

Vladimír Hrdlička:

O VLIVU VÁLEČNÝCH UDÁLOSTÍ NA SMLOUVY SOUKROMÉ.

Válka světová i nynější postavila právní nauku a praxi před úkol, rozhodnouti o osudu smluvních závazků, spjatých s normálními poměry tou měrou, že válečná doba jejich splnění znemožňuje. Hlavní pozornost jest upřena k případům, kdy slíbené plnění by straně smluvní ukládalo ve zcela mimořádných poměrech tak tíživé oběti, jakých jí nelze rozumně přičítati; ujal se pro ně název hospodářská nemožnost resp. nedostižnost plnění a mnohým se dostalo zvláštní úpravy [na př. §§ 1154 b), 1168 a) o. z. o., vl. nař. č. 281/38, č. 44/40 a j.]. Obecné řešení obsahuje § 1447 o. z. o., podle něhož smlouva zanikne, stane-li se její splnění nemožným. Nesporně jest tu míněna nemožnost následná a nezaviněná; sporným jest však významný problém, platí-li toto ustanovení též o t. zv. hospodářské nemožnosti. Část nauky zdůrazňuje absolutní povahu pojmu nemožnosti a tím i skutkové podstaty § 1447, která nesnáší aplikace tam, kde plnění jest zásadně možné a jen pro dlužníka nedosažitelné. Toto stanovisko zaujímá doc. Dr. Kubeš zejména ve spisu »Nemožnost plnění a právní norma«, podávajícím též kritický rozbor literatury a judikatury, dále v pojednáních »Mimořádné poměry a platnost smlouvy« ve Sborníku prací k počtě Kallabově, »Obecné pojmy nauky o nemožnosti plnění« ve Sborníku k počtě Weyrově a nejposléze »Dočasná změna ustanovení občanského práva« v časopise Všeohr XXI., 3, 4—5. Účinnost § 1447 se tu omezuje jen na nemožnost teoretickou a praktickou v technickém slova smyslu, t. j. je-li pravděpodobnost uskutečnění plnění přímo podle přírodních zákonů a nynějšího stavu techniky zcela mizivá. O nedostižnosti plnění obč. zákon předpisu neobsahuje, pročez jest ji řešiti podle druhé věty § 7, tedy podle přirozených zásad právních, které dávají soudci žádoucí pružnost. Naproti tomu část teorie a judikatura hájí aplikaci § 1447 i na t. zv. hospodářskou nemožnost plnění výkladem smlouvy podle pravé vůle stran a vznáší s poukazem k § 7 o. z. o. proti omezování pojmu nemožnosti hlediskem ryze abstraktním závažné námitky teoretické i praktické. Absolutně pojatá představa nemožnosti se totiž uplatňuje spíše jako nemožnost počáteční, nikoliv následná, takže by tu ani platná smlouva nevznikla (§ 878 o. z. o.). Odpor proti abstraktnímu pojetí § 1447 vedl k vytvoření soustavy kategorií ovládané převážně měřítkem subjektivním; nejzazší výkyv v tomto směru představuje stanovisko prof. Dr. Sedláčka v Roučkově-Sedláčkově Komentáři k obč. zák. (V, str. 664—5, 700 a násl.). Nemožnost plnění se tu hodnotí s hlediska dlužníkovy, takže splývá s nedostatkem viny. Dlužník jest tudíž prost závazku, není-li mu subjektivně možno plnění při zachování pečlivosti člověka normálních schopností, i když jest plnění objektivně možné a dosažitelné. Podle toho jest správná cesta k vyřešení t. zv. hospodářské nemožnosti plnění vytčena v XXX. hlavě obč. z., tedy principem odpovědnosti za vinu (§ 1298 o. z. o.). Ač proti tomuto názoru lze namítnouti, že zásada odpovědnosti za vinu upravuje pouze náhradu škody a nikoliv trvání smluvních závazků, přece jest velmi zajímavý, neboť ukazuje, jak se výklad § 1447 od krajní abstrakce rozšiřuje až ke ztotož-

nění nemožnosti s jakoukoli náhodou jakožto protikladem viny. Tento dvojí pohled si vysvětlíme střetem dvou protichůdných pojmů v § 1447, totiž nemožnosti, vyvolávající představu absolutní, a smluvního plnění, určeného subjektivní vůlí, včleněného do konkrétních poměrů a tudíž dobově podmíněného. Pod dojmem první představy chápe část teorie celou skutkovou podstatu § 1447 abstraktně, a tu se jí jeví i smluvní plnění jakoby odpoutané od konkrétních okolností. Tuto abstrakci vystihuje doc. Dr. Kubeš slovy: »Nedostižnost předpokládá právě, že plnění jest možné; dlužník tedy plniti může, ale nechce.« Smluvní obsah jest tu chápán ryze technicky, všeobecně, jak k tomu vede i typisace smluvního schematu; míní se jím na př. povinnost, vystavěti dům za určitou cenu. Konkrétní hodnocení naproti tomu vyvolává představu povinnosti, vystavěti v roce 1940 na určitém místě a z určitých hmot dům, vybavený zařízením ujednané kvality a pod. Kdežto týž závazek v první představě uznáme za možný podle přírodních zákonů a nynějšího stavu techniky, po druhé o něm podle okolností usoudíme, že jest pro stavitele prakticky neuskutečnitelným. Kládeme-li při výkladu § 1447 převážný důraz na smluvní obsah určený vůlí stran, pak pod dojmem této představy splývá nemožnost s protikladem viny, kterou shledáváme tam, kde dlužník nejednal tak, jak jednati mohl a měl. Podle toho by nezaviněná insolvence znamenala zánik smluvního závazku (prof. Sedláček doporučuje takto řešiti úpravu dluhů zemědělců a nezaměstnaných). Proti tomu právem upozorňuje doc. Kubeš, že platební nezpůsobilosti nemůžeme přiznati charakter nemožnosti plnění, jak plyne ostatně z celkové struktury našeho právního řádu.

Správnou cestu najdeme v syntese obou směrů; obtížnost její spočívá ovšem v tom, že hodnotíme produkt lidské vůle, zasazený do konkrétního dobového rámce, co do uskutečnitelnosti ryze teoretickým měřítkem rozumovým.

Nejprve jde o to, vyložiti obsah smlouvy podle § 914 o. z.; jest určen nejen projevem vůle, nýbrž i do jisté míry neprojeveným úmyslem, pokud toto respektování představ stran o podmínkách a účelu smlouvy odpovídá zásadám poctivého styku. T. zv. *clausula rebus sic stantibus* jest tedy právě jako jiná výminka právně účinná jen, byla-li třeba mlčky učiněna obsahem smlouvy. Obyčej poctivého obchodu bude pak měřítkem při rozhodování, pokud proti výslovnému znění platí nevyjádřený úmysl a tedy i jakou měrou jest smlouva dobově podmíněna. S obdobnou otázkou se shledáváme i u jiných výminek, na př. u obchodů t. zv. *fixních*, v nichž doložení času jest tak podstatnou součástí smlouvy, že plnění v jinou dobu není již plněním smluvním (čl. 357, odst. 1 obch. z.). Obtíž rozlišení, kdy opožděné plnění jest ještě plněním smluvním (v prodlení) a kdy jím býti přestává, zračí se i v naší otázce, neboť tu rozhoduje úvaha, zda spjetí smlouvy se současnými poměry státoprávními a hospodářskými jest tak úzké, že je strany učinily třeba mlčky podstatným kusem obsahu smluvního, takže plnění podle doslovu smlouvy za změněných poměrů by již nebylo plněním smluvním. Typičnost smluvního předpokladu jest však pouze pomůckou pro zjištění konkrétního obsahu smlouvy; odtud význam dlouho trvajících poměrů, s nimiž si lidé uvykli počítati a bez nichž ztrácí smlouva rozumný smysl. S druhé strany nutno hodnotiti též význam důvěry ve slovní výraz příslibu; smlouva obsahuje pro obě strany určité hospodářské riziko, a tu by odpórovalo zásadě ochrany důvěry v projev, kterou žádá obyčej poctivého obchodu, kdyby bez ohledu na slovní vyjádření měl býti

obsah smlouvy ztotožňován s hospodářskými výsledky, které strana od smlouvy očekává. Předpoklad trvání současných hospodářských poměrů možno tudíž pokládati za součást smlouvy jen, pokud jí dodává rozumný smysl; uplatní se proto jen v mimořádných poměrech, za kterých nelze plnění podle smlouvy na straně rozumně požadovati. Proti tomuto výkladu se namítá zvláště, že jde o pouhou fikci, neboť strany na mimořádné poměry vůbec nepomýšlely; vskutku jde o mezeru ve smlouvě, neboť strany za normálních poměrů obvykle ve smlouvě neustanovují, co má platiti v dobách válečných. Taková mezera ve smlouvě přirozeně vzniká již tím, že právní předpis, přiměřený dobám normálním, selhává v událostech nepředvídaných. Jde-li tedy o mezeru ve smlouvě (jinak doc. Kubeš, který v nedostatku výslovné zákonné úpravy nedostižnosti shledává mezeru v zákoně), pak bychom se dopouštěli očividné a krajně neúčelné fikce, kdybychom smlouvu doplňovali obsahem pozitivním, totiž že má platiti i v dobách mimořádných, na které strany nepomýšlely, a to dokonce za takových okolností, ve kterých nelze smluvní plnění dlužníkovi rozumně přičítati. Podle zásady, že se povinnost nikdy nerozumí sama sebou, nýbrž musí míti normativní podklad, lze naopak jediné usouditi, že v mimořádných poměrech, kdy smlouva ztrácí rozumný smysl, pozbývá platnosti již proto, že pro takové poměry nemá zvláštního ustanovení, bez něhož nelze její účinnost na válečné poměry rozšiřovati. Jinými slovy, aby mohl býti smlouvě přiřkládán takový obsah, že povinnost má platiti i v poměrech válečných, kdy v konkrétním případě nelze její splnění od strany rozumně žádati, muselo by býti takové ustanovení výslovně stipulováno, neboť doplňování mezery ve smlouvě ustanovením, o kterém nelze rozumně předpokládati, že je obě strany považovaly souhlasně za smluvní obsah, odporovalo by zajisté nejen § 914, ale i obecným zásadám výkladovým.

Předpis § 1447 vede k témuž výsledku, dbáme-li jeho souvislosti se smluvním obsahem. Právě jako při výkladu smlouvy uplatňuje se i u pojmu nemožnosti ryze objektivní vyměření (vyšší moc absolutně chápaná) proti subjektivnímu pojetí nemožnosti jako každé náhody, za kterou dlužník neodpovídá. Ač pro zúžení pojmu nemožnosti měřítkem technickým, daným jen přírodními zákony a nynějším stavem techniky, není podkladu v zákoně, přece výraz tento žádá kriteria převážně objektivního. Nestačí tedy pouhý nedostatek viny; podle obdoby vyšší moci zakládá nemožnost pouze překážka, mající obecný dosah, vzniklá mimo sféru dlužníkovu a svým způsobem a intenzitou přesahující rozsah pouhé náhody, jaká se může přihoditi v poměrech normálních. Není pochyby, že se při aplikaci objeví opět plynulá řada případů; rozhoduje tu pak intenzita překážky, kdežto příčiny nemožnosti jsou zásadně rovnocenné. Z tohoto důvodu lze považovati jakékoliv příčiny nemožnosti plnění za obdobu překážek technického rázu, které jediné uznává doc. Kubeš za relevantní ve smyslu § 1447. Řeší-li nedostižnost plnění podle § 7 o. z. o., tu jest na prvním místě použití analogie a nikoliv přirozenoprávních zásad. Že pak lze § 1447 použít na nedostižnost plnění aspoň analogicky, dosvědčuje i okolnost, že tento předpis jest částí teorie a judikaturou aplikován přímo (viz na př. Vážný 307, 8992, 15092, 15580), takže se přes § 7 dostáváme opět k § 1447 o. z. o.

Výraz nemožnost hospodářská jest nepřesným právě tak jako soustava kategorií; označuje se jím ostatně též situace, kdy se plnění stalo vzhledem k nové právní organizaci hospodářských vztahů technicky neproveditelným. Nehledě k tomu, svádí tento výraz k záměně nemožnosti

s pouhou hospodářskou neúčelností. Stejně mýlivým jest výraz nemožnost právní, neboť kde se octne smluvní plnění v rozporu s později vydanou normou, tu již podle zásady *lex posterior derogat priori* pozbývá smlouva účinnosti (na př. předmět smlouvy se stal věcí *extra commercium*); jinak jest tomu v případech, kdy pozdější norma nezrušuje sice smlouvu přímo, avšak zakládá situaci, ve které se plnění stává prakticky neuskutečnitelným (na př. byla-li vyňata z obchodu surovina potřebná ke splnění smlouvy). Kdežto co do druhu překážek plnění platí zásadní rovnocennost, jest rozhodující jejich intensita, tedy taková závažnost, že se překážka v poměru k lidské vůli jeví typicky a obecně jako prakticky nepřekonatelnou. Kdy dostoupí konkrétní překážka takového dosahu, nelze vyjádřiti v kategoriích, nýbrž jde o otázku faktickou. Na téže linii stojí judikatura býv. rak. nejv. soudu, podle níž »jest posouditi podle okolností jednotlivého případu, kdy vliv války na smluvní poměry dosáhl takové intensity, že trvání na smlouvě jest vyloučeno z důvodů rozumových i vzhledem k zásadám poctivého obchodu«. Jestliže tedy za nepředvidatelných dob válečných doslovné splnění závazku by nutně předpokládalo u některé strany nadměrné překročení smluvního rizika, jehož míra se podává z výkladu smlouvy podle § 914, pak se stalo splnění objektivně nemožným; uskutečnitelným bylo by totiž nanejvýše jednání odpovídající slovní konstrukci, nikoliv však pravému obsahu smlouvy. Obdobné stanovisko zaujímá judikatura říšského soudu při posouzení zmaření konečných cílů smluvních aspoň u jedné strany.

Při aplikaci §§ 275 a 323 BGB se zdůrazňuje, že jest povinností dlužníkovou, uskutečniti plnění v tom rozsahu, jak toho žádá důvěra v poctivý obchodní styk a obchodní zvyklosti ve smyslu § 242 BGB. Již před válkou světovou vyslovil II. civ. senát říš. soudu v rozhodnutí RGZ 57, 118 zásadu, že dodávka věci druhové se stala nemožnou ve smyslu § 279 BGB nejen tehdy, zanikl-li celý druh, ale též stalo-li se opatření předmětu onoho druhu tak obtížným, že nemůže býti spravedlivě nikomu přičítáno.

Splní-li se skutková podstata § 1447, pozbývá smlouva platnosti; došavadní plnění si strany vrátí podle zásad daných pro poctivého držitele tak, aby škodou jednoho nebyl druhý obohacen. Tyto důsledky platí i tehdy, bylo-li před nastoupením nemožnosti smluvní plnění již pravoplatně přisouzeno, neboť spolu se smlouvou pozbývá účinnosti též exekuční titul o ni se opírající.

Souvislostí se smluvním obsahem dojdeme k řešení nemožnosti dočasné a částečné. Trvání překážky jest potud předpokladem objektivní nemožnosti, že překážka nesmí býti zřejmě rázu zcela přechodného, o němž možno aspoň přibližně usouditi, kdy pomine. Avšak i dočasná nemožnost plnění může býti významnou, jde-li o fixní obchod, při kterém plnění mimo smluvený čas již není plněním smluvním. Podle prof. Sedláčka není dlužník při náhodné přechodné překážce zproštěn plnění, nýbrž nastává jeho odklad až do doby, kdy překážka pomine. K tomu nutno ovšem připomenouti, že u fixních obchodů není patrně strana povinna přijmouti plnění v jiný než smluvený čas. Zcela obdobně při nemožnosti částečné (viz též § 878 o. z. o.) záleží na tom, je-li plnění dílné, t. j. lze-li považovati splnění části smluvního obsahu ještě za plnění smluvní čili nic. Při tom dílnost lze si představit nejen co do množství, nýbrž i co do jakosti a ostatních smluvních podmínek. Výkladem smlouvy dojdeme tedy k úsudku, zda plnění v jiné formě, kvalitě (na př. dodávka náhražky), na jiném místě, v jiné době neb za jinakých podmínek jest ještě plněním smluvním, či zda je

může druhá strana odmítnouti s odůvodněním, že vzhledem k významu sjednaných podmínek pro smluvní obsah jest vlastně plněno »aliud«, nejsou-li dodrženy nebo jsou-li modifikovány. Výrazy »nemožnost částečná, dočasná« a pod. jsou tedy mýlivé, neboť v pravdě vycházejí z rozmanité povahy obsahu smluvního a nikoliv pojmu nemožnosti.

Nepřekonatelná překážka plnění, v níž tkví rys obecnosti, může býti založena na př. faktickými událostmi (bojovými akcemi, omezením dopravy, stěhování obyvatelstva), nebo i změnou právního řádu, pokud tato prakticky znemožňuje splnění smlouvy, i když nově vydaná norma smlouvu přímo neruší; rozhodující tu bude otázka, zda se stala možnost legálního uskutečnění smluvního obsahu zcela mizivou. Spory pnoucí se k t. zv. zlatým či valutovým doložkám ukazují, jak pochybným bude mnohdy hodnocení intensity vlivu pozdějších předpisů na trvající smluvní závazky. Zákaz dovozu zboží nebyl na př. uznán za podklad nemožnosti plnění, pokud zboží nevymizelo zcela z oběhu. Omezení styku s cizinou, nová organizace úřadů, územní změny, devisová vázanost, omezení dispozice určitými hodnotami, nezaviněná konfiskace jmění v cizině a obdobná opatření objektivního dosahu mohou založiti nemožnost plnění; nerozhoduje, mají-li povahu právních norem, či jde-li o zásahy faktické. Nová úprava úředního dohledu nad tiskem může podle okolností přivoditi nemožnost splnění konkrétní smlouvy sprostředkující sdělování díla literárního; vydáním předpisů omezujících výkon exekuce, čímž mnohé exekuční tituly dočasně pozbudou vykonatelnosti, může nastati na př. nemožnost splnění smlouvy nájemní. Stává se nyní velmi často, že uzavření řady nájemních smluv, závisí-li splnění jedné na zrušení druhé, jest zmařeno tím, že nelze vymoci vyklizení bývalého nájemníka. I v jiných oborech se vyskytá řetěz smluv na sobě závislých; nemožnost plnění jest zásadně u každé smlouvy posuzovati samostatně (viz však zvláštní úpravu vl. nař. č. 281/38). Ze zásady odpovědnosti za vinu plyne, že překážka musí býti nepředvidatelná.

Na oné linii mezi nemožností a možností setkáváme se též s otázkou, zda se vůbec může státi nemožným dluh peněžní. Pro odpověď kladnou mluví úvaha, že rozhoduje celý smluvní obsah, který se obvykle nevyčerpává pouhou povinností platební, nýbrž zahrnuje též kausu. Okolnost, že na jedné straně obsahuje smlouva závazek peněžitý, neznamená tedy sama o sobě, že splnění smlouvy jest vždy možné (jinak doc. Kubeš).

Čím bohatší jest smlouva kausálním obsahem, tím více se uplatňuje relevance vůle oproti jejímu slovnímu vyjádření a tím těsněji bývá obsah smluvní spjat se současnými poměry. Naproti tomu ztrácí obvykle § 1447 půdu tam, kde kausální obsah smlouvy je sporý a kde převažuje zevní výraz při závazcích abstraktně stipulovaných (na př. u závazků směnečných). Nelze však říci, že by se § 1447 vztahoval pouze na závazky speciové; uvažme především, že většinu závazků lze vlastně převést na peněžité interese a dále, že rozhraní mezi závazky speciovými, omezeně generickými a generickými jest plynulé, při čemž se nám objeví tím jasněji osobitost a tedy speciální tvářnost každého závazku, čím hlouběji přihlédneme k jeho kausálnímu, netypickému obsahu. Osobitost každého závazku vyplývá ostatně i z úvahy, že žádná nesplněná povinnost nemůže býti vlastně ve své pojmové totožnosti dodatečně splněna a že to, co se vymáhá a co může býti nahrazeno, jest jen jejím obsahem účelovým. Proto nelze proti znění § 1447 vymáhati plnění jen zdánlivě souhlasící se zněním smlou-

vy, avšak vzhledem ke změněným poměrům potud podstatně jiné, že je nelze spravedlivě dlužníku přičítati.

Zda omezením výplat vkladů vzniká v konkrétním případě nemožnost splnění dluhu, posoudíme zejména podle velikosti závazku a podle toho, předpokládaly-li smluvní strany, že má být uhrazen z vkladních knížek. Z objektivního vymezení nemožnosti pak vyvodíme rozdíl mezi znemožněním splnění peněžního závazku uzávěrou vkladů od jinaké subjektivní, třeba nezaviněné insolvence; nutno ovšem postupovati tu velmi opatrně. Rovněž faktickou otázkou jest zjištění, kdy vzestup cen nabude takového rozsahu, že plnění by vyžadovalo na dlužníkovi takových obětí, jakých mu nelze rozumně přičítati; odpadnutí pouhého typického předpokladu, či neshoda s kalkulací nezakládá bez dalšího vždy nemožnost, nýbrž jen tehdy, jsou-li tyto vztahy podstatnou součástí smlouvy, dodávající jí rozumného smyslu. Proto se nemůže dovolávati nemožnosti, kdo byl změnou poměrů pouze zklamán ve svých záměrech. Uznána však byla nemožnost splnění smlouvy o inserci, jestliže provoz inserujícího podniku byl válečnými událostmi tou měrou omezen, že by inserce byla vlastně nadále nepravdivou, takže smlouva pozbyla svého rozumného smyslu a obsahu. Objednávka knihy naproti tomu zůstává obvykle v platnosti, i když změnou poměrů pozbyla svého významu a ceny. Záleží tu ovšem hlavně na zvyklostech obchodu, jež určují dosah smlouvy a míru stranami přejímaného rizika.

Naproti tomu doc. Kubeš v citovaných pracech rozlišuje ostře nemožnost ve smyslu § 1447 od t. zv. hospodářské nedostižnosti, kterou řeší podle druhé věty § 7 o. z., ježto zákon neobsahuje o ní ani pozitivního ani negativního ustanovení. Úkol právního teoretika jest tím vyčerpán a rozhodnutí podle přirozených zásad právních jest věcí praxe. Základem této konstrukce jest abstraktní pojetí skutkové podstaty § 1447, neboť kritérium nemožnosti teoretické a praktické jest tu dáno pouze přírodními zákony a nynějším stavem techniky. Proto se též takto chápáná nemožnost uplatňuje hlavně u závazků speciových a jest zcela vyloučena u závazků peněžitých. Cítí-li Kubeš v nedostatku výslovného zákonného ustanovení o nedostižnosti mezeru v zákoně, nutno upozorniti především, že představa mezery v zákoně odporuje teoretické zásadě, že bez normy není právní povinnosti. Mimořádné poměry odhalují v našem případě spíše mezeru ve smlouvě než v zákoně, takže rozšiřování účinnosti smlouvy na mimořádné okolnosti, v nichž nelze plnění na dlužníkovi rozumně požadovati, trpí s hlediska teoretického při nejmenším stejnou fikcí jako doplňování smlouvy obsahem negativním (totiž, že strany pro takové poměry předpokládaly nezávaznost smlouvy). Nelze dále přehlédnouti prvou větu § 7, která odkazuje na prvním místě k analogii, a tu pro nedostižnost plnění jest při nejmenším analogickou skutková podstata § 1447. Vždyť vážné důvody, opřené především o všestrannost pojmu nemožnosti, mluví dokonce pro přímou aplikaci tohoto ustanovení; ostatně právě z abstraktního chápání nemožnosti plyne zásadní rovnocennost jejích příčin. V pojmu nemožnosti cítíme tedy důraz na intenzitu, nikoliv na druhu překážky. Doc. Kubeš shledává nemožnost v případě, shořel-li nebo byl-li ukraden Tizianův obraz, který měl být dodán, avšak patrně nikoliv, byl-li novou úpravou hospodářství zakázán příděl devis k opatření suroviny nutné ke splnění smlouvy nebo zmizela-li vůbec tato surovina z volného trhu. A přece není důvodu činiti zde pojmový rozdíl, neboť kritérium jest spíše hledati v závažnosti překážky v poměru ke smluvnímu obsahu. To naznačuje ostatně též i Ku-

bežův pojem praktické nemožnosti, který jest budován pružně. Proto jakékoliv druhy překážek jsou jen obdobou překážek technických.

Doc. Dr. Kubeš upozorňuje na nevhodnost aplikace § 1447 při hospodářské nemožnosti, ježto tu smlouva pozbývá účinnosti, i když jest dlužník ochoten ono nadměrně tíživé plnění uskutečnit (na př. k vůli své obchodní pověsti). K nemožnosti musí soudce přihlížeti *ex officio*, což jest při nedostižnosti neúčelným, kdežto 2. věta § 7 poskytuje soudci potřebnou volnost v tomto směru. K tomu nutno uvážiti, že sice soudce musí uznati za neplatnou smlouvu, jejíž nemožnost (nedostižnost) byla prokázána, i když strany to nenavrhují, avšak při t. zv. nedostižnosti bude právě záležitosti na tom, kdy v konkrétním případě dostoupí překážky takové intensity, aby bylo možno mluvit o nemožnosti, a tu bude soudce odkázán, aspoň pokud jde o subjektivní momenty, převážně na materiál stranami předložený. Chce-li tedy dlužník splniti závazek, který na něm nelze rozumně požadovati, bude míti možnost, subjektivní okolnosti, jež mu v konkrétním případě splnění umožňují, uplatniti jak při zjištění konkrétního obsahu smluvního, tak při řešení faktické otázky, zda jest v daném případě splnění možným čili nic. Splnění objektivně nemožné na př. z důvodu, že zboží zcela zmizelo z veřejného trhu, může býti v konkrétním případě možným, má-li dlužník zásobu tohoto zboží nebo je-li ochoten podstoupiti nadměrné oběti, jen aby smlouvu splnil. Mnohdy tu vystačíme s uplatněním těchto subjektivních momentů při výkladu smlouvy tam, kde stranám byly předem známy zvláštní okolnosti, pro které zůstává plnění možným, ač se jeví objektivně prakticky neuskutečnitelným. Kausální obsah smlouvy jest totiž spoluurčován též zvláštním zájmem strany na jeho dodržení. Nebyly-li stranám předem známy tyto zvláštní okolnosti, umožňující v konkrétním případě plnění jinak nedostižné, pak plnění podle znění smlouvy za takových okolností, při nichž je nelze rozumně požadovati, jest vlastně modifikací původního obsahu smluvního, která může býti kryta dodatečnou (ev. mlčky učiněnou) dohodou stran. V takovém případě, kdy strana smlouvu objektivně neuskutečnitelnou splniti může a chce vzhledem ke zvláštním okolnostem subjektivním, druhé smluvní straně neznámým, žádá obyčej poctivého styku obchodního, aby o těchto okolnostech bez odkladu svého spolukontrahenta zpravila, neboť jinak by tento mohl důvodně považovati smlouvu, jejíž splnění nelze rozumně žádati, za uhaslou (viz též úpravu stanovenou pro modifikaci smluv. plnění v čl. 357, odst. 1 obch. z.). Otázku, zda jest pak strana povinna, za mimořádných poměrů takové splnění smlouvy přijmouti, rozhodneme, nedošlo-li k jinaké dohodě, podle toho, jeví-li se modifikace smlouvy s její strany tak podstatnou, že je vlastně plněno »aliud«, čili nic. V každém případě odpovídá spíše platnému právu smluvnímu, hodnotíme-li intensitu zájmu strany na splnění a konkrétní okolnosti, které v jednotlivém případě splnění umožňují, jako část skutkové podstaty § 1447, než připouštíme-li v rámci § 7 o. z. 2. věty možnost zvláštní, relativní napadatelnosti smlouvy se strany toho, jehož plnění se stalo prakticky neuskutečnitelným. Okolnost, kdo nedostižnost uplatňuje, se tedy sice jeví po stránce hmotněprávní nerozhodnou, avšak v praxi při řešení otázky, kdy nabyla překážka závažnosti zakládající nemožnost (nedostižnost) a kdy plnění podle smlouvy za poměrů mimořádných jest podstatnou modifikací původního závazku, může zajisté soudce hojnou měrou přihlídnouti k oprávněným momentům subjektivním. Praxe nebude míti ostatně s řešením případů, kdy dlužník bude ochoten převzít nadměrné oběti, valných

obtíží; soud zajisté sotva uzná za nemožné (nedostižné) plnění, o kterém přímo dlužník, na němž nadměrná tíha plnění spočívá, prohlásí, že je ochoten mu dostáti. K příkladům doc. Kubešem uvedeným lze říci, že smrt příbuzného nebo nadměrné zvýšení cen neznamena vždy nemožnost plnění, nýbrž nutno zhodnotiti též závažnost plnění pro stranu (pokud předem byla stranám známa) a dosah překážky v jednotlivém případě. Byl vyložen velký význam t. zv. faktické otázky v našem problému; proto těžiště praktického rozhodování spočívá v řízení důkazním. Aplikační volnost, kterou podle doc. Kubeše poskytuje 2. věta § 7 o. z., spočívá spíše v § 914, v řešení splývající řady mezi nemožností a možností a v hodnocení protikladu vyjádřeného a zamýšleného obsahu smluvního. Proto výsledkem této volné úvahy, ať již ji připouštíme na podkladě § 7 či v rámci §§ 1447 a 914, může býti jen rozhodnutí, pozbývá-li smlouva (zcela nebo z části) účinnosti čili nic, nikoliv však řešení jinakých otázek (modifikace smluvního obsahu, poměrné rozvržení náhrady škody atd.), pro které v zákoně není podkladu. Rozhodnutím o osudu smlouvy ve smyslu § 1447 jest tedy úkol soudce vyčerpán.

Netřeba zdůrazňovati, že od § 1447 a jeho důsledků nelze očekávati zcela uspokojivé vyřešení všech soukromoprávních vztahů, porušených mimořádnou dobou; vždyť právě zrušení smlouvy může míti v zápětí vznik velmi tíživých povinností restitučních. Život se proto uchyluje k novým formám právních styků. Smlouva za hotové převládá nad úvěrem, závazné nabídky ustupují nezávazným oznámením příležitosti ke koupi, od abstraktních obligací se přechází ke smlouvám kasuistického obsahu, doloženým případně výhradami. Též mlčky učiněné projevy jest hodnotiti v souvislosti se současnými poměry. Podle okolností platí déle trvající mlčení a neuplatňování práv ze smlouvy v době mimořádné za souhlasné storno.

V teorii i praksi se často hájí myšlenka, že o osudu smluv, které se staly ve válečných poměrech anachronismem, má býti rozhodováno podle příkazu účelnosti a zdravého cítění právního. Pod tímto heslem se připouštějí namnoze modifikace smluvního obsahu výrokem soudcovským. Bylo ukázáno, že v mnoha případech lze obdobného výsledku dosíci tam, kde smluvní obsah jest dílný co do času, místa, množství, jakosti a jiných ustanovení smluvních. Dále jdoucí modifikace však postrádají v občanském právu opory. Náš právní řád spočívá na protikladu právní normy a sociologických úvah účelnosti a vhodnosti u vědomí omezeného dosahu normy, v jejíž moci jest typicky jen úprava vnějších vztahů, nikoliv řešení úkolů hospodářských. Nelze tedy zaměňovati nemožnost plnění s hospodářskou nebo sociologickou nevhodností, aniž se uchylovati k přirozenoprávním, resp. volnoprávním úvahám tam, kde má zákon výslovný předpis nebo aspoň upravuje analogickou podstatu skutkovou. Jádrem našeho problému tkví tudíž v řešení pravého obsahu smluvního, jakož i mezer ve smlouvě, které vyniknou právě v době mimořádné. Při hodnocení, pokud přechází obsah smlouvy od schematického výrazu slovního k účelovému zaměření, poskytne žádoucí pružnost § 914; jak těžko jest mnohdy najíti zde vyrovnaní, dokazuje právě rozštěpení literatury podle toho, směřuje-li spíše k představě smlouvy jako normy chtěné, či k zdůraznění jejího slovního vyjádření a k ochraně důvěry v tento vnější projev. Zásadně týmž dvojím pohledem jest dána aplikační volnost soudce při pojmu nemožnosti, ač jsme upozornili v tomto bodě na převahu objektivního měřítka. Odtud vyplývá zásadní správnost stanoviska judikatury, která hledá v pojmových proti-

kladech kompromis, umožňující orientovati se ve splývající řadě praktických příkladů. Pojem t. zv. hospodářské nemožnosti plnění není tedy výtvorem pravovědy, která by si neuvědomovala rozdíl mezi právem a hospodářskými postuláty, nýbrž má pevný podklad v obč. zák., pokud představuje úkol, zjistiti při pečlivém uvážení všech podle zákona rozhodných skutečností, zda v mimořádných poměrech válečných jest smlouva uskutečnitelnou v duchu a v pravdě.

Karel Knap:

DOLOŽKA VYKONATELNOSTI VE SMYSLU NAŘÍZENÍ ŘÍŠSKÉHO MINISTRA SPRÁVEDLNOSTI Z 16. I. 1940 O VÝKONU EXEKUČNÍCH TITULŮ V RŮZNÝCH PRÁVNÍCH OBLASTECH VELKONĚMECKÉ ŘÍŠE.

V článku, uveřejněném v číslech 4. a 5. tohoto ročníku Právní Praxe pod názvem »Nová úprava výkonů exekucí a zatímních opatření ve vzájemné styku jednotlivých částí Velkoněmecké Říše« vyslovil jsem v rozporu s částí literatury i praxe názor, že »doložka vykonatelnosti« v § 2 nařízení z 16. I. 1940 zmíněná není doložkou ve smyslu u nás obvyklém, nýbrž, že se zde recipuje z říšskoněmeckého práva zvláštní institut záležející v novém druhu soudcovského rozhodování, vyžadujícího zvláštního předchozího zkoumání. Důvody pro tento názor jsem blíže v citovaném článku vyložil. Vyplyvají především ze srovnání ustanovení cit. nařízení s ustanoveními §§ 724 a násl. ř. čr.

Tento názor došel potvrzení prováděcím nařízením, které na základě ustanovení § 10 shora uvedeného nařízení vydal v mezidobí říšský ministr spravedlnosti. Pro důležitost tohoto nařízení uvádím jeho doslovné znění v autentickém německém textu i v českém překladu, převzatém z čísla 5, ročník XXII Věstníku Min. sprav. (Nařízení bylo publikováno uveřejněním v časopise Deutsche Justiz):

Die Ausführungsverordnung von 21. März 1940, Nr. 3.760-IVb³/605, über die Erteilung der Vollstreckungsklausel im Geltungsbereich der Exekutionsordnungen.

»Nach § 2, Abs. 2 der VO. zur einheitlichen Regelung der Vollstreckung von Titeln in den verschiedenen Rechtsgebieten des Großdeutschen Reichs (Schuldtitelvollstreckungs-VO.) vom 16. Jänner 1940 (RGBl. I S. 176) werden Titel im Sinne einer Exekutionsordnung im Geltungsbereich der Reichs-Zivilprozeßordnung auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung vollstreckt. Gemäß § 10 Schuldtitelvollstreckungs VO. bestimme ich hierzu für den Geltungsbereich der Exekutionsordnungen:

Prováděcí nařízení z 21. března 1940, č. 3760-IVb³/605, o udílení doložky vykonatelnosti v obvodu platnosti exekučních řádů.

»Podle § 2, odst. 2 nařízení o jednotné úpravě výkonu titulů na různých právních územích Velkoněmecké Říše (nař. o výkonu titulů) ze 16. ledna 1940 (RGBl. I, str. 176), vykonávají se tituly ve smyslu některého exekučního řádu v obvodu platnosti říšského civilního řádu soudního na základě vykonatelného vyhotovení. Podle § 10 nař. o výkonu titulů nařizují k tomu pro obvod platnosti exekučních řádů toto: