

c) rozhodly §§ 14 odst. 3 konk. ř. a 14 odst. 3 vyr. ř. otázku ve smyslu kladném. Pokud se týká zodpovězení otázky v obecném právu sporné, t. j. otázky, jakým způsobem interusurium sluší vy počítati, rozhodly se tytéž paragrafy in fine pro tak zvanou metodu Hofmannovu, t. j. věřitel může přihlásiti summu, která po připočtení zákonných úroků ode dne prohlášení konkursu až do dne splatnosti rovná se plné summě pohledávky. K srážce interusuria dojde i při pohledávkách § 15 odst. 1 konk. ř.

II. Není-li ani smlouvou ani zákonem ustanoveno, kdy závazek je splniti, může věřitel žádati splnění kdykoli, tudíž po případě může žádati, aby závazek splněn byl ihned, t. j. bez zbytečného odkladu, § 904. A také dlužník může plnění s úspěchem nabídnouti kdykoli, po případě tudíž ihned. Aktuální povinnost závazek splniti vzejde však dlužníku teprve tenkrát, jestliže ke splnění byl vyzván § 1417, a sice bude dlužník zpravidla povinen závazek splniti nazítří onoho dne, kdy k plnění byl vyzván, § 1334. Pokud však by toho povaha závazku nedopouštěla, bude povinen plniti bez zbytečného odkladu, § 904. Srovn. ještě vykládací pravidla § 904 pro případ, ve kterém slíbil dlužník splniti závazek podle libosti a podle možnosti. K tomu zajímavé rozhod. Nowack N. Ř. 1025.

## KAPITOLA V.

### O změně povinnosti obligační.

#### § 26.

##### **Případy změny.**

Ke změně povinnosti obligační dojíti může dohodou stran nebo mimo takovou dohodu. Pokud se týká případností uvedených na prvním místě, platí, že strany, právě tak, jako je jim dána široká volnost při zakládání závazků, mohou závazky vzešlé nejruznějším způsobem měniti. Změny takové mohou se týkati předmětu plnění, místa i času jeho. Srovn. k tomu § 1379 o. z. O některých případnostech sem spadajících promluveno bude později (srovn. kap. VII.).

Pokud se týká případností uvedených na místě druhém, může dojíti ke změně obligačního závazku, jestliže dlužník závazku

svého nesplní. V takových případnostech vzejde totiž věřiteli za některých podmínek nárok, aby dlužník vedle toho, co je předmětem závazku, poskytl plnění další (accessorický závazek k náhradě škody), po případě vzejde mu nárok, aby dlužník na místě předmětu dluhovaného poskytl plnění jiné. Podle zákonníka občanského platilo pak také při smlouvách jako pravidlo, že věřitel, nedostal-li dlužník svému závazku, nemohl od smlouvy odstoupiti mimo případy zákonem ustanovené nebo případy zvláštní úmluvy, nýbrž mohl pohledávati jen dluhované plnění, a pokud byly tu zákonem ustanovené podmínky, také náhradu škody, která vzešla tím, že dlužník nedostal obligační svojí povinnosti, § 919 původní text. Jen tenkrát, stalo-li se plnění původní nemožným, mohl věřitel, byly-li tu zákonné podmínky, žádati náhradu za původní plnění, po případě náhradu další škody, ale patrně touto náhradou musil se spokojiti, arg. §§ 430, 1120. III. nov. učinila v té příčině důležité změny potud, že odstoupení od smlouvy, která nebyla splněna, není již výjimečným důsledkem nesplnění, nýbrž stalo se důsledkem právě tak typickým, jako povinnost k náhradě škody vzniklé nesplněním smlouvy. Pohledávání náhrady škody vzniklé nesplněním závazku dlužno zřetelem k ustanovení zákonným pokládati za právně identické s pohledáváním původním, ač snad předmět obou pohledávání je různý — arg. zejména §§ 1121 (§ 147 nov. III.), 1350 (srovn. však § 1353) o. z., § 49 konk. ř., § 17 kn. ř., § 235 odst. 4 in fine c. ř. sd. a § 227 ex. ř. — a proto se praví, že původní obligace sice trvá, ale ve formě změněné.

## § 27.

### O zmařeném splnění obligačního závazku.

I. Z 30. hlavy druhého dílu obč. zák. se podává, že věřitel na dlužníku, který nemůže splniti obligační povinnost, kterou na se vzal, může za podmínek naznačených v téže hlavě, pohledávati náhradu škody, srovn. § 1295 odst. 1 slova Übertretung der Vertragspflicht. Podmínky této povinnosti k náhradě škody jsou stanoveny v sedmi oddílech a to: a) § 1295 sl. b) § 1305, c) § 1306 sl., d) § 1311, e) § 1315 sl., f) 1319, g) 1320. Zásadně se ukládá povinnost nahraditi škodu tomu, kdo ji způsobil svojí vinou (případ lit. a). V ostatních oddílech staví se v čelo zásada nezodpovědnosti za škodu způsobenou skutečnostmi tamtéž uve-

denými a jen v některých zvláště vytčených případech se povinnost k náhradě škody ukládá. Zevrubnější výklad o těchto věcech srovn. níže v §§ 85 sl. tohoto pojednání.

§ 920 (112 nov. III.), jenž stojí pod rubrikou »splnění úplatných smluv« ustanovil pak: Bude-li splnění (t. j. smlouvy úplatné, srovn. § 918 o. z. = 110 nov. III.) zmařeno vinou dlužníkovou nebo náhodou, za kterou odpovídá, může druhá strana buď žádati za náhradu škody nebo odstoupiti od smlouvy. Je-li splnění zmařeno jen částečně, může strana ta odstoupiti, jestliže povaha věci nebo účel praestace dávají poznati, že na částečném plnění nemá zájmu. V § 921 (113 nov. III.) pak, jenž arci se vztahuje jak k § 920 tak k §§ 918 a 919, je řečeno, že odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na náhradu škody vzešlé zaviněným nesplněním, a že plat již poskytnutý musí býti vrácen nebo nahrazen tak, aby žádná strana neměla zisku ze škody strany druhé. Sr. sb. IV 1634.

K tomu jest poznamenati:

1. §§ 920, 921 jest vykládati v souvislosti s obecnými předpisy o povinnosti k náhradě škody (1293 sl.). Na zřeteli sluší míti, že zaviněné zmaření obligačního závazku, o němž mluví § 920, odpovídá případům, na které míří § 1295 odst. 1 a náhoda, za kterou dlužník odpovídá, patrně případům, o kterých jednají paragrafy citované výše pod lit. b)—g). Zvláště jest upozorniti na § 1313a), jenž se týká pouze případů kontraktních;

2. pokud se týká pojmu škody, platí:

a) škodou sluší rozuměti zásadně újmu, která vzešla věřiteli tím, že dlužník nedostál své povinnosti, ale zpravidla bude podle našeho práva škodou rozuměti jen újmu majetkovou (srovn. č. III. b, 7). Škoda bude pozůstávati především v tom, že věřiteli se nedostane dluhovaného předmětu. Vedle toho může mu vzejíti ještě škoda další, jež může záležeti buď ve skutečném zmenšení jmění věřitelova (a tvoří se škodou dříve jmenovanou *damnum emergens*) nebo ve ztrátě zisku, kterého by byl věřitel docílil podle obvyčejného běhu věci (*lucrum cessans*), § 1293;

b) odstoupí-li věřitel od smlouvy úplatné (§ 920), určíme škodu vzešlou, odpočteme-li od škody uvedené pod lit. a), hodnotu, kterou má ekvivalent dluhovaný věřitelem (tak zv. nárok *differentní*).

Zevrubnější výklad o pojmu škody srovn. níže v § 86.

3. Pokud se týká pojmu viny, dlužno pokládati vinným dlužníka, který nedostál své smluvní povinnosti proto, že v příčině

plnění nevynaložil takové pozornosti a péče, jakou lze vynakládati při obyčejných schopnostech, § 1297. Zákon rozeznává různé stupně viny, a to zejména: zlý úmysl (böse Absicht, dolus); nápadnou (hrubou) nedbalost (auffallende Sorglosigkeit, culpa lata) a menší zavinění (minderer Grad des Versehens, culpa levis), srovn. §§ 1294, 1324, 1331, 1332. V některých předpisech jsou pak naznačeny i jiné ještě formy viny. Zevrubnější výklad o formách viny srovn. níže v § 87.

II. Pokud se týká způsobu náhrady škody v případech, ve kterých dluhované plnění bylo zmařeno, bude škoda, jež má být hrazena, odhadnuta v penězích, jež mají povahu měny a jsou tedy zákonnou mírou hodnot a zákonitým platidlem, § 1323.

III. Škoda způsobená zaviněným zmařením obligačního závazku, nebude hrazena ve všech případech měrou stejnou a výše její nebude ve všech případech na jisto postavena stejným způsobem. Dlužno tu rozeznávat:

1. pravidla obecná

a) odpovídající na otázku, co se nahrazuje:

a) byla-li škoda způsobena culpa levi, nahraditi jest jen *damnum emergens*,

β) byla-li škoda způsobena culpa lata nebo dolo, sluší nahraditi jak *damnum emergens*, tak *lucrum cessans*, § 1324, srovn. § 1323;

b) odpovídající na otázku, podle jakých pravidel sluší výši škody převést na peníze:

a) byla-li škoda způsobena (zejména byla-li porouchána, zmařena nebo ztracena věc hmotná, která jest in obligatione) culpa levi, rovná se *damnum emergens* obecné ceně věci, § 1332, 305,

β) byla-li škoda způsobena culpa lata nebo dolo, budiž hleděno k hodnotě (sc. majetkové), jakou má věc pro věřitele hledic k jeho poměrům zvláštním, arg. §§ 1331, 1332 a c. 305,

γ) byla-li škoda způsobena činem trestným, ze svévole nebo škodolibosti, budiž hrazeno věřitelovo *pretium affectionis* §§ 1331, 335 o. z., srovn. i § 273 c. ř. sd.,

δ) z pravidel uvedených pod lit. a)–γ) se podává, že v případech, ve kterých jde o smlouvu, jejímž předmětem je plnění nemající hodnoty majetkové, odpovídá dlužník ze škody (imateriální ovšem) jen tenkrát, byla-li škoda tato způsobena činem, který kvalifikován je, jak uvedeno bylo pod lit. γ);

2. pravidla výjimečná, jež platí

a) při obchodech čl. 283 obchodního zákona;

b) podle mínění sporného při smlouvách synallagmatických. Jedni totiž opírajíce se zejména o původní text § 1047 (slova: für Schaden und entgangenen Gewinn) tvrdili, že při smlouvách synallagmatických sluší hraditi povždy *damnum emergens* i *lucrum cessans*, beze zřetele k stupni zavinění, druzí však vykládali, že dovclaný paragraf, nechtě se nikterak dotýkati povšechných ustanovení §§ 1323, 1324, jen nepřesně se vyjadřuje. Již podle staršího práva bylo přisvědčiti spíše mínění posléz uvedenému; tím spíše nyní, kdy nový § 1047 (114 nov. III.) neposkytuje prvému mínění ani té opory, jakou poskytoval § 1047 starý.

IV. Ježto skutečností, že dlužník nedostal své povinnosti, dojde jen ke změně původního závazku, bude žaloba o náhradu škody způsobené porušením povinnosti obligační žalobou z původního poměru obligačního. Žalobce (věřitel) musí prokázati vznik obligačního závazku, a neprokáže-li pak žalovaný (dlužník), že povinnosti své učinil dosti, musí pak žalobce prokázati, že mu škoda vzešla a v jaké výši vzešla. Srovn. však § 273 c. ř. sd. Na žalovaném pak bude, aby provedl protidůkaz, že za škodu tuto neodpovídá, § 1298.

V. O nároku z obohacení, o němž se zmiňuje § 921 in fine srovn. v II. kapitole v části zvláštní.

P o z n á m k a o o b l i g a c í c h a l t e r n a t i v n í c h .

Tu dlužno rozeznávati:

a) měl-li volbu dlužník, stane se obligace alternativní obligací prostou — arg. § 907 a c.;

b) měl-li volbu věřitel, má na vůli žádati buď předmět zbývající nebo náhradu škody vzešlé tím, že se mu nedostane předmětu, jehož plnění se stalo nemožným, § 907. Jde-li o smlouvu úplatnou, má věřitel v tomto případě ještě možnost odstoupiti od smlouvy a požadovati *differenci* § 920.

## § 28.

### O prodlení dlužníkově.

(*Mora debitoris*).

Zvláštním případem nesplnění závazku je prodlení dlužníkově, t. j. skutečnost, že dlužník se se svým plněním opozdí. O prodlení dlužníkově ustanovil § 1334 o. z. Nyní pak sluší na prodlení

při smlouvách úplatných vztahovati §§ 918, 919, 921. V jednotlivostech platí:

1. Prodlení tu bude tenkrát, je-li závazek dospělý. Podle toho, co pověděno bylo v § 25, bude dlužník v prodlení, jestliže nesplní svého závazku,

a) pokud čas splnění není určen, do konce dne nejbližší příštího po tom dni, kdy ho došla upomínka (*interpellatio*), § 1334 o. z., po případě, je-li tento platební den dnem nedělním nebo uznaným dnem svátečním, bude, není-li ujednáno jinak, platebním dnem nejbližší den všední, § 905. O upomínce v právnickém smyslu lze mluvit jen tenkrát, bylo-li žádáno to, co dlužník plnit je povinen, věřitelem k právním činům způsobilým (v jednotlivostech se vyskytují pochybnosti) nebo jeho zástupcem, a musí směřovati proti dlužníku způsobilému k právním činům nebo jeho zástupci, který jest oprávněn upomínku přijmouti. Forma upomínky předepsána není, zákon se zmiňuje o upomínce soudní nebo mimosoudní. Zvláště důrazným způsobem upomínky soudní je žaloba;

b) pokud čas splnění jest určen, do konce dne, který jest ustanoven za den platební, srovn. § 25 (*dies interpellat pro homine*), § 1334.

2. Pochybno je podle našeho práva, zdali prodlení v technickém smyslu, t. j. prodlení, se kterým jsou spojeny pro dlužníka nepříznivé důsledky, vzpomenuté níže pod č. 3, vyhledává zavinění dlužníkovu (neb aspoň náhody, za kterou odpovídá). Bylo to pochybno již dříve, ale panující mínění se klonilo k odpovědi kladné (pokud zvláštní ustanovení, na př. starý § 1166, nežádala rozhodnutí jinakého), majíc na zřeteli postavení § 1334 v kapitole o povinnosti k náhradě škody, jež jest ovládána principem zavinění (srovn. § 27 tohoto pojednání in. princ.) a doslov některých ustanovení zvláštních (§§ 965, 979, 1051, 1166 o. z.). Pochybnosti ty nejsou bezpečně rozřešeny ani nyní, ale bude rozhodnutí nejspíše, že některé důsledky nastanou jen když je tu vina dlužníkovu, jiné i bez jeho viny. Srovn. o tom pod č. 3 [§ 918 se o vině nezmiňuje; pokud jde o případy spadající pod § 919 (smlouvy fixní), je nepochybno, že lze si vyhraditi odstoupení beze zřetele k vině. Z § 921 (slova »verschuldete Nichterfüllung«) zdá se plynouti, že i odstoupení, kterého si věřitel nevyhradil, má místo beze zřetele k vině, jako podle starého § 1166. Proti tomu však § 920. Výslovně jest ustanoveno v § 921, že náhradu diffe-

rence lze žádati, jen když je tu vina. Z toho by slušelo dovozovati, že odstoupit lze beze zřetele k vině, že však náhradu škody požadovanou vedle hlavního plnění lze přisouditi, jen když je tu vina]. Sr. i E h r e n z w e i g, III, str. 279, jenž i povinnost platiti úroky z prodlení spojuje s prodlením v objektivním smyslu.

3. Bude-li dlužník v prodlení, sluší, pokud se týká důsledků, rozeznávati:

a) Jde-li o pohledávání ze smlouvy bezplatné nebo z titulu mimosmluvního, bude dlužník zpravidla povinen splniti dodatečně a nahraditi škodu způsobenou prodlením. O způsobu a objemu povinnosti k náhradě škody platí vůbec pravidla uvedená v § 27; je-li však dlužník povinen plniti peníze, bude se jeho povinnost k náhradě rovnati povinnosti zaplatiti úrok z prodlení (srovn. § 23 I, 2), t. j. podle obecného práva soukromého 5%, § 2 zák. z 15. května 1885 č. 77 ř. z., a to počítajíc ode dne dospělosti pohledávky. Povinnost takovou bude míti dlužník povždy, ač snad věřitel prodlením neutrpěl škody a beze zřetele ke stupni viny; arg. § 1339, 995 (přesvědčivé důvody tohoto rozhodnutí má S c h e y, O. V. I., str. 581 sl. s. v. Verzugszinsen). Pochybno je, zdali s druhé strany nebude míti povinnost nahraditi větší, resp. jinou škodu snad vzešlou, sr. dv. d. ze dne 18. května 1842 č. 592 sb. z. s. (S c h e y na u. m. str. 584, E h r e n z w e i g II, 1, str. 280, sb. II, č. 651). Srovn. k úrokům z prodlení ještě § 4 zák. z 8. února 1909 č. 29.

b) Jde-li o pohledávání ze smlouvy úplatné, při které čas není určen přesně, má věřitel na vůli buď žádati za splnění závazku a náhradu škody způsobené opožděním nebo určit přiměřenou lhůtu k dodatečnému placení, prohlásiti, že od smlouvy odstupuje (jak bylo pověděno, může patrně odstoupiti i když není viny dlužníkovy). Je-li plnění pro obě strany dílné, může věřitel, když dlužník se zpozdil s jednotlivou splátkou, prohlásiti odstoupení v příčině této splátky nebo všech dluhovaných splátek, § 918. Dojde-li na odstoupení, sluší se řídití § 921. Pod ustanovení § 918 spadají i tak zv. pozitivní porušení smluvních povinností (kdosi vzal na sebe povinnost něčeho opomenouti a jedná proti této převzaté povinnosti). Sr. zpr. just. kom. panské sněmovny, str. 161 sl.

c) Bylo-li splnění ujednáno v době přesně určené nebo do doby přesně určené s tím, že by jinak došlo na odstoupení (smlouvy fixní, sr. sb. III 855, 1032, IV 1601, 1970, 1975), má věřitel

rovněž na vůli odstoupiti (odstoupiti může zase beze zřetele k vině) nebo žádati za dodatečné splnění a za náhradu škody. Trvá-li však na splnění, musí, když uplyne stanovená doba, bez odkladu ohlásiti svoje rozhodnutí dlužníku. Neučiní-li tak, nemůže již potom požadovati splnění. Stejně platí, jestliže povaha smlouvy nebo účel praestace známý dlužníku dávají poznati, že příjemce nemá zájmu na opožděném plnění, po případě, opozdil-li se dlužník se splátkou, že příjemce nemá zájem na zbývajících splátkách (smlouvy quasifixní). Dojde-li na odstoupení, platí zase § 921.

4. Stane-li se plnění dluhovaného předmětu po nastalém prodlení dlužníkově nemožným bez jeho viny (na př. zkázou dluhovaného předmětu), bude přes to povinen hraditi škodu. Rozhoduje tu povšechná úvaha, že nemožnost plnění způsobena byla prodlením, srovn. ostatně §§ 965, 335, 338, 1051. Sporno je, zdali by se mohl dlužník osvoboditi důkazem, že by předmět byla stihla zkáza u věřitele, kdyby bylo došlo k plnění včasnému. Srovn. k tomu § 965.

5. Průvodní pravidlo § 1298 platí ovšem i tu.

6. Prodlení bude odčiněno, pokud nedošlo k odstoupení od smlouvy podle pravidel uvedených výše (*mora purgatur*):

a) úmluvou stran (prominutím). Prominutí takové bude spatřovati v tom, jestliže dlužník nabídne plnění původně dluhované a věřitel je bez výhrady přijme,

b) pozdějším nabídnutím prestace původní a náhrady škody.

7. O nároku z obohacení, o kterém se zmiňuje § 921 *in fine*, srovn. na příslušném místě v části zvláštní.

8. Jestliže při obligacích alternativních dlužník má právo volby a práva toho v čas dospělosti nevykoná a některého z plnění, která jsou *in obligatione*, nenabídne, nezpůsobí nastalé prodlení ztráty dlužníkovy práva volebního. Věřitel (pokud arcí neodstoupí od smlouvy) může pohledávati jen výroku soudního, že dlužník jest povinen plniti alternative. Nechá-li dlužník projíti marně lhůtu platební, může volbu vykonati věřitel a žádati, aby vykonána byla exekuce o docílení některého z plnění, která jsou *in obligatione*. Dlužník může však přes to vykonati svoje volební právo, pokud věřitel neobdržel plnění jím zvoleného zcela nebo z části — § 12 *ex. ř.*, ale tu již jen plněním, a ne snad pouhým prohlášením.

## § 29.

**O pokutě konvencionální.**

Zásady o povinnosti hraditi škodu vzniklou nesplněním po případě nepořádným splněním obligace mohou býti modifikovány úmluvou stran a to úmluvou tak nazvané pokuty konvencionální, § 1336 (169 nov. III.). O této pokutě platí:

1. Konvencionální pokutou je rozuměti újmu, která podle úmluvy stran má stihnouti dlužníka, jestliže nesplní svého závazku. Závazek platiti pokutu konvencionální předpokládá závazek hlavní a to platný, a je tedy úmluva o pokutu konvencionální úmluvou accessorickou. Pokutou konvencionální může býti summa peněžitá nebo jinaké plnění, propadnutí plnění již poskytnutého, ztráta výhod ze smlouvy a zvláště ztráta termínů platebních (ale je sporno, zdali ztrátu platebních termínů a jiné klausule propadné je pokládati za pokutu konvencionální, srovn. G U W. 1374, pak E h r e n z w e i g, II, 1, str. 181 sl.). Za pokutu konvencionální nelze pokládati stipulované odstoupení od smlouvy, Nowack N. Ř. 1262. Obsahu úmluvy o pokutu konvencionální zákonné předpisy nekladou mezi. Odchylné ustanovení občanského zákona dotýkající se zápůjček zrušeno bylo již zákonem ze dne 14. června 1868 č. 62 ř. z. Avšak podle § 3 zákona ze dne 27. dubna 1896 č. 70 ř. z. jest ustanoveno, že při tak zvaných o b c h o d e c h s p l á t k o v ý c h nelze umluvití jinakou pokutu konvencionální než ztrátu termínů platebních a ztráta taková nastane teprve tehdy, když dlužník je v prodlení se dvěma bezprostředně za sebou jdoucími splátkami. Srovn. také § 12 zák. ze dne 8. července 1902 č. 144 ř. z.

2. Povinnost zaplatiti pokutu konvencionální vzejde podle ustanovení zákonného patrně jen tenkrát, když závazek hlavní nebude splněn zaviněním dlužníkovým nebo náhodou, za kterou dlužník odpovídá — arg. § 1336 slova »a n s t a t t d e s z u v e r g ü t e n d e n N a c h t e i l e s« a umístění téhož paragrafu v kapitole jednající o náhradě škody, pak § 920, srovn. i §§ 911, 1311, 1447.

Ale není pochybnosti, že může i podle obecného práva soukromého býti vymíněna pokuta konvencionální, ač dlužníku nesplnění nelze přičísti k vině. Pro právo obchodní srovn. zejména čl. 399 obchodního zákona.

3. Pokud se týká poměru původního dluhu k pokutě konvencionální, ustanovil nový § 1336, že dlužník, není-li ujednáno jinak,

nenabude práva, zbaviti se zaplacením pokuty konventionální povinnosti poskytnouti plnění dluhované a dále, že může býti pokuta požadována vedle plnění dluhovaného, jestliže placení její bylo vymíněno pro případ, že nebude plněno včas nebo na místě, kde dlužník je povinen plniti. Pro právo obchodní srovn. čl. 284 odst. 2.

4. Budou-li tu podmínky uvedené pod č. 1 a 2, pokuta konventionální propadne. Ale soudce rozhoduje o žalobě v té příčině podané, může, slyšev po případě znalce, povinnost tu snížit, jestliže dlužník prokáže, že umluvená pokuta je přílišná, t. j. přesahuje škodu skutečně vzešlou. (Jinak určuje pojem přílišnosti *S c h e y*, *Festschrift zur Jahrhundertfeier I.*, str. 514 sl., sr. i *E h r e n z w e i g II*, 1, str. 179 sl.). Zásady právě uvedené platí nyní i při zápůjčkách (srovn. č. 1). Pro právo obchodní srovn. čl. 284 odst. 1. Z toho, co tu bylo pověděno, se podává:

a) že podle našeho práva nemá pokuta konventionální povahy trestu (a contrario povinnosti náhradní), poněvadž, nevzešla-li škoda, odpadne povinnost zapraviti pokutu konventionální;

b) význam úmluvy o pokutu konventionální je (mimo ony případy, ve kterých propadne pokuta konventionální, ač nesplnění dlužníkem zaviněno nebylo) ten, že věřitel nemusí prokazovati existenci škody a její výši (a contrario § 1298) a že tedy bude na dlužníku, aby prokázal, že věřiteli škoda nevzešla, po případě ve výši, jaká byla určena jako ekvivalent její úmluvou pokuty konventionální. (Jinak samozřejmě *S c h e y* na u. m.).

5. Vzešla-li věřiteli nesplněním závazku škoda, která pokutou konventionální kryta nebude, nemůže podle obecného práva soukromého věřitel pohledávati náhradu oné vyšší škody — arg. § 1336 slova »anstatt« atd., jinak podle obchodního práva čl. 284 odst. 3. Sr. sb. IV 1606.

## § 30.

### O prodlení věřitelově. § 1419.

I. (P o j e m). O prodlení věřitelově mluvíme tenkrát, jestliže věřitel, jehož spolupůsobení při splnění obligace je nutno, neposkytne tohoto svého spolupůsobení dlužníku, který se své strany učinil vše, čeho se na něm vyhledává při splnění závazku. Na paměti dlužno míti, že věřitel nemá vůbec povinnosti plnění přijmouti a že tedy následky, které přivádí mora creditoris,

nejsou důsledky porušení povinnosti obligační. Srovn. k tomu Nowack N. Ř. 713, pak iud. č. 179 (Nowack N. Ř. 1006) a č. 1594, dále Krčmář, Smlouva námezdní str. 125, Ehrenzweig II, 1, str. 285, ale také Dniestrzanski, Festschrift II, str. 32.

## II. (Podmínky).

1. Jak bylo poznamenáno, bude věřitel v prodlení, jestliže neposkytne potřebného spolupůsobení ke splnění závazku. Z toho se podává, že k prodlení věřitelovu nemůže dojít při obligacích, jejichž splnění spolupůsobení věřitelova nevyhledává (závazky jdoucí na non facere). Při jinakých obligacích bude pak rozhodovati povaha plnění o tom, jaké spolupůsobení věřitelovo je nutne. Někdy bude potřebí, aby nabídnuté jemu plnění přijal, jindy bude nutno, aby dal dlužníkovi pokyny nebo vykonal jinakou činnost. Při obligacích alternativních pak, má-li věřitel právo volební, bude nutno, aby vykonal volbu.

2. Na straně dlužníkově se vyhledává, aby učinil vše, čeho ke splnění obligace je potřebí s jeho strany, čili, jak se praví a potiori (ovšem nepřesně), aby věřiteli plnění nabídl. Co sluší rozuměti touto nabídkou, bude rozhodnouti podle okolnosti případu. Někdy bude potřebí oblacy reálné neb aspoň verbální (na př. při dluzích přínosných), jindy stačí prostá pohotovost dlužníkovy k plnění (na př. při dluzích výběrných). Má-li nabídka způsobiti prodlení, musí vycházeti od dlužníka a to zpravidla takového, který je způsobilý k právním činům nebo jeho řádného zástupce nebo v některých případnostech od osoby třetí — srovn. §§ 1421, 1423 (173 nov. III.), 462 o. z., § 120 konk. ř.; srovn. k tomu i § 34 tohoto pojednání pod č. I. 3; musí býti učiněna věřiteli nebo jeho řádnému zástupci § 1424, v příčině toho, co je předmětem závazku §§ 1413 sl. a v době dospělosti pohledávky § 1417. Věřiteli přísluší nyní patrně celý platební den k přijetí, jako dlužníku k placení, § 903 2. věta, arg. slovo »Versäumnisses«.

3. Podle mínění převládajícího je lhostejno, zdali opominutí potřebného spolupůsobení se strany věřitelovy lze pokládati za nedbalost čili nic. Srovn. však § 1051 slova »keinem Teile ein Versehen zur Last«. Sr. k tomu Ehrenzweig, § 339 I, odst. 3; jinak Schey Mora creditoris, str. 91 sl.

III. (Následky). Podle § 1419 stihají věřitele škodlivé následky, které vzešly jeho prodlením. Z toho i z jinakých ustanovení zákonných se podává, že prodlením věřitelovým právo jeho

nezaniká, ale že mu vzejdou některé nevýhody. Uvésti sluší zejména:

1. na věřitele přejde nebezpečností nahodilé zkázy dluhovaného předmětu, ač snad dosud náleželo na dlužníka — arg. § 1048;

2. někteří uvádějí, že počínajíc prodlením věřitelovým dlužník bude odpověden jen za zlý úmysl a za hrubou nedbalost, ale tvrzení toto bylo by lze opřítí jen nedostatečně o arg. a contr. z § 1061; sr. *Schey Mora creditoris*, str. 120 sl, *GUW.* 5929;

3. zanikají pro futuro následky prodlení dlužníkovy;

4. věřitel bude podle mínění obecně uznaného povinen nahraditi náklady, které dlužník učinil na předmět dluhovaný a škodu, která vzešla dlužníku tímto předmětem. Panující mínění řídí se tu analogií předpisů daných o smlouvě zmocňovací (§ 1014) a nepřikázaném jednatelství, § 1036 sl.; sr. k tomu *Schey* na u. m. str. 129;

5. věřitel bude zbaven exceptionis non adimpleti contractus, která mu snad přísluší, arg. § 1052;

6. dlužník se může zbaviti závazku deposití § 1425;

7. podle obchodního práva může dlužník v některých případech užití prostředku obecnému právu neznámého, t. j. svémocného prodeje, srovn. čl. 343 obchodního zákona.

IV. Následky prodlení věřitelova pro futuro zaniknou:

a) jestliže věřitel je ochoten poskytnouti potřebné spolupůsobení vedoucí ke splnění závazku;

b) jestliže se smluví nový termín platební.

## KAPITOLA VI.

# O změnách subjektů obligačního poměru.

## § 31.

### Změna v osobě věřitelově.

Změna taková může nastati:

A. Při successi universální. Dědic, jakmile posloupnost dědičká bude skonána, vstupuje jako věřitel do pohledávek zůstavitelových, pokud ovšem smrtí tohoto nezanikají. (Srovn. Právo dědičné).