

**Univerzita Palackého v Olomouci**

**Právnická fakulta**

**Mgr. Petr Sládek**

**Změna v osobě věřitele v římském právu a právu moderním**

**Olomouc 2023**

Prohlašuji, že jsem rigorózní práci na téma změna v osobě věřitele v římském právu a právu moderním vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

V Olomouci dne 5. června 2023

Mgr. Petr Sládek

## **Poděkování**

Tímto bych rád poděkoval vedoucímu mé rigorózní práce doc. JUDr. Petru Dostálíkovi, Ph.D. za všestrannou pomoc, množství cenných a inspirativních rad, podnětů, doporučení, připomínek a zároveň za velkou trpělivost s obdivuhodnou ochotou při konzultacích poskytnutých ke zpracování této práce.

## Seznam použitých zkratek

ABGB	zákon č. 946/1811 Sb. zák. soud, všeobecný zákoník občanský
ALR	das Allgemeine Landrecht - kodex pruského zemského práva z roku 1794
BGB	německý občanský zákoník z roku 1896
Code civil	francouzský občanský zákoník z roku 1804
NOZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník aktuální znění: zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
OZ 1950	zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník
OZ 1964	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
ZMO	zákon č. 101/1963 Sb. o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku

## Obsah

Namísto úvodu – význam tématu postoupení pohledávky .....	7
Změna v osobě věřitele v širším smyslu: obligationes propter rem .....	8
Actio aquae pluviae arcendae .....	9
Sousedská práva .....	12
Actio quod metus causa .....	16
Vectigal, canon, solarium .....	16
Superficies .....	18
Actiones noxales .....	20
Společné znaky obligationes propter rem .....	20
Limity a úskalí spojená s obligationes propter rem .....	21
Změna v osobě věřitele v širším smyslu – jinak než cessio .....	23
Obligace dílné a nedílné .....	23
Otázka plurality subjektů .....	24
Kontrakt .....	36
Zastoupení .....	40
Smlouvy ve prospěch třetího .....	42
Cessio .....	46
Pojem cessio v římském právu .....	46
Cessio voluntaria et necessaria .....	46
Základní charakteristika cessio – předmět, druhy, účinky .....	48
Nepřevoditelnost obligace v římském právu a její důvody .....	51
Historický vývoj cessio .....	51
Procesní zastoupení .....	52
Cessio jako procesní problém – zavedení actio utilis .....	53
Limity a úskalí cessio v římském právu .....	54
Závěrečné shrnutí problematiky změny v osobě věřitele v římském právu .....	79
Další osudy změny v osobě věřitele v užším významu – cessio .....	82
Středověk .....	82
Právní úprava postoupení pohledávky na území České republiky .....	82
Všeobecný zákoník občanský (ABGB) .....	82
Změna v osobě věřitele jinak než cesse v rámci ABGB .....	83
Postoupení pohledávky na základě smlouvy v ABGB .....	84
Občanský zákoník z roku 1950 .....	85
Zákoník mezinárodního obchodu z roku 1963 .....	86
Postoupení pohledávky v právních úpravách občanského zákoníku od roku 1964 .....	88
Co vše může být předmětem postoupení? .....	88

Které pohledávky nelze postoupit?.....	89
Zákaz postoupení pohledávky a případy porušení tohoto zákazu .....	90
Nucené postoupení pohledávky .....	91
Notifikační povinnost vůči dlužníkovi .....	92
Notifikace dalším osobám .....	93
Úplatnost nebo bezúplatnost postoupení .....	94
Postoupení souboru pohledávek .....	95
Factoring.....	95
Jaká další práva přechází na postupníka spolu s pohledávkou? .....	96
Zastavení pohledávky .....	97
Vznik zástavního práva a účinky vůči poddlužníkovi .....	97
Konflikt při přijetí občanského zákoníku .....	98
Procesní nástupnictví na základě postoupení pohledávky .....	100
Závěr .....	102
Seznam latinských právních pramenů .....	105
Bibliografie .....	107
Abstrakt/Abstract .....	112
Klíčová slova .....	113

## **Namísto úvodu – význam tématu postoupení pohledávky**

Cílem této práce je představit problematiku postoupení pohledávky v římském právu, zachytit základní rysy jejího vývoje v rakouském, českém a československém právu a v neposlední řadě se také věnovat aktuální problematice postoupení pohledávky v současné (recenzní) právní úpravě. Téma jsme zvolili proto, že se jedná o téma aktuální, nesmírně zajímavé, zároveň však také poněkud opomíjené. Na rozdíl od započtení, které je velmi podobným tématem a které již bylo (velmi kvalitně zpracováno)<sup>1</sup> není v české ani československé romanistice věnována postoupení pohledávky dostatečná pozornost.

---

<sup>1</sup> KAVAN, Petr. Kompenzace pohledávek v českém právu (dizertační práce). Olomouc, 2016.

## Změna v osobě věřitele v širším smyslu: *obligationes propter rem*

V římském právu platilo, že subjekty obligace jsou určeny jednou provždy. Je samozřejmě možné, že pouto (ve smyslu latinského *ligare*) může mít velmi volnou podobu, že může být věřitel a dlužník spojen pouze poměrem k věci a ke změně subjektů může dojít prostě tím, že někdo jiný získá do svého vlastnictví konkrétní věc. Jako příklad uvádí P. Bonfante *actio aquae pluviae arcendae* a připomíná, že k podobné změně vlastnictví dochází i v případě tzv. sousedských práv, vždy když dojde ke změně vlastníka jednoho ze sousedních pozemků.<sup>2</sup> Obligační práva přecházela ze zůstavitele na dědice, a to se týká i obligace z deliktu, obligace ovšem nemohla být převedena na nikoho jiného. Jedná se o starý římský princip, pocházející ještě z doby, kdy byl velmi silně vnímán osobní ráz obligace, a kdy byla vedena velmi ostrá hranice mezi věcnými a obligačními právy. Tento rozdíl byl dán výlučným charakterem římské *familias*. Tato *familias* tvořila výlučný a navenek nedělitelný rodinný celek,<sup>3</sup> podléhající výlučné a rozsáhlé pravomoci *patris familias*.<sup>4</sup> Tento *pater familias* byl jediným, kdo mohl vystoupit navenek a navázat jednání s jiným zástupcem (také *paterem familias*). Proto také *pater familias* byl jediný *suis iuris* a proto to byl také on, kdo odpovídal za jednání osob, které byly podrobeny jeho moci. V rámci římské *familias* se navíc rozlišují práva věcná od práv obligačních. Práva, týkající se majetku, měla obdobný charakter jako práva nad osobami,<sup>5</sup> zatímco obligační práva byla právě chápána jako výsledky jednání *patera familias* s jinými osobami. P. Bonfante přiznává, pouze s mírnou nadsázkou, obligační práva k „poměrům mezinárodním,” se kterými má antické obligační právo mnoho společného, ať se již jedná o delikt, jakožto původ vzniku, slavnostní ráz, možnost zproštění se odpovědnosti vydáním pachatele apod.<sup>6</sup> Dalšími takovými případy jsou *actio quod metus causa*, *actiones noxales*, závazek platit *vectigal*, *canon*, *solarium*, apod.<sup>7</sup> Římané označují tyto závazky jako *obligationes propter rem* - závazky vznikající kvůli věci.

Nyní k jednotlivým případům *obligationes propter rem* podrobněji:

---

<sup>2</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 411.

<sup>3</sup> DE COULANGES, Fustel. Numa Denis. *Antická obec: [studie o kultu, právu a institucích starého Řecka a Říma]*. Praha: Sofis, 1998. ISBN 80-902439-7-5, s. 7 a násl.

<sup>4</sup> GAIUS 1, 55: „V naší pravomoci jsou dále naše děti, které jsme zplodili v řádném manželství. Je to právo vlastní občanům římským: neboť sotva se najdou lidé, kteří by nad svými dětmi měli takovou pravomoc, jakou máme my.” Gaius tím myslí římské občany. GAIUS, *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3. s. 53 – 55.

<sup>5</sup> Proto k vydání manželky přísluší vindikační žaloba, proto ze stejného důvodu vzniká manželská moc nad ženou vydržením moci (*usus*), když žije po dobu jednoho roku se svým manželem pod jednou střechou.

<sup>6</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 444, pozn. pod čarou 57.

<sup>7</sup> Tamtéž, s. 411.



## **Actio aquae pluviae arcendae**

Jako *actio aquae pluviae arcendae* se v římském právu označuje žaloba, která přísluší vlastníku polního pozemku proti sousedovi, který změnil přirozený odtok dešťové vody, a tím způsobil jeho pozemku škodu.<sup>8</sup> Jak napovídá původní název, aby soused nemohl provést na svém pozemku takové změny, které by buď vydaly spodní pozemek neočekávanému přívalu dešťové vody nebo naopak by vlastník spodního pozemku zabránil přirozenému odtoku vody na spodní (jeho) pozemek a tím způsobil zaplavení horního pozemku. Takovou změnou by bylo v prvním případě protržení hráze, ve druhém případě její postavení. Původně bylo užití této žaloby omezené na tyto dva případy, vlastník mohl na svém pozemku provádět vodní díla, jako jsou stoky, příkopy, mohl otvírat studny apod. Tato žaloba nemůže být uplatněna tehdy, pokud došlo ke změně odtoku dešťové vody přírodní silou (tedy například protržení hráze povodní), protože vlastník musí strpět to, co vzniká *naturaliter* (přirozeně), *natura loci* (tedy podle povahy místa) a v důsledku polních prací. Římská praxe však byla ovlivněna právem východních provincií, kde byly vodohospodářské poměry jiné, a kde proto zůstala v užívání dosavadní praxe.<sup>9</sup> Justinián zavedl nové “vodní právo”, kterému přizpůsobil i klasické texty. Podle justiniánské právní úpravy veškerá voda, která se nachází na pozemku, tedy jak dešťová, tak voda, která na pozemku pramení (vyvěrá) se nachází ve zvláštním režimu vlastnictví a tuto vodu je nutno používat pouze v hospodářském zájmu pozemku. Vodu, která neslouží pozemku, je jeho vlastník povinen propustit na pozemky sousední. Dále musí vlastník pozemku povolit sousedovi vstup na svůj pozemek, aby tam soused opravil stoky, hráze a jiná zařízení, pokud je to sousedovi potřeba a nezpůsobí tím vlastníkovu škodu. Můžeme tedy shrnout, že v novém vodním režimu, tak jak byl zaveden Justiniánem, může vlastník zadržovat na svém pozemku pouze vodu, kterou potřebuje, a naopak nesmí bránit průtoku vody, pro kterou nemá žádné využití. Dalším rozdílem proti klasickému právu je, že vlastník není povinen strpět změny, způsobené přírodou nebo povahou pozemku.

Dig. 39, 3, 2, 9.

*Idem Labeo ait, si vicinus flumen torrentem averterit, ne aqua ad eum perveniat, et hoc modo sit effectum, ut vicino noceatur, agi cum eo aquae pluviae arcendae non posse: aquam enim*

---

<sup>8</sup> SITZIA, Francesco. *Aqua Pluvia E Natura Agri. Dalle xii tavole al pensiero di labeone*. Cagliari, 1999, s. 45 a násl.

<sup>9</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 331.

*arcere hoc esse curare, ne influat. Quae sententia verior est, si modo non hoc animo fecit, ut tibi noceat, sed ne sibi noceat.*<sup>10</sup>

Paulus ve 49. knize K ediktu

Tentýž Labeo říká, že jestliže soused způsobil odklonění řeky, aby k němu nepronikala voda, a tím je způsobeno, že na sousedním pozemku vzniká škoda, nebude možné jej žalovat žalobou *actio aquae pluviae arcendae*: je totiž třeba starat se o zahrazení řeky, aby nevtékala. Tento názor je pravdivější, **jestliže tak nebylo učiněno s úmyslem škodit tobě, spíše jako s úmyslem neškodit sobě.**<sup>11</sup>

Dig. 39, 3, 1, 11.

Ulpianus libro 53 ad edictum

*Idem aiunt aquam pluviam in suo retinere vel superficientem<sup>12</sup> ex vicini in suum derivare, dum opus in alieno non fiat, omnibus ius esse (prodesse enim sibi unusquisque, dum alii non nocet, non prohibetur)<sup>13</sup> nec quemquam hoc nomine teneri.*

Ulpianus v 53. knize K ediktu

Také říkají, že každý má právo zadržovat na svém pozemku proudící (dešťovou) nebo **povrchovou** vodu na svém pozemku nebo užít ke svému prospěchu vodu, která na jeho pozemek teče z pozemku sousedního, pokud neprovede žádné změny na sousedním pozemku; **(protože nikomu není zakázáno, aby dosáhl jakéhokoliv prospěchu tak dlouho, dokud neškodí jinému)** a proto nemůže být z tohoto důvodu žalován.<sup>14</sup>

Dig. 39, 3, 2, 6.

**Paulus libro 49 ad edictum**

*Apud namusam relatum est, si aqua fluens iter suum stercore obstruxerit et ex restagnatione superiori agro noceat, posse cum inferiore agi, ut sinat purgari: hanc enim actionem non tantum de operibus esse utilem manu factis, verum etiam in omnibus, quae non secundum voluntatem sint. Labeo contra namusam probat: ait enim naturam agri ipsam a se mutari posse et ideo, cum per se natura agri fuerit mutata, aequo animo unumquemque ferre debere, sive melior sive deterior eius condicio facta sit. Idcirco et si terrae motu aut tempestatis magnitudine soli causa mutata sit, neminem cogi posse, ut sinat in pristinam locum condicionem redigi. Sed nos etiam in hunc casum aequitatem admisimus.*<sup>15</sup>

---

<sup>10</sup> Místo je interpolováno.

<sup>11</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>12</sup> Místo je interpolováno.

<sup>13</sup> Místo je interpolováno.

<sup>14</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>15</sup> Místo je interpolováno.

Paulus ve 49. knize K ediktu

Namusa říká, že pokud je voda tekoucí svým pravidelným korytem zatarasena nánosem zeminy a v důsledku jejího zadržení dochází k poškození pozemku nacházejícího se výše, lze podat žalobu proti vlastníkovi pozemku níže, aby byl donucen povolit vyčištění koryta. Tato žaloba je totiž k dispozici nejen v případě díla provedeného lidskou činností, ale vztahuje se i na všechny překážky, které za svou existenci nevděčí naší vůli. Labeo s Namusou nesouhlasí, neboť říká, že povaha pozemku se může změnit sama od sebe, a proto tam, kde se takto změní povaha pole, by to obě strany měly snášet s klidem, ať už se jejich stav zlepší nebo zhorší. Proto, je-li povaha půdy změněna zemětřesením nebo silou bouře, nikdo nemůže být nucen, aby dovolil obnovit původní stav půdy. **V takovém případě rovněž přijímáme zásady spravedlnosti.**<sup>16</sup>

Žaloba *actio aquae pluviae arcendae* měla zvláštní právní režim (podobně jako *actio doli*, *actio quod metus causa*). Formule této žaloby ukládala soudci, aby odložil peněžité odsouzení a přiměl žalovaného, aby poskytl žalobci spravedlivé zadostiučinění – to mohlo být třeba navrácení nebo předložení věci (u *actio ad exhibendum*), u této žaloby musí uvést pozemek do původního stavu a nahradit škodu, která vznikla od zahájení sporu. Pokud to učiní, vyhne se odsouzení. Je zajímavé, že pokud tyto změny neučinil vlastník pozemku sám, ale již změněný pozemek pouze koupil, potom nemusí změnit odstraňovat sám, ale postačí pokud strpí, aby soused na jeho pozemku tyto změny sám odstranil.<sup>17</sup>

V justiniánském právu bylo toto oprávnění přeneseno na poživatele, jak dokládá následující, interpolovaný fragment:

Dig. 39, 3, 22, pr.

Pomponius libro decimo ex variis lectionibus

*Si usus fructus fundi legatus fuerit, aquae pluviae arcendae actio heredi et cum herede est, cuius praedium fuerit. Quod si ex opere incommodum aliquod patitur fructuarius, poterit quidem interdum vel interdicto experiri quod vi aut clam. Quod si ei non competet, quaerendum est, an utilis ei quasi domino actio aquae pluviae arcendae dari debeat an vero etiam contendat ius sibi esse uti frui: **sed magis est utilem aquae pluviae arcendae ei actionem accommodare.***

Pomponius v 10. knize Přednášek

---

<sup>16</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>17</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 344.

Pokud je odkázáno právo užívání pozemku, žaloba *aquae pluviae arcendae* může být podána jak ve prospěch, tak i proti dědici toho, komu pozemek patřil. Pokud by poživateli vznikla nějaká nepříjemnost z důvodu nějakých prací, které byly provedeny, může někdy využít interdikt *Quod vi aut clam*. Nemůže-li žalobu podat poživatel, vyvstává otázka, zda by mu neměla být přiznána žaloba *actio aquae pluviae arcendae utilis* jako by byl vlastníkem nebo zda by mu nemělo také být přiznáno právo užívat pozemek a brát z něj plody. **Lepší je však názor, že by mu měla být přiznána *actio aquae pluviae arcendae utilis*.**<sup>18</sup>

## Sousedská práva

V římském právu platila zásada *in suo hactenus facere licet quatenus nihil (quis) in alienum immitat*,<sup>19</sup> tedy že na svém pozemku si může každý podnikat vše, co se mu zlíbí, pokud tím nezasahuje do pozemku jiného.<sup>20</sup> Kategorie sousedských práv vychází z představy, že přece jen není možné povolit vlastníku věci (např. pozemku), aby si na svém pozemku dělal skutečně, co se mu zlíbí. Skutečně směšným je pravidlo francouzského občanského zákoníku, podle kterého může vlastník vykonávat svoje práva způsobem “nejabsolutnějším.”<sup>21</sup> Pokud by se vlastník pozemku tímto způsobem skutečně choval, mohl by způsobit závažnou fyzickou škodu na sousedních pozemcích. A zároveň, Proto bylo zřejmé, že přílišné omezení vlastníka v činnosti na jeho vlastním pozemku by mohlo podstatným způsobem omezit hospodářské využití tohoto pozemku. K vyřešení tohoto problému zmiňuje P. Bonfante dvě teorie, teorii jednání *ad emulationem* a teorii normálního užívání.<sup>22</sup> Podle první teorie, která byla zformulována až ve středověku, jsou vlastníkově zakázána všechna jednání, podnikaná ve zlém úmyslu škodit sousedovi, bez vlastního prospěchu nebo pouze s nepatrným prospěchem. Takové jednání označovali středověcí právníci jako *ad aemulationem*. Pojem *aemulatio*<sup>23</sup> je doložen už v římském právu, kde proniká do mnoha institucí římského práva soukromého (marnotratník, služebnosti, *operi novi nuntiatio*, *actio aquae pluviae arcendae*, sousedská práva), římského práva trestního (*calumnia*, *transversari*, *iniuria*) i procesního (*infinitio*). Římští právníci nevytvořili ucelenou teorii zneužití práva, ovšem zneužití práva účinně bránili pomocí

---

<sup>18</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>19</sup> Tato zásada platí např. v čilském právu, viz PERELLÓ, C., F., A. *Hacia uno concepto de inmisiones en el derecho chileno*. *Revista chilena del derecho*, roč. 40, č. 1 (2013), s. 46 - 86.

<sup>20</sup> RODGER, Alan. *Owners and Neighbours in Roman Law*. Oxford, 1972.

<sup>21</sup> Art 544 Cod Civ. “La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements”

<sup>22</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 344.

<sup>23</sup> BARTOŠEK, Milan, ZPĚVÁK, Karel, ed. *Encyklopedie římského práva*. Ilustroval Jan JAVORSKÝ. Praha: Panorama, Pyramida (Panorama) 1981, s. 65.

praetorských pravomocí procesních prostředků, zejména *actio doli* a *exceptio doli*. Tento vědecky pojem byl zpracován až Cinem z Pistoie (1270 - 1336) a jeho následovníky. Podle této teorie je tedy zakázáno jednání vlastníka pozemku, které se neohlíží na vlastní prospěch, ale hledá pouze sousedovu škodu – např. postavím na pozemku zeď, abych sousedovi odejmul vyhlídku. Podle stoupenců teorie *ad aemulationem* je takové jednání zakázané, protože je vedeno zlým úmyslem (*animo nocendi*). Vada této teorie spočívá v tom, že úmysl samotný nečiní nedovoleným právní jednání, pokud toto jednání není samo nedovolené. Jednání nemorální ještě není jednáním protiprávním a žalobce musí v žalobě dokázat porušení svého práva. Existuje mnoho norem, které musí člověk zachovávat, aby se mohl nazývat dobrým člověkem, ale zde se jedná o normy mimoprávní, které nám diktuje náboženství, čest, morálka. Této okolnosti si byli vědomi i římscí právníci a vyjádřili ji známou zásadou *non omne, quod licet, honestum est* – tedy ne, vše, co je právně povoleno, je čestné. Ohledně náhrady škody měli římscí právníci za jisté, že škodu může působit pouze ten, kdo jedná protiprávně: *nullus videtur dolo facere, qui iure suo utitur*.<sup>24</sup> Aby se zákaz výkonu vlastnického práva šikanózním způsobem stal zákazem právním, musel by být vyjádřen v zákoně. Jen v takovém případě by poškozenému příslušela žaloba. Podle P. Bonfanteho by však takové omezení vlastnictví bylo dalekosáhlé a nebezpečné.<sup>25</sup> K částečnému omezení došlo v rámci římského práva pouze v případě vodního práva, zákazem změny vodního toku *animo nocendi* (viz kapitolu věnovanou *actio aquae pluviae arcendae*). P. Bonfante však nepovažuje v režimu vodního práva za příliš široké, ale naopak za užitečné.<sup>26</sup> Opačná teorie *normálního užívání* byla vypracována v moderní době jako důsledek ohromného rozvoje průmyslu, ovšem také na základě pramenů římského práva. Základním textem byl následující fragment z Digest:

Dig. 8, 5, 8, 5

Ulpianus libro 17 ad edictum

*Aristo Cerellio vitali respondit non putare se ex taberna Casiaria fumum in superiora aedificia iure immitti posse, nisi ei rei servitutum talem admittit. Idemque ait: et ex superiore in inferiora non aquam, non quid aliud immitti licet: in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat, fumi autem sicut aquae esse immissionem: posse igitur superiorem cum inferiore agere ius illi non esse id ita facere. Alfenum denique scribere ait posse ita agi ius illi non esse in suo lapidem caedere, ut in meum fundum fragmenta cadant. Dicit igitur Aristo eum,*

---

<sup>24</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>25</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 345.

<sup>26</sup> § 226 BGB Die Ausübung eines Rechts ist unzulässig, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen. Viz také § 828.

*qui tabernam Casariam a Minturnensibus conduxit, a superiore prohiberi posse fumum immittere, sed Minturnenses ei ex conducto teneri: agique sic posse dicit cum eo, qui eum fumum immittat, ius ei non esse fumum immittere. Ergo per contrarium agi poterit ius esse fumum immittere: quod et ipsum videtur aristo probare. Sed et interdictum uti possidetis poterit locum habere, si quis prohibeatur, qualiter velit, suo uti.*

Ulpianus v 17. knize K ediktu

Aristo v odpovědi, kterou poskytl Cerelliovi Vitaliovi nemá, zato, že je možné nechat vnikat kouř ze sýrárny na výše položený pozemek, pokud takové vnikání není připuštěno služebností. A tentýž říká, že není dovoleno, aby z horního na spodní pozemek vnikala voda nebo cokoliv jiného. Každý má totiž právo činit na svém pouze tolik, aby na cizí pozemek nic nevnikalo. Avšak kouř nebo voda jsou právě takovými imisemi. A může tedy vlastník horního pozemku žalovat vlastníka spodního pozemku, že onen nemá právo tak činit. A Alfenus se domnívá, že je možno žalovat někoho, že nemá právo lámat kámen na svém pozemku takovým způsobem, aby odštěpky toho kamene dopadaly na jiný pozemek. A co tedy Aristo říká o člověku, který si pronajal kasianskou sýrárnu od Minturnenských? Bude moci být žalován vlastníky horního pozemku, aby přestal vypouštět kouř na jejich pozemek a zároveň bude moci žalovat z nájmu obyvatele Minturnejí. A (Aristo) říká, že je možné žalovat toho, kdo vypouští kouř, že nemá právo tento kouř vypouštět. A je tedy možné i naopak žalovat, že mám právo vypouštět kouř, a to také schvaluje Aristo. Ale také bude možno použít *interdictum uti possidetis*, jestliže je někomu bráněno v užití pozemku, jak on sám chce.<sup>27</sup>

V rámci teorie normálního užívání má být vlastníkovu zakázáno každé jednání, působící škodlivě na sousední pozemek, nebo obtěžující jejího vlastníka, pokud se takové jednání jeví jako abnormální, mimořádné užívání vlastní věci. Za takové užívání považuje P. Bonfante např. postavení továrny.<sup>28</sup> Normální, běžné užívání věci je vlastníkovu ovšem dovoleno, a to i tedy, pokud evidentně obtěžuje souseda. Za vadu této teorie, jakkoli zdravé a praktické, považuje Bonfante okolnost, že soused může zasáhnout pouze tehdy, pokud je jeho vlastnictví obtěžováno imisemi, že se nemůže bránit proti každému mimořádnému užívání věci, které sice může mít dopad na jeho (sousedovo) užívání pozemku, pokud se děje v rámci pozemku, jako je např. vykopání studny nebo odnětí odtoku vody, postavení mimořádně ohybné budovy, apod. Za druhé je nutno připustit, že je nutné, aby bylo povoleno vznikat na sousední pozemek určitými imisemi, otázku míry těchto emisí však není možné posuzovat podle normálního, resp.

---

<sup>27</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>28</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně,

abnormálního užití věci, ale podle norem sociálních.<sup>29</sup> Protože nemůže mezi nedovolené imise být počítáno to, co je výsledkem nezbytného sociálního spolužití, takové nezbytné užívání věci nemůže být zakázáno s ohledem na práva jiného, ať už se jedná o právo vlastnické nebo jakékoliv jiné. Tedy pokud užívám (a není důležité titulu) byt a mám malé děti, nemůže mi být zakazováno, aby si děti v bytě hrály nebo aby jim bylo v bytě přáno prádlo, jakkoliv to může být pro vlastníky okolních bytů nepříjemné. Neboť byt má kromě funkce vlastnické, a řekněme investiční, také funkci sociální. Můžeme tedy říci, že slouží k výchově a doslova vyvádění potomků. Stejnou myšlenku vyslovili již římsí právníci, kteří odmítali vlastníku sousedního pozemku poskytnout negatorní žalobu (*actio negatoria*) nebo žalobu na změnu odtoku dešťové vody (*actio arcae pluviae arcendae*), pokud došlo ke změně odtoku dešťové vody v důsledku hospodářských prací. Tato výjimka se v principátu stále rozšiřuje, a to v souvislosti s přechodem od pěstování obilí k sadařství.

Dig. 39, 3, 1, 3.

Ulpianus libro 53 ad edictum

*De eo opere, quod agri colendi causa aratro factum sit, Quintus Mucius ait non competere hanc actionem. Trebatius autem non quod agri, sed quod frumenti dumtaxat quaerendi causa aratro factum solum excepit.*

Ulpianus v 53. knize K ediktu

Quintus Mucius říká, že tato žaloba se nevztahuje na práci vykonávanou pluhem za účelem obdělávání půdy. Trebatius navíc tuto výjimku připouští pouze v případě, že práce s pluhem je vykonávána pouze za účelem získání lepší úrody obilí, a nikoliv pouze ve prospěch půdy.<sup>30</sup>

Dig. 39, 3, 1, 7.

Ulpianus libro 53 ad edictum

*Labeo etiam scribit ea, quaecumque frugum fructuumque recipiendorum causa fiunt, extra hanc esse causam neque referre, quorum fructuum percipiendorum causa id opus fiat.*<sup>31</sup>

Ulpianus v 53. knize K ediktu

Labeo také říká, že tato žaloba se nevztahuje na nic, co se dělá za účelem sběru obilí a ovoce, **a je jedno, jaký druh plodin se má sklízet prostřednictvím vykonávané práce.**<sup>32</sup>

Dig. 39, 3, 8.

Ulpianus libro 53 ad edictum

---

<sup>29</sup> Stejně společenské kritérium volí český občanský zákoník, když v ust. § 1013 OZ hovoří “o míře nepřiměřené místním poměrům a obvyklém užívání pozemku”.

<sup>30</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>31</sup> Místo je interpolováno.

<sup>32</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

*Item Sabinus Cassius opus manu factum in hanc actionem venire aiunt, nisi si quid agri colendi causa fiat.*

Ulpianus v 53. knize K ediktu

Sabinus i Cassius se domnívají, že tato žaloba se vztahuje na jakoukoli práci vykonávanou lidskou rukou, pokud není vykonávána za účelem obdělávání půdy.<sup>33</sup>

### **Actio quod metus causa**

Tato žaloba, která byla zavedena praetorem koncem republiky,<sup>34</sup> zohledňuje okolnost, že jednání, které bylo jinak formálně bezvadné a podle práva, bylo přece na jednajícím vynuceno vyhrůžkou, která je nespravedlivá hrozí těžším zlem. Tato výhrůžka dále musí vzbudit v jednajícím důvodnou obavu (Římané mluví o strachu *metus, timor*), a musí vést k vynucenému jednání. Pokud jsou tyto podmínky splněny přísluší tomu, kdo jednal řečená žaloba, která neměla infamující účinky (takže je zřejmé, že římsí právníci považovali podvod za větší společenské zlo než vyhrožování násilím), směřovala k vydání věci, a pokud nebyla věc vydána dobrovolně, vedlo odsouzení k povinnosti zaplatit čtyřnásobek hodnoty věci. Mezi žaloby *in rem scriptae* řadili římsí právníci tuto žalobu proto, že příslušela nejen proti tomu, kdo věc získal donucením, ale také proti tomu, na koho byla věc v dobré víře převedena. Také držitel v dobré víře je povinen vydat věc žalobci, a pokud tak neučiní, bude rovněž odsouzen k zaplacení 4násobku hodnoty věci. Také zde tedy dochází společně s věcí k postoupení pohledávky.

### **Vectigal, canon, solarium**

Dalším případem postoupení pohledávky společně s věcí je placení dávek vznikajících v souvislosti s emfytuezí a právem povrchu. Emfyteuze (*emfiteusis*,) někdy také nesprávně jako dědičný nájem a *superficies* (česky asi nejlépe jako právo povrchu)<sup>35</sup> mají zvláštní místo v systému věcných práv k věci cizí římského práva. Obě práva vznikla mnohem později než služebnosti jak pozemkové, tak osobní, neměly ochranu, poskytovanou civilními žaloby a klasická právní věda (2. a 3. století n. l.) je neuznávala jako práva věcná. I svým obsahem se tato věcná práva blíží spíše vlastnictví, a dokonce je v určitém ohledu překonávají. Přestože můžeme najít předchůdce i v dějinách římského státu, jako je držba veřejné půdy nebo *locatio*

---

<sup>33</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>34</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, 101.

<sup>35</sup> Terminologii a nové právní osudy této instituce viz PETR, Pavel. *Nové právo k povrchu*. V Praze: C.H. Beck, 2016. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-545-9.



*agri vestigalis*, přece je možné hledat kořeny justiniánské právní úpravy spíše v řecko-orientálním světě, kde bylo zvykem propachtovávat na dlouhou dobu panenskou půdu za účelem jejího vzdělání. Za doby císaře Konstantina a jeho nástupců dochází ke konfiskaci městského majetku a vznikají tak na císařských a později i na soukromých pozemcích nové formy trvalého pachtu, *ius emphyteuticum a ius perpetuum*. Rozdíl mezi oběma formami spočívá zřejmě v době trvání. Prvá zmiňovaná forma byla typická propůjčením pozemku na dlouhou dobu, druhá forma pak trvalým propůjčením. Ještě v před-justiniánském období splynuly obě formy v jedinou, v *emphyteusis*. Již klasickým římským právníkům byl sporný charakter *ager vectigalis* - pravidelná platba vypovídala spíše o nájemním charakteru této smlouvy, trvalý charakter užívání pak svědčil spíše o smlouvě tržové (kupní). Uvedená kontroverze přetrvávala i do nového pojetí emphyteuze: císař Zeno prohlásil, že se nejedná ani o prodej, ani o nájem, ale o smlouvu *sui generis*. Tato úvaha byla podkladem pro vznik emphyteuse jako zvláštního věcného práva.

*Emphyteusis* může být definována jako zděditelné a zcizitelné věcné právo. Stejně jako vlastnictví poskytuje úplné užívání pozemku, na rozdíl od vlastníka má emphyteuta povinnost nezhoršovat pozemek (vlastník může pozemek nechat ladem nebo jej i opustit) a platit roční pachtovné (*canon*).

Stejně jako vlastník nabývá *emphyteuta* vlastnické právo k plodům již okamžikem separace (na rozdíl od *ususfruktáře*, který nabývá vlastnictví až sklizní), stejně jako vlastník může k pronajatému pozemku zřizovat služebnosti, stejně jako zástavní právo. *Emphyteuta* je povinen platit pravidelný plat, *canon*, musí dát vlastníku pozemku vědět, že chce převést právo pozemek užívat a brát z něj plody na jiného a musí vlastníkovi jako prvému nabídnout postoupení emphyteuse. Vlastník má pak dva měsíce od oznámení, aby svého přednostního práva využil. Po uplynutí této doby může již emphyteuta nabídnout toto právo osobě třetí, Justinián však zdůrazňuje, že se musí jednat o osobu, která nemá převzetí emphyteuse zakázáno a která je i jinak způsobilá a zejména solventní. Vlastník pozemku má právo na 2% z kupní ceny. *Canon* je podstatnou náležitostí emphyteutické smlouvy a strany si nemohou ujednat bezplatnou emphyteusi. Tuto platbu je emphyteuta povinen platit i tehdy, pokud dojde ke zhoršení pozemku. Smluvní ujednání jsou chráněna žalobami *in rem*, jak se sluší na věcné právo k věci cizí. K získání pozemku nazpět, pokud byl tento odejmut třetí osobou, přísluší buď *actio in rem vectigalis* nebo *reivindicatio utilis*. Proti rušení výkonu emphyteutického práva je možno použít *actio negatoria*. Pokud emphyteuta zřídí na jiném pozemku ve prospěch pozemku, který používá, služebnost, může se oprávnění, plynoucích z této služebnosti, domáhat pomocí *actio confessoria*.

Emphyteusis je možno zřídit také jednostranně, odkazem, závětí, darováním pro případ smrti, v justiniánském právu snad i vydržením.<sup>36</sup> Kromě způsobu zániku, které jsou typické pro všechna věcná práva k věci cizí (jako je splynutí osoby oprávněného a povinného, zániku pozemku, pro který je *emphyteusis* zřízena, promlčením nebo *usucapio libertatis*) zaniká emphyteusis jako důsledek porušení významných povinností emphyteuty. *Emphyteusis* zanikne, pokud tento zhorší pozemek, neplatí *canon* nebo jiná břemena nebo veřejné dávky po dobu u tří let. *Emphyteusis* zaniká také, pokud by emphyteuta převedl toto oprávnění bez oznámení vlastníka, nenabídnutí k odkoupení *emphyteusis* nebo nezaplacení 2 % z kupní ceny. Vlastník věci může tedy po třetí osobě požadovat vydání pozemku pomocí vindikační žaloby.

## Superficies

Dalším případem *obligatio propter rem* byla již v klasickém římském právu *superficies*. K zavedení tohoto institutu vedly římské právníky důvody ryze praktické, vyplývající z absolutní koncepce římského vlastnického práva. P. Bonfante uvádí, že “římské pozemkové vlastnictví jest jakýmsi malým teritoriem, a všechno, co přijde do jeho okruhu a s ním se spojí, připadá nezbytně (*iure naturali*) akcesí vlastníku půdy”.<sup>37</sup> Z pramenného materiálu jasně vyplývá,<sup>38</sup> že pokud bude postavena budova na cizím pozemku, potom se právem akcese stane vlastník pozemku vlastníkem budovy. Stavebník, i když byl v dobré víře má nárok pouze na náhradu ceny materiálu a ceny práce.<sup>39</sup> Se stavebním rozvojem římských měst docházelo k tomu, že pozemky, na kterých bylo možno stavět, se staly majetkem poměrně malého počtu korporací. Začaly tedy tyto korporace, nejprve stát, pak města, a nakonec i soukromé právnické osoby, poskytovat stavebníkům právo, aby si mohli stavět na jejich pozemcích a mohli postavenou budovu užívat, buď po delší dobu (aby se vyplatily náklady na stavbu) nebo trvale. Za toto užívání náležela vlastníku pozemku odměna, nazývaná *pensio* nebo *solarium*, placená buď v ročních splátkách nebo najednou, při uzavření nájemní smlouvy.<sup>40</sup>

Vlastníkem budovy, která byla postavena na jeho pozemku, byl i nadále vlastník tohoto pozemku. Staviteli byla poskytnuta nejprve interdiktivní ochrana (pomocí interdiktů *uti possidetis*, a to přestože neměl držbu).

---

<sup>36</sup> BONFANTE, Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 378.

<sup>37</sup> Tamtéž, s. 376.

<sup>38</sup> Dig. 41, 1, 7, 12, český překlad viz BUBELOVÁ, Kamila, DOSTALÍK, Petr. *Praktikám z římského práva*. 2. rozšířené vydání. Praha: Leges, 2013, s. 104-105.

<sup>39</sup> Tato ochrana je pouze nedokonalá, je zajišťována pouze ve formě procesní námítky proti žaloby na vydání věci

<sup>40</sup> Podle některých autorů (DEGENKOLB, Heinrich. *Platzrecht Und Miete: Beitrage Ihrer Gechichte Und Theorie*. Berlin, 1867) bylo možné toto právo zřídit i kupní smlouvou.

Znění tohoto superficiálního interdiktu nacházíme v Digestech:

Dig. 43, 18, 1, pr.

Ulpianus libro 70 ad edictum

*Ait praetor: "Uti ex lege locationis sive conductionis superficiei, qua de agitur, nec vi nec clam nec precario alter ab altero fruamini, quo minus fruamini, vim fieri veto. Si qua alia actio de superficiei postulabitur, causa cognita dabo".*

Ulpianus v 70. knize K ediktu

Praetor říká: "Zakazuji vám bránit v užívání povrchu dotyčného pozemku v souladu s podmínkami nájemní smlouvy nebo smlouvy, a to buď za použití síly, nebo tajně, nebo na základě nejistého titulu. Bude-li podána jakákoli jiná žaloba týkající se povrchu pozemku, vyhovím jí, bude-li prokázán řádný důvod."<sup>41</sup>

Ulpian si v komentáři k tomuto ediktu uvědomuje, že ten, kdo užívá „povrch cizího pozemku,“ tedy staví něco na cizím pozemku, může být chráněn osobními žalobami (*actiones in personam*), který mají svůj základ v obligačním vztahu mezi vlastníkem a *superficiářem*. Ovšem i v tomto případě může použít ochranu tohoto praetorského interdiktu, jak dokládá následující fragment:

Dig. 43, 18, 1, 1.

Ulpianus libro 70 ad edictum

*Qui superficiem in alieno solo habet, civili actione subnixus est: nam si conduxit superficiem, ex conducto, si emit, ex empto agere cum domino soli potest. Enim si ipse eum prohibeat, quod interest agendo consequetur: sin autem ab alio prohibeatur, praestare ei actiones suas debet dominus et cedere. Sed longe utile visum est, quia et incertum erat, an locati existeret, et quia melius est possidere potius quam in personam experiri, hoc interdictum proponere et quasi in rem actionem polliceri.*

Ulpian v 70. knize K ediktu

Každý, kdo má právo užívat povrch pozemku patřícího jinému, je chráněn občanskoprávní žalobou. Pokud si jej totiž pronajal, může podat žalobu na základě nájemní smlouvy; pokud jej koupil, může podat žalobu na koupi proti vlastníkovu pozemku, a pokud ten do něj zasahuje, může být žalován na úplnou majetkovou interesi. Pokud do jeho práv zasáhne někdo jiný, bude vlastník povinen ho odškodnit a postoupit mu svá práva na žalobu. Ale již po dlouhou dobu se považuje za užitečnější, neboť může být sporná existence nájmu, aby byl ten, kdo povrch

---

<sup>41</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

pozemku užívá byl chráněn dobrodiním tohoto interdiktů, neboť je považováno za lepší (postavení) držitele než toho, kdo je chráněn (pouze) osobní žalobou.<sup>42</sup>

Snad již v době klasického práva příslušela superficiáři proti vlastníku i proti osobě třetí žaloba, a to buď *actio in rem* anebo *reivindicatio utilis*. Jisté je, že v justiniánském právu je *superficies* plně vyvinutým věcným právem, kde *superficiarius* požívá např. v sousedských vztazích stejnou ochranu jako vlastník<sup>43</sup> (viz výše). V justiniánském právu je *superficies* pro městské pozemky tím, čím je *emphyteusis* pro pozemky venkovské. Je to plně zcizitelné a zděditelné právo užívat stavbu, postavenou na cizím pozemku. Oprávnění superficiáře je však širší, než je tomu u emphyteuty, první jmenovaný není povinen vlastníku pozemku nabízet před zcizením práva stavby jeho odkoupení, nehrozí mu propadnutí práva, pokud nebude pozemek užívat řádně, není povinen platit 2 % z kupní ceny, ba dokonce není nutné, aby bylo placeno *solarium* (na rozdíl od *canonu* u *emphyteusis*). To, zda a jaká úplatná bude smluvena mezi stranami, záleží v justiniánském právu na charakteru smlouvy, již se *superficies* zřizuje. Pokud je to kupní smlouva, platí se za užívání pozemku pod stavbou najednou a celým smluveným obnosem. Pokud je uzavřena nájemní smlouva, pak se *solarium* platí ročně. A pokud je uzavřena mezi superficiářem a vlastníkem pozemku darovací smlouva, potom vzniká věcné právo mezi nimi bezplatně.

### **Actiones noxales**

*Actiones noxales* jsou žaloby, kterými může být *pater familias* žalován za škodu, která byla způsobena deliktem otroka nebo svobodné osoby, podřízené jeho moci. Této odpovědnosti se může zprostit, jestliže pachatele takového deliktu vydá poškozenému. V takovém případě hovoříme o *noxae datio*. Zvláštností těchto žalob je, že přísluší proti tomu, kdo má právě syna nebo otroka v moci a nepřihlíží se k době spáchaného činu. P. Bonfante označuje tuto zásadu jako *noxae caput sequitur*.<sup>44</sup> Pokud je otrok ve spoluvlastnictví, je možné žalovat kteréhokoliv spoluvlastníka na plnou náhradu škody.

### **Společné znaky obligationes propter rem**

Co mají tyto *obligationes propter rem* společné? Jedná se o první výjimku z pravidla, které bylo jinak rigidně zastáváno v římském právu, že subjekty obligace jsou určeny

---

<sup>42</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>43</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 377.

<sup>44</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 189.

individuálně a jednou provždy. Všechny výše zmíněné obligace mají společné to, že jejich subjekty jsou k sobě vázány věcně-právním poměrem a pokud se změní oprávněný subjekt z tohoto věcného poměru (například pokud dojde k převedení práva emphyteusis nebo pokud se změní vlastník otroka, který spáchal delikt u *noxae datio*), potom dojde ke změně subjektu. Je tedy možné považovat tyto *obligationes propter rem* za první případy postoupení pohledávky v římském právu, třebaže se toto postoupení – na rozdíl od obvyklé *cessio* neděje na základě vůle změnit subjekt pohledávky, ale nastává jako důsledek dispozice s předmětem věcného práva, ať již práva vlastnického nebo věcného práva k věci cizí. Zároveň je však třeba mít na paměti, že tyto obligace jsou v římském právu pouze ojedinělými typy a objevují se v rámci vývoje římského práva teprve postupně.

### **Limity a úskalí spojená s *obligationes propter rem***

P. Bonfante v této souvislosti také upozorňuje, že římscí právníci nikdy neuznali (na rozdíl od právníků středověkých), že by bylo možno spojit s pozemkem libovolný závazek obligační, znějící na *facere*.<sup>45</sup> Třebaže bylo možno spojit s právním poměrem k pozemku povinnost opakujícího se plnění, přechází tento závazek pouze na dědice, nikoliv však na jiného právního nástupce nebo na další vlastníky pozemku jako takové. Od této situace je nutno odlišovat zřízení služebnosti, jejímž obsahem je něco nevykonat (*non facere*). Pochybnosti v tomto směru vyvolává známý fragment

Dig. 8, 4, 13, pr.

Ulpianus libro sexto opinionum

*Venditor fundi Geroniani fundo Botriano, quem retinebat, legem dederat, ne contra eum piscatio thynnaria exerceatur. Quamvis mari, quod natura omnibus patet, servitus imponi privata lege non potest, quia tamen bona fides contractus legem servari venditionis exposcit, personae possidentium aut in ius eorum succedentium per stipulationis vel venditionis legem obligantur.*

Ulpianus v 6. knize Názorů

Prodávající geroniánského pozemku vyhradil ve prospěch botriánského pozemku, který si ponechal, že nebude k jeho škodě lovit tuňáky. Přestože soukromým ujednáním nelze zřídit služebnost k moři, neboť je podle přirozeného práva otevřeno všem, přesto přece jen podle

---

<sup>45</sup> Tamtéž, s. 411.

požadavku dobré víry je třeba zachovávat to, co bylo dohodnuto při prodeji. Držitelé i jejich nástupci jsou zavázáni na základě stipulace nebo kupní smlouvy.<sup>46</sup>

V tomto fragmentu není možné zřídit služebnost zákazu rybaření ne proto, že není možné v rámci služebnosti zakázat nějakou činnost, ale proto, že moře jako *res omnium communis* (tedy věc společná všem) nemůže být předmětem soukromého vlastnictví. Přesto Justinián (pravděpodobně on, text je interpolován) ustanovil, že je nutno toto ustanovení (*lex*) zachovávat, ale pouze jako obligační ujednání, které bude zavazovat pouze toho, kdo se k němu stipulací zavázal a jeho dědice.

---

<sup>46</sup> SKŘEJPEK, Michal M. *Digesta seu Pandectae. Tomus I. Liber I–XV. Fragmenta selecta. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I–XV. Vybrané fragmenty.* Praha: Karolinum, 2015, s. 459.

## Změna v osobě věřitele v širším smyslu – jinak než *cessio*

Dříve, než se budeme zabývat postoupením pohledávky v užším smyslu, tedy změny v osobě věřitele na základě dohody stran smlouvy, považujeme za nutné zabývat se těmi případy obligačního práva, kde také dochází ke změně v osobě věřitele, aniž by docházelo k přenesení pohledávky (jako je tomu u *cessio* – mezi tyto případy patří problém dělitelnosti obligací, problematika dělitelnosti subjektů a otázka novace, zastoupení a smluv ve prospěch třetího. Zachováváme tak strukturu problému změny věřitele, která je charakteristická pro zahraniční literaturu.<sup>47</sup> Tradiční československá romanistická literatura přistupuje – ke své škodě – k problematice změny v obsahu závazku výhradě jako k *cessio*.<sup>48</sup>

### Obligace dílné a nedílné

Pro problematiku postoupení pohledávky má význam i otázka *dělitelnosti obligace*. *Obligace dílné* jsou podle P. Bonfanteho takové obligace, ve kterých je možno provést plnění i po částech.<sup>49</sup> Opak jsou obligace nedílné. Za dílné obligace jsou obligace jejichž předmětem je *dare*, tedy povinnost převést vlastnické právo nebo jiná věcná práva. Ze služebností je dílné pouze plnění z *ususfructu*.<sup>50</sup> Pokud je předmětem plnění činnost – *facere* – potom je plnění nedílné, protože část pracovní činnosti nebo pracovního výkonu není dílo a jednotlivé dílčí úkony díla nedávají dohromady celek - viz známé latinské přísloví *finis coronat opus*. Ovšem i mezi obligacemi, jejichž předmětem je *facere*, existuje možnost, že se taková obligace rozpadne na jednotlivé dílčí obligace. A to je možno tehdy, pokud je dělitelný předmět této obligace, tedy pokud je předmětem plnění, které může být měřeno, váženo nebo počítáno. Otázka dělitelnosti obligace je významná právě ve vztahu k více osob (věřitelů nebo dlužníků), protože pokud existuje věřitel jediný, nesmí být nucen přijmout plnění po částech, ale musí mu být plněno najednou.

S otázkou plurality subjektů se v římském právu setkáváme poměrně záhy, a to v souvislosti s dědictvím, když po smrti věřitele nebo dlužníka nastoupí více dědiců na jeho místa. Zákon XII desek pro tuto situaci ustanovil, že povinnost plnit se *ipso iure* dělí mezi dědice. Pokud je více dlužníků, potom může každý žádat po věřiteli lhůtu, aby se mohl obrátit na ostatní

---

<sup>47</sup> Nejlépe strukturuje tento problém KOLANCZYK, Kazimierz. *Prawo rzymskie*. Warszawa: PWN, 1976, s. 450 – 453.

<sup>48</sup> REBRO, Karol, BLAHO, Peter. *Rímske právo*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2019. ISBN 978-80-7380-782-5, s. 348 – 350.

<sup>49</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 408.

<sup>50</sup> V podrobnostech viz BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 408.

dlužníky, aby mu zaplatili svou část dluhu. Pokud je více věřitelů, potom může plnící dlužník žádat od věřitele záruku (*cautio*), aby byl chráněn před žalobami ostatních věřitelů. Zvláštní postavení v tomto mělo vrácení věci, která byla předmětem úschovy (*depositum*), pokud se měla věc vracet dědicům složiteli. V takovém případě se vyžadovala přítomnost buď většiny dědiců nebo jiných hodnověrných osob, účast praetora nebo bylo dokonce možno vrátit deponovanou věc do chrámu, a tak splnit závazky ze smlouvy o úschově.<sup>51</sup> Pokud bylo plnění nedělitelné, pak v klasickém římském právu nastávala dlužnická solidarita. V justiniánském právu má nesplnění nedílné obligace za následek změnu obligace v závazek nahradit škodu. Vzhledem k tomu, že se škoda hradí v penězích, stává se tak obligace dělitelnou.<sup>52</sup>

### Otázka plurality subjektů

Dalším hraničním případem je existence více věřitelů nebo více dlužníků. O takový hraniční případ se nejedná tehdy, pokud jsou jednotliví dlužníci odpovědní *pro parte*, rozpadá se taková obligace na několik dílčích obligací a o skutečnou pluralitu věřitelů se zde nejedná. Ovšem i v římském právu existovala i možnost solidárního dlužení – takové ručení znamená, že každý z dlužníků je zavázán splnit celé plnění. Takové případy, jak uvádí P. Bonfante,<sup>53</sup> nebyly v římském právu zcela ojedinělé – tak mohl věřitel vymáhat pokutu na několika spolupachatelích nebo poskytnout tentýž odkázaný předmět několika odkazovníkům. K takovéto situaci mohlo docházet pouze u damnačního odkazu. Velmi záleželo na formulaci zůstavitele: pokud byli odkazovníci povoláni společně a v jedné větě (*coniunctim*), potom se obligace mezi ně dělila a každý měl právo vymáhat pouze svůj podíl, tento výsledek byl označován jako *damnatio facit partes*. Pokud ovšem byli zůstavitelem odkazovníci uvedeni v samostatných větách (*coniunctio re tantum*), potom vznikala solidární obligace, kde první z odkazovníků, kdo se přihlásil, získal samotnou věc, odkázanou damnačním legátem, zatímco ostatní měli nárok na zaplacení částky v hodnotě odkázané věci.<sup>54</sup> Tento typ solidarity nazývá P. Bonfante solidaritou kumulativní.<sup>55</sup>

Dalším typem solidarity je tzv. solidarita elektivní, kde je sice několik dlužníků, ale plnit bude pouze jeden z nich, a jeho plněním budou ostatní dlužníci osvobozeni. Takovou obligaci pak můžeme technicky nazvat pasivní solidární korelací. Kromě ní existuje i korelace

---

<sup>51</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 410.

<sup>52</sup> BONFANTE, Pietro. La solidarietà classica delle obbligazione indivisibili. Arch. giur, 1921, s. 144.

<sup>53</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 413.

<sup>54</sup> Tamtéž, s. 697.

<sup>55</sup> Tamtéž, s. 413.



aktivní, ve které existuje pluralita věřitelů. Pokud dlužník, zavázaný z této obligace splní kterémkoliv z věřitelů, zaniká obligace úplně i vůči ostatním věřitelům. Takže jednáním jediného dlužníka nebo věřitele zaniká obligace úplně pro všechny ostatní zúčastněné. Tento typ koreální obligace je charakteristický jednotným a jediným předmětem (římské prameny hovoří v této souvislosti o *una summa, una res, unum debitum*), ale mnohostí závazkových vztahů - každý z dlužníků může totiž být zavázán jinak, jeden pod podmínkou, jiný pod účelových určení, a ještě jiný pak bez jakýchkoliv omezení, jak uznává klasický právník Papinián:

Dig. 45, 2, 9, 2.

Papinianus libro 27 quaestionum

*Cum duos reos promittendi facerem ex diversis locis, capuae pecuniam dari stipulatus sim, ex persona cuiusque ratio proprii temporis habebitur: nam etsi maxime parem causam suscipiunt, nihilo minus in cuiusque persona propria singulorum consistit obligatio.*

Papinianus ve 27. knize Otázek

Pokud jsem uzavřel stipulaci se dvěma dlužníky, že mi vyplatí dlužný obnos na dvou rozdílných místech ve městě Capua, z hlediska každého z nich je třeba vzít do úvahy čas, který potřebují na splnění. Neboť přestože plní oba na základě stejné kauzy, přece v osobě každého z nich vzniká samostatná obligace.<sup>56</sup>

Vidíme tedy, že přestože zde existuje jeden předmět, jedna *causa*, jak říká Papinianus, přece zde existuje tolik obligací, kolik je dlužníků.

To, zda se bude jednat o obligaci dílnou (rozdělenou) nebo obligaci solidární (a tady připadají v úvahu dvě možnosti solidární obligace kumulativní nebo solidární obligace koreální, to záleží na povaze obligačního poměru.<sup>57</sup> Pokud je důvodem vzniku takové obligace kontrakt, potom záleží na úmyslu stran. Pokud jsou obligace založeny samostatnými právními jednáními, zakládají kumulativní účinek, samozřejmě pokud není jedna obligace ke druhé v akcesorickém poměru. Obligace, které vznikají jediným právním jednáním mají obvykle charakter koreální. Ohledně stipulace pak panovala oba, aby postupné sjednávání stipulace nevedlo k novaci – tedy k nahrazení prvního sjednaného (stipulovaného) závazku závazkem novým. Proto římské právo vyžadovalo u stipulace tzv. *unitas actu* – jednotnost děje, tedy současnou přítomnost všech zúčastněných subjektů, věřitelů i dlužníků na jednom místě a ve stejné době. Tato obava odpadá až v právu justiniánském, jak osvědčují interpolované texty:

---

<sup>56</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>57</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 415.

Dig. 45, 2, 3, pr.

Ulpianus libro 47 ad Sabinum

*In duobus reis promittendi frustra timetur novatio: nam licet ante prior responderit posterior etsi ex intervallo accipiatur, consequens est dicere pristinam obligationem durare et sequentem accedere: et parvi refert, simul spondeant an separatim promittant, cum hoc actum inter eos sit, ut duo rei constituentur: neque ulla novatio fiet.*

Ulpianus ve 47. knize K Sabinovi

Pokud se zavazují dva dlužníci, není třeba se bát novace: neboť i kdyby odpověděl druhý (dlužník) dříve než první nebo i kdyby mezi těmito odpověďmi uplynul nějaký čas, je následně třeba říct, že původní obligace trvá a k ní se připojuje obligace pozdější: a jen málokterí se starají o to, zda je stipulace slibována současně nebo odděleně, neboť (to celé) je jimi všemi provedeno tak, aby vznikli dva dlužníci: a proto nedojde k žádné novaci.<sup>58</sup>

V klasickém právu ovšem nebylo možné, aby mezi dvěma osobami existovaly dvě různé obligace o stejném předmětu, stejně jako nebylo možné, aby bylo možné znovu podat žalobu na stejnou věc - tato zásada je mnohem známější a bývá obvykle vyjadřována latinskou formulí *bis de eadem re agi non potest*.<sup>59</sup> V justiniánském právu je tato objektivní nemožnost odstraněna, může být změněn předmět obligace, aniž by došlo k jejímu zániku a zrušení. Naopak se vyžaduje subjektivní úmysl ke změně obligace, označovaný jako v pramenech jako *animus novandi*:

Dig. 46, 2, 8, 2.

Ulpianus libro 46 ad Sabinum

*Si quis ita stipulatus a Seio sit: "Quod a Titio stipulatus fuero, dare spondes?", an, si postea a Titio stipulatus sim, fiat novatio solusque teneatur Seius? Et ait Celsus novationem fieri, si modo id actum sit, ut novetur, id est ut Seius debeat quod Titius promisit: nam eodem tempore et impleri prioris stipulationis condicionem et novari ait, eoque iure utimur.*

Ulpianus ve 46. knize K Sabinovi

Jestliže někdo uzavřel stipulaci se Seiem takovýmto způsobem: "Slibuješ zaplatit totéž, co mi slibuje zaplatit Titius"? Otázkou je, zda jestliže mi bude později totéž slíbeno od Titia, zda zanikne novací tato stipulace zanikne a bude zavázán pouze Seius? A Celsus říká, že dojde k novaci, **jestliže toto jednání bylo doprovázeno úmyslem provést novaci, tedy aby Seius**

---

<sup>58</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>59</sup> KINCL, Jaromír. *Dicta et regulae iuris, aneb, Právnícké mudrosloví latinské*. Vydání I. Praha: Univerzita Karlova, 1990. ISBN 80-7066-316-2.

**dlužil, co Titius slíbil.** Protože má zato, že první stipulace je uzavřena pod podmínkou a tato podmínka se splní a novace nastane v stejném okamžiku. A také my užíváme tohoto práva.

Tento fragment velmi pěkně dokresluje výše popsané tvrzení. Seius uzavřel dvě stipulace na totožné plnění, a to v určitém časovém odstupu. První stipulaci uzavřel s nám neznámým člověkem, druhou s Titiem. Právní otázkou je, zda dojde k novaci, tedy zda první stipulace zanikne okamžikem, kdy Titius slíbí totéž, co bylo předmětem první stipulace. Ulpián odkazuje v této souvislosti na názor Celsa, který tvrdí, že k novaci dojde tehdy, pokud bylo od Titia slíbeno s úmyslem osvobodit Seia ze závazku, aby místo něj plnil právě Titius. Část textu ovšem vyznačená tučně je podle převažujícího názoru interpolována<sup>60</sup>, a že původní názor Celsův (ale také Ulpiánův – viz poslední větu ve fragmentu (*eoque iure utimur*) byl takový, že k novaci dojde vždy, a to v okamžiku, kdy Titius uzavře druhou stipulaci. Celsus má totiž zato, že první stipulace je uzavřena pod podmínkou a tato podmínka se splní a k novaci dojde ve stejném okamžiku (*eodem tempore*), tedy v okamžiku, když Titius skutečně uzavře druhou stipulaci.

Na stejný případ se odkazuje v justiniánských Institucích. Pokud si Seius dá líbit to, co mu dlužíš, od Titia. „Přistoupením nové osoby totiž vzniká závazek a první závazek zaniká tak, že se stává součástí následujícího.“<sup>61</sup> Stejně jako Ulpián, i císař Justinián (nebo jeho právníci) mají zato, že k novaci první obligace dochází již okamžikem uzavření obligace, a to i tehdy, pokud by se ukázalo, že je druhá obligace (tedy ta, kterou uzavřel Titius), neplatná: „například, když si dá Titius slíbit to, co mu dlužíš, od nedospělce bez souhlasu poručníka.“<sup>62</sup> To ovšem znamená, že je pohledávka ztracena (*res ammittitur*). Dlužník první obligace se osvobodil okamžikem uzavření obligace druhé a dlužník z obligace druhé nebude zavázán, protože je tato druhá obligace neplatná.

O nutnosti přítomnosti novačního úmyslu bylo mezi klasickými právníky pochybováno, novace nastávala automaticky tehdy, pokud nastoupila do závazku jiná osoba. Mezi stejnými osobami byla novace možná pouze tehdy, pokud bylo připojeno něco nového - jako je třeba podmínka nebo den splatnosti anebo tehdy, pokud bylo k obligaci zřízeno ručení.<sup>63</sup> Proto císař Justinián vydal konstituci, která silou zákona nařídila, že “k novaci dojde pouze tehdy, když

---

<sup>60</sup> Viz. diskusi u BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 455.

<sup>61</sup> Inst. 3, 29, 3 v českém překladu s. 293. BLAHO, Petr SKŘEJPEK, Michal, *Iustiniani Institutiones, Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum 2010.

<sup>62</sup> Inst. 3, 29, 3. BLAHO, Petr SKŘEJPEK, Michal, *Iustiniani Institutiones, Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum 2010.

<sup>63</sup> Gaius 3, 177 - 179. GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3.

smluvní strany výslovně vyjádří, že souhlasí s novací staršího závazku a že v opačném případě zůstává dřívější závazek platným a druhý se k němu připojuje, takže ze dvou právních důvodů se stává jeden závazek...<sup>64</sup>

Samotný text konstituce vypadá takto:

Cod. 8, 41, 8.

Imperator Justinianus:

*Novationum nocentia corrigentes volumina et veteris iuris ambiguitates resecantes sancimus, si quis vel aliam personam adhibuerit vel mutaverit vel pignus acceperit vel quantitatem augendam vel minuendam esse crediderit vel condicionem seu tempus addiderit vel detraxerit vel cautionem iunioem acceperit vel aliquid fecerit, ex quo veteris iuris conditores introducebant novationes, nihil penitus priori cautela innovari, sed anteriora stare et posteriora incrementum illis accedere, nisi ipsi specialiter remiserint quidem priorem obligationem et hoc expresserint, quod secundam magis pro anterioribus elegerint.*

*Et generaliter definimus voluntate solum esse, non lege novandum, etsi non verbis exprimatur, ut sine novatione, quod solito vocabulo anobateutws dicunt, causa procedat: hoc enim naturalibus inesse rebus volumus et non verbis extrinsecus supervenire. \* IUST. A. AD SENATUM. \* <A 530 D. XI K. AUG. CONSTANTINOPOLI LAMPADIO ET ORESTE VV. CC. CONSS.>*

Císař Justinian:

Chtějíc změnit škodlivá pravidla, která se vztahují na novace, a odstranit nejasnosti starého práva, nařizujeme, že pokud by někdo nabídl jinou osobu nebo změnil některého z těch, kdo jsou povinni, nebo přijal zástavu, nebo snížil nebo zvýšil výši závazku, nebo prodloužil nebo zkrátil stanovenou dobu, nebo přijal zajištění s pozdějším datem, nebo provedl jakýkoli z těchto úkonů, kterými, podle názoru starověkých právních autorit vznikaly novace, nedojde tím k žádné změně dřívějšího nároku, ale každé ustanovení učiněné na prvním místě zůstane v platnosti a vše, co bylo učiněno později, bude považováno za jeho doplnění, ledaže by zřetelně rušilo dřívější závazek a výslovně stanovilo, že druhý závazek má nahradit závazek učiněný dříve.

A obecně řečeno, nařizujeme, že novace se provádí spíše úmyslem než zákonem, a není-li tolik slovy řečeno, že nemá dojít k novaci, nemá k ní dojít; přejeme si totiž, aby novace

---

<sup>64</sup> Inst. 3, 29, 3 v českém překladu s. 293. BLAHO, Petr SKŘEJPEK, Michal, *Iustiniani Institutiones, Justinianské instituce*. Praha: Karolinum 2010.

vznikaly v průběhu obchodních transakcí, a ne pouhým vyslovením slov, která s nimi nemají žádnou souvislost.<sup>65</sup>

Vidíme tedy, že přestože by se na první pohled zdálo, že pojednáním o novaci překračujeme poněkud pole našeho zájmu, věnované postoupení pohledávky, přesto nese nauka o novaci několik nesmírně zajímavých rysů, které ji řadí po bok právě postoupení pohledávky. Také v případě novace existovala v klasickém římském právu nepřekročitelná zásada, podle které nemohou existovat dvě obligace ke stejnému předmětu. Stejně tak platí zásada, že obligace je výlučný vztah mezi dlužníkem a věřitelem. Dějiny římského práva jsou dějinami překonávání rigidity těchto klasických zásad v případě novace přinesla definitivní a radikální změnu až Justiniánova konstituce z roku 530 n.l.

Vraťme se ovšem zpět ke způsobu, jakým se určí, zda se jedná o obligaci dílnou nebo solidární u *stipulatio*. Kromě *unitas actu* bylo – zjevně v justiniánském právu – vyžadováno, aby se strany výslovně vyjádřily svou vůli zavázat se *in solidum*. V opačném případě by vznikly závazky dílčí, což máme doloženo i v pramenech, jak dokládá následující fragment z Digest: Dig. 45, 2, 11, 1.

Papinianus libro 11 responsorum

1. *Cum tabulis esset comprehensum "illum et illum centum aureos stipulatos" neque adiectum "ita ut duo rei stipulandi essent", virilem partem singuli stipulati videbantur.*
2. *Et e contrario cum ita cautum inveniretur: "tot aureos recte dari stipulatus est Iulius Carpus, spondimus ego Antoninus Achilleus et Cornelius Dius", partes viriles deberi, quia non fuerat adiectum singulos in solidum spondisse, ita ut duo rei promittendi fierent.*

Papinianus v 11. knize Odpovědí

1. Když bylo v závěti tak ustanoveno: onomu a onomu slib stipulací jedno sto aureů a nebylo připojeno "tak, aby byli stipulací zavázán dva dlužníci," potom bude každý z nich zavázán pro svou část.
2. Naproti tomu tam, kde je stanoveno takto: "Julius Carpus se zavazuje zaplatit tolik aureů a my, Antoninus Achilles a Cornelius Dius, slibujeme, že je zaplatíme," bude každý ze slibujících dlužit svůj příslušný podíl, protože nebylo dodáno, že každý z nich slíbil ručit v plné výši, aby byli všichni odpovědní společně.<sup>66</sup>

To ovšem neznamená, že by, zejména ve starším římském právu, bylo dělení obligací pravidlem a solidární obligace by byly výjimkou. Spíše naopak. V dějinách římského práva nacházíme několik případů, kde se zdůrazňuje dělitelnost obligace: Zákon XII desek ustanovil

---

<sup>65</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>66</sup> Z lat. jazyka přeložil autor.

dělitelnost obligace zůstavitele mezi dědice, *lex Furia* dělitelnost závazku mezi jednotlivé *sponsores* (starší, archaický typ rukojmích) a *beneficium*, zavedené císařem Hadrianem pak zavádí dělitelnost závazku mezi jiný typ rukojmích (mezi *fideiussores*). Další typy dělených obligací pak byly zavedeny císařem Justiniánem.<sup>67</sup>

Cod. 6, 38, 4.

*Imperator Justinianus. Cum quidam sic vel institutionem vel legatum vel fideicommissum vel libertatem vel tutelam scripsisset: " ille vel ille heres mihi esto" vel " illi aut illi do lego" vel " dari volo", vel " illum aut illum liberum" vel " tutorem esse volo" vel " iubeo", dubitabatur, utrumne inutilis sit huiusmodi institutio et legatum et fideicommissum et libertas et tutoris datio, an occupantis melior condicio sit, an ambo in huiusmodi lucra vel munia vocentur et an secundum aliquem ordinem admittantur, an uterque omnimodo, cum alii primum in institutionibus quasi institutum admitti, secundum quasi substitutum, alii in fideicommissis posteriorem solum accepturum fideicommissum existimaverunt, quasi recentiore voluntate testatoris utentem.*

*Et si quis eorum altercationes singillatim exponere maluerit, nihil prohibet non leve libri volumen extendere, ut sic explicari possit tanta auctorum varietas, cum non solum iuris auctores, sed etiam ipsae principales constitutiones, quas ipsi auctores rettulerunt, inter se variasse videntur. Melius itaque nobis visum est omni huiusmodi verbositate explosa coniunctionem "aut" "pro" "et" accipi, ut videatur copulativo modo esse prolata et magis sit paradiazeuxis, ut et primam personam inducat et secundam non repellat. Quemadmodum enim verbi gratia in interdicto quod vi aut clam "aut" coniunctio pro "et" apertissime posita est, ita et in omnibus huiusmodi casibus sive institutionum sive legatorum sive fideicommissorum vel libertatum seu tutelarum hoc esse intellegendum, et ambo veniant aequa lance ad hereditatem, ambo legata similiter accipiant, fideicommissum in utrumque dividatur, libertas utrumque capiat, tutoris ambo fungantur officio. Sic nemo defraudetur a commodo testatoris, sic maior providentia pupillis inferatur, ne, dum dubitatur, apud quem debet esse tutela, in medio res pupillorum depereant. Sed haec quidem sancimus, cum in personas huiusmodi proferatur scriptura*

*2. Sin autem una quidem est persona, res autem ita derelictae: "illam aut illam rem illi do lego", vel "per fideicommissum relinquo", tunc secundum veteres regulas et antiquas definitiones vetustatis iura maneanť incorrupta, nulla innovatione eis ex hac constitutione introducenda.*

---

<sup>67</sup> Nov. 99

3. *Quod etiam in contractibus locum habere censemus.* \* IUST. A. IOHANNI PP. \* <A 531 D. PRID. K. MAI. CONSTANTINOP OLI POST CONSULATUM LAMPADII ET ORESTIS VV. CC.>

Když někdo ustanoví dědice, zanechá odkaz, vytvoří fideikomis, udělí svobodu nebo zřídí poručnictví těmito slovy: "V takovém případě vzniká pochybnost, zda takto učiněné jmenování, odkaz, svěření, udělení svobody nebo ustanovení opatrovníka není neplatné: "Ať se mým dědicem stane buď ten a ten, nebo ten a ten," nebo "Dávám a odkazuji tomu a tomu," nebo "Přeji si, aby se ten a ten, nebo ten a ten, stal svobodným a působil jako opatrovník," nebo "Nařizuji, aby se tak stalo,"; a zda je lepší postavení strany, která je v držbě, nebo zda jsou obě strany povolány užívat nebo převzít výhody nebo břemena tohoto druhu a zda mají být připuštěny k jakémukoli pořadí, nebo zda mají být připuštěny obě bez rozdílu. V případě jmenování dědiců se některé autority domnívaly, že první jmenovaný by měl být považován za určeného dědice a druhý za náhradníka; jiné autority se domnívaly, že v případě svěření by měl právo jej přijmout pouze poslední jmenovaný, neboť by využil konečného úmyslu zůstavitele. Každý, kdo by chtěl stručně vyřešit spory těchto právníků, bude muset prostudovat nemalý počet svazků, neboť je třeba sladit velké množství názorů, neboť je známo, že se liší nejen právní autority, ale i císařské ústavy, které zmíněné autority citovaly. Proto po odmítnutí všech těchto slovosledů se nám zdálo vhodnější, aby spojka "nebo" byla chápána jako "a", aby mohla být v jistém smyslu chápána jako kopulativní, a tudíž připouštěla první uvedenou osobu, aniž by vylučovala druhou; stejně jako například v interdikt *Quod vi aut clam* je spojka *aut* jasně použita ve smyslu *et*; a ve všech případech tohoto druhu, které se týkají buď jmenování dědiců, nebo beneficentů svěřenského fondu, nebo udělení svobody, nebo opatrovnictví, lze chápat, že obě strany mají nárok na stejné podíly na pozůstalosti a mohou stejným způsobem přijímat odkazy a že obě budou mít nárok na svobodu, a že oba mohou vykonávat opatrovnické povinnosti, takže nikomu nebude bráněno v užívání liberalit zůstavitele a opatrovancům bude poskytnuta větší ochrana, a pokud existuje pochybnost o tom, kdo má nárok na opatrovnictví, nesmí mezitím dojít ke ztrátě majetku opatrovanců. Nařizujeme, aby tato pravidla byla dodržována, pokud se daná listina týká osob. Pokud je však uvedena pouze jedna osoba, ale majetek je odkázán takto: "Dávám a odkazuji takový nebo takový majetek tomu a tomu," nebo "Odkazuji ho tomu a tomu ve svěření," pak v souladu se starobylými předpisy a ustanoveními antiky zůstávají zákony nedotčeny, žádná změna v nich nebyla touto ústavou zavedena. Nařizujeme, aby se toto pravidlo vztahovalo také na smlouvy.<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

P. Bonfante má dokonce zato, že diskuse mezi římskými právníky v Digestech, vedené ohledně dělitelnosti obligací vznikajících na základě poručení, výpůjčky, úschovy, kde právníci rozhodují proti solidaritě, jsou zřejmě interpolovány, tzn. že v klasickém římském právu odpovídaly strany obligace společně a nerozdílně. P. Bonfante vysvětluje tuto převahu solidárního pojetí obligace v novém (tedy justiniánském) právu jednak tím, že odpadly některé důvody, které nutily strany k dávání přednosti dlužnické solidaritě (jako je nemožnost přímého zastoupení), jednak celková shovívavost (*pietas*) vůči dlužníkům, typická pro císařskou legislativu.<sup>69</sup>

Z hlediska zániku obligace *in solidum* můžeme rozlišovat okolnosti zániku, které se týkají celého jejího předmětu jako celku. Takovými okolnostmi zániku jsou *acceptilatio*, započtení, nahodilý zánik předmětu obligace (týká se samozřejmě pouze plnění, které je určeno podle druhu). V takovém případě zaniká obligace absolutně, beze zbytku a pro všechny zúčastněné subjekty.

Solidární obligace však může zaniknout také pouze relativně, to znamená pouze vůči jednomu ze subjektů. Okolnostmi, které působí relativní zánik solidární obligace je splnutí – tedy situace, kdy v jedno plyne osoba věřitele a osoba dlužníka (např. při dědění nebo při odkoupení celého majetku úpadce při exekučním řízení). Dále pak má tyto účinky promlčení, *capitis deminutio*, tedy snížení právní osobnosti jedné ze stran, užití praetorského mimořádného prostředku uvedení do původního stavu (*restitutio in integrum*) nebo uzavření neformální úmluvy o odpuštění dluhu toliko s jedním dlužníkem (*pactum de non petendo in personam*). Zvláštním případem zániku solidární obligace absolutním způsobem řadíme v klasickém římském právu i *litiscontestatio*, tedy procesní dohodu mezi žalobcem a žalovaným, která byla uzavírána na konci prvního procesního stadia (*in iure*). Konsumpční (zrušovací) účinek litiskontestace byl výslovně zrušen konstitucí císaře Justiniána z roku 531 n.l.

Cod. 8, 40, 28, 2

*Idemque in duobus reis promittendi constituimus, ex unius rei electione praeiudicium creditori adversus alium fieri non concedentes, sed remanere et ipsi creditori actiones integras et personales et hypothecarias, donec per omnia ei satisfiat.*

IUST. A. IOHANNI PP. \*<A 531 D. XV K. NOV. CONSTANTINOPOLI POST CONSULATUM LAMPADII ET ORESTIS VV. CC.>

Nařizujeme, že stejné pravidlo platí i v případě dvou ručitelů, neboť nepřipouštíme, aby byla dotčena práva věřitelů vůči druhému ručiteli, pokud byl vybrán jeden z nich, ale zůstávají

---

<sup>69</sup> BONFANTE, Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 415.



nedotčena, ať už se zakládají na osobních nebo hypotečních žalobách, až do úplného uspokojení pohledávky.<sup>70</sup>

Co se týká vzájemného postavení jednotlivých dlužníků v rámci obligace *in solidum*, pak je třeba poznamenat, že každý z dlužníků je povinen plnit celý předmět plnění jako svůj vlastní závazek, a protože neexistuje žádný vztah mezi jednotlivými dlužníky, je mezi solidárními dlužníky vyloučeno právo regresi. Samozřejmě, můžeme si představit situaci, kdy je takový poměr založen na základě nějaké vnější skutečnosti, která leží mimo samotnou obligaci. Pokud na základě takové vnější skutečnosti přineslo jednání plněního solidárního dlužníka prospěch, může být tento prospěch vymáhán. Pokud jsou jednotliví solidární dlužníci zároveň účastníky společenské smlouvy, může být regres vymáhán pomocí žaloby *pro socio* (tedy žaloby ze společenské smlouvy),<sup>71</sup> pokud jsou dlužníci spoluvlastníci, může být použita *actio communi dividundo* (tedy žaloba na rozdělení spoluvlastnictví), pokud jsou dlužníci dědici rodinného majetku, může být použita žaloba *actio familiae erciscundae* (tedy žaloba na rozdělení rodinného majetku). Neexistenci vztahu mezi solidárními dlužníky (a vlastně mezi jakýmkoliv dlužníky) bylo možno překlenout kreativním použitím příkazní smlouvy, tak jak jej umožnila činnost praetora. Toto *mandatum qualificatum* neboli úvěrový příkaz je zvláštní případ rukojemství, který se zakládá příkazní smlouvou. Ručení vzniká tak, že budoucí ručitel dá budoucímu věřiteli příkaz, aby poskytl peněžitou částku nebo určitou věc budoucímu dlužníkovi.<sup>72</sup> Odevzdáním věci nebo peněz tak vznikne smlouva o zápůjčce (*mutuum*) a pokud dlužník tuto zápůjčku nesplatí v plné výši a včas, potom je ručitel povinen zaplatit dlužnou částku spolu se všemi úroky nikoli z titulu ručení, ale z titulu příkazní smlouvy, protože mandant odpovídá mandatáři za veškerou škodu, která mu vznikne v souvislosti s prováděním příkazní smlouvy (římstí právníci hovoří v této souvislosti o tzv. úplném *interesse*). Mandant může zaplatit dluh sám, potom je mandatář povinen mu postoupit veškeré žaloby, které vůči dlužníkovi sám má. Na druhou stranu nemusí mandatář (jako věřitel) vymáhat dlužnou částku po dlužníkovi sám, nemusí dokonce ani čekat, zda dojde k prodeji zastavené věci:

Dig. 17, 1, 56, pr.

Papinianus libro tertio responsorum

*Qui mutuum pecuniam dari mandavit, omissio reo promittendi et pignoribus non distractis eligi potest: quod uti liceat si litteris exprimat, distractis quoque pignoribus ad eum creditor redire*

---

<sup>70</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>71</sup> P. Bonfante uvádí že bylo obvyklé, aby žadatelé o úvěr založili právě za tímto účelem *societas*. Viz BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 417.

<sup>72</sup> Tamtéž, s. 477.

*poterit: etenim quae dubitationis tollendae causa contractibus inseruntur, ius commune non laedunt.*

Papinianus ve 3. knize Odpovědí

Ten, kdo přikázal poskytnout peníze jako zápůjčku, může být vybrán bez ohledu na dlužníka, a aniž by byly prodány zástavy; je to rovněž povoleno, pokud je v listině výslovně ustanoveno, že také prodal zástavy, a věřitel se pak může obrátit také na něho. Vše, co je do smluv zařazováno kvůli odstranění pochybností, nijak nemění obecné právo.<sup>73</sup>

J. Vážný zdůrazňuje, že z hlediska práva není mandant ručitelem, je pouze osobou zavázanou z příkazní smlouvy nahradit mandatáři náklady, spojené s provedením příkazu mandatářem (ručitelem). Závazek mandanta není akcesorický, ale má samostatnou povahu.<sup>74</sup>

V justiniánském právu však došlo ke sblížení úvěrového příkazu s jinou formou osobního ručení, s *fideiussio*. Úvěrovému příkazu však trvalo velmi dlouho, než se prosadil jako samostatný právní institut. Ještě republikánský právník Servius jej považuje za pouhou nezávaznou radu (*mandatum tua gratia*).<sup>75</sup>

Různé ohlasy tohoto mínění nacházíme ještě u právníků principátu, např. u Celsa.

Dig. 17, 1, 48.

Celsus libro septimo digestorum

1. *Cum mando tibi, ut credendo pecuniam negotium mihi geras mihi que id nomen praestes, meum in eo periculum, meum emolumentum sit, puto mandatum posse consistere.*
2. *Ceterum ut tibi negotium geras, tui arbitrii sit nomen, id est ut cuivis credas, tu recipias usuras, periculum dumtaxat ad me pertineat, iam extra mandati formam est, quemadmodum si mandem, ut mihi quemvis fundum emas.*

Celsus v 7. knize Digest

1. Jestliže tobě přikážu, abys pro mne obstaral záležitost tak, že zapůjčíš peníze a pohledávku ze zápůjčky převedeš na mě na mé nebezpečí i můj prospěch, mám zato, že takový příkaz může být vydán.
2. Pokud však, abys obstaral svoji záležitost a zvolil sis jméno svého dlužníka, to znamená, abys zapůjčil komukoliv, abys pobíral úroky a pouze nebezpečí by tížilo mne, pak je to již

---

<sup>73</sup> SKŘEJPEK, Michal. *Digesta seu Pandectae. Tomus II. Liber XVI – XXXV. Fragmenta selecta. Digesta neboli Pandekty*. Svazek II. Kniha XVI – XXXV. Vybrané fragmenty. Praha: Karolinum, 2019, s. 95.

<sup>74</sup> VÁŽNÝ, Jan. *Římské právo obligační. Část II. (Zánik obligace a nauky o objektu a subjektu obligace)*. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1927, s. 110.

<sup>75</sup> Tamtéž.

mimo podstatu příkazní smlouvy, stejně jako kdybych ti přikázal, aby sis koupil nějaký pozemek.<sup>76</sup>

Dig. 17, 1, 6, 4.

Ulpianus libro 31 ad edictum

*Si tibi mandavero quod mea non intererat, veluti ut pro Seio intervenias vel ut Titio credas, erit mihi tecum mandati actio, ut Celsus libro septimo digestorum scribit, et ego tibi sum obligatus.*

Ulpianus ve 31. knize K ediktu

Jestliže ti přikážu učinit to, na čem nemám zájem, jako například, aby ses zaručil za Seia nebo abys zapůjčil Titiovi, budu mít proti tobě, jak píše Celsus v sedmé knize Digest, žalobu z příkazní smlouvy a jsem ti zavázán.<sup>77</sup>

J. Vážný ovšem v této souvislosti upozorňuje, že tato poslední zmínka o Celsově názoru ze třetí knihy Digest je interpolovaná.<sup>78</sup>

Všechny výše uvedené případy od žaloby spoluvlastníků až po úvěrový příkaz jsou však příklady speciálních, možno říci externích vztahů mezi dlužníky nebo věřiteli – proto také výše v textu hovoříme o vnějších skutečnostech. Pokud takový externí vztah, taková vnější skutečnost nenastala, neexistovalo ani právo regresu. Toto právo zpětného postihu bylo vytvořeno jednak klasickou právní vědou, jednak císařskými zásahy. V jednotlivých případech pomáhali římscí právníci postoupením žalob od věřitele na dlužníka, a to dříve, než obligace zanikne splněním (tento postup se nazýval *beneficium cedendorum actionum*). Císař Antonius Pius poskytl jednomu z poručníků, proti ostatním spoluporučníkům *actio utilis*, císař Hadrián nařídil žalobu mezi všechny přítomné a solventní *fideiussory* (toto ustanovení se nazývalo *beneficium divisionis*. Skutečné regresní právo, tedy právo zpětného postihu se objevuje až v právu justiniánském, což vyplývá z některých interpolovaných textů:

Dig. 9, 3, 4.

Paulus libro 19 ad edictum

*Perceptione, non litis contestatione, praestaturi partem damni societatis iudicio vel utili actione ei qui solvit.*

Paulus v 19. knize K ediktu

---

<sup>76</sup> *Digesta, neboli, Pandekty: vybrané části = Digesta, seu, Pandectae : fragmenta selecta.* Přeložil Peter BLAHO, přeložil Jarmila BARTOŠÍKOVÁ, přeložil Michal SKŘEJPEK, přeložil Jakub ŽYTEK, přeložil Radek ČERNOCH. Praha: Univerzita Karlova v Praze, nakladatelství Karolinum, 2019. Fontes iuris romani. ISBN 978-80-246-3063-2, s. 91.

<sup>77</sup> Tamtéž, s. 51.

<sup>78</sup> J. Vážný ukazuje v této souvislosti na práci Bartolucci, C. *Il mandato di credito*. Roma, 1923, s. 163.

Škodu je třeba nahradit tomu, kdo (jako třetí strana) zaplatil peníze societě, a to již od okamžiku zaplacení (odpočítání) těchto peněz, ne od okamžiku žaloby nebo žaloby ve formě *utilis*.<sup>79</sup>

Cod. 8, 39. 1.

*Et ideo, si probaveris te conventum in solidum exsolvisse, rector provinciae iuvare te adversus eum, cum quo communiter mutuam pecuniam accepisti, non cunctabitur.* \* DIOCL. ET MAXIM. AA. DIOGENI. \* <A 287 PP. V K. MART. DIOCLETIANO III ET MAXIMIANO AA. CONSS.>

A tedy, jestliže prokážeš, že jsi byl uvolněn z obligačního závazku *in solidum*, správce provincie tě bude chránit proti tomu, s kým jsi společně přijal zapůjčené peníze, o tom nemůže být pochyb.<sup>80</sup>

Dig. 26, 7, 38, pr.

Papinianus libro 12 quaestionum

*Si plures tutelam non administraverint et omnes solvendo sint, utrum, quia nullae partes administrationis inveniuntur, electioni locus erit an ut eiusdem pecuniae debitores excipere debebunt periculi societatem? Quod magis ratio suadet.*

Papinian ve 12. knize Otázek

Pokud existuje několik poručníků, kteří nespravovali poručnictví, a všichni jsou solventní; má poručenec právo vybrat si, kterého z nich bude žalovat, protože nedošlo ke správě poručnictví, nebo by měli všichni poručníci sdílet odpovědnost společně, protože jsou dlužníky stejné peněžní částky? Druhý názor je rozumnější.<sup>81</sup>

## Kontrakt

Pozornost bude dále věnována nejdůležitějšímu důvodu vzniku obligace, kterým je kontrakt.<sup>82</sup>

P. Bonfante uvádí, že pojem kontrakt pochází ze slovesa *contrahere* a toto slovo spojuje s pojmem poutat vázat.<sup>83</sup> Jiní autoři mají zato, že *contrahere* v obligačním významu znamená

---

<sup>79</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>80</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>81</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>82</sup> POTHIER, Robert Joseph. *Treatise on the Law of Obligations, or Contracts* (do angličtiny přeložil W. D. Evans). Volume I. Philadelphia: Robert H. Small, 1826, s. 3 – 7. GIFFARD, André Edmond Victor. *Droit romain et ancien droit français (Obligations)*. Paris, 1958. LEPOINTE, Gabriel, MONIER, Raymond. *Les obligations en droit romain et dans l'ancien droit français*. Paris, 1954. OHANOWICZ, Alfred, GÓRSKI Józef. *Zarys prawa zobowiązań*. 2. vydání. Warszawa, 1972. VOLTERRA, Edoardo. *Istituzioni Di Diritto Privato Romano*. 2. vydání. Roma, 1972.

<sup>83</sup> BONFANTE, Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 432.

spíše jednat než poutat.<sup>84</sup> Tento rozdíl v pojetí může být důvodem, jak dále uvidíme, ve rozdílnému přístupu k postoupení pohledávky.<sup>85</sup>

Pojem kontraktu se skládá ze dvou prvků, z nichž starší, původní, je podle P. Bonfanteho *causa* neboli právní důvod osvědčující obligaci a druhým prvkem, který byl vypracován právní vědou je konsensus neboli shoda stran. Nejdůležitějším rozdělením kontraktů je na kontrakty reálné a konsensuální. Konsensuální kontrakty vznikají už v okamžiku předání věci, podle zásady *res credita, eandem rem recipere* (tedy věc byla předána a je nutno vrátit tutéž věc). Viz následující fragment z Digest:

Dig. 12, 1, 2, 2.

Paulus libro 28 ad edictum

*Appellata est autem mutui datio ab eo, quod de meo tuum fit: et ideo, si non faciat tuum, non nascitur obligatio.*

Paulus ve 28. knize K ediktu

Půjčka tohoto druhu se nazývá *mutuum* protože předmět se stává tvým namísto mého, a proto se nestává tvým, pokud závazek nevznikne.<sup>86</sup>

Dig. 12, 1, 2, 3.

Paulus libro 28 ad edictum

*Creditum ergo a mutuo differt qua genus a specie: nam creditum consistit extra eas res, quae pondere numero mensura continentur sic, ut, si eandem rem recepturi sumus, creditum est. Item mutuum non potest esse, nisi proficiscatur pecunia, creditum autem interdum etiam si nihil proficiscatur, veluti si post nuptias dos promittatur.*

Paulus ve 28. knize K ediktu

Proto se kredit liší od *mutuum* stejně jako rod od druhu; kredit totiž může existovat odděleně od předmětů, které lze zvážít, spočítat nebo změřit, takže jde o kredit tam, kde máme za něj obdržet tentýž předmět. Kromě toho *mutuum* nemůže existovat v případě peněz, pokud nejsou peníze zaplacený, ale úvěr může někdy existovat, i když není nic zaplaceno; jako například tam, kde je po svatbě slíbeno věno.<sup>87</sup>

Dig. 47, 1, 2, 2.

Gaius libro tertio institutionum

---

<sup>84</sup> PEROZZI, Silvio. *Obligationes romanes*, Bologna, 1903, s. 31, SCHLOSMANN, Seigmund. *Der Vertrag*, Breitkopf und Härtel, 1876, s. 23.

<sup>85</sup> Viz. také BUCKLER, William Hepburn, *The Origin and History of Contract in Roman Law: Down to the End of Republican Period*. London, 1895.

<sup>86</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>87</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

*Ideo autem istis modis consensu dicimus obligationem contrahi, quia neque verborum neque scripturae ulla proprietas desideratur, sed sufficit eos, qui negotia gerunt, consentire.*

Gaius ve 3. knize Institucí

A tak říkáme, že se stejným způsobem uzavírají obligace, neboť se nevyžadují žádné zvláštní náležitosti ohledně slov nebo psaní, ale postačuje, aby souhlasili ti, kteří uzavírají právní jednání.

Dig. 47, 1, 2, 2.

Gaius libro tertio institutionum

*Unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistulam vel per muntium.*

Gaius ve 3. knize Institucí

Také mezi nepřítomnými mohou být taková jednání uzavírána, jako dopisem nebo pomocí posla.

Vidíme tedy, že klasická právní věda vytvořila nový předpoklad nebo lépe konstituční prvek kontraktu, a to souhlas stran. Podle P. Bonfanteho to byly právě čtyři konsensuální kontrakty (tedy kupní smlouva, smlouva o dílo – a další její podtypy, smlouva společenská a smlouva příkazní), u kterých římscí právníci požadovali výslovně souhlas stran. Je ovšem možné, že v helénském právu byly reálné kontrakty chápány jako smlouvy, které vznikají předáním věci, aniž by bylo nutné sjednat vrácení této věci. Dokladem k tomuto tvrzení je následující úryvek z justiniánských Institucí, kde jsou mezi konsensuální kontrakty počítány právě čtyři výše uvedené smlouvy.<sup>88</sup>

Je ovšem nutné zmínit, že třebaže byly v dalším vývoji uznány i některé smlouvy, které nemají předepsanou formu za vymahatelné kontrakty (sem můžeme řadit tzv. nepojmenované kontrakty, *constitutum* nebo *pactum dotale* nebo *pactum donationis*), přesto byla pro římské právníky *causa obligationis* a na ni vázaná forma kontraktu důležitější než existence prostého souhlasu. V římském právu musel strana smlouvy dokazovat jak přítomnost souhlasu, tak existenci kauzy, jak dokládají následující fragmenty z Digest:

Dig. 2, 14, 7, 4.

Ulpianus libro quarto ad edictum

*Sed cum nulla subest causa, propter conventionem hic constat non posse constitui obligationem: igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem.*

Ulpianus ve 4. knize K ediktu

---

<sup>88</sup> Inst. 3, 22, 1. Český překlad viz justiniánské Instituce, s. 269 - 270. BLAHO, Petr SKŘEJPEK, Michal, *Iustiniani Institutiones, Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum 2010.

Jestliže neexistuje žádné odůvodněné plnění, je známo, že pomocí úmluvy závazek nevznikne. Z pouhé dohody tedy nevzniká závazek, ale námitka.<sup>89</sup>

Dig. 19, 5, 15.

Ulpianus libro 42 ad Sabinum

*Solent, qui noverunt servos fugitivos alicubi celari, indicare eos dominis ubi celentur: quae res non facit eos fures. Solent etiam mercedem huius rei accipere et sic indicare, nec videtur illicitum esse hoc quod datur. Quare qui accepit, quia ob causam accepit nec improbam causam, non timet conditionem. Quod si solutum quidem nihil est, sed pactio intercessit ob indicium, hoc est ut, si indicasset adprehensusque esset fugitivus, certum aliquid daretur, videamus, an possit agere. Et quidem conventio ista non est nuda, ut quis dicat ex pacto actionem non oriri, sed habet in se negotium aliquod: ergo civilis actio oriri potest, id est praescriptis verbis. Nisi si quis et in hac specie de dolo actionem competere dicat, ubi dolus aliquis arguatur.*

Ulpianus ve 42. knize K ediktu

Osoby, které vědí, kde se skrývají uprchlí otroci, by to měly oznámit svým pánům, což je nečiní vinnými z krádeže, neboť je obvyklé, že za to dostanou odměnu, pokud prozradí místo, kde se tyto otroci skrývají, a dar v tomto případě není považován za nezákonný; proto se strana, která odměnu obdrží, nemusí obávat žaloby o její vrácení, protože ji obdržela z dobrého důvodu, a ne z důvodu, který je nečestný. Pokud však nebylo nic vyplaceno, ale byla uzavřena dohoda s odkazem na informaci, tj. že straně bude poskytnuta určitá částka, pokud prozradí úkryt otroka, a ten je zadržen, podívejme se, zda může být podána žaloba. Ve skutečnosti se nejedná o dohodu bez protiplnění, z níž by bylo možné usuzovat, že žaloba nevznikne, nýbrž obsahuje určitou transakci, a proto se může stát důvodem pro občanskoprávní žalobu; tedy žalobu *praescriptis verbis*, ledaže by někdo mohl říci, že v tomto případě bude žaloba z důvodu podvodu, kde lze prokázat zlou víru.<sup>90</sup>

To je velký rozdíl od současného práva, a nejen českého,<sup>91</sup> kde, pokud je prokázán úmysl stran uzavřít smlouvu, nemusí být *causa* ve smlouvě vyjádřena. Římské právo nikdy nedospělo k absolutní závaznosti smluv, slavná zásada *pacta sunt servanda* (smlouvy mají být zachovávány) byla formulována až ve středověku.<sup>92</sup> To má svůj význam i v rámci postoupení

---

<sup>89</sup> I. s. 255 BLAHO, Petr SKŘEJPEK, Michal, *Iustiniani Institutiones, Justinianské instituce*. Praha: Karolinum 2010.

<sup>90</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>91</sup> Cod. civ. 1120 - 1122, ABGB 878, 879.

<sup>92</sup> V podrobnostech viz RANIERI, Fillippo. *Europäisches Obligationenrecht*, 2. Aufl, Wien, New York: Springer, 2003, s. 11 – 35.

pohledávky, protože pro římské právníky nebyl rozhodující úmysl stran přenést pohledávku nebo dluh na jiného.

## Zastoupení

S problematikou *cessio* také úzce souvisí problematika zastoupení ve smlouvách. Římské *ius civile* stálo i zde pevně na principu, že obligace vzniká výhradně mezi stranami smlouvy, tedy mezi mandantem (zastoupeným) a zástupcem (mandatářem). Toto nebylo zpočátku v římském právu chápáno jako palčivý problém, protože cokoliv nabyly osoby *alieni iuris*, to nabyly pro svého *pater familias*. Pokud jde o dluhy, potom tyto osoby zavazovaly otce rodiny pouze tehdy, pokud měly zřízeno pekulium (zde příslušela žaloba z pekulia *actio de peculio*), pokud osoby podrobené moci otce rodiny nejednaly na jeho přímý příkaz (v takovém případě by příslušela žaloba z příkazu - *actio quod iussu*) nebo pokud nedošlo jednáním podřízené osoby přímo k obohacení *pater familias* (v takovém případě bylo možno žalovat hlavu rodinu pomocí *actio de in rem verso*).

Rozšiřují se obchodní styk i územní expanze římské říše však měli však za následek, že nemožnost přímého zastoupení – vyjádřenou zásadu skrze svobodnou osobu nelze ničeho nabýt - začala být považována za tíšňovou a jako i v jiných případech v této práci zmiňovaných (dělitelnosti obligace, novace apod.) musela římská právní věda ve spojení s praetorem vyvinout značné úsilí k jejímu překonání.

Zvláštní, samostatnou problematikou bylo zastupování nedospělých dětí jejich zákonnými zástupci (tedy poručníky a opatrovníky). I v těchto případech působila zásada značné obtíže a odpomoci musela až zásah císaře. Antonius Pius tak povolil užití *actiones utiles*<sup>93</sup> nebo *actio iudicati* proti poručenci nebo opatrovníku. Ochrana byla poskytována také po skončení úřadu, a to pomocí námítky.

Dig. 26, 9, 5, pr.

Papinianus libro quinto responsorum

*Post mortem furiosi non dabitur in curatorem qui negotia gessit iudicati actio, non magis quam in tutores, si modo nullam ex consensu post depositum officium novationem factam et in curatorem vel tutorem obligationem esse translata constabit.*

Papinianus v 5. knize Odpovědí

---

<sup>93</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 582.



Po smrti šilence není dána proti jeho opatrovníku, který obstaral jeho záležitosti, žaloba na vykonání rozsudku, a to o nic více než proti poručníku.<sup>94</sup> Má se zato, že po skončení jeho úřadu nedal opatrovník v žádném případě souhlas k novaci, a že nepřešla obligace na opatrovníka nebo poručníka.<sup>95</sup>

Úplně byla tato ochrana (a tedy přímé zastoupení) pouze v případě zápůjčky (*mutuum*) a při splnění nedluhu, jak ukazuje hned následující fragment z Digest.

Dig. 26, 9, 5, 1.

Papinianus libro quinto responsorum

*Tutor, qui pecuniam se soluturum cavit, quam pater pupilli condemnatus fuerat, actionem post tutelam finitam recte recusat. Non idem in eo placuit, qui suo nomine mutuum pecuniam accepit et iudicatum pro pupillo fecit, nisi forte creditor ideo contraxit, ut in<sup>96</sup> causam iudicati pecunia transiret.*

Papinianus v 5. knize Odpovědí

Poručník, který se zaváže zaplatit peněžní částku, o níž bylo rozhodnuto rozsudkem proti otci jeho svěřence, může právně odmítnout tak učinit, je-li proti němu podána žaloba po ukončení jeho opatrovnictví. Bylo rozhodnuto, že stejné pravidlo se neuplatní v případě, kdy si poručník vypůjčil peníze svým jménem a zaplatil jimi rozsudek za svého svěřence, ledaže by věřitel uzavřel smlouvu proto, aby peníze mohly být použity k uspokojení rozsudku.<sup>97</sup>

Dig. 26, 7, 2, pr.

Ulpianus libro nono ad edictum

*Si tutor condemnavit sive ipse condemnatus est, pupillo et in pupillum potius actio iudicati datur et maxime, si non se liti optulit, sed cum non posset vel propter absentiam pupilli vel propter infantiam auctor ei esse ad accipiendum iudicium. Et hoc etiam divus Pius rescripsit et exinde multis rescriptis declaratum est in pupillum dandam actionem iudicati semper tutore condemnato, nisi abstinenceatur: tunc enim nec in tutorem nec in pupillum. Nec pignora tutoris capienda esse saepe rescriptum est.*

Ulpianus v 9. knize K ediktu

Pokud by poručník ve sporu zvítězil nebo prohrál, měla by být žaloba na výkon rozhodnutí přiznána ve prospěch, nebo v neprospěch poručence; a to zejména v případě, kdy se opatrovník nedostavil k soudu dobrovolně, nebo když nemohl zmocnit svého poručence k jednání, ať už z

---

<sup>94</sup> Rozumí se po smrti poručence.

<sup>95</sup> Z latinského jazyka přeložil autor

<sup>96</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>97</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

důvodu jeho nepřítomnosti, nebo z důvodu jeho mládí; a toto pravidlo božský Pius uvedl v reskriptu. V mnoha reskriptech je také stanoveno, že žaloba na výkon rozhodnutí by měla být vždy příznána proti poručenci, pokud poručník věc prohrál, ledaže by poručenec odmítl majetek svého otce; pak totiž bylo v reskriptech opakovaně stanoveno, že to nelze učinit ani proti poručníkovi, ani proti poručenci, a že majetek poručence nelze zabavit v exekuci.

Za nejzávažnější pokus o zavedení do římského obligačního práva přímé zastoupení bývá označováno nařízení císaře Justiniána,<sup>98</sup> kterým se rozšiřuje užití žaloby *actio de in rem verso utilis* i na případy nepodrobeného jednatele. Ovšem tyto výklady byly zpochybňovány a zdá se, že v římské právo nikdy nedospělo k zastoupení, co se týká dluhu.

Ohledně pohledávek byla situace ještě komplikovanější. V římské právní vědě nebylo uznáno nabytí jednatelem, pokud to byla osoba *alieni iuris* ještě v poklasickém právu, a to ani v jednotlivých speciálních případech. Justinián sice zavedl možnost žalovat přímo toho, v jehož prospěch se jedná, pomocí *actio utilis*, zároveň však byla ponechána možnost žalovat přímo žalobou jednatelova, takže ani v tomto případě nemůžeme hovořit o přímém zastoupení. Přesto existuje v poklasickém právu několik výjimek, kdy může zastoupený i po skončení zastoupení přímo osobu třetí, a to pomocí žaloby *actio utilis*. P. Bonfante se domnívá, že se jedná o výjimky zavedené již v klasickém právu.<sup>99</sup>

### **Smlouvy ve prospěch třetího**

Konečně, s problematikou postoupení obligace souvisí také smlouva ve prospěch třetího.<sup>100</sup> Kdyby totiž římské právo uznávalo smlouvu, uzavřenou ve prospěch třetího, bylo by snad i pro římskou právní vědu snadnější přijmout důsledky postoupení pohledávky. Normy římské právo však byly i v této situaci velmi striktní a smlouvy ve prospěch třetího byly zásadně neplatné. Tato neplatnost byla vyjádřena zásadou *alteri stipulatur nemo potest*. Tato zásada byla natolik zásadní, že byla kompilátory vybrána mezi nejslavnější *paremie* římského práva a byla zařazena do slavného 17. titulu 50. knihy Digest:

Dig. 50, 17, 73, 4.

Quintus Mucius Scaevola libro singulari

*Nec paciscendo nec legem dicendo nec stipulando quisquam alteri cavere potest.*

Quintus Mucius Scaevola v jediné knize

---

<sup>98</sup> Cod. 26, 4, 7, 3.

<sup>99</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 441.

<sup>100</sup> DAJCZAK, Wojciech, GIARO, Tomasz, LONGCHAMPS DE BERIER, Franciszek. *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*. 3. vydání. Warszawa: PWN, 2018, s. 524.

Ani na základě neformální úmluvy, ani na základě smlouvy, ani na základě stipulace nemůže být uzavřena (smlouva) pro jiného.<sup>101</sup>

V této souvislosti můžeme poukázat na dvě zajímavosti. Za prvé, zásada je formulována velmi přísně – jsou vymezeny všechny případy uzavírání smluvního závazku na základě vůle: neformální *pactum*, kontrakt civilního práva, a zejména je zmíněna stipulace. Za druhé, tento výrok pochází z díla významného republikánského právníka Quinta Mucia Scaevoly, což dokazuje, jak brzy byla tato zásada zformulována a jak dlouho se v římském právu udržela (kompilátoři císaře Justiniana považovali za vhodné ji zařadit mezi hlavní zásady 17. titulu poslední knihy Digest).

P. Bonfante spatřuje původ tohoto striktního zákazu v klasickém právu ve větším významu kauzy pro platnost římského kontraktu než pouhá existence souhlasu. V právu justiniánském podle něj přibyl ještě jeden motiv, a to okolnost, že věřitel nemá zájem na plnění osobě třetí.<sup>102</sup> Jedním ze základních rysů obligace, alespoň v podobě, v jaké je vyjádřena v justiniánské kodifikaci, je existence majetkového zájmu věřitele. P. Bonfante vykládá tento majetkový zájem pouze v tom smyslu, že se musí jednat o záměr převoditelný na peníze,<sup>103</sup> zřejmě ve smyslu zásady pekuniární kondemnice procesního práva – tedy, že rozsudek musí znít vždy na peníze.

Domníváme se však, že je možné chápat tento majetkový záměr poněkud širěji, v ekonomickém smyslu. Dokladem toho jsou nám debaty římských právníků o podmínkách kupní ceny, kdy podle jejich názoru musela být kupní cena nejen určitá (s hranicí postavenou mnohem výše, než bychom čekali<sup>104</sup>), ale musela být také skutečná (*pretium verum*). Tento pojem podle našeho názoru neznamená nic jiného, než právě ekonomický zájem věřitele (v případě kupní smlouvy prodávajícího). L. Heyrovský vykládá tento požadavek že „věřitel má zájem na zaplacení ceny nebo odevzdání věci.“<sup>105</sup> Na situaci nic nemění, že v klasickém římském právu nebylo nutné, aby kupní cena odpovídala hodnotě věci (*pretium iustum*).<sup>106</sup> To, že má věřitel zájem na zaplacení ceny ještě neznamená, že musí najít kupce, který je ochoten zaplatit prodávajícímu celou hodnotu věci. I v římském právu platilo, že prodávající chce prodat

---

<sup>101</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>102</sup> BONFANTE, Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 441.

<sup>103</sup> Tamtéž, s. 404 - 405.

<sup>104</sup> Dig. 18, 1, 35. Tak je podle římských právníků platná i kupní smlouva, kde je cena určena „za kolik ty jsi koupil.“ Český překlad a další výklad viz DOSTALÍK, Petr. *Texty ke studiu římského práva soukromého*. 3. vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2022. Dokumenty (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-901-0, s. 155.

<sup>105</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 684.

<sup>106</sup> Tamtéž.

za co nejvíce a kupující koupit za co nejméně, a na té ceně, na které se setkají jejich nabídka a poptávka, vzniká dosažením souhlasu ohledně předmětu a ceny kupní smlouva. Ekonomický zájem věřitele je samozřejmě nejzřetelnější u kupní smlouvy, ale můžeme jej nalézt i u bezplatných smluvních typů - např. v případě deposita (smlouvy o úschově) je ekonomický zájem věřitele (složitele) na zbavení se starosti o věc po určitou dobu, a právě z důvodu respektu k tomuto zájmu (a také vzhledem k důvěře, kterou vložil složitel do schovatele) trestají klasičtí římscí právníci pouhé užití věci schovatelem jako krádež.

Vidíme také, že ekonomický zájem věřitele může spočívat nejen v tom, že bude plněno, ale také – v justiniánském právu - komu bude plněno. To byl důvod proč se zásada, že není možné uzavírat stipulaci ve prospěch jiného udržela tak dlouho. Přesto právě justiniánští kompilátoři povolili několik výjimek, jak vyplývá z interpolovaných textů Digest. Jedná se o následující situace:

1. Pokud zřizuje *pater familias* věno, je možno smluvit, že bude věno vráceno nikoliv jemu samotnému, ale dceři, v případě jejího úmrtí pak jejím dětem (Cod. 5, 4, 7, Dig. 24, 3, 45) Cod. 5, 4, 7

*Imperator Gordianus . Si, ut proponis, post querellam de marito a filia ad te delatam dissociatum est matrimonium nec te consentiente ad eundem regressa est, minus legitima coniunctio est cessante patris voluntate, in cuius est potestate: atque ideo non paenitente filia petitionem dotis repetere non prohiberis. \* GORD. A. APRO. \* <A 240 PP. IIII K. NOV. SABINO ET VENUSTO CONSS.>*

Pokud (jak uvádíte) poté, co na vás vaše dcera podala stížnost na svého manžela, bylo manželství rozvedeno a strany se opět spojily bez vašeho souhlasu, je manželství nelegitimní, neboť bylo uzavřeno bez souhlasu otce, pod jehož kontrolou žena byla, a proto, jelikož se vaše dcera nedomáhá svého věna, nebude vám bráněno podat žalobu na jeho vrácení.<sup>107</sup>

2. Pokud si zástavní věřitel sjednává možnost, aby mohl samotný dlužník vykoupit zástavu zpět:

Dig. 13, 7, 13, pr.

Ulpianus libro 38 ad edictum

*Si, cum venderet creditor pignus, convenerit inter ipsum et emptorem, ut, si solverit debitor pecuniam pretii emptori, liceret ei recipere rem suam, scripsit Iulianus et est rescriptum ob hanc conventionem pigneraticiiis actionibus teneri creditorem, ut debitori mandet ex vendito*

---

<sup>107</sup> Z lat. jazyka přeložil autor.

*actionem adversus emptorem. Sed et ipse debitor aut vindicare rem poterit aut in factum actione adversus emptorem agere.*

Ulpianus ve 38. knize K ediktu

Jestliže se věřitel při prodeji ruční zástavy dohodl s kupcem, že pokud dlužník vyplatí peníze ve výši ceny, má právo dostat zpět svou věc, napsal Iulianus a je to stanoveno také v reskriptu, že s ohledem na tuto dohodu odpovídá věřitel ze žaloby z ruční zástavy za to, že na dlužníka převede žalobu z prodeje proti kupci. Ale také samotný dlužník může věc vindikovat, nebo podat proti kupci žalobu založenou na popsání skutkového stavu.<sup>108</sup>

3. Při úschově nebo výpůjčce cizí věci bylo možno dohodnout, že dlužník (vypůjčil nebo schovatel) vrátí věc přímo vlastníkovu věci (Cod. 3, 42, 8). Jinak tomu bylo v klasickém právu - viz text právníka Africana v Dig. 16, 3, 6.
4. Podle císaře Justiniána je také možné při kupní smlouvě dohodnout, že věc nebude odevzdána kupci, ale osobě třetí, která přijme předmět koupě do nájmu (Cod. 4, 65, 9).
5. Při darování byla v justiniánském právu jako platná shledána úmluva, podle které byl dárce povinen po určité době odevzdat předmět daru osobě třetí (Cod. 8, 54, 3, 1).
6. Justinián výslovně uznal platnost kontraktů ve prospěch vlastního dědice.

P. Bonfante v této souvislosti upozorňuje, že právě tyto případy je možno počítat mezi ty, které přímo zakládají smlouvy ve prospěch třetích, a že už již dříve (tedy v klasickém právu) mohl praetor poskytnout žalobu z důvodu vhodnosti, založenou na zákonném nároku nebo na praetorské pravomoci (*imperium*).<sup>109</sup> Samozřejmě nic nebránilo ani v klasickém právu, aby byl uzavřen formální, žalovatelný slib (*stipulatio*),

---

<sup>108</sup> SKŘEJPEK, Michal M. *Digesta seu Pandectae. Tomus I. Liber I – XV. Fragmenta selecta. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané fragmenty.* Praha: Karolinum, 2015, s. 272.

<sup>109</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva.* 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 443.

## Cessio

### Pojem cessio v římském právu

Pod pojmem cessio rozumíme změnu v osobě věřitele v užším smyslu, tedy na základě obligace (v pravém slova smyslu)<sup>110</sup>, a to buď na základě dohody věřitele a dlužníka (*cessio voluntaria*)<sup>111</sup> nebo na základě jiných skutečností – soudního rozhodnutí, ze zákona nebo na základě právní události (*cessio necessaria*).

### Cessio voluntaria et necessaria

Cessio jako takovou můžeme rozdělit na dobrovolnou a nutnou. K dobrovolné cessi dochází tehdy, pokud se tak dohodnou věřitel a dlužník, a to za účelem prodeje, darování, zřízení věna, směny a podobně.

Nutné postoupení pohledávky nastává tehdy, pokud zákon přikazuje věřiteli, aby převedl své pohledávky na dlužníka. V římském právu se tak dělo většinou postoupením žaloby. Příkladem takového zákonného postoupení pohledávky může být povinnost dědice, převést žaloby na odkazovníka, pokud byla předmětem odkazu pohledávka. Jiným případem nutného postoupení pohledávky je podle E. Cuqé situace, kdy prodávající převádí na kupujícího žaloby, které nabyl v době od uzavření (perfekce) kupní smlouvy do okamžiku předání věci.<sup>112</sup> Dig. 19, 1, 13, 32.

Ulpianus 32 ad Ed.

*Sed et si quid praeterea rei venditae nocitum est, actio emptori praestanda est, damni forte infecti vel aquae pluviae Arcendae vel Aquiliae vel interdicti quod vi aut clam.*

Ulpian ve 32. knize K ediktu

Ale jestliže je kvůli něčemu poškozena prodaná věc, je třeba kupci poskytnout žalobu, ať již na způsobenou škodu nebo žalobu *actio aquae pluviae arcendae* nebo žaloby z Akvilského zákona nebo *interdictum quod vi aut clam*.<sup>113</sup>

---

<sup>110</sup> O cessio podrobněji viz POTHIER, Robert Joseph. *Treatise on the Law of Obligations, or Contracts* (do angličtiny přeložil W. D. Evans). Volume I. Philadelphia: Robert H. Small, 1826, s. 141 – 145.

<sup>111</sup> MUHLENBRUCH, Christian Friedrich. *Die Lehre von der Zession der Forderungsrechte nach den Grundsätzen des Römischen Rechts*. 2. vydání. Greifswald: Ernst Mauritius, 1826, s. 1 – 2. SCHULTZ, Fritz. *Klagen-Cession im Interesse des Cessionars oder des Cedenten im klassischen römischen Recht*. Savigny Zeitschrift 27/1, 1906, s. 82 – 150. SCHLIEMANN, Adolph. *Haftung den Zedenten: Ein Beitrag zur Lehre von der Zession*. 1850. SCHMIDT, Albert. *Die Grundlehre der Cession nach Römischen Recht gestellt*. 2 díly. Braunschweig: Vieweg und Sohn, 1866.

<sup>112</sup> CUQ, E. *Les Institutions juridiques des Romains*. 2. Droit classique. Paris, 1902, s. 542.

<sup>113</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

Dalším takovým případem nucené cesse je situace, ve které musí dědic přenechat odkazovníku žalobu, která mu přísluší na základě újmy na zdraví, která vznikla otroků, který je předmětem odkazu ještě před přijetím dědictví tímto dědicem.<sup>114</sup>

Dig. 9, 2, 15, pr.

Ulpianus libro 18 ad edictum

*Huic scripturae consequens est dicere, ut, si ante aditam hereditatem occidatur legatus servus, apud heredem remaneat Aquiliae actio per hereditatem adquisita. Quod si vulneratus sit ante aditam hereditatem, in hereditate quidem actio remansit, sed cedere ea legatario heredem oportet.*

Ulpianus v 18. knize K ediktu

K tomuto písemnému výkladu je třeba následně dodat, že pokud je zabit otrok před převzetím pozůstalosti, žaloba podle Aquiliova zákona nabytá pozůstalostí zůstává dědici. Jestliže byl však před převzetím pozůstalosti zraněn, v pozůstalosti sice žaloba zůstává, avšak dědic je povinen ji postoupit odkazovníkovi.<sup>115</sup>

L. Heyrovský se domnívá, že v římském právu vzniká tato zákonná cesse tak, že jsou poskytnuty *actiones utiles*, aniž by bylo zřízení příkazní smlouvy nebo vyvolání soudního procesu.<sup>116</sup> Viz následující fragment z justiniánského Kodexu:

Cod. 4, 39, 2.

*Imperator Antoninus.* Ratio iuris postulat, ut creditoribus hereditariis et legatariis seu fideicommissariis te convenire volentibus tu respondeas et cum eo, cui hereditatem venumdedisti, tu experiaris suo ordine. Nam ut satis tibi detur, sero desideras, quoniam eo tempore, quo venum dabatur hereditas, hoc non est comprehensum. Quamvis enim ea lege emerit, ut creditoribus hereditariis satisfaciat, excipere actiones hereditarias invitus cogi non potes \* ANT. A. TITIO FLORIANO. \* <>

Právní řád vyžaduje, abys odpovídal věřitelům pozůstalosti, jakož i dědicům ze závěti nebo odkazovníkům, kteří proti tobě mohou podat žalobu, a abys na druhé straně mohl postupovat proti osobě, které jsi pozůstalost prodal. Bude však již pozdě žádat, aby ti poskytl jistotu, neboť ta nebyla v době prodeje pozůstalosti do smlouvy zahrnuta. Neboť i když někdo

---

<sup>114</sup> CUQ, E. *Les Institutions juridiques des Romains*. 2. Droit classique. Paris, 1902, s. 543.

<sup>115</sup> SKŘEJPEK, Michal M. *Digesta seu Pandectae. Tomus I. Liber I – XV. Fragmenta selecta. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané fragmenty*. Praha: Karolinum, 2015, s. 475.

<sup>116</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 583.

provedl koupi pod podmínkou, že uspokojí věřitele pozůstalosti, přesto, není-li ochoten, nemůže být nucen přijmout žaloby podané na účet pozůstalosti.<sup>117</sup>

### **Základní charakteristika cessio – předmět, druhy, účinky**

Předmětem cessie může být pohledávka, ať už z kontraktu nebo z deliktu, pokud se tato nachází v majetku věřitele. Postoupení některých pohledávek je vyloučeno. Není možné postoupit pohledávky, které jsou založeny výlučně na osobním poměru věřitele, jako je třeba právo na výživné, které se zakládá na blízkém příbuzenského poměru. Bylo vyloučeno postoupení pohledávky, které se týkalo konkrétních osob nebo konkrétních věcí. Podrobněji bude o těchto specifických zákazech pojednáno dále v této práci.

Co se týká účinků cessie, pak mezi postupitelem (cedentem) a postupníkem (cessionářem) určuje práva a povinnosti právních vztah, na základě kterého došlo k postoupení pohledávky (tedy koupě, darování, odkaz a podobně), mezi postupníkem a dlužníkem je podstatná *demuntiatio*, tedy oznámení postupitele dlužníkovi, že došlo k postoupení pohledávky a mezi postupníkem a dlužníkem se právní vztah zakládal na skutečné (v císařském právu předpokládané) příkazní smlouvě.

Mnoho tedy záleželo na tom, zda byla pohledávka převedena postupitelem na postupníka úplatně nebo bez úplaty. Pokud to bylo za peníze, pak odpovídal cedent cessionáři podobně jako u kupní smlouvy, tedy za pravost pohledávky (*nomen verum*), podobně jako odpovídá prodávající kupujícímu za *evictio*, tedy zato, že prodávající není vlastníkem věci.<sup>118</sup>

Pokud byla pohledávka převedena bezplatně, neodpovídá postupitel za pravost pohledávky.

Za vymahatelnost pohledávky neodpovídá postupitel postupníkovi v římském právu nikdy.

Co se týče postavení dlužníka, tak ten se může osvobodit z obligace tím, že splní postupiteli (tedy svému prvnímu věřiteli) tak dlouho, dokud mu není oznámeno postoupení pohledávky (*demuntiatio*). Po provedení oznámení již nemá toto zaplacení účinky splnění. Cessionář jako procesní zástupce cedenta se nachází ve stejném postavení jako cedent, může tedy použít všechny obrany a všechny námitky, které by mohl použít cedent sám. A stejně může namítnout vůči cessionáři všechno to, co by mohl namítnout vůči cedentovi.

---

<sup>117</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>118</sup> V rámci kupní smlouvy nemusí být prodávající vlastníkem věci a kupující může nabyt vlastnické právo vydržením, ovšem pokud zasáhne skutečný vlastník prodané věci dříve, než dojde k vydržení, je povinností prodávajícího jednak podporovat kupujícího ve sporu o vlastnictví prodané věci a pokud prosoudí, pak musí kupujícímu nahradit prodávající dvojnásobek hodnoty věci.



P. Bonfante k otázce úplatnosti a bezplatnosti postoupení pohledávky uvádí, že v pozdním císařství bylo cesse zneužíváno, nabývání pohledávek se stalo předmětem výnosné činnosti, pohledávky byly za málo peněz skupovány a poté byla celá částka vymáhána postupníkem.<sup>119</sup> Této neblahé praxi se pokusil zabránit byzantský císař Anastasius I. (491 - 518). Ten zavedl zvláštní procesní námitku, která vylučovala žalobu z postoupené pohledávky, pokud by měl dlužník zaplatit více, než kolik za pohledávku zaplatil postupník. Podle L. Heyrovského mohl k této částce připočít ještě úroky.<sup>120</sup> Von Czyhlarz označuje tuto procesní námitku jako pozitivní omezení cesse.<sup>121</sup>

Cod. 4, 35, 22.

*Imperator Anastasius. Per diversas interpellationes ad nos factas comperimus quosdam alienis rebus fortunisque inhiantes cessiones aliis competentium actionum in semet exponi properare hocque modo diversas personas litigiorum, vexationibus adficere, cum certum sit pro indubitatis obligationibus eos magis, quibus antea suppetebant, sua vindicare quam ad alios ea transferre velle. Per hanc itaque legem iubemus in posterum huiusmodi conamen inhiberi (nec enim dubium est redemptores litium alienarum videri eos esse, qui tales cessiones in se confici cupiunt), ita tamen, ut, si quis datis pecuniis huiusmodi subierit cessionem, usque ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem et usurarum eius actiones exercere permittatur, licet instrumento cessionis venditionis nomen insertum sit: Exceptis scilicet cessionibus, quas inter coheredes pro actionibus hereditariis fieri contingit, et his, quascumque vel creditor vel is qui res aliquas possidet pro debito seu rerum apud se constitutarum munimine ac tuitione acceperit, nec non his, quas in legatarios seu fideicommissarios, quibus debita vel actiones seu res aliae relictæ sunt, pro his fieri necesse sit: nulla etenim tali ratione intercedente redemptor, sicuti superius declaratum est, magis existit, qui alienas pecuniis praestitis subiit actiones.*

*Sin autem per donationem cessio facta est, sciant omnes huiusmodi legi locum non esse, sed antiqua iura esse servanda, ut cessiones tam pro exceptis et specialiter enumeratis quam aliis causis factae seu faciendae secundum actionum, quaecumque cessae sunt vel fuerint, tenorem sine quadam immiutione obtineant.* \* ANASTAS. A. EUSTATHIO PP. \* <A 506 D. X K. AUG. AREOVINDA ET MESSALA CONSS.>

---

<sup>119</sup> BONFANTE, Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 446.

<sup>120</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 584 - 585.

<sup>121</sup> CZYHLARZ, Karl von. *Lehrbuch der Institutionen des Romischen Rechtes*. Prag: Tempsky, 1902, s. 236.

Dvěma různými zprávami, které nám byly podány, jsme zjistili, že někteří jednotlivci, toužící získat majetek a jmění jiných, usilují o to, aby jim třetí osoby postoupily práva na žalobu, a tím jsou účastníci řízení vystaveni mnoha nepříjemnostem; a protože je jisté, že pokud jde o nepochybné závazky, lidé více touží po tom, aby se domohli svých vlastních práv, než aby je převedli na jiné, nařizujeme tímto zákonem, aby byly takové pokusy napříště zakázány. Není pochyb o tom, že za nabyvatele žalobních práv jiných osob je třeba považovat ty, kdo si přejí, aby na ně byly takové převody učiněny, takže pokud by někdo po zaplacení peněz takový převod získal, bude mu dovoleno podat žaloby, které nabyl, pouze v rozsahu peněžní částky, kterou zaplatil, a to i přesto, že v listině prokazující převod byl vložen výraz „prodej“; avšak s výjimkou takových postoupení práv na žalobu, která se týkají pozůstalosti a která se obvykle uzavírají mezi dědici, a těch, která buď věřitel, nebo osoba, která má v držbě cizí majetek, obdržela buď na úhradu dluhu, nebo z důvodu ochrany a péče o majetek, který jí byl svěřen, jakož i těch, která se uzavírají mezi odkazovníky nebo příjemci svěřenského fondu, jimž byly odkázány buď dluhy, práva na žalobu, nebo jiný majetek, neboť tyto věci jsou často nezbytné. Na nabyvatele žaloby se toto pravidlo nevztahuje (jak bylo uvedeno dříve), ale je to ten, kdo nabývá práva na žalobu jiného zaplacením peněz. Je-li však postoupení učiněno jako darování, jsou všechny osoby tímto informovány, že v takovém případě není důvod pro použití tohoto pravidla, ale že je třeba dodržet staré zákony; takže nejen postoupení z důvodů, které jsou vyloučeny a vyjmenovány výše, ale i taková, která byla učiněna nebo mají být učiněna, mohou nabýt veškeré síly postoupených práv k žalobě bez jakéhokoli omezení.<sup>122</sup>

Je sporné na kom leželo důkazní břemeno. P. Bonfante se domnívá, že by se císař příliš zpronevěřil zásadám, platícím pro postoupení pohledávky, kdyby přenesl důkazní břemeno na žalobce (tedy postupníka).<sup>123</sup> L. Heyrovský považuje za jisté, že žalobní břemeno musel nést cessionář.<sup>124</sup> My však máme zato, že při neformálnosti postoupení (římské právo neznalo - na rozdíl od československého občanského zákoníku z roku 1964) – obligatorní písemnou formu postoupení pohledávky by žalovaný při prosazování této procesní námitky jen velmi obtížně unesl důkazní břemeno.

Justinián dodatkem ustanovil, že pokud se pokusili cedent s cesionářem obejít omezení, zavedená *lege Anastasiana*, například tím, že by rozdělili pohledávku na dvě části, s tím, že jedna část bude postoupena za peníze, druhá postoupena bezplatně, potom zaniká ta část, která

---

<sup>122</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>123</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 446.

<sup>124</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 585.

nemůže být vymáhána zcela a netrvá ani jako naturální obligace.<sup>125</sup> Některé případy postoupení pohledávky jsou ale vyloučeny z omezení *lege Anastasia*. Jedná se o pohledávky, které byly od počátku zamýšleny jako bezplatné (nejedná se tedy o dissimulované právní jednání za účelem obejití tohoto zákona), postoupení pohledávky, které se děje jako *datio in solutum* nebo postoupení pohledávky, které slouží k vyrovnání mezi spoluvlastníky, spoludědici apod.<sup>126</sup>

### **Nepřevoditelnost obligace v římském právu a její důvody**

Práva a povinnosti, vzniklé z obligace, přecházejí na dědice, není je však možné převést *inter vivos*. Je tomu proto, že římské právo po velmi dlouhou dobu zdůrazňovalo ryze osobní ráz obligace. Obligace pro římské právníky byla osobním poutem mezi věřitelem a dlužníkem. Druhým důvodem byl ostrý protiklad mezi právy věcnými (vlastnictví, služebnostmi) na straně jedné a obligacemi (kupní smlouva, krádež) na straně druhé. Tento rozdíl byl dán i užitím výrazně jiných žalob, tedy žalob osobních (*actiones in personam*) pro obligace a žalob věcných (*actiones in rem*) pro práva věcná. Jako další důvod uvádí P. Bonfante okolnost, že práva věcná a rodinná byla vykonávána hlavou rodiny v rámci římské *familias*, zatímco obligační práva se uplatňovala zejména ve vztazích mimo římskou rodinu.<sup>127</sup> Tento názor podporuje rovněž skutečnost, že nejstarší obligace v římském právu jsou *fiducia* a *nexum*, které se vyvinuly právě pro zajištění právních vztahů, které přesahují okruh římské rodiny a používají se v interakci s jinými rodinami. Tato zásada nepřevoditelnosti obligace nedostala v římském právu, na rozdíl od jiných, mnohem méně hájených zásad, své vlastní pojmenování a marně bychom ji hledali (na rozdíl od třeba výše zmíněné zásady *alteri stipulare nemo potest*) v poslední knize Digest, tuto zásadu však můžeme označit jejím středověkým pojmenováním *nomina ossibus inhaerent*.

### **Historický vývoj cessio**

S rozvojem obchodu a hospodářství, kterém nebylo založeno na pouhé směně zboží, vzniká i nutnost převádění obligace z jedné osoby na druhou. Římští právníci se neodvážili ani v této situaci praktické potřeby prolomit zásadu *nomina ossibus inhaerent*, našli však, tak jako v jiných případech, prostředek k jejímu oslabení.

---

<sup>125</sup> Tamtéž.

<sup>126</sup> CZYHLARZ, Karl von. *Lehrbuch der Institutionen des Romischen Rechtes*. Prag: Tempsky, 1902, s. 236.

<sup>127</sup> BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 444.

## Procesní zastoupení

Tímto prostředkem se stalo procesní zastoupení. Myšlenka byla velmi jednoduchá. Ten, kdo chtěl svou pohledávku převést na jiného (zcizitel - zatím ještě nemůžeme mluvit o cedentu<sup>128</sup>) musel nabyvatele učinit svým procesním zástupcem (*procurator*) a zmocnit jej tedy, aby vedl soudní řízení jménem zcizitele, ale ve svůj vlastní prospěch. Tento způsob procesního převodu pohledávky se nazýval *procurator in rem suam* a jeho vznik byl umožněn povahou procesního řízení *in formulam*. V *intentio* (úvodní části formule) bylo uvedeno jméno zcizitele, v *condemnatio* (závěrečná část procesní formule) pak bylo uvedeno jméno nabyvatele. Můžeme tedy shrnout, že proces byl veden na základě hmotně-právního nároku zcizitele, výsledek řízení (který musel být na základě zásady pekuniární kondemnace vyjádřen v penězích) pak byl rozsudkem soudu přiřčen nabyvateli.

Toto na první pohled elegantní řešení, které římská právní věda používala vícekrát (můžeme uvést obdobně koncipovanou *actio institoria*) skrývali v sobě určitá úskalí. Například nic nebránilo dlužníkovi, aby zaplatil zciziteli, a tím byl jakýkoliv převod pohledávky znemožněn. Dalším omezením byla nemožnost pokračovat v soudním řízení po smrti zcizitele. Procesní postavení *procurator in rem suam* bylo totiž závislé na příkazní smlouvě a smrtí příkazce (tedy zcizitele) příkazní smlouva zaniká. A zaniká tedy i procesní zastoupení. První omezení bylo překonáno císařskými nařízeními. Byla založena povinnost zcizitele oznámit dlužníkovi, že došlo k převedení pohledávky:

Cod. 8, 41, 3.

Imperator Gordianus. *Si delegatio non est interposita debitoris tui ac propterea actiones apud te remanserunt, quamvis creditori tuo adversus eum solutionis causa mandaveris actiones, tamen, antequam lis contestetur vel aliquid ex debito accipiat vel debitori tuo denuntiaverit,*<sup>129</sup> *exigere a debitore tuo debitam quantitatem non vetaris et eo modo tui creditoris exactionem contra eum inhibere.*

*Quod si delegatione facta iure novationis tu liberatus es, frustra vereris, ne eo, quod quasi a cliente suo non faciat exactionem, ad te periculum redundet, cum per verborum obligationem voluntate novationis interposita debito liberatus sis.* \* GORD. A. MUCIANO. \* <A 239 PP. V ID. IUN. GORDIANO A. ET AVIOLA CONSS.>

---

<sup>128</sup> A nepovažujeme za správné, že tak P. Bonfante činí. BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brno, s. 444.

<sup>129</sup> P. Bonfante se domnívá, že vyznačená pasáž je interpolovaná. BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 445.

Pokud nedošlo k delegaci tvého dlužníka, a z tohoto důvodu sis zachoval své právo na žaloby, i když jsi je případně postoupil svému věřiteli vůči tvému dlužníkovi, abys dosáhl zaplacení, přesto ti nebude bráněno v tom, abys předtím, než bude věc předložena soudu **nebo než tvůj věřitel vybere nějakou část dluhu nebo než doručí tvému dlužníkovi oznámení**, vymáhal dlužnou částku od svého dlužníka, a tím zabrániš svému věřiteli, aby tak učinil. Pokud však došlo k postoupení tvých práv k žalobě, budeš novací zproštěn odpovědnosti a nebudeš mít důvod obávat se, že tvůj věřitel nebude dluh vymáhat, protože dotyčná strana je jeho klientem, neboť jsi byl zproštěn odpovědnosti za něj tím, že novace byla potvrzena verbální obligací.<sup>130</sup>

### **Cessio jako procesní problém – zavedení actio utilis**

Druhé omezení bylo odstraněno zavedením „pomocné“ žaloby *actio utilis*, která mohla být použita pro zahájení soudního procesu i po smrt mandanta (o vývoji *actiones utiles* v předjustiniánském a justiniánském právu viz dále v této práci).

Cod. 4, 10, 1.

*Imperator Gordianus. Data certae pecuniae quantitate ei cuius meministi in vicem debiti actiones tibi adversus debitorem, pro quo solvisti, dicis esse mandatas et, antequam eo nomine litem contestareris, sine herede creditorem fati munus implesse proponis. Quae si ita sunt, utilis actio tibi competit*<sup>131</sup> \* GORD. A. VALERIAE. \* <A 242 PP. V K. MAI. ATTICO ET PRAETEXTATO CONSS.>

Uvádíš, že určitou peněžní částku jsi předal osobě, kterou uvádíš, a ta ti za to postoupila právo na žalobu proti dlužníkovi, za kterého jsi peníze zaplatil; a než jsi podal žalobu z tohoto titulu, tvrdíš, že věřitel zemřel, aniž by zanechal dědice. Jelikož tomu tak je, bude ve tvůj prospěch podána praetorská žaloba.<sup>132</sup>

Žalobu (*actio utilis*) bylo možno užít dokonce i v případě, že mandant odvolal příkazní smlouvu:

Dig. 3, 3, 55.

Ulpianus libro 65 ad edictum

---

<sup>130</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>131</sup>P. Bonfante se domnívá, že vyznačená pasáž je interpolovaná. BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právník, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právník" v Brně, s. 445.

<sup>132</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

*Procuratore in rem suam dato praeferendus non est dominus procuratori in litem movendam vel pecuniam suscipiendam: qui enim suo nomine utiles actiones habet, rite eas intendit.*<sup>133</sup>

Pokud byl někdo jmenován zástupcem ve věci, na které má zájem, nemá být jeho zmocněnec upřednostňován při podání žaloby nebo při vybírání peněz, **neboť tyto záležitosti může řádně vyřizovat ten, kdo má právo použít *actiones utiles*.**<sup>134</sup>

## **Limity a úskalí *cessio* v římském právu**

Před veškeré provedené změny stále nebylo procesní zastoupení optimálním řešením, protože stále nebylo překonáno hlavní omezení – jako zástupce (tedy *procurator in rem suam*) nemohl být určen ten, kdo neměl tzv. postulační způsobilost, tedy schopnost samostatně vystupovat před soudem. Dalším, již ne tak palčivým, ale stále poměrně značným problémem byla okolnost, že samotným pánem sporu (*dominus litis*) se stal postupitel nikoliv podáním žaloby, ale až litiskontestací.<sup>135</sup>

Dig. 3, 3, 28.

Ulpianus libro primo disputationum

*Si procurator meus iudicatum solvi satis acceperit, mihi ex stipulatu actio utilis est, sicuti iudicati actio mihi indulgetur. Sed et si egit procurator meus ex ea stipulatione me invito, nihilo minus tamen mihi ex stipulatu actio tribuetur. Quae res facit ut procurator meus ex stipulatu agendo exceptione debeat repelli: sicuti cum agit iudicati non in rem suam datus nec ad eam rem procurator factus. Per contrarium autem si procurator meus iudicatus solvi satisdederit, in me ex stipulatu actio non datur. Sed et si defensor meus satisdederit, in me ex stipulatu actio non datur, quia nec iudicati mecum agi potest.*

Ulpianus v 1. knize Rozprav

Pokud můj zástupce přijal záruku za splnění rozsudku, mám na žalobu *actio ex stipulatu* ve formě *utilis*, stejně jako na žalobu na výkon rozhodnutí. Jestliže můj zástupce na základě tohoto ujednání podal žalobu bez mého souhlasu, je mi nicméně přiznáno právo podat žalobu *actio ex stipulatu*; z toho vyplývá, že proti žalobě *actio ex stipulatu utilis* mého zástupce může být uplatněna procesní námitka, jako když podává žalobu na rozsudek, pokud nebyl ustanoven ve

---

<sup>133</sup> BONFANTE, Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 445.

<sup>134</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>135</sup> O litiskontestaci a jejich účincích bude pojednáno dále v této práci. Velmi pěkně popisuje účinky litiskontestace také CVETLER, Jiří. *Rukověť k přednáškám o soukromém právu římském*. Praha: Kompas, 1946, s. 20 – 23. A samozřejmě také VÁŽNÝ, Jan. *Římský proces civilní*. V Praze: Melantrich, 1935. Randova právnická knihnice. a KELLY, J. M. *Roman Litigation*. Oxford, 1966. KASER, Max. *Das Römische Zivilprozessrecht*. München, 1966.

věci, na níž je sám zainteresován, nebo zmocněn jako zástupce právě za tímto účelem. Na druhou stranu však, pokud můj zástupce složil jistotu, že splní rozsudek, nebude mi *actio ex stipulatu* přiznána. Pokud strana pověřená mou obhajobou složí jistotu, žaloba *actio ex stipulatu* proti mně se nepřizná, protože proti mně nemůže být podána žaloba na základě rozsudku.<sup>136</sup>

Dig. 49, 1, 4, 5.

Macer libro primo de appellationibus

*Si procurator, qui iudicio interfuit, victus sit, an ipse quoque per procuratorem appellare possit, videamus, quia constat procuratorem alium procuratorem facere non posse. Sed meminisse oportet, quod procurator lite contestata dominus litis efficitur: et ideo et per procuratorem appellare potest.*

Marcellus v 1. knize Odvolání

Pokud zástupce, který vede věc, ji prohraje, podívejme se, zda se může sám odvolat prostřednictvím jiného zástupce, protože je stanoveno, že jeden zástupce nemůže ustanovit jiného. Je však třeba mít na paměti, že zástupce se spojením věci stává pánem sporu, a proto může podat odvolání prostřednictvím jiného zástupce.<sup>137</sup>

Této skutečnosti si všímá už Gaius, tentokrát v souvislosti s převedením dědictví:

Gaius 4, 86.

Ten pak, kdo žaluje cizím jménem, opírá intenci o osobu pána (tj. zastoupeného), kondemnaci však vztahuje k osobě vlastní. Žaluje-li dejme tomu Lucius Titius za Publia Maevia, koncipuje se formule takto: Vyjde-li najevo, že Numerius Negidius má povinnost dát Publioni Maeviovi 10.000 sesterciů, odsud' soudče<sup>138</sup> Numeria Negidia, aby (zaplatil) 10.000 sesterciů Luciovi Titiovi! Nevyjde-li (oprávněnost nároku) najevo, osvobod' (žalovaného)! Také žaluje-li Titius žalobou věcnou, vznáší nárok, že věc je v kviritském vlastnictví Publia Maevia a kondemnaci vztahuje k osobě vlastní.<sup>139</sup>

Gaius 3, 85.

Stejné právo platí (i v případě), že v testamentu zapsaný dědic postoupí iniurecessí pozůstalost poté, co se stane dědicem. Provede-li naproti postoupení před přijetím pozůstalosti, nemá jeho jednání právní účinky.<sup>140</sup>

---

<sup>136</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>137</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>138</sup> Vokativ od soudce je soudce, tady má J. Kincl chybu. V podrobnostech viz. EISLER, Pavel. *Chrámy i tvrz*. Praha: Nakladatelství XYZ, 2010.

<sup>139</sup> GAIUS. Učebnice práva ve čtyřech knihách. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3, s. 283.

<sup>140</sup> Tamtéž, s. 199.

Gaius tvrdí, že podobné účinky jako litiskontestace má také přijetí (*aditio hereditatis*). Také přijetí dědictví je nezbytnou podmínkou pro převedení dědictví pomocí abstraktního formálního jednání *in iure cessio*. Pokud je dědictví převedeno před přijetím dědictví, potom nemá žádné právní účinky.<sup>141</sup>

A to platí jak pro dědice, který je povolán k dědění, tak dědice, kterému se dědictví nabízí na základě zákona, jak vyplývá z dalšího Gaiova fragmentu:

Gaius 3, 86.

Také postoupí-li legitimní dědic *injure cessi* (někomu) jinému dříve, než ji formálně přijme anebo než si začne vést jako dědic, stává se plnoprávným dědicem ten, kdo komu pozůstalost byla postoupena, a to právě tak jako by zákon povolal k pozůstalosti jeho samého. Jestli (ovšem) provede postoupení až poté, co se dědicem stal, zůstává dědicem nadále a bude proto věřitelům zavázán sám: věci tělesné provede však tak, jako kdyby je *iniure cessi* postoupil jednotlivě, dluhy naproti tomu zanikají a tím způsobem (z toho) pozůstalostní dlužníci mají zisk.

Je zajímavé, že přijetí dědictví může být podle Gaia provedeno i konkludentně, tedy tak, že se bude ten, kdo dědictví přijímá, chovat jako dědic.

Což znamenalo, že postupiteli nestačilo jen uzavřít příkazní smlouvu s postupníkem, ale musel také vlastním jménem podat žalobu – což vlastně vylučovalo jednu z hlavních výhod *cessae* (a zastoupení) obecně, totiž že může být vykonáno na dálku.

Výše uvedené nevýhody procesního zastoupení (*procurator* nebo *cognitor in rem suam*) musely být překonány jiným prostředkem procesního práva, než je řízení, založené na skutečné nebo domnělé příkazní smlouvě. Tímto prostředkem byla zavedení tzv. pomocných žalob (*actiones utiles*). V dějinách římského práva se jedná o velmi pěknou možnost sledovat kým a za jakým účelem byly tyto žaloby, umožňující převedení pohledávky, zavedeny.

J. Vážný informuje ještě o jedné možnosti převodu obligace *inter vivos*, která byla provedena v souvislosti s dědickým právem.<sup>142</sup> *Senatus consultum Trebellianum* zavedlo, že tomu, kdo byl závětí povolán k univerzálnímu fideikomissu, se umožňuje žalovat pomocí *actiones utiles* na vymožení pohledávek, které na něj byly převedeny v rámci tohoto fideikomissu. Stejně tak byly věřitelům dědictví poskytnuty *actiones utiles* proti fideikomisaři. Z důvodu lepšího pochopení souvislostí se pokusíme na tomto místě přiblížit stručně institut římského univerzálního fideikomissu. Tento institut se v latině nazývá *fideicomissum*

---

<sup>141</sup> GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3, s. 199.

<sup>142</sup> VÁŽNÝ, Jan. *Římské právo obligační. Část II. (Zánik obligace a nauky o objektu a subjektu obligace)*. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1927, s. 38.



*hereditatis* a zůstavitel při něm nařizuje dědici, aby vydal celé dědictví jiné osobě (obmyšlenému). Tento příkaz bylo možné (na rozdíl od dědické instituce) vázat na rozvazovací podmínku neboli určit lhůtu, do kdy tak bude muset dědic učinit (neplatí tedy v případě univerzálního fideikomissu zásada *sešel heres, semper heres*). Příkaz odevzdat celé dědictví může směřovat jak nejen proti dědici, který je ustanoven v závěti na prvním místě, ale také proti dědici tohoto dědice. Prikázáno může být nejen dědici ze závěti, ale také dědici ze zákona, dokonce i fisku, pokud se stal dědicem na základě odúmrti.<sup>143</sup> Dokladem neuvěřitelné pružnosti římského dědického práva je okolnost,<sup>144</sup> že mohlo být prikázáno dokonce i prvnímu univerzálnímu fideikomisáři (přednímu, fiduciárnímu), aby dědictví přijal pouze proto, aby jej vydal druhému (zadnímu, skutečnému). Pokud dědí bezdětný descendent (tedy příbuzný v přímé linii sestupné) po svém ascendentovi (příbuzný v přímé linii vzestupné) a jemu zůstavitelem prikázáno, aby po své smrti odevzdal dědictví jako univerzální fideikomis jinému a tomuto descendentovi se v době od zřízení testamentu do doby jeho smrti narodí potomek, je descendent této povinnosti zproštěn.

A to navzdory tomu, že římské právo nepovažovalo fideikomissáře za dědice a nedocházelo zde k univerzální sukcesi (tedy že by nastoupil jedním právním jednáním do všech práv a povinností jiné osoby, jako tomu bylo v případě dědice a toho, kdo koupil úpadcův majetek v rámci exekučního řízení).

Tato právní konstrukce měla za následek, že ten, kdo převedl dědictví na jiného na základě příkazu zůstavitele, zůstával sám civilním dědicem. Nebylo tedy možné převést dědictví jako celek a bylo nutno, aby chápat celé právní jednání jako prodej jednotlivých předmětů dědické podstaty. Tento prodej byl realizován formou prodeje za jediný peníz, jedinou minci (*nummo uno*) a obdařený z fideikomissu se tak stal vlastníkem těchto jednotlivých předmětů dědictví. Fingovaný prodej se však netýkal pohledávek, které měli pozůstalostní věřitelé za zůstavitelem a dluhů, které měl tento zůstavitel vůči svým dlužníkům, pokud tyto pohledávky a dluhy nebyly ryze osobní povahy a byly by tedy při univerzální sukcesi přešly na civilního dědice. Pokud chtěl obdařený z univerzálního fideikomissu vymáhat dluhy za dědičskou podstatou a zároveň dědic, bylo nutné, aby uzavřeli vzájemné stipulace.

Těmito stipulacemi si jednak dědic stipulací vyhradil, že fideikomisář za něj uhradí veškeré dluhy, které zaplatil (jako civilní dědic) pozůstalostním věřitelům, jednak si vyhradil

---

<sup>143</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 1194.

<sup>144</sup> Další případy viz. LONGCHAMPS DE BÉRIER, Roman, *Law of Succession*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2011, s. 52 – 83.

fideikomisář, že mu dědic vydá veškeré plody, užitek a jiný zisk a zároveň umožní, aby mohl fideikomisář vymáhat pohledávky za dědictvím jako *procurator* nebo *cognitor*.

Gaius 2, 251.

Dojde-li však k vydání (k restituci) pozůstalosti, zůstane nicméně ten, kdo restituci provedl, dědicem. Naproti tomu ten, kdo pozůstalost přijímá, zaujímá někdy postavení dědice, někdy postavení odkazovníka.<sup>145</sup>

Gaius 2, 252.

Kdysi nezaujímal však ani postavení dědice, ani odkazovníka, ale spíše kupce. Tehdy bývalo totiž zvykem, pomocí drobného peníze prodávat naoko tu pozůstalost tomu, komu se pozůstalost vydávala. A tytéž stipulace, které se se obvykle uzavírají mezi prodávkem pozůstalosti a kupcem, uzavíraly se i mezi dědicem a tím, komu se pozůstalost vydávala, a to tímto způsobem: dědic si od toho, komu se pozůstalost vydávala, dával příslibit, že mu bude uhrazeno všechno, co by byl odsouzen uhradit z titulu dědice, anebo co by jinak v dobré víře vydal, a že vůbec bude účinně obhajován, kdyby jej někdo z titulu dědice žaloval. Naproti tomu ten, kdo pozůstalost přijímal, dával příslibit, že mu bude vydáno všechno, co by dědici z pozůstalosti připadlo, a že mu bude dovoleno, aby pozůstalostní žaloby uplatňoval jako prokurátor nebo kognitor.<sup>146</sup>

Tento postup je obdobný, jaký byl zvolen u prodeje dědictví a evidentně je z tohoto prodeje také odvozen (prodej dědictví je podrobně popsán výše v této práci).

Vidíme tedy, že byl zvolen stejný postup, jaký římská právní věda vypracovala pro obejití zásady *zákazu postoupení pohledávky*.

Výše uvedené zásady byly změněny za vlády císaře Nerona, kdy bylo vydáno SC Trebellianum.<sup>147</sup> Tato právní norma (SC v této době již mělo sílu zákona) podstatně změnila charakter univerzálního fideikomisu. Toto SC stanovilo jednoduše, že pokud dojde k vydání dědictví dědicem fideikomisářovi, potom všechny žaloby (*actiones*), které by příslušely dědici nebo proti němu, mají příslušet po odevzdání dědictví pouze fideikomisáři nebo proti němu. Tím dochází podle L. Heyrovského k tzv. nepřímé univerzální sukcesi.

Na základě tohoto řešení, které bylo přijato na základě zákonné úpravy dospěli římscí právníci k myšlence, že “restituci dědictví přecházejí pohledávky na usufruktáře”.<sup>148</sup>

---

<sup>145</sup> GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3, s. 163.

<sup>146</sup> Tamtéž, s. 165.

<sup>147</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 1195.

<sup>148</sup> VÁŽNÝ, Jan. *Římské právo obligační. Část II. (Zánik obligace a nauky o objektu a subjektu obligace)*. Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1927, s. 38.

Dig. 36, 1, 66, pr.

Maecianus libro quarto fideicommissorum

*Si eius pupilli, cui sine tutoris auctoritate pecunia credita erat, restituta ex eo senatus consulto mihi fuerit hereditas, si solvam creditori, non repetam: adquin heres si post restitutionem solvat, repetet: non ob aliud, quam quod ab eo in me naturalis obligatio translata intellegitur. Et si eius mihi restituta sit hereditas, qui pupillo sine tutoris auctoritate crediderit, si solverit mihi pupillus, non repetet: at si heredi solverit, repetet, non repetiturus, si ante restitutionem solvisset.*

Maecianus ve 4. knize Fideikomisů

Pokud je na mne podle nařzení senátu převeden majetek nedospělce, kterému byly půjčeny peníze bez zmocnění jeho poručníka, a já zaplatím věřiteli, nemohu peníze vymáhat nazpět. Pokud by však dědic zaplatil dluh po převodu majetku, může částku vymáhat, a to ne z jiného důvodu než že to, co bylo na mne převedeno se chápe jako naturální obligace.<sup>149</sup> Na druhou stranu, pokud by na mě byl převeden majetek osoby, která nedospělci poskytla půjčku bez zmocnění jeho poručníka, a nedospělec by mi zaplatil, nemůže peníze vymáhat. Pokud by však měl zaplatit dědici věřitele, může je vymáhat, ale nemůže tak učinit, pokud mu zaplatil předtím, než došlo k převodu pozůstalosti.<sup>150</sup>

Další vývoj v této oblasti se však udál nikoliv na poli římské právní vědy, ale opět na základě legislativy (tentokrát císařské)

Podobné řešení, tedy poskytnutí žaloby *actio utilis* bylo přijato i v případě toho, kdo koupil dědictví. Toto udělení bylo totiž provedeno císařem Antoniem Piem:

Dig. 2, 14, 16, pr.

Ulpianus libro quarto ad edictum

*Si cum emptore hereditatis pactum sit factum et venditor hereditatis petat, doli exceptio nocet. Nam ex quo rescriptum est a divo Pio utiles actiones emptori hereditatis dandas, merito adversus venditorem hereditatis exceptione doli debitor hereditarius uti potest.*

Pokud byla uzavřeno *pactum* s kupcem pozůstalosti a prodávající pozůstalosti podá žalobu, je námitka podvodu překážkou jeho postupu; neboť podle reskriptu božského Pia musí

---

<sup>149</sup> Toto je velmi zajímavý fragment, který podnítl diskuzi, věnovanou povaze závazku poručníka a naturální obligaci obecně. Z bohaté literatury vybíráme např. SIBER, Heindrich. *Naturalis obligatio*. Leipzig, 1926. DI MARZO, Salvatore. *Per la storia della obligatio naturalis pupilli*. Palermo, 1901. LABRUNA, Luigi di. *Rescriptum Divi Pii. Gli atti del pupillo sine tutoris auctoritate*. Napoli 1962, s. 31 a násl. VÁŽNÝ, Jan. *Naturalis Obligatio*. Pavia 1929. Nověji též GIUMELLI, Anna Sarah. *Quia nec natura debet. Una riflessione di Nerazio sulla solutio del pupillo*. *Revue Internationale des droits de l'Antiquité* LVII, 2010, s. 217 – 246.

<sup>150</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

být kupci pozůstalosti dána *actio utilis* a je spravedlivé, aby kupec pozůstalosti mohl uplatnit námitku podvodu proti prodávajícímu.<sup>151</sup>

Cod. 4, 39, 5.

*Imperator Alexander Severus* . Emptor hereditatis actionibus mandatis eo iure uti debet, quo is cuius persona fungitur, quamvis utiles etiam adversus debitores hereditarios actiones emptori tribui placuerit. \* ALEX. A. NONARIO ONESIMO. \* <A 224 PP. K. MART. IULIANO ET CRISPINO CONSS.>

Kupec pozůstalosti poté, co na něj byla převedena práva k žalobě, musí využívat stejná práva, která náležela osobě, na jejíž místo nastoupil; i když bylo dohodnuto, že práva k žalobě proti dlužníkům pozůstalosti budou převedena na kupce (viz Dig. 3, 3, 55).<sup>152</sup>

Postupně přibýly i další případy, ve kterých bylo možno postoupit pohledávku za poskytnutí *actio utilis*, kdy tímto titulem nebylo jen prodeje dědictví, ale také prodeje pohledávky (*venditio nominis*), pohledávka vzniklá zřízením věna (*constitutio dotis*):

Cod. 4, 10, 2

*Imperatores Valerianus, Gallienus* . Nominibus in dotem datis, quamvis nec delegatio praecesserit nec litis contestatio subsequuta sit, utilem tamen marito actionem ad similitudinem eius qui nomen emerit dari oportere saepe rescriptum est. \* VALER. ET GALLIEN. AA. CELSO. \* <A 260 PP. XIII K. FEBR. SAECULARI II ET DONATO CONSS.>

V reskriptech se často uvádí, že v případě, kdy byly pohledávky postoupeny jako věno, ačkoli předtím nedošlo k žádnému postoupení, ani nebylo následně zahájeno žádné řízení, měla by být manželovi přiznána praetorská žaloba, stejně jako v případě někoho, kdo koupil pohledávku.<sup>153</sup>

Dalším případem rozšíření užití *actiones utiles* bylo na případy, kdy bylo plněno jinou osobou než dlužníkem něco jiného, než bylo původně dluženo. Takové případy označujeme v římském právu jako *datio in solutum*:

Cod. 4, 5, 15

*Imperatores Diocletianus, Maximianus* . In solutum nomine dato non aliter nisi mandatis actionibus ex persona sui debitoris adversus eius debitores creditor experiri potest. Suo autem nomine utili actione recte utetur \* DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. NANIDIAE. \* <A 294 D. K. IAN. CC. CONSS.>

---

<sup>151</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>152</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>153</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

Pokud byla pohledávka poskytnuta na úhradu dluhu, nemůže věřitel postupovat proti dlužníkům osoby, která tímto způsobem provedla platbu, pokud nepostoupí svá práva na žalobu; může však právně využít žalobu ve formě *utilis* vlastním jménem.<sup>154</sup>

A konečně, ještě v předjustiniánském období došlo k dalšímu rozšíření možnosti „postoupit pohledávku“ (ovšem stále za pomoci *actio utilis*), a to v případě pohledávky, vzniklé z odkazu:

Cod. 6, 37, 18.

*Imperatores Diocletianus, Maximianus. Ex legato nominis, actionibus ab his qui successerunt non mandatis, directas quidem actiones legatarius habere non potest, utilibus autem suo nomine experietur.* \* DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. IUSTINO. \* <A 294 D. VI ID. DEC. CC. CONSS.>

Odkazovník není oprávněn podat přímou žalobu na vybrání dědictví, pokud k tomu nebyl dědici zmocněn, ale může podat vlastním jménem žalobu na určení dědictví.<sup>155</sup>

Další vývoj *actiones utiles* se uskutečnil v justiniánském právu. Justinián rozšířil skupinu postupitelných pohledávek o pohledávky, vzniklé z titulu darování (darování nebylo v římském právu samostatným kontraktem, ale pouhou obligační kauzou). V justiniánském právu již se tyto pomocné žaloby *actiones utiles* označují jako *actiones suo nomine* (žaloby vedené pod svým jménem). Toto označení zdůrazňuje skutečnost, že žaloba nyní slouží cessionáři samostatně a nepředpokládá uzavření příkazní smlouvy, které by bylo nezbytnou podmínkou udělení žaloby, ani žádné jiné zvláštní prohlášení cedenta. Příkazní smlouva samozřejmě mohla být cedentem cessionáři udělena, to ovšem nijak neovlivnili užití *actio utilis suo nomine*, vedle ní však mohl použít *actio mandati utilis alieno nomine*, čímž byla, podle L. Heyrovského zlepšena jeho procesní situace, ohledně důkazu legitimního titulu převáděné pohledávky.<sup>156</sup>

L. Heyrovský uvádí, že zavedením těchto *actiones utiles* byla „opatřena cessionáři prakticky a materiálně úplná práva věřitelova.“<sup>157</sup> Došlo tedy i podle našeho názoru k odstranění nedokonalostí, které s sebou neslo užívání procesního postoupení pohledávky, *cognitio in rem suam*.

Z hlediska procesního práva náležely takto poskytované *actiones utiles* k praetorskému právu, jedná se o *actiones honorariae*. Z hlediska *ius civile* tedy nedochází k převodu

---

<sup>154</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>155</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>156</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 582.

<sup>157</sup> Tamtéž.

pohledávky, “*ius obligationis*” zůstává i nadále u starého věřitele, převádí se pouze výkon věřitelova práva a tento výkon je chráněn praetorem.

Zavedením *actiones utiles* se tedy dovršil v římském právu proces postoupení pohledávky. Co je tedy charakteristické pro postoupení pohledávky podle císařského (justiniánského) práva?

Cessionář je plně oprávněn nakládat s pohledávkou od okamžiku provedení kauzálního jednání, které je titulem k převodu pohledávky. Nakládáním rozumíme velmi široké oprávnění – cessionář může nejen požadovat po dlužníkovi zaplacení, ale může také s pohledávkou dále disponovat, tedy převést na dalšího, ať již úplatně nebo bezplatně, může pohledávku zastavit, může ji také dlužníkovi prominout. Smrtí cessionáře přechází pohledávka na jeho dědice. Výše uvedené platí samozřejmě s výhradou, že bylo postoupení pohledávky dlužníkovi řádně oznámeno (viz výše v této práci). V opačném případě mohla pohledávka zaniknout splněním původnímu věřiteli nebo na základě dohody s ním.

Dig. 2, 15, 17

Papinianus libro secundo quaestionum

*Venditor hereditatis emptori mandatis actionibus cum debitore hereditario, qui ignorabat venditam esse hereditatem, transegit: si emptor hereditatis hoc debitum ab eo exigere velit, exceptio transacti negotii debitori propter ignorantiam suam accommodanda est. Idem respondendum est et in eo, qui fideicommissam recepit hereditatem, si heres cum ignorante debitore transegit.*

Papinianus v 17. knize Otázek

Prodejce nemovitosti, který postoupil svá práva kupujícímu, uzavřel smír s dlužníkem nemovitosti, který o jejím prodeji nevěděl. Nabyvatel pozůstalosti by měl přijmout opatření k vymožení dluhu a procesní námitka "z důvodu uskutečněného jednání" (*exceptio transacti negotii*) se přiznává dlužníkovi z důvodu jeho nevědomosti. Stejně pravidlo platí i v případě člověka, který získal pozůstalost na základě fideikomisu, pokud dědic uzavře dohodu s dlužníkem, který o tom nevěděl.<sup>158</sup>

Na rozdíl od předchozí právní úpravy, od okamžiku, kdy je možno žalovat pomocí *actio utilis*, přecházejí veškerá vedlejší ujednání, jako je zástavy, ručitelství, dohoda o úrocích přecházejí současně s přechodem samotné pohledávky. Dříve bylo nutné převádět tato vedlejší práva pomocí zvláštního ujednání. Přecházejí i určitá privilegia, tedy výhody, zvlášť pokud se jedná o *privilegia personae*.

---

<sup>158</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

Dig. 18, 4, 6.

Paulus libro quinto quaestionum

*Emptori nominis etiam pignoris persecutio praestari debet eius quoque, quod postea venditor accepit: nam beneficium venditoris prodest emptori.*

Paulus v 5.knize Otázek

Právo na žalobu na vrácení zástavy by mělo být převedeno na kupujícího i v případě, že zástavu obdržel prodávající po prodeji; výhody prodávajícího totiž musí připadnout kupujícímu.<sup>159</sup>

Postoupení pohledávky děje se na základě vůle postupitele – nejčastějším titulem postoupení pohledávky je tedy smlouva, nazývaná postupní nebo závěť. Kromě toho může docházet k postoupení pohledávky rovněž na základě výroku soudu nebo ze zákona.

Postupní smlouva uzavírá se za účelem postoupení pohledávky. Není vázána na jedinou kauzu, nebo lépe řečeno tato smlouva má zvláštní *causu*, nazývanou *causa cedendi*, která může být, jak připomíná L. Heyrovský, právě tak rozmanitá, jako u tradice.<sup>160</sup> Může být tedy postoupena pohledávka, která se zakládá na kupní smlouvě, darovací smlouvě, směnné smlouvě, smíru (*transactio*). Na rozdíl od staršího práva, kde vznikala uzavřením smlouvy pouze povinnost uzavřít příkazní smlouvu, která samotná byla základem pro postoupení pohledávky, tady má postupní smlouva přímo za účinek postoupení pohledávky (s nutností oznámit dlužníkovi, tato notifikace však nemá vliv na platnost postoupení).

Forma postupní smlouvy se posuzuje podle její kauzy, takže musí být u postoupení pohledávky, které bylo učiněno na základě darování (*donandi causa*), musí být dodržena forma soudního zápisu, která byla zavedena císařem Justiniánem pro dary převyšující 500 solidů.

Obsahem této postupní smlouvy jsou i povinnosti cedenta vůči cessionáři. Cedent odpovídá za škodu, pokud přijal plnění od dlužníka nebo jej zprostil povinnosti plnit, samozřejmě v době od uzavření postupní smlouvy do notifikace dlužníka.

Soudním rozhodnutím může dojít k postoupení pohledávky, v řízení o rozdělení dědictví. Toto řízení se zahajovalo na základě žaloby *actio familiae erciscundae*:

Dig. 10, 2, 3.

Gaius libro septimo ad edictum provinciale

*Plane ad officium iudicis nonnumquam pertinet, ut debita et credita singulis pro solido aliis alia adtribuat, quia saepe et solutio et exactio partium non minima incommoda habet. Nec*

---

<sup>159</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>160</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 585.

*tamen scilicet haec adtributio illud efficit, ut quis solus totum debeat vel totum alicui soli debeatur, sed ut, sive agendum sit, partim suo partim procuratorio nomine agat, sive cum eo agatur, partim suo partim procuratorio nomine conveniatur. Nam licet libera potestas esse maneat creditoribus cum singulis experiundi, tamen et his libera potestas est suo loco substituendi eos, in quos onera actionis officio iudicis translata sunt.*

Gaius v 7. knize K provinčnímu ediktu

Je zřejmé, že někdy je povinností soudce dohlédnout na to, aby byly různé dluhy a pohledávky připsány různým dědicům v podílovém spoluvlastnictví, protože se často stává, že zaplacení nebo vymáhání dluhů, které mají být rozděleny mezi různé podíly, způsobuje nemalé nepříjemnosti. Přesto toto postoupení nemá vždy za následek, že by jeden dědic odpovídal za celý dluh nebo že by mu vzniklo právo na vymáhání celého dluhu, ale výsledkem je pouze to, že pokud je zahájeno řízení, dědic je podává částečně svým jménem a částečně jako zástupce; nebo pokud je proti němu podána žaloba, je žalován částečně svým jménem a částečně jako zástupce. Ačkoli jsou věřitelé plně oprávněni podat žalobu proti každému jednotlivému dědici; ti mají stále plné právo nahradit na jejich místě takové strany, které by podle usnesení soudu měly nést břemeno žaloby.<sup>161</sup>

Dalším případem vzniku postoupení pohledávky je ze zákona (*cessio legis*). K takové cessi docházelo zejména pokud došlo k nabytí pohledávky na základě zastoupení. Jak již bylo výše zmíněno, římské právo neznalo přímé zastoupení,<sup>162</sup> musel tedy zástupce jednat na svůj účet, tedy dal slíbit plnění sobě samému a postoupil pohledávku na zastoupeného.<sup>163</sup> O odchylce, kdy byla poručníkům a poručencům dávána *actio utile*, jsme již hovořili výše v této práci.

Bylo možné také postoupit pohledávku z deliktu, pohledávku ještě nedospělou, dokonce i pohledávku ze smlouvy, která byla uzavřena pod odkládací podmínkou, a není tedy v době postoupení jisté, zda se smlouva stane účinnou.<sup>164</sup>

Dig. 18, 4, 17.

Ulpianus libro 43 ad edictum

*Nomina eorum, qui sub condicione vel in diem debent, et emere et vendere solemus: ea enim res est, quae emi et venire potest.*

---

<sup>161</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>162</sup> Dig. 45, 1, 126, 2.

<sup>163</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 559.

<sup>164</sup> Odkládací podmínka totiž činí účinnost smlouvy závislou na nejisté budoucí události. Pokud tato událost nenastane, kupní smlouva nikdy nevejde v život.



Ulpianus ve 43. knize K ediktu

Pohledávky těch, kteří dluží po podmínkou nebo až k určitému (smluvenému) datu, máme ve zvyku kupovat i prodávat: protože je považujeme za věci, které je možno kupovat i prodávat.<sup>165</sup>  
Dig. 18, 4, 19.

Iulianus libro 25 digestorum

*Multum interest, sub condicione aliqua obligatio veneat an, cum ipsa obligatio sub condicione sit, pure veneat. Priore casu deficiente condicione nullam esse venditionem, posteriore statim venditionem consistere: nam si Titius tibi decem sub condicione debeat et ego absente nomen eius emam, confestim ex empto vendito agere potero, ut acceptum ei facias.*

Iulianus v 25. knize Digest

Je velký rozdíl, zda je pohledávka prodána pod určitou podmínkou, nebo zda závazek vznikl pod podmínkou a prodej je absolutní. V prvním případě, není-li podmínka splněna, je prodej neplatný; v druhém případě je prodej skutečně ihned po uzavření smlouvy; jestliže vám totiž Titius dluží deset aureů pod nějakou podmínkou a já od vás koupím jeho pohledávku, mohu ihned podat žalobu na prodej, abych vás donutil ho propustit.<sup>166</sup>

Dig. 17, 1, 43.

Ulpianus libro 23 ad edictum

*Qui mandatum suscepit, ut pecunias in diem collocaret, isque hoc fecerit, mandati conveniendus est, ut cum dilatione temporis actionibus cedat.*

Ulpianus ve 23. knize K ediktu

Osoba, která se zaváže splnit příkaz „složit peníze na určitou dobu“ a splní jej, může být žalována na základě příkazu a musí postoupit veškerá práva na žalobu nabytá prodlením.<sup>167</sup>

Cod. 8, 53, 3.

*Imperator Decius. Spem futurae actionis plena intercedente donatoris voluntate posse transferri non immerito placuit. \* DEC. A. MARCELLINO. \* <A 250 PP. NON MART. DECIO A. II ET GRATO CONSS.>*

Ne bezdůvodně bylo rozhodnuto, že právo na budoucí očekávání lze převést s plným souhlasem dárce.<sup>168</sup>

Dig. 36, 1, 41, pr.

Paulus libro 20 ad edictum

---

<sup>165</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>166</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>167</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>168</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

*Quamvis senatus de his actionibus transferendis loquatur, quae iure civili heredi et in heredem competunt, tamen honorariae actiones transeunt: nulla enim separatio est: immo et causa naturalium obligationum transit.*

Paulus ve 20. knize K ediktu

Senát sice hovořil o převodu těchto žalob, které podle civilního práva náleží jak dědici, tak proti němu, ale i žaloby podle praetorského práva jsou převoditelné, neboť mezi nimi není žádný rozdíl. Stejně tak jsou převoditelné i případy týkající se naturálních závazků.<sup>169</sup>

Dig. 19, 2, 25, 8.

Gaius libro decimo ad edictum provinciale

*Si fullo aut sarcinator vestimenta perdiderit eoque nomine domino satisfecerit, necesse est domino vindicationem eorum et conditionem cedere.*

Gaius v 10. Knize K provinčnímu Ediktu

Jestliže valchář nebo krejčí ztratili šaty a z tohoto důvodu poskytli jejich vlastníkovu zadostiučinění, je potom nezbytné, aby byla na ně převedena reivindikace a kondikce.

Z výše uvedeného vyplývá, že k postoupení pohledávky (ve smyslu postoupení žaloby) dochází i v případě, že ten, kdo převzal od jiného určitou věc do detence, aby pomocí této věci splnil svůj závazek (jako je například oprava, úprava nebo vyčištění šatů) a tyto věci mu byly (i bez jeho viny ukradeny) má nárok na postoupení pohledávky. Podle římského práva totiž měl takový valchář nebo krejčí povinnost nahradit cenu šatů jejímu vlastníkovu. A pokud k takové náhradě došlo (viz text fragmentu – poskytnul zadostiučinění), potom měl nárok na převedení pohledávky ať již ve formě vydání věci (došlo k postoupení reivindikační žaloby) nebo ve formě vydání bezdůvodného obohacení (zde došlo k postoupení kondikce).

Některé pohledávky zůstávají i podle justiniánského práva nepostupitelné. V první skupině nacházíme takové pohledávky, jejichž plnění je vázáno na osobu věřitele, jako je např. pohledávka, směřující ke zřízení osobní služebnosti nebo pohledávka, jejímž obsahem jsou služby, které se zavazuje poskytnout otrok svému pánovu po propuštění na svobodu.

Dig. 38, 1, 9, 1.

Ulpianus libro 34 ad Sabinum

*Sed officiales quidem futurae nec cuiquam alii deberi possunt quam patrono, cum proprietates earum et in edentis persona et in eius cui eduntur constitit: fabriles autem aliaeve eius generis sunt, ut a quocumque cuicumque solvi possint. Sane enim, si in artificio sint, iubente patrono et alii edi possunt.*

---

<sup>169</sup> Z latinského jazyka přeložil autor. Viz také překlad fragmentu Dig. 36, 1, 66, pr. výše v textu.

Ulpianus ve 34 knize K Sabinovi

Služby, které mají být vykonány z pocitu závazku a které mají být poskytnuty později, však nepřísluší nikomu jinému než patronovi, neboť jejich vlastnictví se váže k osobě toho, kdo je poskytuje, a k osobě toho, komu jsou poskytovány. Služby týkající se obchodu a jiné služby stejného druhu může poskytovat kdokoli a komukoli; pokud se totiž vztahují k nějakému obchodu, mohou být na příkaz patrona poskytnuty jinému.<sup>170</sup>

Dalším případem nepostupitelných pohledávek byly ty pohledávky, které vznikaly z obligací, které byly aktivně i pasivně nezděditelné (tyto žaloby se v římském právu označovaly jako *actiones vindictam spirantes*). Jako příkladem takové obligace může být pro nás žaloby ze soukromého deliktu urážka na cti (*iniuria*):

Dig. 47, 10, 28.

Ulpianus libro 34 ad Sabinum

*Iniuriarum actio in bonis nostris non computatur, antequam litem contestemur.*

Ulpianus ve 34. knize K Sabinovi

Žaloba na urážku na cti (*actio iniuriarum*) se našeho majetku nedotýká až do okamžiku litiskontestace.<sup>171</sup>

Dig. 47, 10, 13, pr.

Ulpianus libro 57 ad edictum

*Iniuriarum actio neque heredi neque in heredem datur. Idem est et si in servum meum iniuria facta sit: nam nec hic heredi meo iniuriarum actio datur. Semel autem lite contestata hanc actionem etiam ad successores pertinere.*

Ulpianus v 57. knize K ediktu

Žaloba z urážky se nepřiznává ve prospěch ani proti dědici. Stejně pravidlo platí v případě, že byla způsobena urážka mému otrokovi, neboť v tomto případě nebude žaloba z urážky přiznána mému dědici. Ale poté, co jednou došlo k litiskontestaci, přechází tato žaloba i na dědice.<sup>172</sup>

Nebylo možné také postoupit obligace, které byly chráněny pomocí *actiones populares*. *Actiones populares* jsou takové žaloby, které slouží k ochraně veřejného prospěchu. Na rozdíl od soukromých žalob (*actiones privatae*), zde může žalovat každý římský občan toho, kdo nějakým způsobem poškodil veřejný zájem. *Actiones populares* směřují na pokutu, tato pokuta

---

<sup>170</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>171</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>172</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

se však stává vlastnictvím žalobce. A to, jak uvádí L. Heyrovský, od okamžiku litiskontestace.<sup>173</sup>

Konstrukce veřejných žalobou vycházela z myšlenky, že žaluje jeden jako zástupce za celý římský národ:

Dig. 47, 23, 1.

Paulus libro octavo ad edictum

*Eam popularem actionem dicimus, quae suum ius populi tuetur.*

Paulus v 8.knize K ediktu

Jako veřejné označujeme ty žaloby, které chrání právo svého národa.

Pokud bylo uchazečů o pozici žalobce více, vybral římský úředník, ať již praetorský nebo kurulský aedil jako žalobce toho, kdo měl nejspravedlivější důvod k žalobě, byl pro tuto žalobu nejvhodnější nebo měl také soukromý zájem na podání žaloby ve veřejném zájmu.

Dig. 47, 23, 2.

Paulus libro primo ad edictum

*Si plures simul agant populari actione, praetor eligat idoneiorem.*

Paulus v 1.knize K ediktu

Jestliže dva žalují veřejnou žalobou, praetor vybírá vhodnějšího.

Je zřejmé, že právě z důvodu vhodnosti nebyla povolena cessio této žaloby. Druhým důvodem bylo, jak zřejmě myšlenka, že takové vystupování ve veřejné žalobě musí být ryze dobrovolné, takže je vyloučeno nechat se zastoupit zástupcem (a to navzdory tomu, že k zastoupení bylo třeba souhlasu jak zastoupeného, tak jeho zástupce). Tato myšlenka také ukazuje, jak blízko měla cessio k procesnímu zastoupení, jak vyplývá z následujícího fragmentu z Digest:

Dig. 3, 3, 43, 2.

Paulus libro nono ad edictum

*In popularibus actionibus, ubi quis quasi unus ex populo agit, defensionem ut procurator praestare cogendus non est.*

Paulus v 9.knize K ediktu

Co se týká veřejných žalob, kde žaluje jakoby jeden z národa, nikdo nemůže být nucen k tomu, aby se v rámci takové obžaloby ujal role obhájce jako zástupce (*cognitor*).

Veřejné žaloby byly omezeny na základě praetorského ediktu na jeden rok (*annus utilis*).

---

<sup>173</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 559.

Postoupení pohledávky bylo rovněž vyloučeno u tzv. *actiones litigiosae*. V této souvislosti se opět nacházíme v procesním právu, kde se setkáváme s jedním z účinků litiskontestace. S tímto pojmem jsme se již několikrát setkali, a považujeme za vhodné, vzhledem k lepší srozumitelnosti, a právě s ohledem na význam zákazu *cessio* na tomto místě rozebrat tento pojem římského procesního práva poněkud podrobněji.

Litiskontestací (z lat. *litis contestatio*, tedy ustavení sporu) rozumíme procesní úkon stran sporu (tedy žalobce a žalovaného), kterým tyto strany prohlašují závazně před praporem, že dospěly k dohodě o procesnímu základu sporu a vyhlašují podmínky, za kterých jsou ochotny se podrobit (osvobozujícímu nebo odsuzujícímu rozsudku) rozhodce.<sup>174</sup> Tuto dohodu pak jménem státu autorizoval praetor a stala se základem pro další fázi soudního řízení, prováděnou před soukromým rozhodcem (*iudex privatus*).

Tato litiskontestace měla významné hmotněprávní i procesněprávní účinky. Hlavním procesně právním účinkem byla nemožnost opětovného vymáhání stejného právního nároku novou žalobou (známá zásada *ne bis in idem*). Hovoříme v této situaci o tzv. procesní konzumaci.<sup>175</sup>

Další účinky jsou hmotněprávní nebo, jak říká L. Heyrovský, pravotvorné.<sup>176</sup> Původní nárok, který stál u zrodu žaloby, zaniká a litiskontestací vzniká poměr nový, založený na nároku žalobce, tak jak byl formulován v úvodní části (*intentio*) žalobní formule. Vzniká tedy nová, procesní obligace, na základě které odsoudí soudce žalobce rozsudkem k tomu, co má plnit.

Gaius 3, 180.

Obligace zaniká také litiskontestací, ovšem bude-li se projednávat v řízení legitimním. Tehdy se totiž hlavní obligace sice ruší, ale žalovaný začne být zavázán z litiskontestace. Je-li však odsouzen, odpadá závazek z litiskontestace a (žalovaný) začne být zavázán z titulu věci rozsouzené. A to je pravidlo, které staří (právníci kdysi) zapsali takto: že před litiskontestací má dlužník plnit, po litiskontestaci že má být odsouzen, po odsouzení že má vykonat to, k čemu byl odsouzen.<sup>177</sup>

Dig. 46, 2, 29.

Paulus libro 24 quaestionum

---

<sup>174</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 260.

<sup>175</sup> Tamtéž, s. 261.

<sup>176</sup> Tamtéž.

<sup>177</sup> GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3, s. 186.

*Aliam causam esse novationis voluntariae, aliam iudicii accepti multa exempla ostendunt. Perit privilegium dotis et tutelae, si post divortium dos in stipulationem deducatur vel post pubertatem tutelae actio novetur, si id specialiter actum est: quod nemo dixit lite contestata: neque enim deteriorem causam nostram facimus actionem exercentes, sed meliorem, ut solet dici in his actionibus, quae tempore vel morte finiri possunt.*

Palus ve 24. knize Otázek

Existuje mnoho příkladů, které ukazují rozdíl mezi dobrovolnou novací a novací na základě soudního rozhodnutí. Výsady věna a poručnictví zanikají, pokud je věno zahrnuto do ustanovení po rozvodu nebo pokud je poručnictví obnoveno novací po dosažení zletilosti; pokud to byl výslovný úmysl, na který se nikdo neodvolával po litiskontestaci. Podáním žaloby totiž nezhoršujeme své postavení, ale zlepšujeme, jak se obvykle říká v souvislosti s žalobami, které mohou být ukončeny uplynutím času nebo smrtí.<sup>178</sup>

Dalším „pravotvorným“ účinkem litiskontestace je, že právní účinky rozsudku se vztahují zpětně k době uzavření litiskontestace, tedy že musí právo žalobce existovat již v této době, a pokud jej žalobce nabyl až v době mezi litiskontestací a rozsudkem, musí být žalovaný osvobozen. Žalovaný musí také vydat vše, co k věci přibylo v době od litiskontestace do doby vynesení rozsudku (např. plody). Žalobce má vůči žalovanému náhradu škody, která vznikne na věci v době od litiskontestace do rozsudku tím, že věc nebo její plody bude zničena nebo ztracena nebo byla zhoršena nebo pokud žalovaný opomněl z věci získat nějaký užitek, např. vytěžit plody. Tato náhrada škody závisela také na přítomnosti dobré víry žalovaného. K náhradě škody byl poctivý žalovaný povinen pouze tehdy, pokud zhoršení nebo zánik věci zavínil.

Nepoctivý žalovaný musel nahradit i škodu, která vznikla náhodou, neodpovídal pouze za takovou škodu, ke které by bylo bývalo došlo i tehdy, pokud by byla věc žalovaným žalobci odevzdána včas.

Dig. 5, 3, 40, pr.

Paulus libro 20 ad edictum

*Illud quoque quod in oratione divi Hadriani est, ut post acceptum iudicium id actori praestetur, quod habiturus esset, si eo tempore quo petit restituta esset hereditas, interdum durum est. Quid enim, si post litem contestatam mancipia aut iumenta aut pecora deperierint? Damnari debet secundum verba orationis, quia potuit petitor restituta hereditate distraxisse ea. Et hoc iustum esse in specialibus petitionibus proculo placet: Cassius contra sensit. In praedonis persona*

---

<sup>178</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

*proculus recte existimat, in bonae fidei possessoribus Cassius. Nec enim debet possessor aut mortalitatem praestare, aut propter metum huius periculi temere indefensum ius suum relinquere.*

Paulus ve 20. knize K ediktu

Také výrok, který je obsažen v proslovu návrhu usnesení císaře Hadriána,<sup>179</sup> totiž: "že politiskontestaci musí být žalobci vydáno to, co by mu náleželo, kdyby mu byl majetek odevzdán v době, kdy podal žalobu", někdy přináší obtíže. Neboť co kdyby po připojení vydání zemřeli otroci, tažná zvířata nebo dobytek? V takovém případě musí strana v souladu s podmínkami Adresy odškodnit žalobce, protože ten je mohl prodat, kdyby se majetku vzdal. Proculus se domnívá, že by to bylo správné v případě, kdy je žaloba podána na vrácení konkrétních věcí, ale Cassius si myslí něco jiného. Názor Proculův je správný, jde-li o lupiče, a názor Cassiův je správný v případě držitelů v dobré víře; držitel totiž není povinen poskytnout jistotu pro případ smrti nebo z obavy před takovou nehodou nerozumně ponechat své vlastní právo bez ochrany.<sup>180</sup>

Dig. 16, 3, 14, 1.

Gaius libro nono ad edictum provinciale

*Sive autem cum ipso apud quem deposita est actum fuerit sive cum herede eius et sua natura res ante rem iudicatam interciderit, veluti si homo mortuus fuerit, Sabinus et Cassius absolvi debere eum cum quo actum est dixerunt, quia aequum esset naturalem interitum ad actorem pertinere, utique cum interitura esset ea res et si restituta esset actori.*

Gaius v 9, knize K provičnímu ediktu

Ať už je řízení zahájeno proti tomu, u koho byla věc uložena, nebo proti jeho dědici, a věc přirozeně zanikla před vydáním rozhodnutí, například pokud otrok, o jehož vlastnictví se vedl spor, zemřel; Sabinus a Cassius říkají, že strana, proti níž byla žaloba podána, by měla být zproštěna, protože je spravedlivé, aby přirozenou ztrátu věci nesl žalobce, protože by zanikla, i kdyby mu byla vrácena.<sup>181</sup>

Žalovaný ve zlé víře tedy odpovídá před zahájením procesu za veškerou nedbalost, po litiskontestaci odpovídá i za nezaviněnou zkázu věci, a to ať již za krádež (*casus fortuitus*), tak i za vyšší moc (*vis maior*).<sup>182</sup>

Dig. 5, 3, 25, 7.

---

<sup>179</sup> Oratio caesaris – návrh císaře v senátu, který nebylo možno odmítnout – za principátu pramen práva.

<sup>180</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>181</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>182</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 392.

Ulpianus libro 15 ad edictum

*"Si ante litem contestatam", inquit, "fecerit": hoc ideo adiectum, quoniam post litem contestatam omnes incipiunt malae fidei possessores esse, quin immo post controversiam motam. Quamquam enim litis contestatae mentio fiat in senatus consulto, tamen et post motam controversiam omnes possessores pares fiunt et quasi praedones tenentur. Et hoc iure hodie utimur: coepit enim scire rem ad se non pertinentem possidere se is qui interpellatur. Qui vero praedo est, et ante litem contestatam doli nomine tenebitur: hic est enim dolus praeteritus.*

Ulpianus v 15. knize K ediktu

SC říká toto: „i kdyby tak učinili před litiskontestací“; a to bylo doplněno z toho důvodu, že po litiskontestaci jsou všichni držitelé odpovědní za zlou víru; a to je skutečně případ po zahájení řízení. Ačkoli je v SC zmínka o litiskontestaci, přesto jsou všichni držitelé, jakmile bylo řízení zahájeno, ve stejném postavení a odpovídají jako zloději, a tohoto pravidla využíváme i v současné době. Proto jakmile je účastník řízení vyzván k odpovědnosti, dozví se, že majetek, který má v držbě, mu nepatří; a skutečně, je-li někdo zlodějem, bude odpovědný z důvodu podvodu ještě před připojením vydání, neboť by se jednalo o druh podvodu, který již byl spáchán.<sup>183</sup>

I nároky, které zanikají smrtí, se okamžikem litiskontestace stávají pasivně a aktivně zděditelnými.

Dig. 27, 7, 8, 1.

Paulus libro nono responsorum

*Paulus respondit tale iudicium in heredem tutoris transferri oportere, quale defunctus suscepit. Hoc eo pertinet, ut non excusetur heres, si dicat se instrumenta tutelaria non invenisse: nam cum ex omnibus bona fide iudiciis propter dolum defuncti heres teneatur, idem puto observandum et in tutelae actione. Sed constitutionibus subventum est ignorantiae heredum. Hoc tamen tunc observandum est, cum post mortem tutoris heres conveniatur, non si lite contestata tutor decesserit: nam litis contestatione et poenales actiones transmittuntur ab utraque parte et temporales perpetuantur.*

Paulus v 9. knize Odpovědí

Paulus je toho názoru, že žaloba tohoto druhu by měla být podána proti dědici poručníka, stejně jako by jí byl vystaven zemřelý. To platí v tom smyslu, že dědice neomlouvá, pokud tvrdí, že nenašel listiny týkající se poručnictví; protože jako dědic ve všech žalobách podaných v dobré víře odpovídá za zlou víru zemřelého, domnívám se, že stejné pravidlo by mělo být dodrženo i

---

<sup>183</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.



v případě žaloby na poručnictví. Úlevu z důvodu neznalosti dědiců však císařské konstituce přiznávají. Toto pravidlo je třeba dodržet i v případě, kdy je dědic žalován po smrti poručníka, nikoli však v případě, kdy zemřel po připojení vydání; připojením vydání se totiž přenášejí trestní žaloby na dědice obou stran i proti nim a žaloby, která obvykle časem zanikají, se zachovávají.<sup>184</sup>

Dig. 50, 17, 139, pr.

Gaius libro ad edictum praetoris urbani

*Omnes actiones, quae morte aut tempore pereunt, semel inclusae iudicio salvae permanent.*

Všechna žaloby, které zanikly smrtí nebo uplynutím času, nadále existují, pokud byla jednou uplatněna u soudu.<sup>185</sup>

Litiskontestace má také nesmírně zajímavé účinky časové. Některé žaloby bylo možno na základě rozhodnutí praetora podat pouze po omezenou dobu.

Za prvé byly buď přímo v praetorském ediktu nebo v přímé soudní praxi<sup>186</sup> byly omezeny na jeden rok veřejné žaloby (viz výše v této práci), dále potom žaloby z deliktů, které byly zavedeny na základě praetorské pravomoci. Na lhůtu šesti nebo dvou měsíců byly omezeny žaloby z kupní smlouvy, jak vyplývá z následujícího Gaiova fragmentu:

Gaius 4, 110:

Na tomto místě je třeba poznamenat, že ty žaloby, jež vyplývají ze zákona nebo z usnesení senátu, udílí praetor obvykle bez časového omezení, naproti tomu ty, jež jsou závislé na jeho jurisdikci vlastní, dává obvykle se lhůtou jednoho roku.<sup>187</sup>

Na význam litiskonestace ukazuje také okolnost, že rozhodujícím okamžikem pro určení časové lhůty nebyl okamžik zahájení procesu, ale právě okamžik litiskonestace. Praetor mohl odmítnout žalobu podanou po lhůtě buď sám (pokud bylo zjevné, že žaloba je podána opožděně) nebo mohl uložit soudci, aby tuto skutečnost prozkoumal v rámci druhé fáze soudního řízení (*apud iudicem*). Za tímto účelem byla vložena do formule žaloby zvláštní námitka, nazvaná *exceptio temporis*. A to buď ve formě *exceptio annalis*<sup>188</sup> nebo ve formě *exceptio duo, sex menses* (tedy námitka roční nebo námitka na dva, šest měsíců). Zvláštnost

---

<sup>184</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>185</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>186</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 277.

<sup>187</sup> GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3, s. 289.

<sup>188</sup> Znění této formule viz HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 277.

této námitky spočívá v tom, že mohla být vložena do formule i bez návrhu žalovaného. Pokud byla žaloba omezena již v samotném praetorském ediktu, nebylo nutné námitku vkládat.

Za principátu došlo k omezení i některých žalob civilního práva, např. dědická žaloba (*querella inofficiosi testamenti*) byla omezena na dobu pěti let.

Zdaleka nejzajímavějším účinkem litiskontestace, samozřejmě s ohledem na téma této práce, je zákaz zcizení nároku, který je předmětem sporu (římské prameny zde hovoří o *actio litigosa*). Tento zákaz bývá v literatuře<sup>189</sup> spojován se zákazem prodat věc, která je předmětem sporu (*res litigosa*). Oba tyto zákazy jsou nesený stejným účelem, zcizením věci nebo nároku by mohlo dojít ke zhoršení postavení jedné z procesních stran. Zákaz zcizit věc je mladšího data, byl zaveden císařem Augustem.

Tento zákaz zcizit nárok ze sporné věci je zmiňován v nekompletním právním textu z 5. po Kristu, který se tradičně nazývá *Fragmenta de iure fisci*.<sup>190</sup> Úryvek, který se týká zákazu prodeje se nachází na druhé dvoustraně a zní takto:

Fragmenta de iure fisci IV, 26.

*Qui contra edictum divi Augusti rem litigosam a non possidente comparavit, praeterquam quod emptio nullius momenti est, poenam quinquaginta sestertiorum fisco re presentare compellitur. Res autem litigosa videtur, de qua lis apud suum iudicem delata est. Sed hoc in prouincilibus fundis prana usurpatione optinuit.*<sup>191</sup>

Z textu vyplývá,<sup>192</sup> že císař Augustus vydal edikt, na základě kterého je prohlášena za neplatnou prodej a koupě věci, která je předmětem soudní sporu a ten, kdo se jí pokusí koupit nebo prodat, zaplatí pokutu 50 sesterciů ve prospěch fisku.

Jak vyplývá ze dvou následujících konstitucí (první vydal císař Konstatin roku 331 po Kr., druhá je přímo císaře Justiniána, z roku 532).

Podle císařských konstitucí je neplatný nejen prodej věci, která je předmětem sporu, ale také prodej samotné zažalované pohledávky. Takový prodej je *ipso iure* neplatný. Výjimku z tohoto zákazu tvoří takové postoupení pohledávky, které je prováděno za účelem zřízení věna (*dotis dictio*) nebo za účelem provedení smíru (*transactio*) nebo za účelem rozdělení dědictví.

Cod. 8, 36, 2.

---

<sup>189</sup> HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910, s. 265.

<sup>190</sup> Edici viz. KRUEGER, Paulus. *Fragmentum de iure fisci*. Lipsko: Taubner, 1868.

<sup>191</sup> Tamtéž, s. 15.

<sup>192</sup> Neodvážíme se představit překlad latinského textu, protože přesahuje naše možnosti a nemáme možnost nahlédnout do žádného moderního překladu.

*Imperator Constantinus. Lite pendente actiones, quae in iudicium deductae sunt, vel res, pro quibus actor a reo detentis intendit, in coniunctam personam vel extraneam donationibus vel emptionibus vel quibuslibet aliis contractibus minime transferri ab eodem actore liceat, tamquam si nihil factum sit, lite nihilo minus peragenda. \* CONST. A. AD PROVINCIALES. \* <A 331 D. K. AUG. BASSO ET ABLABIO CONSS.>*

Po dobu projednávání žaloby není žalobci dovoleno převést jakákoli práva, která jsou předmětem sporu, nebo jakýkoli majetek, který si podle jeho tvrzení ponechal žalovaný, na jakoukoli osobu s ním spojenou nebo na jakoukoli cizí osobu, a to ani darováním, ani prodejem, ani jakoukoli jinou smlouvou; a pokud by tak učinil, bude věc pokračovat, jako by se nic nestalo.<sup>193</sup>

Cod. 8, 36, 5.

*Imperator Justinianus. Censemus, ut, si quis lite pendente vel actiones vel res quas possidet ad alium quendam transtulerit sive scientem sive ignorantem, vitio litigiosi contractus subiacere: distinctione quadam inter contrahentes observanda, ut, si quis sciens vel ad venditiones vel donationes seu ad alios contractus accesserit, cognoscat se compellendum non tantum rem redhibere, sed etiam pretio eius privari, non ut lucro cedat ei qui rem alienavit, sed ut etiam alia tanta quantitas ab eo fisci viribus inferatur:*

*Sin autem ignorans rem litigiosam emerit vel per aliam speciem contractus eam acceperit, tunc irrita rei alienatione facta pretium cum alia tertia parte recipiat. Iustum est etenim propter dolosam mentem et absconditam machinationem, cum non emptori manifestaverit rem in iudicium deductam fuisse, tertia parte pretii, sicut iam disposuimus, eum puniri*

*Tali videlicet poena non solum in aliis contractibus, verum etiam in donationibus porrigenda, ut vera aestimatione facta, cum pretii datio non est, rem ad alium transferens multetur: omnibus instrumentis, quae super hoc constituuntur, nullam vim obtinentibus.*

*Exceptis videlicet huius sanctionis dispositione his, qui vel dotis nomine vel ante nuptias donationis vel transactionis aut divisionis rerum hereditariarum factae vel per legati vel fideicommissi causam tales res vel actiones dederint vel acceperint. \* IUST. A. IOHANNI PP. \* <A 532 D. XV K. NOV. CONSTANTINOPOLI POST CONSULATUM LAMPADII ET ORESTIS VV. CC. ANNO SECUNDO.>*

Narizujeme, že pokud by někdo v průběhu řízení převedl na jakoukoli osobu, ať už vědomě, nebo nevědomě, žaloby nebo majetek, o který se jedná, ať už ví, nebo neví, že vlastnictví k uvedeným žalobám nebo majetku je sporné, musí být mezi smluvními stranami

---

<sup>193</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

dodrženo určité rozlišení, takže pokud někdo vědomě získá takový majetek buď prodejem, darováním nebo na základě jiného druhu smlouvy, se mu oznamuje, že bude nucen nejen majetek vrátit, ale bude také zbaven jeho ceny, avšak zisk nebude připadat tomu, kdo prodej uskutečnil, nýbrž státní pokladně, které bude podle zákona povinen zaplatit stejnou částku. Pokud by však kupující koupil majetek, jehož vlastnictví bylo sporné, aniž by o tom věděl, nebo by jej získal na základě jiného druhu smlouvy, pak se zcizení považuje za neplatné a cena se vrátí kupujícímu spolu s částkou rovnající se jedné třetině této částky; neboť je jen spravedlivé, aby kvůli podvodnému úmyslu a tajné dvojí lsti prodávajícího, který kupujícího neinformoval o tom, že vlastnické právo k nemovitosti je napadeno u soudu, byl potrestán tím, že bude nucen zaplatit částku rovnající se třetině ceny, jak jsme již rozhodli. Tento trest se ukládá nejen v případech jiných smluv, ale také s ohledem na darování, takže po provedení pravdivého ocenění bude ten, kdo převedl majetek na jiného, potrestán pokutou a všechny listiny dokládající transakce tohoto druhu nebudou mít žádnou platnost ani účinek. Na všechny smlouvy týkající se věna, předmanželských darů, kompromisů nebo rozdělení pozůstalosti, jakož i na smlouvy, které stanoví nakládání s majetkem prostřednictvím odkazů nebo svěřenských fondů, nebo na smlouvy, v nichž byla dána nebo přijata práva k jednání, se však ustanovení tohoto zákona nevztahují.<sup>194</sup>

Postupování pohledávek bylo v novějším (tedy císařském právu) zakazováno určitým osobám. Na rozdíl od zákazu zcizení nezpůsobilé pohledávky (*actio litigosa*) není v tomto případě právní jednání (tedy samotná *cessio*) neplatné, ale důsledky jsou mnohem dalekosáhlejší. Postoupení pohledávky na zakázanou osobu znamenalo pro cedenta zánik jeho pohledávky a pro dlužníka, že bude osvobozen ze svého dluhu. To znamená, že pokus převést pohledávku na nezpůsobilou osobu má za následek úplný zánik původní obligace.

Prvním případem je zákaz postoupení pohledávky na osoby mocnější, které bylo zavedeno konstitucí císařů Honoriana a Theodosia:

Cod. 2, 13, 2.

*Imperatores Honorius, Theodosius . Si cuiuscumque modi cautiones ad potentium fuerint delatae personas, debiti creditores iactura multentur. Aperta enim credentium videtur esse voracitas, qui alios actionum suarum redimunt exactores. \* HONOR. ET THEODOS. AA. IOHANNI PP. \* <A 422 D. V ID. IUL. RAVENNA HONORIO XIII ET THEODOSIO X AA. CONSS.>*

---

<sup>194</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

Pokud by se takováto žalobní práva převedla na mocné osoby, budou věřitelé potrestáni ztrátou svých pohledávek, neboť hrabivost věřitelů se projeví, když svá žalobní práva převedou na jiné osoby.<sup>195</sup>

P. Bonfante se domnívá, že důvod zákazu tohoto převodu byl ten, že mocnější osoby by díky svému vlivu mohly zhoršit postavení dlužníka.<sup>196</sup>

Císař Justinián Novelou č. 72 zakázal, aby po skončení poručenství byla na poručníka (nyní již bývalého) přenesena pohledávka, kterou měl věřitel za poručenem v době trvání poručenství.

Nov. 72, c.5

*Quod si quis, sicuti dictum est, factus curator deinde minoris res fuerit perscrutatus et cessiones in semet ipso aut per donationem aut venditionem aut alio quolibet egerit modo, sciat omnino infirmum esse quod ab eo fuerit factum, et neque per se neque per interpositam personam tale aliquid agi, sed undique invalida haec talia fieri, tamquam si neque ab initio facta fuerint. Manifestum namque est quia, si in talem cogitationem inciderit, omnia aget et disponet ad interitam quidem suae animae et ad rerum quae eius quasi videntur utilitatem.*

1. *Et non solum donec fuerit curator, prohibemus cum ab huiusmodi cessione, sed neque postea gerere concedimus, ne forsitan hoc considerans abscondat rem et praeordinans illud male postmodum, dum a cura cessaverit et latere fecerit quod maligne egerit, forte tunc iam non curator existens cessionem accipiat et rem maligne disponat. Etiam tunc enim infirmum esse volumus quod agitur, et non posse ullam actionem valere cessam adversus cum cuius prius curam administraverat, sed pro non facto id esse, et lucrum fieri adolescenti, licet cessio pro veris causis facta sit: non ut remeet rursus ad cum qui cessit, tamquam si nihil quasi in medium contra legem visum fuerit actum, sed cadat ab eis quae exinde sunt quaesita propter transgressionem nostrae legis, et haec minorem lucrari. Nam si non hanc imposuerimus poenam, facilia erunt ea quae sunt malignitatis, et eum qui cessit faciet iterum movere, et per medium ea quae sunt cessionis recipiet legem per suam malignitatem circumveniens. Et haec dicimus in omni curatore in quibus omnino curas aliquorum introducunt leges, prodigorum forte aut furiosorum aut amentium aut si quid aliud lex tam dixit aut si quid inopinabile natura adinvenerit.*

---

<sup>195</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

<sup>196</sup> BONFANTE, Pietro. *Institute římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně, s. 446.

nebyl učiněn vůbec. Je totiž naprosto zřejmé, že pokud se kurátor pokusí získat majetek nezletilého, bude se mít za to, že tak učinil pouze pro svůj vlastní prospěch a proass zkázu jeho duše.

Toto pravidlo se vztahuje nejen na opatrovníky, kterým zakazujeme přijímat převody majetku tohoto druhu během jejich správy, ale zakazujeme jim je přijímat i po jejím skončení, aby opatrovník, který si uvědomuje, že nemůže nabýt majetek, dokud vykonává úřad opatrovníka, nezatajil cessi, k níž došlo v době, kdy byl ve funkci; a krátce poté, co jeho opatrovnictví skončilo, předložit důkaz o cessi, kterou podvodně způsobil, aby byl provedena na jeho osobu, stejně jako kdyby ji přijal v době, kdy již opatrovníkem nebyl, a tak podvodně učinil opatření k tomuto účelu. Neboť rozhodujeme, že taková cesse je neplatná a že žádná žaloba postoupená proti zájmům osoby, jejímiž záležitostmi byl opatrovník dříve pověřen, nemůže být zákonně využita; že se má za to, že k cessi nedošlo, a že bývalý nezletilý má mít prospěch z žaloby, která byla postoupena, i když tato cesse mohla být učiněna z dobrých a dostatečných důvodů. Rovněž zakazujeme, aby se žaloba vrátila osobě, která ji postoupila, jak by tomu bylo, kdyby nebylo učiněno nic v rozporu se zákonem; ale aby toto právo na postup žaloby zaniklo z důvodu porušení Naší konstituce a nezletilý měl nárok na majetek, pro jehož navrácení byla žaloba podána. Kdybychom totiž tento trest neuložili, bylo by snadné dopustit se podvodu; neboť opatrovník by vrácením převedeného majetku tomu, kdo jej postoupil, získal tento majetek opět prostřednictvím toho, kdo jej postoupil, a podvodným jednáním tohoto druhu by se vyhnul zákonu. Nařizujeme, aby se tato ustanovení vztahovala na všechny opatrovníky, kterým zákony svěřují správu majetku marnotratníků nebo osob nepřičetných, i když v této věci mohou být přijata jiná ustanovení a mohou nastat nepředvídané případy.<sup>197</sup>

Účel toho zákazu postoupení je zřejmý a blíží se zákazu převodu pohledávky na mocnější osoby. Mezi poručníkem a poručencem panuje během poručenství poměrně úzký vztah, poručník spravuje jeho majetek, a tedy jako věřitel postoupené pohledávky by byl v mnohem výhodnější pozici než věřitel původní.

---

<sup>197</sup> Z latinského jazyka přeložil autor.

## Závěrečné shrnutí problematiky změny v osobě věřitele v římském právu

V předcházejících kapitolách jsme považovali za nutné ukázat, že římské právo vnímalo obligaci jako "strictly personal bond between the two parties who had concluded the contract."<sup>198</sup> Důsledkem tohoto pojetí je neexistence smluv ve prospěch třetího, přímého zastoupení, a právě absence právní úpravy postoupení pohledávky.<sup>199</sup> My máme zato, že kořeny zákazu těchto tří institutů leží jinde a nejsou záležitostí spíše rigidního pojetí obligace.

Máme zato, že tato omezení, která se týkají tří problémů obligačního práva, jsou pouhým výběrem z hroznů, ke kterému mu byl slavný romanista nucen vzhledem k zaměření práce (tedy římské právo obligační) a vzhledem k významu, které právě tyto tři instituty hrají v současném právu, stejně jako složitost a bohatost diskuze, která se k tomuto modernímu významu vedla (a která byla dokončena až v pandektním právu 19. století). Nechceme nikterak podceňovat význam přímého zastoupení ani smluv ve prospěch třetího, vždyť konec konců i těmto institutům jsme věnovali pozornost na příslušných místech. Avšak zároveň jsme také prokázali, že existují i další případy, kdy byl řešen problém postoupení pohledávky. ovšem v souvislosti s věcnými právy, ať již se jedná o právo vlastnické (v souvislosti se sousedskými právy, žalobami *actio aquae pluviae arcendae*), právo dědické (prodej dědictví, SC Trebellianum) nebo dokonce i v oblastech obligačního práva, o kterých R. Zimmermann mlčí (jako je například *actio quod metus causa*). Pokud není rigidní pojetí obligace kořenem tohoto omezení, pak co jím může být podle našeho názoru je to konzervativismus římských právníků, který jim přikazoval dodržování všech zásad archaického římského práva až do hořkého konce. Pro toto tvrzení můžeme nalézt několik dalších případů.

Tak z nám neznámých důvodů (*moribus introductum est* říká Ulpian) trvali římscí právníci na zákazu darování mezi manželi a jenom velmi zvolna se objevovaly výjimky z tohoto zákazu. Druhým takovým případem je neexistence vysoce praktického institutu konosamentu, který nemohl být zaveden z důvodu klasického a nepřekročitelného rozdílu mezi obligačními a věcnými právy (tak jak byla tato práva chráněna každá svou žalobou, *actio in rem a actio in personam*). Tento institut musel být zařazen do systému římského práva dodatečně, a to velkým německým romanistou, Rudolfem Iheringem.<sup>200</sup> Právě vývoj *cessio* je dokladem toho,

---

<sup>198</sup> ZIMMERMANN, Reinhard. *Roman Law of Obligation*. Oxford University Press, 1996, s. 34.

<sup>199</sup> Tamtéž.

<sup>200</sup> RŮŽIČKA, Květoslav, Bohumil POLÁČEK, Radek NOVÁK a Petr DOSTALÍK. *Vliv římského práva na vybrané instituty práva mezinárodního obchodu*. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7598-143-1.

jakým způsobem se římská právní věda jen velmi pomalu oslabovala a v konečném důsledku také překonávala jednotlivé starobylé zásady římského práva.

V případě *cessio* šlo o překonávání zásady *nomina ossibus inhaerent*. Tato zásada, třebaže byla zformulována až ve středověku (pravděpodobně) Azonem,<sup>201</sup> platila však pro římské právo archaické i klasické. Stejně pravidlo platí i v židovském právu.<sup>202</sup> Jak správně uvádí R. Zimmermann, “each society in which commerce plays a role sooner or later has to face a strong demand to increase the circulation of credit.”<sup>203</sup> Od středověku dál byla zformována představa, že to, co je dluženo je součástí majetku věřitele, a že tento věřitel může s touto částí majetku volně nakládat, může ji směnit, prodat, darovat, apod. Tuto myšlenku nacházíme u H. Donella.<sup>204</sup> Ke stejné myšlence se hlásí i právní úprava současného německého občanského zákoníku:

§ 398 BGB

Eine Forderung kann von dem Gläubiger durch Vertrag mit einem anderen auf diesen übertragen werden (Abtretung). Mit dem Abschluss des Vertrags tritt der neue Gläubiger an die Stelle des bisherigen Gläubigers.

Pohledávku lze převést z věřitele na jiného na základě smlouvy s tímto věřitelem (postoupení). Po uzavření smlouvy nastupuje nový věřitel na místo předchozího věřitele.

Z uvedeného textu právní normy vyplývá, že pohledávka se přenáší z majetku převodce do majetku nabyvatele.<sup>205</sup> Jiné přirozenoprávní kodexy tak daleko nezacházejí. Francouzský *Code Civil* přiznává takovému postoupení pouze relativní povahu:

Art. 1689

Dans le transport d'une créance, d'un droit ou d'une action sur un tiers, la délivrance s'opère entre le cédant et le cessionnaire par la remise du titre.

Toto volné nakládání s pohledávkou je však až právním konstruktem (spíše druhé poloviny) 19. století. V rámci *ius commune* se při řešení jednotlivých konfliktních pramenů, které byly kompilátory převzaty do Digest z klasického práva (a které se týkaly jak procesního zastoupení, tak novace, tak příkazní smlouvy) glosátoři vrátili zpět k zásadě *nomina ossibus inhaerent*, na jejímž oslabení římská právní věda (a římsští císařští zákonodárci) tak dlouho a tak usilovně pracovali. Byli vedeni jednoduchou úvahou: “pokud je pro převod pohledávky

---

<sup>201</sup> Azo, Summa Codicis ad C. 4, 10). Viz také GENZMER, Erich. *Nomina ossibus inhaerent*. In: Mélanges Philippe Meylan, vol. I (1963), s. 155 a násl.

<sup>202</sup> BAILEY, Stanley J. *Assignment of Debts in England from Twelfth to the Twentieth Century*, LQR, 47, 1931, s. 535 a násl.

<sup>203</sup> ZIMMERMANN, Reinhard. *Roman Law of Obligation*. Oxford University Press, 1996, s. 59.

<sup>204</sup> DONELLUS, Hugo. *Commentarii de Iure Civili*. Lib. XV, Cap. XLIV, VIII.

<sup>205</sup> LUIG, Klaus. *Zur Geschichte den Zessionslehre*, Böhlau, 1966.



nutné, aby byl ustanoven *procurator in rem suam*, potom není možný nezávislý převod takovéto pohledávky. Pokud se až do litiskontestace v rámci tohoto řízení může dlužník osvobodit z obligace tím, že zaplatí starému věřiteli, nejedná se o nic jiného než o důkaz, že stará obligace trvá i nadále, a tedy že nemůže dojít k převodu pohledávky.<sup>206</sup> Ještě v polovině 19. století se mělo v Německu zato, že obligace jsou nepřevoditelné.<sup>207</sup> Změna nastala až v polovině 19. století v souvislosti s dílem B. Windscheida. Ve svém díle správně pochopil poskytnutí *actio utilis* jako umožnění převodu pohledávky. Společně s převodem žaloby nabýval nabyvatel “držbu” pohledávky, jako by to bylo fyzická věc. Další názory šly tak daleko, že přirovnávaly převedení žaloby k tradici a netrvaly dokonce ani na *litiscontestatio* nebo na oznámení cessio dlužníkovi. Odraz tohoto “korporátního pojetí” nacházíme v ALR,<sup>208</sup> stejně jako ve (výše zmiňovaném) německém občanském zákoníku.<sup>209</sup> R. Zimmermann v této souvislosti upozorňuje, že v holandské odnoži vývoje soukromého práva bylo pod vlivem přirozeného práva chápáno převedení pohledávky jako převod nemotné věci a dávána do souvislosti jako přirozená protiváha *traditio* (tedy předání z ruky do ruky) hmotné věci.<sup>210</sup>

---

<sup>206</sup> ZIMMERMANN, Reinhard. *Roman Law of Obligation*. Oxford University Press, 1996, s. 63.

<sup>207</sup> Tamtéž, s. 63. Tento názor zastává např. Vangerow, *Pandekten*, § 574.

<sup>208</sup> ALR I, 11.

<sup>209</sup> BGB § 376 a násl.

<sup>210</sup> ZIMMERMANN, Reinhard. *Roman Law of Obligation*. Oxford University Press, 1996, s. 66.

## Další osudy změny v osobě věřitele v užším významu – cessio

### Středověk

Hlavním znakem středověkých právních systémů byla jeho roztržitost, a to jak osobní, tak teritoriální. Tuto roztržitost se snažili odstranit až Habsburkové, kteří byli panovníky v období absolutismu. Císař Josef I. po svém ustanovení sestavil plán, jak kodifikovat právo pod názvem tzv. „nová soustava“, kde v díle sedmém měla být kodifikováno právo obligační. Práce na kodexu byly velmi pomalé a za Karla VI se skoro zastavily, takže došlo pouze k vypracování prvního dílu, který se zabýval právem veřejným. Další Habsburští panovníci se snažili ve vývoji kodifikace pokračovat, avšak bez větších úspěchů.<sup>211</sup>

### Právní úprava postoupení pohledávky na území České republiky

Vývoj občanského práva

#### Všeobecný zákoník občanský (ABGB)

V tomto vývoji udělal zásadní pokrok až císař František I, který dne 1. června 1811 patentem č. JGS Nr. 946/1811 (dále jen „ABGB“) s platností od 1. června 1811 a účinností od 1. ledna 1812 pro všechny rakouské země, vyjma Uher. ABGB byl nejvýznamnějším pilířem občanského práva své doby na území habsburské monarchie a vycházel z tradic římského práva, ale především zohledňoval koncepci přirozeného práva.<sup>212</sup>

Po roce 1848, který došlo k tzv. Jaru národů, kdy byla řada občanských a národních revolucí, jež zasáhly evropský kontinent. Pod tíhou těchto revolucí došlo i v habsburské monarchii k dílčím novelizacím ABGB zejména v oblasti práva vlastnického, směnečného a obchodního.<sup>213</sup> Zásadními změnami prošlo manželské právo, a to pod vlivem konkordátu uzavřeného s katolickou církví.<sup>214</sup>

Roku 1904 byla jmenována komise pro přípravu nového občanskoprávního kodexu. Komise ovšem nebyla s přípravou nového občanskoprávního kodexu úspěšná, proto se přípravě návrhu začalo věnovat samo ministerstvo spravedlnosti. Ministerstvo spravedlnosti osnovu nového občanskoprávního kodexu zveřejnilo v červenci 1907. Panská sněmovna, která byla

---

<sup>211</sup> SCHELLE Karel, TAUCHEN Jaromír. *Občanské zákoníky. Kompletní sbírky občanských zákoníků*. 1. vyd. Ostrava: KEY Publishing, 2012, s. 9.

<sup>212</sup> Tamtéž, s. 16.

<sup>213</sup> Tamtéž, s. 17.

<sup>214</sup> Císařský patent ze dne 5. listopadu 1855 č. 195 ř.z., kterým se vyhláší úmluva (konkordát) uzavřená mezi Svatou Stolicí a Rakouským císařstvím r. 1855 (<http://spcp.prf.cuni.cz/lex/195-1855.htm>)

horní komorou Říšského rady parlamentu Rakouska-Uherska několikrát upravovaný návrh přijala v prosinci 1912. Tímto tento pokus o nový občanskoprávní kodex skončil, jelikož v poslanecké sněmovně nebyl do začátku první světové války nebyl projednán.<sup>215</sup>

V průběhu první světové války byly provedeny tři novelizace uskutečněné prostřednictvím císařských nařízení Františka Josefa I., a to zejména v důsledku vlivu německého občanského zákoníku.<sup>216</sup>

Po vzniku samostatného Československého státu bylo nutné řešit situaci týkající se přijetí právních předpisů, které budou platit v novém státě. Proto byl dne 28. 10. 1918 přijat zákon č. 11/1918 Sb., pod názvem recepční norma, která v danou chvíli měla řešit právní stav nového státu. V českých zemích recepční normou platily rakouské zákony a na Slovensku a v Podkarpatské Rusi zase původní uherské právo. V podstatě se jednalo o převzetí ABGB z roku 1811. Tento předpis byl nazýván jako Československý obecný zákoník občanský.

### **Změna v osobě věřitele jinak než cesse v rámci ABGB**

J. Krčmář rozlišuje v případech změny v osobě věřitele dva zásadní případy. První případ je univerzální sukcese, ke které dochází při dědění.<sup>217</sup> Dědic tím, že přijímá dědictví, nastupuje do pohledávek zůstavitele. Musí to být ovšem takové pohledávky, které smrtí zůstavitele nezanikají.<sup>218</sup> A teprve všechny ostatní případy změny v osobě věřitele, ať již k nim dochází na základě dohody stran (*cessio voluntaria*) nebo na základě jiných právních skutečností (*cessio necessaria*) označuje J. Krčmář jako *cessio*.<sup>219</sup> Za případ, kdy dochází k nezbytné *cessio* považuje bez vůle stran zejména případy § 462 ABGB, § 664 ABGB, § 1422 ABGB. O jaké případy se jedná?

Ust. § 462 ABGB upravuje tzv. právo výkupu (*ius offerendi*), kdy při dražbě statku má každý hypotekární věřitel (tedy ten, kdo má zástavní právo zapsáno v pozemkových knihách) právo „vykoupit dobývanou pohledávku a navrhnout zrušení dražby.“<sup>220</sup> Ten, kdo chce vykoupit pohledávku, musí ji zaplatit s veškerým příslušenstvím a musí také uhradit náklady,

---

<sup>215</sup> SCHELLE Karel, TAUCHEN Jaromír. *Občanské zákoníky. Kompletní sbírky občanských zákoníků*. 1. vyd. Ostrava: KEY Publishing, 2012, s. 18.

<sup>216</sup> Tamtéž, s. 18.

<sup>217</sup> KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwer, 2014 (reprint původního vydání z roku 1947), s. 101.

<sup>218</sup> Zanikají pohledávky, které jsou vázány přímo na osobu zůstavitele. Dědic odpovídá za dluhy zůstavitele celým svým majetkem, může však použít dobrodíní výhrady inventáře, která jeho odpovědnost omezí. A v této omezené míře také jednotlivé pohledávky zanikají. V podrobnostech viz KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwer, 2014 (reprint původního vydání z roku 1947), (reprint původních vydání z roku 1936 a 1937), s. 88 – 91.

<sup>219</sup> Tamtéž s. 101.

<sup>220</sup> ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. II. díl (285 – 530). Praha: V. Linhart, 1935, s. 756.

kteřé jdou „na vrub zavázaného.“<sup>221</sup> O skutečnosti, že se při vykoupení nejedná o dohodu, ale o povinnou změnu (*cessio ex lege*) svědčí nejlépe to, že pokud se věřitel zdráhá přijmout toto plnění, může hypotekární věřitel složit celou částku u soudu a postupovat vůči knihovnímu úřadu samostatně.<sup>222</sup>

Ust. § 664 ABGB se týká odkazu pohledávky (*legatum nominis*), kterou má zůstavitel za „obtěženou osobou,“<sup>223</sup> rozumí se tedy za dědicem. V takovém případě je dědic povinen postoupit pohledávku odkazovníkovi se všemi již vybranými úroky, převést na něj zástavní právo nebo jiné právní pomůcky, které mohou usnadnit dobytí této pohledávky. V tomto případě dědic neručí za pravost a dobytost pohledávky.<sup>224</sup>

A konečně posledním případem je § 1422 ABGB, který míří na situaci, kdy osoba, která není ručitelem dlužníka, zaplatí místo něj dluh jeho věřiteli. V takovém případě má právo žádat věřitele o postoupení všech práv, která mu příslušela z této pohledávky. Jedná se tedy o případ, kdy mezi tím, kdo plnil není žádný právní vztah (příkazní smlouva, spoludlužnictví, přistoupení k dluhu apod.). Tím, že zaplatí cizí dluh, vzniká plátcovi právo požadovat např. převod zástavního práva, rukojemství, určitých oprávnění, která plynou z výkonu rozhodnutí. J. Sedláček hovoří v tomto případě o „subrogaci zákonné,“ která, stejně jako v případě *ius offerendi* není smlouvou, ale vzniká na základě pouhé skutečnosti, že byla pohledávka zaplacená.<sup>225</sup>

Dále potom může dojít k postoupení pohledávky na základě soudního rozhodnutí. K takovým situacím může docházet při vymáhání pohledávky, nebo při soudním rozdělení dědictví a v případech dalších.<sup>226</sup> A konečně může dojít k postoupení pohledávky přímo *ex lege*. Podle ust. § 1358 ABGB nastupuje ten, kdo zaplatí cizí dluh, za který ručí osobně nebo určitými věcmi ze svého majetku, do práv věřitele.

### **Postoupení pohledávky na základě smlouvy v ABGB**

Postoupení pohledávky na základě smlouvy (*cessio voluntaria*) bylo upraveno v ust. 1392 – 1399 ABGB. Jako *cessi* označuje ABGB převedení pohledávky jednou osobou na osobu jinou pod podmínkou, že je toto postoupení novým věřitelem přijato.<sup>227</sup> Postoupení pohledávky

---

<sup>221</sup> Tamtéž.

<sup>222</sup> Tamtéž.

<sup>223</sup> ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. III. díl (§ 531 – 858). Praha: V. Linhart, 1935, s. 246 – 247.

<sup>224</sup> Tamtéž.

<sup>225</sup> ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. VI. díl (§ 1342 – 1502). Praha: V. Linhart, 1937, s. 273.

<sup>226</sup> KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwer, 2014 (reprint původního vydání z roku 1947), s. 105.

<sup>227</sup> § 1392 ABGB.

se může stát úplatně nebo bezplatně. Také rakouský občanský zákoník rozlišuje pohledávky postupitelné a nepostupitelné. Postupitelné jsou všechny ty, které mohou být zcizeny, nepostupitelné jsou ty pohledávky, které jsou nerozlučně spjaty s osobou převodce. Dlužní úpis na doručitele se postupuje odevzdáním a samotná skutečnost, že má osoba dlužní úpis v držbě postačuje k převodu pohledávky, která je předmětem dlužního úpisu.<sup>228</sup> Z římského práva byl evidentně převzat postup, podle kterého dokud není postoupení pohledávky oznámeno dlužníkovi, může tento bez jakéhokoliv nebezpečí pro sebe zbavit se dluhu tím, že zaplatí prvnímu z věřitelů. Podle představ rakouského zákonodárce vzniká pouze nová obligace mezi starým a novým věřitelem (tedy cedentem a cesionářem), nevzniká však nový závazek mezi cesionářem a dlužníkem.<sup>229</sup> Právní úprava rakouská tedy vylučuje jak věcně-právní povahu závazku, tak novaci a dogmaticky řadí postoupení pohledávky k přistoupení nového věřitele.<sup>230</sup> Stejně účinky jako zaplacení bude mít i jakékoliv jednání vedoucí k zániku závazku mezi cedentem a dlužníkem. Jako příklad můžeme uvést prominutí dluhu, započtení, apod.

Co se týká ručení cedenta, potom rozlišuje ABGB mezi úplatnou a bezplatnou cessí. Pokud bylo převedení pohledávky provedeno bezplatně, pak cedent žádným způsobem neručí ani za pravost, ani za dobytost pohledávky.

Pokud byla cesse provedena jako úplatná, odpovídá cedent jak za pravost, tak za dobytost pohledávky. Existuje však limit této odpovědnosti, kdy nemůže cedent odpovídat za více, než kolik sám obdržel za pohledávku od cesionáře.<sup>231</sup> Vidíme v tomto ustanovení oživat *lex Anastasiana* pozdního římského práva. Postupitel neručí zato nedobytnost, která nastala až po okamžiku postoupení, stejně jako neručí za dobyvatelnost pohledávky, která je vedena ve veřejných zástavních knihách.

## Občanský zákoník z roku 1950

Politická změna po únoru 1948 projevila i v občanském právu. Komunistická strana vyhlásila tzv. právníkovou dvouletku, která v letech 1950-1951 vedla k přijetí občanského zákoníku z roku 1950, tzv. střední kodex.<sup>232</sup> Střední kodex byl přijat Národním shromážděním Československa dne 25. 10. 1950 pod č. 141/1950 Sb., s účinností od 1. ledna 1951. Střední

---

<sup>228</sup> § 1393 ABGB.

<sup>229</sup> § 1395 ABGB.

<sup>230</sup> Jak ostatně vyplývá z definice postoupení pohledávky v ust. § 1392 ABGB, kde se přímo hovoří o přistoupení věřitele.

<sup>231</sup> § 1397 ABGB.

<sup>232</sup> KNAPPOVÁ, Marta et al. *Občanské právo hmotné: Svazek I.* 3. vyd. Praha: ASPI Publishing, s.r.o., 2002, s. 60.

kodeks i přes nástup Komunistické strany Československa ještě respektoval základní zásady soukromého práva, jako soukromé vlastnictví.<sup>233</sup>

Občanský zákoník z roku 1950 upravuje postoupení pohledávky v části 4 (Právo závazkové) hlavě 13 (Změna v osobě věřitele nebo dlužníka) v ust. § 262 – 279 občanského zákoníku.

Na rozdíl od právní úpravy rakouského občanského zákoníku se zde již nehovoří o přistoupení nového věřitele, pohledávka se prostě postupuje věřitelem jiné osobě.<sup>234</sup> Pohledávky, které je možno postoupit jsou v občanském zákoníku vymezeny pouze negativně. Postoupeny nemohou být pohledávky, které jsou svými právy a povinnostmi vázány na osobu věřitele nebo které zanikají nejpozději smrtí věřitele. Postoupit nelze rovněž pohledávky, které nemohou být (exekučně) zabaveny nebo pokud je možnost postoupení vyloučena dohodou věřitele a dlužníka.

Ostatní pohledávky mohou být postoupeny pouze tehdy, pokud mají platný právní důvod. Pokud je postupitelem nebo postupníkem socialistická právnická osoba, má se zato, že zde takový důvod je.<sup>235</sup> Navzdory odlišné koncepci postoupení nacházíme i zde rezidua římské právní úpravy. Stejně jako v římském právu zde převádí cedent na cessionáře „všechny právní pomůcky a zajišťovací prostředky, které má.“<sup>236</sup> Stejně jako v římském právu může dlužník, kterému nebyla oznámena změna v osobě věřitele, vyrovnat pohledávku s původním věřitelem.

### **Zákoník mezinárodního obchodu z roku 1963**

Zákoník mezinárodního obchodu<sup>237</sup> byl přijat 4. prosince 1963 a účinnosti nabyl spolu s občanským zákoníkem dne 1. dubna 1964. Účelem tohoto kodexu bylo upravit souborným způsobem upravit majetkové vztahy v mezinárodním obchodním styku.<sup>238</sup> Byl zrušen vydáním obchodního zákoníku dne 1. ledna 1992.

Zákoník mezinárodního obchodu upravuje postoupení pohledávky v ust. § 138 – 157 zákona č. 101/1963 Sb. Z textu zákona je zřejmé, že je inspirován OZ 1950 s některými drobnými úpravami. I v rámci ZMO je připuštěna možnost postoupení pohledávky bez souhlasu dlužníka. Shodným způsobem jsou také definovány pohledávky, které není možné postoupit –

---

<sup>233</sup> SCHELLE Karel, TAUCHEN Jaromír. *Občanské zákoníky. Komplettní sbírky občanských zákoníků*. 1. vyd. Ostrava: KEY Publishing, 2012, s. 21.

<sup>234</sup> § 262 OZ 1950.

<sup>235</sup> Tamtéž.

<sup>236</sup> § 264 OZ 1950.

<sup>237</sup> Zákon 101/1963 Sb. o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku. KOPÁČ, Ludvík. *Komentář k zákoníku mezinárodního obchodu*. Praha: Panorama, 1984. KANDA, Antonín. *Zákoník mezinárodního obchodu*. Praha: Orbis, 1975.

<sup>238</sup> § 1 ZMO.

tedy pohledávky vázané na osobu věřitele nebo pohledávky, jejichž obsah se změnil. Postoupena nemůže být ani pohledávka, která nemůže být postižena výkonem rozhodnutí (v tomto ustanovení dochází k drobnému zpřesnění textace zákona proti OZ 1950). Postoupení lze také vyloučit dohodou stran.

I v rámci této právní úpravy je nutné oznámit změnu v osobě věřitele dlužníkovi, dokud k takovému oznámení postupitele nedojde nebo dokud postupník takové postoupení dlužníkovi neprokáže, může dlužník plnit postupiteli a zbavit se tím svého závazku. K podstatné změně proti OZ 1950 dochází v rámci ZMO také v odpovědnosti postupitele za pravost a dobytost pohledávky. Také v tomto případě záleží na tom, zda bylo postoupení sjednáno jako úplatné nebo jako bezplatné. V případě úplatného postoupení odpovídá postupitel pouze za pravost pohledávky, a to pouze do doby postoupení pohledávky. Za dobytost pohledávky odpovídá postupitel pouze tehdy, pokud to bylo s postupníkem domluveno. Odpovědnost postupitele je omezena pouze na to, co získal jako úplatu. Tato hranice je ovšem (na rozdíl od právní úpravy v OZ 1950) zvýšena o úroky a náklady spojené s bezvysledným vymáháním.<sup>239</sup>

Nově je také právní úprava této části zákona (nazvaná „Změny v účastnících závazkových vztahů“) rozšířena o převzetí dluhu. Což je zcela nová systematika, jak právní úprava jak ABGB, tak OZ 1950 nechápala převzetí dluhu jako změnu v osobě strany obligace (konečně ABGB nechápal jako změnu ani postoupení pohledávky). Převzetí dluhu je upraveno v ust. §146 – 151 ZMO.

Podstata tohoto institutu spočívá v tom, že bez souhlasu původního dlužníka vstoupí se souhlasem věřitele do závazkového vztahu nový dlužník, který se stane dlužníkem „vedle původního dlužníka.“<sup>240</sup> Prohlášení nového dlužníka, že přistupuje k závazku se musí stát písemnou formou.<sup>241</sup> Obsah závazku se přistoupením nemění, ovšem ručení třetích osob trvá pouze tehdy, pokud tyto osoby souhlasí se změnou osoby dlužníka.<sup>242</sup> Jako zvláštní případ upravuje ZMO situaci, kdy se třetí osoba dohodne s dlužníkem, že místo něj opatří plnění dlužníkovi věřiteli. Takovou dohodu vnímá ZMO jako závazek pouze třetí osoby s dlužníkem, kdy třetí osobě odpovídá dlužníkovi za škodu, pokud bude muset přece jen sám plnit věřiteli. Věřiteli však nevzniká právo vymáhat svou pohledávku po třetí osobě.<sup>243</sup>

---

<sup>239</sup> § 144 ZMO.

<sup>240</sup> § 146 ZMO.

<sup>241</sup> § 147 ZMO.

<sup>242</sup> § 148 ZMO.

<sup>243</sup> „Věřiteli tím přímé právo nevznikne.“ § 151 ZMO.

## **Postoupení pohledávky v právních úpravách občanského zákoníku od roku 1964**

Postoupení pohledávky představuje změnu v subjektech závazkového právního vztahu na straně věřitele. Právní řád České republiky upravuje tento institut v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, konkrétně v ustanoveních § 1879 až § 1887. Občanský zákoník oproti starému občanskému zákoníku (zákon č. 40/1964 Sb., účinný do 31. 12. 2013) upustil od obligatorní povinnosti postoupit pohledávku v písemné formě. Postoupením pohledávky věřitel, který je vlastníkem pohledávky převádí svoji pohledávku na postupníka, který se stává novým věřitelem dlužníka. Jedná se o změnu dobrovolnou, nikoliv jako ve změně věřitele, kde k takové změně může dojít ze zákona, rozhodnutím soudu (např.: dědění) nebo jiným orgánem veřejné moci.

### **Co vše může být předmětem postoupení?**

Předmětem postoupení může být pohledávka na plnění, která je majetkové povahy. Samozřejmě nemusí jít pouze o peněžitou pohledávku, ale lze postupovat i práva věcná. Předmětem postoupení je způsobilé právo na plnění, jestliže trvá nebo minimálně již vzniklo. Právo může být splatné či nesplatné, může být sporné či nesporné, dokonce může být i podmíněné či nepodmíněné. Také může vzniknout až v budoucnu, žádná z těchto skutečností není limitem pro postoupení. Již za starého občanského zákoníku bylo judikaturou dovozeno, že dosud neexistující pohledávka v době uzavření smlouvy o postoupení pohledávky není problematická a nezakládá to neplatnost smlouvy.<sup>244</sup> Tento institut postoupení budoucí pohledávky je hojně využíván u faktoringu, při kterém dochází ke krátkodobému odkupu pohledávek faktoringové společnosti, která věřiteli na dobu splatnosti závazků z obchodní činnosti, zejména při dodávkách zboží a služeb poskytne financování. K faktoringu dále v samostatné kapitole.

Při postoupení pohledávky dochází k tzv. singulární sukcesi, tedy k právnímu nástupnictví, kdy postupník vstupuje jen do jednoho určitého práva či povinnosti, případně více, jež jsou však přesně vymezena. Opačným případem je situace, kdy dojde k převzetí všech práv a povinností právního předchůdce, tzv. univerzální sukcese, ke které dochází například při dědění či splnutí právnických osob. Postupník při postoupení pohledávky tedy nevstupuje do celého závazkového vztahu, tak jak vznikl, ale výlučně v tom rozsahu, v jakém byl při postoupení vymezen.

---

<sup>244</sup> usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 33 Cdo 4155/2011 ze dne 28. 2. 2013.



Předmět pohledávky na postupníka z věřitele přechází ve stavu, v jakém existuje v době postoupení. Podstatným požadavkem je dostatečná specifikace pohledávky, aby nebyla zaměnitelná s jinou pohledávkou, to by mohlo mít za následek neplatnost závazku pro neurčitost. V této věci je bohatá judikatura, která je přílehlavá i starého občanského zákonu, příkladem určení pohledávky s odkazem na čísla faktur s uvedením výše jednotlivých částek<sup>245</sup>, kdy je tato možnost hojně využívána v obchodních vztazích. Postupník spolu s pohledávkou nabývá také příslušenství, které je tvořeno zejména úroky smluvními či zákonnými a dále pak náklady spojenými s uplatněním. S převodem pohledávky dochází také k převodu zajištění, kde se bavíme zejména o zajišťovacím převodu práva, zadržovacím právu, a hlavně o zástavním právu, které je v praxi s pohledávkou spojeno nejčastěji jako zajištění.

V mnoha případech je také podstatné, že občanský zákoník umožňuje štěpení pohledávky, kdy věřitel může postoupit pouze část pohledávky. To dává větší variabilitu zejména v obchodních vztazích, kdy postupník potřebuje pouze pohledávku v určité výši, aby ji například mohl započítat vůči svému dluhu vůči dlužníkovi. Zde je potřeba spatřovat zejména ekonomický smysl, kdy často lze pohledávku odkoupit za nižší cenu, než kterou nominálně má. Postupitel okamžikem nabytí účinnosti smlouvy o postoupení ztrácí veškerá svá práva s pohledávkou, jakkoliv disponovat.

Rozdíl v institutu postoupení smlouvy a postoupení pohledávky je zejména v tom, že při postoupení pohledávky není vyžadován souhlas dlužníka, čímž dlužník v případě nesplnění své povinnosti není schopen ovlivnit, kdo se stane jeho novým věřitelem. Pokud dlužník chce vyloučit, že k takovému postupu nedojde, tak má dle § 1881 NOZ možnost při uzavírání závazku možnost zcizení pohledávky vyloučit. Tím může dlužník ochránit svůj zájem plnit vždy a jen smluvnímu partnerovi ze závazku.

Při postupování pohledávky je povinností věřitele předat postupníkovi veškeré doklady, které k pohledávce, příslušenství a zajištění jsou potřebné a nad rámec toho zákon věřiteli ukládá povinnost sdělit postupníkovi k pohledávce vše potřebné. Nesdělení takovýchto informací může mít v budoucnu následek například při vymáhání, kdy postupníkovi u soudu nemusí unést důkazní břemeno bez všech informací.

### **Které pohledávky nelze postoupit?**

Jak jsem již uvedl výše, postoupení pohledávky je limitováno v několika případech, a to, když si smluvní strany závazku zákaz postoupení mezi sebou sjednají. V tomto případě se

---

<sup>245</sup> usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 654/2003 ze dne 27. 10. 2005 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 25 Cdo 1074/2003 ze dne 26. 5. 2004.

jedná o speciální ustanovení k § 1879 NOZ, které upravuje, že je přípustné postoupení pohledávek i bez souhlasu dlužníka. Dalším negativním vymezením pohledávky, kterou nelze postoupit, je pohledávka, která zaniká smrtí dlužníka či obsah pohledávky by se změnou věřitele k tíži dlužníka změnil. NOZ vypustil omezení, které znal starý občanský zákoník, že nelze postoupit pohledávku, která nemůže být postižena výkonem rozhodnutí.

Jak jsem již výše zmínil, lze postupovat i věcná práva, avšak například samostatné služebnosti nebo reálná břemena postupovat není možné, a to z důvodu výše uvedeného zániku smrtí.<sup>246</sup> K pohledávkám, které vznikly v právu veřejném došla také judikatura k tomu, že tyto pohledávky nejsou způsobilé k postoupení.<sup>247</sup> Příkladem podle usnesení NS ze dne 20. března 2008, sp. zn. 20 Cdo 2499/2006, v němž dovolací soud dospěl k závěru, že „*pohledávka pojišťovny z veřejného zdravotního pojištění není pohledávkou, jejíž obsah by se změnou věřitele změnil, a postoupení takové pohledávky není vázáno na osobu věřitele. Na povinnosti dlužníka (povinného) zaplatit dlužné pojistné, pokutu a penále, se postupní smlouvou nic nemění*“.

### **Zákaz postoupení pohledávky a případy porušení tohoto zákazu**

Následkem překročení zákazu postoupení pohledávky nemusí být vždy neplatnost smlouvy, tak jak tomu bylo ve většině případů za starého občanského zákoníku. Občanský zákoník obsahuje v tomto případě úplně jinou koncepci, kdy se na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné dle § 574 NOZ. Proto je třeba překročení zákazu postoupení pohledávky nutno zkoumat vždy pomocí ustanovení § 580 odst. 1, § 586 a také § 588 OZ. Pomocí těchto ustanovení lze dospět k závěru, že nejčastějším následkem při porušení zákazu postoupení pohledávky bude relativní neplatnost, které se musí strany dovolávat. Možnost dovolávat se neplatnosti svědčí také dlužníkovi, což je účinná možnost obrany pro dlužníka vůči věřiteli a postupníkovi. I v tomto případě se jedná o velmi pozitivní posun oproti OZ 1964, který v takovýchto případech za pomoci judikatury dovozoval skoro vždy absolutní neplatnost.<sup>248</sup> Bohužel při neexistující judikatuře k NOZ k této problematice nelze s jistotou říct, jaká bude budoucí praxe soudů ohledně platnosti při překročení zákazu postoupení pohledávky.

Ohledně nové koncepce NOZ v souvislosti s preferencí relativní neplatnosti zastávám názor, že se bude jednat pouze o porušení povinností mezi stranami, a to nebude mít samo o

---

<sup>246</sup> ELIÁŠ, Karel. *Předmět postupu* (Příspěvek k výkladu § 524 občanského zákoníku). Právník, CXXXVI, 1997, s. 935. ELIÁŠ, Karel, PSUTKA, Jindřich. *Věcná břemena*. Praha: Linde Praha, 2012, s. 35 an.

<sup>247</sup> rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 20 Cdo 501/2016 ze dne 1. 7. 2016.

<sup>248</sup> rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 23 Cdo 1888/2007 ze dne 22. 9. 2009.

sobě za následek neplatnost celé smlouvy. Tento názor zastávám i s odkazem na ustanovení § 1761 NOZ: „*Zákaz zatížení nebo zcizení věci působí jen mezi stranami, pokud nebyl zřízen jako věcné právo. Takový zákaz je platný, pokud byl zřízen na dobu trvání svěřenského fondu, svěřenského nástupnictví, zastoupení nebo na jinou určitou a přiměřenou dobu v takovém zájmu strany, který je hodný právní ochrany.*“, jež je k ustanovení § 1881 NOZ ustanovením obecným. Ustanovení hovoří o zákazu zcizení, jež působí pouze mezi smluvními stranami, tedy pokud se bude jednat o právo obligační nikoliv právo věcné. Porušením tohoto obligačního zákazu dojde k převodu, avšak poškozené straně vzniká nárok na náhradu škody za porušení smluvního ujednání vůči škůdci. Podobný postup je také u zákazu zcizení a zatížení v obchodních korporacích. Oba tyto příklady mají možnost zákaz zcizení uvést do veřejného rejstříku či seznamu, který je veřejně přístupný a umožňuje postupníkovi do něj nahlížet a ujistit se, že při nabytí bude v dobré víře a neporušení zákaz zcizení.

Bez zápisu ve veřejného rejstříku nebo seznamu nemá postupník mnoho možností, jak se dozvědět, jestli pohledávka není zatížena omezením zákazu zatížení či zcizení a být tedy v dobré víře, že je možné pohledávku postoupit. Samozřejmě pokud vycházíme z teze, že postupovaná pohledávka není v písemné formě a věřitel postupníkovi zamlčí ujednání s dlužníkem omezující zcizení pohledávky.

S touto argumentací by se měl zákaz postoupení být závazný pouze mezi stranami závazku, nikoliv pro třetí osoby. V opačném případě by nastala situace, kdy by postupník pohledávky sice byl v dobré víře, že věřitel je oprávněn pohledávku převést, přesto by však pohledávku nenabyl a následky porušení zákazu postoupení by nesl sám postupník, což považuji za absurdní situaci, která by vyvolávala nerovnováhu ve smluvním vztahu. Tento názor, že zákaz postoupení nepůsobí vůči třetím osobám vůbec a platnost postupu nemůže být dohodou dlužníka a věřitele nijak zpochybněna zastává i B. Dvořák.<sup>249</sup>

Dalším argumentem k relativní neplatnosti jsou teze samotného autora NOZ K. Eliáš, který v komentáři ke OZ 1964 kritizuje absolutní neplatnost a sám *de lege ferenda* uvádí, že v tomto případě by bylo vhodné použít neplatnosti relativní.<sup>250</sup>

### **Nucené postoupení pohledávky**

K dobrovolnému postoupení pohledávky dochází uzavřením smlouvy o postoupení pohledávky mezi věřitelem a postupníkem, avšak může dojít i k nucenému postoupení. Jedná

---

<sup>249</sup> LAVICKÝ, Petr. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2015. Velké komentáře, s. 740.

<sup>250</sup> ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník: velký akademický komentář : úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1.4.2008*. Praha: Linde, 2008. Zákony - komentáře.

se o situace, kdy dochází k postoupení ze zákona nebo na základě soudního či jiného rozhodnutí.

Příkladem je přechod pohledávky na pojišťovnu v případě, že pojišťovna vyplatila pojistné plnění. Nucený přechod bude uplatněn také v případě, kdy ručitel uhradí dluh za dlužníka. Dlužník tedy nově namísto věřiteli dluží ručiteli a ten je tak oprávněn požadovat po dlužníkovi náhradu za jeho plnění. Jedná se tak o tzv. regresní nárok, ten se vztahuje na všechno, co ručitel za dlužníka zaplatil.

### **Notifikační povinnost vůči dlužníkovi**

Pokud je uzavřena smlouva mezi věřitelem a postupníkem, a to ať už ústní či písemná, je nutné, aby se o postoupení dozvěděl také dlužník, který bez této informace bude mít za to, že má vždy plnit věřiteli. NOZ stanoví povinnost věřitele vyrozumět dlužníka o postoupení nebo u postupníka povinnost prokázat postoupení pohledávky. V praxi dochází zejména k oznámení ze strany věřitele, jelikož při prokazování ze strany postupníka by mohlo dojít předložení samotné smlouvy o postoupení, což zejména v obchodním styku není žádoucí zveřejnit dlužníkovi obsah smlouvy.

V případě, že nedojde ani k vyrozumění ze strany věřitele, ani prokázání ze strany postupníka, má dlužník právo zprostit se svého povinnosti tím, že poskytne plnění postupiteli či svůj dluh zcela vyrovná. Jedná se o ochranu pro dlužníka, který v nevědomosti postoupení by byl výrazně znevýhodněn. U oznámení věřitelem se jedná o tzv. notifikaci prostou, kdy NOZ nestanoví žádné zákonem předepsané požadavky. Tedy jediným požadavkem je určitost, kdy je nutné, aby dlužníkovi bylo zřejmé, kdo je jeho postupníkem a také jeho pohledávky se to týká (pokud pohledávek je více), pokud je pohledávka za dlužníkem jediná, je bezpochyby, o jakou se jedná. V případě prokázání postoupení pohledávky ze strany postupníka jsou již zákonné nároky větší, takže se bavíme o tzv. notifikaci kvalifikované. Jak jsem již naznačil výše, je zde povinností postupníka dlužníkovi prokázat, že došlo k postoupení pohledávky na postupníka ze strany věřitele. Pro postupníka je nejjistějším způsobem prokázání přiložením opisu smlouvy o postoupení dlužníkovi při takovém oznámení o postoupení.

Pokud by měl dlužník za nedostatečně prokázané a měl by pochybností o tom, kdo je jeho aktuálním věřitelem, není pro dlužníka v žádném případě řešením vyčkat s plněním či odmítnout plnit až do nezpochybnitelného prokázání postoupení pohledávky postupníkem. Dlužník má vždy možnost plnit do soudní úschovy, aby se nedostal do prodlení s plněním svého závazku. K takovýmto pochybnostem ze strany dlužníka může dojít i v situaci, kdy dojde k vícenásobnému postoupení, respektive kdy jedna pohledávka je postoupena více

postupníkům. V takovém případě má dlužník dvě možnosti, a to opět soudní úschovu nebo plnit prvnímu postupníkovi, jelikož postoupení z věřitele může dojít pouze jednou, jelikož účinnosti postoupením pohledávky dojde k zániku pohledávky u věřitele převodem na postupníka.

### **Notifikace dalším osobám**

Obdobná oznamovací povinnost je i pro osoby, která daly dlužníkovi jistotu, že splní dluh za dlužníka, pokud dluh nesplní, a to formou ručení nebo zástavou vlastní věci či jiných zajišťovacích instrumentů. Stejně tak u těchto dalších osob dojde k účinnosti postoupení až oznámením postoupení. Tímto okamžikem tak postupník nabývá i práva spojená se zajištěním své nové pohledávky.

Dlužníkovi po řádném oznámení či prokázání, kdo je postupníkem, je postavené na jisto, kdo je dlužníkovým novým věřitelem. Dlužníkovi jsou i po postoupení zachovány všechny námitky, které měl proti pohledávce v době postoupení. Tedy veškerá obrana je dlužníkovi zachována postoupením, protože postupník nabývá pohledávku ve stavu, v jakém mu byla postoupena z věřitele. Změnou osoby věřitele dochází ke ztrátě jedné možnosti ze strany dlužníka, to je jednostranné započtení pohledávky, avšak i zde je výjimka, kdy dlužník má možnost provést započtení vůči pohledávce věřitele, a to provést započtení bez zbytečného odkladu po provedení notifikace, a zde je možnost provést jednostranný zápočet i proti nesplatným pohledávkám dlužníka za věřitelem v době postoupení.

NOZ zakotvil po vzoru rakouského práva nová pravidlo, které starý občanský zákoník neznal, a to: „*Jestliže však dlužník proti poctivému postupníkovi uznal pohledávku jako pravou, je povinen jej uspokojit jako svého věřitele.*“<sup>251</sup> Toto ustanovení v § 1884 odst. 2 NOZ je nejasné v pojmech poctivý a nepoctivý postupník. Bohužel zákonodárce neuvedl ani v důvodové zprávě více. Určitě se nebude jednat o nepoctivost z hlediska morálky či společenské nepoctivosti. Zákonodárce zde zřejmě cílí na okolnosti samotného postoupení, kterým může být sledováno právě upření dlužníkova práva na uplatnění námitek vůči postupiteli. Pokud bychom hledali pojem „poctivý a nepoctivý“ v NOZ, tak tento pojem můžeme najít u ustanovení držby. V § 992 NOZ je definice poctivého a nepoctivého držitele: „*Kdo má z přesvědčivého důvodu za to, že mu náleží právo, které vykonává, je poctivý držitel. Nepoctivě drží ten, kdo ví nebo komu musí být z okolností zjevné, že vykonává právo, které mu nenáleží.*“

---

<sup>251</sup> § 1884 odst. 2 NOZ

## **Úplatnost nebo bezúplatnost postoupení**

V praxi se setkáme v naprosté většině případů s postoupením za úplatu, avšak NOZ nevyklučuje možnost postoupení bezúplatně. Důležitou náležitostí smlouvy bude tedy skutečnost, zda postoupení je neúplatné nebo úplatné a následně samotné ujednání o výši úplaty či způsobu výpočtu úplaty. Za OZ 1964 soud dovodil, že pokud není smluvními stranami ujednáno, zda je smlouva uzavřena jako úplatná či neúplatná, tak na takovou absenci podstatného údaje je třeba nahlížet tak, že smlouva byla uzavřena jako bezplatná.<sup>252</sup>

Pokud bude tedy ze smlouvy o postoupení pohledávky zjevné, že se jedná o smlouvu úplatnou, je třeba si také ujednat výši úplaty nebo způsob výpočtu takové úplaty. Pokud bude takové ujednání absentovat, tak bude použit § 1792 NOZ, který stanovuje, že pro takový případ bude použita výše úplaty je v místě uzavření smlouvy a čase obvyklá.

Velkou změnou oproti OZ 1964 je ustanovení, které zavádí nové pravidlo, že při úplatném převodu pohledávky věřitel ručí až do výše přijaté úplaty za dobytost pohledávky. Výjimkou v takovém případě je skutečnost, že se jedná o pohledávku budoucí, nejistou nebo nedobytnou a postupník o takové vlastnosti pohledávky ví, nebo případů, kdy se pohledávka stala nedobytnou až po postupu v důsledku náhody nebo postupníkovy vlastního jednání nebo opomenutí. V praxi dochází velmi často k tomu, že toto ustanovení je ve smlouvě o postoupení pohledávky vylučováno, respektive smlouva o postoupení pohledávky obsahuje klauzuli, že postupník prohlašuje, že si je vědom, že pohledávka je nedobytná. To dává právní jistotu věřiteli, že nedojde následně ke sporu, zda pohledávka v době uzavření postoupení byla či nebyla dobytá, a pokud se stala dobytá až následně, tak kdy nastal ten okamžik.

Dále postupitel neodpovídá věřiteli ani za dobytost pohledávky, která se stala nedobytnou až po jejím postoupení nebo se stala nedobytnou vinou postupníka. Příkladem může být pasivita postupníka při vymáhání, kdy dojde takovou pasivitou nebo liknavostí k promlčení pohledávky. Postupník nese i riziko náhody. Pokud se pohledávka stane nedobytná náhodou, tak ani v takovém případě není odpovědnost na věřiteli.

Zákonodárce přijetím ustanovení § 1885 NOZ chtěl reagovat na skutečnost, že věřitel, který je držitelem pohledávky, má o pohledávce a svém dlužníkovi všechny informace, na rozdíl o postupníka, který je limitován v získávání informací. Z tohoto důvodu byla přijata úprava, která více chrání postupníka. Ochrana postupníka je pouze v tomto ustanovení, jinak jsou si ve smluvním vztahu věřitel a postupník rovní a je tedy možnost vyloučení dispozitivních ustanovení.

---

<sup>252</sup> usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 28 Cdo 1092/2009 z 21. 7. 2010.

Co se týče vadného plnění, tak se pro vadné plnění použijí obecná ustanovení o řádném plnění, tedy platí povinnost věřitele převádět pohledávku bez vad. Postupník je povinen vadu vytknout bez zbytečných odkladů. Pokud se tak stane, může požadovat podle ustanovení o vadném plnění odstranění vady, slevu z úplaty za postup nebo odstoupit od smlouvy.

### **Postoupení souboru pohledávek**

Další pozitivní změnou NOZ oproti OZ 1964 je výslovné zakotvení možnosti postoupení souboru pohledávek, tzv. globální cesse. Kdy i zákonodárce v důvodové zprávě uvedl, že zejména obchodní praxe si takovou to úpravu vyžaduje: „*Zvláštní ustanovení v tomto smyslu praxe postrádá a jeví se jako potřebné. Typický případ je hromadné postoupení pohledávek vznikajících z provozu určitého obchodního závodu.*“<sup>253</sup> Tímto institutem je možné postoupit nejen pohledávky stávající, ale také pohledávky budoucí. Při takovémto postoupení souboru pohledávek bude nutné s dostatečnou určitostí vymezit o jaké pohledávky určitého druhu se bude jednat, v jaké době budou věřiteli vznikat nebo zda se bude jednat o různé pohledávky z téhož právního důvodu.

Postoupení souboru pohledávek byla OZ 1964 a podle judikatury možná pouze za poměrně přísných podmínek a v případech budoucích pohledávek v podstatě nepřipustná.

Nutností při postoupení většího souboru pohledávek byla dostatečně určitě jaké pohledávky, z jakého právního důvodu budou postupovány. Muselo být tedy na jisto postavené, jaké pohledávky představují individualizovaný předmět postoupení. Pro praxi to znamenalo, že smluvní strany musely vytvářet velké množství přidružených dokumentů se seznamy dílčích postupovaných pohledávek. Zákonným umožněním postupování budoucích souborů pohledávek došlo k výraznému zjednodušení a právní jistotě, zejména pro faktoringové společnosti. Pohledávky jsou tedy postupovány okamžikem jejich vzniku a není je proto třeba postupovat zvlášť v dalších dílčích smlouvách o postoupení pohledávky.

### **Faktoring**

Úprava postupování souboru pohledávek značně právně pomohla institutu faktoringu. Při faktoringu jde o způsob alternativního financování, při kterém dochází faktorem, tzv. společností poskytující finanční službu k financování klienta (věřitele) a klient pro zajištění financování postupuje pohledávky z běžného obchodního styku, tzv. krátkodobé pohledávky za svými zákazníky (dlužník) na faktora, většinou jde o pohledávky z titulu dodávky služby či zboží. Obvyklým případem dojde klientem k poskytnutí služby například k provedení dopravy.

---

<sup>253</sup> Konsolidovaná důvodová zpráva k zákoníku č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, s. 457.

Klient svému zákazníkovi vyfakturuje provedenou přepravu se splatností 60 dnů. Klient nabídne faktorovi tuto pohledávku za zákazníkem se splatností 60 dnů a faktor klientovi poskytne financování ve výši poskytnuté služby, a to ihned po vzniku takové pohledávky, ze které si faktor odečte svůj poplatek za poskytnutí faktoringu. Tímto postoupením obdrží klient další financování svého podnikání a nemusí čekat 60 dnů na proplacení své pohledávky za zákazníkem. Tímto způsobem je klient schopen za lepších podmínek obdržet financování než u běžného úvěru, který není ničím zajištěn. Následně zákazník svůj dluh uhradí faktorovi na účet, čímž celý dílčí faktoring úspěšně končí. Pokud zákazník neuhradí postoupenou pohledávku faktorovi, tak podle smluvených podmínek následně může dojít ke zpětnému převedení pohledávky z faktora na klienta, v takovém případě je klient povinen faktorovi vrátit zpět poskytnuté financování.

V praxi dochází velmi často k uzavření rámcové faktoringové smlouvy, která stanovuje základní pravidla, kterými se smluvní strany budou řídit, včetně odměny faktora za poskytnutí takovéto služby. Následně dochází k uzavření tzv. realizačních smluv, kdy dojde k postupování všech pohledávek za vybraným, předem prolustrovaným a schýleným odběratelem. Takovýto postup preferuje například Factoring České spořitelny, a.s. a ČSOB Factoring, a.s.

### **Jaká další práva přechází na postupníka spolu s pohledávkou?**

Spolu s postupovanou pohledávkou přechází i veškeré zajištění, tedy i veškerá práva a povinnosti spojená s pohledávkou. Pokud tedy se dlužník zaváže ke splnění dluhu, a jeho nesplnění je utvrzeno smluvní pokutou, tak takové právo bezpochyby přechází na postupníka. Jiný případ, který je sporný by byl, pokud by vznikla smluvní pokuta za porušení ještě před samotným postoupením, respektive před účinností smlouvy o postoupení. K této problematice zaujala judikatura následující postoj: *„Změnou závazku postoupením pohledávky přechází ze zákona na nového věřitele pohledávka v té podobě v jaké v okamžiku postupu existovala, tedy nejen s příslušenstvím, ale též včetně všech tzv. vedlejších práv, z nichž na prvním místě vystupují výhody práv zajišťovacích, i když tato práva nejsou výslovně ve smlouvě o postoupení pohledávky konkretizovaná (§ 528 odst. 1 obč. zák.). Od účinnosti postoupení svědčí jistota postupníkovi a zároveň s pohledávkou přechází z postupitele na postupníka zajišťovací prostředky. Pohledávka, která je zajištěna smluvní pokutou, přechází na postupníka včetně práva na smluvní pokutu bez ohledu na to, zda toto právo spojené s pohledávkou bylo v době postoupení pohledávky již splatné, či dosud nesplatné, popřípadě se jednalo teprve o budoucí nárok. Není přitom rozhodné, zda právo spojené s postupovanou pohledávkou je či není*



*samostatně uplatitelné. Zajištění pohledávky trvá i nadále a svědčí postupníkovi.* <sup>254</sup> Nejvyšší soud chybně nerozlišuje mezi dvěma různými pojmy, a to mezi ujednáním o smluvní pokutě a právem na zaplacení smluvní pokuty<sup>255</sup>. Ujednání smluvních stran o smluvní pokutě je postupováno spolu s pohledávkou, avšak již vzniklá smluvní pokuta, která vznikla porušením smlouvy před postoupením, je už samostatným nárokem, který nebude předmětem postoupení. Vzniklá smluvní pokuta již nezajišťuje pohledávku, ale je samostatným nárokem. S tímto názorem se ztotožňuje i D. Patěk ve své práci<sup>256</sup>. Pokud by tedy věřitel a postupník chtěli postoupit i smluvní pokutu, je potřeba ji ve smlouvě o postoupení smlouvy výslovně vymezit, a to jakou další pohledávkou, nikoliv jako příslušenství pohledávky. K tomu je takové potřeba přiložit všechny potřebné dokumenty prokazující vznik smluvní pokuty.

### **Zastavení pohledávky**

Důležitým institutem v obchodním a bankovním sektoru je zastavení pohledávky. V důvodové zprávě NOZ je uvedeno, že aktuální právní úprava odráží zejména požadavky bankovního sektoru. Jako podkladem pro přípravu paragrafového znění byla použita obecná ustanovení vztahující se k dluhům.

### **Vznik zástavního práva a účinky vůči poddlužníkovi**

OZ 1964 v § 159 uváděl, že vzniká zástavní právo k pohledávce uzavřením smlouvy, nebylo-li ve smlouvě ujednáno něco jiného, přičemž se nepředpokládalo a ani technicky nebylo možné, aby byl proveden zápis zástavního práva v jakémkoliv veřejném seznamu či rejstříku zástav.

NOZ ve své úpravě tímto v podstatě přejímá právní úpravu OZ 1964, avšak ve druhé větě ustanovení § 1335 odst. 2 NOZ upravuje, že je možné ujednat zápis zástavního práva do rejstříku zástav, zástavní právo pak vzniká zápisem do tohoto rejstříku. Oba občanské zákoníky (NOZ i OZ 1964) stanovují, že je nutná písemná forma zástavní smlouvy. Pokud by se ovšem zástavní právo zapisovalo do rejstříku zástav, bylo by navíc nutné zástavní smlouvu sepsat formou notářského zápisu.

Zástavní právo nabývá vůči dlužníkovi zastavené pohledávky účinky okamžikem, kdy je mu zástavním dlužníkem oznámeno nebo zástavním věřitelem prokázáno, obdobně jak je to u postoupení pohledávky. Zásadní problém v praxi nastává v případě, kdy dle poslední věty §

---

<sup>254</sup> rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 32 Odo 469/2005 ze dne 28. 8. 2006.

<sup>255</sup> PATĚK, Daniel.: Osud smluvní pokuty při cesi zajištění pohledávky (aneb k akcesoritě smluvní pokuty), Právní rozhledy, 8/2008, s. 296.

<sup>256</sup> Tamtéž, s. 296.

1335 odst. 2 NOZ není nutné oznámit či prokázat dlužníkovi zastavení pohledávky, a to v případě, kdy je proveden zápis do rejstříku zástav. Zástavní právo je vůči dlužníkovi účinné přímo tímto zápisem. Vzhledem k tomu, že rejstřík zástav není veřejně přístupný jako například katastr nemovitostí, dochází tak často v praxi k situaci, kdy dlužník bude plnit nesprávně osobě.

Plnění dlužníka zastavené pohledávky upravuje OZ 1964 velmi stroze v jednom paragrafovém znění, kdy stanovuje, že po splatnosti zastavené pohledávky je dlužník povinen splnit svůj dluh zástavnímu věřiteli. Taktéž dlužník je povinen plnit zástavnímu věřiteli i v případě, že zajištěná pohledávka zástavního věřitele není dosud dospělá<sup>257</sup>.

NOZ plnění splatné a nesplatné pohledávky rozděluje. Dlužník zastavené pohledávky je před splatností dluhu povinen plnit nedílně zástavnímu věřiteli a zástavnímu dlužníku. Jakmile se stane zajištěný dluh dospělým, má zástavní věřitel právo na to, aby dlužník zastavené pohledávky plnil pouze jemu.

NOZ zakotvil do právní úpravy nové možnosti, a to například v nové v ustanovení § 1339 NOZ, jehož důsledkem je zjednodušení postupu, jakým se zástavní věřitel může dostat k peněžním prostředkům na účtu zástavce. Zástavnímu věřiteli díky nové právní úpravě postačí, aby subjektu, který vede účet, vyplatil zůstatek na účtu do výše zajištěného dluhu, pokud mu vyšší a splatnost zajištěného dluhu oznámí.

### **Konflikt při přijetí občanského zákoníku**

Při změně právní úpravy a přechodu na NOZ je potřeba zachovat kontinuitu vzniklých obligačních vztahů za přechodí právní úpravy. Přechodná ustanovení v občanském právu hmotném vycházejí až na několik výjimek z principu, že vzniklé obligační vztahy před účinností NOU se řídí dosavadní právní úpravou, a právní vztahy, do kterých bylo nuceně vstoupeno, se budou již řídit novou úpravou NOZ, tedy principem nepravé retroaktivity. Nepravá retroaktivita nezakládá právní účinky do minulosti. To má za následek, že novým právním předpisem se sice mají řídit i právní vztahy vzniklé před jeho účinností, avšak až ode dne jeho účinnosti. Samotný vznik těchto právních vztahů a práva a povinnosti z těchto vztahů, vzniklé před účinností nového právního předpisu, se řídí i nadále dosavadní právní úpravou.<sup>258</sup>

Obdobně byly řešeny i přechodná ustanovení při přijetí zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku v ustanovení § 763: „*Tímto zákonem se řídí právní vztahy, které vznikly ode dne jeho účinnosti. Právní vztahy vzniklé přede dnem účinnosti tohoto zákona a práva z*

---

<sup>257</sup> LAVICKÝ, Petr. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2015. Velké komentáře, s. 1153.

<sup>258</sup> GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 5., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009. Právnícké učebnice (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk), s. 91.

*nich vzniklá, jakož i práva z odpovědnosti za porušení závazků z hospodářských a jiných smluv uzavřených přede dnem účinnosti tohoto zákona se řídí dosavadními předpisy. Smlouvy o běžném účtu, smlouvy o vkladovém účtu, smlouvy o uložení cenných papírů a jiných hodnot se však řídí tímto zákonem ode dne jeho účinnosti, i když k jejich uzavření došlo před tímto dnem.“*

K tomuto je potřeba poukázat i na judikaturu, kdy Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 19. 7. 2006, pod sp. zn. 29 Odo 741/2005 judikoval, že dosavadními předpisy se řídí nejen vznik, ale i změna i zánik těchto vztahů, tj. zejména posouzení výkladu a platnosti právního jednání, změn subjektů nebo obsahu závazku atd. Jedná se typicky o práva a povinnosti s jeho plněním, jako jsou například doba a místo plnění, prodlení, avšak ale i například jeho zániky jako je odstoupení od smlouvy a výpověď.

Při postoupení pohledávky je nutné rozlišit závazkový režim původního dluhu, který se nemění a řídí se i nadále stávající právní úpravou OZ 1964. Naopak při uzavření smlouvy o postoupení pohledávky mezi věřitelem a postupníkem od 1. 1. 2014 se bude smlouva mezi těmito dvěma stranami řídit NOZ. Vztah dlužníka vůči věřiteli se posuzuje podle judikatury podle OZ 1964.<sup>259</sup> Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí sp. zn.: 23 Cdo 3855/2018 potvrdil dřívější rozhodnutí, že smlouva o postoupení pohledávky se bude řídit již NOZ. Například notifikace vůči dlužníkovi se bude řídit OZ 1964. Aplikace NOZ vůči dlužníkovi by porušovala zásadu důvěry v právo, jelikož dlužník uzavíral závazek za dřívější právní úpravy a neměl by možnost ovlivnit aplikaci práva nového.

Problém může také nastat za situace, kdy zástavní právo k pohledávce bylo zřízeno dle OZ 1964 a také bylo zástavní právo k téže pohledávce zřízeného podle NOZ se zápisem do rejstříku zástav. NOZ při výkonu zástavního práva upřednostňuje zástavní právo zapsané v rejstříku zástav podle ustanovení § 1371 odst. 3 NOZ ve spojení s ustanovením § 2016 NOZ: *„Zakládá-li se jistota různých věřitelů na různých právech k téže věci, uspokojí se v rozsahu těchto práv a v pořadí podle vzniku zajištění postupně v první skupině věřitelé zajištění věcným právem zapsaným ve veřejném seznamu nebo rejstříku zástav a ve druhé skupině věřitelé zajištění věcným právem nezapsaným ve veřejném seznamu nebo v rejstříku zástav. Poté se ve třetí skupině uspokojí věřitelé zajištění závazkovým právem.“*

OZ 1964 se zapisováním zástavního práva k pohledávkám do rejstříku zástav nepočítal a přílehlavé ustanovení § 1371 odst. 3 NOZ neznal. Může tedy dojít k situaci, kdy pořadí vzniku zástavního práva zřízeného dle OZ 1964 nemůže být v konkrétním případě zpochybněno, může být zpochybněna jeho skupina při výkonu zástavního práva. NOZ dle výše uvedeného

---

<sup>259</sup> usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 23 Cdo 1878/2015 ze dne 6. 9. 2016.

citovaného ustanovení přesouvá prioritu do třetí skupiny, kdy se nehledá na čas vzniku, ale způsob vzniku, respektive zda je zástavní právo zapsáno v rejstříku zástav.

Na tuto problematiku nebylo v přechodných ustanoveních NOZ pamatováno, jelikož přechodná ustanovení hovoří pouze o tom, že práva věcná, se posuzují až do svého zániku podle OZ 1964, avšak přechodné ustanovení tuto konkurenci neřeší a velmi znevýhodňuje zástavní právo vzniklé za OZ 1964, respektive umožňuje předskočit zástavního právo první v pořadí dle OZ 1964 vznikem nové zástavy, která je mnohem mladší, ale bude zapsána v rejstříku zástav a bude v prioritní skupině číslo jedna.

V této otázce není zřejmé, jak se soudy k této situaci postaví, jelikož takovéto znevýhodnění věřitele a porušení právní jistoty zástavního věřitele by dle mého názoru bylo porušením dobrých mravů, tedy z hlavních zásad občanského práva soukromého. Je tedy potřeba uvést, že rozšířením textace zákona a přijetím nových možností při zastavení pohledávky lze hodnotit kladně, avšak s ohledem na nevyřešená přechodná ustanovení může aktuální právní úprava způsobit značné škody a nespravedlnost u zástavních věřitelů, kterým vzniklo zástavní právo za OZ 1964. V takovém případě soudní spory a domožení se zástavní věřitele své pohledávky může trvat velmi dlouho.

### **Procesní nástupnictví na základě postoupení pohledávky**

Postoupení pohledávky může mít i procesně právní důsledky. Postoupením pohledávky přechází aktivní legitimace k podání žaloby z věřitele na postupníka. Jakmile je pohledávka účinně může postupník uplatnit dospělou pohledávku u soudu a vymáhat ji. Jak OZ 1964, tak NOZ umožňují, aby postupovanou pohledávku vymáhal věřitel svým jménem a na účet postupníka. V případě, že byla pohledávka již účinně postoupena vůči dlužníkovi, může tak věřitel vymáhat pohledávku pouze se souhlasem postupníka a za předpokladu, že postupník již nevymáhá pohledávku sám.

Pokud byla již postupovaná pohledávka uplatněna u soudu a následně dojde k jejímu postoupení, tak věřitel ztrácí aktivní věcnou legitimaci. Samotné postoupení pohledávky nemá po zahájení soudního řízení vliv na okruh účastníků před soudem.<sup>260</sup> Důsledkem nedostatku aktivní legitimace by došlo soudem k zamítnutí žaloby.

Situace postoupení pohledávky je v procesním právu řešena ustanovení § 107a občanského soudního řádu: *„Má-li žalobce za to, že po zahájení řízení nastala právní skutečnost, s níž právní předpisy spojují převod nebo přechod práva nebo povinnosti účastníka*

---

<sup>260</sup> usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 32 Odo 743/2006 ze dne 25. 6. 2007.

*řízení, o něž v řízení jde, může dříve, než soud o věci rozhodne, navrhnout, aby nabyvatel práva nebo povinnosti, popřípadě ten, kdo převzal výkon vlastnického práva k majetku, o něž v řízení jde, vstoupil do řízení na místo dosavadního účastníka.*“ Otázkou, zda je věřitel jako žalobce skutečně nositelem jím tvrzeného nároku, respektive zda toto právo bylo převedeno na jiného, se přitom soud nezabývá, jelikož tato otázka nemá význam při zkoumání procesního nástupnictví podle ustanovení § 107a zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ale bude řešena soudem až při posouzení věci samé.<sup>261</sup>

K procesnímu nástupnictví může dojít tedy pouze na návrh žalobce. Soud takovému návrhu vyhoví pouze za předpokladu, že bude soudu prokázáno, že nastala právní skutečnost, s ní jsou právními předpisy spojeny následky přechodu či převodu práv na jinou osobu. Tedy v případě smlouvy o postoupení pohledávky se bude jednat o prokázání právní skutečnosti, že smlouva o postoupení pohledávky byla opravdu uzavřena. Při rozhodování procesního nástupnictví se soud nezabývá skutečností, zda je nárok žalobce po právu či nikoliv, ale rozhoduje pouze o změně na straně žalobce, a to usnesením. Podmínkou vyhovění ze strany soudu je souhlas postupníka se vstupem do řízení na místo žalobce. Se strany dlužníka, tedy žalované strany není žádná součinnost či souhlas vyžadován. Právní mocí usnesení soudu o procesním nástupnictví vstupuje postupník do stavu v řízení, které je v době jeho vstupu, přičemž všechny účinky s podáním žaloby jsou zachovány.

V případě štěpení pohledávky by nastala situace, že by na straně žalobce vstoupil postupník a byli by dva žalobci.

---

<sup>261</sup> usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 32 Cdo 3764/2011 ze dne 22. 11. 2011.

## Závěr

Třebaže bylo naším původním záměrem pojednat pouze o *cessi*, tedy postoupení pohledávky v římském právu a použít úpravu římského práva jako určitou, třebaže problematickou inspiraci pro moderní právní úpravu i judikaturu a pokusit se přispět k řešení určitých soudobých problémů, ukázalo se, že je to nesnadný úkol. Římské právo chápalo obligaci jako výlučný vztah mezi věřitelem a dlužníkem – toto pravidlo bylo vyjádřeno zásadou *nomina ossibus inhaerent* (překlad je nesnadný snad „pohledávky jdou až do kostí“). Tato zásada, jakkoli byla zformulována až glosátory,<sup>262</sup> vedla k počáteční nemožnosti jakékoliv změny v osobě věřitele nebo dlužníka. Rigidní lpění na tomto pravidle však působilo nesmírné hospodářské komplikace, a to nejen v právním obchodu. Snaha čelit těmto praktickým obtížím donutila římské právníky vyvinout celou škálu právních nástrojů, které oslabovaly (erodovaly) tuto zásadu. Tyto prostředky mají rozmanitý charakter a sahají od problematiky sousedských práv, přes otázku platnosti smluv ve prospěch třetího, novaci až k *cessi*. Je nesmírně zajímavou skutečností, že v rámci recepce římského práva došlo k opakování celého postupu a zásada *nomina ossibus inhaerent* byla odmítána jen v 19. století.<sup>263</sup> Z toho důvodu bylo nutno nejprve pojednat o těch právních institutech v rámci kterých se římsští právníci poprvé setkali se změnou v osobě subjektu obligace, jejímž základem je věc (*obligationes propter rem*).<sup>264</sup> Jedná se o poměrně širokou paletu situací, které mají vztah k věcnému právu, jako jsou sousedská práva a s nimi související problematika ochrany odtoku vody přes sousedův pozemek (tato ochrana byla poskytována v římském právu pomocí žaloby *actio aquae pluviae arcendae*), přes specifická věcná práva k věci cizí (jako je *canon* nebo *vectigal*) až k problematice ryze obligačně-právní, jako je ochrana dlužníka před následky smlouvy, kterou uzavřel pod nátlakem (tato ochrana byla poskytována pomocí *actio quod metus causa*).

Dále bylo nutné zařadit do práce kapitulu, která se zabývá již ryzím obligačním právem, ovšem v situaci, kdy dochází (již v rámci obligace) ke změně osoby dlužníka, ale jinak než *cessi*. Tyto případy byly v římském právu poměrně časté (otázka dělitelnosti obligace, otázka plurality subjektů, otázka platnosti smluv, které jsou uzavírány ve prospěch třetího apod.) a právě na nich se podle našeho názoru ukazovala římským právníkům nutnost prolomit zásadu *nomina ossa inhaerent* i v případě pravé *cessio*.

Následující, poměrně rozsáhlá kapitola je již věnována postoupení pohledávky v užším smyslu, tedy na základě stran nebo na základě jiných skutečností (*cessio necessaria* a *voluntaria*). Po

---

<sup>262</sup> DAJCZAK, Wojciech, Tomasz GIARO a Franciszek LONGCHAMPS DE BÉRIER. *Právo římské: základy soukromého práva*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2013, s. 266.

<sup>263</sup> Tamtéž.

<sup>264</sup> Z této obligace vzniká žaloba, kterou sami Římané nazývali *actio in rem scripta*.

důkladném prozkoumání pramenů i nám dostupné literatury docházíme k závěru, že římskému právu trvalo velmi dlouho, než dokázalo překonat hluboce zakořeněnou zásadu podle které je obligace výlučný vztah mezi věřitelem a dlužníkem. Důvodem je zřejmě hluboce vžitý konzervativismus římských právníků, který však musel být překonán v rámci překotného rozvoje obchodního života římské říše) K tomuto překonání bylo v klasickém římském právu vynaloženo mnoho právníckého důvtipu a byly využity mnohé právní instituty (procesní zastoupení, užití institutu *actiones utiles*), skutečnou a úplnou změnu však přinášejí až císařské konstituce v čele s císařem Justinianem. Není náhodou, že celý vývoj je zakončen až justiniánskou Novellou č. 77.

Práce dále postihuje i vývoj změny v osobě věřitele v právu moderním. Z důvodu omezeného prostoru, na kterém nám bylo umožněno se tímto vývojem zabývat jsme výzkum omezili na postoupení pohledávky v užším smyslu a pouze na kodifikované právo – tedy právo rakouské, československé (včetně zákoníku mezinárodního obchodu z roku 1963) a na recentní právní úpravu.

V rámci této právní úpravy jsme se zaměřili i na otázky intertemporálního práva, kdy působí přechod mezi OZ 1964 a NOZ veliké doktrinní i praktické obtíže, stejně jako na otázky procesní.

Velkou pomocí nám byla publikace P. Bonfanteho, Instituce římského práva, přeložená do češtiny J. Vážným v roce 1932. Právě Bonfante nám poskytl metodologické vodítko – onu širokou koncepci změny v osobě věřitele, stejně jako masivní přehled římských pramenů, a to včetně zmínek o interpolaci. O tom, že Bonfanteho konstrukce je správná svědčí i skutečnost, že stejný přístup nacházíme i v současné (a velmi vlivné) publikaci R. Zimmermanna, *Roman Law of Obligation* (1996), kde ovšem věnuje postoupení pohledávky velmi málo prostoru.

V poslední kapitole jsme se věnovali právní úpravě postoupení pohledávky v NOZ a komparaci se starým OZ 1964 a změnám, které tento právní předpis přinesl. Změny nejsou nikterak markantní, avšak NOZ v některých ohledech používá přesnější formulaci, zaměřuje se na některé problematické aspekty spojené se současnou právní úpravou a přímo je řeší v paragrafovém znění. Jako příklad lze uvést globální *cesse*, tedy problematiku vícenásobné *cesse* a účinnosti postoupení vůči třetím osobám poskytujícím zajištění postoupené pohledávky. Toto ustanovení reaguje dle našeho názoru na vývoj zejména v bankovníctví a poskytování factoringu, kde tato globální *cesse* je hojně využívána. Také se však domníváme, že některá zcela nová ustanovení, jako např. dlužníkovu uznání pohledávky vůči poctivému postupníkovi, budou vyvolávat výkladové problémy, jelikož je OZ 1964 neznal.

Dospěli jsme k závěru, že základní princip postoupení pohledávky v novodobých právních úpravách včetně NOZ, na základě něhož se právní postavení dlužníka nemění, především nezhoršuje, v mnoha ohledech nekoresponduje s dnešní realitou. Dlužníkovi není přiznáno oprávnění aktivně se cesse účastnit či ji omezit, s výjimkou smluvního ujednání, je však povinen ji přijmout bez dalšího a plnit novému věřiteli, což to v realitě nemusí vždy dlužníkovi přinést blahé následky.



## Seznam latinských právních pramenů

### Gaiovy Instituce

Gaius 1, 55.

Gaius 2, 251.

Gaius 2, 252.

Gaius 3, 85.

Gaius 3, 86.

Gaius 3, 180.

### Digesta

Dig. 2, 15, 17.

Dig. 2, 14, 7, 4.

Dig. 2, 14, 16, pr.

Dig. 3, 3, 28.

Dig. 3, 3, 43, 2.

Dig. 3, 3, 55.

Dig. 5, 3, 25, 7.

Dig. 5, 3, 40, pr.

Dig. 8, 4, 13, pr.

Dig. 8, 5, 8, 5.

Dig. 9, 2, 15, pr.

Dig. 9, 3, 4.

Dig. 10, 2, 3.

Dig. 12, 1, 2, 2.

Dig. 12, 1, 2, 3.

Dig. 13, 7, 13, pr.

Dig. 16, 3, 14, 1.

Dig. 17, 1, 43.

Dig. 17, 1, 48.

Dig. 17, 1, 56, pr.

Dig. 18, 4, 6.

Dig. 18, 4, 17.

Dig. 18, 4, 19.

Dig. 19, 1, 13, 32.  
Dig. 19, 2, 25, 8.  
Dig. 19, 5, 15.  
Dig. 26, 7, 2, pr.  
Dig. 26, 7, 38, pr.  
Dig. 26, 9, 5, pr.  
Dig. 26, 9, 5, 1.  
Dig. 27, 7, 8, 1.  
Dig. 36, 1, 41, pr.  
Dig. 36, 1, 66, pr.  
Dig. 38, 1, 9, 1.  
Dig. 39, 3, 1, 3.  
Dig. 39, 3, 1, 7.  
Dig. 39, 3, 1, 11.  
Dig. 39, 3, 2, 6.  
Dig. 39, 3, 2, 9.  
Dig. 39, 3, 8.  
Dig. 39, 3, 22, pr.  
Dig. 43, 18, 1, pr.  
Dig. 43, 18, 1, 1.  
Dig. 45, 2, 9, 2.  
Dig. 45, 2, 3, pr.  
Dig. 45, 2, 11, 1.  
Dig. 46, 2, 8, 2.  
Dig. 46, 2, 29.  
Dig. 47, 1, 2, 2.  
Dig. 47, 10, 13, pr.  
Dig. 47, 10, 28.  
Dig. 47, 23, 1.  
Dig. 47, 23, 2.  
Dig. 49, 1, 4, 5  
Dig. 50, 17, 73, 4.  
Dig. 50, 17, 139, pr.

## Codex Iustinianus

Cod. 2, 13, 2.

Cod. 4, 5, 15.

Cod. 4, 10, 1.

Cod. 4, 10, 2

Cod. 4, 35, 22.

Cod. 4, 39, 2.

Cod. 4, 39, 5

Cod. 5, 4, 7.

Cod. 6, 37, 18.

Cod. 6, 38, 4.

Cod. 8, 36, 2.

Cod. 8, 36, 5.

Cod. 8, 39, 1.

Cod. 8, 40, 28, 2.

Cod. 8, 41, 3.

Cod. 8, 41, 8.

Cod. 8, 53, 3.

## Novellae

Nov. 72, c.5

## Fragmenta de iure fisci

IV, 26.

## **Bibliografie**

### **Prameny**

BLAHO, Petr SKŘEJPEK, Michal, *Iustiniani Institutiones, Justiniánské instituce*. Praha: Karolinum 2010

BUBELOVÁ, Kamila, DOSTALÍK, Petr. *Praktikám z římského práva*. 2. rozšířené vydání. Praha: Leges, 2013.

DOSTALÍK, Petr. *Texty ke studiu soukromého práva římského*. 3. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2022.

GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přeložil Jaromír KINCL. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-054-3.

SKŘEJPEK, Michal M. *Digesta seu Pandectae. Tomus I. Liber I – XV. Fragmenta selecta. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané fragmenty*. Praha: Karolinum, 2015.

SKŘEJPEK, Michal. *Digesta seu Pandectae. Tomus II. Liber XVI – XXXV. Fragmenta selecta. Digesta neboli Pandekty. Svazek II. Kniha XVI – XXXV. Vybrané fragmenty*. Praha: Karolinum, 2019.

### **Literatura**

BAILEY, Stanley J. Assignment of Debts in England from Twelfth to the Twentieth Century, LQR, 47, 1931,

BARTOLUCCI, C. *Il mandato di credito*. Roma, 1923.

BARTOŠEK, Milan, ZPĚVÁK, Karel, ed. *Encyklopedie římského práva*. Ilustroval Jan JAVORSKÝ. Praha: Panorama, Pyramida (Panorama), 1981.

BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: ČS.A.S. Právnick, 1932. Knihovna českého akademického spolku "Právnick" v Brně.

BONFANTE, Pietro. La solidarietà classica delle obbligazione indivisibili. Arch. giur, 1921.

BUCKLER, William Hepburn, *The Origin and History of Contract in Roman Law: Down to the End of Republican Period*. London, 1895.

CUQ, E. *Les Institutions juridiques des Romains*. 2. Droit classique. Paris, 1902.

CVETLER, Jiří. *Rukověť k přednáškám o soukromém právu římském*. Praha: Kompas, 1946

CZYHLARZ, Karl von. *Lehrbuch der Institutionen des Romischen Rechtes*. Prag: Tempsky, 1902.

DAJCZAK, Wojciech, GIARO, Tomasz, LONGCHAMPS DE BERIER, Franciszek. *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*. 3. vydání. Warszawa: PWN, 2018.

DAJCZAK, Wojciech, Tomasz GIARO a Franciszek LONGCHAMPS DE BÉRIER. *Právo římské: základy soukromého práva*. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2013.

DE COULANGES, Fustel, Numa Denis. *Antická obec: [studie o kultu, právu a institucích starého Řecka a Říma]*. Praha: Sofis, 1998. ISBN 80-902439-7-5

DEGENKOLB, Heinrich. *Platzrecht Und Miete: Beitrage Ihrer Gechichte Und Theorie*. Berlin, 1867.

DI MARZO, Salvatore. *Per la storia della obligatio naturalis pupilli*. Palermo, 1901.

DONELLUS, Hugo. *Commentarii de Iure Civili*. Lib. XV, Cap. XLIV, VIII.

EISLER, Pavel. *Chrám i tvrz*. Praha: Nakladatelství XYZ, 2010.

- ELIÁŠ, Karel, PSUTKA, Jindřich. Věcná břemena. Praha: Linde Praha, 2012.
- ELIÁŠ, Karel. Občanský zákoník: velký akademický komentář : úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1.4.2008. Praha: Linde, 2008. Zákony - komentáře.
- ELIÁŠ, Karel. Předmět postupu (Příspěvek k výkladu § 524 občanského zákoníku). Právník, CXXXVI, 1997
- GENZMER, Erich. Nomina ossibus inhaerent. In: Mélanges Philippe Meylan, vol., I (1963).
- GERLOCH, Aleš. Teorie práva. 5., opr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009. Právnícké učebnice (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk).
- GIFFARD, André Edmond Victor. Droit romain et ancien droit français (Obligations). Paris, 1958
- GIUMELLI, Anna Sarah. Quia nec natura debet. Una riflessione di Nerazio sulla solutio del pupillo. Revue Internationale des droits de l'Antiquité LVII, 2010.
- HEYROVSKÝ, Leopold. Dějiny a systém soukromého práva římského. 4., opr. vyd. Praha: J. Otto, 1910.
- KANDA, Antonín. Zákoník mezinárodního obchodu. Praha: Orbis, 1975.
- KASER, Max. Das Römische Zivilprozessrecht. München, 1966.
- KAVAN, Petr. Kompenzace pohledávek v českém právu (dizertační práce). Olomouc, 2016.
- KELLY, J. M. Roman Litigation. Oxford, 1966.
- KINCL, Jaromír. Dicta et regulae iuris, aneb, Právnícké mudrosloví latinské. Vydání I. Praha: Univerzita Karlova, 1990. ISBN 80-7066-316-2
- KNAPPOVÁ, Marta et al. Občanské právo hmotné: Svazek I. 3. vyd. Praha: ASPI Publishing, s.r.o., 2002.
- KOLANCZYK, Kazimierz. Prawo rzymskie. Warszawa: PWN, 1976.
- KOPÁČ, Ludvík. Komentář k zákoníku mezinárodního obchodu. Praha: Panorama, 1984.
- KRČMÁŘ, Jan. Právo občanské. Právo obligační. Praha: Wolters Kluwer, 2014 (reprint původního vydání z roku 1947).
- KRUEGER, Paulus. Fragmentum de iure fisci. Lipsko: Taubner, 1868.
- KRUEGER, Paulus. Fragmentum de iure fisci. Lipsko: Taubner, 1868.
- LABRUNA, Luigi di. Rescriptum Divi Pii. Gli atti del pupillo sine tutoris auctoritate. Napoli 1962,
- LAVICKÝ, Petr. Občanský zákoník: komentář. Praha: C.H. Beck, 2015. Velké komentáře.

- LEPOINTE, Gabriel, MONIER, Raymond. Les obligation en droit romain et dans l'ancien droit français. Paris, 1954. OHANOWICZ, A., GÓRSKI. J. Zarya prawa zobowiązań. 2. wydání. Warszawa, 1972.
- LONGCHAMPS DE BÉRIER, Roman. Law of Succession. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2011.
- LUIG, Klaus. Zur Geschichte den Zessionslehre, Böhlau, 1966.
- MUHLENBRUCH, Christian Friedrich. Die Lehre von der Zession der Forderungsrechte nach den Grundsätzen des Römischen Rechts. 2 vydání. Greifswald: Ernst Mauritius, 1826,
- OHANOWICZ, Alfred, GÓRSKI Józef. Zarys prawa zobowiązań. 2. vydání. Warszawa, 1972
- PATĚK, Daniel.: Osud smluvní pokuty při cesi zajištění pohledávky (aneb k akcesoritě smluvní pokuty), Právní rozhledy, 8/2008.
- PERELLÓ, C., F., A. Hacia uno concepto de inmisiones en el derecho chileno. Revista chilena del derecho, roč. 40, č. 1 (2013).
- PEROZZI, Silvio. Obligaciones romanes, Bologna, 1903
- PETR, Pavel. Nové právo k povrchu. V Praze: C.H. Beck, 2016. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-545-9
- POTHIER, Robert Joseph. Treatise on the Law of Obligations, or Contracts (do angličtiny přeložil W. D. Evans). Volume I. Philadelphia: Robert H. Small, 1826.
- RANIERI, Fillippo. Europäisches Obligationenrecht, 2. Aufl , Wien, New York: Springer, 2003.
- REBRO, Karol, BLAHO, Peter. Rímske právo. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2019. ISBN 978-80-7380-782-5
- RODGER, Alan. Owners and Neighbours in Roman Law. Oxford, 1972.
- ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. II. díl (285 – 530). Praha: V. Linhart, 1935.
- ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. III. díl (§ 531 – 858). Praha: V. Linhart, 1935.
- ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. VI. díl (§ 1342 – 1502). Praha: V. Linhart, 1937.

- RŮŽIČKA, Květoslav, Bohumil POLÁČEK, Radek NOVÁK a Petr DOSTALÍK. Vliv římského práva na vybrané instituty práva mezinárodního obchodu. Praha: Wolters Kluwer, 2018. Právní monografie (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7598-143-1
- SCHELLE Karel, TAUCHEN Jaromír. Občanské zákoníky. Kompletní sbírky občanských zákoníků. 1. vyd. Ostrava: KEY Publishing, 2012.
- SCHLIEMANN, Adolph. Haftung den Zedenten: Ein Beitrag zur Lehre von der Zession. 1850.
- SCHLOSMANN, Seigmund. Der Vertrag, Breitkopf und Härtel, 1876.
- SCHMIDT, Albert. Die Grundlehre der Cession nach Römischen Recht gestellt. 2 díly. Braunschweig: Vieweg und Sohn, 1866.
- SCHULTZ, Fritz. Klagen-Cession im Interesse des Cessionars oder des Cedenten im klassischen römischen Recht. Savigny Zeitschrift 27/1, 1906.
- SIBER, Heindrich. Naturalis obligatio. Leipzig, 1926.
- SITZIA, Francesco. Aqua Pluvia E Natura Agri. Dalle xii tavole al pensiero di labeone. Cagliari, 1999.
- VÁŽNÝ, Jan. Naturalis Obligatio. Pavia 1929.
- VÁŽNÝ, Jan. Římské právo obligační. Část II. (Zánik obligace a nauky o objektu a subjektu obligace). Bratislava: Právnická fakulta University Komenského v Bratislavě, 1927.
- VÁŽNÝ, Jan. Římský proces civilní. V Praze: Melantrich, 1935. Randova právnická knihnice.
- VOLTERRA, Edoardo. Istituzioni Di Diritto Privato Romano. 2. vydání. Roma, 1972.
- ZIMMERMANN, Reinhard. Roman Law of Obligation. Oxford University Press, 1996.

### **Právní předpisy**

- francouzský občanský zákoník z roku 1804
- konsolidovaná důvodová zpráva k zákoníku č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
- německý občanský zákoník z roku 1896
- zákon č. 101/1963 Sb. o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku
- zákon č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu)
- zákon č. 11/1918 Sb., pod názvem recepční norma
- zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník
- zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
- zákon č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku

zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

zákon č. 946/1811 Sb. zák. soud, všeobecný zákoník občanský

zákon č. zákon č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu

## **Judikatura**

rozsudek Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 32 Odo 469/2005 ze dne 28. 8. 2006.

rozsudek Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 25 Cdo 1074/2003 ze dne 26. 5. 2004.

rozsudek Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 20 Cdo 501/2016 ze dne 1. 7. 2016.

rozsudek Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 23 Cdo 1888/2007 ze dne 22. 9. 2009.

usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 28 Cdo 1092/2009 ze dne 21. 7. 2010.

usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 23 Cdo 1878/2015 ze dne 6. 9. 2016.

usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 32 Odo 743/2006 ze dne 25. 6. 2007.

usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 32 Cdo 3764/2011 ze dne 22. 11. 2011.

usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 33 Cdo 4155/2011 ze dne 28. 2. 2013.

usnesení Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 29 Cdo 654/2003 ze dne 27.10.2005.

## **Abstrakt/Abstract**

### **Abstrakt**

Práce se zabývá problematikou změny v osobě věřitele v římském a moderním (zejména českém a československém) právu. Je rozdělena na dvě nestejně velké části.

V části první se setkáváme s problematikou změny osoby věřitele v širším smyslu. Nejprve jsou probírány jednotlivé situace, ve kterých římscí právníci doporučili použití žaloby *in rem*. V těchto situacích dochází ke změně osoby věřitele, přestože se nejedná o (výlučně) obligační vztahy. Patří sem například sousedská práva, *actio aquae pluviae arcendae*, dále potom jednotlivá věcná práva k věci cizí (jako je *superficies* nebo *vectigal*).

Dále je pozornost věnována problematice změny osoby věřitele již v rámci obligačního práva. V této kapitole jsou probírány jednotlivé problematické situace, ve kterých se římscí právníci setkávali se změnou v osobě věřitele - pluralita subjektů, smlouvy ve prospěch třetího nebo zastoupení.

A konečně práce přechází k samotnému postoupení pohledávky, a to zejména s ohledem na nesmírně zajímavý vývoj tohoto institutu od práva klasického až po novely císaře Justiniána. První část práce je zakončena shrnutím problematiky postoupení pohledávky v římském právu.



Druhá, kratší část práce se zabývá vývojem postoupení pohledávky v rakouském občanském právu a v československém právu. Zvláštní pozornost je věnována problému recentní právní úpravy, a to jak v hmotném, tak v procesním právu.

### **Abstract**

The thesis deals with the issue of the change in the creditor's person in Roman and modern (especially Czech and Czechoslovak) law. It is divided into two unequal parts.

The first part deals with the issue of change in the person of the creditor in a broad sense. First, the various situations in which Roman jurists recommended the use of an *actio in rem* are discussed. These situations involve a change in the creditor's person, even though they are not (exclusively) obligatory relationships. These include, for example, neighbouring rights, *actio aquae pluviae arcendae*, and then individual rights in *rem* (such as *superficies* or *vectigal*).

Furthermore, attention is paid to the issue of changing the creditor's person already in the context of the law of obligations. This chapter discusses the various problematic situations in which Roman jurists encountered a change in the person of the creditor - plurality of subjects, contracts in favour of a third party or representation.

Finally, the thesis moves on to the assignment of the claim itself, especially in view of the extremely interesting development of this institution from classical law to the amendments of the Emperor Justinian. The first part of the thesis concludes with a summary of the issue of assignment of debt in Roman law.

The second, shorter part of the thesis deals with the development of assignment of debt in Austrian civil law and in Czechoslovak law. Particular attention is paid to the problem of recent regulation, both in substantive and procedural law.

### **Klíčová slova**

*actio aquae pluviae arcendae*

*actiones in rem*

*actiones utiles*

*actiones utiles*

*cessio*

*cognitor in rem*

*nomina ossibus inhaerent*

pohledávka – claim

postoupení – assignment

postoupení pohledávky – assignment of claim

smlouvy ve prospěch třetího – contract in favor of a third party

zastoupení – representation

změna v osobě věřitele – change in person of creditor