

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Habilitační práce

***Conditiones* římského práva a jejich vliv na pozdější právní
vývoj**

JUDr. Petr Dostálík, Ph.D

2018

Obsah

1	Úvodní úvahy.....	5
2	Smysl a účel žaloby <i>condictio</i>	5
3	Problematika bezdůvodného obohacení v souvislosti s přirozeným právem	8
4	<i>Condictio</i> v archaickém a klasickém římském právu	11
4.1	Použití žaloby <i>condictio</i> v obligacích, jejichž základem je <i>datio</i>	11
4.1.2	Mutuuum	13
4.1.3	Expensilatio	15
4.2	Použití žaloby <i>condictio</i> v obligacích, jejichž základem není <i>datio</i>	17
4.2.1	Spotřebování cizích peněz	17
4.2.2	Poskytnutí půjčky nedospělcem bez souhlasu poručníka	20
4.2.3	Dissens v kauze při <i>traditio</i>	31
4.2.4	Zápůjčka duševně nemocného (šilencova)	33
4.2.5	Zaplacení dluhu cizími penězi	38
4.2.6	Plnění nedluhu nedospělcem nebo šilencem	42
4.2.7	Zápůjčka vyplacená nedospělci bez souhlasu poručníka	50
4.2.8	<i>Condictio</i> u poskytnutí služeb anebo u užívání bytu bez smlouvy.....	55
4.2.9	Praetorská „kondikce“	68
4.3	<i>Condictio</i> jako procesní prostředek.....	76
4.3.1	<i>Condictio</i> v nejstarším právu.....	76

4.3.2	<i>Condictio</i> ve formulovém procesu	81
4.3.3	<i>Condictio</i> v praetorském ediktu.....	85
4.4	Zvláštní případy <i>condictiones</i>	85
4.4.1	<i>Condictio furtiva</i>	86
4.4.2	<i>Actio rerum amotarum</i>	95
5	<i>Conditiones</i> v justiniánském právu	100
5.1	Systematika <i>condictiones</i> v justiniánském právu.....	107
5.2	Jednotlivé <i>condictiones</i> justiniánského práva	109
5.3	<i>Condictio indebiti</i>	109
5.4	<i>Condictio causa data causa non secuta</i>	132
5.5	<i>Condictio ob turpem vel iniustam causam</i>	140
5.6	<i>Condictio sine causa (specialis)</i>	162
5.7	<i>Condictio ex lege</i>	171
6	Další osudy <i>condictiones</i> v rámci <i>ius commune</i> a moderního práva	173
6.1	<i>Condictio indebiti</i>	177
6.1.1	<i>Condictio indebiti</i> v <i>ius commune</i>	177
6.1.2	<i>Condictio indebiti</i> v rakouském právu.....	204
6.1.3	<i>Condictio indebiti</i> v československém právu	205
6.2	<i>Condictio causa data causa non secuta</i>	214
6.2.1	<i>Conditio causa data causa non secuta</i> v <i>ius commune</i>	214
6.2.2	<i>Conditio causa data causa non secuta</i> v rakouském právu.....	221
6.2.3	<i>Conditio causa data causa non secuta</i> v československém právu	223
6.3	<i>Condictio ob turpem causam</i>	225

6.3.1	<i>Condictio ob turpem vel iniustam causam</i> v rámci <i>ius commune</i>	225
6.3.2	<i>Condictio ob turpem vel iniustam causam</i> v rakouském právu.....	236
6.3.3	<i>Condictio ob turpem causam</i> v československém právu.....	238
6.4	<i>Condictio sine causa</i>	241
6.4.1	<i>Condictio sine causa</i> v <i>ius commune</i>	241
6.4.2	<i>Condictio sine causa</i> v rakouském právu	251
6.4.3	<i>Condictio sine causa</i> v československém právu.....	255
6.5	<i>Condictio sine causa generalis</i> v moderním českém právu.....	263
7	Závěr	288
8	Resume.....	291
9	Seznam pramenů.....	294
10	Přehled literatury.....	303
11	Seznam zkratk	322

1 Úvodní úvahy

Cílem této práce je představit *condictio* jako výrazný prvek římského práva, jako originální výtvar římské právní vědy, který měl zcela zásadní vliv na pozdější nauku o bezdůvodném obohacení. Nejprve vyložíme, jaký je smysl a podstata („raison d'être“) *condictio* v římské právu a jaký je vliv přirozeného práva na tento institut. Dále budeme věnovat pozornost případům, u nichž poskytovali klasičtí římské právníci žalobu *condictio* podle civilního práva, neboť došlo k právnímu jednání, která má za následek převod vlastnického práva (*datio*) a případům, u nichž posoudili římské právníci situaci obdobně, ale jelikož nedošlo k *datio*, museli použít žaloby praetorského práva. V této části jsme nuceni zkoumat, do jaké míry jsou právní fragmenty v Digestech zasazeny interpolacemi, abychom dokázali odlišit klasické právo od justiniánského. Pozornost je rovněž věnována procesnímu aspektu *condictio* se záměrem zachytit změnu charakteru kondikce v legisakčním a formulovém procesu, jehož vývoj je zakončen praetorským ediktem. *Actio rerum amotarum* a *condictio furtiva* jsou jako zvláštní případy obohacení, které bylo způsobeno deliktem, traktovány zvlášť. Ve druhé části práce se pak budeme zabývat justiniánskou úpravou *condictiones*. Velký důraz je kladen zejména na systematické uspořádání, jež mělo nesmírný vliv na další právní vývoj. Poslední část práce je věnována dalším osudům *condictio* v rámci pandektního práva a moderního občanského práva, které mělo vliv na utváření českého právního myšlení. Zvláštní pozornost je věnována otázce *condictio sine causa generalis* a myšlenky aplikace této představy, která byla vlastní zejména škole glosátorů, do moderního českého občanského práva.

2 Smysl a účel žaloby *condictio*

A prodá B koně a v souladu se smlouvou tohoto koně předá B. Kupující (B) za koně nezaplatí a v okamžiku, kdy jej prodávající žaluje na kupní cenu, se ukáže, že je smlouva neplatná. Proávající musí mít nějaký prostředek, aby získal koně nazpět.¹

¹ ZIMMERMANN, R. Unjustified Enrichment: The Modern Civilian approach. *Oxford Journal of Legal Studies*, 1995, sv. 15, č. 3, s. 403.

Bylo by nanejvýš nespravedlivé („blatantly unfair“),² aby si kupující mohl ponechat koně, aniž by za něj musel zaplatit. Nárok A se nezakládá ani na kontraktu, ani na deliktu. B tím, že přijal zvíře, nejednal v rozporu s právem. Osoba A tím, že odevzdala koně, chtěla kontrakt spíše zrušit splněním, než zřídit povinnost B k vydání koně nazpět.³

Tak je třeba chápat známý úryvek z Gaia:⁴

„Věcí se zavazuje také ten, kdo přijal plnění nedluhu od člověka, který plnil omylem. Neboť může být kondicí VYJDE-LI NAJEVO, ŽE MÁ POVINNOST DÁT ŽALOVANÉMU žalován právě tak, jako by přijal zápůjčku. Proto se někteří (právníci) domnívají, že nedospělec či žena, kterým by bez souhlasu poručníka byl omylem plněn nedluh, nejsou kondicí zavázáni právě tak, (jako nejsou zavázáni) při poskytnutí zápůjčky.“⁵

Stejně pravidlo ohledně plnění nedluhu vyslovuje Gaius ve 3. knize svého díla Zlaté výroky (*Aurea*):

Dig. 44, 7, 5, 3.

Gaius libro tertio aureorum

Is quoque, qui non debitum accipit per errorem solventis, obligatur quidem quasi ex mutui datione et eadem actione tenetur, qua debitores creditoribus: sed non potest intellegi is, qui ex ea causa tenetur, ex contractu obligatus esse: qui enim solvit per errorem, magis distrahendae obligationis animo quam contrahendae dare videtur.

Gaius ve 3. knize Zlatých výroků

Věru ten, kdo přijal nedluh pro omyl toho, kdo plnil, bude zavázán jako by z poskytnutí zápůjčky a bude moci být žalován stejnou žalobou, jako jsou žalováni dlužníci věřiteli. Ale nemá to být chápáno tak, že ten, kdo je žalován z tohoto

² ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 834.

³ Dig. 44, 7, 5, 3.

⁴ GAIUS 3, 91.

⁵ GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007

právního titulu, je zavázán z kontraktu. Neboť u toho, který plnil na základě omylu, se má spíše za to, že chce obligaci zrušit, než poskytnout to, co bylo obligací dohodnuto.⁶

Je otázka, zda může A použít k vymožení koně žalobu z vlastnického práva. V některých případech tomu tak je, např. podle současného francouzského práva se vlastnictví převádí okamžikem účinnosti smlouvy.⁷ Jestliže by se kupní smlouva stala neplatnou, zůstal by prodávající (A) stále vlastníkem a mohl by požadovat vydání koně.⁸ Podle německého práva (rovněž současného) je převod vlastnictví oddělen od existence smlouvy, takže i když je smlouva prohlášena za neplatnou, B by stále byl vlastníkem. Stejně tomu bylo v římském právu. K převodu vlastnictví byla nezbytná *mancipatio* nebo *in iure cessio*. Účinky obou těchto translačních metod byly nezávislé na existenci smlouvy, která je pouhou kauzou právního jednání.⁹ Žaloba *in rem* na vydání předmětu neplatné smlouvy byla tedy vyloučena.

Proto byl potřeba zvláštní procesní prostředek („remedy in personam”),¹⁰ který je založený na skutečnosti, že kupující obdržel plnění, které bylo následně označeno jako „nedluh” (*indebitum*) – tedy plnění, které mu nebylo vydáno po právu a které si nemůže ponechat pro sebe. Tento prostředek je římskými právníky nazýván *condictio indebiti*. S určitou nadsázkou lze tuto *condictio* nazvat základním stavebním kamenem bezdůvodného obohacení.

⁶ Z lat. jazyka přeložil Petr Dostálík

⁷ Art. 1538 CC.

⁸ MOYLE, J. B. *Contract of Sale in Civil Law*. Oxford: Clarendon Press, 1892.

⁹ Každý majtkový převod, ba dokonce každé právní jednání se musí dít za nějakým účelem, jinak by se jednalo o pouhou „nahou skutkovou podstatu“ – „nackte Thatsache“. A navíc musí být tato kauza spravedlivá. Viz LOTHMAR, Ph. *Über causa im Römischen Recht. Beitrag zur Lehre von dem Rechtsgeschäften*. München: Theodor Akermann, 1845, s. 152. IHERING, R. von. *Geist des Römischen Rechts*, III, s. 197, 200, 204. DOSTALÍK, P. The term „Causa“ in Roman Law and in the Later Roman Science, in: Vol 2/2011, NO.2 Journal on European History of Law, pg. 150 – 156. WOLF, J. G. *Causa stipulationis*. Köln, 1970. LOTHMAR, Ph. *Über causa im Römischen Recht. Beitrag zur Lehre von dem Rechtsgeschäften*. München: Theodor Akermann, 1845.

¹⁰ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 834.

3 Problematika bezdůvodného obohacení v souvislosti s přirozeným právem

V souvislosti s bezdůvodným obohacením je často zmiňována zásada *zákazu obohacení ke škodě druhého*.¹¹ Je otázkou, jaký je původ této povinnosti, zda a jakým způsobem se stala součástí římské právní kultury. Právní prameny užívají v souvislosti se zákazem obohacení ke škodě druhého pojem „přirozenost“ (lat. *natura*),¹² *ius gentium* nebo *ius naturale*.¹³

Za zdroj principu zákazu obohacení ke škodě druhého bývá označována také Aristotelova filozofie, kdy „římsští právníci přisvědčili ideji řeckých filosofů, že spravedlnost vyžaduje nacházení rovnováhy mezi neospravedlnitelným ziskem a neospravedlnitelnou ztrátou.“¹⁴ Aristotelova ideologie, vyjádřená mj. v jeho základních pracech *Etika Nikomachova* a *Politika*, je zaměřena proti naukám sofistů (v tom navazuje na Sokrata a Platóna), stejně jako „proti výstřelkům nevázané demokracie a proti tyranidám.“¹⁵ Základem Aristotelovy nauky o státu a právu je spravedlnost. Pokládá ji za princip, na kterém musí být postaven celý právní řád. Pojetí spravedlnosti sdílí Aristoteles s Platónem, jeho nauka je však vědecktější a propracovanější.¹⁶

Aristoteles¹⁷ rozlišuje spravedlnosti dvě. První spravedlnost je spravedlnost zákonná, kdy za spravedlivé považujeme to, co je v souladu se zákonem, např. soudní rozsudek. Druhá spravedlnost je pro Aristotela ctností, která slouží k tomu, aby jí byly poměřovány zákony. Tato je nazývána spravedlností etickou. Založena je na rovnosti.

¹¹ Tato zásada je součástí i českého soukromého práva, pouze s nepatrně pozměněným názvem „zásada zákazu obohacení na úkor jiného“. Tuto zásadu vyjadřoval v OZ 1964 § 451 odst. 1 OZ, viz Švestka, J., SPÁČIL, J., a kol. *Občanský zákoník I., § 1 – 459. Komentář. 2. vydání*, Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1326. V účinném občanském právu § 2991 odst. 1 OZ 2012, viz ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI (§ 2521 až 3081)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1243.

¹² Dig. 12, 6, 14.

¹³ Dig. 50, 17, 206; Dig. 25, 2, 25. O přirozeném právu viz Dostálík, P. *Řecká filosofie a její vliv na římskou právní vědu*. Olomouc: Iuridicum Olomucense, 2012.

¹⁴ DAJCZAK, W., GAIRO T., LONGCHAMPS de BÉRIER, F., DOSTALÍK, P. *Právo římské. Základy soukromého práva*. Olomouc, 2014, s. 372

¹⁵ TOMSA, B. *Kapitoly z dějin filosofie práva a státu*. Praha: Karolinum, 2005, s. 30.

¹⁶ TOMSA, B. *Kapitoly z dějin filosofie práva a státu*. Praha: Karolinum 2005, s. 31.

¹⁷ GUTHRIE, W. K. C. *Aristoteles. An Encounter. History of Greek Philosophy. Volume VI*. Cambridge: Cambridge University Press, 1981, s. s. 119 – 129.

Podle Aristotelovy etické nauky je rovnost totéž, co spravedlnost a bezprávi totéž, co nerovnost (Arist. Eth1131a).¹⁸ Řečená rovnost (v českém překladu spravedlnost) je rovností rozdíleci, která přiznává každému podle jeho zásluh (a spravedlnost tkví v tomto případě v poměru mezi osobou, které se přiznává právo, a jinou osobou, které se přiznává jiné právo přiměřeně k jejím zásluhám). To, co je spravedlivé, je ve shodě s touto úměrou; to, co je nespravedlivé, je proti této úměře.¹⁹ Takovou úměru nazývá Aristoteles úměrou geometrickou. „Tato spravedlnost je směrodatná zvláště pro zákonodárce, když v ústavě nebo v zákonech rozděluje práva a povinnosti. Neboť je spravedlivé, aby ten občan, který více znamená, měl více práv a jiné povinnosti než ten, který znamená méně.“²⁰

Ve druhém případě, který Aristoteles nazývá spravedlností aritmetickou, tato spravedlnost rozděluje to, co je společné, ve společném poměru. Podobně tomu je v případě, když se rozdělují společné peníze: v tom případě bude tímto společným poměrem hodnota vzájemných vkladů. Aristoteles zdůrazňuje, že záleží pouze na rozdílu škody, nikoliv na úmyslu nebo postavení toho, kdo škodu způsobil. Nezáleží tedy na tom, zda se bezprávi dopustil člověk dobrý nebo špatný, záleží pouze na tom, že zabitím nebo oloupením jeden škodu způsobil a druhý škodu utrpěl. Úkolem soudce je v takovém případě „vyrovnat nerovnost pokutou a zbavit tak pachatele zisku“.²¹ „Vyrovnat“ pak znamená „od většího dílu část odejmout a přidat k menšímu dílu, tak, aby díly byly rovné, aby měl každý ze dvou rovný díl.“²²

Římští právníci použili Aristotelovy názory na vyrovnávací spravedlnost zcela prakticky: sloužily jim jako ukazatele „směru, kterým se bude právo vyvíjet.“²³ To ovšem platí až pro justiniánské právo. Jak tedy chápali justiniánští právníci Aristotelův pojem spravedlnost (*epikeia*) z hlediska soukromého práva?

¹⁸ ARISTOTELÉS. *Etika Nikomachova*. Praha: Rezek, 1996, s. 128.

¹⁹ ARISTOTELÉS *Etika Nikomachova*. Praha: Rezek, 1996, s. 130.

²⁰ TOMSA, B. *Kapitoly z dějin filosofie práva a státu*. Praha: Karolinum, 2005, s. 31.

²¹ TOMSA, B. *Kapitoly z dějin filosofie práva a státu*. Praha: Karolinum, 2005, s. 31.

²² TOMSA, B. *Kapitoly z dějin filosofie práva a státu*. Praha: Karolinum, 2005, s. 31.

²³ DAJCZAK, W., GAIRO T., LONGCHAMPS DE BÉRIER, F., DOSTALÍK, P. *Právo římské. Základy soukromého práva*, Olomouc, 2014, s. 372.

V českém překladu citované pasáže Etiky Nikomachovy hovoří Aristoteles o „slušnosti“ a zkoumá, jaký je vztah mezi slušností na straně jedné a spravedlností a právem na straně druhé: „Musíme ještě promluvit o slušnosti, a o tom, co jest slušné, a vysvětliti, jak se má slušnost ke spravedlnosti a slušné k právu“²⁴ Pojem slušnost je českým ekvivalentem řeckého *epikeia*, který můžeme do latiny přeložit jako *aequitas* a do moderního jazyka (např. němčiny) jako *Biligkeit*.²⁵ Slušnost je podle Aristotela součástí práva, neliší se od něj podle druhu. Právo je dobré, slušnost je však lepší; a pokud se liší právo od slušnosti, je třeba následovat slušnost. Slušnost není podle Aristotela zákonným právem, ale je „opravou zákonného práva.“²⁶ Základním rysem zákona je podle Aristotela jeho „povšechnost“, dnes bychom řekli, že základním znakem právní normy je obecnost. V procesu, kdy je však zákon aplikován na individuální případy, se může stát (opět moderním jazykem), že právní norma bude aplikována nesprávně; totiž, že konkrétní případ případ bude sice vyřešen podle zákona, ale přesto bude vyřešen chybně, ačkoliv není chyba ani v zákonodárci, ani v zákoně, ale pouze „v povaze věci samé“.²⁷ I sám zákonodárce, kdyby byl býval přítomen tomuto konkrétnímu případu, byl by vydal zákon jinak.

A konečně, podle Aristotela je slušným ten, kdo „přísnost práva nezostřuje, nýbrž zmírňuje,“ a je slušný, i když má zákon na své straně.²⁸ Tedy základem pojmu spravedlnost v Aristotelově pojetí je *epikeia*, což můžeme vyložit jako rovnost. Pojem rovnosti je jeden ze základních prvků pojetí práva. Aristotelské pojetí bylo plně rozvinuto teprve v justiniánském právu. Až kompilátoři zařadili zásadu, že se nikdo nemůže obohatit ve prospěch jiného do 50. knihy Digest, čímž přiznali Aristotelově teorii obecnou platnost pro soukromé právo. V klasickém římském právu byla zásada *epikeie* aplikována méně obecně, ale zato s mnohem větším důmyslem, a to praetorem, který na základě své pravomoci (*imperium*)²⁹ poskytoval žalobu i tehdy,

²⁴ ARISTOTELÉS. *Etika Nikomachova*. Praha: Rezek, 1996, s. 146.

²⁵ Tento právní pojem můžeme přeložit jako přirozená spravedlnost, a je používán i v moderním právu viz § 242 BGB nebo § 1310 OZ 1811.

²⁶ ARISTOTELÉS. *Etika Nikomachova*. Praha: Rezek, 1996, s. 146.

²⁷ ARISTOTELÉS. *Etika Nikomachova*. Praha: Rezek, 1996, s. 146.

²⁸ ARISTOTELES. *Etika Nikomachova*. Praha: Rezek, 1996, s. 146.

²⁹ SOMMER, O. *Základy republikánské ústavy a císařské administrativy*. In Dějiny lidstva od pravěku k dnešku. Díl druhý. Římské impérium, jeho vznik a rozklad (ed. J. Šusta). Praha, 1936.

pokud byla vyloučena žaloba z bezdůvodného obohacení podle civilního práva. Takovou žalobou je např. *actio in id quod pervenit*.

4 *Condictio* v archaickém a klasickém římském právu

4.1 Použití žaloby *condictio* v obligacích, jejichž základem je *datio*

Pojem *condictio* označuje žalobu římského práva, která slouží na „vydání“ (*repetitio*). Tento pojem znamená požadování nazpět již odevzdaného plnění. Jedná se o žalobu přísného práva. Pro užití této žaloby v archaickém římském právu musely být splněny následující podmínky:

- a) mezi žalobcem a žalovaným existoval právní vztah založený obligací;
- b) žalobce převedl na základě právního vztahu sub a) vlastnictví k nějaké věci a očekával protiplnění žalovaným;
- c) žalovaný nedodal očekávané protiplnění,³⁰

Archaické právo zná tři takové nároky na plnění, žalovatelné kondikcí. Nárok ze *stipulatio*, nárok ze zápůjčky (*mutuum*) a coby třetí případ, kdy bylo možno použít *condictio* (a to již za doby Cicerona), uvádí J. Vážný *expensilatio*.³¹ Uvedené situace spojuje jednak to, že ponechání si plnění by bylo považováno za *indebitum*, a také to, že vzniku bezdůvodného obohacení předchází dobrovolný převod vlastnického práva (*datio*).

4.1.1.1 *Stipulatio*

Pravděpodobně se jedná o jeden z nejstarších kontraktů římského práva, který byl znám již Zákonu XII desek. Gaius uvádí, že ze *stipulatio* se žalovalo pomocí legiskace *per iudicis postulationem*.³²

Jedná se o jednostranný, formální kontrakt, *stricti iuris*. Jako bylo v Římě obvyklé, jde o jednoduchou formu, založenou na otázce a odpovědi, a to původně v latině, a zřejmě pouze v jediné povolené formě – *spondesne? spondeo*. Jedná se o formální obligaci, v níž musí být přítomen souhlas, tj. shoda stran ohledně definice obsahu –

³⁰ WOŁODKIEWICZ, W.; ZABŁOCKA, M. *Prawo rzymskie. Instytucje*. Warszawa: C.H.Beck, 2009, s. 27 – 29.

³¹ VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 41.

³² GAIUS 4, 17a.

práv a povinností z ní vcházejících.³³ Tato obligace byla přístupná pouze římským občanům.³⁴ Pro platnost kontraktu nebylo třeba nic sepisovat ani zvat svědky, kteří by prokázali uzavření *stipulatio*, jakkoli bylo v právní praxi obvyklé používat oba způsoby ulehčení důkazního břemene v případném sporu o platnost obligace.³⁵

Původ této obligace je nejasný.³⁶ Má se za to, že se vyvinula z procesních přísah³⁷ nebo možná z pokut, které byly ustanoveny na základě Zákona XII desek.³⁸ Předmět *stipulatio* byl nejprve omezen na *certe pecuniae*, následně, ještě před vydáním *lex Calpurnia*, na *certa res*, později také na plnění *incertum*, a konečně byl předmět stipulace rozšířen na všechna právní jednání. Velmi obvyklá byla praxe právní jednání, jehož předmětem bylo *faciendi*, doprovázet *stipulatio*, kterým byla smluvena pokuta pro případ, že smluvené jednání spočívající v činnosti, nebylo provedeno (jako příklad můžeme uvést *receptum arbitri* a *stipulationes* při zřizování služebností). Tato praxe zanechala mnoho stop v právu a přežila dlouho do dob pozdního císařství.³⁹

Jelikož byla *stipulatio* obligací *stricti iuris*, bylo pro platnost kontraktu významné pouze dodržení formy. Z hlediska teorie práva se jedná o čistě abstraktní právní jednání a ve starém římském právu neexistoval prostředek, který by zohlednil okolnosti, za kterých byla *stipulatio* uzavřena. To však neznamená, že by si strany mohly slíbit cokoliv. Tvorba obsahu byla omezena zákonem, dobrými mravy a dobrou vírou. Proto byla neplatná stipulace, jejíž obsah byl nemožný nebo nezákonný.⁴⁰ Pokud by však strany skutečně splnily to, co bylo slíbeno v rozporu se zákonem, bylo by možno vymáhat již poskytnuté plnění zpět na základě *condictio*.

³³ Dig. 2, 14, 1, 3.

³⁴ Gaius 3,93.

³⁵ AULUS GELLIUS. *Noctae Atticae* 14, 2, 21, 26.

³⁶ V každém případě se jedná o obligaci velmi odlišnou od ostatních KASER, M. *Das Altrömische ius*, Göttingen, 1949, s. 267 a násl.

³⁷ MITTEIS, L. in: *Aus Römischem und Bürglichem Recht* (Festschrift für E. Bekker, srpen 1907), s. 109.

³⁸ COLLINET, P. *Mélanges Gérardin*. Paris: L. Larouse & Tenin, 1907, s. 75.

³⁹ CUQ, E. *Manuel des Institutions juridiques romaines*. 2. vydání, Librairie, 1928, s. 598.

⁴⁰ GAIUS 3, 97a.

4.1.2 Mutuum

Kontrakty „uzavírané předáním věci“ (*re*) mají společné to, že samotná obligace vzniká až okamžikem, kdy dojde k předání věci, která je předmětem dané obligace.⁴¹ Ono předání věci, jak upozorňuje W. W. Buckland, není striktním požadavkem formy („request of form“),⁴² protože existují i případy, kdy kontrakt vzniká i tehdy, pokud se věc již nachází u osoby, která se k něčemu zavazuje – nedochází tedy ke skutečnému předání. V rámci této skupiny kontraktů je zápůjčka charakteristická předáním věci nikoliv k užívání, ale ke spotřebování. Dlužník se tedy zavazuje vrátit nikoliv tutéž věc, ale věci stejného druhu a množství.⁴³ Podle římských představ zanikají věci směnou: „*res quae mutua vice fungitur*“. Kontrakt je jednostranný, což znamená, že zavazuje pouze příjemce. Jedná se o kontrakt *stricti iuris*; v případě, že předmětem jsou peníze, žaluje se pomocí *condictio certae creditae pecuniae*, pokud jsou to jiné věci, které se měří nebo váží (zejména) obilí, pak *condictio triticaria*.

Mutuum představuje ve skupině *re* kontrakt nejstarší a zároveň jediný, který je *stricti iuris*.⁴⁴ Ten, kdo si půjčil peníze, byl povinen tyto peníze vrátit, protože jinak by se příjemce dopustil bezdůvodného obohacení.⁴⁵

Nejednalo se o velmi častý kontrakt, protože předání věci bylo obvykle spojeno se stipulačním závazkem věc vrátit, a to zpravidla s úrokem (*fenus*). Samotný pojem *mutuum* není příliš starý – na rozdíl od systému, podle kterého vzniká závazek vrátit to, čím se jeden obohatil na úkor jiného, přičemž právě tato úvaha stála u zrodu *condictio indebiti*.⁴⁶ Základem obojího je předání peněz, za tím účelem, aby byly vráceny nazpět. Pokud nejsou vráceny zpět, nastává stav, který není žádoucí, a peníze mohou být vymáhány pomocí kondikce. V nejstarším právu byly půjčky peněz zajištěny pomocí institutu *nexum*. Pokud vlastník nedokázal převést vlastnické právo, protože měl např. zákaz zcizovat, mohl požadovat zpět pomocí *reivindicatio*; byla-li již předaná věc spotřebována, pak pomocí *condictio*. J. Vážný se domnívá, že

⁴¹ GUARINO, A. *Dirrito privato Romano. Lezioni istituzionali di dirrito Romano*, Napoli, 1958, s. 27.

⁴² BUCKLAND, W., W. A. *Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*, Cambridge: University Press, 1932, s. 541.

⁴³ Inst. 3, 14, pr.

⁴⁴ VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 61.

⁴⁵ VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 61.

⁴⁶ GIRARD, P., F. *Manual elementaire de droit romain*. 4. rozšířené a doplněné vydání. Paris: Arthur Rousseau, 1906, s. 539.

z Gaiovy zprávy vyplývá, že důvod vzniku závazku ze zápůjčky na straně dlužníka „byl pojímán stejně jako důvod vzniku závazku toho, komu byly neprávem (omylem) vyplaceny nějaké, jemu nenáležící peníze.“⁴⁷ To platí jak v případě *solutio indebiti*, tak v případě peněz, které byly získány jako zápůjčka.⁴⁸

W. W. Buckland srovnává situaci toho, kdo zaplatil peníze v omylu, aby se vyvázal ze závazku, který ve skutečnosti neexistuje, se situací, která vzniká na základě zapůjčení peněz (*mutuum*). Má za to, že se obě situace podobají, ovšem s tím rozdílem, že v prvním jmenovaném případě dochází vyplacením peněz ke zrušení závazku, zatímco v případě zápůjčky vyplacením peněz závazkový vztah vzniká.⁴⁹ Podobně jako u *stipulatio* se u zápůjčky jedná o jednostranný kontrakt, kde se zavazuje pouze dlužník; ne ovšem pomocí slavnostních slov (*solemna verba*), ale samotným předáním věci. V případě *mutuum* předání věci působí nejen perfekci (*perfectio*) smlouvy, ale také přechod vlastnického práva z věřitele na dlužníka. Spolu s přechodem vlastnictví přechází – na základě zásady *casus sentit dominus* – také nebezpečí nahodilé zkázy věci.⁵⁰ Půjčování peněz bylo – jak víme z neprávých pramenů – velmi časté, ale pouze jedině Ciceronovo dílo dokládá, že bylo možno ze zápůjčky žalovat.⁵¹

Je tomu proto,⁵² že žaloba vznikající ze zápůjčky umožňuje žalovat pouze na tolik, kolik mělo být vráceno (a o kolik se vlastně dlužník, který nevrátil to, co vrátit měl, bezdůvodně obohatil). Pokud věřitel žádá, aby mu dlužník vrátil více, než je dlužná částka (tedy úroky), musí použít *stipulatio*. V praxi bylo obvyklé, že věřitel uzavřel *stipulatio* na celou částku, a že tedy i hlavní dluh (jistina) byla žalována pomocí *actio ex stipulatu*.⁵³ Stejný závěr můžeme učinit z Gaiových Institucí,⁵⁴ kde nenacházíme

⁴⁷ VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 61.

⁴⁸ VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 61.

⁴⁹ BUCKLAND, W., W. A *Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, s. 541.

⁵⁰ O přechodu rizika u jednotlivých smluv viz DOSTALÍK, P. *Relativní majetková práva z historicko-srovnávací perspektivy*. Olomouc: Iuridicum Olomucensae, 2014.

⁵¹ Cic. Pro Roscio Comoedo.

⁵² WATSON, A. *Roman Private Law Around 200 BC*, Edinburg: University Press, 1971, s. 125.

⁵³ BUCKLAND, W., W. A *Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, s. 462 a násl.

⁵⁴ GAIUS 3, 90.

velký rozdíl mezi institutem bezdůvodného obohacení a kontraktem zápůjčky. Dalším prvkem, který sjednocuje *mutuum* a *condictio indebiti*, je skutečnost, že může být vyžadováno nazpět od ženy a od nedospělého to, co bylo plněno, pouze v případě, že by to bylo možno požadovat i u zápůjčky.⁵⁵ Rozdíl mezi zápůjčkou a *condictio* spočívá dále v tom, že předmětem zápůjčky mohou být pouze užitelné věci, zatímco u *condictio* může být vymáháno jak *certum*, tak *incertum*.

Pokud byl skutečný dluh zaplacen jinou osobou, než dlužníkem, potom se jednalo také o plnění nedluhu (*indebiti solutio*), nejednalo-li se ovšem o dluh placený jménem třetí osoby; v tomto případě totiž nešlo o podstatný omyl.⁵⁶ Bylo-li plněno jinou věcí, než kterou mělo být plněno, jedná se o *indebiti solutio*, pokud se strany neshodnou na tom, že se v tomto případě jedná o *datio in solutum*.⁵⁷ A konečně, pokud neexistoval dluh, na základě kterého bylo poskytnuto *datio in solutum*, bylo možno to, co bylo takto poskytnuto, požadovat nazpět pomocí *condictio*.⁵⁸

4.1.3 Expensilatio

Expensum znamená výdejní pokladní položku v pravidelně vedených římských hospodářských záznamech. Zanášeny byly jednak „pravidelné důchody hospodáře“, jednak i „nepravidelné příjmy, jako je např. dědictví.“⁵⁹

Dig. 32, 29, 2.

Labeo libro secundo posteriorum a Iavoleno epitomatorum

Cum ita legatum esset: "Quanta pecunia ex hereditate Titii ad me pervenit, tantam pecuniam heres meus Seiae dato", id legatum putat Labeo, quod acceptum in tabulis suis ex ea hereditate testator rettulisset: ceterum negat cavendum heredi a legatario, si quid forte postea eius hereditatis nomine heres damnatus esset. Ego contra puto, quia

⁵⁵ Gaius 3, 91. Inst. 3, 14, 1.

⁵⁶ BUCKLAND, W., W. A *Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, s. 542: „Payment of the debt due from the third person was an *indebiti solutio*, unless it was payed in the name of the third person, in which case the necessary error did not exist.“ D. 12, 6, 44.

⁵⁷ Dig. 12, 6, 19, 3.

⁵⁸ Dig. 12, 6, 23, pr.

⁵⁹ VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 58.

non potest videri pervenisse ad heredem, quod eius hereditatis nomine praestaturus esset: idem Alfenus Varus Servio placuisse scribit, quod et verum est.

Když bylo takto odkázáno: Kolik peněz získám z dědictví po Titiovi, tolik ať dá můj dědic Seie, Labeo má potom zato, že odkaz obsahuje také to, co bylo v majetku řečeného zůstavitele. Odmítá však, aby musel dědic složit ve prospěch odkazovníka kauci, aby byl odkazovník chráněn pro případ, že by bylo později odkazovníkovi uloženo soudem zaplatit něco z majetku, který získá odkazem. Já se domnívám, že je to opačně, neboť není možné se domnívat, že bude dědic odpovídat i v budoucnu za minulé závazky ze svého majetku. Alfenus Varus píše, že takový byl i názor Servia, a tento názor je správný.⁶⁰

Jak bylo zmíněno výše, kromě příjmů se zaznamenávaly také výdaje. Pokud hospodář půjčil někomu peníze, zanesl tuto půjčku do své obchodní knihy (*codex accepti et expensi*). Takové označení samo o sobě nezakládalo *causam debendi*. Zápůjčka je uzavřena okamžikem předání peněz, doklad v účetních knihách je pouhým důkazem.⁶¹ Jako samostatná obligační kauza byl tento „zápis do účetní knihy“ uznán pouze v případě, že došlo k přeměně již existujícího dluhu v nový závazek, který byl pouze účetní („literární“). To bylo možné dvěma způsoby: buď se souhlasem dlužníka – J. Vážný uvádí přeměnu dluhu z prodeje v „účetní“ dluh a jeho připsání k tíži dlužníka jako *expensum* (výdaj) do obchodní knihy věřitele⁶² (tento případ se nazývá *transcriptio a re in personam*) – nebo změnou dluhu, který je založen proti jednomu dlužníkovi, v jiný dluh proti jinému dlužníku. Nový dluh je zapsán jako *expensum* k tíži onoho jiného dlužníka. Tato možnost se pak nazývá *transcriptio a persona in personam*. J. Vážný zdůrazňuje, že zápisem do obchodní knihy nevzniká nová obligace, ale jedná se o změnu obligace buď se změnou, nebo beze změny dlužníka. Ostatní okolnosti ohledně vzniku a obsahu *expensilatio* jsou sporné: například, zda mohla být literárním kontraktem zřízena nová obligace.

Nevíme také, zda si musel dlužník částku, kterou označil jako *expensum* věřitel označit, také ve svých obchodních knihách jako *acceptum*. Je to pravděpodobné.

⁶⁰Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

⁶¹ VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 58.

⁶² VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační. Část I-II*. Druhé nezměněné vydání. Brno, 1946, s. 58.

protože dlužník nepřijímal žádné skutečně existující peníze, a proto musela z důvodu účetní správnosti odpovídat fiktivní částka „přijatá“ fiktivní částce „vydané“. Neexistuje také jednotný názor, zda byla přeměna dluhu vázaná na dlužníkův souhlas silou právního předpisu nebo zda to bylo pouhým dobrým zvykem.

4.2 Použití žaloby *condictio* v obligacích, jejichž základem není *datio*

Klasická římská právní věda se setkávala s případy, kdy docházelo k majetkové změně, nejčastěji převodu peněz nebo poskytnutí prací, aniž by došlo k převodu práva (*datio*). V těchto případech nemohli klasičtí římscí právníci použít žalobu přísného práva *condictio*, ale využili prostředky praetorského práva – možnost vydání tzv. *actiones in factum*. Tyto případy mají skutkově různorodou povahu (závazky z neplatné zápůjčky, plnění nedospělcem nebo nedospělci, závazky z neplatné nebo neexistující nájemní smlouvy, omylem plněné práce propuštěnce), ale můžeme díky nim získat představu, jakým obsahem klasičtí římscí právníci Ulpianus, Iulianus, Paulus či Gaius naplňovali institut bezdůvodného obohacení.

Pozn. Protože jsou příslušné fragmenty zachované v Digestech těžce zasaženy interpolacemi, je třeba v této části práce uvést zvlášť texty v klasickém znění a texty justiniánské.

4.2.1 Spotřebování cizích peněz

V souvislosti se zápůjčkou vzniká u bezdůvodného obohacení otázka tzv. spotřebování cizích peněz. Klasičtí právníci byli toho názoru, že pokud někdo spotřeboval v dobré víře cizí peníze, jako například pokud někdo tyto peníze poskytl jako zápůjčku, nebo je použil k zaplacení svého dluhu, a přivlastnil si tím hodnotu těchto peněz, je to stejná situace, jako kdyby snědl cizí chléb nebo semlel cizí obilí. Jedná se tedy o „juristickou konsumpci“, která je s faktickou konsumpcí shodná co do účinků, neboť právním účelem peněz je jejich převedení na jiného. Klasičtí právníci téměř jednomyslně zastávali názor, že podle římského práva vede konsumpce k převodu vlastnictví. Podrobný rozbor, který ukáže stav fragmentů v starším právu, ukáže, že je tento názor nesprávný. Kdo přijme cizí peníze jako zápůjčku a spotřebuje je, nestane se vlastníkem, protože nikdo nemůže převést více práv, než sám má.⁶³

⁶³ SCHEY, J. *Die Obligationsverhältnisse des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, 1890, s. 79.

Dig. 41, 1, 20, pr.

Ulpianus libro 29 ad Sabinum

Traditio nihil amplius transferre debet vel potest ad eum qui accipit, quam est apud eum qui tradit. Si igitur quis dominium in fundo habuit, id tradendo transfert, si non habuit, ad eum qui accipit nihil transfert.

Ulpianus v 29. knize K Sabinovi

Tradicí nemá ani nemůže být předáno příjemci více, než co bylo u převodce. Jestliže tedy někdo měl vlastnictví k pozemku, převedl (toto vlastnictví) předáním, jestliže (jej) neměl, nepřešlo k nabyvateli nic.⁶⁴

Jak vyplývá z fragmentu, zvláště významnou otázkou zachování zapůjčených peněz. Podle právníka Ulpiana platí, že je totožnost (identita) peněz zachována tak dlouho, dokud je možno rozeznat zapůjčené peníze od ostatních peněz příjemce. Tak dlouho, jak dlouho je možné rozeznat cizí peníze, má příjemce peněz pouze držbu a jejich vlastník si podrží své vlastnictví. Vlastníkovi v této době přísluší proti příjemci vindikační žaloba. Jakmile ovšem příjemce peníze v dobré víře spotřebuje, stane se vindikační žaloba bezpředmětnou. Až nyní je do konce dovedeno doposud neskončené *datio* a nastupují její právní účinky, jako je vznik nebo naopak osvobození od dluhu. Pokud ovšem není naplněna vůle jednajícího, který chtěl dosáhnout účinného plnění, např. proto, že je duševně nemocný, odpovídá nyní příjemce peněz podle klasického práva. musí tedy navrátit plnění a na toto vrácení může být žalován pomocí *actio in factum*. Podle byzanského (justiniánského) práva může být žalován již pomocí *condictio*, a to proto, že příjemci posloužily tyto peníze stejně, jako by bylo jeho vlastní, takže podstatě došlo ke zvětšení majetku příjemce. Pokud přijal peníze ve zlé víře, přísluší proti němu již v klasickém právu jednak reivindikační žaloba, jednak *condictio furtiva*. Žaloba na vydání (*actio ad exhibendum*) byla jako možnost připuštěna až justiniánským právem (text je interpolován).⁶⁵

⁶⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁶⁵ SIBER, Studi Riccobono, III, 159.

Jako praktické příklady takového převodu uvádějí prameny římského práva zápůjčku, která byla poskytnuta uprchlým otrokem. Nejprve uvedeme text ve formě, ve které se nám zachoval v Digestech:

Dig. 12, 1, 11, 2

Ulpianus libro 26 ad edictum

Si fugitivus servus nummos tibi crediderit, an condicere tibi dominus possit, quaeritur. Et quidem si servus meus, cui concessa est peculii administratio, crediderit tibi, erit mutua: fugitivus autem vel alius servus contra voluntatem domini credendo non facit accipientis. Quid ergo? Vindicari nummi possunt, si extant "exstant", aut, si dolo malo desinant possideri, ad exhibendum agi: quod si sine dolo malo consumpsisti, condicere tibi potero.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu.

Jestliže ti uprchlý otrok zapůjčil peníze, je otázkou, zda může jejich vlastník použit proti tobě kondikci. Jestliže ti peníze zapůjčil můj otrok, kterému byla svěřena správa pekulia, vznikne zápůjčka. Pokud se jedná o uprchlého otroka nebo otroka, který patří jinému, pak to, co bylo zapůjčeno proti vůli vlastníka, se nestane vlastnictvím příjemce. Co tedy? Peníze mohou být vindikovány tak dlouho, dokud existují, nebo jestliže (příjemce) bez zlého úmyslu přestal držet, bude žalován pomocí žaloby *actio ad exhibendum*. Pokud jsi bez zlého úmyslu peníze spotřeboval, budu tě moci žalovat kondikcí.⁶⁶

V klasické podobě vypadal Ulpianův text⁶⁷ takto:

Si fugitivus servus nummos tibi crediderit, vindicari nummi possunt si extant, ~~aut~~, si dolo malo **consumpsisti**, ~~desinant possideri, ad exhibendum agi~~ **ex causa furtiva condici: quod sed** si sine dolo malo consumpsisti, ~~condicere tibi potero~~, **in factum actione teneberis.**

⁶⁶ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁶⁷ Pokud nebude uvedeno jinak, platí, že přeškrtnuté části textu jsou interpolace, tučné písmo je doplnění textu do jeho klasické podoby. Předmětem českého překladu je klasický text bez interpolací. Při interpolacích jsem vycházel z LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 40 a násl.

Jestliže ti uprchlý otrok zapůjčil peníze, mohou být peníze vindikovány nazpět tak dlouho, dokud trvají, jestliže byly spotřebovány ve zlé víře, bude možno žalovat pomocí *condictio furtiva*. Ale jestliže byly spotřebovány bez zlé víry, bude žalován pomocí *actio in factum*.⁶⁸

Pokud jedná otrok proti vůli pána, což je zcela zjevné, jedná-li se o uprchlého otroka, zůstává jeho pán vlastníkem peněz až do okamžiku, kdy byly peníze spotřebovány, a může tedy použít reivindikační žalobu.⁶⁹ Došlo-li ke spotřebování peněz, vzniká jejich bývalému vlastníkovu nárok z bezdůvodného obohacení. Byl-li ten, kdo peníze spotřeboval, ve zlé víře, tedy pokud věděl, že otrok je na útěku, bude moci vlastník peněz využít *condictio furtiva*. Pokud byl však příjemce v dobré víře, poskytuje interpolovaný text *actio ad exhibendum*.

Jaká žaloba příslušela podle klasického práva? Je zřejmé, že v tomto případě nemá *datio* (tedy předání) peněz účinky převodu vlastnictví. Ani zkonsumováním těchto peněz se příjemce nestane vlastníkem peněz, protože chybí dojednaný účel takového převodu – vlastníku peněz chybí vůle dojednat takovou dohodu o účelu („Zweckabrede“), sám uprchlý otrok takovou dohodu dojednat nemůže – jedná bez souhlasu svého pána. Vindikace jako taková je vyloučena, protože peníze jako její předmět přestaly existovat. Z důvodu absence kauzy, které by byla uznávána civilním právem (nedošlo k *datio*), není možné použít ani klasickou *condictio* civilního práva. Jelikož je v rozporu s *aequitas*, aby byl majetek příjemce zvětšen na úkor vlastníka otroka, poskytuje v klasickém právu praetor žalobu *in factum*.

4.2.2 Poskytnutí půjčky nedospělcem bez souhlasu poručníka.

Podívejme se nyní na situaci, kdy je nedospělcem jinému poskytnuta půjčka, aniž by k tomu nedospělcův poručník dal souhlas:

⁶⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁶⁹ LIEBS, D. *Die Klagenkonkurrenz im Römischen Recht*. Göttingen, 1972.

Dig. 12, 1, 19, 1

Iulianus libro decimo digestorum

Si pupillus sine tutoris auctoritate crediderit aut solvendi causa dederit, consumpta pecunia conditionem habet vel liberatur non alia ratione, quam quod facto eius intellegitur ad eum qui acceperit pervenisse: quapropter si eandem pecuniam is, qui in creditum vel in solutum acceperat, alii porro in creditum vel in solutum dederit, consumpta ea et ipse pupillo obligatur vel eum a se liberabit et eum cui dederit obligatum habebit vel se ab eo liberabit. Nam omnino qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpta ea habet obligatum eum qui acceperit: item qui in solutum dederit, liberabitur ab eo qui acceperit.

Iulianus v 10. knize Digest

Jestliže nedospělec poskytl zápůjčku bez svolení poručníka nebo poskytl peníze na zaplacení svého dluhu, pak po spotřebování těchto peněz mu bude příslušet kondikce nebo zanikne jeho závazek zaplatit dluh, a to z toho důvodu, že na základě jeho faktického jednání se staly peníze vlastnictvím příjemce, což je obecně přijímáno. A proto, jestliže ten, kdo peníze přijal, ty stejné peníze poskytl dále jako zápůjčku nebo jimi zaplatil svůj vlastní dluh, a tak je spotřeboval, pak bude sám zavázán (přímo) nedospělci anebo jej zproští povinnosti plnit, a to vzhledem k sobě, a zaváže toho, komu poskytne peníze anebo také sebe zproští ze závazku vzhledem k němu...⁷⁰

A takto vypadá text, očištěný od interpolací:

Si pupillus sine tutoris auctoritate crediderit ~~aut solvendi causa dederit~~, consumpta pecunia ~~conditionem~~ **actionem in quid quod pervenit** habet ~~vel liberatur~~ non alia ratione, quam quod facto eius intellegitur ad eum qui acceperit pervenisse: ~~quapropter~~ **sed** si eandem pecuniam is, qui in creditum ~~vel in solutum~~ acceperat, alii ~~porro~~ in creditum ~~vel in solutum~~ dederit, ~~consumpta ea et ipse pupillo obligatur vel eum a se liberabit et~~ **consumpta** eum cui dederit obligatum habebit ~~vel se ab eo liberabit~~. Nam omnino qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpta ea habet obligatum eum qui acceperit: ~~item qui in solutum dederit, liberabitur ab eo qui acceperit.~~

⁷⁰ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík. V této kapitole je interpolovaný text uveden pouze pro srovnání s klasickou verzí. Rozbor justiniánského řešení viz dále v textu této práce.

Iulianus v 10. knize Digest

Jestliže nedospělec poskytl zápůjčku bez svolení poručníka, bude mu po spotřebování peněz příslušet žaloba *in id quod pervenit*, ne z jiného důvodu, neboť se na základě jeho faktického jednání peníze staly vlastnictvím příjemce. Ale jestliže je ten, komu byly zapůjčeny, poskytl dál jako zápůjčku jinému, bude jejich spotřebováním zavázán ten, komu byly peníze poskytnuty. Neboť ve všech případech, kdy byly cizí peníze poskytnuty jako zápůjčka, bude po jejich spotřebování zavázán ten, kdo je přijal.

Zápůjčka, kterou poskytuje poručenec bez svolení poručníka, je neplatná. Proto mohou být vindikovány jednotlivé mince, a to tak dlouho, dokud nedojde k jejich spotřebování. O tom svědčí i následující Gaiův text:

Gaius 2, 82.

At si pupillus idem fecerit, quia non facit accipientis sine tutoris auctoritate pecuniam, nullam contrahit obligationem: unde pupillus vindicare quidem nummos suos potest, sicubi extant, id est eos petere suos ex iure Quiritium esse, neque tamen stricto iuris petere potest sibi eos dari oportere. Unde de pupillo quidem queritur, an nummis quos mutuos dedit ab eo qui accepit consumptis civil actione eo persequi possit, quoniam dari eos sibi intendere non potest.

Avšak udělá-li to nedospělec, neuzavře obligaci žádnou, protože bez souhlasu poručníka peníze do vlastnictví příjemce nepřevede. Proto pokud jsou ještě k dispozici, může nedospělec své peníze sice vindikovat, to je vymáhat je (žalobou), „že jsou podle kviritského práva jeho vlastnictvím“, avšak nemůže je žalovat žalobou přísného práva, „že dlužník má povinnost mu je vyplatit“. Proto je (také) sporné, zda nedospělec může zápůjčkou dané a od příjemce spotřebované peníze vymáhat civilní žalobou, neboť je nemůže žalovat (formulí) „že (dlužník) má povinnost mu je vyplatit.“⁷¹

Dalším dokladem stejného řešení je i následující fragment z Digest:

⁷¹ GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přel. J. Kincl. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 92.

Dig. 14, 6, 3, 2.

Ulpianus libro 29 ad edictum

Proinde et in eo, qui scire non potuit, an filius familias sit, Iulianus libro duodecimo cessare senatus consultum ait, ut puta in pupillo vel minore viginti quinque annis. Sed in minore, causa cognita et a praetore succurrendum: in pupillo autem etiam alia ratione debuit dicere cessare senatus consultum, quod mutua pecunia non fit, quam sine tutoris auctoritate pupillus dat, quemadmodum ipse dicit Iulianus libro duodecimo, si filius familias crediderit, cessare senatus consultum, quod mutua pecunia non fit, quamvis liberam peculii administrationem habuit: non enim perdere ei peculium pater concedit, cum peculii administrationem permittit: et ideo vindicationem nummorum patri superesse ait.

Ulpianus ve 29. knize K ediktu

Tedy pokud osoba nevěděla, že její smluvní partner je syn podrobený moci otcovské, Iulianus ve dvanácté knize říká, že *senatusconsultum* nebude užito; jako v případě nedospělce nebo osoby mladší 25 let. Ale v případě této osoby je třeba, aby praetor po prozkoumání celé záležitosti poskytl ochranu. V případě nedospělce může praetor dospět k závěru, že *senatusconsultum* nemá být užito z jiného důvodu, protože je zápůjčka neplatná, protože byly peníze vyplaceny bez souhlasu poručníka; totéž tvrdí samotný Iulianus ve dvanácté knize Digest, totiž že pokud syn podrobený moci otcovské poskytne zápůjčku, nebude užito toto *senatusconsultum*, protože je zápůjčka neplatná, a to i tehdy, pokud by měl syn podrobený moci otcovské zřízeno pekulium svobodné správy. Je tomu tak proto, že mu otec poskytnutím svobodné správy nedal povolení pekulium promrhat, a proto zůstává samotnému otci právo vindikovat peníze nazpět.⁷²

Pokud jsou peníze spotřebovány, tedy pokud jsou použity k zaplacení dluhu nebo jsou poskytnuty jako předmět další zápůjčky, potom nepřísluší kondikce, protože zde není žádné *datio*, ale také žádné platné jednání (*negotium*). Ale protože poskytnutím

⁷² Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

zápůjčky zlepšuje *pupillus* své postavení, je možno, aby právní jednání mělo právní účinky, jak potvrzuje Gaius:

Gaius 2, 83

Et ex contrario omnes res tam mancipi quam nec mancipi mulieribus et pupillis sine tutoris auctoritate solui possunt, quoniam meliorem condicionem suam facere eis etiam sine tutoris auctoritate concessum est.

„Naproti tomu ale všechny věci, jak mancipační, tak nemancipační je ženám a nedospělým dovoleno plnit bez souhlasu poručníka, protože zlepšit své postavení je i těmto (osobám) dovoleno bez souhlasu poručníka.“⁷³

Jelikož dochází ke zlepšení poručencova postavení, poskytuje Iulianus žalobu *actio in quod pervenit*, tedy žalobu založenou na jeho praetorské moci, která je vytvořena na základě analogie s civilní kondikcí. Tuto žalobu poskytuje praetor proto, že sice nedochází ke skutečné *datio*, která je předpokladem pro užití civilní kondikce, ale skrze faktické jednání (*facto*) se dostávají peníze do rukou příjemce a jeho majetek se zvětšuje skrze poskytnutou zápůjčku. Byzantští právníci naproti tomu nerozlišovali tak úzkostlivě mezi *datio* s převedením vlastnického práva a pouhým faktickým předáním a na místo *actio in id quod pervenit* poskytli kondikci.

Vraťme se ještě k fragmentu Dig. 12, 1, 19, 1 v jeho klasické podobě.⁷⁴ Pokud příjemce peněz tyto peníze dále spotřebuje, pak s nimi disponuje jako vlastník a zcela jistě tak dochází ke zvětšení jeho majetku, ovšem bez toho, aby se stal vlastníkem těchto peněz nebo aby učinil vlastníkem onoho dalšího příjemce. Peníze zůstávají *alia pecunia*, ačkoliv *pupillus* ztratil možnost užití vlastnickou žalobu (*reivindicatio*), a to okamžikem, kdy jeho smluvní partner peníze spotřeboval. Rozdíl je ovšem v tom, že zatímco první příjemce nebude nedospělci podle civilního práva dále zavázán,

⁷³ GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Přel. J. Kincl. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 92.

⁷⁴ Jestliže poručník poskytl zápůjčku bez svolení poručníka, bude mu po spotřebování peněz příslušet žaloba *in id quod pervenit*, ne z jiného důvodu, neboť se na základě jeho faktického jednání peníze staly vlastnictvím příjemce. Ale jestliže je ten, komu byly zapůjčeny, poskytl dál jako zápůjčku jinému, bude jejich spotřebováním zavázán ten, komu byly peníze poskytnuty. Neboť ve všech případech, kdy byly cizí peníze poskytnuty jako zápůjčka, bude po jejich spotřebování zavázán ten, kdo je přijal.

v případě druhého nedospělce bude situace jiná: zde první příjemce poskytl druhému příjemci jako předmět zápůjčky cizí peníze, věřitel tedy nebyl jejich příjemcem a zápůjčka jako kontrakt platně nevznikla. Nejedná se tudíž o dokonané *datio*. O dokonané *datio* půjde až v okamžiku, kdy druhý příjemce peníze spotřebuje. Toto *datio* ovšem nebude mít účinky vůči nedospělci, ale vůči prvnímu příjemci peněz.

Výsledkem je především skutečnost, že na druhého příjemce nepřejde vlastnické právo k penězům. Spotřeba peněz druhým příjemcem způsobí, že se stane zápůjčka mezi prvním a druhým příjemcem platnou a druhý příjemce získá vlastnictví k zapůjčeným penězům. U. von Lütow má za to, že spotřeba peněz má pro druhého příjemce ve skutečnosti stejné hospodářské důsledky jako převedení vlastnického práva.⁷⁵ Odvolává se přitom na názor rakouského civilisty Scheye.⁷⁶ V tomto případě se podle něj uplatní princip simultánnosti mezi právním jednáním a jeho účinky, a to z důvodu praktičnosti právního styku.⁷⁷ Pro popisovanou situaci je základním předpoklad, že v případě zápůjčky učiní příjemce nabyvatele vlastníkem peněz. Tento předpoklad nebyl v předchozím případě naplněn. Význam okolnosti, že věřitel musí být vlastníkem, ukazuje pro zápůjčku následující fragment:

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

Zápůjčka je nazývána vzájemným dáváním proto, že to, co bylo mým, se stává tvým: a tak, jestliže to, co je dáváno, nebude učiněno tvým, pak nevzniká obligace.⁷⁸

⁷⁵ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 40.

⁷⁶ SCHEY. *Obligationverhältnisse des oesterreichis. allgemeinen Privatsrechts* I, 1, 72.

⁷⁷ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 40.

⁷⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

Podle staršího, ryze formálního názoru musí vlastnictví přejít již v okamžiku poskytnutí zápůjčky.⁷⁹ Klasičtí právníci ovšem pohlíželi na *datio* poněkud shovívavěji. V závěrečném shrnutí hovoří Iulianus zcela obecně o tom, že příjemce, který spotřeboval zapůjčené peníze, je zavázán podle civilního práva tomu, kdo mu peníze poskytl.⁸⁰

Stejný závěr je možno vyvodit nejen v klasickém právu, ale také z justiniánských Institucí:

Inst. 2, 8, 2.

Nunc admonendi sumus, neque pupillum neque pupillam ullam rem sine tutoris auctoritate alienare posse. ideoque si mutuam pecuniam alicui sine tutoris auctoritate dederit non contrahit obligationem, quia pecuniam non facit accipientis, ideoque vindicari nummi possunt, sicubi extant: sed si nummi, quos mutuos dedit, ab eo qui accepit bona fide consumpti sunt, condici possunt, si mala fide, ad exhibendum de his agi potest. at ex contrario omnes res pupillo et pupillae sine tutoris auctoritate recte dari possunt. ideoque si debitor pupillo solvat, necessaria est tutoris auctoritas: alioquin non liberabitur. sed etiam hoc evidentissima ratione statutum est in constitutione, quam ad Caesarienses advocatos ex suggestione Triboniani, viri eminentissimi, quaestoris sacri palatii nostri, promulgavimus, qua dispositum est, ita licere tutori vel curatori debitorem pupillarem solvere, ut prius sententia iudicialis sine omni damno celebrata hoc permittat. quo subsecuto, si et iudex pronuntiaverit et debitor solverit, sequatur huiusmodi solutionem plenissima securitas. sin autem aliter quam disposuimus solutio facta fuerit et pecuniam salvam habeat pupillus aut ex ea locupletior sit et adhuc eandem summam pecuniae petat, per exceptionem doli mali summoveri poterit: quodsi aut male consumpserit aut furto amiserit, nihil proderit debitori doli mali exceptio, sed nihilo minus damnabitur, quia temere sine tutoris auctoritate et non secundum nostram dispositionem solverit. sed ex diverso pupilli

⁷⁹ STEINER. *Datio in solutum*, s. 42.

⁸⁰ Dig. 12, 1, 19, 1: Nam omnino qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpta ea habet obligatum eum qui acceperit.

vel pupillae solvere sine tutore auctore non possunt, quia id quod solvunt non fit accipientis, cum scilicet nullius rei alienatio eis sine tutoris auctoritate concessa est.

Je třeba ještě poukázat na to, že ani poručenec, ani poručenka nemohou zcizit žádnou věc bez schválení poručníkem. Jestliže je tedy někomu poskytnuta zápůjčka bez schválení poručníkem, závazek nevznikne, neboť nedojde k převodu vlastnického práva na příjemce. Z tohoto důvodu mohou poručenci peníze pouze vindikovat, pokud jsou někde k dispozici. Jestliže však byly mince příjemcem v dobré víře spotřebovány, mohou být vymáhány pomocí žaloby z bezdůvodného obohacení, pokud však byly spotřebovány ve zlém úmyslu, je možné žádat jejich předložení. Ale naopak, všechny věci poručenců, stejně jako poručenek, mohou být předány bez souhlasu poručníka. Souhlas poručníka se vyžaduje tehdy, jestliže poručenci plní dlužník, jinak nebude dlužník zproštěn závazku. Na základě zprávy našeho vynikajícího quaestora sacri palatii Triboniana jsme, z bezpochyby zřejmého důvodu, naši konstitucí nařídili a oznámili advokátům z Caesareie také následující. V ní je nařízeno, aby poručencův dlužník plnil poručníkovi nebo opatrovníkovi pouze tehdy, jestliže je to povoleno rozhodnutím soudu, které je udělováno bez poplatku. Jestliže se tak stalo, tedy pokud soudce rozhodl a dlužník plnil, je pak s tímto splněním spojeno také osvobození. Pokud však bylo splnění uskutečněno jiným způsobem, než jsme stanovili, a poručenec má nespotřebované peníze ještě u sebe, nebo se jimi obohatil a pak ještě podá žalobu na tu samou sumu, je možné se bránit pomocí námítky zlého úmyslu. Jestliže však poručenec peníze promrhal anebo o ně přišel krádeží, pak dlužníkovi námítka zlého úmyslu neprospívá a bude odsouzen k plnění v celém rozsahu, protože plnil bez rozmyslu, bez souhlasu poručníka a nikoliv v souladu s naším nařízením. Naopak, bez souhlasu dlužníka nemohou poručenci a poručenky účinně plnit, neboť to, co plní, nepřejde do vlastnictví příjemce, protože jim není povoleno zcizit věci bez souhlasu poručníka.⁸¹

Tomu, kdo peníze poskytl, je dána jako procesní prostředek *actio certae creditae pecuniae*. Věřitel je zcela zjevně vázán lhůtou pro vrácení zapůjčených peněz, teprve po jejím marném uplynutí je okolnost, že dlužník má půjčenou sumu stále u sebe,

⁸¹ IUSTINIANI INSTITUTIONES. JUSTINIÁNSKÉ INSTITUCE, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum 2010, s. 129.

posouzena jako protiprávní. Pokud by věřitel žaloval pomocí *actio certae creditae pecuniae* dříve, než uplyne lhůta pro vrácení zapůjčených peněz, bude jej moci dlužník účinně odrazit pomocí námitky zlého úmyslu (*exceptio doli*). Při rozboru tohoto fragmentu uvedeme nejprve jeho znění z Digest:

Dig. 12, 1, 32.

Celsus libro quinto digestorum

Si et me et Titium mutuam pecuniam rogaveris et ego meum debitorem tibi promittere iusserim, tu stipulatus sis, cum putares eum Titii debitorem esse, an mihi obligaris? Subsisto, si quidem nullum negotium mecum contraxisti: sed propius est ut obligari te existimem, non quia pecuniam tibi credidi (hoc enim nisi inter consentientes fieri non potest): sed quia pecunia mea ad te pervenit eam mihi a te reddi bonum et aequum est.

Požádal jsi o zápůjčku peněz jak mne, tak Titia. Přikázal jsem svému dlužníkovi, aby s tebou uzavřel stipulaci, ve které slíbí vyplatit tyto peníze tobě. Je otázkou, zda – pokud jsi uzavřel stipulaci s mým dlužníkem – budeš zavázán mně, jestliže ses domníval, že jsi uzavřel stipulaci s dlužníkem Titia. Jsem na pochybách, protože věru se mnou jsi žádnou smlouvu neuzavřel. Ale je správnější považovat tě za zavázaného, ne proto, že jsem ti půjčil peníze (což je možné pouze mezi těmi, kteří se shodují): ale protože moje peníze se staly tvými a tedy je dobré a spravedlivé, abys mně tyto peníze vrátil.⁸²

Takto pak vypadá rekonstruovaná pravděpodobná podoba téhož místa v klasickém právu:

Dig. 12, 1, 32.

Celsus libro quinto digestorum

Si et me et Titium mutuam pecuniam rogaveris et ego meum debitorem tibi promittere iusserim, tu stipulatus sis, cum putares eum Titii debitorem esse, ~~an~~ mihi **non** obligaris? ~~Subsisto, si quidem~~ **quia** nullum negotium mecum contraxisti: ~~sed propius~~

⁸² Z lat. jazyka přeložil Petr Dostálík

~~est ut obligari te existimem, non quia pecuniam tibi credidi (hoc enim nisi inter consentientes fieri non potest): sed in factum actiones teneris~~ quia pecunia mea ad te **pervenisse inteligitur pervenit, et** eam mihi a te reddi bonum et aequum est.

Celsus v 5. knize Digest

Požádal jsi o zápůjčku peněz jak mne, tak Titia. Přikázal jsem svému dlužníkovi, aby s tebou uzavřel stipulaci, ve které slíbí vyplatit tyto peníze tobě. Je otázkou, zda – pokud jsi uzavřel stipulaci s mým dlužníkem – budeš zavázán mně, jestliže ses domníval, že jsi uzavřel stipulaci s dlužníkem Titia. Jsem na pochybách, protože věru se mnou jsi žádnou smlouvu neuzavřel. Ale je správnější považovat tě za zavázaného, ne proto, že jsem ti půjčil peníze (což je možné pouze mezi těmi, kteří se shodují): ale budeš moci být žalován žalobou *in factum*, neboť se má zato, že moje peníze se staly tvými a tedy je dobré a spravedlivé, abys mně tyto peníze vrátil.⁸³

Jak je shora znatelné, celý text je silně interpolován.⁸⁴ Tučně je uvedeno znění klasického textu, tak, jak jej navrhuje U. von Lübtow.⁸⁵ Překlad byl mnou upraven tak, aby odpovídal stavu před interpolačními zásahy.⁸⁶

Skutkový stav, jak o něm hovoří Celsus je následující: poskytl jsi mně a Titiovi zápůjčku. Já jsem proto svému dlužníkovi přikázal, aby pomocí stipulace tobě slíbil peníze, které dluží mně. Ty jsi s ním uzavřel stipulaci, zatímco jsi se domníval, že je dlužníkem Titia.

Právní posouzení případu je takové, že zápůjčka mezi osobami já (*ego*) a ty (*tu*) je neplatná, protože mezi nimi, coby stranami smlouvy o zápůjčce chybí shoda vzájemně projevených vůlí. Ze stejného důvodu nemůže mít právní účinky ani *datio*. Stipulace je ovšem nezávislá na *causa credendi*. Skrze stipulaci dochází k osvobození dlužníka osoby já (*ego*) a právě tak má osoba, označená jako ty (*tu*), pohledávku na náklady osoby já (*ego*) proti dlužníku této osoby. Tato pohledávka byla uspokojena pouhým zaplacením, které provedla osoba já (*ego*) vůči osobě ty (*tu*).

⁸³ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík

⁸⁴ PFLÜGER, Pro Roscio, 79.

⁸⁵ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 38- 39.

⁸⁶ Interpolovaný text fragmentu bude uveden, přeložen a popsán v kapitole věnované *condictio indebiti*.

Stejně je tomu v následujícím výběru fragmentů:

Dig. 46, 1, 18

Iulianus libro 90 digestorum

Qui debitorem suum delegat, pecuniam dare intellegitur, quanta ei debetur: et ideo si fideiussor debitorem suum delegaverit, quamvis eum, qui solvendo non erat, confestim mandati agere potest.

Iulianus v 90. knize Digest

Pokud věřitel přikáže svému dlužníkovi, má se za to, že dlužník je povinen zaplatit (novému věřiteli) stejnou částku, kterou měl zaplatit (původnímu věřiteli), a tak, jestliže ručitel zmocnil svého dlužníka, může být neprodleně použita žaloba z příkazu, třebaže dlužník není schopen požadovanou částku zaplatit.⁸⁷

Dig. 16, 1, 8, 3.

Ulpianus libro 29 ad edictum

Interdum intercedenti mulieri et condictio competit, ut puta si contra senatus consultum obligata debitorem suum delegaverit: nam hic ipsi competit condictio, quemadmodum, si pecuniam solvisset, condiceret: solvit enim et qui reum delegat.

Ulpianus ve 29. knize K ediktu

Někdy přísluší ženě, která poskytla záruku ve prospěch třetí osoby a poskytla v této věci záruku, i kondikce, anebo, pokud ještě nezaplatila nic, aby byla této záruky zproštěna, jako například pokud by v rozporu s usnesením senátu přikázala svému dlužníkovi, aby splnil její pohledávku tomu, komu ona sama dlužila peníze.⁸⁸

Zaplacení nespočívá ani na účinné dohodě stran, ani na pravidelném nebo nepravidelném *datio*. Proto nepřísluší osobě já (*ego*) proti osobě ty (*tu*) žaloba *actio*

⁸⁷ Z lat. jazyka přeložil Petr Dostálík.

⁸⁸ Z lat. jazyka přeložil Petr Dostálík.

certae creditae pecuniae (tedy kondikce), ale pouze praetorská žaloba *actio in id quod pervenit*, která je podtypem praetorské *actio in factum*. Celsus odůvodňuje použití této žaloby odkazem na *aequitas*.

V tomto případě se znovu setkáváme s Celsovou základní ideou, kterou často zmiňuje: Pro Celsa není nakonec právo ničím jiným než systémem (uměním) právních norem, které pramení ze spravedlivého mínění slušného a čestného člověka (*vir bonus*) a jehož úkolem je nastolit spravedlivé uspořádání mezi občany.

Dig. 1, 1, 1, pr.

Ulpianus libro primo institutionum

Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi.

Ulpianus v 1. knize Institucí

Ten, kdo chce studovat právo, musí nejdříve vědět, od čeho je slovo právo odvozeno. Právo je pojmenováno podle výrazu spravedlnost, anebo jak to elegantně definoval Celsus, právo je uměním dobrého a spravedlivého.⁸⁹

Ve zmíněném případě se ovšem Celsus neopírá o *aequitas* v římském významu tohoto slova, ale o spravedlnost v širším významu („Waage-Richtigkeit“).⁹⁰ Peníze se nedostávají do majetku osoby ty (*tu*) ani jako protihodnota, ani jako darování. Hodnoty na jedné a na druhé straně tak nejsou vyrovnány. Osoba označená jako ty (*tu*) musí tedy jako čestný člověk vyrovnat hodnoty na obou stranách a znovu obnovit spravedlnost (*aequitas*). Za tímto účelem je mu v klasickém právu poskytnuta *actio in factum*.

4.2.3 Dissens v kauze při traditio

Samostatné pojednání zajisté zasluhuje také problematika dissensu v kauze při traditio

Dig. 12, 1, 18, pr.

⁸⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 125.

⁹⁰ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 39.

Ulpianus libro septimo disputationum

Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuum accipias, Iulianus scribit donationem non esse: sed an mutuum sit, videndum. Et puto nec mutuum esse magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit. Quare si eos consumpserit, licet conditione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit, quia secundum voluntatem dantis nummi sunt consumpti.

Ulpianus v 7. knize Rozprav

Jestliže tobě dám peníze, které považuji za darované, a ty je přijmeš jako zápůjčku. Iulianus píše, že se nejedná o darování. Je otázkou, zda se jedná o půjčku. A já mám za to, že nejde ani o půjčku, protože se peníze nestanou vlastnictvím příjemce, protože byly přijaty z jiného důvodu. A jelikož byly tyto peníze spotřebovány, třebaže může být použita kondikce, je možno nárok odrazit pomocí námitky zlého úmyslu, protože byly spotřebovány s vůlí toho, kdo peníze poskytl.⁹¹

V klasickém znění vyhlížel Ulpianův fragment takto:

Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuum accipias, Iulianus scribit donationem non esse: sed an mutuum sit, videndum. Et puto nec mutuum esse magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit. Quare **vindicari nummis possunt, si extant, sed si eos sine dolo molo** consumpserit, licet conditione **non** teneatur, tamen **is qui dedit doli exceptione in factum actione** uti poterit, ~~quia secundum voluntatem dantis nummi sunt consumpti.~~

Jestliže jsem já tobě dal peníze jako dar, ty jsi je přijal jako zápůjčku, Iulianus napsal, že to není darování: ale je třeba se ptát, zda se jedná o zápůjčku. A mám zato, že to není ani zápůjčka a tím spíše se peníze nestanou (vlastnictvím) toho, kdo peníze přijal, neboť je přijal z jiného důvodu. A tedy je možno vindikovat peníze tak dlouho, dokud peníze nepřestanou existovat, ovšem jestliže je bez zlého úmyslu spotřebuje,

⁹¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

pak třebaže nelze použít kondikci, přece může použít ten, kdo (peníze) dal, *actio in factum*.⁹²

Pokud někdo chce jinému darovat peníze, ale příjemce to pokládá za zápůjčku, nejedná se podle Ulpiánova názoru ani o dar, ani o zápůjčku, a tedy nepřejde vlastnické právo k jednotlivým mincím. Spotřebováním peněz se reivindikační žaloba stane bezpředmětnou. Podle klasického práva ale není poskytována ani kondikce – protože předáním peněz nepřešlo vlastnické právo – *datio* tedy není dokonalá (perfektní), nemá právní účinky. V tomto případě nebude mít spotřebování peněz za následek perefekci *datio*, protože chybí konsensus ohledně *causa credendi*. Jako procesní prostředek zbývá pouze praetorská žaloba *actio in id quod pervenit*.

4.2.4 Zápůjčka duševně nemocného (šilencova)

Stejně jako v případě nedospělce (*pupillus*) musí být rozhodnuto i tehdy, pokud šílenec poskytne zápůjčku někomu, kdo jej omylem považuje za zdravého, a příjemce peněz tak dosáhne zvětšení svého majetku. Nyní tvrdí Iulianus a Pomponius v justiniánském znění Digest toto:

Dig. 12, 1, 12.

Pomponius libro sexto ex Plautio

Si a furioso, cum eum compotem mentis esse putares, pecuniam quasi mutuum acceperis eaque in rem tuam versa fuerit, conditionem furioso adquiri Iulianus ait: nam ex quibus causis ignorantibus nobis actiones adquiruntur, ex isdem etiam furioso adquiri. Item si is qui servo crediderat furere coeperit, deinde servus in rem domini id verterit, condici furiosi nomine posse. Et si alienam pecuniam credendi causa quis dederit, deinde furere coeperit et consumpta sit ea pecunia, conditionem furioso adquiri.

⁹² Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

Pomponius v 6. knize k Plautiovi

Jestliže jsi přijal peníze od šílenec, kterého jsi pokládal za duševně zdravého, a tyto peníze, které jsi přijal jako zápůjčku, byly použity ve tvůj prospěch, Iulianus říká, že šílenec bude moci použít kondikci: jelikož můžeme tuto žalobu použít my, kteří nevíme o této skutečnosti, je možné, za stejných okolností, aby tuto žalobu použil také šílenec. A jestliže někdo poskytl cizí peníze za účelem zapůjčení, a následně zešlel a pak byly peníze spotřebovány, bude šíleneci náležet kondikce.⁹³

Dig. 12, 1, 12.

Pomponius libro sexto ex Plautio

Si **servus alienus** a furioso, cum eum compotem mentis esse putarest, pecuniam quasi mutuam acceperist eaque in rem ~~tuam~~ **domini** versa fuerit, ~~eondictionem~~ furioso **de in rem verso actionem non** adquiri **sed in id quod ad dominum pervenit dari actionem** Iulianus ait: nam ex quibus causis ignorantibus nobis actiones adquiruntur, ex isdem etiam furioso adquiri. Item si is qui servo crediderat furere coeperit, deinde servus in rem domini id **quod mutuam acceperat** verterit, ~~eondie~~ **de in rem verso** furiosi nomine **agi** posse. ~~Et~~ **Sed** si alienam pecuniam credendi causa quis dederit, deinde furere coeperit et consumpta sit ea pecunia, ~~eondictionem~~ **actionem certae creditae pecuniae** furioso adquiri.

Pomponius v 6. knize K Plautiovi

Jestliže přijal cizí otrok peníze jako zápůjčku od šílenec, kterého považoval za duševně zdravého, (a tyto peníze) byly použity ve prospěch vlastnictví jeho pána, Iulianus říká, že šílenec nebude moci použít *actio de in rem verso*, ale bude mu poskytnuta žaloba na to, co přešlo do majetku pána (*actio in id quod pervenit*), jelikož mohou tuto žalobu použít ti, kteří nevědí o této skutečnosti, je možné, za stejných okolností, aby tuto žalobu použil také šílenec. Tedy, jestliže někdo zapůjčí peníze a poté se stane šíleným a otrok to, co přijal jako zápůjčku, obrátí ve prospěch majetku svého pána, potom bude moci být žalováno *actione de in rem verso*. Ale v případě, že

⁹³ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

byly cizí peníze přijaty jako zápůjčka a potom zešilel a pak byly peníze spotřebovány, bude šilenci náležet *actio certae creditae pecuniae*.⁹⁴

Podle U. von Lübtowa je z kontextu celého fragmentu zřejmé, že se co do osoby dlužníka nejedná o svobodného, ale otroka. Dalším argumentem pro toto tvrzení je užití žaloby *actio de in rem verso*, která byla v klasickém právu připuštěna pro vymáhání bezdůvodného obohacení pouze v případě, že jednání, na jehož základě došlo k obohacení, bylo učiněno osobou podrobenou otcovské moci (*patria potestas*) nebo otrokem. Žalován mohl být na základě *actio de in rem verso* pouze pán otroka nebo nositel otcovské moci. Proto je ve fragmentu užití pojmu *vertere* namísto obvyklejšího *consumere*. Tento obrat je použit až v poslední větě fragmentu, kde se však již jedná o platnou zápůjčku. Podle klasického římského práva nemůže *actio de in rem verso* být použita v případě, kdy jsou peníze poskytnuty podle záměru věřitele jako zápůjčka, pokud je věřitel šilenny, protože užití *actio de in rem verso* vyžaduje platné jednání mezi věřitelem – otrokem, který poskytuje peníze – a dlužníkem. Naproti tomu praetorská žaloba *in id quod pervenit* nevyžaduje platné právní jednání a může být poskytnuta nejen šilenci, ale také osobě duševně zdravé, pokud ze skutkového stavu případu lze dovodit, že došlo k přechodu majetku (*pervenire*). To vyplývá z paralelního místa Dig. 44, 7, 24, pr., kde v této souvislosti Pomponius zmiňuje poskytnutí *actio legis Aquiliae* a *actio furti* i bez vědomí a vůle věřitele:

Dig. 44, 7, 24, pr.

Pomponius libro singulari regularum

Si a furioso, cum eum compotem mentis esse putarem, pecuniam quasi mutuum acceperim eaque in rem meam versa fuerit, condictio furioso adquiritur: nam ex quibus causis ignorantibus nobis actiones adquiruntur, ex isdem etiam furiosi nomine incipit agi posse: veluti cum servus eius stipulatur, cum furtum ei fit, aut damnum ei dando in legem Aquiliam committitur, aut si forte, cum creditor fuerat, fraudandi eius causa debitor alicui rem tradiderit. Idemque erit, si legetur ei vel fideicommissum ei relinquatur.

⁹⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

Pomponius v jediné knize Pravidel

Jestliže jsem od šílence, kterého jsem považoval za duševně zdravého, přijal peníze jako zápůjčku a tyto peníze byly použity ve prospěch vlastnictví jeho pána, bude šílenci náležet kondikce. Tuto žalobu mohou použít ti, kteří nevědí o této skutečnosti, je možné, za stejných okolností, aby tuto žalobu použil také šílenec. Jako například pokud otrok této osoby uzavře stipulaci, pokud je mu tato věc ukradena, pokud je mu způsobena škoda tak, že může být použita žaloba podle *lex Aquilia*; nebo pokud, v případě, že je věřitelem, jeho dlužník předá s podvodným úmyslem věc jinému. Stejně tomu bude v případě, že bude šílenci věc odkázána legátem nebo fideikomisem.⁹⁵

Skutkový stav je tedy následující: Byla poskytnuta zápůjčka cizímu otrokovi, pak věřitel zešílel, a následně použije otrok peníze ve prospěch pánova majetku. Iulianus míní, že věřitel uzavřel zápůjčku ještě jako duševně zdravý, právní jednání bylo tedy uzavřeno platně a peníze se staly vlastnictvím pána, jehož otrok peníze přijal. Je tedy možno použít *actio de in rem verso* od okamžiku, kdy jsou peníze obráceny ve prospěch pánova majetku. Okolnost, že věřitel po uzavření zápůjčky zešílí, nemá v tomto případě žádný právní význam. Pokud někdo poskytne cizí peníze jako zápůjčku a až poté zešílí, a peníze budou následně příjemcem spotřebovány, stane se zápůjčka perfektní, a to okamžikem spotřebování. V okamžiku, kdy jsou peníze spotřebovávány, již není nezbytné, aby byl věřitel duševně zdravý.⁹⁶ Tato skutková podstata se může dále rozvíjet:

Ulpianus libro 26 ad edictum

Unde Papinianus libro octavo quaestionum ait: si alienos nummos tibi mutuos dedi, non ante mihi teneris, quam eos consumpseris. Quod si per partes eos consumpseris, an per partes tibi condicam, quaerit: et ait condicturum, si admonitus alienos nummos fuisse ideo per partem condico, quia nondum totos consumptos compereram.

⁹⁵ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík

⁹⁶ HAYMANN. Jher Jahrbuch, 77, s. 203. LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 43.

Ulpianus ve 26. knize k ediktu

A proto se Papinianus v 8. knize Otázek ptá: jestliže jsem dal tobě cizí peníze jako zápůjčku, nebudu tě moci žalovat předtím, než tyto peníze spotřebuješ. A ptá se také, zda tě mohu – pokud byly peníze spotřebovávány po částech – žalovat pomocí kondikce; a říká, že tě budu moci žalovat i na částečně spotřebované peníze, pokud mi bylo oznámeno, že peníze patří jinému, protože jsem nevěděl, zda byl spotřebován celý obnos.⁹⁷

Způsobilstv věřitele k právnímu jednání je sice nezbytnou podmínkou pro uzavření platného právního jednání, později však již není třeba. Spotřebování je ryzí skutečností, a proto nevyžaduje k nastoupení právních účinků způsobilstv stran k právnímu jednání, není vyžadována existence vůle. Proto U. von Lütow odmítá myšlenku, že by v tomto případě mohlo jít o konvalidaci (zplatnění) – právní jednání se nestává dodatečně účinným, ale právní účinky zápůjčky jsou způsobeny faktickou činností dlužníka, která nemá povahu právního jednání. Shoda na podstatných náležitostech zápůjčky má charakter samostatného právního jednání, proto není vyloučeno, že k plným účinkům je ještě nutné přistoupení další skutkové okolnosti, na které se může podílet i další osoba.⁹⁸

Byzantští právníci nezachovali tyto ostře rozlišené skutkové okolnosti a variace jejich řešení, které byly vypracovány klasickými právníky, a pro všechny tyto případy poskytli kondikci, které obecně typicky dávali přednost. Je ovšem otázkou, zda kondikce nahradila i žalobu *actio certae creditae pecuniae*. Pochybnosti vznikají proto, že v klasickém právu se osobní žaloba na plnění *dare oportere* nenazývala kondikce, ale, jak naznačuje Gaius, *legis actio per condictioem*.⁹⁹

A. Pernice, stejně jako I. Koschembar – Lyskowski se domnívají, že Ulpian neuvádí v tomto případě *condictio*, ale *actio pecuniae creditae*.¹⁰⁰

⁹⁷ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁹⁸ Viz také BGB § 130 II.

⁹⁹ Gaius 4, 5, 17b, 18, 19.

¹⁰⁰ Pernice. Labeo, III, 1, 212, A3. KOSCHEMBAR-LYSKOWSKI, I. *Condictio* II, s. 42 a násled.

4.2.5 Zaplacení dluhu cizími penězi

Spotřeba nemá výše popsané právní účinky pouze u poskytnutí peněz jako zápůjčky, nýbrž také u splnění.¹⁰¹ Také zde se vyskytuje výše zmiňovaný problém.¹⁰² Římské splnění dluhu (*solutio*) ve svém historickém vývoji vyžadovalo odpovídající smlouvu, a to v klasickém právu dokonce i tehdy, pokud bylo účelem smlouvy převedení vlastnického práva.

Stejně jako v případě poskytování zápůjčky, tak také v případě *solutio* se skutkový stav mohl postupně vyvíjet. Pokud jsou ke splnění poskytovány cizí peníze, pak nejprve nemělo jejich předání účinky splnění; na straně jedné nepřešlo vlastnické právo k těmto penězům na věřitele a na straně druhé se dlužník neosvobodil ze svého závazku. *Datio* se stala perfektní až později, totiž v okamžiku, kdy věřitel v dobré víře předané peníze spotřeboval; až tímto spotřebováním dojde platně ke zvětšení jeho majetku. Majetková hodnota, kterou získal spotřebováním peněz, mu již nemůže být odejmuta, vindikační žaloba je po spotřebování peněz vyloučena.

Stejně účinky jako konsumpce má i nabytí vlastnického práva pomocí vydržení:

Dig. 39, 6, 13, pr.

Iulianus libro 17 digestorum

Si alienam rem mortis causa donavero eaque usucapta fuerit, verus dominus eam condicere non potest, sed ego, si convaluero.

Iulianus v 17. knize Digest

Jestliže jsem daroval cizí věc pro případ smrti a ona byla vydržena, její skutečný vlastník nemůže žalovat kondicí, to mohu já, pokud se uzdravím.¹⁰³

K takovému případu uvádí Papinian toto:

¹⁰¹ K tomu viz WACKE, A. Die Zahlung mit fremden Geld. Zum Begriff des pecuniam consumere. BIDR, 79, 1976, s. 49 a násl.

¹⁰² STEINER. *Datio in solutum*, s. 33 a násl.

¹⁰³ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

Dig. 46, 3, 94, pr.

Papinianus libro octavo quaestionum

Si is, cui nummos debitor solvit alienos, nummis integris pergat petere quod sibi debeatur, nec offerat quod accepit, exceptione doli summovebitur.

Papinianus v 8. knize Otázek

Jestliže ten, komu zaplatil dlužník cizími penězi, požaduje zaplacení svého dluhu i v době, kdy jsou peníze stále v jeho rukou, a nenabízí, že vrátí nazpět, co získal, bude jeho žaloba odmítnuta námitkou podvodu.¹⁰⁴

Dokud zůstávají peníze nespotřebovány nebo dokud nedojde k jejich smísení s jinými penězi příjemce, může věřitel žalovat na základě trvajících obligací, ovšem musí sám nabídnout peníze, které přijal, k navrácení, jinak bude jeho žaloba odražena praetorskou námitkou *exceptio doli*.

Skutečnost, že obligace zaniká až okamžikem spotřebování peněz, zcela jasně vyvěrá z následujícího fragmentu (nebereme-li zřetel na poslední větu, která je velmi patrně interpolovaná):

Dig. 46, 3, 17

Pomponius libro 19 ad Sabinum

Cassius ait, si cui pecuniam dedi, ut eam creditori meo solveret, si suo nomine dederit, neutrum liberari, me, quia non meo nomine data sit, illum, quia alienam dederit: ceterum mandati eum teneri. Sed si creditor eos nummos sine dolo malo consumpsisset, is, qui suo nomine eos solvisset, liberatur, ~~ne, si aliter observaretur, creditor in lucro versaretur.~~

Pomponius v 19. knize K Sabinovi

¹⁰⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

Cassius říká, že jestliže jsem poskytl peníze, aby bylo těmito penězi splněno věřiteli mého dlužníka, a [on] zaplatí peníze svým jménem, nebude ze závazku osvobozen žádný z nás, já proto, že nebyly peníze poskytnuty mým jménem, a on proto, že zaplatil cizími penězi. Já ovšem mohu žalovat toho, kdo zaplatil svým jménem žalobou z příkazní¹⁰⁵ smlouvy. Pokud ale věřitel v dobré víře peníze spotřeboval, bude ze závazku osvobozen ten, jehož jménem byly peníze poskytnuty a ~~to proto, že pokud bychom rozhodli jinak, věřitel by se obohatil.~~¹⁰⁶

Skutkový stav v citovaném fragmentu je tedy následující: někdo obdržel peníze s příkazem, aby byl těmito penězi zaplacen dluh příkazce, ovšem příkazník namísto toho zaplatí stejnému věřiteli svůj vlastní dluh. Tímto splněním se příkazce neosvobodí ze svého vlastního dluhu, protože jeho peníze nebyly zaplacený jeho jménem, ovšem nezanikne ani dluh, který se pokoušel zaplacením splnit příkazník, protože k tomu užil cizích peněz. Pokud věřitel peníze spotřebuje, potom se podle von Lübtowa osvobodí od dluhu příkazník. Rozhodující v tomto případě je to, že až spotřebováním získá věřitel vlastnické právo a jeho postavení se stane nenapadnutelným.¹⁰⁷

A. Splnění dluhu poručencem

Klasičtí právníci dále pojednávají o případech, kdy ten, kdo poskytuje plnění, sice je vlastníkem peněz, jimiž je plněno, ale nemá žádnou nebo pouze omezenou způsobilost k právnímu jednání. V justiniánské verzi vypadá fragment takto:

Dig. 26, 8, 9, 2.

Gaius libro 12 ad edictum provinciale

Pupillus ex omnibus causis solvendo sine tutoris auctoritate nihil agit, quia nullum dominium transferre potest: si tamen creditor bona fide pecuniam pupilli consumpserit, liberabitur pupillus.

¹⁰⁵ O příkazní smlouvě v římském právu viz WATSON, A. *Contract of Mandate in the Later Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1961.

¹⁰⁶ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

¹⁰⁷ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 44.

Gaius ve 12. knize K provinčnímu ediktu

Tam, kde nedospělec poskytne z jakéhokoliv důvodu peníze za účelem zaplacení dluhu bez svolení poručníka, jeho jednání nemá právní účinky, protože nemůže převést k vlastnickému právo k žádné věci. Ale jestliže věřitel v dobré víře spotřebuje peníze nedospělce, bude nedospělec osvobozen ze svého závazku.¹⁰⁸

A takto vypadá text ve své klasické podobě:

Gaius libro 12 ad edictum provinciale

Pupillus ~~ex omnibus causis~~ solvendo sine tutoris auctoritate nihil agit, quia ~~nullum dominium transferre potest~~ **non facit accipientis pecuniam**: si tamen creditor bona fide pecuniam pupilli consumpserit, liberabitur pupillus.

Gaius ve 12. knize k Provinčnímu ediktu

Pokud nedospělec poskytne peníze za účelem splnění dluhu bez svolení poručníka, jeho jednání nemá právní účinky, a peníze se nestanou vlastnictvím příjemce. Ale jestliže věřitel v dobré víře spotřebuje peníze nedospělce, bude nedospělec osvobozen ze svého závazku.¹⁰⁹

Nedospělec zde tedy ve snaze osvobodit se z dluhu poskytl plnění bez svolení poručníka. Toto plnění nemá právní účinky, a tudíž věřitel nemůže získat vlastnictví k penězům. Dokud ještě nejsou peníze spotřebovány a nejsou zničeny, může je nedospělec vymáhat žalobou.

Také tato skutková podstata se nicméně postupně vyvíjela. V případě, že věřitel spotřebuje peníze v dobré víře, obligace mezi ním a poručníkem zanikne. Okamžikem spotřebování se *datio* stane účinným. Ani v klasickém, ani v justiniánském právu nemůže být v tomto případě použita kondikce, a to proto, že dohoda mezi věřitelem a

¹⁰⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁰⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

nedospělcem o splnění dluhu je platná, třebaže byla uzavřena bez souhlasu poručníka. Je tomu tak na základě zásady, že je dovolená dohoda, která je výhodná pouze pro nedospělce (*pupillus meliorem condicionem suam facere potest*).¹¹⁰ Stejný názor jako Gaius má ve svém komentáři k provičnímu ediktu i Ulpianus:

Dig. 46, 3, 14, 6

Ulpianus libro 30 ad Sabinum

Pupillum sine tutoris auctoritate nec solvere posse palam est: sed si dederit nummos, non fient accipientis vindicarique poterunt. Plane si fuerint consumpti, liberabitur.

Ulpianus ve 30. knize K Sabinovi

Je zřejmé, že nedospělec nemůže bez souhlasu poručníka splnit: ale jestliže poskytl peníze, tyto peníze se nestanou vlastnictvím příjemce a mohou být vindikovány. Pokud však budou peníze spotřebovány, bude [nedospělec] osvobozen.¹¹¹

4.2.6 Plnění nedluhu nedospělcem nebo šilencem

Dalším případem, kdy byla justiniánskými právníky poskytnuta kondikce pro vymožení poskytnutých peněz tam, kde podle klasického práva příslušela praetorská žaloba, je následující fragment. I zde je text interpolován – v klasickém znění je uveden v kapitole věnované historii kondikcí.

Dig. 12, 1, 19, 1

Iulianus libro decimo digestorum

Si pupillus sine tutoris auctoritate crediderit aut solvendi causa dederit, consumpta pecunia conditionem habet vel liberatur non alia ratione, quam quod facto eius intellegitur ad eum qui acceperit pervenisse: quapropter si eandem pecuniam is, qui in creditum vel in solutum acceperat, alii porro in creditum vel in solutum dederit, consumpta ea et ipse pupillo obligatur vel eum a se liberabit et eum cui dederit

¹¹⁰ GAIUS 2, 83.

¹¹¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík

obligatum habebit vel se ab eo liberabit. Nam omnino qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpta ea habet obligatum eum qui acceperit: item qui in solutum dederit, liberabitur ab eo qui acceperit.

Iulianus v 10. knize Digest

Jestliže nedospělec poskytl zápůjčku bez svolení poručníka nebo poskytl peníze na zaplacení svého dluhu, pak po spotřebování těchto peněz mu bude příslušet kondikce nebo zanikne jeho závazek zaplatit dluh, a to z toho důvodu, že na základě jeho faktického jednání se staly peníze vlastnictvím příjemce, což je obecně přijímáno. A proto, jestliže ten, kdo peníze přijal, ty stejné peníze poskytl dále jako zápůjčku nebo jimi zaplatil svůj vlastní dluh, a tak je spotřeboval, pak bude sám zavázán (přímo) nedospělci anebo jej zproští povinnosti plnit, a to vzhledem k sobě, a zaváže toho, komu poskytne peníze, anebo také sebe zproští ze závazku vzhledem k němu.¹¹²

Právníci, kteří tímto způsobem přepracovali citovaný fragment, museli vytyčit ostrou dělící linii mezi žalobou ze zápůjčky a žalobou z bezdůvodného obohacení. A to proto, že představili novou konstrukci kondikce jako všeobecné žaloby z bezdůvodného obohacení.¹¹³ Místo žaloby ze zápůjčky zavedli zvláštní kondikci, v pramenech nazývanou jako *condictio de bene depensis*,¹¹⁴ přičemž však otázku, ve kterých případech je možno ještě použít žalobu ze zápůjčky a kdy už je nutné sáhnout k obecné kondikci, ponechali k řešení moderní právní vědě.¹¹⁵

Dig. 12, 1, 12

Pomponius libro sexto ex Plautio

Si a furioso, cum eum compotem mentis esse putares, pecuniam quasi mutuum acceperis eaque in rem tuam versa fuerit, conditionem furioso adquiri Iulianus ait:

¹¹² Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹¹³ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 40.

¹¹⁴ HAYMANN. *Jahrbucher für Dogmatik Jhering Jahrbuch*, 77, s. 199. HAYMANN, F. *Freilassungspflicht und Reurecht. Ein quellenkritischer Beitrag zur Konditionenlehre*. Berlin, 1905.

¹¹⁵ SOHM, R. *The Institutes. A Textbook of the History and System of Private Roman Law*. Translated by J. C. Ledlie. Third Edition. Oxford: University Press, 1907, s. 392. *Siber. Romisches Recht*. II, 184.

nam ex quibus causis ignorantibus nobis actiones adquiruntur, ex isdem etiam furioso adquiri. Item si is qui servo crediderat furere coeperit, deinde servus in rem domini id verterit, condici furiosi nomine posse. Et si alienam pecuniam credendi causa quis dederit, deinde furere coeperit et consumpta sit ea pecunia, conditionem furioso adquiri.

Pomponius v 6. knize K Plautiovi

Jestliže jsi přijal peníze jako zápůjčku od šílence, kterého jsi považoval za duševně zdravého, a peníze byly použity ve tvůj prospěch, Iulianus říká, že šílenec bude mít kondikci; protože mohou tuto žalobu použít ti, kteří nevědí o této skutečnosti, je možné, za stejných okolností, aby tuto žalobu použil také šílenec. Navíc, pokud někdo půjčí peníze a poté se stane šíleným, a otrok použije tyto peníze ve prospěch majetku svého pána,¹¹⁶ může být jménem šílence použita kondikce. A v případě, že jsou zapůjčeny cizí peníze a otrok poté použije peníze ve prospěch majetku svého pána, může šílenec použít kondikci.¹¹⁷

Vidíme, že v tomto případě kompilátoři odstranili úvahy o tom, že by mohla šíleni příslušet *actio de in rem verso*, a zmínky o praetorské žalobě *in id quod pervenit* v první části fragmentu jsou nahrazeny *condictio indebiti*. V případě, že by se věřitel stal šíleným až poté, co zapůjčil peníze, se již zápůjčka nepovažuje za platnou, a jestliže byly peníze otrokem „obráceny“, je namísto žaloby ze zápůjčky (tedy *actio certae creditae pecuniae*) povoleno šíleni použít *condictio indebiti*. V byzantském právu bylo možno použít *condictio* také v těch případech, kdy je možno použít *versio in rem*, což podle E. Rabela¹¹⁸ dokládají také dva následující fragmenty:

¹¹⁶ Doslova obrátit, *vertere*, zde ovšem ve smyslu „použít ve prospěch cizího majetku“.

¹¹⁷ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

¹¹⁸ RABEL, E. *Ein Ruhmesblatt Papinians: die sogenannte actio quasi institoria*. Duncker&Humblot, 1913, 25 s.

Dig. 14, 3, 17, 4.

Paulus libro 30 ad edictum

Proculus ait, si denuntiavero tibi, ne servo a me praeposito crederes, exceptionem dandam: "Si ille illi non denuntiaverit, ne illi servo crederet". Sed si ex eo contractu peculium habeat aut in rem meam versum sit nec velim quo locupletior sim solvere, replicari de dolo malo oportet: nam videri me dolum malum facere, qui ex aliena iactura lucrum quaeram.

Proculus v 30. knize K ediktu

Proculus říká, že pokud jsem ti oznámil, abys nepůjčoval peníze otroku, kterého jsem ti představil, má mi být dána námitka: „jestliže onen neoznámil, aby se tomuto otroku nepůjčovalo“. Pokud však má nějaký svůj vlastní majetek, nebo bylo něco, co vzešlo z tohoto kontraktu, bylo obráceno do mého majetku nebo já nechci zaplatit nazpět to, oč jsem se obohatil, bude poskytnuta námitka proti této námitce na základě podvodu. Neboť se má za to, že jedním podvodně, pokud chci mít zisk z cizí škody.¹¹⁹

Dig. 14, 3, 17, 5.

Paulus libro 30 ad edictum

Ex hac causa etiam condici posse verum est.

Paulus ve 30. knize K ediktu

Je pravdou, že je možno žalovat z tohoto (právního) důvodu také kondicí.

Podle byzantského práva mohla být kondikce použita také namísto *actio de in rem verso*.¹²⁰ Záliba byzantských právníků v kondicích je přiměla k vypuštění zmínky o *actio de in rem verso* a přepracování celého místa pro *condictio sine causa*, protože podle jejich názoru se v tomto případě jedná o vydání obohacení, které na straně

¹¹⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹²⁰ PFLÜGER, *Pro Roscio Comoedo*, s. 76

příjemce vzniklo bez zvláštního důvodu; totiž – v případě zapůjčení peněz šilencem – není předání peněz posuzováno jako *datio*. Použití kondikce nezávisí na věděni a vůli věřitele, a tak může být použita, přestože věřitel nemá způsobilost k právnímu jednání. Pro odůvodnění tohoto stanoviska použili byzantští právníci Iulianův postřeh o existenci případů, ve kterých se poskytuje žaloba i šilenci, a tedy její poskytnutí nezáleží na jeho vůli. Jak vyplývá z rozboru interpolací, který byl proveden v kapitole věnované zápůjčce, nehovoří Iulianus v původním, klasickém textu o *condictio*, ale o *actio de in rem verso* a ve skutečnosti popírá použití kondikce: podle ediktu se kondikcí může žalovat pouze tehdy, pokud bylo mezi stranami uzavřeno platné právní jednání.¹²¹ Platné jednání však šilencem není schopen uzavřít, proto mu právníci klasického římského práva odpírají kondikci, byzantští právníci však tento rozdíl nevnímají.

Dig. 46, 3, 17

Pomponius libro 19 ad Sabinum

Cassius ait, si cui pecuniam dedi, ut eam creditori meo solveret, si suo nomine dederit, neutrum liberari, me, quia non meo nomine data sit, illum, quia alienam dederit: ceterum mandati eum teneri. Sed si creditor eos nummos sine dolo malo consumpsisset, is, qui suo nomine eos solvisset, liberatur, **ne, si aliter observaretur, creditor in lucro versaretur.**

Pomponius v 19. knize K Sabinovi

Cassius říká, že jestliže jsem poskytl peníze, aby bylo těmito penězi splněno věřiteli mého dlužníka, a zaplatí peníze svým jménem, nebude ze závazku osvobozen žádný z nás, já proto, že nebyly peníze poskytnuty mým jménem, a on proto, že zaplatil cizími penězi. Já ovšem mohu žalovat toho, kdo zaplatil svým jménem žalobou z příkazní smlouvy. Pokud ale věřitel v dobré víře peníze spotřeboval, bude ze závazku osvobozen ten, jehož jménem byly peníze poskytnuty, **a to proto, že pokud bychom rozhodli jinak, věřitel by se obohatil.**¹²²

¹²¹ KARLOWA, O., *Römische Rechtsgeschichte.*, II, s. 1140.

¹²² Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

Úvahy, které jsou obsaženy v poslední větě (zdůrazněné tučně), tedy že jinak by se věřitel obohatil na úkor příkazníka, protože by mohl proti němu použít žalobu z příkazního jednání („Schuldklage“), jsou založeny na povrchních a nejasných úvahách o spravedlnosti, jež jsou podle von Lübtowa typické pro byzantské právní myšlení.¹²³

Dig. 12, 6, 29.

Ulpianus libro secundo disputationum

Interdum persona locum facit repetitioni, ut puta si pupillus sine tutoris auctoritate vel furiosus vel is cui bonis interdictum est solverit: nam in his personis generaliter repetitioni locum esse non ambigitur. Et si quidem exstant nummi, vindicabuntur, consumptis vero condictio locum habebit.

Ulpianus ve 2. knize Rozhovorů

V některých případech budou mít při vyžadování nazpět význam i vlastnosti osoby, jako když poskytl plnění nedospělec bez schválení poručníka, nebo šílenec, nebo ten, komu bylo zakázáno nakládat s majetkem; nejsou vůbec totiž pochybnosti o tom, že je možné u těchto vyžadovat plnění nazpět. A jestliže ještě nebyly peníze utraceny, mohou být vindikovány; pokud byly spotřebovány, bude mít místo žaloba na vydání jejich hodnoty.¹²⁴

Podle von Lübtowa je tento fragment zcela interpolován.¹²⁵ Jako obvykle se zde byzantští právníci vyjadřují nejasně a jen velmi obtížně je možné dopátrat se toho, co vlastně chtěli říci. Podle inskripce titulu, ve kterém je tento fragment zařazen, se jedná o plnění nedluhu (*indebitum*). Zarážející ovšem je, že se v tomto případě neposkytuje *condictio indebiti*, ale *condictio sine causa*, která je založena na osobní nezpůsobilosti nedospělce uskutečnit právní jednání, jehož účelem je zánik závazku zaplacením.

¹²³ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 44.

¹²⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 559.

¹²⁵ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 46.

Jednání nedospělce tedy zůstává neúčinné, a to i tehdy, pokud dochází ke konsumpci. Toto řešení není v rozporu s tím, že podle klasického stejně jako byzantského názoru, dochází k osvobození poručenice tehdy, když splní dluh bez souhlasu poručníka a věřitel předané peníze spotřebuje. Je tomu tak proto, že v případě placení skutečně existujícího dluhu je pro nedospělce výhodné, aby nastaly účinky splnění, naproti tomu v případě nedluhu to výhodné není. Přes značnou míru interpolace se právním romanistům přece podařilo rekonstruovat mínění klasických právníků. Jak vyplývá zejména z Gaia 3, 91, je placení nedluhu právním jednáním (*negotium*). Také Iulianus chápe kondikci zcela všeobecně a založenou na *mutuu*. Tím se vysvětluje, proč není možné poskytnout kondikci v případě *accessio* (spojení movité věci s nemovitou není možno chápat jako *negotium*).¹²⁶

Dig. 12, 6, 33.

Iulianus libro 39 digestorum

Si in area tua aedificassem et tu aedes possideres, condictio locum non habebit, quia nullum negotium inter nos contraheretur: nam is, qui non debitam pecuniam solverit, hoc ipso aliquid negotii gerit: cum autem aedificium in area sua ab alio positum dominus occupat, nullum negotium contrahit. Sed et si is, qui in aliena area aedificasset, ipse possessionem tradidisset, conductionem non habebit, quia nihil accipientis faceret, sed suam rem dominus habere incipiat. Et ideo constat, si quis, cum existimaret se heredem esse, insulam hereditariam fulsisset, nullo alio modo quam per retentionem impensas servare posse.

Iulianus ve 39. knize Digest

Jestliže jsem stavěl na tvém pozemku a ty jsi získal držbu budovy, nemá kondikce místo, neboť jsme neuzavřeli žádnou smlouvu. Ten totiž, kdo splnil nedluženou částku, již tímto jakoby uzavřel nějaké právní jednání; zatímco když si vlastník přisvojí budovu postavenou jinými na jeho pozemku, neuzavírá žádné právní jednání.

¹²⁶ TUROŠÍK, M. Spojení věcí v římskom práve. In BEZÁK, Martin, HAUERLANDOVÁ, I., VLHA, M. (edd.). *Akademické akcenty. Zborník príspevkov z odborného seminára s mezinárodnou účasťou konaného dňa 9. septembra 2010*. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, 2011, s. 55–62.

Avšak stejně tak i ten, kdo stavěl na cizím pozemku a sám držbu předal, nebude mít k dispozici žalobu na vydání nazpět, neboť neučinil nic, co by příjemce obohatilo, pouze vlastník začal držet svou věc. A tak se má za to, že v případě toho, kdo se domníval, že je dědicem, a podepřel budovu z pozůstalosti, nebude moci vyžadovat vynaložené náklady jinak než zadržovacím právem.¹²⁷

Iulianus tedy vztahuje *condictio* k právnímu jednání (*negotium*). Toto *negotium* je *datio* – přivlastnění, ke kterému dochází na základě právního jednání, a v tomto případě se jedná o *datio solvendi causa*. Tento fragment je dokladem toho, že kondikce v římském právu nebyla obecnou žalobou z bezdůvodného obohacení. Iulianus vyžaduje pro použití kondikce krom právního jednání (*negotium*) ještě též, aby došlo k *datio*. Postavení budovy na cizím pozemku, není právním jednáním a nejedná se o *datio*. Proto není možné použít kondikci.

Kondikce může být použita rovněž v případě, když je uzavřené právní jednání neplatné, např. tehdy, pokud je koupena vlastní věc a je za ni zapláceno. V tomto případě chybí *causa solutionis*, jak zcela jednoznačně tvrdí Pomponius (Dig. 18, 1, 16, pr.).¹²⁸ Tedy nezletilec nemůže bez svolení poručníka převést vlastnictví, právní jednání nemá právní účinky a je příslušná vindikační žaloba tak dlouho, dokud jsou jednotlivé mince u příjemce rozeznatelné. Zatímco nerozeznatelným smísením nebo vyčerpáním („Verausgabung“) v dobré víře se zatím nedokonalá *datio* stane perfektní, stejné řešení není pro nezletilce nezletilce výhodné. Úzké vymezení pojmu *datio*, tak jak bylo provedeno v rámci civilního práva, ponechává nedospělé a duševně nemocného bez právní ochrany. Je zřejmé, že v tomto případě musel zasáhnout *praetor* a umožnit užití „praetorské kondikce“.

Podobně jako některé výše zmíněné, i tento fragment byl interpolován:¹²⁹

Dig. 12, 6, 41

¹²⁷ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I–XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 561.

¹²⁸ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 146.

¹²⁹ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 47.

Neratius libro sexto membranarum

Quod pupillus sine tutoris auctoritate stipulanti promiserit solverit, repetitio est, quia nec natura debet.

Neratius v 6. knize Svitků

To, co nedospělec bez souhlasu poručníka stipulací slíbil a splnil, může být požadováno nazpět, neboť se zde nejedná o naturální obligaci.¹³⁰

Jestliže nedospělec uzavírá stipulaci bez souhlasu poručníka, nemá taková stipulace právní účinky. Protože plní bez souhlasu poručníka, disponuje vindikací až do okamžiku, kdy dojde ke spotřebování peněz; po jejich spotřebování mu náleží praetorská žaloba *in factum*. Jestliže bylo plněno se souhlasem poručníka, pak sice není *stipulatio* rovněž účinná,¹³¹ ale protože je splnění ve prospěch nedospělce, získá příjemce vlastnické právo k penězům. Byzantští právníci oloupili toto klasické řešení o pointu (jako již tolikrát), zploštili a nivelizovali klasické řešení, tím, že odstranili jemné, klasické rozlišování. Jako poklasické se jeví toto místo podle U. von Lütowa zejména proto, že se nerozlišuje, zda jsou ještě peníze k dispozici u příjemce, a tedy, že ještě nedošlo k jejich smísení nebo spotřebování.¹³² Namísto toho kompilátoři zdůrazňují, že jak právní jednání, kterým dochází k plnění, tak i právní jednání, kterým vzniká obligace, jsou právně neúčinné. Byzantští právníci povolují také kondikovat i vlastní věc.¹³³

4.2.7 Zápůjčka vyplacená nedospělci bez souhlasu poručníka

Pokud byla nedospělci poskytnuta zápůjčka bez souhlasu poručníka, nemá takové jednání právní účinky. Předání peněz nepřeneslo nedospělci vlastnické právo. Podle civilního práva je tedy vyloučeno, aby bylo možno požadovat věc nazpět (pojem *repetitio* má tady zvláštní význam – viz dále). Pokud však příjemce již v dospělosti zaplatí peníze nazpět, pak už nemá žádný prostředek, jak by mohl toto své jednání

¹³⁰ IUSTINIANI INSTITUTIONES. JUSTINIÁNSKÉ INSTITUCE, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum 2010, s. 565.

¹³¹ Inst. 1, 21, 2.

¹³² LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 47.

¹³³ PFLÜGER. *Pro Roscio Comoedo*, s. 61 a násl.

zvrátit. To vyplývá zejména z následujícího fragmentu:

Dig. 12, 6, 13, 1

Paulus libro decimo ad Sabinum

Item quod pupillus sine tutoris auctoritate mutuum accepit et locupletior factus est, si pubes factus solvat, non repetit.

Paulus v 10. knize K Sabinovi

A tedy když nedospělec, poté co dosáhne dospělosti, splní, nemůže požadovat navrácení toho, co bez souhlasu poručníka obdržel ze zápůjčky a o co se obohatil.¹³⁴

Pro byzantské právníky bylo takové zaplacení „naturální obligací vedoucí k obohacení“ („Bereicherungsobligation“). Pokud by někdo vědomě splnil takovou obligaci, nemohl doufat, že může zvrátit účinky tohoto dobrého skutku. Kompilátoři zdůvodnili vyloučení kondikce v tomto případě Pomponiovou zásadou, že se nikdo nemůže obohatit na úkor jiného¹³⁵ Tato neúčinnost (bezúčinnost) zápůjčky nemohla být podle římského práva zhojena povolením stran; mohla být ovšem zhojena na základě úředního schválení, pokud se jednalo o půjčku, poskytnutou synu, který byl podroben moci svého otce, v rozporu s SC Macedonianem. Někteří autoři, například Siber, vykládají ve fragmentu se objevující obrat *locupletior factus sit* jako předjustiniánskou glossu,¹³⁶ což ovšem podle U. von Lübtowa není správné.¹³⁷ Nedospělci bylo totiž poskytnuto praetorské ručení za obohacení („Bereicherungshaftung“), a proto mohl věřitel postavit proti kondikci nedospělce *exceptio doli*. Pojem *non repetit* znamená ve fragmentu tolik, že užití kondikce zde nepřinese žádné výsledky.¹³⁸ Fragment opravňuje k podržení toho, co bylo splněno: *soluti retentio*. Proto bude muset být přítomen právní důvod k nabytí nebo

¹³⁴ IUSTINIANI INSTITUTIONES. JUSTINIÁNSKÉ INSTITUCE, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum 2010, s. 547.

¹³⁵ Dig. 12, 6, 14.

¹³⁶ SIBER, S. *Römisches Recht*, s. 185 a 431.

¹³⁷ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 48.

¹³⁸ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 48.

nežalovatelný dluh, takže věřitel by si mohl v každém případě podržet plnění podle této smlouvy, pokud by k plnění došlo až po nabytí zletilosti.¹³⁹

Tento názor také není podle U. von Lütowa správný. Klasické právo vychází totiž ze zásady, že bez svolení poručníka je uzavřená výpůjčka nicotná („nichtig“). Nevzniká tedy ani nežalovatelný nárok ani dluh, za který by dlužník neodpovídal. Je ovšem otázka, zda je věřiteli proti nedospělci poskytnuta nějaká pomoc. V tomto případě nepřichází praetorská kondikce do úvahy, protože ta by v důsledku vedla k plnému ručení nedospělce. Použije se pouze reskript císaře Antonia Pia, který stanovuje, že nedospělec odpovídá do výše toho, oč se obohatil.

Dig. 26, 8, 5, pr.

Ulpianus libro 40 ad Sabinum

Pupillus obligari tutori eo auctore non potest. Plane si plures sint tutores, quorum unius auctoritas sufficit, dicendum est altero auctore pupillum ei posse obligari, sive mutuam pecuniam ei det sive stipuletur ab eo. Sed et cum solus sit tutor mutuam pecuniam pupillo dederit vel ab eo stipuletur, non erit obligatus tutori: naturaliter tamen obligabitur in quantum locupletior factus est: nam in pupillum non tantum tutori, verum cuivis actionem in quantum locupletior factus est dandam divus Pius rescripsit.

Ulpianus ve 40. knize K Sabinovi

Nedospělec se nemůže zavázat vůči svému poručníkovi, a to ani s jeho souhlasem. Je zřejmé, že jestliže je více poručníků a postačí souhlas jediného z nich, pak je třeba říci, že se souhlasem (jiného) poručníka se může nedospělec zavázat poručníkovi, ať již se jedná o poskytnutí zápůjčky nedospělci nebo zaváže-li se nedospělec poručníkovi *stipulatione*. Pokud existuje pouze jediný poručník a tento poskytl nedospělci zápůjčku nebo od něj přijal *stipulatio*, nedospělec nebude zavázán poručníkovi. Podle přirozeného práva ale bude zavázán na tolik, o kolik se obohatil. Zbožštěný císař Antonius Pius totiž nařídil reskriptem, že proti nedospělci přísluší

¹³⁹ SIBER. *Natur. Obligatio*, s. 15.

žaloba do výše jeho obohacení nejen poručníkovi, ale komukoliv jinému.¹⁴⁰

Siber odmítá toto ručení nedospělce za obohacení jako neklasické.¹⁴¹ Hovoří dokonce o určité „oficiální legendě“, která se kolem tohoto reskriptu vytvořila a označuje text fragmentu Dig. 26, 8, 5, pr. za předjustiniánskou interpolaci.¹⁴² U. von Lüntow se naproti tomu domnívá, že není žádný důvod hovořit o interpolaci.¹⁴³ Pokud nechceme posuzovat celý reskript jako poklasickou smyšlenku, pak můžeme jeho obsah rekonstruovat tak, že nedospělec nebude zavázán ze zápůjčky nebo stipulace ani svému poručníkovi, ani nikomu jinému. Nabízí se myšlenka, že by nedospělec neměl utrpět škodu skrze ručení, které bylo schváleno poručníkem, ale že by si také neměl smět ponechat obohacení, které získal na základě kontraktu z majetku věřitele. Reskript Antonia Pia nevytvořil žalobu z bezdůvodného obohacení jako první, pouze ji převzal, ale se vši naléhavostí nabízí přiměřené vyrovnání protichůdných zájmů nedospělce a věřitele.¹⁴⁴ Pomponius, který působil v době císaře Antonia Pia, se o této žalobě zmiňuje, a to bez jakékoliv souvislosti s ediktem. Zřejmě proto, že v té době nebyl ještě edikt vydán. Je jasné, že se neodvolal na autoritu sotva přijatého reskriptu, který měl odstranit panující pochybnosti, jako na rozhodující právní pramen. Přesto považuje U. von Lüntow tento reskript za „počátek nové epochy“ („epochenmachend“).¹⁴⁵ To, že zohlednění obohacení nedospělce není poklasickým výtvořem dokládá také jedno místo z Gaiových Institucí.¹⁴⁶ Odpovědnost podle civilního práva nebo podle praetorského práva založená na kondikci, která by byla totožná pro nedospělce i pro dospělého, by odporovala myšlence ochrany, na níž se zakládá právní úprava nedospělce. Zůstává tedy pouze odpovědnost omezená na obohacení. Proto se musí rozlišovat mezi praetorskou žalobou *actio in quantum locupletior factus sit* a *actio in id quod pervenit*.

¹⁴⁰ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁴¹ SIBER. *Römisches Rechts*, II, s. 221 a násl.

¹⁴² SIBER. *Natur. Obligatio*, s. 15

¹⁴³ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 49.

¹⁴⁴ SAVIGNY. *Oblig. Recht*, I, 64.

¹⁴⁵ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 50.

¹⁴⁶ GAIUS, 2, 84.

Od nedospělce nebylo možno očekávat, že užitečně upotřebí to, co získal. Stejně tak bylo třeba brát v úvahu možnost, že nedospělec využije to, co přijal, nehospodárně. Proto by mělo záležet na tom, zda se v majetku nedospělce nachází v době listiskontestace více, než kolik by tam bylo bez přijatého plnění. Není tudíž obohacením, pokud by nedospělec penězi zakoupil nějakou hodnotnou věc:

Dig. 46, 3, 47, 1

Plane, ut Scaevola aiebat, etiamsi perierit res ante litem contestatam, interdum quasi locupletior factus intellegitur, id est si necessariam sibi rem emit, quam necessario de suo erat empturus: nam hoc ipso, quo non est pauperior factus, locupletior est. Sic et in filio familias putabat Macedonianum cessare, si in necessarias causas filius mutuam pecuniam acceperit et eam perdidit.

Marcianus ve 3. knize Pravidel

Je zřejmé, jak říká Scaevola, že i pokud by věc zanikla ještě před listiskontestací, bude se mít (žalovaný) v mezidobí za obohaceného, to znamená, pokud koupil nějakou věc, která pro něj byla nezbytná a na kterou by musel vynaložit své vlastní peníze. Neboť se má zato, že se obohatil ten, kdo se nestal chudším. Tak se ustanovení SC Macedoniana neuplatní v případě syna podrobenému moci otcovské, který si v nouzi půjčil peníze na nezbytné výdaje a tyto peníze ztratil.¹⁴⁷

Tak mohla celá přijatá částka existovat ještě v hotovosti, pravděpodobně smíšená s jinými penězi (což je okolnost vylučující použití reivindikační žaloby), nebo byly tyto peníze použity pro zaplacení nějakého dluhu či byl za ně koupen pěkný pozemek. Klasičtí právníci se tedy domnívali, že je možné mít za spravedlivé, aby nezletilec odpovídal za takové obohacení. Již zmiňovaná Pomponiova právní věta (Dig. 12, 6, 14) zněla podle U. von Lübtowa takto:

... nam hoc aequum est **pupillum** cum alterius detrimento non fieri locupletioem.

...je tedy spravedlivé, aby se **nezletilec** neobohacoval ke škodě jiného.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁴⁸ z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

Toto pravidlo však bylo zavedeno pouze proto, aby chránilo nedospělce (poručenice), ne aby skrze toto ustanovení mohl dosahovat prospěchu na úkor jiného.¹⁴⁹ Byzantští právníci zevšeobecnilo tento právně-politický motiv ve spojení s aristotelskou filosofií a omezili moudřejší a předvídavější ohled klasických právníků na právní postavení nedospělce. Tím postavili nedospělce naroveň komukoliv jinému, kdo se obohatil na úkor jiného.

S. Hähnchenová chápe uvedený fragment (Dig. 12, 6, 3, 1) jako odmítnutí kondikce, které bylo zavedeno v klasické době proto, že zápůjčka nedospělce bez svolení poručníka byla chápána jako naturální obligace.¹⁵⁰ O reskriptu Antonia Pia správně tvrdí, že se nejedná o odpovědnost za bezdůvodné obohacení podle civilního práva, ale o prétorskou žalobu z bezdůvodného obohacení.¹⁵¹ Domnívám se nicméně, že S. Hähnchenová nedoceňuje okolnost, že odvolání se na naturální obligace je až justiniánským řešením. Klasičtí právníci, jak přesvědčivě ukázal U. von Lübtow, se spíše snažili citlivě vyvážit zájmy jak věřitelů, tak poručníka, což byl hlavní motiv pro zavedení praetorského ručení.

4.2.8 Condictio u poskytnutí služeb anebo u užívání bytu bez smlouvy

Také v moderním právu hrají určitou roli případy, ve kterých někdo poskytne nějaké služby nebo práci, protože se mylně domnívá, že je k tomu povinen (*operas dare, dum putat se debere*), nebo bydlí v cizí nemovitosti (*habitatione data*). Řešení klasických právníků může přispět k modernímu řešení těchto případů bezdůvodného obohacení. Řečené případy můžeme v rámci justiniánské klasifikace zařadit pod *condictio incerti*.

¹⁴⁹ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 51. Viz také Savigny, *Obl. Recht*, I, 65.

¹⁵⁰ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Duncker Humblot, 2002, s. 53.

¹⁵¹ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Duncker Humblot, 2002, s. 54.

Poskytnutí služeb

Mezi případy příslušející do tohoto problémového okruhu v klasickém právu můžeme uvést následující fragment nejprve v jeho justiniánské verzi:

Dig. 12, 6, 26, 12

Ulpianus libro 26 ad edictum

Libertus cum se putaret operas patrono debere, solvit: condicere eum non posse, quamvis putans se obligatum solvit, Iulianus libro decimo digestorum scripsit: natura enim operas patrono libertus debet. Sed et si non operae patrono sunt solutae, sed, cum officium ab eo desideraretur, cum patrono decidit pecunia et solvit, repetere non potest. Sed si operas patrono exhibuit non officiales, sed fabriles, veluti pictorias vel alias, dum putat se debere, videndum an possit condicere. Et Celsus libro sexto digestorum putat eam esse causam operarum, ut non sint eaedem neque eiusdem hominis neque eidem exhibentur: nam plerumque robur hominis, aetas temporis opportunitasque naturalis mutat causam operarum, et ideo nec volens quis reddere potest. Sed hae, inquit, operae recipiunt aestimationem: et interdum licet aliud praestemus, inquit, aliud condicimus: ut puta fundum indebitum dedi et fructus condico: vel hominem indebitum, et hunc sine fraude modico distraxisti, nempe hoc solum refundere debes, quod ex pretio habes: vel meis sumptibus pretiosorem hominem feci, nonne aestimari haec debent? Sic et in proposito, ait, posse condici, quanti operas essem conducturus. Sed si denegatus sit a patrono officiales operas, apud Marcellum libro vicensimo digestorum quaeritur. Et dicit Marcellus non teneri eum, nisi forte in artificio sint (hae enim iubente patrono et alii edendae sunt): sed si solverit officiales delegatus, non potest condicere neque ei cui solvit creditori, cui alterius contemplatione solutum est quique suum recipit, neque patrono, quia natura ei debentur.

Iulianus v desáté knize Digest napsal, že pokud se propuštěnec domníval, že nemůže požadovat nazpět, a poskytl, ačkoli plnil v domnění, že je k tomu povinen – neboť je přirozené, že propuštěnec svému patronovi služby poskytuje, pak i kdyby se nejednalo o služby poskytované patronovi, ale kdyby byla od něj požadována nějaká jiná povinnost a on se s patronem dohodl na určité částce peněz, které by byly zaplacený, ani tehdy nelze požadovat nazpět. Ale pokud by byly patronem

požadovány nikoli domácí práce, ale umělecké, jako je činnost kováře nebo malíře, nebo někoho jiného, pokud se má za to, že je povinen je poskytnout, je třeba se ptát, zda mu má být poskytnuta žaloba na vydání nazpět. A Celsus se v šesté knize Digest domnívá, že účel oněch poskytovaných služeb je takového charakteru, že nelze poskytnout ani totéž, ani stejnou osobou, ani pro stejnou osobu. Neboť síla člověka, jeho věk a přirozené schopnosti mění povahu těchto služeb, a tak je ani nemusí být schopen poskytnout, i kdyby chtěl. Dále říká, že je tyto služby třeba ocenit a někdy je také dovoleno něco poskytnout a něco jiného požadovat nazpět; jako například když jsem ti jako nedluh předal pozemek a požaduji nazpět také plody, nebo když jsem ti poskytl jako nedluh otroka a ty jsi jej bez zlého úmyslu prodal za nízkou částku, samozřejmě mi musíš vrátit pouze tolik, kolik máš na základě kupní ceny; nebo jestliže jsem na své náklady učinil otroka hodnotnějším, není snad pravda, že by to mělo být také oceněno? Říká také, že ve výše uvedeném případě je také možné žalovat na vrácení toho, za pronájem takovýchto služeb. Avšak Marcellus se ve dvacáté knize Digest ptá, co když je patronem pověřen domácími pracemi? A Marcellus odpovídá, že není povinen, kromě případů, kdy spadají do jeho řemesla (tyto služby mohou být patronem nařízeny také ve prospěch jiných). Pokud na základě pověření vykonává domácí práce ve prospěch jiného, nemůže požadovat vrácení nazpět ani po věřiteli, kterému je poskytl a který tak něco obdržel jménem jiného a který dostal to, co očekával, ani na patronovi, neboť jsou poskytovány podle přirozenosti.¹⁵²

A takto vypadal text po očištění od interpolací:

Ulpianus libro 26 ad edictum

Libertus cum se putaret operas **officiales** patrono debere, solvit: condicere eum non posse, ~~quamvis putans se obligatum solvit~~, Iulianus libro decimo digestorum scripsit: ~~natura enim operas patrono libertus debet~~. Sed et si non operae patrono sunt solutae, sed, cum officium ab eo desideraretur, cum patrono decidit pecunia et solvit, repetere non potest. Sed si **libertus** operas patrono exhibuit non officiales, sed fabriles, veluti

¹⁵² IUSTINIANI INSTITUTIONES. JUSTINIÁNSKÉ INSTITUTE, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum 2010, s. 555 – 557.

pictorias vel alias, dum putat se debere, videndum an possit condicere. Et Celsus libro sexto digestorum ~~putat~~ **ait** eam esse causam operarum, ut non sint eadem **quae** neque eiusdem hominis neque eidem exhibentur: nam plerumque robur hominis, aetas ~~temporis~~ **tempus** opportunitasque naturalis mutat causam operarum, et ideo nec volens quis reddere potest. Sed haec, inquit, operae recipiunt aestimationem: ~~et interdum licet aliud praestemus, inquit, aliud condicimus: ut puta fundum indebitum dedi et fructus condico: vel hominem indebitum, et hunc sine fraude medico distraxisti, nempe hoc solum refundere debes, quod ex pretio habes: vel meis sumptibus pretiosorem hominem feci, nonne aestimari haec debent? Sic et in proposito, ait, posse condici, quanti operas essem conducturus.~~ Sed si denegatus sit a patrono officiales operas, apud Marcellum libro vicensimo digestorum quaeritur. Et dicit Marcellus non teneri eum, nisi forte in artificio sint (haec enim iubente patrono et alii edendae sunt): sed si solverit officiales delegatus, non potest condicere neque ei cui solvit creditori, cui alterius contemplatione solutum est quique suum recipit, neque patrono, quia natura ei debentur.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Iulianus v desáté knize Digest napsal, že pokud se propuštěnec domníval, že dluží patronovi domácí služby, nemůže kondikovat. i kdyby se nejednalo o služby poskytované patronovi, ale kdyby byla od něj požadována nějaká jiná povinnost a on se s patronem dohodl na určité částce peněz, které by byly zaplacený, ani tehdy nelze požadovat nazpět. Ale i kdyby propuštěnec vykonal pro svého patrona služby nikoliv oficiální, ale služby řemeslné, jako je například malba obrazů nebo jiné, potom je možno kondikovat tak dlouho, dokud se domnívá, že je k tomu povinnen. A Celsus v šesté knize Digest říká, že on má důvod tyto práce poskytovat, protože se nejedná o tytéž práce, protože se již nejedná o téhož člověka, a ani se nepožaduje nazpět¹⁵³ totéž: neboť lidské vlastnosti, roční doba a příležitost přirozeně mění důvod poskytování služeb, a proto není možno nazpět požadovat to, co bylo poskytnuto. Ale je možné říkat,¹⁵⁴ ocenit tyto služby v penězích: Marcellus se ovšem ve své dvacáté knize Digest ptá, jak tomu bude v případě, že patron zakáže provádět oficiální práce. A Marcellus

¹⁵³ Tj. kondicí – pozn. P. Dostalíka

¹⁵⁴ Celsus – pozn. P. Dostalíka.

říká, že nemůže být žalován, pokud se nejedná o řemeslné služby (protože takové mohou být nařízeny patronem nebo jinými osobami). Ale jestliže splnil oficiální práce, ten, kdo byl jimi pověřen, potom nemůže použít kondikci ani ten, který splnil věřiteli, protože bylo splněno z rozhodnutí jiného a věřitel obdržel to, co obdržet měl, ani ten, kdo splnil patronovi, protože mu bylo dluženo podle přirozenosti.¹⁵⁵

Je možné, že byl text byzantskými právníky částečně formálně a částečně materiálně přepracován a zkrácen,¹⁵⁶ přesto nesmí být okamžitě zamítnut coby bezcenný, protože hodnoty klasického práva jsou v tomto fragmentu stále přítomny. Jedná se poskytnutí služeb propuštěnce vůči jeho patronovi. Je třeba rozlišovat *operae officiales* a *operae fabriles*. Prvně jmenované jsou služby neurčeného typu, které jsou poskytovány na základě věrnosti a povinnosti vděčnosti, kterou podle římského obyčeje cítil propuštěnec ke svému (bývalému) pánu. Tyto služby nebyly vymahatelné soudně. *Operes fabriles* byly naproti tomu přesně stanovené povinnosti mezi propuštěncem a jeho patronem, jejichž předmět byl konkrétně určen (např. určitých druh ručních prací). Na rozdíl od *operes officiales* mohly být *operes fabriles* na základě stipulace poskytovány i jiné osobě. Byly zřizovány nezávisle na povinnosti (*pietas*) a jejich závaznost je vykládána v souvislosti s obvyklými smluvními dohodami („Vertragsabreden“), které měly svou hodnotu vyjádřenou v penězích.¹⁵⁷

V tomto fragmentu plní propuštěnec, který žádné služby ani žádnou pomoc slavnostně nepřislíbil, *operae officiales*. Propuštěnec plní proto, že se mylně domnívá, že je k takovému plnění zavázán podle práva. Podle Iuliana není možno použít kondikci. Svůj názor opírá o skutečnost, že povinnost propuštěnce je založena na *pietas*. Naproti tomu kompilátoři hovoří o přirozeném závazku jako základu této povinnosti.¹⁵⁸ Ulpianus se v rámci tohoto případu zabývá otázkou, zda mohou být kondikovány i *operae fabriles*. Nedělá to ale proto, že by vzhledem k pojmu *datio*

¹⁵⁵ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁵⁶ PFLÜGER, *Pro Roscio Comoedo*, s. 23 a násl. KOSCHEMBAR-LYSKOWSKI, *Condictio* II, s. 251 a násl.

¹⁵⁷ KUNKEL, *Romisches Privatrecht*, s. 188. PERNICE, *Labeo*, III, 1, 83. MITTEIS, *L. Operae officiales et operae fabriles*, ZSS, 1902, 23, s. 143 - 158.

¹⁵⁸ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 52.

pochyboval o příslušnosti kondikce, ale předpokládá samozřejmě, že plnění toho, kdo poskytuje služby, pokud spočívalo v předání věci, muselo okamžitě způsobit získání moci nad věcí („Herrschaftsrecht“), nikoliv vlastnictví.¹⁵⁹ Pokud zavázaný poskytoval skutečně služby, nebylo takové zcizení možné. A přece mohlo mít spotřebování cizí služby značný majetkový význam. Podle Ulpianovy zprávy se *condictio operae* zabýval zvláště Celsus. Za její předmět nepovažuje *operae reddere*, a to proto ne, že je nemožné navrácení poskytnuté služby, což formulovali precizně již klasičtí právníci. Z jakého důvodu? Služby, které jsou poskytovány člověkem, se podle klasických právníků liší podle schopností tohoto člověka a podle jeho stáří. Také čas a příležitost k poskytování služeb mění charakter těchto služeb a nemůže tedy ten, kdo služby poskytuje, navrátit stejné služby nazpět, a to i kdyby chtěl. Práci není možno – na rozdíl od obvyklých předmětů vnějšího světa – oddělit od člověka: neboť práce je kusem osobnosti člověka. Nemožnost zpětně nahradit vlastní plnění však nevylučuje, jak zdůrazňuje Celsus, použití kondikce. Je tomu tak proto, že oprávněný má, pokud byly služby neodvolatelně obráceny ve prospěch majetku povinného, nárok na jejich cenu (*pretium*). *Operae fabriles* mají dokonce svou tržní hodnotu a je možné je ocenit v penězích (*recipiunt aestimationem*). Proto v žádném případě nevyplývá z nemožnosti poskytnout nazpět *operae fabriles* vyloučení kondikce na cenu těchto služeb. Z textu tedy vyplývá, že bylo něco jiného poskytnuto a něco jiného bylo plněno.

Jako případ, kdy je možno kondikcí žalovat něco jiného, než co bylo předmětem plnění, můžeme na prvním místě uvést restituční povinnost omylem poskytnutého pozemku. Kondikcí je možno požadovat nejen pozemek samotný, ale i jeho plody. Pflüger zdůrazňuje,¹⁶⁰ že nejsou požadovány plody namísto pozemku, ale vzniká nárok vydat jak pozemek, tak plody. Podle U. von Lübtowa však tento často uváděný případ poněkud kulhá, protože plod sdílí právní povahu mateřské věci.¹⁶¹ Paulus ve fragmentu Dig. 12, 6, 15, pr.¹⁶² správně uvádí, že „právě tak spadají pod žalobu na vrácení také plody, které ten, kdo plnil, nabyl dobré víře“, právě proto, že se

¹⁵⁹ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 53.

¹⁶⁰ PFLÜGER, Pro Roscio Comoedo, s. 26.

¹⁶¹ LEVY, E. *Zur Lehre der sog. actiones arbitrariae* ZSS, 36, 1915, s. 38.

¹⁶² Lat. text a překlad tohoto fragmentu viz dále v textu.

oddělením od mateřské věci stanou věcmi („weil sie Sachen sind“) a jejich zadržování u povinného by bylo v rozporu s právem.¹⁶³ Druhý případ je *homo indebitus* – případ prodeje otroka, o kterém se jeho vlastník domníval, že je povinen jej prodat, a prodal otroka za méně, než kolik byla jeho skutečná hodnota. Případ *homo indebitus* nepochybně pochází z období klasického práva, ale byl kompilátory silně zkrácen a pozměněn. To naznačují zejména pojem *fraus*, který je použit namísto pojmu *dolus*, a dále pak užití pojmů *nempe* a *refundere*.¹⁶⁴

Podle smyslu interpolovaných textů má oprávněný z kondikce nárok na vydání skutečně zaplacené kupní ceny, což odpovídá byzantské teorii bezdůvodného obohacení.

Klasický právní názor byl však jiný. Koupí otroka si příjemce přivlastní jeho cenu, musí tedy vydat to, oč překročí cena, která byla zaplacená, hodnotu samotné věci. Tato *condictio pretii* zůstává po uskutečněním zcizení jako „právní zbytek“ („Rechtrest“)¹⁶⁵ právě jako u *operae fabriles*, kdy nezůstává u povinného práce, kterou vynaložil oprávněný z kondikce, ale výsledek této práce. Celsus snad uvádí tento příklad snad jako důkaz toho, že může příslušet kondikce také na hodnotu věci.

Kompilátoři věřili, že je nezbytné mít na tomto místě ve fragmentu obšírnou spojovací pasáž: „můžeme snad i kondikcí vymáhat něco jiného, než co bylo předmětem plnění.“ Ruku kompilátora prozrazuje také změna první osoby plurálu nebo nesprávný gramatický čas – na místo *preastemus* muselo být v původním textu *praesterimus*, a konečně správný pojem pro právní jednání, která zakládá použití kondikce, není *praestare*, ale *dare*.¹⁶⁶ Původně znělo sledované místo z fragmentu takto:

...sed hae, inquit, operae recipiunt aestimationem, et pretii conditionem libertus habebit, ut puta, inquit, si quis servus indebitum nesciens vendiderit, aestimata re

¹⁶³ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 53.

¹⁶⁴ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 53.

¹⁶⁵ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 54.

¹⁶⁶ PFLÜGER, *Pro Roscio Comoedo*, s 25.

tenebitur condicione in pretium servi.

...ale tyto říká, práce budou oceněny v penězích, a na jejich cenu bude mít propuštěnec kondikci, jako například, říká, jestliže kdo v nevědomosti prodal otroka, kterého nedlužil, bude po ocenění této věci žalován kondikcí na cenu otroka.¹⁶⁷

Celsus se nechává vést následující úvahou: pohyb ceny spočívá ve vytvoření právního panství nad věcí, nebo v dosažení praktické výhody, kterou přinášejí výsledky lidské práce. Věci a výsledky práce jsou věci spotřebitelné. Jestliže je převedeno vlastnictví z oprávněného bez právního základu, může být opětovně převedení nazpět realizováno pomocí kondikce, která nastoupí namísto vindikace. Poté, co žalovaný z kondikce spotřebuje věc, není proti němu možné použít *condictio rei*. Spotřebováním věci odňal žalovaný z kondikce žalobci hodnotu věci. Vzhledem k tomu, že věc již neexistuje, musí poskytnout hodnotu, která je materializována ve vlastnickém právu. Nemusí ale splnit podmínky pro vznik nároku na náhradu škody, protože tomu, kdo o kondikci nevěděl, chybí zavinění. Vydávaná hodnota bude omezena dosaženou kupní cenou, která je nižší než objektivní cena věci. Je lhostejné, zda dispozice příjemce s věcí mu přináší nějaké „obohacení“, nebo ne.

„Tím získáváme významný a nepostradatelný klíč nauky klasického práva o kondikcích...“¹⁶⁸

Stejně jako věci, tak i poskytnuté práce mají určitou hodnotu. Je zřejmé, že není možné zříditi vlastnictví k poskytnutým pracím, jak zdůrazňuje již Ulpianus:

Dig. 38, 1, 9, 1

Ulpianus libro 34 ad Sabinum

Sed officiales quidem futurae nec cuiquam alii deberi possunt quam patrono, cum proprietas 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.

¹⁶⁷ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁶⁸ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 55.

Ulpianus ve 34. knize K Sabinovi

Budoucí „oficiální“ práce věru nemohou být poskytnuty jinému než patronovi, i když vlastnické právo k pracím patří tomu, kdo práce vykonává a ne tomu, komu jsou tyto práce určeny. *Operae fabriles* a ostatní, které jsou podobného druhu, mohou být poskytnuty kýmkoliv a kdokoliv může být jejich příjemcem. Jelikož závisí na nějaké dovednosti, na základě příkazu patrona mohou být i provedeny ve prospěch jiného.¹⁶⁹

Práce nemůže být jako zboží předána z ruky do ruky; to pouze zboží přechází na jiného, nikoliv práce. Práce je lidským jednáním, skutečností, která je neoddělitelně spojena s osobností člověka. Touto skutečností se neobohacuje oprávněný ze služebnosti, nýbrž mu prospívají pouze její výsledky: u práce za mzdu se tak neděje zdarma, tato práce má také svou tržní hodnotu, a proto může být srovnávána se zbožím. Ten, kdo „spotřebuje“ cizí pracovní sílu, aniž by k tomu byl oprávněn, musí nahradit její hodnotu, stejně jako ten, kdo spotřeboval cizí věc, aniž k tomu byl oprávněn. Proto hodnotí Celsus oba případy stejně. Klasické právní vědě bylo zřejmé, že je možno systematicky postavit na stejnou úroveň právní spotřebování hodnoty (právní konsumpci), ke které není spotřebitel oprávněn na základě hospodářských vztahů mezi subjekty, a skutečné spotřebování materie. Za právní konsumpci se považuje např. spotřebování cizích peněz na zaplacení vlastního dluhu nebo použití těchto peněz na zápůjčku někomu jinému. Také darování této věci je právní konsumpcí.¹⁷⁰

Podle klasického práva by v tomto případě příslušela kondikce. Všeobecně je možno v souznění s klasickým římským právním názorem říci, že nárok na vrácení nezávisí samostatně a bez výjimky na okolnosti, zda je možno vrátit přijaté plnění *in natura*. Vrácení plnění přichází do úvahy pouze tam, kde dochází k pohybu ceny právního panství („Wertbewegung ein Herrschaftsrecht verschafft“).¹⁷¹ Rozhodující je v poslední instanci užitek, který vzchází ze spotřebování, buď výkonem vlastnického

¹⁶⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁷⁰ V této souvislosti viz § 812 BGB, kde komentářová literatura dovozuje, že nestačí obstarání prožitku nebo příležitosti k rozvoji. Ten, kdo má prospěch z toho, že navštíví filmové nebo operní představení, nebo protiprávně zkonzumuje chutný chléb, bude odpovídat na základě kondikce pouze tehdy, pokud tím ušetřil nějaký výdaj.

¹⁷¹ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 56.

práva nebo výhodou, která vznikne na základě lidské činnosti; za výhodu se ovšem nepovažuje, pokud věc zanikne náhodou nebo skrze zavázaného z kondikce. Spotřeba ovšem není totéž, co zničení. *Consumere* neznamená náhodný nebo chtěný zánik věci. Užitek, který vzchází z konzumpce, nepatří na základě právních vztahů mezi povinnému z kondikce, proto musí tento povinný z kondikce nahradit oprávněnému objektivní cenu užitku.

Vraťme se nyní k zpět k fragmentu Dig. 12, 6, 26, 12, do jeho poslední třetiny. Po diskuzi o *homo indebitus* pokračuje v klasickém právu dále text, který kompilátoři považovali za nutné vypustit: ... ~~vel meis sumptibus pretiosorem hominem feci, nonne aestimari haec debent?~~

... nebo jestliže jsem na své náklady učinil otroka hodnotnějším, není snad pravda, že by to mělo být také oceněno?¹⁷²

Až do tohoto okamžiku byla řeč o žalovaném z kondikce. Můžeme s úspěchem pochybovat o tom, že byly po ocenění otroka vynaloženy náklady, které zvýšily hodnotu otroka. Ten, kdo přepracovával text označoval osobou *ego* dosavadního žalovaného. Náhlá, neobvyklá změna subjektů, na kterou se po právu upozorňuje, prozrazuje zásah *interpolátora*, stejnému závěru napovídá i užití, u interpolátorů oblíbené formy řečnické otázky.¹⁷³ Tato otázka je plodem byzantského univerzitního vzdělání. To prozrazuje zejména nejasnost, s jakou je tato položena otázka. Je zjevné, že justiniánský právník chce přidat další příklad pro svou tezi, že bylo něco jiného kondikováno a něco jiného bylo plněno a myslí zde na samostatnou *condictio impensarum*, o jejíž autentičnosti v klasickém nemůže být v žádném případě pochybováno.¹⁷⁴

Po poslední větě citovaného textu následuje výpočet ceny v případě neoprávněně poskytnutých služeb, za kterou by si žalovaná osoba poskytnuté služby najala. Tento

¹⁷² Digesta seu Pandectae. Tomus I. Fragmenta Selecta. Liber I – XV. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 557.

¹⁷³ Tato interpolace je naznačena přeškrnutím latinského textu.

¹⁷⁴ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 56.

výpočet je velmi nepraktický, neboť není jisté, že si žalovaný tyto služby skutečně najme. Naproti tomu je tato metoda zcela namísto tehdy, pokud se zakládá na teorii, která rozlišuje, zda je žalovaný v čase podání žaloby ještě obohacen.¹⁷⁵

Poskytnuté služby jako takové nemohou být plněny nazpět, jak tvrdí také Marcianus ve svém fragmentu, který je silně interpolován:

Dig. 19, 5, 25.

Marcianus libro tertio regularum

Si operas fabriles quis servi vice mutua dedisset, ut totidem reciperet, posse eum praescriptis verbis agere, sicuti si paenulas dedisset, ut tunicas acciperet: nec esse hoc contrarium, quod, *si per errorem operae indebitae datae sunt, ipsae repeti non possunt*. Nam aliud dando, ut aliud reddatur, obligari iure gentium possumus: quod autem indebitum datur, aut ipsum repeti debet aut tantundem ex eodem genere, quorum neutro modo operae repeti possunt.

Marcianus ve 3. knize Pravidel

Pokud někdo poskytl *operas fabriles* otroka, aby byly stejné práce poskytnuty i jemu, může být žalován žalobou *actio praescriptis verbis*, stejně jako když někdo poskytl plášť, aby získal tuniku. Ale jinak tomu bude v případě prací, které byly poskytnuty omylem a ve skutečnosti vůbec být poskytnuty neměly, ty nemohou být požadovány nazpět – přece však, pokud bylo něco jiného dáno, aby bylo něco jiného poskytnuto, je možné být zavázán podle přirozeného práva: jestliže bylo něco poskytnuto jako nedluh, pak musí být nazpět navraceno tototéž – stejná věc, stejné množství stejného druhu věci. Ovšem práce (služby) nemohou být požadovány nazpět.¹⁷⁶

Zdá se, že si Marcian sám protiřečí,¹⁷⁷ když říká ve stejné knize stejného díla:

Dig. 12, 6, 40, 2.

¹⁷⁵ Německá moderní teorie a praxe navzdory § 818 BGB přiznává nárok na odměnu v místě obvyklou nebo přiměřenou.

¹⁷⁶ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁷⁷ K tomu viz KOSCHEMBAR-LYSKOWSKI, I. *Condictio* I, 43, A.2.

Marcianus libro tertio regularum

Si pactus fuerit patronus cum liberto, ne operae ab eo petantur, quidquid postea solutum fuerit a liberto, repeti **non**¹⁷⁸ potest.

Marcianus ve 3. knize Pravidel

Jestliže uzavřel patron s propuštěncem neformální dohodu, že od něj nebude žádat žádné služby, **nemůže** propuštěnec, cokoli později splní, požadovat nazpět

Tento protímluv, který A. Pernice označil za neřešitelný, je však možné rozřešit velmi snadno, za předpokladu, že se Marcianova slova nesnažíme vykládat příliš násilně. Pro něj se zde nejedná o otázku, zda mohou být vráceny nazpět poskytnuté služby *in natura*, nebo se má hradit jejich cena, nýbrž zda má místo žaloba na vrácení. Marcianus popírá možnost, aby bylo navráceno nazpět, nejprve u *operae officiales*, kde žádné navrácení nepřipadá do úvahy, jinak u *operae fabriles*, kde propuštěnec plnil a přitom věděl (že není povinen plnit), nejednal tedy v omylu, a proto bude jeho případná žaloba na vrácení odražena námitkou *exceptio pacti*. Byzantští právníci, kteří chtěli ukázat ve vztahu k propuštěnci lidštější tvář, škrtili v poslední větě zápor *non*.¹⁷⁹

Protože práce (služby), které byly poskytnuty, nemohou být vráceny nazpět, nemohla znít formule žaloby *si paret Nm Nm Ao Ao illas operas q.d.a reddereoportere*, protože v takovém případě by soudce musel žalovaného osvobodit. Kondikce musela proto znít na *certa pecunia*, tedy na hodnotu ceny.

Přenechání bytu bez nájemní smlouvy

Pro *condictio habitationis* platí *mutatis mutandis* totéž, co pro *condictio operae*.

Dig. 12, 6, 65, 7.

Paulus libro 17 ad Plautium

¹⁷⁸ Interpolace podle LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 58.

¹⁷⁹ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 58

Paulus v 17. knize K Plautiovi

Sic habitatione data pecuniam condicam, non quidem quanti locari potuit, sed quanti tu conducturus fuisses.

Jestliže jsem poskytl ubytování, mohu nazpět požadovat peníze, ale ne tolik, za kolik jsem mohl pronajmout, ale tolik, kolik bys byl ochoten dát za nájem.¹⁸⁰

Paulus libro 17 ad Plautium

~~Sic **indebita** habitatione data ~~pecuniam~~ **pretium** condicam, non quidem quanti locari potuit, sed quanti tu conducturus fuisses.~~

Paulus v 17. knize K Plautiovi

V případě bydlení bez uzavřené nájemní smlouvy je možné požadovat cenu.¹⁸¹

Cenu spotřebování bydlení, pokud se jedná o jeho skutečné užívání, si s konečnou platností a nenapadnutelně přivlastnil žalovaný. Proto směřuje kondikce na *certa pecunia*. Při výpočtu této částky se nejedná ani tak o to, zda by vlastník bydlení mohl pronajmout, ani nejde o to, jak velké nájemné by v takovém případě mohl získat. Také v tomto případě je rozhodující cena obvyklého nájemného pro bydlení v této kvalitě.¹⁸² Byzantští právníci museli na základě své nové teorie o bezdůvodném obohacení dospět k novým výsledkům. Pro rozsah toho, co má být vydáno na základě kondikce, je rozhodující obohacení žalovaného, tedy to, co ušetřil na nákladech. Nejedná se ovšem o konkrétní ani abstraktní možnost pronájmu bydlení žalobcem; žalovaný musí vydat to, co by on sám zaplatil žalobci jako nájemné. Je to způsob výpočtu, který je typický pro „kabinentní učence“ justiniánské doby. Jedná se totiž o sumu, která je zcela smyšlená. Jak se má stanovit, kolik by zaplatil žalovaný žalobci? To může být hodně, málo nebo vůbec nic.

Tento zásadní nedostatek nicméně nezabránil moderní praxi způsob výpočtu převzít;

¹⁸⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 573.

¹⁸¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

¹⁸² KASER, M. *Quanti ea res est*, 117, A 11.

pro odškodnění je podle ní rozhodující, kolik by musel žalovaný zaplatit při obvyklém běhu věcí za užívání.¹⁸³

4.2.9 Praetorská „kondikce“

Tuto žalobu nazývá von Lübtow „kondiktizische prätorische actio utilis.“¹⁸⁴ Jedná se o doplnění civilního systému kondikcí (*datio, certa res, certa pecunia*) o případ, kdy si příjemce podržel pouze hodnotu věci, nikoliv věc samotnou. Praktickými příklady užití této kondikce jsou dva následující fragmenty:

Dig. 39, 6, 18, 1.

Iulianus libro 60 digestorum

Si donaturus mihi mortis causa debitorem tuum creditori meo delegaveris, omnimodo capere videbor tantam pecuniam, quanta a creditore meo liberatus fuero. Quod si ab eodem ego stipulatus fuero, eatenus capere existimandus ero, quatenus debitor solvendo fuerit: nam et si convaluisset creditor idemque donator, conditione aut in factum actione debitoris obligationem dumtaxat reciperet.

Iulianus v 60. knize Digest

Jestliže jsi mě chtěl obdarovat pro případ smrti a přikázal jsi svému dlužníkovi, aby zaplatil mému věřiteli, pak v každém případě se bude mít zato, že jsem zavázán do té výše, o jakou se zmenší můj dluh mému věřiteli. Ale kdybych si nechal od téhož stipulací slíbit, bude se mít za to, že mám nárok pouze na tolik, kolik by byl schopen zaplatit dlužník. Neboť i kdyby se věřitel, tedy dárce, uzdravil, můžeš žalovat pouze kondikcí nebo žalobou *in factum* do výše hodnoty obligace dlužníka.¹⁸⁵

Osoba A darovala pohledávku svého dlužníka C, osobě B, a mezitím přikázala svému dlužníkovi, aby zaplatil osobě D, která byla věřitelem osoby B, a to vše pro případ, že A zemře – pro případ smrti. Osoba, která je zmocnitelem a dárce (tedy osoba A) se

¹⁸³ § 812 BGB.

¹⁸⁴ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 151.

¹⁸⁵ Z lat. jazyka přel. P. Dostalík.

však navzdory původnímu předpokladu uzdraví a odvolá darování. Dlužník C se již mezitím – na základě příkazu A – platně osvobodil splněním osobě D; navzdory tomu, že jeho slib se kauzálně zakládá na již zaniklé (uhaslé) pohledávce A proti C. Tuto pohledávku musí B znovu ustavit („widerherstellen“). To však není možné skrze *condictio* civilního práva, protože ta se uplatní pouze v případě *certa res* nebo *certa pecunia*. A proto Iulianus připouští praetorskou *actio in factum*, která v tomto případě má účinky žaloby z bezdůvodného obohacení, a pomocí procesní formule *in factum concepta* rozšiřuje oblast aplikace civilní kondikce.¹⁸⁶

Dig. 39, 6, 31, 3.

Gaius libro octavo ad edictum provinciale

Si iusseris mortis causa debitorem tuum mihi aut creditori meo expromittere decem, quid iuris esset quaeritur, si iste debitor solvendo non sit. Et ait Iulianus, si ego stipulatus fuerim, tantam pecuniam videri me cepisse, in quantum debitor solvendo fuisset: nam et si convaluisset, inquit, donator, obligationem dumtaxat debitoris recipere deberet. Si vero creditor meus stipulatus fuerit, tantam videri me pecuniam accepisse, in quantum a creditore meo liberatus essem.

Gaius v 8. knize k Provinčnímu ediktu

Jestliže jsi pro případ smrti přikázal svému dlužníkovi, aby mně nebo mému věřiteli slíbil deset, je otázkou, co je podle práva, pokud se prokáže, že tento dlužník není solventní. A Iulianus říká, že pokud budu oprávněn z takto uzavřené stipulace já, měl bych obdržet pouze tolik peněz, kolik je dlužník schopen zaplatit. Říká také, že pokud se dárce (věřitel) uzdraví ze své nemoci, bude oprávněn pouze k tomu, aby s dlužníkem uzavřel novou smlouvu. Pokud se ovšem stranou této stipulace stane můj věřitel, potom budu mít právo pouze na tak velkou částku, kolik bylo předmětem mého závazku vůči mému věřiteli.

Konečně je taková *actio utilis* je vzpomínána také v této souvislosti:

¹⁸⁶ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 151.

Dig. 4, 4, 25, pr.

Gaius libro quarto ad edictum provinciale

Illud nullam habet dubitationem, quin minor si non debitum solverit ex ea causa, ex qua iure civili repetitio non est, danda sit ei utilis actio ad repetendum: cum et maioribus viginti quinque annis iustis ex causis dari solet repetitio.

Gaius ve čtvrté knize K provinčnímu ediktu

Není žádná pochybnost o tom, že jestliže osoba mladší 25 let zaplatí něco, co nedluží (*non debitum*), v takové záležitosti, ve které nedovoluje *ius civile* požadovat vydání nazpět toho, co bylo zapláceno, má mu být poskytnuta *actio utilis*¹⁸⁷ na vymožení: ovšem i osobám, které jsou starší 25 let je třeba v oprávněných případech poskytnout žalobu na zpětné vydání plnění.¹⁸⁸

Gaius zde pojednává o *restitutio in integrum propter minorem aetatem*. Praetor v této souvislosti přihledne k tomu, zda bylo právní jednání uzavřené s osobou mladší 25 let (dále jako „nedospělec“) uzavřeno v souladu s právem.¹⁸⁹ Nedospělec nemůže hledat pomoc u praetora vždy, ale pouze tehdy, pokud bylo uzavřené jednání pro nedospělce nevýhodné. Tato nevýhoda jednak musela mít původ ve věkovém rozdílu mezi nedospělcem a jeho smluvním partnerem, a jednak musela spočívat v uzavření nevýhodného nebo nevhodného druhu právního jednání z důvodu nedostatku životních zkušeností.¹⁹⁰

U těchto předpokladů se Gaius zabývá otázkou, zda je možno žádat praetora o pomoc, pokud nedospělec, který není nikterak omezen ve způsobilosti k právnímu jednání, poskytne plnění na základě takové kauzy právního jednání, která vylučuje užití civilní kondikce. Jako příklad takového ujednání z kauzy, která je civilnímu právu neznámá, můžeme uvést neformální sjednání úroků u peněžitého dluhu u zápůjčky nebo

¹⁸⁷ T. Palmirski překládá *actio utilis* jako „skarga analogiczna“, Scott jako „praetoric action“. Český překlad tohoto fragmentu české edici Digest bohužel chybí.

¹⁸⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁸⁹ Viz také Dig. 4, 4, 1, 1. Praetor edicit: "Quod cum minore quam viginti quinque annis natu gestum esse dicetur, uti quaeque res erit, animadvertam".

¹⁹⁰ Viz také Cod. 2, 41(42), 2.

stipulace. G. Bessler považuje fragment za částečně interpolovaný, proti místu samotnému však nemá námitky.¹⁹¹ Ehrhardt nepovažuje tento fragment za klasický, nepozměněný interpolacemi a namítá, že by v klasickém právu nemohla být uvedena *actio utilis* bez bližšího označení.¹⁹²

Tato námitka ovšem poněkud bledne před skutečností, že Gaius hovoří právě o *actio utilis* také bez bližšího označení. Činí tak v souvislosti s institutem, který obvykle bývá posuzován jako stojící mimo bezdůvodné obohacení, totiž *specificatio*:¹⁹³

Gaius 2, 78:

Sed si in tabula mea aliquis pinxerit ueluti imaginem, contra probatur: magis enim dicitur tabulam picturae cedere. cuius diuersitatis uix idonea ratio redditur: certe secundum hanc regulam si me possidente petas imaginem tuam esse nec soluas pretium tabulae, poteris per exceptionem doli mali summoueri; at si tu possideas, consequens est, ut utilis mihi actio aduersum te dari debeat; quo casu nisi soluam inpensam picturae, poteris me per exceptionem doli mali repellere, utique si bonae fidei possessor fueris. illud palam est, quod siue tu subriperis tabulam siue alius, competit mihi furti actio.

¹⁹¹ Cit. podle LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 152.

¹⁹² Cit. podle LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 152.

¹⁹³ WOLLSCHLÄGER, Ch. Das stoische Bereicherungsverbot. In *Römisches Recht in der europäischen Tradition: Symposion aus Anlass d. 75 Geburtstages von Franz Wieacker* (eds. O. von Behrens; M. Diesselhorst; W. E. Voss). Ebelsbach: Gremer, 1985, s. 41 – 89. THIELMANN, G. *Zum Eigentumserwerb durch Verarbeitung im Romischen Recht. in De justitia et iure*. Festgabe für Ulrich von Lubtow zum 80. Genurtstag (ed. M. Harder a G. Thielmann), Berlin 1980, s. 187 a násl. SOKOLOWSKI, P. von *Die Lehre von Specification*. SZ, sv. 17, s. 263. SCHEURL, A., von. *Beiträge zur Bearbeitung des römischen Rechts*. Erster Band. Erlangen, 1851. SCHEURL, A., von. *Beiträge zur Bearbeitung des römischen Rechts*. Zweiter Band. Erlangen, 1871. SCHERMEIER, M., J. *Materia: Beiträge zur Frage der Naturphilosophie im klassischen römischen Recht (Forschungen zum römischen Recht)*. Wien, 1992. RUDORFF, A., A., F., Beitrag zur Geschichte des Superficies, in: *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, Berlin: Nikolaische Buchandlung 1842, str. 219 – 239. OSUCHOWSKI, W. *Media sententia : studjum nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*. Lwow, 1930. ELBERT, H. *Die Entwicklung der Specification im Humanismus, Naturrecht und Usus modernus*, Köln, 1969. CAPANDOVÁ, P. *Specificatio v římskom práve*. In BUBELOVÁ, Kamila (ed.). *Res – věci v římském právu*. Olomouc: UP, 2008, s. 113–119. BECHMAN. Über der Rechtsgrund des Eigentumserwerb durch Specification. *Archiv für die civ. praxis*, tomus 47, s. 32 a násl.

Jestliže by však někdo namaloval (něco) na mou desku, například obraz, uznává se opak: převládá totiž názor, že deska ustupuje malbě. Uvést přesvědčivý důvod této rozdílné úpravy je sotva možné. Ovšem jsem-li já držitelem (desky), a ty podle tohoto pravidla žaluješ, že obraz je tvůj, můžeš být odmítnut námitkou zlého úmyslu, nezaplatíš-li mi cenu desky. Jsi-li naproti tomu držitelem ty, musí se rovněž mně proti tobě poskytnout žaloba pomocná (*actio utilis*). A nezaplatím-li v tom případě náklady na malování, můžeš mě odrazit námitkou zlého úmyslu, zejména byl-li bys držitelem v dobré víře. Jasně je (také) to, že odejmeš-li mi potajmu desku ty anebo někdo jiný, přísluší mi žaloba pro krádež.¹⁹⁴

Také v tomto případě (tedy v případě *specifikace*) se jedná o praetorskou kondikci.¹⁹⁵

Stejnou žalobu (praetorskou kondikci) poskytuje právník také v případě osoby mladší 25 let. Byzantské právo v takových případech poskytovalo *condictio utilis* a odvolávalo se na obecnou spravedlnost, která je podle byzantských představ základem každé kondikce.

Objevuje se také názor, který považuje užití kondikce za nesprávné, a předpokládá pro ochranu osoby mladší 25 let použití *reivindicatio utilis*.¹⁹⁶

O praetorskou kondikci se nicméně jedná také v tomto případě:

Dig. 5, 2, 26.

Ulpianus libro octavo disputationum

Si sub hac condicione fuerit heres institutus "si stichum manumiserit" et manumisisset, et posteaquam manumisit inofficiosum vel iniustum testamentum pronuntietur: aequum est huic quoque succurri, ut servi pretium a manumisso accipiat, ne frustra servum perdat.

¹⁹⁴ GAIUS. *Učebnice práva ve čtyřech knihách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 91.

¹⁹⁵ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 152.

¹⁹⁶ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 152.

Ulpianus v 8. knize Disputací

Jestliže byl dědic ustanoven pod touto podmínkou „jestliže propustíš Sticha na svobodu“ a skutečně jej propustil a poté, co jej propustil, byl testament prohlášen za zrušený pro nenaplnění přirozených povinností vůči rodině nebo pro rozpor s právem: je spravedlivé, že mu má být pomoheno tak, aby přijal od propuštěnce obvyklou cenu za otroka, aby zbytečně neztratil otroka.¹⁹⁷

Propuštění otroka na svobodu není možno označit jako *datio*.¹⁹⁸ Proto není možno použít kondikci. Zásah praetora je zde zdůvodněn požadavkem *aequitas*. Jako prostředek právní pomoci poskytuje praetor v tomto případě pouze *actio in factum*.

Dalším příkladem pro použití „praetorské kondikce“ je také následující fragment:

Dig. 31, 63.

Callistratus libro quarto edicti monitorii

Si heres rem, legatam ignorans, in funus consumpsit, ad exhibendum actione non tenebitur, quia nec possidet nec dolo malo fecit quo minus possideret. Sed per in factum actionem legatario consulitur, ut indemnitas ei ab herede praestetur.

Callistratus ve 4. knize Ediktu

Jestliže dědic spotřeboval na pohřbu věc, o které nevěděl, že byla učiněna předmětem odkazu, potom nebude žalován *actio ad exhibendum*, neboť ani neměl věc v držbě, ani ve zlé víře nepřestal držet. Ale odkazovník bude moci žalovat dědice pomocí žaloby *in factum*, aby poskytl dědic odkazovníkovi náhradu škody.¹⁹⁹

¹⁹⁷ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

¹⁹⁸ PFLÜGER. *Pro Roscio Comoedo*, s. 48 a násl.

¹⁹⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

Tento text pravděpodobně není zasažen interpolacemi, přestože se jedná o poklasické přepracování rozsáhlého textu z klasického období.²⁰⁰ M. Wlassak ovšem považuje zmínku právě o *actio in factum* za interpolovanou.²⁰¹ V tomto případě se jedná o vindikační legát, jehož předmět dědic v dobré víře spotřeboval, čímž došlo ke zvětšení jeho majetku. Proti dědici nemůže být použita ani reivindikační žaloba, ani *actio ad exhibendum*, protože předmět vlastnického práva již neexistuje. Nemůže být použita ani *condictio furtiva*, protože nedošlo ke krádeži, ani civilní *condictio*, protože zde chybí *datio*.²⁰² Zbývá tedy pouze praetorská kondikce směřující na hodnotu věci.

Condictio coby žaloba *stricti iuris* sloužila v archaickém právu jednak k vymáhání povinností z uzavřených kontraktů civilního práva – zápůjčky (*mutuum*) a závaznému zápisu do obchodních knih (*expensilatio*), dále bylo možné použít zvláštní případ *condictio* – *condictio furtiva* – k vymození obohacení, které bylo získáno protiprávním jednáním, konkrétně krádeží nebo odnesením věcí manželkou (v tomto případě příslušela *actio rerum amotarum*).

Condictio byla poskytována i tehdy, když mezi stranami neexistoval smluvní vztah, založený ať už pomocí *solemna verba* nebo předáním předmětu (*re*). Okolností, na jejíž základě je poskytována žaloba, je *datio* – předání věci a převedení vlastnictví.²⁰³ Vrácení toho, co bylo převedeno bez existujícího právního důvodu, bylo však chápáno jako nedluh (*indebitum*) až klasickou právní vědou.

Klasická právní věda také – jak vyplývá z výše provedeného studia interpolací – umožnila vrácení plnění také v případě, kdy nedošlo k *datio*. Příkladem může být propuštění otroka na svobodu, poskytnutí prací propuštěncem, který se mylně domníval, že je k takovým službám povinen, apod. V těchto případech klasičtí

²⁰⁰ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 153.

²⁰¹ WLASSAK, M. *Vindikation und Vindikationslegat*, ZSS, 31, 1910, s. 243.

²⁰² PFLÜGER. *Pro Roscio Comoedo*, s. 49 a násled.

²⁰³ Viz heslo *datio* v BARTOŠEK, M. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981, s. 126. V této souvislosti je zřejmé, že zrození žaloby na základě *re* (tak jako reálných kontraktů) a na základě *datio* je velmi podobné: proto Gaius přirovnává plnění nedluhu k zápůjčce. Až pozdější vývoj velmi odlišil zápůjčku a bezdůvodné obohacení, první právní institut zařadil mezi kontrakty, a druhý mezi delikty (resp. k předpisům o obecné odpovědnosti za škodu).

právníci odmítali použití *condictio*, protože nebyla splněna podmínka převodu vlastnického práva. Proto poskytovali žalobu praetorského práva, kterou U. von Lübtow nazývá „praetorskou kondikcí“.

K použití praetorské kondikce byli římscí právníci vedeni zásadou *aequitas*, která má svůj původ v římské *fides*. Komentátory opěvovaná Pomponiova zásada, že se nikdo nemá obohatit na úkor jiného,²⁰⁴ se původně vztahovala pouze na nedospělce. Klasičtí římscí právníci nikdy nedospěli k obecné žalobě z bezdůvodného obohacení – kondikci totiž vždy spojovali s majetkovým převodem (*datio*) a „praetorskou kondikcí“ používali pouze ve frapantních případech porušení *fides*, kde civilní právo nenabízelo jiné řešení. Také P. Blaho uvádí, že římské právo přicházelo na pomoc poškozenému, jen pokud se jeho věc ocitla v cizím majetku bezdůvodně, a poškozený k ní ztratil vlastnické právo, a to proto, že příjemce nabyl vlastnické právo k věci. Římscí právníci nevybudovali všeobecný pojem bezdůvodného obohacení, znali pouze konkrétní případy, ve kterých poskytli poškozenému zvláštní žalobu na bezdůvodné obohacení.²⁰⁵ P. Blaho rovněž zdůrazňuje, že se jedná o originální přínos římského práva, který – v modifikované podobě – dodnes žije v moderním občanském právu.²⁰⁶

Je ovšem třeba zdůraznit, že kompilátoři zasáhli značným způsobem, jak bylo ukázáno, do řešení klasických právníků. Nedokázali již s klasikům vlastní jemností pochopit jednotlivé nuance právních případů – např. rozdíl mezi předáním peněz z neplatné zápůjčky a jejich spotřebováním; či nabytí vlastnického práva přivlastněním u *specificatio* a převodem vlastnického práva na základě neplatné kupní smlouvy. Kompilátoři tak poskytli *condictio* bez ohledu na to, zda se jedná *datio*, jiný způsob nabytí vlastnictví nebo dokonce pouhý užitek z cizí věci (např. ušetření

²⁰⁴ Dig. 12, 6, 14. O zásadách v římském právu viz VAN WARMELO, Paul. *An Introduction to the Principles of Roman Law*. Juta, 1976, passim.

²⁰⁵ BLAHO, P., VAŇKOVÁ, J. *Corpus Iuris Civilis. Digesta. Tomus I.* Bratislava: Eurocodex, 2009, s. 223.

²⁰⁶ BLAHO, P., VAŇKOVÁ, J. *Corpus Iuris Civilis. Digesta. Tomus I.* Bratislava: Eurocodex, 2009, s. 223.

nákladů). Zásadu, kterou Pomponius vztahoval pouze na nedospělé, vztáhli na celý právní řád a učinili z ní tak jednu z hlavních zásad soukromého práva.²⁰⁷

Je možné pouze litovat toho, že se subtilní a přitom elegantní nauka klasického práva o bezdůvodném obohacení nestala základem recepce římského práva. Naopak příliš široce pojatá zásada *neminem cum alterius detrimento* bývá dnes obvykle spojována s problematikou právního institutu bezdůvodného obohacení.²⁰⁸ Tak například podle K. Eliáše je tento úryvek z Digest základem pro tzv. obecnou (generální) klauzuli bezdůvodného obohacení,²⁰⁹ která by v sobě spojila nejen jednotlivé kondikce justiniánského práva, ale podle které by bylo možné bezdůvodné obohacení vztáhnout i na další případy, které rozhodně nebyly chápány římským právem jako žalovatelné kondikcí.²¹⁰ Problematika *condictio sine causa generalis* je natolik významná, že jí bude věnována samostatná kapitola.

4.3 *Condictio* jako procesní prostředek

4.3.1 *Condictio* v nejstarším právu

Zákon XII desek²¹¹ umožňoval vymáhat peníze nebo jiné věci určitelné podle množství pomocí *legisactio per iudicis arbitrisve postulationem*. Již v 5. století př. Kr. tak mohl dlužník sám hájit svůj spor na soudě, a věřitel nemusel ani skládat *sacramentum* na počátku soudního řízení, ani později v průběhu procesu čelit

²⁰⁷ KINCL, J. *Dicta et regulae iuris aneb právnícké mudrosloví latinské*. Praha: Univerzita Karlova 1990.

²⁰⁸ BAR von, Ch., CLIVE, E. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference I*. Munich: Selier, 2009, s. 127.

²⁰⁹ Viz důvodová zpráva k ust. § 2991 odst. 1 nového občanského zákoníku. Viz ELIÁŠ, K. *Nový občanský zákoník*.

²¹⁰ MELZER, F. Komentář k ust. § 2991 odst. 1 OZ 2012 (v tisku).

²¹¹ Tab. 2, 1b. SKŘEJPEK, M. *Prameny římského práva. Fontes iuris Romani*. 2. vydání. Praha: LexisNexisCZ, 2004, s. 30, 31.

Viz KASER, M. *Römische Rechtsgeschichte*. Göttingen: Vandenhoeck&Ruprecht, 1967, s. 69. BEHREND, O. *Der Zwölftafelprozess*. Göttingen, 1974.

procesní pokutě.²¹² Kondikce byly zavedeny v římském právu poprvé pomocí *lex Silia* a *lex Calpurnia*.²¹³ *Lex Silia* umožnila žalovat na vydání určité sumy peněz.²¹⁴

Lex Calpurnia umožnila žalovat na vydání určitého množství obilí (proto byla nazvána *condictio triticaria*), a později bylo její použití rozšířeno i na jiné věci kromě peněz. Na vymáhání určité peněžité částky sloužila žaloba *actio de certae creditae pecuniae*, která byla zavedena pomocí *Lex Silia*. Dvě plebiscita ze 3. století př. Kr. zavedla dvě novinky: při prvním objevením se před *praetorem* mohl věřitel pouze oznámit („notice“) – *condicere* – a samotný proces začal až o 30 dní později. Tak byla dlužníkovi poskytnuta možnost, aby zvážil své možnosti a připravil se na svůj proces. Pokud nedošlo k dohodě, objevily se strany před soudcem (tentokrát na vážno, „in earnest“²¹⁵).

Nepochybně existuje souvislost mezi *legis actio per conditionem* a *condictio*. A. Baron také tvrdí, že pro *legis actio per conditionem* jsou charakteristické dvě zvláštnosti, za které vděčí tato kondikce svému jménu. První je, že strany při prvním stání sjednaly 30 denní lhůtu a teprve po jejím uplynutí mohla být řešena sporná otázka.²¹⁶ Tato časová prodleva byla určena zejména k tomu, aby umožnila soudci seznámit se s právním stavem a aby mohl dotvořit (nebo poopravit) svůj právní názor.²¹⁷

Tento Baronův názor však není slučitelný s fragmentární Gaiovou zprávou.²¹⁸ Gaius říká zcela jednoznačně, že se mohou strany objevit před *praetorem* i po uplynutí oněch 30 dnů a že teprve nyní následuje jmenování soudce, který bude rozhodovat jejich spor. Jinými slovy, využít danou lhůtu pro promyšlení nemůže z logiky věci

²¹² GINTOWT, E. *Rzymskie prawo prywatne w epoce postępowania legisakcyjnego (od decemwiratu do lex Aebutia)*. W opracowaniu Witolda Wolodkiewicza. Warszawa: Liber, 2005.

²¹³ PAVLÍČEK, A. Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nálezům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 140.

²¹⁴ O *lex Silia* viz CANATA, C., A. *Das faktische Vertragsverhältniss oder die ewige Wiederkunft des Gleichen*. *Studia et documenta historiae et iuris*, č. 53, 1987, s. 299 a násl.

²¹⁵ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 834.

²¹⁶ BARON, A. *Abhandlungen aus dem romischen Civilprocess. I. Conditionen*. 1881, s. 32.

²¹⁷ PUCHTA, *Inst. I*, s. 188.

²¹⁸ GAIUS, 4, 17 – 20.

využít soudce, který má být jmenován až po jejím uplynutí, ale pouze strany sporu.²¹⁹ To, že lhůta slouží pro soudce, paradoxně tvrdí i samotný Gaius, protože není schopen uvést vhodné a přesvědčivé vysvětlení, proč byl zaveden nový typ žaloby (*legisactio per conditionem*), když již s oběma předchozími kondikcemi (*per iudicis postulationem* a *sacramento*) je možné žalovat tytéž právní vztahy. R. Mayr ve své práci věnované *legisactio sacramento*, odporuje tradičnímu názoru, že hlavním znakem (těžištěm) této legisakce bylo *sacramentum*, tedy sázka, po níž byla tato legisakce pojmenována.

I u ostatních legisakcí lze pozorovat, že odvozují své jméno ze způsobu, jakým probíhá soudní řízení, které je na nich založeno. To platí jak pro *legis actio per pignoris capionem*, tak pro *manus iniunctionem* nebo *iudicis postulationem*. Stejně tak musí řešení hádanky o původu kondikce ležet v jejím jménu.²²⁰ To je ovšem obtížnější, než se na první pohled zdá, přestože se Gaius pokouší vysvětlit původ slova *condictio*. Jeho definice ovšem neznámá nic jiného, než že žalobce oznámí žalovanému, aby se po uplynutí 29 dnů dostavil před praetora pro jmenování soudce.

Proti tomuto Gaiově výkladu svědčí zejména okolnost, že již *lex Pinaria* přinášel stejný průběh řízení jako *legis actio sacramento*. Můžeme předpokládat, že *lex Pinaria* časově předcházela *lex Silia*, pak by se dalo uvažovat o zavedení *legis actio per conditionem*. Pokud by oba procesní prostředky byly zavedeny současně, pak by bylo obtížné pochopit, jak by mohla být ve skutečnosti využita „jinakost“ *legis actio per conditionem*. Bylo by také zbytečné, aby dvě žaloby chránily stejnou hmotně-právní hodnotu soukromého páva. *Denuntiatio* má navíc podle *lex Pinaria* a podle *lex Silia* odlišný charakter; v případě *lex Pinaria* byla obligatorní, v případě kondikce byla závislá na dohodě stran. Chybí proto nejen dostatečný základ pro takové rozlišování, ale takové svévolné rozšiřování odporuje podstatě římského procesního práva, stejně jako významu kondikce coby zrychleného procesního prostředku.²²¹ Gaiova zpráva navíc neposkytuje této domněnce dostatečný prostor.

²¹⁹ MAYR, R. von. *Die Condictio des Römischen Privatsrecht*. Leipzig: Ducker&Humblot, 1900, s. 18.

²²⁰ MAYR, R. von. *Die Condictio des Römischen Privatsrecht*. Leipzig: Ducker&Humblot, 1900, s. 19.

²²¹ MAYR, R. von. *Die Condictio des Römischen Privatsrecht*. Leipzig: Ducker&Humblot, 1900, s. 20.

Druhou inovací, kterou ve svém krátkém přehledu Gaius přehlédł, ale kterou máme zachycenou v Digestech,²²² je možnost podstatně zkrátit proces pomocí přísah (*obiurare in iure*). Věřitel mohl po dlužníkovi poté, co ten odmítl uznat svůj dluh, požadovat, aby jej odmítl uznat pod přísahou. Pokud dlužník odpřisáhl, že nic nedluží, byl osvobozen. Pokud odmítl přísahat, byl odsouzen k zaplacení dlužné částky. Před dlužníkem se otevírala ještě třetí možnost: mohl požadovat složení přísahy po věřiteli. Tato možnost vrácení přísahy byla výhodou pro věřitele, který mohl dosáhnout zkrácení procesu a mohl tak uniknout břemenu důkazu oprávněnosti své pohledávky. Na druhou stranu mu hrozilo obvinění z křivé přísahy od dlužníka, kteréžto riziko musel brát v potaz.

Gaius se nezabývá touto přísahou v rámci kondikčního řízení, ale praetor zavedl tuto přísahu, spojenou s pokutou, v rámci jiných typů řízení: v řízení interdiktním, v rámci *actio de pecunia constituta*, a v rámci praetorských stipulací. Zmiňovaný názor na význam *stipulatio* a *restipulatio* potvrzuje O. Lenel²²³ a popírá M. Kaser.²²⁴ Kaserův názor však je v rozporu s textem Zákona XII desek, který umožňuje, aby byly nároky zajištěné *stipulatio* projednány před soudem bez složení *sacramenta*.

Původně byla *condictio* použitelná pouze na nároky z *certa pecunia* a na zužitelné věci (*certa res*). *Actio ex stipulatu* byla původně využitelná pouze pro *res incerta*,²²⁵ jak dokládají prameny.²²⁶ Převzetí přísahy do praetorského práva bylo impulsem, který

²²² Dig. 12, 2, 34, pr; Dig. 12, 2, 34, 4 – 7.

²²³ LENEL, O. EP. 280 a násl.

²²⁴ KASER, M. *Das Zivilprozess Recht*. s. 81. KASER, M. *Altrömisches Ius*. Göttingen, 1949, s. 284 a násl.

²²⁵ HONORÉ, T. *Ulpian. Pioneer of Human Rights*. 2. vydání. Oxford, 2002, s. 117 – 120.

²²⁶ Dig. 12, 1, 24.

Ulpianus libro singulari pandectarum.

Si quis certum stipulatus fuerit, ex stipulatu actionem non habet, sed illa conditicia actione id persequi debet, per quam certum petitur.

Ulpianus v 1. knize Pandekt

Jestliže se kdo zavázal stipulací k zaplacení určité částky, nebude mít žalobu ze stipulace, ale bude moci vymáhat kondikci tolik, na kolik se zavázal stipulací (z lat. jazyka přeložil P. Dostalík).

umožnil odstranění *sacramentum* na počátku sporu; tuto sázku nově musela až po vydání rozsudku zaplatit ta strana, která spor prohrála.²²⁷

Největší výhodou, kterou měla *condictio* před ostatními žalobami, byla ovšem její abstraktnost.²²⁸ Pro užití kondikce nebyla nutná ani slova *legisactio*, ani písemná formule (v pozdějším formulovém procesu), která by jmenovala důvod, pro který je dluženo. Postačil pouhý fakt, že bylo dluženo (*dare oportere*).²²⁹ To ovšem neplatilo ze samotného počátku, základem pro vedení sporu bylo *stipulatio* nebo *sponsio*.

Jak již bylo tedy zmíněno, *condictio* byla tedy žalobou, u které nebylo třeba použít slova zákona (*legis agere*), avšak tato abstraktnost (obecnost) nebyla původně užívána, protože byla důsledkem římského způsobu verbálního vedení procesu. *Condictio* sloužila k vymáhání určité sumy peněz nebo konkrétní věci, pro ostatní případy sloužila *actio ex stipulatu*. Nestačilo pouhé předání věci, k úspěšnému vedení procesu bylo třeba, aby si strany vzájemně složily *stipulationes*. Právní věda ovšem využila absence slov zákona nebo – později – písemné formule, aby umožnila použití této žaloby i v dalších případech. Původně například nebyla neformální zápůjčka peněz (*mutuum*) žalovatelná, a její žalovatelnost na základě *condictio* vznikla až na základě rozšíření aplikovatelnosti římskou právní vědou.²³⁰ Co do datace tohoto rozšíření víme bohužel pouze toliko, že bývalo muselo být provedeno již před r. 76 př. Kr., kdy M. T. Cicero zastupoval herce Roscia, který byl pomocí této *condictio* žalován na vrácení vypůjčených peněz.²³¹ V této době již byla žaloba na vrácení peněz označována *actio certae creditae pecuniae*.²³² Ve stejném období bylo užití *condictio* rozšířeno také na nároky, které měl vlastník ukradené věci proti zloději,²³³ i

²²⁷ GAIUS 4, 13.

²²⁸ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 835.

²²⁹ GAIUS 4, 176. LENEL, O., EP, 95.

²³⁰ LIEBS, D. *Die Klagenkonkurrenz im Römischen Recht*. Göttingen, 1972, s. 98 – 100.

²³¹ CICERO. *Pro Roscio Comoedo*. § 13, 14.

²³² LENEL, O., EP. 234.

²³³ Dig. 13, 1, 20.

proti držiteli pozemků.²³⁴ Zvláštní význam v „boji“ proti bezdůvodnému obohacení má v této době i *exceptio doli*.²³⁵

4.3.2 *Condictio* ve formulovém procesu

Tím, že Augustus odstranil legisakční proces,²³⁶ nedošlo k odstranění *condictio*. To odpovídá celkové neochotě římských právníků provádět dramatické změny.²³⁷ Proto měla *intentio* této žaloby ve formulovém procesu nadále abstraktní povahu:

*Si paret Nm Nm Ao Ao tritici africi optimi modios centum dare oportere.*²³⁸

Jestliže se prokáže, že je žalovaný žalobci povinen poskytnout sto modiů nejlepšího afrického obilí.²³⁹

Přestože již chybí jakákoliv zmínka o *condicere*, ponechává si tato žaloba jméno *condictio*. Jedná se o typickou žalobu *stricti iuris* klasického římského práva.²⁴⁰ Podle R. von Mayera měla *condictio* ve formulovém procesu poněkud omezenější okruh aplikace než *legisactio per conditionem*, protože tato *legisactio* v sobě zahrnovala také případy *fiduciae*. Ve formulovém procesu již ale měla *fiducia* svou vlastní formuli.²⁴¹ Abstraktní povaha ovšem neznamená, že by žaloba, schválená praetorem, nemusela obsahovat žalobní základ.²⁴²

I. Koschembar-Lyskowski nabízí v této souvislosti jiný výklad geneze *condictio*. Podle něj je *condictio* praetorskou variantou *actio fiduciae*, která byla žalobou

²³⁴ Dig. 13, 3, 2 a Dig. 12, 5, 6.

²³⁵ LONGSCHAMPS DE BÉRIER, F. *L'abuso del diritto nell'esperienza del diritto privato romano*. Torino: Giappicheli, 2013, passim.

²³⁶ GAIUS 4, 31. HEYROVSKÝ, L. *Římský civilní proces*, Bratislava: 1925.

²³⁷ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 835. SCHULZ, F. *Principles of Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1936, s. 836.

²³⁸ LENEL, O. EP §234.

²³⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

²⁴⁰ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 835. SCHULZ, F. *Principles of Roman Law*, Oxford: Clarendon Press, 1936, s. 836.

²⁴¹ MAYR, R. von. *Die Condictio des Römischen Privatsrecht*. Leipzig: Ducker&Humblot, 1900, s. 128.

²⁴² MAYR, R. von. *Die Condictio des Römischen Privatsrecht*. Leipzig: Ducker&Humblot, 1900, s. 201.

přísného práva a byla přípustná pouze pro římské občany. *Actio fiduciae* směřuje na vrácení plnění, které bylo slíbeno *fidi fiduciae causa*. Pokud dlužník na věřitele převedl vlastnické právo k věci a věřitel se zavázal, že po splacení dluhu věc převede nazpět,²⁴³ pak byla okolnost, že věřitel nepřevedl věc zpátky na dlužníka po zaplacení dluhu dlužníkem, posuzována jako porušení důvěry. Po složení závazku *fiduciae* byl věřitel povinen chovat se tak, jak se chovají slušní lidé (*bonos homines*).²⁴⁴ Dlužník mohl tedy žalovat věřitele pomocí *actio fiduciae*. Povinnost *fiducie* může vzniknout i tam, kde není smlouva. Pokud strany potřebují přesněji určit práva a povinnosti, které plynou z takového závazku důvěry, mohou uzavřít *pactum de fiduciae*. Pokud je takové *pactum* porušeno, posuzuje se to jako porušení *fides*:

Dig. 40, 1, 20, 2

Papinianus libro decimo responsorum

Puellam ea lege vendidit, ut post annum ab emptore manumitteretur: quod si non manumisisset, convenit, uti manum iniceret aut decem aureos emptor daret. Non servata fide nihilo minus liberam ex sententia constitutionis fieri respondit, quoniam manus iniectio plerumque auxilii ferendi causa intervenit: itaque nec pecunia petetur, cum emolumentum legis voluntatem venditoris secutum sit.

Papinianus v 10. knize Odpovědí

Otrokyně byla prodána, a bylo ujednáno, aby byla po jednom roce kupcem propuštěna na svobodu. Pro případ, že by nebyla propuštěna, bylo dohodnuto, že prodávající může na otrokyni vložit ruku, nebo že kupec zaplatí deset aureů. Důvěra nebyla dodržena, a bylo rozhodnuto, že má být otrokyně přímo svobodná, neboť vložением ruky se spíše poskytuje pomoc. Proto nemohou být peníze požadovány nazpět, protože účelu smlouvy bylo dosaženo to, co prodávající zamýšlel.²⁴⁵

²⁴³ Tento závazek se prováděl formou *nuncupatio* v rámci *mancipatio*.

²⁴⁴ Cic. De off. 3, 70. „Věru významně zní právní formule, abych nebyl oklamán tebou nebo skrze víru v tebe, zlatá jsou slova *jakož se sluší aby poctivě a bez podvodného úmyslu bylo jednáno mezi lidmi poctivými*. Ale kdo jsou „poctiví lidé“ a co znamená „poctivě jednat“? Nejvyšší pontifex Quintus Scaevola říkával, že zvláštní důležitosti mají všechny ty soudy, při nichž se užívá zásady *podle dobré víry*. Marcus Tullius Cicero. *O povinnostech* (přel. J. Ludvíkovský). Praha: Svoboda, 1970, s. 152.

²⁴⁵ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

Jak již bylo pojednáno výše, I. Koschembar – Lyskowski se domnívá, že *condictio* byla zavedena *praetorem* pro peregriny, aby mohlo být stíháno porušení *fides* i ve vztahu k *peregrinovi*. Jako argumenty pro toto tvrzení mu slouží jednak okolnost, že *condictio* je žaloba *iuris honorarium* a jednak, že je *condictio* založena na *aequitas*.²⁴⁶

I. Koschembar-Lyskowski vysvětluje skutečnost, že není v praetorském ediktu tato žaloba zmíněna tak, že pojem *condictio* neznamena žalobu, ale hmotně-právní stav, který je v rozporu se zásadou, že nikdo se nemá obohatit na úkor jiného.

Tato žaloba byla vytvořena *praetorem* na základě civilní žaloby *actio certae creditae pecuniae* s pomocí fikce. Navíc se kondikce začala používat také v rámci *ius civile*, protože její dosah je širší než u *actio fiduciae*.

Actio fiduciae totiž stíhá také porušení důvěry, ale pouze tehdy, pokud se jedná o převzetí věci mancipací nebo iniurecessí. Kondikce se oproti tomu používá nejen, pokud se jedná o předání věci, ale také, když se jedná o zadržování věci, bez kterého by se věc skrze právní jednání toho, kdo kondikuje, dostala do rukou žalovaného. Příkladem takového širšího užití kondikce je darování pro případ smrti a odevzdání předmětu věna před uzavřením manželství. Pokud byla při odevzdání věna uzavřena slavnostní přísaha, je možno se dožadovat vydání nazpět (*repetere*) pomocí civilní žaloby *actio fiduciae*. Pokud slavnostní přísaha nebyla, nebo byla jedna ze stran *peregrinus*, je možno žalovat pomocí *condictio*.

Condictio byla omezena na *dare oportere*, to znamená, že byla omezena na právní jednání *stricti iuris* a musela směřovat pouze na *certum*.

Tato žaloba je používána pro celou skupinu nároků hmotného práva. Mezi romanisty bylo sporným, zda již klasičtí římscí právníci rozdělávali kondikce podle předmětu na *condictio certae pecuniae*, *condictio incerti* a *condictio triticaria*. A. Baron se domnívá, že ano.²⁴⁷

A. Pernice napadá „klasičnost pojmu” *condictio certi* a v obratu *certum condicere*, který máme výslovně doložen v ediktu, spatřuje „netechnický výraz”, který je užít

²⁴⁶ Dig. 12, 1, 32; Dig. 12, 6, 66; Dig. 12, 6, 4.

²⁴⁷ BARON. J. *Abhandlungen aus dem Römischen Zivilprocess*. Erste Band. 1881, s. 27.

místo obvyklejšího ediktálního obratu „*si certum petetur*“.²⁴⁸ R. von Mayr se domnívá, že uvedená místa²⁴⁹ jsou interpolována a rozdíl mezi *condictio certi* a *incerti* vychází ze systematiky kompilátorů, kteří vyšli z rozdílu mezi *stipulatio certi* a *incerti*.²⁵⁰ Kompilátoři podle něj poskytli kondikci nejprve u *stipulatio certa*, potom u *stipulatio incerta* a pak také v jiných případech, kde je předmětem právního jednání *incertum*, přičemž dosavadní kondikce byla označena jako *certi*. Se vznikem nové kondikce musí přijít i nový obsah.

Shoda naopak panuje na tom, že *condictio triticaria* je interpolovaná. Se samotným jménem se setkáváme (kromě rubriky) pouze v jednom fragmentu,²⁵¹ přičemž i tento fragment je interpolován.²⁵² Nejsnazším důkazem pro nepravost rozdělení podle předmětu žaloby je okolnost, že přesně tři stejné druhy kondikcí komentátorů ediktu se nacházejí ve stejné knize.²⁵³ To znamená, že v pochybnostech můžeme očekávat stejně samostatné postavení *condictio triticaria*. Ještě F. C. von Savigny zastával názor, že *condictio triticaria* se používala všude tam, kde je předmětem určitá suma peněz.²⁵⁴ Tento názor byl zcela otřesen závěry O. Lenela²⁵⁵ a A. Barona,²⁵⁶ podle nichž se užití této žaloby omezuje na *alia certa res* podle *lex Calpurnia*. Je otázkou, zda rozlišení v rámci předmětu – zde *certa pecunia*, tam *certa res* – je natolik zásadní, aby dalo vzniknout dvěma kategoriím. Jediný název, který je prokázán pro klasické období, hovoří proti.

²⁴⁸ PERNICE, A. *Paregra IV. Ueber wirtschaftliche Voraussetzungen romische Rechtsatze*. SZZ, 13, 1, 1892, s. 252 a násl.

²⁴⁹ MAYR, R. von. *Die Condictio des Römischen Privatsrecht*. Leipzig: Ducker&Humblot, 1900, s. 201.

²⁵⁰ Dig. 45, 1, 75.

²⁵¹ Dig. 13, 3, 1: *per triticariam condictionem*.

²⁵² LENEL, O. EP § 189.

²⁵³ Paulus 28, Gaius 9, Ulpian 26 – 28.

²⁵⁴ SAVIGNY, F. C. von. *System des heutigns römischen Recht*. Fünfter Band. Berlin, 1841, s. 626 a násl.

²⁵⁵ LENEL, EP, § 189.

²⁵⁶ BARON. J. *Abhandlungen aus dem Römischen Zivilprocess*. Erste Band. 1881, s. 112 a násl.

4.3.3 *Condictio* v praetorském ediktu

Též v císařské době nacházíme v praetorském ediktu část nazvanou *De rebus creditis* a v tomto oddíle žalobu *actio certae creditae pecuniae*, označenou jako *condictio certi*.²⁵⁷ Pokud bylo předmětem závazku něco jiného než peníze (tedy jiné předměty, ba dokonce i činnost – *facere*), pak bylo možno užít *actio triticaria*.²⁵⁸ Právě souvislost *actio triticaria* s *condictio furtiva* je jedním z hlavních argumentů proti posouzení *condictio furtiva* jako nejstarší kondikce. Tedy podle praetorského ediktu byl v císařské době rozhodující předmět kondikce (peníze pro *actio certae creditae pecuniae* a vydání věci nebo provedení činnosti pro *condictio triticaria*).

Condictio mohla být nyní použita pro vymáhání plnění, která vznikla z různých zavazovacích důvodů, a proto mohl věřitel (žalobce) specifikovat svou kauzu pomocí slov vepsaných do žalobní formule (např. *ea res agetur de sponsione illa et illa*). Tímto způsobem se mohl vyhnout konzumpčním účinkům litiskontestace.²⁵⁹ V době císařství se objevují nové skupiny případů, které ještě neměly své vlastní jméno. Právě v této císařské době začíná římská právní věda naplno využívat předností otevřenosti formule *condictio*, a užívá tuto žalobu právě na případy, které se v kontinentálním systému označují jako *condictiones* nebo nároky z bezdůvodného obohacení.²⁶⁰

4.4 Zvláštní případy *condictiones*

Jako zvláštní případy bezdůvodného obohacení chápali římscí právníci v klasickém právu i obohacení nabyté protiprávním jednáním. Nejstarší kondicí je *condictio furtiva*, jejíž účelem je zabránit tomu, aby se zloděj obohatil na základě svého protiprávního jednání. Na stejném principu je založena *actio rerum amotarum*, která brání tomu, aby si mohla po rozvodu ponechat obohacení manželka, která před rozvodem tajně ukryla věci patřící jejímu manželovi. Tajné ukrytí věci, které patří

²⁵⁷ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 140.

²⁵⁸ SAVIGNY, F. C. von. *System des heutigen römischen Recht*. Fünfter Band. Berlin, 1841, s. 576 a násl.

²⁵⁹ GAIUS 4, 130.

²⁶⁰ LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 167.

jiné osobě, sice naplňuje skutkovou podstatu krádeže, ale mezi manžely bylo vyloučeno použití *actio furti*.

4.4.1 *Condictio furtiva*

Podle W. W. Bucklanda se i v tomto případě jedná o kvazi-kontrakt, neboť odpovědnou osobou je i dědic²⁶¹ a na základě žaloby *de peculio* odpovídá i otrok, tedy osoby, které nemohou spáchat delikt.²⁶²

Condictio furtiva je žalobou, která slouží k vymožení majetku nazpět. *Conditio furtiva* se řadí k těm procesním prostředkům, které může vlastník použít proti tomu, kdo mu neoprávněně zadržuje věc. Do stejné skupiny náleží *reivindicatio*, *actio ad exhibendum*, *vindicatio usufructi*. Podle W. W. Bucklanda se v tomto případě jedná o žalobu založenou jakoby na kontraktu, neboť pracuje s fikcí, že se zloděj zavázal *dare oportere*, což ve skutečnosti nepochybně neučinil.²⁶³

Tato žaloba může být použita jak proti zloději, tak proti jeho dědici, ovšem na rozdíl od žalob z deliktu nemůže být použita poté, co zloděj nebo jeho dědic prodělá *capitis deminutio*. Zloděj však ve skutečnosti není vlastníkem (a stejně tak není vlastníkem jeho dědic), není tedy splněna podmínka klasického práva (nutnost převodu práva – *datio*), pro což nemá Gaius jiné vysvětlení, než je obecná nenávisť proti zlodějům, *odio furum*.

Zřejmě tato kondikce měla místo pouze tehdy, pokud věc přestala existovat. Lze najít názory, které kladou počátek této kondikce k žalobě *actio rerum amotarum*.²⁶⁴

Condictio furtiva by tedy vznikla zobecněním této žaloby mezi manžely, kteří proti sobě nemohli užít *actio furtiva*. Jak *condictio furtiva*, tak *actio rerum amotarum* mají shodné charakteristické rysy. Ani jedna z nich nepodléhá promlčení a z obou je dědic jak pasivně, tak aktivně legitimován.²⁶⁵ Dále je též v obou těchto žalobách žalovaný vždy v prodlení (*semper in mora*), a to i tehdy, pokud věc, která je předmětem sporu,

²⁶¹ Dig. 13, 1, 7, 2.

²⁶² BUCKLAND, W., W. A *Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, s. 546.

²⁶³ BUCKLAND, W., W. A *Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, s. 582 – 3.

²⁶⁴ V poklasickém právu mohla tato žaloba být použita i proti manželovi, pokud to byl on sám, kdo zatajil její věc. Předtím, než je možno podat tuto žalobu, musí být manželství rozvedeno Dig. 25, 2, 25. V podrobnostech viz LEVET. *Benéficé de competence*. Paris, 1927, s. 30.

²⁶⁵ Dig. 25, 2, 6, 2; Dig. 25, 2, 6, 3; Dig. 13, 1, 7, 2.

již přestala existovat;²⁶⁶ v obou musí být proplaceno zlepšení věci, zatímco na snížení hodnoty věci se nebere ohled;²⁶⁷ v obou se započítávají plody a další zisky, které věc vynese.²⁶⁸ Rozdíl však spočívá v tom, že *condictio furtiva* může použít pouze vlastník věci nebo ten, komu byla věc svěřena do zástavy (zástavní věřitel), zatímco *actio rerum amotarum* může užít i držitel v dobré víře (*bonae fidei possessor*).²⁶⁹ Zajímavá je v této souvislosti otázka dalšího vývoje žaloby *actio rerum amotarum*. Podle W. W. Bucklanda²⁷⁰ je pravděpodobné, že byla používána i poté, co vyšlo z užívání přísné manželství (*matrimonium cum in manu conventione*) a byla udělována praetorem jako žaloba *in factum*. V praxi bylo pro vlastníka výhodnější užít *condictio furtiva* spíše než *reivindicatio*, protože prvně jmenovanou žalobu mohl užít i v případě, že ukradená věc již přestala existovat:

Dig. 13, 1, 7, 2

Ulpianus libro 42 ad Sabinum

Condictio rei furtivae, quia rei habet persecutionem, heredem quoque furis obligat, nec tantum si vivat servus furtivus, sed etiam si decesserit: sed et si apud furis heredem diem suum obiit servus furtivus vel non apud ipsum, post mortem tamen furis, dicendum est conditionem adversus heredem durare. Quae in herede diximus, eadem erunt et in ceteris successoribus.

Ulpianus ve 42. knize K Sabinovi

Kondikce kradené věci, neboť jejím smyslem je vydání věci, zavazuje také dědice zloděje, a to nejen, když ukradený otrok žije, ale stejně tak, jestliže zemřel. K tomu, zda smrt zastihla ukradeného otroka u zlodějova dědice nebo u něho samotného, je

²⁶⁶ V pozdějším právu je zlodějův dědic limitován pouze tím, na kolik se obohatil. Cod. 5, 21, 3. TAUBENSCHLAG, R. *Römisches Privatrecht zur Zeit des Diokletian*, s. 280.

²⁶⁷ Dig. 25, 2, 29; Dig. 13, 1, 8, 1.

²⁶⁸ Dig. 25, 2, 21.

²⁶⁹ Dig. 25, 2, 17, 30; Dig. 25, 2, 17, 20.

²⁷⁰ BUCKLAND, W., W. A. *Textbook of Roman Law from Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, str. 583, pozn. pod č. čís. 6.

třeba říci, že kondikce proti oběma trvá. To, co jsme řekli ohledně dědice, platí také o ostatních nástupcích.²⁷¹

Souhlasím s názorem, který vyslovil již D. Liebs, totiž, že *condictio furtiva* je nejstarší kondikcí (a druhou nejstarší pak *condictio ob iniustam causam*: což v podstatě souhlasí s názorem A. Pavlíčka). Již staří právníci (*veteres*) poskytovali proti zloději *condictio*. R. Zimmermann zdůrazňuje, že *dare oportere*, na které zněla žaloba, neznamenal v tomto případě zpětný převod majetku, ale povinnost navrátit věc, k níž její vlastník neztratil vlastnické právo.²⁷²

F. C. von Savigny se domnívá, že *condictio furtiva* je založena na kondikci, která byla původně poskytována při nevrácení zapůjčených peněz. Základním principem, pro který jsou poskytovány tyto žaloby, je podle něj ochrana majetku. Majetek může být chráněn dvěma způsoby: buď tím, že je chráněno naše vlastnictví, nebo tím, že je chráněna dobrá víra (*Treu und Glaube*), se kterou jsme převedli náš majetek na jinou osobu. V prvním případě, pokud jinému pronajmu svůj dům a tato osoba mi odmítne po skončení nájmu vydat můj dům nazpět, může si sice ponechat nezaplacené nájemné, protože to bylo svěřeno jeho důvěře, ale proti zmenšení svého majetku jsem chráněn reivindikační žalobou. Jiná je situace, pokud jinému půjčím peníze. Teď už mě nechrání vlastnická žaloba, protože jsem společně s převedením peněz na dlužníka převedl i vlastnické právo k penězům. Přesto zvýšené nebezpečí, které hrozí mému majetku, spolu se zklamanou důvěrou vedou k tomu, že mi bude poskytnuta ochrana pomocí *actio in personam* („Personklage“). Zápůjčka je nejjednodušším a nejsnazším příkladem užití (a současně i významu) takové ochrany. Abstraktní povaha zápůjčky vede k tomu, že zde jasně vyvstává okolnost, že se jiný obohatil převodem mého majetku bez právního důvodu. Podle C. F. von Savignyho by tomu bylo stejně také v ostatních případech, kde by byl využit tento abstraktní vztah a kde by byla použita stejná ochrana. To se děje tehdy, když je jiný obohacen nikoliv v důsledku mé svěřené důvěry, ale v důsledku mého jednání v omylu (*condictio indebiti*), nebo v důsledku svémocného jednání obohaceného, nebo v důsledku působení pouhé

²⁷¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 579.

²⁷² ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 840.

náhody. Shora naznačeným, přirozeným vývojem tak došlo k vytvoření *condictio indebiti*, *condictio sine causa* a *condictio furtiva*.²⁷³

Podle M. Kasera se *condictio furtiva* poprvé objevila v souvislosti s nevrácenou zápůjčkou (*mutuum*).²⁷⁴ Toto stanovisko bylo kritizováno, nikoliv však vyvráceno.²⁷⁵

D. Liebs kritizuje názor M. Kasera a nabízí jiný výklad. *Condictio furtiva* na rozdíl od *condictio indebiti* není založena na základě „analogie se zápůjčkou“,²⁷⁶ ale na základě „argumentu *a fortiori*.“ K tomu, k čemu je povinen ten, který si věc se souhlasem vlastníka vypůjčil, je také povinen ten, kdo mu věc protiprávně odejmul.²⁷⁷ Na rozdíl od *rei vindicatio* odpovídá zloděj také v situaci, kdy věc zanikla bez jeho viny. U *condictio furtiva* nemusel žalovaný převést vlastnictví k věci do rukou žalobce, jako tomu bylo u ostatních *condictiones*.²⁷⁸

Dig. 13, 3, 1, 1.

Ulpianus libro 27 ad edictum

Rem autem suam per hanc actionem nemo petet, nisi ex causis ex quibus potest, veluti ex causa furtiva vel vi mobili abrepta.

Ulpianus ve 27. knize K ediktu

Ovšem svou vlastní věc nikdo nemůže touto žalobou požadovat nazpět, pouze v těch případech, kdy je to možno, jako je třeba z důvodu krádeže nebo z důvodu odnětí movité věci a použitím násilí.²⁷⁹

Stejně tak mohl použít *condictio furtiva* i vlastník, který byl násilím vyhnán ze svého pozemku. To bylo stanovisko již republikánských právníků.²⁸⁰ Jelikož se nemohlo

²⁷³ SAVIGNY, F. C. von. *System des heutigen Romischen Rechts*. Fünfter Band. Berlin, 1841, s. 110

²⁷⁴ KASER, M. *Römisches Privatrechts*, I, s. 492 a 593.

²⁷⁵ LIEBS, D. *Die Klagenkonkurrenz im Römischen Recht*. Göttingen 1972, s. 96 a násl.

²⁷⁶ LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 168.

²⁷⁷ LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 169.

²⁷⁸ GAIUS 4, 4.

²⁷⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

jednat (technicky) o krádež, neboť ukradena mohla být pouze movitá věc,²⁸¹ začal se tedy používat název *condictio ob iniustam causam*.

Mezi římskými právníky bylo sporné, zda je možno použít tuto kondikci i v případě, kdy je z pozemku vyhnán držitel, nikoliv vlastník; jako je tomu v případech poživatele, sekvestora či prekaristy. Labeo – podle Ulpianovy zprávy – užití této žaloby popírá, zatímco Celsus ji připouští.²⁸²

Římská právní věda rozšířila použití *condictio furtiva* i na případy, kdy nemá ten, komu byla věc odňata, držbu, ale pouze detenci; a dále na případy, kdy není možné odejmutí věci posuzovat jako krádež. Prvým případem je odejmutí věci zástavnímu věřiteli:

Dig. 13, 1, 12, 2.

Ulpianus libro 38 ad edictum

²⁸⁰ LENEL, O. *Palingenesia iuris civilis* II. Ulpian 251d až 251e.

²⁸¹ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 840.

²⁸² Dig. 47, 2, 25, 1.

Ulpianus libro 41 ad Sabinum.

Unde quaeritur, si quis de fundo vi deiectus sit, an condici ei possit qui deiecit. Labeo negat: sed Celsus putat posse condici possessionem, quemadmodum potest re mobili subrepta.

Ulpianus ve 41. knize K Sabinovi.

Odtud je otázka, jestliže kdo byl vypuzen z pozemku, zda může vymáhat (pozemek) kondikcí na tom, kdo jej vyhnal. Labeo to popírá: ale Celsus se domnívá, že je možno vymáhat nazpět držbu stejným způsobem, kterým je možno vymáhat ukradenou movitou věc (z lat. jazyka přeložil P. Dostálík).

Dig. 13, 3, 2.

Ulpianus libro 18 ad Sabinum.

Sed et ei, qui vi aliquem de fundo deiecit, posse fundum condici Sabinus scribit, et ita et Celsus, sed ita, si dominus sit qui deiectus condicat: ceterum si non sit, possessionem eum condicere Celsus ait.

Ulpianus v 18. knize K Sabinovi.

Sabinus píše, že i na tom, který jiného násilím vyhnal z pozemku, může být pozemek vymáhán kondikcí, a stejně také píše Celsus, ale pouze pro případ, jestliže je to vlastník pozemku, který se po svém vypuzení domáhá vydání pozemku kondikcí. V případě, že není vlastníkem, Celsus říká, že může pomocí kondikce vymáhat držbu (z lat. jazyka přeložil P. Dostálík).

Neratius libris membranarum Aristonem existimasse, refert eum, cui pignori res data sit, incerti conditione acturum, si ea subrepta sit.

Ulpianus v 38. knize K ediktu

Neratius ve svých knihách Pergamenu píše, že Aristo byl toho mínění, že tomu, komu byla svěřena věc do zástavy, je třeba poskytnout kondikci na plnění, jehož předmět určí soudce, pokud mu byla tato věc ukradena.²⁸³

Druhým případem je odejmutí věci patřící manželovi jeho manželkou:

Dig. 25, 2, 6, 5.

Paulus libro septimo ad Sabinum

Sed si morte mariti solutum sit matrimonium, heres mariti hereditatis petitione vel ad exhibendum actione eas consequi poterit. Aristo et condici ei posse recte putat, quia ex iniusta causa apud eam essentiarum.

Paulus v 7. knize K Sabinovi

Jestliže bylo manželství ukončeno smrtí manžela, dědic manžela se může domáhat těchto věcí buď žalobou na vydání dědictví nebo žalobou *ad exhibendum*. Aristo se správně domnívá, že může žalovat i pomocí kondikce, neboť je má (manželka) u sebe bez spravedlivé příčiny²⁸⁴

V tomto případě připouští Aristo kromě *actio ad exhibendum* a *actio de rerum amotarum* také kondikci, protože má manželka u sebe věc bez spravedlivého právního důvodu. Manželku nebylo možno žalovat z krádeže.²⁸⁵ Ulpianus dokonce poskytuje kondikci proti zástavnímu věřiteli, který si ponechal plody.^{286,287}

²⁸³ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

²⁸⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

²⁸⁵ WACKE, A. *Actio rerum amotarum*. Köln, 1963, s. 107 a násl.

²⁸⁶ Dig. 12, 1, 4, 1.

Ulpianus libro 34 ad Sabinum.

Res pignori data pecunia soluta condici potest. Et fructus ex iniusta causa percepti condicendi sunt: nam et si colonus post lustrum completum fructus perceperit, condici eos constat ita demum, si non ex voluntate domini percepti sunt: nam si ex voluntate, procul dubio cessat condictio.

Toto jsou podstatě případy, které vyžadují majetkový převod mezi žalovaným a žalobcem – předání věci, odnesení věci, sklizení plodů, apod.

Římští právníci ale poskytovali *condictio* i v případě, že ten, který se v omylu – tedy v dobré víře – považoval za odkazovníka, získal držbu otroka, který byl předmětem vindikačního odkazu, a toho otroka prodal.²⁸⁸ Po smrti otroka může skutečný odkazovník, který je zároveň vlastníkem, požadovat cenu otroka kondikcí, jako by se nepravý odkazovník cenou otroka obohatil. To, že otrok zahynul – evidentně bez viny prodávajícího či kupce – považuje Afrikanus za *vis maior* a podle zásady *periculum est emptoris* tuto ztrátu nese kupec. Kupec tedy nemůže žalovat prodávajícího (nepravého odkazovníka) z evikce, a vlastník (pravý odkazovník) nemůže žalovat na vydání věci prodávajícího, protože ten u sebe věc nemá. Je zajímavé, že fragment považuje za obohaceného nikoliv kupce, ale prodávajícího, a to do výše ceny otroka.

289

Podobný případ obohacení bez převedení majetku se objevuje i v případě, že otrok, který byl prodán, ale ještě nedoručen kupci, ukradne něco svému bývalému pánovi. Poté je i s ukradenými věcmi doručen kupci, a kupec tyto věci v dobré víře

Ulpianus ve 34. knize K Sabinovi

Věc, která byla dána jako zástava může být po zaplacení peněz požadována nazpět. A je také možno vymáhat kondikcí plody, které byly sklizeny z nespravedlivé příčiny: neboť i jestliže nájemce (kolón) sklídl plody až po skončení pětiletého období (lustrum), mohou být vymáhány kondikcí pouze tehdy, pokud nebyly sklizeny z vůle vlastníka, nepochybně nebude možno užít kondikci (z lat. jazyka přeložil P. Dostalík).

²⁸⁷ Dig. 47, 2, 55, pr.

Gaius libro 13 ad edictum provinciale

Si pignore creditor utatur, furti tenetur.

Gaius ve 13. knize k Provinčnímu ediktu

Jestliže věřitel užívá zástavu, spáchá krádež (z lat. jazyka přeložil P. Dostalík).

²⁸⁸ Dig. 12, 1, 23.

Africanus libro secundo quaestionum.

Si eum servum, qui tibi legatus sit, quasi mihi legatum possederim et vendiderim, mortuo eo posse te mihi pretium condicere Iulianus ait, quasi ex re tua locupletior factus sim.

Afrikanus ve 2. knize Otázek

Juliánus říká, že jestliže jsem držel a prodal otroka, který byl tobě odkázán, mohu být po jeho smrti žalován, jako bych byl obohacen tvou věcí (z lat. jazyka přeložil P. Dostalík)

²⁸⁹ LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In Legal Mind. *Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 171.

spotřebuje, protože se domnívá, že jsou součástí otrokova peculia.²⁹⁰ Důvodem pro užití kondikce je v tomto případě okolnost, že věc přešla z majetku prodávajícího do majetku kupce bez příčiny (*sine causa pervenit*). Stejně tak, pokud někdo pronajme cizí pozemek, loď nebo otroka, může být to, co získá jako nájemné, po něm požadováno pomocí kondikce.²⁹¹

²⁹⁰ Dig. 19, 1, 30, pr.

Africanus libro octavo quaestionum

Servus, quem de me cum peculio emisti, priusquam tibi traderetur, furtum mihi fecit. Quamvis ea res quam subripuit interierit, nihilo minus retentionem eo nomine ex peculio me habiturum ait, id est ipso iure ob id factum minutum esse peculium, eo scilicet, quod debitor meus ex causa conditionis sit factus. Nam licet, si iam traditus furtum mihi fecisset, aut omnino conditionem eo nomine de peculio non haberem aut eatenus haberem, quatenus ex re furtiva auctum peculium fuisset, tamen in proposito et retentionem me habiturum et, si omne peculium penes te sit, vel quasi plus debito solverim posse me condicere. Secundum quae dicendum: si nummos, quos servus iste mihi subripuerat, tu ignorans furtivos esse quasi peculiare ademeris et consumpseris, conditio eo nomine mihi adversus te competet, quasi res mea ad te sine causa pervenerit.

Afrikanus v 8. knize Otázek

Otrok, kterého jsi ode mně koupil s pekuliem, a dříve, než byl tobě předán, spáchal na mě krádež. Třebaže ona věc, která byla ukradena, mezitím zanikla, budu mít z tohoto důvodu zadržovací právo na hodnotu této věci z pekulia, to znamená, že jednání otroka snížilo hodnotu pekulia, a to do té výše, do které se můj dlužníkem z důvodu kondikce [která vychází z tohoto protiprávního jednání]. Kdyby otrok ukradl věc až poté, co byl předán, pak bych buď neměl kondikci až do výše hodnoty pekulia, anebo bych ji měl v takovém rozsahu, o kolik se pekulium zvýšilo díky ukradené věci. Nicméně mi bude stále příslušet zadržovací právo k pekuliu, anebo pokud se pekulium již nachází u tebe, bude mi náležet kondikce, jako bych zaplatil více, než jsem měl. A ještě je třeba říci následující: jestliže ty jsi v nevědomosti přijal peníze, které mi otrok ukradl, a spotřeboval je jako součást pekulia, potom budu mít proti tobě kondikci, jako by má věc přešla k tobě bez právního důvodu (z lat. jazyka přeložil P. Dostálík).

²⁹¹ Dig. 12, 6, 55.

Papinianus libro sexto quaestionum

Si urbana praedia locaverit praedo, quod mercedis nomine ceperit, ab eo qui solvit non repetetur, sed domino erit obligatus. Idemque iuris erit in vecturis navium, quas ipse locaverit aut exercuerit, item mercedibus servorum, quorum operae per ipsum fuerint locatae. Nam si servus non locatus mercedem ut domino praedoni rettulit, non fiet accipientis pecunia. Quod si vecturas navium, quas dominus locaverat, item pensiones insularum acceperit, ob indebitum ei tenebitur, qui non est liberatus solvendo. Quod ergo dici solet praedoni fructus posse condici, tunc locum habet, cum domini fructus fuerunt.

Papinianus v 6. knize Otázek

Jestliže uchvatitel pronajme městské pozemky, pak to, co obdrží jako nájemné, nemůže být tím, kdo to poskytl, požadováno nazpět, ale zůstává zavázán vlastníkov. Stejně pravidlo užíváme v případě, kdy je takovou osobou pronajata nebo vybavena loď, stejně jako u otroků, jejichž služby taková osoba pronajala. Neboť jestliže otrok, který nebyl pronajatý, poskytne cenu svých služeb držiteli ve špatné víře, jako by byl jeho vlastníkem, peníze se nestanou vlastnictvím toho, kdo je obdrží. Avšak ten, kdo přijme nájemné z lodí, které pronajal vlastník, stejně jako z pronájmu budov, bude povinen je vydat

Stejně tak povoluje Paulus žalobu proti prodvodně jednajícímu schovateli, dokonce i tehdy, pokud nejsou naplněny znaky krádeže.²⁹²

Ulpianus umožňuje použití kondikce i v případě, pokud nájemce pokračuje v braní plodů po skončení doby nájmu.²⁹³ Stejně tak povoluje kondikci proti vlastníkovi, jehož pozemek se zvětšil pomocí náplavy.²⁹⁴

Naproti tomu Iulianus odmítá kondikci v případě, kdy někdo staví na pozemku jiného nebo nějakým jiným způsobem vynaložil výdaje na cizí věc a zdůvodňuje to tak, že mezi námi nebylo uzavřeno žádné právní jednání.²⁹⁵

Dig, 12, 6, 36.

Paulus 5 epit. alf. Dig.

Servus cuiusdam insciente domino magidem commodavit: is cui commodaverat pignori eam posuit et fugit: qui accepit non aliter se redditurum aiebat, quam si pecuniam accepisset: accepit a servulo et reddidit magidem: quaesitum est, an pecunia ab eo repeti possit. respondit, si is qui pignori accepisset magidem alienam scit apud se pignori deponi, furti eum se obligasse ideoque, si pecuniam a servulo accepisset redimendi furti causa, posse repeti: sed si nescisset alienam apud se deponi, non esse

jako nedluh a ten, kdo je zaplatil, se neosvobodí. A je třeba říci, že od uchvatitele je možné požadovat nazpět také plody, ale pouze tehdy, když náležely vlastníkovi DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 569).

²⁹² Dig. 16, 3, 13, 1.

Paulus libro 31 ad edictum.

Competit etiam conditio depositae rei nomine, sed non antequam id dolo admissum sit: non enim quemquam hoc ipso, quod depositum accipiat, conditione obligari, verum quod dolum malum admiserit.

Paulus v 31. knize K ediktu.

Z titulu odevzdání věci do úschovy přísluší také kondikce, ale ne dříve, než by se schovatel dopustil nějakého podvodu. Protože nikdo není odpovědný z kondicce za přijetí věci do úschovy, ale proto, že dopustil se podvodu (z lat. jazyka přeložil P. Dostálík).

²⁹³ Dig. 12, 1, 4.

²⁹⁴ Dig. 12, 1, 4, 2.

²⁹⁵ Dig. 12, 6, 33.

furem, item, si pecunia eius nomine, a quo pignus acceperat, a servo ei soluta esset, non posse ab eo repeti.

Paulus v 5. knize Výtahů z Alfenových Digest

Otrok bez vědomí pána půjčil mísu; ten, kdo si mísu vypůjčil, ji dal do zástavy a uprchl. Ten, kdo má mísu jako zástavu u sebe, říká, že ji vrátí pouze v případě, že dostane zpět své peníze; tyto peníze mu byly vyplaceny mladým otrokem a on mísu vrátil. Otázka je, zda je možné požadovat tyto peníze nazpět. Odpověděl, že jestliže ten, kdo přijal mísu jako zástavu, věděl, že je cizí, a mísu u sebe nechal, bude zavázán z krádeže, a tedy jestliže přijal peníze od mladého otroka z důvodu, aby byla vyplacena ukradená věc, bude možné požadovat peníze nazpět. Ale pokud nevěděl, že u něj byla uložena cizí věc, není zlodějem. Jestliže tedy přijal peníze od otroka ze stejného důvodu jako zástavu, není možné od něj požadovat nazpět.²⁹⁶

4.4.2 Actio rerum amotarum

Jedná se o žalobu, která byla poskytována v případě, že manželka odnesla (a ukryla) věci patřící manželovi, aby je po rozvodu měla pouze pro sebe.²⁹⁷ Kromě *actio furti* existovala také *retentio propter res amotas*. K počátku obou těchto zřízení chybějí přesné údaje, *retentio* však zcela jistě nevedla v žádném případě k tomu cíli, aby byla předstupně samostatně stojící žaloby. *Actio rerum amotarum* je mladší než *retentio propter res amotas*, a ta je zase mladší než *actio rei uxoriae*, a to vzhledem k okolnosti, že *actio rei uxoriae* byla zavedena až na přelomu 3. a 2. století př. Kr., odkdy bylo přípustné, aby manžel rozvázal manželství také tehdy, pokud na tom jeho žena nenesla žádnou vinu (takovým případem byla třeba neplodnost ženy).²⁹⁸ Další vodítka pro tuto dataci názor chybí,²⁹⁹ A. Wacke má dokonce zato, že *actio rerum*

²⁹⁶ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 561.

²⁹⁷ Podrobný rozbor tohoto institutu STLOUKALOVÁ, K. Actio rerum amotarum. In: DVOŘÁK, J. a kol. *Soukromé právo 21. století*. Praha: Wolters Kluwer, 2017 s. 466 – 481.

²⁹⁸ CZYHLARZ, s. 37 a násl.

²⁹⁹ S výjimkou stručné zmínky v Dig. 25, 2, 1.

amotarum patří mezi novinky v římském *ius civile*, jejichž vývoj byl uzavřen v polovici posledního století republiky.³⁰⁰

Condictio furtiva a *condictio ex iniusta causa* mezi manželi

Až do dnešních dnů je sporná otázka, zda je možno mezi manželi použít *condictio furtiva*. Pandektisté vycházeli z toho, že mezi manžely je zakázáno použít *actiones poenales* nebo žaloby s infamujícím účinkem, a proto pro ně byla zejména *actio furti* nepřipustná. Pro vyloučení *condictio furtiva* však není žádný zjevný právní základ. Ti, kteří se domnívají, že je *condictio furtiva* přípustná, se opírají o znění tohoto fragmentu z Digest:

Dig. 25, 2, 3, 2.

Paulus libro septimo ad Sabinum

Sed et cum uxore furti agere possibile est, si ei cui heredes simus furtum fecit, vel nobis antequam nuberet: tamen propter reverentiam personarum in utroque casu furtivam tantum conditionem competere, non etiam furti actionem dicimus.

Paulus v sedmé knize k Sabinovi

Ale je možné žalovat manželku z krádeže, jestliže tuto krádež spáchala vůči osobě, jíž jsme se stali dědicem, anebo pokud spáchala krádež proti nám, dříve, než jsme uzavřeli sňatek. Nicméně, s ohledem na úctu k osobám manželů máme za to, že v obou případech přísluší pouze *condictio furtiva* a nikoliv *actio furti*.³⁰¹

V tomto fragmentu je *condictio* výslovně uvedena jako použitelná i pro manželku. Avšak zde se jedná o zvláštní, výjimečné případy, které neříkají nic o použitelnosti této *condictio* v regulérních případech. Ať tak či tak se zdá, že vše, co bylo

³⁰⁰ WACKE, A. *Actio rerum amotarum*. Bohlau – Koln – Gratz, 1963, s. 5.

³⁰¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

dosažitelné pomocí *actio rerum amotarum* je dosažitelné také pomocí *condictio furtiva*.³⁰²

Dig. 25, 2, 26.

Gaius libro quarto ad edictum provinciale

Rerum amotarum actio condictio est.

Gaius ve čtvrté knize k provinčnímu ediktu

Žaloba *actio rerum amotarum* patří mezi kondikce.

Na základě Gaiovy poznámky můžeme pokládat žalobu *actio rerum amotarum* pouze za určitý druh, nebo typ kondikce. A vzhledem k tomu, že se jedná o zavedení *actio rerum amotarum* jako o speciální žaloby, mohlo by se zdát, že *actio rerum amotarum* je starší než *condictio furtiva*.³⁰³ Ovšem dnes máme za jisté, že *actio rerum amotarum* je mladší než *condictio ex causa furtiva*. *Condictio ex causa furtiva* vytvořila přinejmenším jeden z nejstarších případů použití *legis actio per conditionem*, pokud se nejedná přímo o první použití této žaloby.³⁰⁴ Navíc je *condictio* stará civilní žaloba, zatímco *actio rerum amotarum* je pozdní žaloba, vytvořená praetorem. Kdyby nadto *condictio furtiva* byla použitelná i mezi manžely, a to ať již pro odcizení věcí za dobu trvání manželství, tak i pro odcizení při příležitosti rozvodu, nebyl by žádný důvod k zavedení *actio rerum amotarum*, protože vedle *condictio* by nevyvstala potřeba takové zvláštní žaloby. *Condictio ex causa furtiva* musí být proto vyloučena pro užití mezi manžely úplně stejně jako *actio furti*. Objevují se však i názory, že *condictio* byla Sabinem připuštěna buď vedle *actio rerum amotarum* nebo samostatně, pokud nebyly splněny předpoklady pro její použití. Sabinus, podle Paulovy zprávy, zastával názor, že manželka může spáchat krádež stejně jako dcera, avšak nepřísluší proti ní žaloba z krádeže.³⁰⁵ Ohledně příslušnosti *condictio ex causa furtiva* existoval sice spor, avšak Sabinův názor nakonec zvítězil. Nejsou sice přineseny doklady pro užití

³⁰² WACKE, A. *Actio rerum amotarum*. Bohlau – Koln – Gratz, 1963, s. 106.

³⁰³ WACKE, A., *Actio rerum amotarum*, Bohlau – Koln – Gratz, 1963, str. 106. Viz také CZYHLARZ, *Das römische Dotal Recht*, Giessen, 1870, str. 349. MAYR, *Condictio*, 1900, str. 82 a násl. Opačné stanovisko zastává MOMMSEN, Th. *Römisches Straafrecht*, s. 756 a násl.

³⁰⁴ BEKKER, A. *Aktionen* I, 1871, s. 105.

³⁰⁵ Dig. 25, 2, 1.

této kondikce, ale následky odcizení věci manželem jsou v pramenech řešeny pomocí *condictio ex iniusta causa*. Tato žaloba byla zaměněna za *condictio ex causa furtiva* teprve kompilátory.³⁰⁶ Otázka, zda je možno žalovat pomocí *condictio ex causa furtiva* je spojena s vyloučením *actio furti*. K vyloučení *actio furti* pro manžely mohou být dva důvody: buď ten, že se jedná o poenálnín žalobu s důsledkem *infamie*, nebo že vzhledem k okolnosti, že mezi manželi vzniká faktické majetkové společenství, není mezi manželi co ukrást. Prvý důvod je možno uvést na pravou míru tím, že *condictio ex causa furtiva* není ani poenální žaloba, ani nemá infamující účinek:

Dig. 44, 7, 36

Ulpianus libro secundo ad edictum

Cessat ignominia in conditionibus, quamvis ex famosis causis pendeant.

Ulpián ve druhé knize k Ediktu

Samotné kondikce nejsou nečestné, třebaže vznikají z bezectných příčin.³⁰⁷

Druhý důvod může naproti tomu vést pouze k vyloučení každé žaloby z krádeže. Všeobecně se má zato, že první názor je justiniánský. Druhý názor se tváří jako klasický, v tom případě musí být vyloučeno jak použití *condictio ex causa furtiva*, tak *actio furti*. Jestliže Sabinus připustil *condictio ex causa furtiva*, musel dospět také k souhlasu s užitím *actio furti*. Nemohl však jít tak daleko, že by připustil vznik krádeže, která by byla stíhatelná žalobou. Pak především neexistuje ve vztahu mezi manželi vzájemná *causa furtiva*, tato kauza existuje pouze ve vztahu ke třetí osobě, a proto nechává Sabinus podílníka odpovědného za krádež a zakazuje vydržení věci, která byla takto ukradena osobě v dobré víře. Proto nebyla *condictio ex causa furtiva* nikdy přípustná mezi manželi. Manžel nemohl použít *actio furti*, protože tomu bránil infamující charakter této žaloby:

Dig. 25, 2, 2.

³⁰⁶ PFLÜGER, *Condictio ex iniusta causa*, SZ 32, 1971, s. 176 a násl.

³⁰⁷ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

Gaius ad ed. pu. de re iud.

Nam in honorem matrimonii turpis actio adversus uxorem negatur

Neboť manželská čest zakazuje potupnou žalobu proti manželce.³⁰⁸

Tato kondikce měla zřejmě místo pouze tehdy, pokud věc přestala existovat. Předtím, než bylo možno podat tuto žalobu, muselo být manželství rozvedeno.

Existují názory, které kladou počátek této kondikce k žalobě *actio rerum amotarum*.³⁰⁹ *Condictio furtiva* by tedy vznikla zobecněním této žaloby mezi manželi, kteří proti sobě nemohli užít *actio furti*. Jak *condictio furtiva*, tak *actio rerum amotarum* mají shodné charakteristické rysy. Ani jedna ze žalob nepodléhá promlčení a dědic je jak pasivně, tak aktivně legitimován.³¹⁰

Dig. 25, 2, 6, 2

Paulus 7 ad sab.

Item cum rerum amotarum etiam in virum datur iudicium: si filius familias maritus sit, utrum de peculio an in ipsum actio dari debeat? eadem repetemus, quae de filia familias diximus.

Paulus v 7. knize K Sabinovi

³⁰⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

³⁰⁹ V poklasickém právu mohla tato žaloba být použita i proti manželovi, pokud to byl on sám, kdo zatajil její věc. V podrobnostech viz LEVET. *Benéficence de competence*. Paris, 1927, s. 30.

³¹⁰ Dig. 25, 2, 6, 2; Dig. 25, 2, 6, ; Dig. 13, 1, 7, 2.

Žaloba může být poskytnuta také proti manželovi: Je otázkou, co pokud se oženil syn, podrobený moci otcovské, zda je možno žalovat pouze přímo syna nebo zda je nutno žalovat pomocí *actio de peculio*. A (zde) opakujeme totéž, co jsme řekli o dceři.³¹¹

5 *Conditiones* v justiniánském právu

Z prací římských právníků, kteří se pokoušeli zařadit jednotlivé případy užití kondikce do celého systému, můžeme jen velmi těžko odvodit chronologii zavedení jednotlivých *condictiones* do praetorského ediktu. Přesto je systematika kondikcí v Digestech (Dig. 12, 1 – 13, 3) určitým vodítkem. Tato systematika zřejmě sleduje Ulpianovu systematiku v jeho komentáři k Ediktu. Systematika v justiniánském kodexu je odlišná.³¹² Podle D. Liebse je možno rozdíl v systematice vysvětlit rozdílnými inspiračními zdroji právní úpravy v Digestech a v kodexu. Pramenem systematiky kondikcí je pravděpodobně praetorský edikt.³¹³ Pořadí, ve kterém se jednotlivé *condictiones* objevují v justiniánském kodexu (Cod. 4, 1 až 10) je mladšího data, a je založeno na uspořádání *condictiones* v Hermogeniánově ediktu.³¹⁴ Byl to právě Hermogenianus, který počal rozlišovat mezi jednotlivými typy kondikcí,³¹⁵ což ještě Ulpianus nečiní. Ulpianus ve 26. a 27. knize K ediktu,³¹⁶ když hovoří o *condictio certae creditae pecuniae*, nejenže rozlišuje peníze zapůjčené (*pecunia credita*), a peníze poskytnuté z jiné příčiny (*pecuniae date aliis ex causis*), ale navíc rozčleňuje tento druhý zavazovací důvod na tři podtypy: *pecunia ob rem non inhonestam data*, *pecunia data ob turpem causam* a *pecunia indebita soluta*. Ulpianus se tedy nachází mnohem dále od systematiky bezdůvodného obohacení např. v německém občanském zákoníku³¹⁷ a zřejmě se více blíží původní systematice. Naproti tomu Hermogenianus

³¹¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

³¹² Cod. 4, 1 – 10.

³¹³ LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 167.

³¹⁴ LIEBS, D. *Hermogenians iuris epitomae*. Gottingen, 1964, s. 23 a násl.

³¹⁵ HONORE, T. *Emperors and Lawyers*. London, 1981, s. 119 a násl.

³¹⁶ LENEL, O. *Palingenesis*. sv. II, s. 769 – 771.

³¹⁷ § 812 – 822 BGB.

klade na počátek kondikcí *condictio sine causa*,³¹⁸ stejně jako to činí moderní právní úprava. Zde zřejmě následuje Gaia, který jako jedinou zástupkyni kondikcí uvádí žalobou na vydání zaplaceného nedluhu.³¹⁹ Gaius totiž nerozlišuje kondikce vůbec. Plnění nedluhu traktuje Gaius jako obligaci reálnou a přirovnává jej k *mutuu*. Proto se *condictio ex indebiti solutio* objevuje v Gaiově díle *Rerum cottidianae* jako zástupkyně všech kondikcí. Gaiovým záměrem je v tomto případě představit tuto kondikci jako představitele žaloby ze závazku, které se nezakládá ani na kontraktu, ani na deliktu.³²⁰ Srovnáme-li Gaiovy a justiniánské Instituce, vidíme, že v justiniánských Institucích je již věnován bezdůvodnému obohacení samostatný oddíl, a sice v přímé souvislosti s obligacemi z kvazikontraktu.³²¹

V rámci *ius commune* byly nároky z bezdůvodného obohacení zařazovány právě mezi *quasi-kontrakty*.³²² Tento náhled odráží i systematika některých kodifikací občanského práva.³²³

Jak Gaius, tak Justinián používají pojmy *indebitum solutum* a bezdůvodné obohacení jako synonymum. Je zřejmé, že klasičtí právníci nechápali jednotlivé typy kondikcí odděleně, a že pro ně byla *condictio* jednotným procesním prostředkem, jak vymoci jednotlivé nároky.³²⁴

³¹⁸ Cod. 4, 5.

³¹⁹ GAIUS 3, 91.

³²⁰ Dig. 44, 7, 5, 3.

³²¹ Just. Inst. 3, 27, 6. Stejně tak považujeme za zavázaného jakoby ze smlouvy jemuž byl někým omylem plněn nedluh. A tak ho sice považujeme za někoho, kdo vlastně ze smlouvy zavázaný není, pokud se ovšem řídíme přísnou logikou, ale musí být ve stejném postavení jako ten, o čemž bylo hovořeno výše, kdo je zavázaný spíše ze zrušení smlouvy, než z jejího uzavření. Neboť ten, kdo odevzdá peníze s úmyslem plnit, dává spíše proto, aby právní vztah zanikl, než aby ho zřídil. I přesto bude příjemce zavázán stejně, jako by mu byla poskytnuta zápůjčka, podléhá kondikci (IUSTINIANI INSTITUTIONES. JUSTINIÁNSKÉ INSTITUCE, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum 2010, s. 289.)

³²² Zařazení nároků z bezdůvodného obohacení do quasi-kontraktů bylo přejato i do *common law*. Viz BIRKS, P. *An Introduction to the Law of Restitution*. 1985, s. 29. COING, H. *Europaisches Privatrecht*. I, 1985, s. 45.

³²³ Art. 1376 CC a násl. Zde se nepochybně jedná o převzetí názoru francouzských autorů, kteří označují nároky z bezdůvodného obohacení jako *promutuum*. Viz POTHIER, R – J. *Traité du contrat du pret de consommation*. 3. vydání, 1890, s. 132 a násl. Pozn. od 1. 10. 2016 je toto ustanovení zařazeno do art. 1302 CC.

³²⁴ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 839.

Na základě Gaiova textu (převzatého Justinianem) bylo dlouho předpokládáno, že první kondicí, která se vydělila, byla *condictio indebiti*.³²⁵ Paulus řeší *condictio indebiti* až po *datio ob rem*.³²⁶ D. Liebs naproti tomu považuje za nejstarší kondikci *condictio furtiva* a *condictio ex iniusta causa*, která je z této kondikce odvozena. S ním souhlasí A. Wacke. Chronologicky pak podle obou těchto autorů následuje *condictio ob rem (causam) non secutam*, spolu s kondikcemi *condictio ob turpem causam* a *condictio ob causam finitam*. Třetím typem kondikce, který se objevuje nejpozději je *condictio indebiti soluti*, společně s ještě pozdějším zobecněním této kondikce, *condictio sine causa*.³²⁷ Jako zvláštní případ pojednává o *condictio ex lege* a *condictio generalis*. Vidíme, že D. Liebs rozlišuje tři historické vrstvy:

- 1) *condictio furtiva* (resp. *condictio ob iniustam causam*),
- 2) *condictio ob rem non secutam* a *condictio ob causam non secutam* (do stejné historické vrstvy náleží i *condictio ob turpem causam* a *condictio ob causam finitam*),
- 3) *condictio indebiti soluti* (ze které se později vyvinula obecnější *condictio sine causa*).

Argumentem, který by mohl podpořit tezi D. Liebse, je rozbor tohoto fragmentu z Digest:

Dig. 13, 1, 20.

Tryphonus 15 disp.

Licet fur paratus fuerit excipere conditionem et per me steterit, dum in rebus humanis res fuerat, condicere eam, postea autem perempta est, tamen durare conditionem veteres voluerunt, quia videtur, qui primo invito domino rem contrectaverit, semper in restituenda ea, quam nec debuit auferre, moram facere.

Tryphonus v 15. knize Rozprav

A i když byl zloděj připraven podrobit se kondikci a záviselo na mně, zda budu kondikovat věc, dokud ještě měla režim věci lidského práva, avšak poté byla zničena,

³²⁵ KASER, M. *Römisches Privatrechts*. vol. I. s. 596 a násl.

³²⁶ Dig. 12, 6, 65, pr.

³²⁷ LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 169.

bylo obyčejem stanoveno, že kondikce trvá, neboť se má za to, že ten, kdo zprvu odňal vlastníkovu věc proti jeho vůli, je vždy v prodlení ohledně vrácení toho, co odňal.³²⁸

Tento text ukazuje, že vlastník věci, která byla ukradena, může žalovat zloděje, jak v době, kdy věc je ještě součástí tohoto světa, tak v době, kdy je již zničena nebo spotřebována. Je zvláštní, že v tomto případě je kondikce poskytnuta vlastníkovu ještě před zničením věci, protože vlastník nepřestává být v klasickém právu vlastníkem, ani poté, co mu byla věc ukradena. Jednou z nejtěžších otázek v klasickém právu je, zda může být kondikce dána vlastníkovu i poté, co byla věc zničena. Důvod, proč tomu tak bylo, tkví ve skutečnosti, že použitím kondikce není vlastník nucen k obtížnému důkazu vlastnictví. Původně však zřejmě příslušela *condictio* vlastníkovu pouze předtím, než byla věc zničena, podobně jako reivindikace. Průlom, který nastává v tomto případě, souvisí s faktem, že je to právě zloděj, který věc nejen odcizil, ale také zničil, a právě proto *aequitas* požaduje, aby byla proti němu použita – vedle *actio furti* – i kondikce. Jedná se zřejmě o jeden z prvních případů, kdy právníci posuzovali tuto záležitost.³²⁹ Pro tuto domněnku hovoří zejména skutečnost, že „reason given in our text for the decision is not put by Tryphoninus into indirect speech“.³³⁰ Znamená to zřejmě, že pravidlo, že se *condictio* použije i tehdy, pokud je věc zničena, bylo přijato již tak dlouho před Tryphoninem, že nepotřeboval argumentovat názory „*veteres*“, a použitým textem pouze odkazuje na starobylost v jeho době již zcela samozřejmého pravidla. Nastíněnému řešení dále nahrává, že podle fragmentu, který předchází řešení zde zmiňovanému, se nezabývá dlužník, který je v prodlení, odpovědností tím, že zničí věc, která je předmětem obligace.³³¹ Starší názor reprezentuje A. Pavlíček, podle kterého existovaly ve starší (republikánské) době kondikce dvě. Jedna (analogická se žalobou ze zápůjčky) sloužila k tomu, aby byly

³²⁸ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 585.

³²⁹ WATSON, A. *The Law of Obligation in the Later Roman Republic*. Oxford: Clarendon Press 1965, reprint Aalen 1984, s. 12.

³³⁰ WATSON, A., *The Law of Obligation in the Later Roman Republic*, Oxford: Clarendon Press 1965, reprint Aalen 1984, s. 14.

³³¹ SCHWARZ, F., *IURA*, III (1952), s. 597 a násl.

vráceny již zaplacené peníze – *adnumeratio*.³³² Tato žaloba *condictio indebiti* byla podobná žalobám ze *stipulatio*, *expensilatio* nebo *mutuum*, rozhodující však bylo samotné odpočítání peněz, nikoliv uzavření smlouvy. Druhou žalobou byla *condictio ex iniusta causa*. Kromě *condictio indebiti* existovala v době republiky ještě jedna skupina žalob, které byly předobrazem žaloby, jež my známe až z císařského období (*condictio ex iniusta causa*). Tato skupina žalob ovšem ve starším právu plnila odlišný účel, než za císařství: sloužila k vymožení nazpět toho, co bylo přijato v rozporu se zákonným zákazem. Mnohé republikánské zákony byly totiž *leges imperfectae*.

Na základě takového zákona (např. *lex Cincia de donis et muneribus*)³³³ bylo možno poskytnout tomu, kdo měl poskytnout plnění, pouze námitku proti žalobě (např. *exceptio legis Cinciae*). Pokud ovšem již bylo plněno v rozporu se zákazem (byl poskytnut dar nad povolenou míru) nemohl *praetor* poskytnout žalobu. Pokud zkoumáme jednotlivé zákony, vidíme, že obcházení zákonného zákazu vedlo praetora k poskytnutí různých žalob. Při porušení zákazu *legis Furia testamentaria* přicházela ke slovu buď námitka nebo poenální žaloba *legis actio per manus iniectionem pura* na čtyřnásobek hodnoty věci. Nebylo možné zrušit jednou nabytý legát. Ani podle *lex Falcidia* nebylo možno žalovat pomocí *condictio ob iniustam causam*, ale byla pomoc poskytována na základě interdiktů (*interdictum quorum legatorum*) a žalobou na vydání věci (*reivindicatio*). Stejný materiální základ jako *condictio ob iniustam causam* má *actio repetundarum*, která mohla být použita pro vrácení peněz podle *lex Cornelia de repetundis*. Zde se již vrací (*repetitio*) plnění, podobně jako u kondikce.³³⁴ Republikánské právo se tedy pokouší postihovat situace, kde vzniklo plnění nedluhu (pro rozpor se zákonem), ale *condictio ob iniustam causam* je v této době ještě neznámá. *Condictio* tohoto jména se poprvé objevuje v souvislosti s *lex*

³³² PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 141.

³³³ Ale také *lex Voconia*, *lex Falcidia*, *lex Furia testamentaria*. Přehled těchto zákonů a diskuzi o nich viz PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 11.

³³⁴ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 142.

Falcidia. Spolu s ní musela vzniknout *condictio indebiti* a *exceptio doli*. A víme, že *exceptio doli* se objevuje v souvislosti s praetorem Gallem, a to na základě skutečnosti, že Gallův současník M. T. Cicero sice již zastává princip, že musí být vráceno to, co bylo získáno nečestně,³³⁵ avšak ještě neuvádí samotné kondikce. Je tedy možno se domnívat, že v době M. T. Cicerona a praetora Galla byly *condictio indebiti* a *condictio ob iniustam causam* teprve v počátcích. Za nejstarší kondikci obecného charakteru považuje A. Pavlíček³³⁶ *condictio indebiti*, která je podle něj *actio stricti iuris* a byla vytvořena „právními znalci“ podle *condictio ex mutuo*.³³⁷ Vedle ní vznikla *condictio ob iniustam causam*, která v sobě zahrnovala všechny případy, které daly vzniknout ostatním *condictiones*. Praetor tedy žádným způsobem nezasáhl do vzniku a vývoje jednotlivých *condictiones*.³³⁸ Praetorské právo dělí jednotlivé kondikce podle předmětu (*certainae* a *incertainae*) a nikoliv podle jednotlivého důvodu, na jehož základě *condictiones* vznikají. Tato okolnost se projevuje i v pandektním právu – kde jsou sice jednotlivé *condictiones* už zkoumány podle důvodu svého vzniku, ale chybí jednotná terminologie a typologie.

Základem *condictio ob iniustam causam* je zásada, vyjádřená v Dig. 12, 5, 6: „Sabinus vždy souhlasil s názorem starých, kteří se domnívali, že to, co je u někoho z protiprávního důvodu, se vymáhat může. Stejného názoru je také Celsus.“³³⁹

Tato *condictio ob iniustam causam* je „matkou“ ostatních *condictiones*, tak jak je máme zachovány v justiniánských Digestech: *condictio on turpem vel iustam causam*, *condictio ab causam datam*, *causam non secutam*, *condictio causa finita*, *condictio furtiva* a *condictio sine causa*. Tato jednotlivá jména kondikcí naznačují, že to byli právě právníci z období raného císařství, kteří se pokusili kvalifikovat a více specifikovat jednotlivé případy. Každý z právníků však nazýval jednotlivé kondikce

³³⁵ CICERO De off. 3, 12 – 18.

³³⁶ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nálezům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 144.

³³⁷ Což dosvědčuje GAIUS 3, 91. srovnej též Dig. 44, 7, 5, 3.

³³⁸ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nálezům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 144.

³³⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

jinak a jinak též stavěl jejich systém. Iulianus, Africanus a Ulpianus ve svých komentářích K ediktu označují tyto žaloby jako *sine causa esse aliquid aliquem*. Sabinus, Celsus a Marcianus je označují jako *ex iniusta* nebo *non ex iusta causa esse aliquid apud aliquem*. Ulpianus ve svém komentáři K Sabinovi rozlišuje, zda se jedná o slib (*promissum*), nebo o skutečný majetkový převod (*datum*). Podle toho pak rozlišuje mezi *reddere ad non iustam causam* a *promittere sine causa*.

Jiný přístup má Paulus, který rozvinul svou teorii v komentáři K Sabinovi:

Dig. 12, 5, 2.

Paulus libro decimo ad Sabinum

Quod si turpis causa accipientis fuerit, etiamsi res secuta sit, repeti potest.

Paulus v 10. knize K Sabinovi.

Naopak, je-li na straně příjemce nemravný důvod, lze vymáhat, i když bylo plněno.³⁴⁰

Rozlišuje se tedy nejen, zda se jedná o slib nebo o skutečné plnění, ale zda se jedná o věc počestnou nebo *res turpis*. Pokud se jedná o věc nečestnou (*turpis*), je možno podle Paula vymáhat nazpět vždy (Dig. 12, 5, 2).³⁴¹ Pokud se jedná o věc počestnou, pak je možno vymáhat tehdy, pokud je *non secuta*, tedy pokud nenastoupil očekávaný výsledek. Takovým příkladem je Dig. 12, 5, 1, 1.³⁴² Je zřejmé, že nikoliv *praetor*, ale již klasická právní věda se nespokojila se dvěma žalobami – tedy *condictio indebiti* a *condictio ob iniustam causam* – ale rozšířila tyto dvě kondikce o další případy a

³⁴⁰ Dig. 12, 5, 1.

³⁴¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

³⁴² Dig. 12, 5, 1, 1. Ob rem igitur honestam datum ita repeti potest, si res, propter quam datum est, secuta non est.

Paulus v 10. knize K Plautiovi.

Co tedy bylo možné vymáhat s ohledem na očekávaný počestný výsledek, to lze vymáhat v případě, že se nesplnil očekávaný výsledek, kvůli kterému bylo dáno (DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539).

rozvinula je do systému, který trval až do doby císaře Diokleciána. Jednotlivé rozčlenění kondikcí bylo následující:³⁴³

- 1) *condictio ob falsam causam* (tedy *condictio indebiti*),
- 2) *condictio ob turpem causam* (v ní je obsažena i *condictio ob iniustam causam*),
- 3) *condictio ob causam (rem) non secutam*,
- 4) *condictio furtiva*;
- 5) *condictio sine causa* a *condictio ob causam finitam*.

Vidíme tedy, že názor A. Pavlíčka o tom, že kondikce je odvozena od žaloby ze zápůjčky (*mutuum*), je antikvován, a stejně jeho systém rozdělování kondikcí v klasickém právu. Naopak za cenný a stále aktuální pokládám jeho postřeh ohledně *condictio ob iniustam causam* a vztahu této kondikce s republikánskými *leges imperfectae*.

Dobou císaře Diokleciána však končí doba klasické římské právní vědy a nastává stagnace, kdy je právní vývoj způsobován pouze nepružnými císařskými reskripty. Ty zapříčiňují mnoho omylů a chyb v systému, který byl zbudován klasickými římskými právníky, a tento justiniánský systém byl převzat – se všemi svými nedostatky a vadami, a s nejasnou terminologií – a stal se základem moderního pojetí bezdůvodného obohacení.

5.1 Systematika *condictiones* v justiniánském právu

Systematika jednotlivých žalob z bezdůvodného obohacení v Digestech je odlišná od systematiky v justiniánském kodexu. V Digestech jsou jednotlivé kondikce uváděny takto:

Dig. 12, 5. *condictio ob turpem vel iniustam causam*;

Dig. 12, 6. *condictio indebiti*;

Dig. 12, 7. *condictio sine causa*;

³⁴³ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nálezům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 146.

Dig. 13, 1. *condictio furtiva*.

Systematika v kodexu oproti tomu vypadá takto:

Cod. 4, 5. *condictio indebiti*;

Cod. 4, 6. *condictio ob causam datorum*;

Cod. 4, 7. *condictio ob turpem causam*;

Cod. 4, 8. *condictio furtiva*;

Cod. 4, 9. *condictio ex lege et sine vel iniusta causa*.

Vidíme, tedy, že je v moderní době (D. Liebs) opouštěn závěr, že první (nejstarší žalobou z bezdůvodného obohacení) je *condictio indebiti* – z tohoto závěru vycházela ovšem pandektistika, a naopak za nejstarší žalobu je nově považována *condictio furtiva*. Opouští se rovněž představa, že *condictiones* jsou výtvozem *praetora*, a jejich vznik je v současnosti spojován až s klasickou právní vědou. Dokladem toho je, že ani M. T. Cicero, ani Gaius ještě nerozlišují jednotlivé typy kondikcí, a Gaius uvádí kondikce v souvislosti s reálnými kontrakty. Zajímavá je hypotéza A. Pavlíčka, že předchůdcem *condictionem ob iniustam causam* je skupina žalob z období republiky, kterými se mělo vymáhat to, co bylo plněno v rozporu se zákonným zákazem. Klasičtí římstí právníci nedospěli k jednotné systematizaci kondikcí. Jejich systém byl pozměněn císařskými reskripty v době císaře Diokleciána a tento pozměněný a chybný systém byl převzat do Digest. Je proto patrné, že do justiniánské kodifikace tak byla přejata právní problematika bezdůvodného obohacení v nejasněné systematice, terminologii a účelu jednotlivých kondikcí. Systematika kondikcí v Digestech (kde následuje praetorský edikt) se liší od systematiky kodexu (který přebírá systematiku Hermogeniánova kodexu). Nejasněná terminologie, nejasněná systematika, a ne zcela zřetelný účel, ke kterému jednotlivé kondikce slouží – taková je situace bezdůvodného obohacení v justiniánském právu. A právě tento stav

základní právní památky způsobil obtíže, které jsou ještě v současném právu spojeny s institutem bezdůvodného obohacení.³⁴⁴

5.2 Jednotlivé *condictiones* justiniánského práva

5.3 *Condictio indebiti*

Condictio indebiti není sice nejstarším, ale zato je nejdůležitějším typem kondikce z bezdůvodného obohacení.³⁴⁵ Počátkem *condictio indebiti* je podle A. Erxlebena právě situace popsaná v Dig. 12, 6, 66:³⁴⁶

Papinianus libro octavo quaestionum

Haec condictio ex bono et aequo introducta, quod alterius apud alterum sine causa deprehenditur, revocare consuevit.

Papinianus v 8. knize Otázek

Tato žaloba na vrácení nazpět, vytvořená na základě slušnosti a spravedlnosti, zavedla možnost vymáhat to, co patří jednomu a je druhým bez důvodu zadržováno.³⁴⁷

U. von Lübtow považuje tento fragment za obecné pravidlo.³⁴⁸

Wollschlaeger se domnívá, že Papinianus zavedl nový typ žaloby, který byl do té doby neznámý, ve smyslu žalovatelného skutkového stavu.³⁴⁹ Podle S. Hähnchenové

³⁴⁴ Přesně stejné důvody uvádí J. Sedláček v komentáři k ust. § 1174 OZ 1811. ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1341*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002, s. 380.

³⁴⁵ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 848.

³⁴⁶ ERXLEBEN, A. *La Condictio indebiti. Tradotta dall'originale alemanno e corredata di osservazioni, e delle varianti con le leggi civili del regno delle due Sicilie dal cavalier Ludovigo Viscardi*. Napoli, 1859, s. 1.

³⁴⁷ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 573.

³⁴⁸ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 23.

³⁴⁹ Cit. podle LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 23.

se jednalo o vlastní typ kondikce.³⁵⁰ Proti tomuto názor ovšem hovoří okolnost, že kondikce byly podle Gaiovy zprávy byly zavedeny *lex Silia*, nikoliv praetorem. Proto považuje Pringsheim pojem *introducere* za interpolovaný.³⁵¹ Původní souvislost tohoto Papinianova výroku není ještě zcela jistě určena. Papinian se totiž v osmé knize svého díla *Questiones* nezmiňuje pouze o titulu praetorského ediktu, který byl nazván *De rebus creditis: si certum petetur*, ale ve více fragmentech hovoří o *condictio indebiti*.³⁵² S. Hähnchenová se tedy domnívá, že je pravděpodobné, že kompilátoři neumístili tento fragment úmyslně do titulu Dig. 12, 6, ale že tato souvislost pochází již od Papiniana.³⁵³ Já mám spíše zato, že Papinian zavedl nebo uznal za žalovatelné plnění, které bylo placeno na základě omylu, takže již nebylo nutné se v budoucnu v podobných případech odvolávat na poněkud nejistou *aequitas*. Papinian tedy zřejmě neměl na mysli ustanovení kondikce jako specifického procesního prostředku, třebaže je sporné, zda byl podkladem jeho úvah nějaký konkrétní případ.³⁵⁴ H. H. Pflüger se domnívá, že tomu tak bylo.³⁵⁵

Nyní podrobněji k předpokladům použití této žaloby pro omylem zaplacený nedluh.

Jsou dva základní předpoklady pro použití *condictio indebiti*: *indebitum* a „omyl jednajícího“.³⁵⁶³⁵⁷ Plnění, které bylo poskytnuto s úmyslem splnění závazku, se stalo nedluhem (*indebitum*), jestliže se později ukázalo, že obligace je neplatná (tedy ve skutečnosti neexistuje), nebo že závazek sice platně vznikl, ale později zanikl.

Jako typický příklad *indebitum* je možno uvést plnění jiného předmětu smlouvy, než který byl slíben.³⁵⁸

³⁵⁰ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 62.

³⁵¹ PRINGSHEIM. *Bonum et Aequum*. *SZZ*, 52, 1952, s. 153 a násl.

³⁵² LENEL, O. *Palingenesia*, I., s. 826.

³⁵³ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 62.

³⁵⁴ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 63.

³⁵⁵ PFLÜGER, *Pro Roscio Comoedo*, s. 92.

³⁵⁶ HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 819.

³⁵⁷ MESERITZER. *Der Irrtum bei condictio indebiti*. Berlin, 1899.

³⁵⁸ Dig. 12, 6, 19, 3.

Dig. 12, 6, 32, 3.

Iulianus libro decimo digestorum

Qui hominem generaliter promisit, similis est ei, qui hominem aut decem debet: et ideo si, cum existimaret se Stichum promisisse, eum dederit, condicet, alium autem quemlibet dando liberari poterit.

Iulianus v 10. knize Digest

V případě, že je obecně slíben otrok, je to podobné jako tehdy, pokud je dlužen otrok nebo deset: a tak, jestliže se někdo domníval, že slíbil Sticha a také jeho předal, může použít kondikci pro jeho vydání nazpět a může se osvobodit ze závazku tím, že splní jakéhokoliv jiného otroka.³⁵⁹

Stejně tak bylo jako *indebitum* posuzováno plnění, pokud bylo plněno nesprávně osobě.³⁶⁰

Dig. 12, 6, 22, pr.

Pomponius libro 22 ad Sabinum

Sed et si me putem tibi aut Titio promisisse, cum aut neutrum factum sit aut Titii persona in stipulatione comprehensa non sit, et Titio solvero, repetere a Titio potero.

Pomponius ve 22. knize K Sabinovi

Pomponius libro 22 ad Sabinum

Si putem me Stichum aut Pamphilum debere, cum Stichum debeam, et Pamphilum solvam, repetam quasi indebitum solutum: nec enim pro eo quod debeo videor id solvisse.

Pomponius ve 22. knize K Sabinovi

Jestliže se domnívám, že dlužím buď Sticha nebo Pamphila, zatímco dlužím Sticha, a poskytnu jako plnění Pamphila, mohu požadovat nazpět to, co bylo plněno jako nedluh, protože nemůže být považováno za řádně plnění, když jsem poskytl něco jiné místo toho, co jsem měl.

DIGESTA SEU PANDECTAE. Tomus I. Fragmenta Selecta. Liber I – XV. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 425.

³⁵⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

³⁶⁰ Pokud nebyla tato osoba oprávněna přijmout plnění – *solutionis causa adiectus*. BUCKLAND, W. W. *A Textbook of Roman Law. From Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, s. 542. Viz také Cod. 4, 5, 8,

I kdybych se domníval, že jsem stipulací slíbil tobě nebo Titiovi, zatímco nebylo učiněno ani jedno z toho, nebo osoba Titia nebyla učiněna součástí stipulace, a splním Titiovi, mohu požadovat od Titia nazpět.³⁶¹

Dig. 12, 6, 23, pr.

Ulpianus libro 43 ad Sabinum

Eleganter Pomponius quaerit, si quis suspicetur transactionem factam vel ab eo cui heres est vel ab eo cui procurator est et quasi ex transactione dederit, quae facta non est, an locus sit repetitioni. Et ait repeti posse: ex falsa enim causa datum est. Idem puto dicendum et si transactio secuta non fuerit, propter quam datum est: sed et si resoluta sit transactio, idem erit dicendum.

Ulpianus ve 43. knize K Sabinovi

Případně se ptá Pomponius, zda bude mít místo žaloba na navrácení, jestliže někdo předpokládá, že byl uzavřen smír buď s tím, jehož je dědicem, nebo s tím, jehož je zástupcem, a na základě tohoto smíru, který nebyl uzavřen, bylo něco poskytnuto. A říká, že bude možno požadovat nazpět, protože bylo plněno na základě neplatného důvodu, kvůli kterému bylo plněno. Domnívám se, že je třeba říci totéž, i když nebude vykonáno to, kvůli čemu byl smír smluven, a stejně tak v případě, když bude smír vypovězen.³⁶²

Jako *indebitum* byla posuzována i situace, kdy dlužník plnil obligaci podle civilního práva a nevěděl o tom, že praetor poskytuje trvalou (peremptorní) námitku.³⁶³

Dig. 12, 6, 26, 3.

Ulpianus libro 43 ad Sabinum

³⁶¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 551.

³⁶² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 551. Zdůrazňuji, že lat. originál posuzuje Pomponiovu otázku jako „elegantní“.

³⁶³ HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 819.

Indebitum autem solutum accipiemus non solum si omnino non debeatur, sed et si per aliquam exceptionem perpetuam peti non poterat: quare hoc quoque repeti poterit, nisi sciens se tutum exceptione solvit.

Ulpianus ve 43. knize K Sabinovi

Avšak plněním nedlhu rozumíme nejen případ, kdy není vůbec nic dluženo, ale také případ, kdy není možné soudně vyžadovat splnění dluhu kvůli nějaké trvalé námitce, neboť by to bylo možné skutečně požadovat nazpět, i kdyby nevěděl, že je chráněn námitkou, a plnil.³⁶⁴

Římští právníci sice říkají, že námitka zakládá kondikci (*exceptio parit condictionem*),³⁶⁵ ale v obecnosti není tato *paremie* správná. Musí se jednat nejprve o trvalou námitku, jak správně zdůrazňuje Ulpianus.³⁶⁶ Pak existují případy, kdy přísluší námitka a stejně není možno použít kondikci. Kromě případů naturální obligace se jedná ještě o případ retenčního práva. *Parmie exceptio parit condictionem* se tedy vztahuje pouze na nedluh v nejužším smyslu slova, nikoliv na nežalovatelný dluh. Námitka i kondikce jsou založeny na požadavku *fides*. Námitka chrání řádné, slušné vztahy proti nespravedlivé žalobě – doslova se tyto vztahy stávají skutkem. Proto je třeba pečlivě zkoumat, zda je slušné v jednotlivých případech („*anständig*“) požadovat poskytnuté plnění nazpět. Dokonce je v některých případech nežalovatelnost nároku v souladu se slušností, požadavek vrácení poskytnutého plnění je ovšem v rozporu s touto slušností. Jako případ můžeme uvést *promissio turpis* – žaloba na takový slib je vyloučena pomocí námitky, pokud se neslušnosti dopustily obě strany, není možné použít kondikci.³⁶⁷

I v případě, že obligace nebyla perfektní, a přesto z ní bylo plněno (například tehdy, pokud je obligace uzavřena pod podmínkou), je plnění posuzováno jako nedluh (*indebitum*) a je možné vyžadovat nazpět:

³⁶⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 553.

³⁶⁵ Dig. 12, 6, 26, 7 – lat. text a překlad viz dále v textu.

³⁶⁶ Dig. 12, 6, 26, 3.

³⁶⁷ Dig. 12, 5, 8 – latinský text a překlad je citován dále v textu.

Dig. 12, 6, 16, pr.

Pomponius libro 15 ad Sabinum

Sub condicione debitum per errorem solutum pendente quidem condicione repetitur, condicione autem existente repeti non potest.

Pomponius v 15. knize K Sabinovi

Dluh závislý na podmínce, avšak omylem splněný dříve, než je jisté, zda se podmínka splní, nebo ne, je možné požadovat nazpět; jestliže se však podmínka splní, nazpět možné požadovat není.³⁶⁸

Za *indebitum* však není možné považovat plnění naturální obligace:³⁶⁹

Dig. 12, 6, 38, 1.

Africanus libro nono quaestionum

Quaesitum est, si pater filio crediderit isque emancipatus solvat, an repetere possit. Respondit, si nihil ex peculio apud patrem remanserit, non repetiturum: nam manere naturalem obligationem argumento esse, quod extraneo agente intra annum de peculio deduceret pater, quod sibi filius debuisset.

Africanus v 9. knize Otázek

Jestliže otec poskytl úvěr synovi a ten ho po emancipaci splatil, je sporné, zda může požadovat nazpět. Odpovídá, že pokud z pekulia nezůstalo u otce nic, nebude možno požadovat nazpět. To, že zůstává naturální obligace, můžeme usuzovat z toho, že pokud vnější dědic žaluje otce z pekulia do jednoho roku, odečte otec to, co mu dlužil

³⁶⁸ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 549.

³⁶⁹ *Obligatio naturalis* je nežalovatelný právní závazek osobní povahy, kterému jsou od počátku principátu poskytovány ostatní právní účinky platné obligace (kromě žalovatelnosti). Splnění takové obligace se považuje za *solutio*, a proto není plnění jednak považováno za darování a jednak se neposkytuje *condictio indebiti*. HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 534.

syn.^{370,371}

Můžeme samozřejmě nalézt i další případy naturálních obligací.³⁷²

Naturální obligace souvisí s názorem, že pomocí kondikce může být vymáháno nazpět pouze to, co bylo zapláceno v nevědomosti o neexistenci dluhu (tedy nikoliv to, co bylo zapláceno úmyslně). V případě naturální obligace se žaloba neposkytuje. Splnění naturální obligace je splněním přirozené povinnosti,³⁷³ a proto by bylo nespravedlivé, poskytnout tomu, kdo platil takový dluh, kondikci. Tomu, kdo z laskavosti zaplatí naturální obligaci, nemá být dána možnost vzít takový čin zpět. Majetková změna, vzniklá zaplacením naturální obligace, posuzována jako spravedlivá a nebude příslušet kondikce. Tato souvislost naturální obligace s nepoužitelností kondikce u placení naturální obligace je římskými právníky co nejzřetelněji zdůrazňována. Zaplacení naturální obligace je v souladu s *fides*, a proto nepřísluší kondikce.³⁷⁴ Kondikce se používá pouze tehdy, pokud je majetková změna v rozporu s *bona fides* v objektivním smyslu. Pokud dlužník poskytl plnění v nevědomosti, že se jedná o naturální obligaci, nebude mu dána římskou právní vědou možnost použít kondikci, přestože jsou splněny formální předpoklady pro její užití: nežalovatelná obligace není dluhem podle civilního práva, a dlužník navíc nezaplatil ani v úmyslu splnit, ani mu není možno vyčítat nevědomost. A přece je v tomto případě kondikce vyloučena. Podle I. Koschembara - Lyskowskiego je to správné, protože je zaplacením plněn tzv. přirozený závazek („natürliche

³⁷⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 561 – 563.

³⁷¹ Jako další příklady naturální obligace viz Dig. 12, 6, 41 a Dig. 12, 6, 64.

³⁷² BUCKLAND, W. W. *A Textbook of Roman Law. From Augustus to Justinian*. Cambridge: University Press, 1932, s. 541 v této souvislosti uvádí, že pokud je dluh uzavřen *ex die*, dokonce *ex die incerto*, pak nemůže být použita *condictio indebiti* („existing debt and irrecoverable“) – viz také Dig. 12, 6, 10 a Dig. 16, 1, 17. Vynikající studii o všeobecné závaznosti smluv, a tedy i naturálních obligacích je málo známá Pavlíčková práce: PAVLÍČEK, Ant. K dějinám všeobecné závaznosti smluv. *Právník*, 22, 1883, s. 619 a 649, zejm. s. 623 a násl.

³⁷³ WINDSCHEID, B. *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Zweiter Band. Neunte Auflage. Frankfurt am Mainz, 1906, § 287. PERNICE, A. *Labeo. III.9. Buch: Auflage und Zweckbestimmung*. Aalen: Scientia Verlag, 1963, s. 254.

³⁷⁴ KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903, s. 76.

Verbindlichkeit“).³⁷⁵

Dig. 50, 17, 84, 1.

Paulus libro tertio quaestionum

Is natura debet, quem iure gentium dare oportet, cuius fidem secuti sumus.

Paulus ve 3. knize Otázek

Ten, kterého jsme svěřili naší důvěře, nám dluží podle přirozeného práva to, co nám dluží podle práva národů.³⁷⁶

Obecná spravedlnost velí, že to, co bylo zapláceno v omylu, může být požadováno nazpět. Týká se to také v omylu zaplaceného nedluhu? Pokud je naturální dluh nedluhem, potom ano. Iulian uznává, že naturální obligace je – sice nežalovatelný, ale přece jenom – dluh.

Proto můžeme, podle I. Koschembara-Lyskowskiego, posuzovat naturální obligaci jako spravedlivou („als gerettet betrachten“) a nemůže být použita *condictio indebiti*, protože se nejedná o nedluh.³⁷⁷

Problém ale spočívá v tom, že pokud bude dlužník žalovat na zaplacení, bude mu v cestě stát námitka. Je otázkou, zda by praetor mohl v tomto případě odmítnout poskytnutí námitky – jinými slovy, zda je totéž *denegatio actionis* a *denegatio exceptionis*.³⁷⁸ Pokud praetor připustí námitku, potom dlužník, který plnil, přestože mu příslušela proti eventuální žalobě námitka,³⁷⁹ bude moci požadovat nazpět své

³⁷⁵ KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903, s. 76.

³⁷⁶ KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903, s. 76. Z lat. jazyka přel. P. Dostalík.

³⁷⁷ KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903, s. 78.

³⁷⁸ Více k tomu viz WLASSAK, M. *Römische Prozessgesetze. Ein Betrag zur Geschichte des Formularverfahrens*. Leipzig: von Duncker&Humblot, 1888, s. 42, 124, 233. LENEL, O. *Über Ursprung und Wirkung der Exceptionen*. Heidelberg: Koester, 1876, s. 23 a násl. POLÁČEK, V. *Denegatio. Příspěvek k otázce zamítavých rozhodnutí a diskreční pravomoci soudních magistrátů v římském civilním soudnictví*. Praha: V. Linhart, 1947.

³⁷⁹ Dig. 12, 6, 26, 7.

Ulpianus libro 26 ad edictum

plnění pomocí kondikce. Tak by vlastně bylo zaplacením možno vytvořit možnost pro použití kondikce. Marcianus čelí tomu problému tak, že je žaloba poskytována na základě námitky pouze tehdy, pokud je námitka poskytnuta proti žalobcovo vlastní nečestné jednání (*in odium*).³⁸⁰ Jako příklad uvádí Marcianus SC Macedonianum, kde je vyloučeno použití kondikce pro zaplacený dluh, který by sjednán v rozporu s tímto nařízením senátu.³⁸¹ Myšlenka, že by se žaloba z každé naturální obligace opírala o námitku, jež by byla dána pro předchozí nečestné jednání žalobce, je příliš formalistická. I. Koschembar-Lyskowski má zato, že jelikož není naturální obligace kompletní obligací („vole Obligation gilt“), nemůže z v ní vzniknout námitka („kann...nicht von einer exceptio dagegen die Rede sein“).³⁸² Iulianus se pokouší vyloučit užití námitky u naturální obligace pomocí teorie, která se tradičně označuje německým pojmem „Negotientheorie“.³⁸³ Tato teorie měla ohlas u ostatních

Adeo autem perpetua exceptio parit conditionem, ut Iulianus libro decimo scripsit, si emptor fundi damnaverit heredem suum, ut venditorem nexu venditi liberaret, mox venditor ignorans rem tradiderit, posse eum fundum condicere: idemque et si debitorem suum damnaverit liberare et ille ignorans solverit.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Trvalá námitka připouští žalobu na vydání, jak napsal Iulianus v desáté knize: jestliže kupec pozemku zatížil damnačním odkazem svého dědice, aby osvobodil prodávajícího z jeho závazku vyplývajícího z kupní smlouvy, a pak prodávající, který o odkazu nevěděl, předal věc, je možné požadovat pozemek nazpět. A stejné to bude v případě, jestliže by dědice zavázal damnačním odkazem, aby osvobodil jeho dlužníka, a ten by splnil, aniž by o tom věděl. (*Digesta seu Pandectae. Tomus I. Fragmenta Selecta. Liber I – XV. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 555.*)

³⁸⁰ Dig. 12, 6, 40, pr.

³⁸¹ Viz také Dig. 14, 6, 9, 1.

Si ab alio donatam sibi pecuniam filius creditori solverit, an pater vindicare vel repetere possit? Et ait Iulianus, si quidem hac condicione ei donata sit pecunia, ut creditori solvat, videri a donatore profectam protinus ad creditorem et fieri nummos accipientis: si vero simpliciter ei donavit, alienationem eorum filium non habuisse et ideo, si solverit, conditionem patri ex omni eventu competere.

Co však, jestliže syn splnil věřiteli peníze, které od jiného dostal darem, může potom otec rodiny vindikovat nebo je žalobou požadovat nazpět? A Iulianus říká, že jestliže bylo darováno pod podmínkou, že bude placeno věřiteli, má se za to, že peníze přešly přímo z dárce na věřitele a že se peníze stanou vlastnictvím příjemce; jestliže však bylo darováno jednoduše, pak syn, pokud jimi bude plnit, vlastnictví k nim nepřevede, a otec rodiny bude moci použít kondikci na vydání bezdůvodného obohacení. (*Digesta seu Pandectae. Tomus I. Fragmenta Selecta. Liber I – XV. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 563 - 641.*)

³⁸² KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Conductio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903, s. 78.

³⁸³ ERXLEBEN. *Die Conductio indebiti*. I. Barth, 1850, s. 127 a násl. PERNICE, A. *Labeo. III.9. Buch: Auflage und Zweckbestimmung*. Aalen: Scientia Verlag, 1963, s. 258.

klasických právníků, nelze však říci, že byla nezbytná pro ochranu naturální obligace před kondikcemi. Pokud bylo zaplacené to, co bylo zaplacené *ex fide*, potom stejná *fides* nemůže vyžadovat, aby bylo totéž požadováno nazpět pomocí kondikce. Právníci nakonec zformulovali svůj závěr tak, že navzdory tomu, že je naturální obligace nežalovatelná, nejedná se o *indebitum*, ale o *debitum*.

Dig. 46, 1, 16, 4.

Iulianus libro 53 digestorum

Naturales obligationes non eo solo aestimantur, si actio aliqua eorum nomine competit, verum etiam cum soluta pecunia repeti non potest: nam licet minus proprie debere dicantur naturales debitores, per abusionem intellegi possunt debitores et, qui ab his pecuniam recipiunt, debitum sibi recepisse.

Iulianus v 53. knize Digest

Naturální obligace nejsou oceňovány pouze proto, že na jejich základě může být vznesena žaloba, ale také proto, že není možné požadovat zaplacené peníze nazpět. Neboť ačkoliv není zcela správné, když se říká, že ti, kteří něco přijali z naturální obligace, dluží, přesto je možno (při použití rozšířeného významu)³⁸⁴ označit je jako dlužníky, protože přijali dluh.³⁸⁵

Jak je z textu patrné, Iulianus neuznává jako naturální obligaci pouze tu, kde není poskytována žaloba, ale také tu, kde nemůže být plnění požadováno nazpět. Pokud by bylo plnění z naturální žaloby považováno za nedluh, pak by musela být použita kondikce, jako by bylo placeno v omylu. Tomu je třeba se vyhnout, naturální dluh má být zaplacen napořád. Nejlepší cestou, jak toho dosáhnout, je uznat jej jako dluh – ne jako dluh, který může být zažalován, ale jako dluh, který může být zaplacen s právními účinky.³⁸⁶ Je v souladu s *fides*, aby při zaplacení naturální obligace

³⁸⁴ Podle mého názoru je nutno přeložit termín *per abusionem* gramaticky jako „nevlastní užívání slova“. Viz PRAŽÁK, J., M., NOVOTNÝ, F., SEDLÁČEK, J. *Latinsko – český slovník. A – K*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1955, s. 10.

³⁸⁵ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

³⁸⁶ Dig. 16, 2, 10, 1. BRINZ, A. *Lehrbuch der Pandekten*. Zweite Abtheilung, Erlangen, 1857, § 291, s. 1329.

nepříslušela kondikce.

Samotná *fides* ale někdy způsobuje, že v některých případech je možno použít *condictio* i v případě naturální obligace. Například nedospělec, který se zavazuje bez souhlasu poručníka, se zavazuje naturálně.³⁸⁷

Proto by se mohlo zdát, že tomuto nedospělci nebude příslušet kondikce, že může být naturální dluh zaplacen. Ale *fides* požaduje, aby byla dána kondikce proti nedospělci, který na vlastní pěst snížil svůj majetek, aniž by se otázel poručníka. A tak takto římscí právníci rozhodují v rámci Dig. 12, 6, 29 .

Druhým požadavkem pro použití *condictio indebiti* je omyl jednajícího.³⁸⁸ Je zřejmé, že určitý prvek omylu je přítomen již v samotné definici nedluhu – dlužník neví, že má k dispozici procesní námitku, dlužník v omylu plní nesprávně osobě, dlužník neví, že odkládací podmínka, pod kterou byla obligace zřízena, ještě není splněna. Jisté je, že omyl musí být omluvitelný.³⁸⁹ Stejně tak je zřejmé, že pokud příjemce vědomě přijme nedluh, bude jeho jednání posuzováno jako krádež. Na vymožení takového plnění pak bude použita nikoliv *condictio indebiti*, ale *condictio furtiva*. Justinián rozhodl, že je možné vymáhat plnění i tehdy, pokud se dlužník nemýlil, ale byl v pochybnostech. Otázka omylu (případně pochybností) dlužníka při *condictio indebiti* byla jedním z nejdiskutovanějších problémů v rámci *ius commune*.³⁹⁰

Požadavek omylu se objevuje již na počátku císařství. Ulpianus velmi vhodně rozlišuje plnění v předstihu a plnění na základě omylu. Pouze v případě omylu je možno použít kondikci.³⁹¹ Požadavek omylu se opírá zejména o následující pramenná místa:

Dig. 12, 6, 54

Papinianus libro secundo quaestionum

³⁸⁷ Dig. 12, 2, 42.

³⁸⁸ Nikoliv však omyl právní. HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 819.

³⁸⁹ HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 819.

³⁹⁰ HERMANN, A. Beiträge zur Lehre von Irrthum. *Zeitschrift für Zivilrecht und Prozess*, 3 (Neue Folge), 1847, s. 87.

³⁹¹ Dig. 19, 2, 19, 6.

Ex his omnibus causis, quae iure non valuerunt vel non habuerunt effectum, secuta per errorem solutione conditioni locus erit

Papinianus ve 2. knize Otázek

Ve všech těchto případech, které nejsou platné podle práva, nebo jsou bez účinku, nebo v případě plnění, které bylo poskytnuto omylem, bude možno použít žalobu na vydání nazpět.³⁹²

Podle Gaia vzniká splněním nedluhu v omylu obligace na vydání věci. Tuto obligaci posuzuje Gaius jako reálný kontrakt.³⁹³ Podle Gaia může požadovat nazpět ten, kdo *indebitum per errorem solvit*.³⁹⁴

Také Ulpian v komentáři k ediktu má omylem jednajícího za podstatný předpoklad pro použití kondikce.³⁹⁵ S. Solazzi se domnívá, že subjektivní prvek – omyl – je až následkem justiciánské interpolace.³⁹⁶ Ovšem H. Koch má za to, že i v klasickém právu máme mnoho příkladů, že subjektivní prvek (omyl) hrál významnou úlohu při konstrukci pojmu *indebitum*.³⁹⁷

I. Koschembar – Lyskowski prohlašuje, že požadavek omylu vylučuje použití *condictio indebiti* jako žaloby na vydání plnění z neplatného právního jednání,³⁹⁸ v čemž se rozchází s R. von Mayrem.³⁹⁹ Požadavek omylu je omezením zásady, že

³⁹² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 563 - 641.

³⁹³ Gaius 3, 91.

³⁹⁴ Gaius 3, 91.

³⁹⁵ Dig. 12, 6, 1, 1 a Dig. 12, 6, 26, 3.

³⁹⁶ SOLAZZI, S. L'errore nella condictio indebiti. In *Scritti di diritto Romano*. Vol. IV. 1964, s. 99 a násl.

³⁹⁷ KOCH, H. *Bereicherung und Irrtum*. 1973, s. 105 a násl.

³⁹⁸ KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, s. 1., 1903, s. 70.

³⁹⁹ MAYR, R. VON. *Die Condictio des römischen Privatrechtes*. Leipzig: von Duncker&Humblot, 1900, s. 384.

zaplacený nedluh může být požadován nazpět.⁴⁰⁰ Také A. Erxleben má za to, že nedluh, aby mohl být požadován nazpět, musí být nespravedlivým, a nespravedlivý je pouze takový nedluh, který vznikl na základě omylu.⁴⁰¹

Existují však i jiné případy, ve kterých se vrací bezdůvodné obohacení, u nichž ale požadavek omylu chybí: typicky, kdy existuje platný dluh, ale obohacení je nespravedlivé z jiného důvodu – např. kvůli retenčnímu právu.

V takovém případě nelze hovořit o nedluhu. Jestliže tak římscí právníci přesto činí, vyjadřují tím pouze to, že dlužník neměl pro retenční právo povinnost zaplatit. Základem nespravedlnosti a tedy použití kondikce zde není existence nedluhu, ale existence retenčního práva.

Je tudíž podle římských právníků užití omylu omezeno pouze na skutkový omyl, nebo se vztahuje také na omyl právní?

Omyl má u kondikce pouze tu úlohu, omezit pravidlo o vymáhání nedluhu nazpět. Omyl nemá určit, zda se plnění uskutečnilo po právu nebo ne, je pouze korektivem pro případ, kde přísluší tomu, kdo splnil nedluh, kondikce. Omyl u kondikce z nedluhu nemá nic společného s omylem při plnění právního jednání.⁴⁰² Omyl při kondikci určuje pouze, zda bylo plněno úmyslně, nebo ne. Rozhodně to není omyl, který by bránil splnění právního jednání. V případě omylu v právním jednání, by bylo takové jednání neplatné, neplatný by byl i majetkový převod a bylo by možné požadovat nazpět pomocí vindikace. Kondikce vyžaduje platné právní jednání. Příjemce plnění může být žalován ne proto, že bylo plnění zcela založeno na omylu, ale proto, že byl plněn nedluh, a že ten, kdo poskytl plnění, nejednal s úmyslem tento nedluh zaplatit. Omyl při *condictio indebiti* může být postaven na roveň chybějícímu úmyslu obohatit se.⁴⁰³

Kompilátoři v této souvislosti zobecnili nauku o právním a faktickém omylu, kterou nalézáme již u klasických právníků; u nich ovšem v souvislosti se zaplacením dluhu z fideikomisu:

⁴⁰⁰ Na tuto zásadu se odvolává Minicius, který dává v případě nedluhu jednouš *reivindicatio*. Viz Dig. 24, 1, 39.

⁴⁰¹ ERXLEBEN, A. *Die Condictio indebiti*. I. Barth, 1850, s. 55 a 56.

⁴⁰² KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903, s. 74. Stejně MAYR, R. VON. *Die Condictio des römischen Privatrechtes*. Leipzig: von Duncker&Humblot, 1900, s. 378.

⁴⁰³ KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht*. Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903, s. 75.

Dig. 22, 6, 9, 5.

Paulus libro singulari de iuris et facti ignorantia

Si quis ius ignorans lege Falcidia usus non sit, nocere ei dicit epistula divi Pii. Sed et imperatores Severus et Antoninus in haec verba rescripserunt: "Quod ex causa fideicommissi indebitum datum est, si non per errorem solutum est, repeti non potest...

Paulus v jediné knize o neznalosti práva a skutečnosti

Jestliže jedna ze stran neví, že v tomto případě nebude užit *lex Falcidia*, reskript božského císaře Pia nařizuje, že jí to má být přičteno k tíži. Ale i císařové Severus a Antoninus výslovně nařizují ve svém reskriptu: „co bylo z důvodu fideikomissu dáno jako nedluh, pokud to nebylo zapláceno v omylu, to nemůže být požadováno nazpět.“ ...⁴⁰⁴

Výsledkem tohoto zobecnění byla právní regule *ignorantia iuris nocet, facti vero ignorantia non nocet*, která byla postavena do čela devátého fragmentu, šestého titulu, dvaadvacáté knihy Digest:

Dig. 22, 6, 9.

Paulus libro singulari de iuris et facti ignorantia

Regula est iuris quidem ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere..

Obecné pravidlo říká, že každému škodí neznalost práva, ovšem neznalost skutku neškodí.⁴⁰⁵

Gaspart Jones se ovšem domnívá, že soudce přihlížel k individuálním okolnostem

⁴⁰⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁴⁰⁵ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

každého jednotlivého případu.⁴⁰⁶ R. Zimmermann k tomu poznamenává, že zavedení této zásady koresponduje s Justiniánovou snahou, aby veřejnost znala právo („general public required to know the law“).⁴⁰⁷

Od omylu je třeba odlišovat situaci, kdy někdo úmyslně jinému zaplatí to, co nemusí. V takovém případě si může příjemce takto zaplacené ponechat. Římsští právníci vylučovali užití kondikce pouze tehdy, pokud byl nedluh zaplacen úmyslně (Dig. 12, 6, 50 a Dig. 12, 6, 26, 3), případně ne úmyslně, ale při vědomí o jeho neexistenci (Dig. 18, 1, 16, pr. a Dig. 12, 6, 37). Pokud někdo plní v nevědomosti, pak je zřejmé, že je přesvědčen o existenci dluhu. Pokud plní úmyslně, pak není možné hovořit o omylu. Kondikce je vyloučena ne kvůli omylu, ale kvůli úmyslnému plnění. To je praktické zejména tehdy, pokud se dlužník nachází v pochybnosti o existenci dluhu. Právní jistotu zde nastolil až zásah císaře Justiniána. Pokud dlužník plnil navzdory svým pochybnostem, pak mu podle Justiniánova rozhodnutí nebude poskytnuta kondikce. Toto pravidlo může být formulováno i pozitivně, a sice že pouze v případě plnění v omylu bude příslušet kondikce. Tomu, kdo plnil úmyslně, bude odepřena kondikce bez ohledu na to, zda byl nebo nebyl povinen plnit - jeho nevědomost o objektivní neexistenci dluhu je irelevantní.

Pokud nájemce platí nájem, po šesti měsících je předmět nájmu zničen, ale nájemce přesto platí ještě 6 dalších měsíců, potom nebude moci požadovat šest nájmu nazpět, protože plnil úmyslně:

Dig. 19, 2, 19, 6

Ulpianus libro 32 ad edictum

Si quis, cum in annum habitationem conduxisset, pensionem totius anni dederit, deinde insula post sex menses ruerit vel incendio consumpta sit, pensionem residui temporis rectissime mela scripsit ex conducto actione repetiturum, non quasi

⁴⁰⁶ Gaspart-Jones. Hommage Dekkert. Cit. podle ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992. s. 851.

⁴⁰⁷ ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992. s. 851.

indebitum conducturum: non enim per errorem dedit plus, sed ut sibi in causam conductionis proficeret. Aliter atque si quis, cum decem conduxisset, quindecim solverit: hic enim si per errorem solvit, dum putat se quindecim conduxisse, actionem ex conducto non habebit, sed solam conductionem. Nam inter eum, qui per errorem solvit, et eum, qui pensionem integram prorogavit, multum interest.

Ulpianus ve 32. knize K ediktu

Jestliže ten, kdo pronajal bydlení na jeden rok, zaplatil nájemné na celý rok, a po šesti měsících se dům zřítíl nebo byl stráven ohněm, Mela velmi správně píše, že bude třeba vymáhat nájemné, které bylo zapláceno za čas, po který nebyl dům užíván, pomocí žaloby z nájmu, ne jakoby nedluh: neboť nebylo omylem zapláceno více, ale aby měl prospěch z důvodu nájmu. Jinak tomu bude v případě, jestliže bylo sjednáno nájemné ve výši deset, a pak bylo splněno patnáct: neboť zde bylo plněno omylem, protože se převodce domníval, že má platit nájemné patnáct. V takovém případě nebude mít žalobu z nájmu, ale pouze kondikci. Je totiž velký rozdíl mezi tím, kdo plní na základě omylu a tím, kdo plní nájemné v předstihu.⁴⁰⁸

Otázka úmyslného plnění nedluhu je v myšlení klasických právníků spojena s darováním. Na straně jedné platí, že pokud někdo plní s úmyslem darovat, jen velmi obtížně se může dovolávat nespravedlnosti takového plnění. Současně je také zřejmé, že není darováním, jestliže chce ten, kdo plní, zrušit obligaci zaplacením. Nechce se totiž odvolávat na to, že ke zrušení obligace skrze plnění není povinen, nýbrž platí bez ohledu na to, zda je nebo není k placení povinen. Nehledíce na skutečnost, že plnění někoho, kdo k němu není povinen, nelze chápat jako darování, považovali však Papinian, Ulpianus i Pomponius takové jednání za natolik podobné darování, že tomu, kdo plnil, odpírali kondikci:

Dig. 50, 17, 82⁴⁰⁹

Papinianus libro nono responsionum

⁴⁰⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

⁴⁰⁹ Ve spojení s Dig. 38, 1, 42. Viz LENEL, O. *Paligenesis* I, Papinian, 633.

Donari videtur, quod nullo iure cogente conceditur.

Papinianus v 9. knize Odpovědí

Jako darování se posuzuje každé plnění, ke kterému došlo bez právního donucení.⁴¹⁰

Případ Dig. 50, 17, 53 je čisté darování:

Ulpianus libro 42 ad edictum

Cuius per errorem dati repetitio est, eius consulto dati donatio est.

Ulpianus ve 42. knize K ediktu

Je možno požadovat nazpět od toho, co bylo převedeno omylem, pokud bylo převedeno úmyslně, je to považováno za darování.⁴¹¹

Případy, ve kterých není poskytnuta kondikce, ačkoliv se jedná o nedluh, jsou tyto:

Dig. 12, 6, 50.

Pomponius libro quinto ad Quintum Mucium

Quod quis sciens indebitum dedit hac mente, ut postea repeteret, repetere non potest.

Pomponius v 5. knize ke Quintovi Muciovi

A proto, ten, který věděl, že plní nedluh, nemůže použít *condictio*.

Naopak klasičtí římscí právníci rozšířili použití kondikce i na případy, kdy nedochází přímo k plnění (*solvere*), ale kde se někdo zavázal k něčemu, k čemu podle práva

⁴¹⁰ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík

⁴¹¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

nemá být zavázán. Za takový případ považuje Ulpianus (ovšem v interpolovaném znění) zřízení záruky bez právního důvodu:

Dig. 36, 4, 1, pr.

Ulpianus libro 52 ad edictum

Si quis, cum vetitus esset satis accipere, acceperit, an repeti satisdatio ista possit, ut heres condicat liberationem? Et quidem si sciens heres indebitum cavit, repetere non potest. Quid deinde, si ignoravit remissam sibi satisdationem? Potest condicere. Si vero hoc non potuisse remitti crediderit, numquid condicere possit qui ius ignoravit? Adhuc tamen benigne quis dixerit satisdationem condici posse. Quid deinde, si commissa sit stipulatio, fideiussores putamus exceptione uti posse an non? Et magis est, ut utantur exceptione, quia ex ea causa intercessit satisdatio, ex qua non debuit.

Ulpianus v 52. knize K ediktu

Jestliže ten, komu bylo zakázáno, aby přijal záruku, tuto záruku přijal, je otázka, zda může požadovat záruku zpět a zda může také dědic žalovat kondikcí na uvolnění ze záruky. A věru, jestliže věděl dědic, že byla poskytnuta záruka za nedluh, nemůže záruku zrušit. Co ale jestliže nevěděl, že dluh neexistuje, může žalovat kondikcí za zrušení záruky? Jestliže však nebyl znalý práva a myslel si, že není uvolněn z povinnosti poskytnout záruku, může tuto záruku zrušit? V tomto případě je možno velmi správně říci, že může záruku zrušit. Co ovšem jestliže byla ohledně záruky uzavřena stipulace, zda mohou ručitelé použít námitku? A spíše má být námitka použita, neboť záruka byla použita z té příčiny (kauzy), ze které nebyla dlužena.⁴¹²

V uvedeném případě je jasné, že pokud dědic věděl, že byla uzavřena záruka, pak musí záruku splnit. Pokud ale nevěděl, že záruka byla uzavřena, nemusí ze záruky plnit, a může se domáhat zrušení záruky. Je zajímavé, že podobnou možnost nabízí Ulpianus také v případě, že dědic jedná v právním omylu, že je povinen záruku poskytnout. Pokud byla záruka posílena tím, že byla mezi stranami uzavřena *stipulatio*, potom se dědici poskytna ochrana pomocí *exceptio doli*. Jak vyplývá z následujících fragmentů, byla *condictio* poskytována pouze tehdy, pokud dlužník

⁴¹² Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

platil v nevědomosti o existenci dluhu:

Tak například Iulianus podle kompilátorů poskytuje kondikci v případě, že prodávající koupí v nevědomosti svého vlastního otroka:

Dig. 12, 6, 37.

Iulianus libro tertio ad Urseium Ferocem

Servum meum insciens a te emi pecuniamque tibi solvi: eam me a te repetiturum et eo nomine conditionem mihi esse omnimodo puto, sive scisses meum esse sive ignorasses.

Iulianus ve 3. knize K Urseiovi Ferókoví

Koupil jsem od tebe v nevědomosti svého otroka a zaplatil jsem ti za něj. Mám za to, že od tebe tyto peníze mohu požadovat nazpět, a to bez ohledu na to, zda jsi věděl, že je můj nebo ne.⁴¹³

Kompilátoři dále rozšířili použití kondikce na koupi jakékoliv vlastní věci podle tohoto původně Pomponiova fragmentu:

Dig. 18, 1, 16, pr.

Pomponius libro nono ad Sabinum

Suae rei emptio non valet, sive sciens sive ignorans emi: sed si ignorans emi, quod solvero repetere potero, quia nulla obligatio fuit.

Pomponius v 9. knize K Sabinovi

Koupě vlastní věci neplatí, ať již koupil věda nebo nevěda: ale jestliže koupil nevěda,

⁴¹³ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 561.

to, co splnil, může požadovat nazpět, neboť nebyla žádná obligace.⁴¹⁴

Iulianus (ovšem podle názoru poklasických právníků) naopak odmítá kondikci tomu, kdo plnil na základě příkazu svého věřitele, třebaže věděl, že ve skutečnosti tomuto věřiteli nic nedluží:

Dig. 12, 4, 7, pr.

Iulianus libro 16 digestorum

Qui se debere pecuniam mulieri putabat, iussu eius dotis nomine promisit sponso et solvit: nuptiae deinde non intercesserunt: quaesitum est, utrum ipse potest repetere eam pecuniam qui dedisset, an mulier. Nerva, Atilicinus responderunt, quoniam putasset quidem debere pecuniam, sed exceptione doli mali tueri se potuisset, ipsum repetiturum. Sed si, cum sciret se nihil mulieri debere, promississet, mulieris esse actionem, quoniam pecunia ad eam pertineret. Si autem vere debitor fuisset et ante nuptias solvisset et nuptiae secutae non fuissent, ipse possit condicere, causa debiti integra mulieri ad hoc solum manente, ut ad nihil aliud debitor compellatur, nisi ut cedat ei condicticia actione.

Iulianus v 16. knize Digest

Někdo se domníval, že dluží ženě peníze, a na základě jejího příkazu slíbil tyto peníze jejímu snoubenci a vyplatil je. Manželství nebylo uzavřeno. Vznikla otázka, zda peníze, které dal, může vymáhat on, nebo žena. Nerva a Atilicinus odpověděli, že je může požadovat zpět, neboť se sice domníval, že peníze dluží, ale mohl se bránit námitkou podvodu. Pokud však peníze slíbil, i když věděl, že ženě nic nedluží, žaloba přísluší ženě, neboť peníze patří jí. Kdyby však byl opravdu dlužníkem a zaplatil před svatbou, a manželství by nevzniklo, může vymáhat sám; dluh vůči ženě zůstává zachován pouze do té míry, že je jako dlužník zavázán pouze k tomu, aby jí postoupil žalobu na vymáhání.⁴¹⁵

⁴¹⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁴¹⁵ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 533 – 535.

V tomto fragmentu je dříve nastíněný případ dále rozveden: jestliže někdo zaplatil dluh za snoubenku a věděl, že plní nedluh, nepřísluší mu kondikce. Žalovat bude moci žena, a to nikoliv na základě nedluhu, ale z jiného právního důvodu.

Můžeme tedy shrnout, že všeobecná spravedlnost, podle které se nikdo nemůže obohatit na úkor jiného, nachází konkrétní vyjádření v právní větě, že je možno požadovat nazpět, to, co bylo omylem zapláceno jako nedluh. I. Koschembar – Lyskowski ovšem soudí, že tatáž všeobecná spravedlnost v jednotlivých případech zabráňuje užití kondikce i pokud byl zaplácen nedluh. Tam, kde je takové zaplacení s ohledem na *fides* spravedlivé, a kde by naopak bylo požadování nazpět nespravedlivým, tam se kondikce neposkytne.⁴¹⁶ Tak se vysvětluje nejen příklad naturální obligace, ale i ostatní případy, např. neposkytnutí kondikce věřiteli nedospělce. O zaplacení nedluhu lze hovořit pouze tehdy, kdy za prvé placení, tedy plnění mezi platícím a příjemcem předpokládá existenci dluhu; a za druhé, pokud tento dluh neexistuje.⁴¹⁷

V tomto případě připouští tento interpolovaný text, které je připisován Paulovi užití *condictio indebiti*, přestože nedochází komylu:

Dig. 17, 1, 22, 9.

Paulus libro 32 ad edictum

Fugitivus meus cum apud furem esset, pecuniam adquisiit et ex ea servos paravit eosque Titius per traditionem a venditore accepit. Mela ait mandati actione me consecuturum, ut restituat mihi Titius, quia servus meus mandasse Titio videbatur, ut per traditionem acciperet, si modo rogatu servi hoc fecerit: quod si sine voluntate eius venditor Titio tradiderit, tunc posse me ex empto agere, ut mihi eos venditor traderet, venditoremque per conditionem a Titio repetiturum, si servos tradiderit Titio quos

⁴¹⁶ HONORE, A., M. *Condictio and Payment*. In *Acta iuridica*, 1, 1958, s. 135 – 140.

⁴¹⁷ ERXLEBEN, A. *Die Condictio indebiti*. I. Barth, 1850, s. 92 a násl.

non debuerit, cum debere se existimaret.⁴¹⁸

Paulus ve 32. knize K ediktu

V době, kdy se můj uprchlý otrok nacházel u zloděje, obdržel nějaké peníze a nakoupil za tyto peníze nějaké otroky a tyto otroky předal prodávající přímo Titiovi. Mela říká, že mohu přinutit Titia, aby mi tyto otroky vydal na základě žaloby z příkazní smlouvy, protože se má zato, že tyto otroky přijal Titius z ruky do ruky [tradicí] na příkaz mého otroka. Avšak pokud byli otroci předáni Titiovi bez souhlasu tohoto otroka, tehdy já mohu žalovat prodávajícího z koupě, aby předal otroky mně, a prodávajícímu bude příslušet kondikce proti Titiovi. A to proto, že mu byli předáni otroci, kteří mu nebyli dluženi, přestože se domníval, že tomu tak je.⁴¹⁹

Podle mého soudu je kondikce přípustná na základě nicotného právního jednání.

V justiniánském právu došlo k dalšímu rozšíření kondikcí, kdy je je možno požadovat nazpět, je to, co bylo zapláceno před pravomocným rozsudkem.⁴²⁰ Kondikce může být použita i pro úroky, které vznikly na základě nedluhu,⁴²¹ nebo pokud bylo něco dáno na základě (předpokládaného) uzavření smíru a tento smír nebyl uzavřen.⁴²² Stejně tak pro zrušení přísahy, kterou nebyl dlužník povinen poskytnout.⁴²³ A konečně i pro dluh, který byl dlužníkovi následně odpuštěn.⁴²⁴ *Condictio indebiti* naopak nebylo možno použít v případě, že byla splněna obligace dříve, než byla naplněna lhůta počínací.⁴²⁵ Není možné tuto kondikci použít ani v případě, že se jedná

⁴¹⁸ Viz také MAYR, R. VON. *Die Condictio des römischen Privatrechtes*. Leipzig: von Duncker&Humblot, 1900, s. 123 a násl.

⁴¹⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁴²⁰ Dig. 49, 1, 11.

⁴²¹ Dig. 12, 6, 26, pr.

⁴²² Dig. 12, 6, 26, 10.

⁴²³ Dig. 12, 2, 39. Dig. 12, 2, 40. Dig. 12, 2, 42.

⁴²⁴ Dig. 12, 4, 3, 7.

⁴²⁵ Lhůtou počínací nastává stav, kdy právní účinky jednání nastupují až tehdy, když „čas určitý se dostaví“. Na rozdíl od podmínky (výminky) je zcela jisté, že právní účinky jednání skutečně nastanou. *Condictio indebiti* je v tomto případě vyloučena proto, že obligace již skutečně existuje, je pouze odložen její výkon. HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 216.

o takový typ obligace, který popřením vzrůstá na dvojnásobek.⁴²⁶

Co se týká důkazního břemene⁴²⁷ u této kondikce, v justiniánském právu musí žalobce prokázat jak okolnost, že bylo splněno, tak okolnost neexistence závazku. Žalobce musí rovněž dokázat, že jednal v omylu.⁴²⁸

Dig. 12, 1, 32.

Celsus libro quinto digestorum

Si et me et Titium mutuam pecuniam rogaveris et ego meum debitorem tibi promittere iusserim, tu stipulatus sis, cum putares eum Titii debitorem esse, an mihi obligaris? Subsisto, si quidem nullum negotium mecum contraxisti: sed propius est ut obligari te existimem, non quia pecuniam tibi credidi (hoc enim nisi inter consentientes fieri non potest): sed quia pecunia mea ad te pervenit eam mihi a te reddi bonum et aequum est.

Celsus v 5. knize Digest

Požádal jsi o zápůjčku peněz jak mě, tak Titia. Přikázal jsem svému dlužníkovi, aby s tebou uzavřel stipulaci, ve které slíbí vyplatit tyto peníze tobě. Je otázkou, zda – pokud jsi uzavřel stipulaci s mým dlužníkem – budeš zavázán mně, jestliže ses domníval, že jsi uzavřel stipulaci s dlužníkem Titia. Jsem na pochybách, protože věru se mnou jsi žádnou smlouvu neuzavřel. Ale je správnější považovat tě za zavázaného, ne proto, že jsem ti půjčil peníze (což je možné pouze mezi těmi, kteří se shodují): ale protože moje peníze se staly tvými a tedy je dobré a spravedlivé, abys mně tyto peníze vrátil.⁴²⁹

Tento text je interpolován – v klasickém znění je uveden v kapitole, věnované historii kondikcí.

Poklasické přepracování tohoto textu – které bylo nesprávně připsáno Iuventiovi

⁴²⁶ Taková obligace vycházela přímo z rozsudku. Římští právníci měli za to, že se odsouzený rozsudkem znovu zavazuje. Pokud by chtěl odsouzený popřít závazek poskytnout to, co mu bylo uloženo soudním rozsudkem, mohl zahájit nové soudní řízení, ale kondemnace této formule již zněla na dvojnásobek. HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 268.

⁴²⁷ MAYR, R. VON. *Die Condictio des römischen Privatrechtes*. Leipzig: von Duncker&Humblot, 1900, s. 387 – 399.

⁴²⁸ Dig. 22, 3, 25, pr., Dig. 12, 1, 32.

⁴²⁹ Z lat. jazyka přeložil Petr Dostálík

Celsovi – poskytlo kondikci a při tom, jak se zdá, mlčky předpokládá předání peněz mým dlužníkem k osobě ty (*tu*).⁴³⁰

5.4 *Condictio causa data causa non secuta*

Za svůj význam v římském právu vděčí *condictio causa data, causa non secuta* zejména okolnosti, že v římském právu nebylo každé ujednání žalovatelné.⁴³¹ Ne každé ujednání totiž bylo nutně závazné; kontrakty civilního práva potřebují k vymahatelnosti tzv. *causae civilis*. Podle těchto *causae civilis* třídíme kontrakty římského práva na konsensuální, verbální, literární a reálné.⁴³² Byl-li poskytnut majetkový převod pod jinou kauzou, potom smlouva byla nežalovatelná (*pactum nudum*). Od okamžiku, kdy jedna ze stran takového *pacta* splnila, k čemu se zavázala, mohla požadovat buď splnění závazku druhé strany nebo vrácení toho, co sama plnila. Pokud tedy například osoba A zaplatila peníze osobě B, aby propustila na svobodu svého syna, aby vzala zpět žalobu, kterou na něj podala nebo aby propustila na svobodu otroka,⁴³³ pak neměla osoba A žádný procesní prostředek na vymožení slíbeného plnění. Vzájemné plnění, které bylo dohodnuto mezi A a B, není totiž možno charakterizovat ani jako kupní smlouvu, nájemní smlouvu, společenskou smlouvu, ani příkazní smlouvu. Rovněž nevznikl předáním peněz žádný reálný, žalovatelný kontrakt (půjčka, výpůjčka, úschova, zástava). Stejně by to bylo v případě, pokud by osoba A předala osobě B věc (V_1), aby od něj získala věc (V_2). Pokud osoba B nepředá věc (V_2) podle dohody A, nemůže si ponechat ani věc (V_1), protože ji nezískala od osoby A jako dar (*ob causam*), ale jako protiplnění (*ob rem*).⁴³⁴ Od okamžiku, kdy osoba B předala věc (V_2) osobě A (a splnila tedy svou část dohody) je jisté, že osoba A nemůže použít *condictio* k vymožení věci (V_1) nazpět od B. Otázka, zda může použít *condictio* do okamžiku, kdy osobě B odevzdá

⁴³⁰ LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Condictio nach Römischen und geltenden Recht*. Berlin: Duncker&Humblot, s. 39.

⁴³¹ LIEBS, D. *Römisches Recht*. 6. vydání. Göttingen, 2004, s. 260 a násl.

⁴³² W. Dajczak hovoří v této souvislosti o smluvním nominalismu. Viz DAJZAK, W a kol. *Římské právo. Základy soukromého práva*. Olomouc, 2013, s. 256.

⁴³³ Dig. 12, 4, 1, pr.

⁴³⁴ Dig. 12, 6, 52.

věc (V₂), je sporná. Podle tradičního pohledu ne.⁴³⁵ Podle novějšího pohledu už však ano.⁴³⁶

V takovém případě hovoří komentátoři o *condictio ex poenitentia*.⁴³⁷ D. Liebs považuje tento pojem za autentický a odkazuje na:

Dig. 24, 1, 49

Marcellus libro septimo digestorum

Sulpicius Marcello. Mulier, quae ad communem filium volebat, qui in potestate patris erat, post mortem patris fundum pervenire, eum patri tradidit, uti post mortem restituatur filio. Quaero, an donatio tibi videatur, ut nihil agatur, an valeat quidem, sed mulieri potestas datur, si noluerit, eum repetere respondit: si color vel titulus, ut sic dixerim, donationi quaesitus est, nihil valebit traditio, idem si hoc exigit uxor, ut aliquid ex ea re interim commodi sentiret maritus: alioquin si solo eius ministerio usa est et id egit, ut vel revocare sibi liceret vel ut res cum omni emolumento per patrem postea ad filium transiret, cur non idem perinde sit ratum ac si cum extraneo tale negotium contraxisset, hoc est extraneo in hanc causam tradidisset?

Marcellus v 7. knize Digest

Sulpicius Marcellovi. Žena, která chtěla, aby po smrti manžela jejich společný syn, který se nacházel pod mocí otce, obdržel po smrti otce pozemek, předala tento pozemek otci, aby po jeho smrti byl navrácen synovi. Ptám se, zda se ti zdá, že je to darování neplatné, nebo zda podle tebe platí, ale manželce je dána moc, aby pokud nebude chtít, mohla plnění vyžadovat nazpět. Odpověděl, jestliže je zakrýváno, že se jedná o darování, pak je převedení pozemku neplatné, tedy jestliže žena očekávala, že manželu bude pozemek v době, kdy bude u něj, přinášet výhody. Jinak tomu bude, pokud pouze využívala manželovy služby a jednala tak, aby mohla buď pozemek požadovat nazpět nebo aby pozemek se vším, co k němu přibude, později přešel na

⁴³⁵ SCHWARZ, F. *Die Grundlage der condictio im klassischen Romischen Recht*. Münster: Böhlau, 1952, s. 117.

⁴³⁶ LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 173.

⁴³⁷ BARTOLUS. *Commentaria*, ad. 12, 4, 5. „sed habet locum ex poenitentia.”

syna. Proč by v takovém případě nemohlo být darování platné, stejně jako převod, který by byl uzavřen s osobou nepodrobenou otcovské moci?⁴³⁸

Hlavní otázka, kterou tento fragment řeší, je, zda je bezplatné převedení pozemku manželkou na manžela právně účinné, nebo zda se jedná o darování, které bylo mezi manžely zakázáno.⁴³⁹ Marcellus se domnívá, že pokud měl pozemek po dobu, než byl předán synovi, přinášet výhody otci, potom se jedná o darování. Pokud ovšem měl manžel pozemek pouze udržovat a manželka mohla pozemek kdykoliv požadovat nazpět, potom je takový převod platný, stejně jako by bylo sjednáno darování s osobou nepodrobenou otcovské moci (*extraneus*). Další otázkou, v textu však neřešenou, nadále zůstává jakým druhem právního jednání si manželka vyhradila možnost požadovat pozemek nazpět.

Podle názoru D. Liebse nemůže jít ani o *fiducii*, ani o *mandatum* – protože pokud by bylo uzavřeno *mandatum* nebo *fiducia*, obě tyto smlouvy by byly neplatné pro rozpor s dobrými mravy. Jediný způsob, jak požadovat navrácení pozemku (např. kdyby syn zemřel) je tudíž *condictio – datio ob rem*.

V této souvislosti je ovšem nutno přehodnotit problematický text Dig. 12, 4, 5, pr.⁴⁴⁰

Dig. 12, 4, 5, pr.

Ulpianus libro secundo disputationum

Si pecuniam ideo acceperis, ut capuam eas, deinde parato tibi ad proficiscendum condicio temporis vel valetudinis impedimento fuerit, quo minus proficisceris, an condici possit, videndum: et cum per te non steterit, potest dici repetitionem cessare: sed cum ~~liceat paenitere ei qui dedit, procul dubio repetetur id quod datum est, nisi forte tua intersit non accepisse te ob hanc causam pecuniam. Nam si ita se res habeat, ut, licet nondum profectus sis, ita tamen rem composueris, ut necesse habeas proficisci, vel sumptus, qui necessarii fuerunt ad profectionem, iam fecisti, ut manifestum sit te plus forte quam accepisti erogasse, condictio cessabit: sed si minus~~

⁴³⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁴³⁹ THAYER, J. B. *On Gifts Between Husband and Wife. Digest 24, 1. Text and Commentary*. Cambridge. Harvard University Press, 1929.

⁴⁴⁰ LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 173

~~erogatum sit, condictio locum habebit, ita tamen, ut indemnitas tibi praestetur eius quod expendisti.~~

Ulpianus ve 2. knize Rozprav

~~Jestliže jsi přijal peníze proto, abys šel do Kapuy, a poté, co jsi byl přichystán na cestu, bylo ti k tomu, abys vycestoval, překážkou počasí nebo zdravotní stav, je třeba zkoumat, zda lze vymáhat. A pokud to nezáviselo na tobě, lze říci, že vymáhat není možné. Protože je však dovoleno, aby ten, kdo peníze dal, toho litoval, nepochybně se vymáhá to, co bylo dáno, pokud bys ovšem neměl zájem na tom, abys peníze z tohoto důvodu nepřijal. Neboť kdyby se věc měla tak, že i když jsi ještě nevycestoval, a přece jsi své záležitosti zařídil tak, že vycestovat skutečně musíš, anebo že jsi již měl takové výdaje, které byly na vycestování nezbytné, a je zřejmé, že jsi více utratil, než přijal, vymáhat nelze. Pokud jsi však vynaložil méně, vymáhání místo má, a to tak, že ti bude nahrazeno to, co jsi utratil.~~⁴⁴¹

Místo od *cum liceat* je interpolované (v textu vyjádřeno přeškrtnutím). A. Pernice se domnívá, že zde byla uzavřena příkazní smlouva, a tvrdí, že kondikce je založena na nezaviněném nedostavení se účelu. Tento názor byl v minulosti kritizován (A. Bekker). I. Koschembar-Lyskowski se domnívá, že peníze sloužily jako odškodné na cestu. Také je zřejmé, že příjemce již začal s přípravami na cestu, a vynaložil již nějaké náklady. Za těchto okolností je nespravedlivé odepřít mu kondikci. Příjemce měl cestovat do Kapuy nikoliv ve svém vlastním zájmu, ale v zájmu toho, kdo mu peníze dal, aby tam obstaral jeho záležitosti. Toto je obsah dohody, která byla uzavřena mezi stranami.

Bylo by však nespravedlivé kvůli tomu, že nenastoupilo naplnění účelu, požadovat po tom, kdo měl jet do Kapuy, vrácení peněz. Není důležité, zda nedošlo k naplnění účelu z viny příjemce, nebo bez. Rozhodující je, že ponechání si plnění není v rozporu s *fides*. Stále se jedná o to, zda bylo chování v daném případě takové jak se chovají slušní lidé, a zda naopak nebylo požadování nazpět v rozporu s chováním slušných lidí. D. Liebs se domnívá, že právo odstoupit od smlouvy (*ius patientiae*) bylo *ex post*

⁴⁴¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 531.

vloženo do Dig. 12, 4, 3, 2 – 3.⁴⁴² Na základě toho volá M. Kaser po přehodnocení celého textu.⁴⁴³

K vymožení toho, co bylo plněno, byla tedy ve starším právu poskytnuta kondikce – *condictio ob poenitentiam*. Pokud byl příjemce plnění v prodlení s plněním toho, co se sám zavázal splnit, potom byla proti němu poskytnuta *condictio causa data causa non secuta*. Jakmile se vyvinula *actio praescriptis verbis*,⁴⁴⁴ potom si již mohl ten, kdo plnil na základě jednání, které nemělo uznanou kauzu *civilis*, vybrat. Pomocí *actio praescriptis verbis* mohl žalovat buď na vydání toho, co sám poskytl, nebo na plnění, které si sjednal s druhou stranou.⁴⁴⁵ Poskytování této žaloby zahájilo postupný proces, který vedl v justiniánské době ke vzniku nepojmenovaných kontraktů.

Případy, kdy je možno požadovat nazpět pomocí *condictio*, protože nastala okolnost, která nespočívá v jednání příjemce, ale na základě jiné události, jsou podle pramenů tyto:

- 1) bylo zřízeno věno před sňatkem (nebo bylo darováno mezi snoubenci) a ke sňatku nedošlo,
- 2) bylo učiněno darování pro případ smrti a dárce přežil obdarovaného,
- 3) bylo plněno na základě právního jednání, které bylo uzavřeno pod podmínkou, a podmínka se nesplnila,
- 4) někdo se podělil s dědici o svůj majetek, a nakonec nezískal dědictví.
- 5) Byla poskytnuta věc jako zápůjčka a ukázalo se, že zápůjčka není platně zřízena pro nedostatek vůle (*condictio* měla v tomto případ zvláštní název – *condictio Iuventiana*).

⁴⁴² LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 173.

⁴⁴³ KASER, M. *Das Römische Privatrecht. Zweiter Abschnitt. Das nachklassischen Entwicklungen*. Zweite Auflage. München, 1975, s. 423, pozn. 16.

⁴⁴⁴ *Actio praescriptis verbis*. Podle M. Bartoška se jedná o poklasické přepracování náběhu klasických žalob *actio in factum* a *actio civilis in factum*. Tato žaloba sloužila k vymáhání nároků z nepojmenovaných kontraktů. BARTOŠEK, M. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981, s. 78. To by znamenalo, že místa Digest, kde se hovoří o této *Actio*, jsou interpolovaná. K tomuto názoru se po rozboru panujících názorů přiklání i KLÍMA, J. *Contractus innominati*. Praha: Nákladem Právnické fakulty University Karlovy, 1932, s. 19.

⁴⁴⁵ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním*. Spis cenou Jednoty právnické poctěný. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 173, pozn. pod čarou 1.

- 6) Někdo se zavázal stipulačním slibem, že vyplatí nazpět obdržené plnění a toto plnění nakonec neobdržel (a neměl tedy co vrátet),
- 7) Byl nejprve splněn jeden z alternativně dlužných předmětů částečně a následně bylo poskytnuto plnění ve svém celku.

L. Heyrovský považuje za oblast užití *condictio causa data causa non secuta* také plnění ze smíru, který nakonec nebyl uzavřen.⁴⁴⁶ Na tento případ aplikuje I. Koschembar – Lyskowski *condictio indebiti*.

Význam mělo, zda příjemce zavinil, že nenastalo jím slíbené jednání, či nikoliv. Takovým případem zaviněného nesplnění slíbeného jednání je např. nesplnění *modu* (vedlejšího ujednání) u darování.

Darování *sub modo* je darování s připojeným vedlejším ustanovením, podle kterého je obdarovaný povinen něco konkrétního vykonat, např. aby část daru použil pro konkrétní účel. Tato povinnost byla v klasickém právu vynucována nejprve pomocí *actio ex stipulatu* nebo *actio fiduciae*, později dokonce pomocí *actio praescriptis verbis*. V poklasickém právu byla dárci poskytnuta *condictio ob rem*, aby mohl vymáhat dar nazpět, a to i tehdy, pokud nebylo možné splnit *modus* bez viny příjemce.⁴⁴⁷

Cod. 4, 6, 2.

Imperator Alexander Severus

Si, ut proponis, pater tuus ea lege sorori tuae praedia ceterque quorum meministi donavit, ut creditoribus ipsa satisfaceret ac, si placita observata non essent, donatio resolveretur, eaque contra fidem negotii gesti versata est, non est iniquum actionem conditionis ad repetitionem rerum donatarum tibi qui patri successisti decerni. ALEX. A. ASCLEPIADI. *A 227 PP. XIII K. DEC. ALBINO ET MAXIMO CONSS.>

Císař Alexander Severus

⁴⁴⁶ HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 823.

⁴⁴⁷ HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 768.

Jestliže, jak to popisuješ, daroval tvůj otec tvé sestře pozemky a jiný majetek, který jsi zmínil, pod podmínkou, že uspokojí jeho věřitele, a jestliže podmínka nebyla splněna, darování je neplatné, a protože ona nesplnila podmínku, není nespravedlivé, aby tobě byla poskytnuta žaloba na vydání toho, co bylo darováno, protože ty jsi dědicem svého otce.⁴⁴⁸

Cod. 4, 6, 3.

Imperatores Valerianus, Gallienus

Ea lege in vos collata donatio, ut neutri alienandae suae portionis facultas ulla competeret, id efficit, ne alteruter eorum dominium prorsus alienaret, vel ut donatori vel heredi eius conditio, si non fuerit condicio servata, quaeratur. * VALER. ET GALLIEN. AA. AURELIO ET ALEXANDRO. * <A 257 PP. K. APRIL. VALERIANO III ET GALLIENO III AA. CONSS.>

Císařové Valerianus, Gallienus

Bylo vám darováno pod podmínkou, že žádný z vás nemůže zcizit svůj podíl, a to způsobilo, že žádný z vás nemůže na jiného převést vlastnické právo ke svému podílu. A pokud nebude podmínka dodržena, dárce nebo jeho dědic může žalovat na vydání majetku nazpět.⁴⁴⁹

Cod. 4, 6, 8.

Imperatores Diocletianus, Maximianus

Dictam legem donationi, si non impossibilem contineat causam, ab eo qui hanc suscepit non impletam conditioni facere locum iuris dictat disciplina. Quapropter si titulo liberalitatis res tuas in sponsam conferendo certam dixisti legem, nec huic illa, cum posset, paruit, successores ipsius de repetendis quae dederas, si hoc tibi placuerit, convenire non prohiberis DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. FLAVIANO. * <A 294 S. III ID. FEBR. CC. CONSS.>

Císařové Diokletianus, Maximianus

⁴⁴⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁴⁴⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

Podle práva je možno požadovat nazpět, pokud bylo darováno pod nemožnou podmínkou, a tato podmínka nebyla splněna tím, kdo ji splnit měl. A tak, pokud poskytněš tvůj majetek tvojí snoubence jako důkaz tvojí dobré vůle a pod určitou podmínkou, a ona tuto podmínku nesplní, ačkoliv měla, budeš moci žalovat její dědice na vydání toho, co jsi dal jí, pokud si to budeš přát.⁴⁵⁰

V klasickém právu bylo možno žalovat, pouze pokud bylo převedeno vlastnictví k věci; v justiniánském právu však již bylo možné žalovat na jakékoliv jiné plnění.⁴⁵¹

A. Pavlíček užívá velmi příhodné označení „žaloba o vrácení daného pro nedostavení se podmínky doložené“.⁴⁵² Definuje tuto žalobu jako „žalobu pro nedostavení se podmínky“.⁴⁵³ Obě strany přitom musí předpokládat, že poskytnuté plnění je závislé na nejisté budoucí události a s tímto ohledem musí jedna strana odevzdat majetkové plnění a druhá musí toto majetkové plnění přijmout. Žaloba nepřísluší také tehdy, pokud jedna strana sice provedla majetkový převod, ale vůbec se nezmínila o účelu, za kterým tento převod provádí. Takový účel má charakter pohnutky právního jednání, a netvoří základ pro žalobu na vrácení:

Dig. 12, 4, 3, 7.

Ulpianus libro 26 ad edictum

Sed si servus, qui testamento heredi iussus erat decem dare et liber esse, codicillis pure libertatem accepit et id ignorans dederit heredi decem, an repetere possit? Et refert patrem suum Celsum existimasse repetere eum non posse: sed ipse Celsus naturali aequitate motus putat repeti posse. Quae sententia verior est, quamquam constet, ut et ipse ait, eum qui dedit ea spe, quod se ab eo qui acceperit remunerari

⁴⁵⁰ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁴⁵¹ SCHWARZ. Die Grundlage der *condictio* im klassischen Romischen Recht, s. 137 a násl.

⁴⁵² LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 173.

⁴⁵³ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 170.

⁴⁵³ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 171.

existimaret vel amicioem sibi esse eum futurum, repeterere non posse opinione falsa deceptum.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Jestliže však otrok, kterému bylo závěti přikázáno dát dědici deset, aby byl svobodný, získal později svobodu bez podmínky dodatkem k závěti a, nevěda o tom, dal dědici deset, může je vymáhat? Celsus podává zprávu o tom, že se jeho otec domníval, že vymáhat nemůže. Avšak Celsus sám, vedený přirozeným smyslem pro spravedlnost, se domnívá, že vymáhat může. Tento názor je správnější, i když je stanoveno, jak sám říká, že ten, kdo dal veden nadějí, že ten, kdo přijal, ho odmění nebo bude přátelštější, vymáhat nemůže, pokud ho zklamalo falešné očekávání.⁴⁵⁴

V tomto případě tedy *falsa opinio* neškodí platnosti právního jednání. Oběma stranám musí být zřejmé, že jednání je učiněno za určitým účelem, třebaže to nemusí být mezi stranami učiněno výslovně.⁴⁵⁵ Pokud výsledek, který strany očekávají, není čestný, použije se *condictio ob turpem causam*.

5.5 *Condictio ob turpem vel iniustam causam*

Bezdůvodnému obohacení předchází mlčenlivý předpoklad („tacit assumption“), že žalobce požaduje navrácení toho, co bylo převedeno za nějakým čestným účelem („honest purpose“, *datio ob rem honestam*). Tuto základní úvahu podpořili kompilátoři zařazením úryvků z 10. knihy Paulova komentáře K Sabinovi do čela 5. titulu 12. knihy Digest.

Úvodní část úryvku z Paulova komentáře (fragmenty Dig. 12, 5, 1, pr. – 2) jsou vstupem do problematiky vrácení plnění z nečestného jednání a mají znančný význam pro uspořádání jednotlivých kondikcí do systému.

Podle právníka Paula je systematika kondikcí následující: všechno je dáváno buď za účelem poskytnutí věci (*ob rem*) nebo za nějakým jiným účelem. Tento účel může být navíc buď čestný, nebo nečestný.

⁴⁵⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 529.

⁴⁵⁵ ERXLEBEN, A. *Die condictio sine causa. Die condictio causa data, causa non secuta*. Zweite Abteilung. Svazek 2, 1853, s. 53.

Nečestný účel se vyskytuje ve třech různých případech – nečestně jedná pouze ten, kdo přijímá nebo pouze ten, kdo dává, nebo oba dva. To, co bylo dáno pro dosažení čestného účelu, je možno požadovat nazpět pouze tehdy, pokud nebylo dosaženo účelu. To, co bylo dáno pro nečestný účel, je možno požadovat nazpět i tehdy, jestliže bylo účelu dosaženo. Pokud byl převod učiněn za účelem, který odporuje tradičnímu pojetí čestnosti (*datio ob turpem causam*), je možné použít *condictio ob turpem causam*.⁴⁵⁶

V svém posledním fragmentu komentáře K Sabinovi, který byl zařazen kompilátory do Digest, vyjadřuje Paulus obecnou zásadu pro použití kondikce:

Dig. 12, 5, 1, 2.

Paulus libro decimo ad Sabinum

Quod si turpis causa accipientis fuerit, etiamsi res secuta sit, repeti potest.

Paulus v 10 knize K Sabinovi

A naopak, je-li na straně příjemce nemravný důvod, lze vymáhat, i když bylo plněno.⁴⁵⁷

Typickým příkladem takového „nečestného převodu“ je odevzdání peněz, aby nebyl spáchán delikt.⁴⁵⁸

Dig. 12, 5, 5.

Iulianus libro tertio ad Urseium Ferocem

Si a servo meo pecuniam quis accepisset, ne furtum ab eo factum indicaret, sive indicasset sive non, repetitionem fore eius pecuniae proculus respondit.

⁴⁵⁶ ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992. s. 845.

⁴⁵⁷ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁴⁵⁸ DAUBE, D. *Turpitude in Digest 12, 5*. In *Studies in Roman Law in Memory of A. Arthur Schiller*, 1986, s. 133 a násl.

Iulianus ve 3. knize k Urseiovi Ferókoví

Pokud někdo přijal peníze od mého otroka za to, že neprozradí krádež, kterou spáchal, Proculus odpověděl, že lze vymáhat, ať již to prozradil nebo nikoli.⁴⁵⁹

Je zřejmé, že neprozrazení krádeže je nečestným jednáním, a že příjemce si nemůže ponechat vyplacené peníze, i když pachatele krádeže neprozradil.

Užití *condictio ob turpem causam* však není omezeno na krádež:

Dig. 12, 5, 2, pr.

Ulpianus libro 26 ad edictum

ut puta dedi tibi ne sacrilegium facias, ne furtum, ne hominem occidas. In qua specie Iulianus scribit, si tibi dedero, ne hominem occidas, condici posse:

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Když jsem ti například dal, abys nespáchal svatokrádež nebo krádež, anebo abys nezabil člověka. Ohledně toho Iulianus píše: když jsem ti něco dal, abys nezabil člověka, je možné vymáhat.⁴⁶⁰

K jakému účelu používá Iulianus v těchto případech kondikci? Z obou fragmentů vyplývá, že vlastnické právo k tomu, co bylo dáno, přešlo na příjemce, navzdory nečestné pohnutce.⁴⁶¹ Pokud byly peníze zaplacené, a delikt byl přesto spáchán, bylo možno vymáhat peníze nazpět pomocí *condictio causa data causa non secuta*. Zvláštní *condictio ob turpem causam* byla dána proto, aby bylo možné požadovat peníze nazpět, i když bylo splněno to, za co byly zaplacené. Mohu tedy vymáhat pomocí kondikce, i když nebyl spáchán zločin (a je tedy splněno to, oč jsem žádal).

⁴⁵⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁴⁶⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539.

⁴⁶¹ LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 179. s. 174 a násl.

Vidíme, že v tomto případě se nabízejí dvě kondikce – *condictio ob turpem causam* a *condictio causam datam causam non secutam*. Co mají obě kondikce společného a v čem se liší? Obě kondikce vyžadují převod věci, ovšem *condictio causa data causa non secuta* se použije tehdy, pokud není splněn účel (*causa*) za kterým bylo jednání uzavřeno. V případě *condictio ob turpem vel iniustam causam* je účel jednání splněn, ale tento účel je následně posouzen jako *turpis*. Obě kondikce mají k sobě zajisté velmi blízko, dokonce tak blízko, že R. Zimmermann považuje *condictio ob turpem causam* za podtyp *condictio causa data causa non secuta*.⁴⁶²

M. Sobczyk pokládá nicméně tuto Zimmermannovu subsumpci za přinejmenším problematickou,⁴⁶³ a po jistém váhání se přiklání k názoru, že *condictio ob turpis vel iniustam causam* je v justiniánském právu samostatným typem kondikce.⁴⁶⁴

Podobně problematická je definice pojmu *turpis*. Z čistě lexikálního významu může být přeložen jako „ošklivý“, „ohavný“, v přeneseném významu pak „hanebný“, „hnusný“ nebo „nečestný“.⁴⁶⁵ Oxfordský slovník přidává ještě významy „fyzicky odporný“ („physically disgusting“), „ošklivý na pohled“ („repulsive to the sight“). V kontextu chování se *turpis* překládá jako hanebnost („shameful to do“), jako jednání, které nese negativní následky pro jednajícího („disgraceful“). Slovník připomíná v této souvislosti *actiones turpes*, které měly za následek infamii.⁴⁶⁶

Již z jazykového rozboru vyplývá, že ne každé jednání dosahuje intenzity nečestného jednání. Musí se jednat o něco skandálního, o takové jednání, které působí *infamii*. Obvykle bývá pojem nečestného jednání ztotožňován s jednáním v rozporu s dobrými mravy (*contra bonos mores*).⁴⁶⁷ Je ovšem otázkou, zda je možno pojmy *turpis* a

⁴⁶² ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992, s. 845: „it's succes did not depend on the further requirement of causa non secuta, but merely on the infringement of the boni mores ob the part of the recipient.“

⁴⁶³ SOBCZYK, M. *Swiadczenie w zamierzonym celu,który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego*. Toruń, 2012, s. 208.

⁴⁶⁴ SOBCZYK, M. *Swiadczenie w zamierzonym celu,który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego*. Toruń, 2012, s. 215.

⁴⁶⁵ PRAŽÁK, J. M.; NOVOTNÝ, F.; SEDLÁČEK, J. *Latinsko-český slovník. L – Z*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1955, s. 598.

⁴⁶⁶ GLARE, P. G. W. *Oxford Latin Dictionary*. Oxford. Clarendon Press, 1982, repr. 2007.

⁴⁶⁷ SOBCZYK, M. *Swiadczenie w zamierzonym celu, który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego*. Toruń, 2012, s. 210. Moderní pojetí dobrých mravů viz KUBEŠ, V. *Smlouvy proti dobrým mravům*.

contra bonos mores skutečně ztotožnit. Jednak se římské standardy toho, co je v rozporu s dobrými mravy mohou lišit od našich současných standardů,⁴⁶⁸ jednak z výkladu pojmu *turpis*, který byl proveden výše, vyplývá, že *turpis* je něco skutečně ohavného – krádež, svatokrádež, vražda – tedy něco, co se přičí bohům i lidem. Co však mají oba pojmy – *turpis* i *contra bonos mores* – společné, je účinek. Jednání *turpis* i *contra bonos mores* jsou neplatná; a to i tehdy, pokud byla vložena do jinak bezvadného právního jednání podmínka (*condicio*), jsoucí v rozporu s dobrými mravy.⁴⁶⁹ *Condictio ob turpis vel iniustam causam* slouží k narovnání právních účinků, které jsou vyvolány právním jednáním, jenž je v rozporu s *bonos mores*.⁴⁷⁰ Tyto účinky jsou významné zejména tehdy, pokud bylo na základě takového jednání plněno. V římském právu např. přecházelo vlastnické právo i tehdy, pokud došlo k předání věci z nečestné pohnutky.⁴⁷¹ Proto může mít jednání *contra bonos mores* právní následky, spočívající v navrácení toho, co bylo plněno.

Paulus rozděluje nečestné jednání podle toho, zda se hanebnosti účastní pouze jedna strana – ať již převodce, nebo příjemce – nebo zda se hanebnosti účastní obě strany:

Dig. 12, 5, 1, pr. in fine

Paulus libro decimo ad Sabinum

...turpem autem, aut ut dantis sit turpitude, non accipientis, aut ut accipientis dumtaxat, non etiam dantis, aut utriusque.

Paulus v 10. knize K Sabinovi

⁴⁶⁸ SOBCZYK, M. *Swiadczenie w zamierzonym celu, który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego*. Toruń, 2012, s. 209. Viz také LOTMAR, P. *Die Unmoralische Vertrag. Insbesondere nach gemeinem Recht*. Leipzig, 1896, s. 83 a násl.

⁴⁶⁹ Dig. 28, 7, 14.

⁴⁷⁰ FABER, A. *Rationalia in tertiam partem Pandectarum. In tres tomos divisa*. Lugdunum, 1663, s. 280.

⁴⁷¹ KUPISCH, B. *Ungerechtfertigte Bereicherung: geschichtliche Entwicklung*. Heidelberg, 1987, s. 14.

V případě nemravného výsledku je nemravnost buď na straně poskytovatele, a nikoli příjemce, nebo u příjemce, a nikoli u poskytovatele, anebo u obou.⁴⁷²

Pokud obě strany věděly, že plní v rozporu s dobrými mravy, pak není možné považovat plnění za *indebitum* a je vyloučeno užití *condictio indebiti*. Dále není možné použít tuto kondikci v případě, že by se jednání *contra bonos mores* týkalo pouze převodce.

Toto Paulovo dělení se stalo základem systematiky nečestného jednání. Pokud se nečestnost týká pouze toho, kdo plnění přijímá, pak nemůže kondikci použít ten, kdo plnění poskytl. Příkladem takového jednostranného nečestného jednání je právě zabití člověka, krádež nebo svatokrádež (viz výše Dig. 12, 5, 2, pr.). V takovém případě může převodce požadovat plnění nazpět. K užití kondikce nejsou již stanoveny žádné další podmínky. Plnění je možno požadovat i tehdy, pokud skutečně ke krádeži nebo k zabití nedošlo, a tedy poskytnuté plnění posloužilo svému účelu.

Hraniční případ nečestného jednání představuje následující fragment:

Dig. 12, 5, 4, 4.

Paulus libro 14 ad Plautium

Si tibi indicium dedero, ut fugitivum meum indices vel furem rerum mearum, non poterit repeti quod datum est: nec enim turpiter accepisti. Quod si a fugitivo meo acceperis ne eum indicares, condicere tibi hoc quasi furi possim: sed si ipse fur indicium a me accepit vel furis vel fugitivi socius, puto conditionem locum habere.

Paulus ve 14. knize K Plautiovi

Dám – li ti kvůli tomu, abys mi prozradil, kde je můj uprchlý otrok, nebo zloděj mých věcí, to, co bylo dáno, vymáhat nelze, neboť jsi přijal z nemravného důvodu. Kdybys však přijal od mého uprchlého otroka, abys ho neprozradil, mohu od tebe vymáhat

⁴⁷² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539.

jako od zloděje. Pokud však přijal ode mne odměnu za udání sám zloděj, jeho společník, nebo společník uprchlého otroka, má se za to, že kondikce místo má.⁴⁷³

Peníze byly v tomto případě poskytnuty jako odměna za prozrazení toho, kde se nachází uprchlý otrok nebo kde se nacházejí ukradené věci. Takové přijetí peněz není považováno za nečestné. Stejně řešení přijímá i Ulpian.⁴⁷⁴ Existovala dokonce i zvláštní profese, která se zabývala pátráním po uprchlých otrocích.⁴⁷⁵

Pokud ovšem někdo přijal peníze od otroka za to, že neprozradí místo jeho úkrytu, může vlastník otroka požadovat vydání takových peněz. Toto jednání je nejen nečestné, ale také protiprávní, protože otrok nemůže mít vlastní peníze, ale platí penězi svého pána. V daném případě bude použita *condictio furtiva*.⁴⁷⁶ Pokud by peníze za takovou informaci přijal zloděj, nespáchá ohledně těchto peněz krádež, ale bude moci být žalován pomocí *condictio ob turpem causam*.

Krádež, vražda nebo zabití jsou skutečně zavrženíhodná jednání, kdy příjemce nemůže být žádným způsobem chráněn. Je velmi zajímavé, že takovým frapantním porušením postavili římscí právníci na roveň situaci, kdy má být převodem příjemce pohnut k jednání, které i tak je povinen vykonat.⁴⁷⁷ Jako příklad v pramenech můžeme uvést:

Dig. 12, 5, 2, 1.

⁴⁷³ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁴⁷⁴ 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.

⁴⁷⁵ BELLEN, H. *Studien zur Sklavenflucht im Römischen Kaiserreich*. Wiesbaden, 1971, s. 52 a násl.

⁴⁷⁶ PFLÜGER, H. H. *Condictio ex iniusta causa*. ZSS, 1911, 32, s. 171 a násl.

⁴⁷⁷ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 189.

Ulpianus libro 26 ad ediktum

Item si tibi dedero, ut rem mihi reddas depositam apud te vel ut instrumentum mihi redderes.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Stejně tak lze vymáhat, když ti dám, abys mi vrátil věc, kterou jsem měl u tebe v úschově, nebo abys mi o tom vydal potvrzení.⁴⁷⁸

Máme tedy dvě skutkové podstaty – bylo poskytnuto plnění proto, aby nebyl spáchán delikt; nebo bylo poskytnuto plnění, které mělo být poskytnuto z jiného právního důvodu. Mezi zmiňovanými případy chybí *iniuria*, u které však Celsus také umožňuje požadovat vrácení.⁴⁷⁹ Výčet jednání, na jejichž základě je možno požadovat protiplnění, je mnohem širší.

M. Sobczyk řadí mezi případy, kdy je možno požadovat navrácení plnění, také plnění, které bylo vynuceno hrozbou.⁴⁸⁰ Případem, který Ulpianus řadí do druhé skupiny, je zaplacení vypůjčitelů.⁴⁸¹ Komodatář využívá toho, že má věc fyzicky v moci, a nechá si zaplatit za to, co je povinen učinit podle práva zdarma. Jedná se o nečestné jednání výlučně na straně příjemce.⁴⁸² Komodant tedy může požadovat nazpět plnění, i tehdy, pokud mu byl předmět výpůjčky skutečně vrácen. Plnění může požadovat na základě kondikce – podle justiniánského názvosloví se jedná o *condictio ob turpem causam*, nikoliv *condictio indebiti*, protože plnil vědomě.⁴⁸³ Podobně je řešena situace, kdy je smluvní strana u kupní smlouvy, příkazní smlouvy nebo nájmu „motivována“ tím, že je jí zaplacen za to, že vydá předmět smlouvy druhé smluvní straně:

⁴⁷⁸ Digesta seu Pandectae. Tomus I. Fragmenta Selecta. Liber I – XV. Digesta neboli Pandekty. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539.

⁴⁷⁹ Dig. 12, 5, 4, 2. Avšak vždy, když se dopouští nemravnosti pouze příjemce, říká Celsus, že se vymáhat může, například když ti dám, abys mě neurazil. (Skřejpek, s. 539 – 541).

⁴⁸⁰ SOB CZYK, M. Swiadczenie w zamierzonym celu, który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego. Toruń, 2012, s. 216.

⁴⁸¹ Dig. 12, 5, 9, pr.

⁴⁸² PASTORI, F. Il comodato nel diritto romano. Con contributi allo studio della responsabilita contrattuale. Milano, 1954, s. 95.

⁴⁸³ MEYER – SPACHE, R. A. The Recovery of Benefits Conferred. A Historical and Comparative Study with Particular Emphasis on the Law of Unjustified Enrichment. University of Aberdeen, 2012, s. 19.

Dig. 12, 5, 9, 1.

Paulus libro quinto ad Plautium

Si rem locatam tibi vel venditam a te vel mandatam ut redderes, pecuniam acceperis, habebo tecum ex locato vel vendito vel mandati actionem: quod si, ut id, quod ex testamento vel ex stipulatu debebas, redderes mihi, pecuniam tibi dederim, conditio dumtaxat pecuniae datae eo nomine erit. Idque et Pomponius scribit.

Paulus v 5. knize K Plautiovi

Jestliže jsi přijal peníze, abys vydal věc, která ti byla pronajata nebo tebou prodána, nebo ti byla předána v rámci příkazní smlouvy, mám proti tobě možnost podat žalobu z pronájmu, z prodeje nebo z příkazní smlouvy. Pokud jsem ti však dal peníze, abys vydal to, co dlužíš ze závěti nebo ze stipulace, pak je k dispozici pouze kondikce na peníze dané z tohoto důvodu. To píše také Pomponius.⁴⁸⁴

Ten, kdo poskytuje peníze, činí tak o vlastní vůli, aby získal věc, na kterou má nárok ze smlouvy. Na rozdíl od předchozího případu neslouží k vymožení takto poskytnutého plnění kondikce, ale žaloba, která vzchází z toho kterého kontraktu (*actio ex locato, actio ex vendito, actio mandati*).

Jako další případy, kdy se žaluje kondikcí uvádí Paulus *stipulatio* a dluh ze závěti, a odvolává se na Pomponia.

Proč tomu tak je? Zdálo by se, že u žaloba z kontraktu by mohla být použita také u výpůjčky a u úschovy,⁴⁸⁵ případně, že by mohly být obě žaloby použity alternativně. Tuto hypotézu podporuje i Labeonův názor, že složitel, který zaplatil za vrácení uschované věci, může použít *actio depositi directa*.⁴⁸⁶

⁴⁸⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541 - 543.

⁴⁸⁵ Která je uváděna jako příklad v úvodní systematice této kondikce – viz Dig. 12, 5, 2, 1.

⁴⁸⁶ Dig. 16, 3, 34.

Ulpianus libro 30 ad edictum

Rozdíl mezi právními vztahy, kde je možno žalovat typovou žalobou, a právními vztahy, kde přísluší pouze kondikce, spočívá v tom, že prvně zmiňované vztahy jsou *stricti iuris*, druhé zmiňované *bonae fidei*. Žalobu *bonae fidei* může soudce použít v případech *emptio-venditio*, *locatio-conductio* a *mandatum* nejen pro typickou situaci, kdy jedna ze stran neposkytne slíbené plnění, ale také tehdy, kdy je třeba vyžadovat nazpět dodatečnou platbu, která byla poskytnuta proto, aby bylo získáno plnění, které je předmětem těchto smluv. V případě žalob přísného práva (*actiones stricti iuris*), kde nebylo možno použít žalobu takto, bylo nutno žalovat na vymožení dodatečné platby, bylo tedy nutno použít *condictio*. *Actio ex stipulatu* a *actio ex testamento* byly právě žalobami přísného práva. Toto řešení je sporné v případě výpůjčky (*commodatum*). V době Pomponia a Paula příslušela z výpůjčky *actio in factum commodati*, která byla *actio stricti iuris*.⁴⁸⁷ Proto bylo nutné i v případě dodatečné platby použít *condictio*. Podle mého soudu je nechat si zaplatit za to, že vydám věc z úschovy, výpůjčky nebo nájmu nečestné proto, že se jedná o porušení důvěry, která panuje mezi stranami (tato důvěra je označována jako *fides*. Toto porušení *fides* vede římské právníky, kteří považují *fides* za jednu z hlavních ctností, která má ovládat jednání mezi Římany, ke stejné přísnému postihu, jako u krádeže nebo u vraždy.

Možnost požadovat nazpět plnění, které bylo poskytnuto na základě nečestného jednání příjemce (*turpitude accipientis*), dává také císařská konstituce Diokleciána a Maximiána z roku 293 po Kr.⁴⁸⁸

Turpitude utriusque partis

Potes agere depositi cum eo, qui tibi non aliter quam nummis a te acceptis depositum reddere voluerit, quamvis sine mora et incorruptum reddiderit.

Ulpianus ve 30. knize K ediktu

Žalobou ze smlouvy o úschově můžeš žalovat toho, kdo ti nechce vrátit uschovanou věc bez toho, aby od tebe přijal peníze, třebaže (pak) vrátil věc neporušenou a bez prodlení (z lat. jazyka přel. P. Dostálík).

⁴⁸⁷ Viz PASTORI, F. *Commodato contratto responsabilità*. Milano, 1986, s. 147.

⁴⁸⁸ Cod. 4, 7, 4. Imperatores Diocletianus, Maximianus . Quotiens accipientis, non etiam dantis turpis invenitur causa, licet haec secuta fuerit, datum condici tantum, non etiam usurae peti possunt. * DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. RUFINO. * <A 293 S. VII ID. IAN. SIRMII AA. CONSS.>

V pramenech můžeme nalézt i případy, kdy se nečestného jednání dopouštějí obě strany – poskytnutí peněz, aby se strana vyhnula stíhání za *stuprum* nebo *adulterium* nebo pokud zloděj zaplatil, aby se vyhnul stíhání za delikt krádeže.⁴⁸⁹

Užití kondikce z nečestného právního důvodu bylo nadále omezeno pravidlem *in pari turpitudine*. Tak, kde oba – jak převodce, tak příjemce – jednali nečestně, není důvod k tomu, aby právo nějakým způsobem zasahovalo. Příjemce totiž možná nezasluhuje to, co přijal s nečestným úmyslem, zároveň si však ani nezaslouží být chráněn. K ochraně je nezbytně nutné, aby měl převodce „lepší právo“ k vydanému plnění, než příjemce, na kterého bylo toto plnění převedeno.⁴⁹⁰ Toto pravidlo (*si et dantis et accipientis turpis causa sit, possessorem potioem esse et ideo repetitionem cessare*) je vyjádřeno v římských pramenech nejen v Dig. 12, 4, 5, pr. – 1, ale i opakovaně na jiných místech:

Dig. 12, 5, 8.

Paulus libro tertio quaestionum

Si ob turpem causam promiseris Titio, quamvis si petat, exceptione doli mali vel in factum summovere eum possis, tamen si solveris, non posse te repetere, quoniam sublata proxima causa stipulationis, quae propter exceptionem inanis esset, pristina causa, id est turpitude, superesset: porro autem si et dantis et accipientis turpis causa sit, possessorem potioem esse et ideo repetitionem cessare, tametsi ex stipulatione solutum est.

Paulus ve 3. knize otázek

Pokud jsi slíbil Titiovi z oboustranně nemravného důvodu, pak i když ho můžeš v případě, že vymáhá, odrazit námitkou podvodu, nebo námitkou založenou na popsání skutkového stavu, pak jestliže zaplatíš, vymáhat od něho nemůžeš, neboť když bylo zrušeno bezprostřední plnění stipulace, nebo bylo neúčinné kvůli námitce, původní důvod zůstal, tedy nemravnost; ostatně pokud se nemravný důvod vztahuje jak na

⁴⁸⁹ Dig. 12, 4, 5, pr. 1.

⁴⁹⁰ FABER, A. *Rationalia in tertiam partem Pandectarum. In tres tomos divisa*. Lugdunum, 1663, s. 282.

poskytovatele, tak na příjemce, má držitel lepší právní postavení, a proto vymáhat nelze, i když bylo plněno ze stipulace.⁴⁹¹

Dig. 3, 6, 5, 1.

Ulpianus libro decimo ad edictum

Sed etiam praeter hanc actionem condictio competit, si sola turpitudine accipientis versetur: nam si et dantis, melior causa erit possidentis. Quare si fuerit condictum, utrum tollitur haec actio, an vero in triplum danda sit? An exemplo furis et in quadruplum actionem damus et conductionem? Sed puto sufficere alterutram actionem. Ubi autem condictio competit, ibi non est necesse post annum dare in factum actionem.

Ulpianus v 10 . knize K ediktu

Ale kromě této žaloby přísluší také kondikce, a to tehdy, jestliže nečestně jedná pouze přijímající. Jestliže je také na straně dávajícího, potom bude mít lepší pozici držící; a proto jestliže již nelze použít kondikci, bude žaloba ztracena, nebo bude udělena pouze žaloba na trojnásobek? Jako v případě zloděje musíme udělit žalobu na čtyřnásobek, tak také kondikci? Domnívám se ale, že postačí druhá z těchto žalob. Neboť tam, kde přísluší kondikce, není nutné udělit po roce žalobu založenou na popsání skutkového stavu.⁴⁹²

Dig. 12, 7, 5, 1.

Papinianus libro 11 quaestionum

Noverca privigno, nurus socero pecuniam dotis nomine dedit neque nupsit. Cessare condictio prima facie videtur, quoniam iure gentium incestum committitur: atquin vel magis in ea specie nulla causa dotis dandae fuit, condictio igitur competit.

⁴⁹¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁴⁹² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 323.

Papinianus v 11. knize Otázek

Macecha nevlastnímu synovi, snacha tchánovi, daly peníze jako věno a neprovdaly se. Na první pohled se má za to, že kondikci nelze použít, neboť podle práva národů spáchaly krvesmilstvo, anebo přece jen v tomto případě nebyl žádný důvod ke zřízení věna, a kondikci je tedy možné použít.⁴⁹³

V podstatě se muselo jednat o zločin nebo o těžké porušení morálního pravidla (jako je krvesmilstvo ve výše zmiňovaném případě). Samotná protiprávnost plnění však nezakládala použití kondikce.

Ovšem nejslavnější případ oboustranné nečestnosti je poskytnutí peněz prostitutce:

Dig. 12, 5, 4, 3.

Ulpiano libro 26 ad edictum

Sed quod meretrici datur, repeti non potest, ut Labeo et Marcellus scribunt, sed nova ratione, non ea, quod utriusque turpitudine versatur, sed solius dantis: illam enim turpiter facere, quod sit meretrix, non turpiter accipere, cum sit meretrix.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

To, co se dává prostitutce, vymáhat ale nelze, jak píše Labeo a Marcellus, avšak podle nového názoru nikoliv proto, že obě strany jednají nemravně, ale z toho důvodu, že se jí dopouští pouze poskytovatel, ona pouze nemravně jedná, protože je prostitutka, ale peníze z nemravného důvodu nepřijímá, neboť prostitutkou je.⁴⁹⁴

Podstata tohoto právního problému spočívá v tom, že se prostitutky v Římě eufemisticky řečeno netěšily veliké úctě.⁴⁹⁵ Tak, pokud je majetek převeden na prostitutku, není možno požadovat nazpět. Podle A. Pavlíčka je tomu proto, že se

⁴⁹³ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁴⁹⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁴⁹⁵ SKŘEJPEK, M. Prostituce v antickém Římě. *Právní rozhledy*, 9, 2003, s. 456 – 462.

nemravnosti (nečestnosti) dopouští sám převodce, když něco „daruje“ prostitutce.⁴⁹⁶ Naproti tomu R. Zimmermann posuzuje tento případ jako *turpitude solius dantis* a je buď vyloučeno užití kondikce jak pro prostitutku, tak pro jejího zákazníka, nebo, podle nového rozhodnutí, které jasně vysvětluje z posuzovaného textu („nova ratione“), se morálně provinil pouze zákazník („that only the giver has tainted“).⁴⁹⁷

V tomto případě je podstatné, že zákazník nemůže užít kondikce ani podle starého právního názoru (protože jednaly nečestně obě strany), ani podle *novae rationis* protože jeho jednání je stále považováno za nečestné.

Podobný případ je poskytnutí peněz svobodné ženě za účelem sexu. Římané posuzovali takové jednání jako *stuprum*.⁴⁹⁸

Dig. 12, 5, 4, pr.

Ulpianus libro 26 ad edictum

Idem si ob stuprum datum sit, vel si quis in adulterio deprehensus redemerit se: cessat enim repetitio, idque Sabinus et Pegasus responderunt.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Stejně tak nelze vymáhat, když bylo něco dáno kvůli smilstvu, nebo když se vykoupil někdo přistížený při cizoložství, a odpověděli tak Sabinus i Pegasus.⁴⁹⁹

I případ zloděje, který uplatí jiného, aby nebyl prozrazen, je posouzen Ulpianem jako oboustranná nečestnost.

Dig. 12, 5, 4, 1.

⁴⁹⁶ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 189.

⁴⁹⁷ ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992, s. 847.

⁴⁹⁸ M. Bartošek definuje *stuprum* jako „veřejnoprávní delikt pohlavního styku muže s neprovdanou ženou vyšší společenské třídy.“ Sankcí byly majetkové tresty. BARTOŠEK, M. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981, s. 302.

⁴⁹⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539.

Ulpianus libro 26 ad edictum

Item si dederit fur, ne proderetur, quoniam utriusque turpitude versatur, cessat repetitio.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Stejně tak nelze vymáhat v případě, kdy dal něco zloděj, aby nebyl prozrazen, neboť se nemravnosti dopouštějí obě strany.⁵⁰⁰

Zajímavá je v této souvislosti skutková podstata, kdy je poskytnut úplatek soudci, aby byl vynesena nespravedlivý rozsudek:

Dig. 12, 5, 3.

Paulus libro decimo ad Sabinum

Ubi autem et dantis et accipientis turpitude versatur, non posse repeti dicimus: veluti si pecunia detur, ut male iudicetur.

Paulus v 10. knize k Sabinovi

Avšak tehdy, když se nemravnosti dopouští jak poskytovatel, tak příjemce, říkáme, že nelze vymáhat: například, když jsou odevzdány peníze, aby byl vynesena nespravedlivý rozsudek.⁵⁰¹

V takovém případě nemůže být plnění vymáháno – je to stejný případ, jako kde se nemravnosti dopouští jak strana sporu, která úplatek dává, tak strana sporu, která úplatek přijímá.⁵⁰² Je zajímavé, že i při tak zásadním porušení práva stále dochází k převodu vlastnictví k penězům.

Dig. 12, 5, 2, 2.

⁵⁰⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539.

⁵⁰¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539.

⁵⁰² SOB CZYK, M. *Swiadczenie w zamierzonym celu, który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego*. Toruń, 2012, s. 223.

Ulpianus libro 26 ad edictum

Sed si dedi, ut secundum me in bona causa iudex pronuntiaret, est quidem relatum conditioni locum esse: sed hic quoque crimen contrahit (iudicem enim corrumpere videtur) et non ita pridem imperator noster constituit litem eum perdere.

Ulpianus v 26. knize k ediktu

Jestliže jsem ale dal, aby soudce v oprávněné záležitosti rozhodl v můj prospěch, je sice zaznamenáno, že vymáhání je oprávněné, ale ten rovněž spáchal zločin (má se zato, že podplácel soudce) a nedávno stanovil náš císař, že ztrácí spor.⁵⁰³

Tento případ se od předchozího fragmentu liší v tom, že nárok strany sporu byl oprávněný, ale strana „pro jistotu“ podpořila svůj úspěch v procesu úplatkem. Uplácení soudců bylo zřejmě v Římě velmi časté⁵⁰⁴ – již Zákon XII desek stanovil trest smrti pro soudce, který přijal peníze.⁵⁰⁵ Toto protiprávní jednání bylo upraveno také v zákonech *lex Cornelia de sicariis et veneficis* a *lex Iulia de pecuniis repetundis*.

Přestože by mohla příslušet kondikce, Ulpianus má za to, že ten, kdo poskytuje peníze, jedná nečestně, protože uplácí soudce. Proto podle Ulpiana nemůže žalovat na vydání úplatku. Podle tradičního názoru byla v tomto případě dána kondikce, protože jednání strany sporu bylo méně nemorální (její *kauza* byla přeci spravedlivá) než jednání soudce, který vzal peníze zato, co bylo jeho povinností (tedy rozhodovat podle práva).⁵⁰⁶

⁵⁰³ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 539.

⁵⁰⁴ PALMIRSKI, T. *Obligaciones quasi ex delicto. Ze studiów nad źródłami zobowiązań w prawie rzymskim*. Kraków, 2004 s. 27.

⁵⁰⁵ Tab. 2, 2. SKŘEJPEK, M. *Prameny římského práva. Fontes iuris Romani*. 2. vydání. Praha: LexisNexisCZ, 2004, s. 32, 33. .

⁵⁰⁶ SEILER, H., H. § 817 S. 2 und das römische Recht. In Festschrift für Wilhelm Felgentraeger. Göttingen, 1969, s. 386.

Na tomto případě je zajímavá okolnost, že římscí právníci poměřují míru nebo stupeň jednotlivého „nemravného jednání“ a rozhodují ve prospěch toho, kdo se provinil méně.⁵⁰⁷

Změnu názoru provedl císař Karakalla,⁵⁰⁸ který rozhodl, že poskytnutí úplatku, ač ve spravedlivé věci, je přesto podplácením soudce a má tedy za následek ztrátu sporu.

Stejný princip poměřování nicméně uplatňují římscí právníci v případě, kdy bylo poskytnuto věno za účelem uzavření incestního manželství.

Výše uvedené případy jasně ukazují, že pokud mohla být nemravnost přičítána oběma stranám, platí pravidlo, že není možno požadovat vydání, protože zde platí zásada, že ten, kdo má věc v držbě, má lepší postavení.⁵⁰⁹ Je otázkou, zda toto pravidlo platí pouze v souvislosti s bezdůvodným obohacením, nebo zda se jedná o obecnou zásadu. A. Pavlíček se v této souvislosti domnívá,⁵¹⁰ že se jedná o aplikaci obecného pravidla v rámci bezdůvodného obohacení a odkazuje na 17. titul 50. knihy Digest:

Dig. 50, 17, 128, pr.

Paulus libro 19 ad edictum

In pari causa possessor potior haberi debet.

Paulus v 19. knize K ediktu

Tam, kde dvě osoby nárokují věc ze stejné příčiny, má držitel lepší postavení.⁵¹¹

Platí – alespoň v klasickém právu – zásada poměřovat nemorálnost jednání a poskytnout kondikci tomu, kdo se provinil „méně.“ Méně se podle římských právníků provinil ten, kdo dal úplatek ve spravedlivé věci, více pak soudce, který vzal peníze,

⁵⁰⁷ ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992, s. 847.

⁵⁰⁸ Cod. 7, 49, 1.

⁵⁰⁹ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 189.

⁵¹⁰ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 189.

⁵¹¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

aby rozhodl nespravedlivě. Méně nemravně jedná dívka, která odevzdá věno svému strýci, kterého si chce vzít; více strýc, který si peníze vzal.

Vidíme tedy, že podle římského práva bylo možno požadovat plnění nazpět pouze tehdy, pokud byla

- 1) plněním překažena nějaká nečestná nebo nemravná aktivita; nebo
- 2) bylo plnění poskytnuto za to, co je strana povinna udělat bez protiplnění – např. vydat věc z úschovy.

Naopak nebylo možno požadovat plnění nazpět,

- 1) pokud by se nemravnosti dopustily obě strany – zloděj tak nemůže vymáhat plnění, které poskytl, aby nebyl prozrazen, a to i tehdy, pokud prozrazen je;
- 2) ten, kdo podplatil soudce, nemůže požadovat úplatek nazpět, pokud soudce rozhodne v jeho neprospěch;
- 3) není možno požadovat plnění nazpět, pokud se nemravnosti dopustil poskytovatel;

Condictio ob iniustam causam

Ohledně *condictio ob iniustam causam* máme zachován pouze jediný text:

Dig. 12, 5, 6.

Ulpianus libro 18 ad Sabinum

Perpetuo Sabinus probavit veterum opinionem existimantium id, quod ex iniusta causa apud aliquem sit, posse condici: in qua sententia etiam Celsus est.

Ulpianus v 18. knize K Sabinovi

Sabinus vždy souhlasil s názorem starých, kteří se domnívali, že to, co je u někoho z protiprávního důvodu, se vymáhat může. Stejného názoru je také Celsus.⁵¹²

⁵¹² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

Tento text je dnes považován za převážně pravý, tedy nezasazený interpolacemi.⁵¹³ Je ovšem otázkou, vzhledem k obsahu Ulpianovy knihy *Ad Sabinum*, zda hovoří Ulpianus obecně, nebo zda se jeho myšlenky vztahují pouze ke krádeži.⁵¹⁴ Ulpianus se zabývá v této 18. knize komentáře k Sabinovi výlučně poživacím právem (*ususfructus*), a možností toto poživací právo odkázat.⁵¹⁵ Fragment *Dig. 12, 5, 6* stojí podle O. Lenela v těsné souvislosti s *Dig. 7, 5, 5, 1*.⁵¹⁶

Dig. 7, 5, 5, 1.

Ulpianus libro 18 ad Sabinum

Si pecuniae sit usus fructus legatus vel aliarum rerum, quae in abusu consistunt, nec cautio interveniat, videndum, finito usu fructu an pecunia quae data sit, vel ceterae res, quae in absumptione sunt, condici possint. Sed si quidem adhuc constante usu fructu cautionem quis velit condicere, dici potest omissam cautionem posse condici incerti conditione: sed si finito usu fructu ipsam quantitatem, Sabinus putat posse condici: quam sententiam et Celsus libro octavo decimo digestorum probat: quae mihi non inarguta videtur.

Jestliže bylo odkázáno poživací právo k penězům nebo k jiným věcem, které jsou spotřebitelné, a není poskytnuta záruka, je třeba vědět, jestli je možné po skončení poživacího práva použít kondikci na stejnou částku, která byla předána, nebo na jiné věci, které užíváním zanikají. Pokud by někdo chtěl, během trvání poživacího práva, žalovat kondikcí, žádaje zřízení záruky na vrácení, lze říci, že může žalovat pomocí neurčitě formulované kondikce, jejímž prostřednictvím žádá zřízení slibu záruky, která byla opomenuta. Sabinus se domnívá, že po skončení poživacího práva je možné

⁵¹³ HÄHNCHEN, S. *Die causa conditionis. Ein Beitrag zum klassischen römischen Konditionenrecht.* Berlin: Duncker Humblot, 2002, s. 67.

⁵¹⁴ MAYR, R. von. *Die Conditio des Römischen Privatrecht.* Leipzig: Ducker&Humblot, 1900, s. 125. LÜBTOW, U. von. *Beiträge zur Lehre von der Conditio nach Römischen und geltenden Recht.* Berlin: Duncker&Humblot, s. 145.

⁵¹⁵ BUBELOVÁ, K. Odráz změn v pojmání *ususfructu* – od římského práva ke Všeobecnému občanskému zákoníku. DVOŘÁK, J., MALÝ, K. a kol. *200 let všeobecného občanského zákoníku.* Praha: Wolter Kluwers, 2011, s. 577 a násl.

⁵¹⁶ LENEL. *Palingenesia II*, s. Ulpian 2582 – 2592.

použit kondikci na vrácení stejného množství. A s tímto názorem souhlasí v osmnácté knize Digest také Celsus, což se mi nezdá byt nepřipadné.⁵¹⁷

Ač původní obsah fragmentu nemůže být rekonstruován, protože byl silně zasažen interpolacemi,⁵¹⁸ je jisté, že se Ulpianus v tomto fragmentu zabývá neobyčejně podrobně kondikcí. Na interpolaci ukazuje zejména okolnost, že v klasickém právu přísluší v rámci poživacího práva vždy vindikace.⁵¹⁹ V tomto fragmentu byla odkázána konkrétní částka peněz. Ulpianus se odvolává na usnesení senátu, které je citováno v prvním paragrafu titulu Dig. 7, 5.

Dig. 7, 5, 1.

Ulpianus libro 18 ad Sabinum

Quo senatus consulto non id effectum est, ut pecuniae usus fructus proprie esset (nec enim naturalis ratio auctoritate senatus commutari potuit), sed remedio introducto coepit quasi usus fructus haberi.

Senát rozhodl, že je možné odkazem zřídit poživací právo ke všem věcem, které se nacházejí v něčím vlastnictví. Z tohoto usnesení senátu vyplývá možnost odkázat poživací právo k těm věcem, které se užíváním ničí nebo zhoršují.⁵²⁰

Takový případ poživacího práva je ovšem případem zvláštním. Poživatel totiž získává plné vlastnictví – smí spotřebovat zapůjčené peníze a k věřiteli jej neváže věcně-právní, ale pouze obligační pouto. Gaius proto označuje takový případ jako *quasi ususfructus*.⁵²¹ Ve fragmentu označuje Ulpian „bystrými“ názory Sabina a Cassia, kteří navrhují poskytnout po skončení *ususfructu* proti poživateli *condictio certi*.

⁵¹⁷ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 443.

⁵¹⁸ HÄHNCHEN, S. *Die causa conditionis. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 53. s. 67.

⁵¹⁹ KASER, M. *Römisches Privatrecht I*, s. 451.

⁵²⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 441.

⁵²¹ Dig. 7, 5, 2, 1.

S. Hähnchenová zdůrazňuje, že úvahy Sabina a Cassia mohou být označeny jako bystré pouze tehdy, pokud existuje ještě jiná možnost – konkrétně použití *reivindicatio utilis*.⁵²² Zdůrazňuje také, že *quasi ususfructus* má – vzhledem k jeho výše popsaným znakům – velmi blízko k zápůjčce, což může být důvod, proč klasičtí římstí právníci uvažují o kondikci.⁵²³ Tyto myšlenky Sabina a Cassia následuje Ulpianus i nadále a v jiné své části svého komentáře K Sabinovi popírá možnost užití kondikce právě proto, že nedošlo k převodu vlastnictví (*datio*).⁵²⁴ Zde se právě dostáváme do přímé souvislosti tohoto fragmentu s Dig. 12, 5, 6. Máme-li na paměti, že se jinak *condictio ex iniusta causa* vztahovala na případy, ve kterých bylo vhodné použít vindikaci,⁵²⁵ pak je možné přiznat tomuto fragmentu (Dig. 7, 5, 5, 1) určitý význam pro klasické právo. Na *cautio* měl totiž dědic nárok i v klasickém právu, jak dosvědčuje Gaius:

Dig. 7, 5, 2, pr.

Gaius libro septimo ad edictum provinciale

Sed de pecunia recte caveri oportet his, a quibus eius pecuniae usus fructus legatus erit.

Ohledně peněz, k nimž je odkazem zřízeno poživací právo, je správně požadována záruka.⁵²⁶

Pokud dědic neuzavřel *cautio*, ač tak mohl učinit, může podle Ulpiana použít vindikační žalobu.⁵²⁷ Není však řečeno, zda se jedná o spotřebitelnou věc. Existuje názor, že bez *cautio* není *datio* peněz nebo jiné spotřebitelné věci, které jsou

⁵²² HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 53.

⁵²³ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 53.

⁵²⁴ Dig. 7, 9, 12.

⁵²⁵ Jako takový případ uvádí S. Hahnchen např. možnost kondikovat plody, které byly neprávem sklizeny (Dig. 12, 1, 4, 1). Já ovšem považuji tento případ za krádež a pojednávám o něm v rámci kapitoly věnované *condictio furtiva*.

⁵²⁶ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 441.

⁵²⁷ Dig. 7, 9, 7, pr.

předmětem *quasi-usufructu*, perfektní, a tedy nemá právní účinky.⁵²⁸ Tuto myšlenku ovšem S. Hänchenová odmítá.⁵²⁹ Namísto ní nabízí zajímavější možnost:

Condictio incerti může být v této souvislosti použita ke zřízení *cautio*. *Iniusta causa* tedy spočívá v tom, že poživatel zneužil toho, že dědic opomněl uzavřít *cautio*, a odmítá mu vydat hodnotu spotřebovaných peněz nebo spotřebované věci. Nejedná se ovšem o krádež a nemůže být tedy použita *condictio furtiva*.⁵³⁰ V rámci poklasického právního vývoje byla tato kondikce byla napojena na *condictio ob turpem causam*, a to na základě Theodosiova *Lex non dubium*.⁵³¹ Tento zákon převedl každý zákaz daný zákonem na *lex perfecta*.⁵³²

Porušení zákonného nařízení působilo neplatnost; ten, kdo měl plnění u sebe, jej měl v rozporu se zákonem – tedy *ex iniusta causa apud aliquem esse*. Dokonce ani dodatečné schválení přijatého plnění přísahou nemohlo změnit situaci.⁵³³

Přijaté plnění bylo možno požadovat nazpět právě pomocí *condictio ex iniusta causa*.⁵³⁴ Klasičtí římstí právníci naproti tomu nerozlišovali *leges perfectae* a *imperfectae* a při porušení takovýchto předpisů poskytovali *condictio ob turpem causam*. Je otázka, zda se tedy v případech *condictio ob turpem causam* a *condictio*

⁵²⁸ SANTORO, *Storia del diritto romano*, s. 557 a násl.

⁵²⁹ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 53. s. 69.

⁵³⁰ HÄHNCHEN, S. *Die causa condictiois. Ein Beitrag zum klassischen römischen Kondiktionenrecht*. Berlin: Dunckler Humblot, 2002, s. 53. s. 69.

⁵³¹ Cod. 1, 14, 5 : Non dubium est in legem committere eum, qui verba legis amplexus contra legis nititur voluntatem: nec poenas insertas legibus evitabit, qui se contra iuris sententiam scaeva praerogativa verborum fraudulenter excusat. Nullum enim pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente. Jedná se o text převzatý do justiniánského kodexu z Theodosiovy novely 7, datované 7. dubna 439. O této novele více viz ENDEMANN, F. *Über die civilrechtliche Wirkung des Verbotsgesetzes nach gemeinem Rechte*, 1887, s. 24 a násl.

⁵³² Zákony začaly být vydávány výlučně jako *leges perfectae* na konci republiky (poslední *lex minus quam perfecta* bylo SC Macedonianum). Za dominátu byla státem více regulována i soukromá sféra jednotlivce a veškeré porušení císařem vydaných předpisů bylo považováno za neplatné. Viz KASER, M. *Über Verbotsgesetze und verbotswidrige Geschäfte im römischen Recht*. Wien: Verlag der Österr. Akad. d. Wiss., 1977, s. 50 a násl., s. 60 a násl.

⁵³³ ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992, s. 701.

⁵³⁴ ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992, s. 847, pozn. pod čarou 2.

ob iniustam causam se jedná o jeden, nebo dva druhy žalob.⁵³⁵ V této souvislosti je možné se tázat, zda je jednání osob v rozporu se zákonem neplatné. R. Zimmermann ohledně toho upozorňuje na ust. 134 BGB, který sice prohlašuje právní jednání jsoucí v rozporu se zákonem za neplatné, ovšem s dodatkem, že to platí pouze, pokud ze zákona nevyplývá něco jiného.⁵³⁶ Německé právo presumuje neplatnost zákonem zakázaného jednání, ovšem tato domněnka je vyvratitelná.⁵³⁷

5.6 *Condictio sine causa (specialis)*

V rámci výkladu této kondikce justiniánského práva, které je v samotné kompilaci věnováno pouze pět fragmentů, budou probírány případy, které R. Zimmermann označuje jako *miscellaneous cases*.⁵³⁸

U bezdůvodného obohacení je klíčová otázka, jakým způsobem se vypořádat s případy, které nebude možno podřadit pod žádnou z uvedených kondikcí.

Dokud se v římském právu nacházíme v rámci formulového procesu, je tato otázka bezpředmětná. Samotná *condictio* je „plodnou procesní matkou jednotlivých hmotně-právních nároků“ („fertile procedural mother of the substantive claims“⁵³⁹). Druhým takovým inspiračním zdrojem je zásada, že se „nikdo nemůže obohatit na úkor jiného“.⁵⁴⁰ Justinián považoval tuto zásadu za natolik důležitou, že ji v modifikované podobě zařadil mezi *diversae regulae iuris antiqui*.⁵⁴¹

⁵³⁵ GLÜCK, Christian, Friedrich. *Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld. Ein Commentar.* sv. XIII. Erlagen: Johann Jacob Palm, 1811. Buch. XIII, s. 50 a násl.

⁵³⁶ ZIMMERMANN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition.* Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992, s. 701.

⁵³⁷ § 134 BGB „Ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, ist nichtig, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt.“ SÄCKER, F., J., RIXECKER, R., OETKER, H., LIMPERG, B. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil. §§ 1 – 240.* 7. Auflage. München, 2017, s. 1450 – 1502.

⁵³⁸ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition.* South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 851.

⁵³⁹ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition.* South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 852.

⁵⁴⁰ Dig. 12, 6, 66. K tomu viz WOLLSCHLÄGER, Ch. Das stoische Bereicherungsverbot. In *Römisches Recht in der europäischen Tradition: Symposion aus Anlass d. 75. Geburtstages von Franz Wieacker* (eds. O. von Behrens; M. Diesselhorst; W. E. Voss). Ebelsbach: Gremer, 1985, s. 41 – 89.

⁵⁴¹ Dig. 50, 17, 206.

R. Zimmermann připomíná, že Justinián sice považoval tuto zásadu za důležitou, ale že se tato zásada bezprostředně neaplikovala. Řím by nikdy nedosáhl takového významu, kdyby bývalo bylo pohlíženo s nevolí na obohacení jednoho na úkor druhého. Takové obohacování je totiž základem obchodu.⁵⁴² Tento obecný princip musel být transformován do specifitějšího právního pravidla, což se stalo na konci republiky a prací Pomponia a ostatních právníků, kteří spojují *condictio*, tedy žalobu přísného práva, s pojmy *ius gentium*, *aequitas*, *natura*.⁵⁴³ V tomto rozporu je spatřován důkaz toho, že řečené spojení je až byzantské.⁵⁴⁴

Rozpor je možno vysvětlit tím, že i o tom, zda bude nebo nebude použita žaloba přísného práva, rozhoduje praetor. Povinnost *dare oportere* se sice vyčerpává jednotlivými kondikcemi, stále však neztrácí určitý kreativní potenciál⁵⁴⁵ a umožňuje užití aplikace kondikce v případech, kam nedopadají jednotlivé výslovně formulované typy kondikcí (*condictio furtiva*, *condictio ob turpem causam*, apod.).

Celsus například zakládá takové nároky přímo na *bonum et aequum*.⁵⁴⁶ Pojem *bonum et aequum* je ovšem příliš abstraktní pro použití v každodenním životě – římscí právníci hledali specifitější požadavky pro použití obecné kondikce. Za takový specifický požadavek je možno považovat *quod apud alterium*, které bylo formulováno Pomponiem (Dig. 12, 6, 66). Podle Pomponia bylo možno použít kondikci všude tam, kde bylo převedeno vlastnictví a nabyvatel neměl žádný spravedlivý důvod podržet věc u sebe – např. tehdy, pokud bylo převedeno vlastnictví na základě neplatné stipulace. Užití těchto kondikcí je v tomto případě nazýváno jako *retinere sine causa*. Absence kauzy může existovat už od počátku – pak se jedná o *indebitum* – nebo může kauza po uzavření obligace odpadnout – pak se jedná o *causa non secuta*. Konečně, může také kauza scházet z důvodu protiprávního jednání příjemce – pak náleží *condictio furtiva*.

⁵⁴² ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 852.

⁵⁴³ Dig. 12, 6, 65, 4. Dig. 12, 4, 3, 7. Dig. 12, 6, 15.

⁵⁴⁴ SANFILLIPO, C. *Condictio indebiti. Il fondamento dell'obbligazioni da indebito*. Milano: A. Giuffre, 1943, s. 56 a násl. PRINGSHEIM. *Bonum et Aequum*. SZZ, 52, 1952, s. 304 a násl.

⁵⁴⁵ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 854.

⁵⁴⁶ Dig. 12, 1, 32.

Mezi typický případ faktického jednání byl kompilátory zařazen *dissens v kauze při tradici*.⁵⁴⁷

Dig. 12, 1, 18, pr.

Ulpianus libro septimo disputationum

Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dedero, tu quasi mutuam accipias, Iulianus scribit donationem non esse: sed an mutua sit, videndum. Et puto nec mutuam esse magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit. Quare si eos consumpserit, licet condictione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit, quia secundum voluntatem dantis nummi sunt consumpti.

Ulpianus v 7. knize Rozprav

Jestliže tobě dám peníze, které považuji za darované, a ty je přijmeš jako zápůjčku, Iulianus píše, že se nejedná o darování. Je otázkou, zda se jedná o půjčku. A já mám zato, že nejde ani o půjčku, protože se peníze nestanou vlastnictvím příjemce, protože byly přijaty z jiného důvodu. A jelikož byly tyto peníze spotřebovány, třebaže může být použita kondikce, je možno nárok odrazit pomocí námitky zlého úmyslu, protože byly spotřebovány s vůlí toho, kdo peníze poskytl.⁵⁴⁸

Klasičtí právníci odmítli přiznat *datio* právní účinky, protože došlo sice k faktickému jednání, ovšem toto jednání nepůsobí převedení vlastnického práva, protože omyl v kauze je v tomto případě omylem podstatným. Proto v klasickém právu nepřísluší kondikce, ale pouze praetorská žaloba *actio in id quod pervenit*.

Kompilátoři poskytují *condictio sine causa specialis*, kterou chápou jako všeobecnou žalobu z bezdůvodného obohacení.⁵⁴⁹ Zároveň ovšem zdůrazňují vůli poskytovatele peněz umožnit příjemci dipozici s penězi, a proto umožňují odrazit kondikci poskytovatele pomocí námitky zlého úmyslu (*exceptio doli*).

Výše vyčtené jsou nicméně klasické případy, které jsou pokryty jednotlivými kondikcemi. Pomponiovo kritérium *quod apud alterium* umožnilo také „expanzi“

⁵⁴⁷ Rozbor tohoto problému v klasickém právu je podán výše v této práci.

⁵⁴⁸ Z. lat. jazyka přeložil P. Dostálík

⁵⁴⁹ BESSELER, G..*Romanistische Studien*, ZSS, 47,1927, s 364.

kondikcí i na ty případy, kdy žalovaný pouze získal něco *sine causa*. Případem takové expanze je:

Dig. 12, 7, 2.

Ulpianus libro 32 ad edictum

Si fullo vestimenta lavanda conduxerit, deinde amissis eis domino pretium ex locato conventus praestiterit posteaque dominus invenerit vestimenta, qua actione debeat consequi pretium quod dedit? Et ait Cassius eum non solum ex conducto agere, verum condicere domino posse: ego puto ex conducto omnimodo eum habere actionem: an autem et condicere possit, quaesitum est, quia non indebitum dedit: nisi forte quasi sine causa datum sic putamus condici posse: etenim vestimentis inventis quasi sine causa datum videtur.

Ulpianus ve 32. Knize k Ediktu

Jestliže čistič šatů převzal šaty k čištění a poté, když se ztratily, vydal na základě smlouvy o nájmu a pronájmu jejich cenu vlastníkovu a posléze je vlastník našel, jakou žalobu musí použít, aby mu byla vrácena cena, kterou zaplatil? A Cassius říká, že lze žalovat nejen ze smlouvy o nájmu a pronájmu, ale že může také od vlastníka vindikovat. A já mám za to, že žalovat ze smlouvy o nájmu a pronájmu lze vždy, je však sporné, jestli může také kondikovat, neboť nedal nedluh, pokud se však nedomníváme, že to lze vindikovat, jako kdyby to bylo dáno bez důvodu. Vždyť přece když se šaty našly, je možné se na celou věc dívat tak, jako kdyby bylo plněno bez důvodu.⁵⁵⁰

Čistič šatů má v tomto případě právo požadovat nazpět peníze, které zaplatil jejich vlastníkovu náhradou za ztracené šaty. V době, kdy dluh platil, nebyl požadavek na vyplacení peněz *sine causa*, nejednalo se tedy o plnění nedluhu (*indebiti*). Nalezením šatů se situace změnila, a je možné se na celou věc dívat tak, jako by bylo plněno bez důvodu. D. Liebs k tomu uvádí, že případ čističe měl být nepochybně zařazen mezi

⁵⁵⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 575.

kondikce.⁵⁵¹

Případy tohoto typu byly označovány jako *condictiones ob causam finitam*.⁵⁵² Tyto případy staví Ulpianus na roveň případům, kdy právní důvod odpadl. U Hermogeniana a Triboniana splývá tento typ kondikce s rozšířenou *condictio sine causa*.⁵⁵³

Stejně tak poskytuje Ulpianus kondikci i tehdy, pokud kauza odpadla:

Dig. 12, 7, 1, 2.

Ulpianus libro 43 ad Sabinum

Sive ab initio sine causa promissum est, sive fuit causa promittendi quae finita est vel secuta non est, dicendum est conditioni locum fore.

Ulpianus ve 43. knize K Sabinovi

Avšak také tehdy, když bylo bez důvodu slíbeno, nebo i když důvod ke slibu existoval, ale ten pominul, nebo se nenaplnil, je třeba říci, že kondikce přísluší.⁵⁵⁴

Jako další příklad aplikace kondikce tímto novým způsobem⁵⁵⁵ je možno uvést:

Dig. 19, 1, 11, 6.

Ulpianus libro 32 ad edictum

Is qui vina emit arrae nomine certam summam dedit: postea convenerat, ut emptio irrita fieret. Iulianus ex empto agi posse ait, ut arra restituatur, utilemque esse

⁵⁵¹ LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 179.

⁵⁵² LIEBS, D. *The Roman Condictio*, s. 178. Viz také HUGHES, D. Dig. 19, 2, 7. *Juridical Review: The Law Journal of the Scottish Universities*, 1976, s. 156 a násl.

⁵⁵³ WOLF, J. G. *Causa stipulationis*. Cologne 1970, s. 193 a násl.

⁵⁵⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 577.

⁵⁵⁵ Pravděpodobně Ulpianem.

actionem ex empto etiam ad distrahendam, inquit, emptioem. Ego illud quaero: si anulus datus sit arrae nomine et secuta emptioe pretioque numerato et tradita re anulus non reddatur, qua actione agendum est, utrum condicatur, quasi ob causam datus sit et causa finita sit, an vero ex empto agendum sit. Et Iulianus diceret ex empto agi posse: certe etiam condici poterit, quia iam sine causa apud venditorem est anulus.

Ulpianus ve 32. knize K ediktu

Ten, kdo kupoval víno, poskytl jako závdavek určitou částku peněz. Později se strany dohodly, že koupě bude zrušena. Iulianus má za to, že je možno požadovat závdavek nazpět na základě žaloby z kupní smlouvy, protože podle něj je možno použít žalobu z kupní smlouvy také pro zrušení koupě. A odtud já se ptám: jakou žalobou je třeba žalovat, jestliže byl dán jako závdavek prsten, a došlo v rámci kupní smlouvy k předání věci a odpočítání peněz a prsten nebyl vrácen, zda kondicí, jako by byl prsten poskytnut z určitého důvodu a tento důvod odpadl,⁵⁵⁶ nebo žalobou z kupní smlouvy. A Iulian by potvrdil, že je možno žalovat z koupě: ale zcela jistě je možno říct, že i kondici je možno použít, protože prsten se již nachází u prodávajícího bez důvodu.⁵⁵⁷

Užití kondikce tímto způsobem máme tedy doloženo nejpozději u Iuliana.

Druhým případem je *condictio liberationis*. Pokud se někdo stipulací zavázal zaplatit konkrétní částku peněz nebo předat určitou věc, potom takový slib byl zavazující bez ohledu na to, zda důvod (*causa*),⁵⁵⁸ který stál za tímto převodem, byl vadný nebo ne.

Stipulatio mohla být uzavřena také tehdy, aniž byl dán hospodářský důvod, který by stál za uzavřeným slibem. Případem nesplnění účelu, pro který byla *stipulatio* uzavřena, může nastat např. pokud si prodávající zajistil zaplacení kupní ceny stipulací a následně by žaloval kupujícího žalobou ze stipulace, aniž by mu skutečně předal věc. Jiným takovým případem je uzavření *stipulatio* mezi věřitelem a

⁵⁵⁶ *Causa finita*.

⁵⁵⁷ Z lat. jazyka přel. P. Dostálík.

⁵⁵⁸ Pojem *causa* je definován Ulpianem v Dig. 2, 14, 7, 4 jako nezbytný předpoklad pro vznik závazku. *Sine causa* je poskytována pouze námitka.

dlužníkem na základě příslibu získání půjčky, a pak žaloba z této stipulace, aniž by byl obnos dlužníkovi skutečně vyplacen. *Stipulatio* jako abstraktní forma závazku nevyžaduje kauzu, a proto může být dlužník žalován na obnos, který se zavázal stipulací zaplatit, i když nebyl účel splněn. Dlužníkovi mohl pomoci v první řadě věřitel, zejména tím, že mu dluh formálně prominul (*acceptilatio*). Praetor dále nabízel v některých, nejkřiklavějších případech ochranu pomocí námitek (*exceptio doli, exceptio mercis non traditae, exceptio non numeratae pecuniae*). *Condictio incerti* však dává dlužníkovi jedinečnou možnost sám zrušit závazek. V rámci této kondikce se nevymáhá plnění, které bylo převedeno ve formě konkrétní věci nebo peněz (jako u *condictio indebiti*), ale zproštění závazku (*ut promissione liberetur*).

Je otázkou, nakolik si v pozdějším právu konkuruje *condictio liberationis s querelou non numeratae pecuniae*.⁵⁵⁹ Domnívám se, že na rozdíl od *querela non numeratae pecuniae* pozdějšího práva není kondikce časově omezena.

Dig. 12, 7, 3.

Iulianus libro octavo digestorum

Qui sine causa obligantur, incerti conditione consequi possunt ut liberentur: nec refert, omnem quis obligationem sine causa suscipiat an maiorem quam suscipere eum oportuerit, nisi quod alias conditione id agitur, ut omni obligatione liberetur, alias ut exoneretur: veluti qui decem promisit, nam si quidem nullam causam promittendi habuit, incerti conditione consequitur, ut tota stipulatio accepto fiat, at si, cum quinque promittere deberet, decem promisit, incerti consequetur, ut quinque liberetur.

Iulianus v 8. knize Digest

Ti, kteří se zaváží bez důvodu, mohou použít ke svému osvobození neurčitou kondikci: nic nezáleží na tom, jestli někdo vzal na sebe celou povinnost, anebo větší

⁵⁵⁹ *Querela non numeratae pecuniae* – jedná se o žalobu poklasického práva. Tato žaloba přísluší věřiteli, „který vydal dlužní úpis dříve, než dostal valutu“. Směřuje na zrušení dlužního úpisu. BARTOŠEK, M. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981, s. 272. Tato *exceptio* byla omezena časově – na pět let. Viz také VAN WARMELO, Paul. *An Introduction to the Principles of Roman Law*. Juta, 1976, s. 167 – 168. FACELLI, C., BÄHR, O. *L'exceptio non numeratae pecuniae in relazione col contratto letterale del diritto romano*, 1886.

díl povinnosti, než byl povinen, je třeba odhlédnout od toho, že v prvním případě se žaluje kondicí proto, aby bylo osvobozeno od celého závazku, a ve druhém proto, aby se závazek zmenšil: například když někdo slíbil deset, avšak neměl k jejich slibu žádný důvod, použije se neurčitá kondikce, aby byla zrušena celá stipulace, anebo když měl někdo slíbit pět, a slíbil deset, použije se také neurčitá kondikce, aby byl osvobozen od pěti.⁵⁶⁰

Justinián sloučil tyto dvě kondikce, *condictio finalis*⁵⁶¹ a *condictio liberationis*,⁵⁶² do zvláštního titulu Digest (Dig. 12, 3, 7). Fragment Dig. 12, 7, 5 byl zařazen pravděpodobně proto, že si kompilátoři nebyli jistí, zda se jedná o použití kondikce *ob rem* nebo *ob turpem causam*. To vše svádí vnímat Dig. 12, 7 jako zbytkovou kategorii („residuary category“).⁵⁶³ Tato kategorie je proto v rámci *ius commune* označována jako *condictio sine causa specialis*. Jsou sem zařazovány případy, které stojí napůl mezi kondikcemi, jejichž „raison d’etre“ je majetkový převod, a kondikcemi, jejichž základem je protiprávní jednání příjemce.⁵⁶⁴ Jak již bylo uvedeno dříve v této kapitole, římští právníci použili kondikci i na nároky z protiprávního jednání, které není možno označit za krádež – vyhnání z držby nemovité věci. Je ovšem otázkou, jak daleko sahají hranice tohoto rozšíření v justiniánském právu; zda je tedy možno pomocí *condictio sine causa specialis* žalovat na všechny případy, kdy se někdo obohatí na úkor jiného, a to bez zavinění, nebo dokonce silou přírody. V Digestech existují texty, které naznačují velmi široké pole aplikace *condictio sine causa*. R. Zimmermann uvádí jako příklad následující fragment:

Dig. 12, 7, 4

Africanus libro octavo quaestionum

⁵⁶⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 577.

⁵⁶¹ Dig. 12, 7, 1.

⁵⁶² Dig. 12, 7, 3.

⁵⁶³ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 856.

⁵⁶⁴ Dig. 12, 1, 19, 1.

Nihil refert, utrumne ab initio sine causa quid datum sit an causa, propter quam datum sit, secuta non sit.

Africanus v 8. knize Otázek

Vůbec nezáleží na tom, zda bylo něco plněno bez důvodu od začátku, nebo jestli důvod, kvůli němuž se něco plnilo, nenastal.⁵⁶⁵

Na otázku, zda v římském právu překročila *condictio sine causa specialis* rámec jednotlivých kondikcí z bezdůvodného obohacení (tedy zda se stala právě tato žaloba již v klasickém právu *condictio sine causa generalis*) odpovídá R. Zimmermann záporně.⁵⁶⁶ D. Liebs považuje v této oblasti Ulpiana za mnohem progresivnějšího než je Iulianus, který trval na existenci kontraktu, a než je Africanus, který vyžadoval převedení majetkové hodnoty žalobcem (výše citovaný úryvek Dig. 12, 7, 4 pochází z jeho práce, která se zabývá kondikcemi). Dokonce Pomponius⁵⁶⁷ a Paulus⁵⁶⁸ požadovali pro bezdůvodné obohacení *datio*. Ulpian se pokusil vytvořit obecnou kondikci, nezávislou na existenci kontraktu nebo na plnění (*datio*) jednou stranou. Dokladem toho je D. Liebsovi následující fragment:⁵⁶⁹

Dig. 12, 7, 1, 3.

Ulpianus libro 43 ad Sabinum

Constat id demum posse condici alicui, quod vel non ex iusta causa ad eum pervenit vel redit ad non iustam causam.

Ulpianus ve 43. knize K Sabinovi

⁵⁶⁵ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 577.

⁵⁶⁶ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 857.

⁵⁶⁷ Dig. 12, 6, 52.

⁵⁶⁸ Dig. 12, 5, 1 a Dig. 12, 5, 17.

⁵⁶⁹ LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. s. 179.

Je zřejmé, že vindikovat [sic!] lze od někoho pouze to, co se k němu dostalo bez důvodu, nebo co bylo bezdůvodně vráceno.⁵⁷⁰

5.7 *Condictio ex lege*

V Digestech je *condictio ex lege* věnován titul, který obsahuje jediný fragment:

Dig. 13, 2, 1

Paulus libro secundo ad Plautium

Si obligatio lege nova introducta sit nec cautum eadem lege, quo genere actionis experiamur, ex lege agendum est.

Paulus ve 2. knize K Plautovi

Jestliže by byla nová obligace zavedena císařským nařízením a v tomto nařízení by nebylo uvedeno, jakou žalobou má být žalováno, je třeba žalovat na základě zákona.⁵⁷¹

Původ této kondikce leží podle D. Liebse v římském trestním právu.⁵⁷² Jejím základem je nárok pána na náhradu škody, kterou utrpěl tím, že jeho otrok byl vystaven při vyšetřování *adulteria* útrpnému právu. Tato kondikce je založena na zákonu (*ex lege descendit*).⁵⁷³ Podle právníka Marciana musí být každá konkrétní věc nebo částka peněz, žalovatelná kondicí, založena na specifickém nároku. Pokud se tento nárok zakládá nikoliv na (právním nebo protiprávním) jednání, ale na samotném

⁵⁷⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 577. V překladu je chyba – správně má být kondikovat.

⁵⁷¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁵⁷² LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 182.

⁵⁷³ Dig. 48, 5, 29.

Marcianus libro primo de iudiciis publicis

Quod ex his causis debetur, per conditionem, quae ex lege descendit, petitur.

Marcianus v 1. knize o veřejných řízeních

To, co je dluženo z těchto důvodů, ať je požadováno pomocí kondikce ze zákona (z lat. jazyka přeložil P. Dostálík).

zákoně (*statue*), pak se kondikce, která slouží k vymožení takového nároku nazývá *condictio ex lege*.

Tato myšlenka je znovu opakována v Theodosiově kodexu. Ten obsahoval titul *Si certum petentur de suffragiis* (Cth 2, 29). Žalobou musela být kondikce.⁵⁷⁴ Tato myšlenka byla přejata Tribonianem do Justiniánova kodexu.⁵⁷⁵ Navíc vytvořil Tribonian na podobném základě další případy, kdy je možno použít *condictio ex lege*; ve třech případech jako alternativu k již existující žalobě,⁵⁷⁶ v jednom případě jako rozšířenou možnost, aby mohl každý použít stávající žalobu.⁵⁷⁷ Těmto nárokům vyhradil Tribonian samostatný titul, do kterého dokázal obstatat pouze jediný

⁵⁷⁴ LIEBS, D. The History of Roman Condictio up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 182.

⁵⁷⁵ Cod. Just 4, 3.

⁵⁷⁶ První případ:

Cod. 2, 55, 4, 4.

Et in his omnibus casibus liceat vel in factum vel conditionem ex lege vel in rem utilem instituere, secundum quod facti qualitas postulaverit.

Ve všech těchto případech je možno použít buď žalobu *in factum* nebo *condictio ex lege* nebo *in rem utilem* podle toho, co budou okolnosti vyžadovat (z lat. jazyka přeložil P. Dostalík).

Druhý případ: Cod. 3, 31, 12, 1c.

Quod si petitor fuerit victus, simili modo a possessore iudicis officio ei satisfiat vel, si hoc fuerit praetermissum, negotiorum gestorum vel ex lege conditione.

A jestliže by byl žalobce přemožen a bylo by mu podobným způsobem poskytnuto odškodnění držitele rozhodnutím soudce, nebo, pokud toto bylo opominuto, jednatelstvím bez příkazu nebo pomocí *condictio ex lege* (z lat. jazyka přeložil P. Dostalík).

Třetí případ:

Cod. 6, 30, 22, 6.

Sin vero heredes res hereditarias creditoribus hereditariis pro debito dederint in solutum vel per dationem pecuniarum satis eis fecerint, liceat aliis creditoribus, qui ex anterioribus veniunt hypothecis, adversus eos venire et a posterioribus creditoribus secundum leges eas abstrahere vel per hypothecariam actionem vel per conditionem ex lege, nisi voluerint debitum eis offerre.

Jestliže dědicové poskytli věc, která byla předmětem dědictví, věřitelům za účelem splacení dluhu, nebo jim poskytli peníze, potom se mohou ti věřitelé, kteří měli dříve uzavřenou hypotéku, domáhat se na pozdějších věřitelích toho, co jim podle práva náleží, a použít buď *actio hypothecaria* nebo *condictio ex lege*, pokud ovšem [pozdější věřitelé] nenabídnou dobrovolně, to co je [dřívějším věřitelům] dluženo (z lat. jazyka přeložil P. Dostalík).

⁵⁷⁷ Cod. 1, 3, 45, 6.

fragment z Paulova díla, který se původně zabýval nároky z protiprávního poškození cizí věci. Pojmem *ex lege* tedy míní právník Paulus *lex Aquilia*.⁵⁷⁸

6 Další osudy *condictiones* v rámci *ius commune* a moderního práva

Recepce římského práva v pandektním právu

Vliv římského práva na právo pandektní nelze podle současného stavu bádání zpochybňovat.⁵⁷⁹ V pandektním právu byla bezdůvodnému obohacení věnována zvýšená pozornost. V pramenech římského práva byly jednotlivé kondikce aplikovány šířeji⁵⁸⁰ a byly nacházeny nové případy pro jejich použití. K potírání případů bezdůvodného obohacení byly používány i instituty římského práva, které sloužily v klasickém právu ke zcela jiným účelům – *versio in rem*.⁵⁸¹

Recepce římského práva v rakouském občanském zákoníku

V názorech o vliv římského práva⁵⁸² můžeme sledovat v historii české právní vědy dva rozdílné postoje. Prvým postojem je názor Jana Vážného,⁵⁸³ který vidí rakouský občanský zákoník jako součást a vyvrcholení organického vývoje, který započal v Zákoně XII desek a pokračuje přes justiniánské kodifikace, jednotlivé školy a

⁵⁷⁸ LENEL, O. *Palingenesis. I. Paulus 1083*. MAYER – MALY, Th. RIDA 12, 1965, s. 445 a násl.

⁵⁷⁹ O pandektním právu viz URFUS, V. *Historické základy novodobého práva soukromého*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2010, s. 73 – 93.

⁵⁸⁰ WITTE, H. *Die Bereicherungsklagen des gemeines Rechts*. Halle, 1859. VOIGT, M. *Ueber die condictiones ob causam und ueber causa und titulus in allegemein*. Leipzig: Voigt&Gunter, 1862.

⁵⁸¹ KUPISCH, B. *Die Versionsklage. Ihre Entwicklung von der gemeinrechtlichen Theorie des 17. Jahrhunderts bis zum österreichischen Allgemeinen Bürglichen Gesetzbuch*, Heidelberg: Carl Winter Universitätsverlag, 1965; APATHY, P. *Actio de in rem verso und indebitum solutum. In Roman Law as Formative of Modern Legal Systems. Studies in Honour of Wieslaw Litewski*. (Eds. Sondel, J. Reszczyński, J., Scislicki). Krakow: Jagiellonian University Press, 2003, s. 25 – 33.

⁵⁸² O vlivu římského práva v českých zemích viz FALADA, D. *Recepce římského práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2016, s. 148 – 154.

⁵⁸³ Viz předmluva J. Vážného k českému překladu učebnice BONFANTE, P. *Instituce římského práva*. Přel. J. Vážný, Brno: ČS A.S. Právnick, 1932, s. IX.

názory právní vědy v rámci recepce římského práva až po rakouský občanský zákoník, který přejímá jednotlivé instituty, systém a zásady římského práva.⁵⁸⁴

Také podle E. Tilsche je římské právo „základem občanského zákoníka“.⁵⁸⁵ Jedná se o modifikované římské právo, které jednak bylo základem městských práv středověkých, jednak se jedná o právo *ius commune*, jehož základem jsou justiniánské kodifikace, modifikované v rámci úvah o římském právu na středověkých univerzitách a v rámci tzv. *usus modernus pandectarum*. E. Tilsch uznává, že přes skutečnost, že obecný zákoník občanský vznikl v době, která byla nepříznivá pro římské právo, a že měl být založen na jiných základech (přirozený rozum, slušnost),⁵⁸⁶ převzal obecný občanský zákoník mnoho z římského práva. Převzata byla „hlavní struktura, kardinální pojmy, systém a mnoho podrobností“.⁵⁸⁷ Hlavní vliv vidí E. Tilsch v právu obligacím a zejména v konstrukci reálných břemen.⁵⁸⁸ J. Vážný nachází podobnosti mezi římským a rakouským dědickým právem.⁵⁸⁹

Recepce římského práva v moderním právu

Otázka nezbytnosti výuky a studia římského práva je předmětem sporu již od 19. století.⁵⁹⁰ Přesto je možno shrnout, že mnohé principy a právní instituty antického

⁵⁸⁴ VÁŽNÝ, J. Římské právní ideje v občanském zákoníku a osnově. *Časopis pro právní a státní vědu*, 16, 1933, s. 171 – 186.

⁵⁸⁵ SHERMAN, Ch. Ph. *Roman Law in the Modern World*. 2nd volume. Littleton: Fred B. Rothman & Co., 1993. RICCOBONO, S. *Dal diritto romano classico al diritto moderno*. Palermo, 1917. TILSCH, E. *Občanské právo. Část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwers, 2012, s. 21.

⁵⁸⁶ HORÁK, O. Ratio scripta? K přirozenoprávním vlivům v ABGB. In Šidlovský, G., Valeš, V., Polesný, J. (eds.): *Melior est adquisitio scientiae negotiatione argenti: pocta Prof. Ignácovi Antonínovi Hrdinovi, O. Praem. k šedesátým narozeninám*. Praha: Královská kanonie premonstrátů na Strahově, 2013, s. 61 – 69.

⁵⁸⁷ TILSCH, E. *Občanské právo. Část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwers 2012, s. 22.

⁵⁸⁸ TILSCH, E. *Občanské právo. Část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwers 2012, s. 22.

⁵⁸⁹ VÁŽNÝ, J. *Pojem práva dědického a účelnost jeho dnešní struktury*. Právní obzor, 6, Bratislava 1923, s. 97 – 103.

⁵⁹⁰ RADBRUCH, G. *Ihr junge Juristen!* In Radbruch, G. *Gesamtausgabe*. Ed. KAUFMAN, A. Sv. XIII. *Politische Schriften aus der Weimarer Zeit*. Heidelberg, 1993, s. 23 – 38. Radbruch považoval studium římského práva za zbytečné. Jeho názoru odporoval Otto von Bessler: BESSELER, O. *Römisches Recht und Revolution a Triplik*. In Radbruch, G. *Gesamtausgabe...*, s. 39 – 58. O významu římského práva viz také ZIMMERMANN, R. *Roman Law, Contemporary Law*. In *Roman Law. The Civilian Tradition Today*. Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 1 a násl. VOJÁČEK, L. *Romanisté a spory o budoucí podobu právního studia v první ČSR*. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narozeninám* (eds. P. Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 653 – 669. SHERMAN, Ch. Ph. *Roman Law in the Modern World*. 2nd volume.

římského práva si zachovaly svou platnost i v čase industriální společnosti i ve 21. století.⁵⁹¹ To ze dvou důvodů: za prvé římská společnost, byla – stejně jako společnost současná – založena na směně zboží, za druhé vycházela římská právní věda z praktických potřeb společenského a hospodářského života.⁵⁹² Římská jurisprudencí stojí na počátku vzniku vědy o právu vůbec.⁵⁹³ I v tradici české právní vědy bylo zvykem, že se vědecké studie vyrovnávaly s civilistickou problematikou prostřednictvím římského práva.⁵⁹⁴ Římské právo tvoří přirozené východisko pro komparaci jednotlivých právních institutů a pro stanovení výsledků vědeckého výzkumu.⁵⁹⁵ A naopak, právní romanisté zasahují ve svých pracích do oblasti moderního práva a vykládají občanské právo původem z rakouského občanského zákoníku se zřetelem k právu římskému.⁵⁹⁶ Recepce římského práva můžeme pozorovat i v československém mezinárodním soukromém právu, zejména v zákoníku mezinárodního obchodu.⁵⁹⁷

Recepce římského práva v moderním českém občanském zákoníku

Nový český občanský zákoník je sice založen na římském právu, přesto obsahuje mnohé instituty, které představují odchýlení se od romanistické tradice. Jako příklad

Littleton: Fred B. Rothman & Co., 1993. O vztahu římského práva a common law viz Buckland, W. W. *Roman Law and Common Law. A Comparison in Outline*. Cambridge: University Press, 1952.

⁵⁹¹ PICHONAZ, P. *Les fondaments romains du droit privé*. Genève- Zurich- Balle: Schulthess, 2008. BLAHO, P. *O vztahu občianskeho zákonníka k právu římskému*. In *Římské právo a jeho odkaz v současném právu* (ed. K. Schelle). Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1992, s. 17.

⁵⁹² BLAHO, P. *O vztahu občianskeho zákonníka k právu římskému*. In *Římské právo a jeho odkaz v současném právu* (ed. K. Schelle). Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1992, s. 17.

⁵⁹³ BOHÁČEK, M. O vlivu římskoprávního myšlení na moderní právní vědu. In *Pocta k 60. narozeninám A. Miloty*. Bratislava, 1937, s. 11 a násl.

⁵⁹⁴ PAVLÍČEK, A. Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873. KRČMÁŘ, J. O smlouvě námezdní dle práva rakouského se zřetelem ku právu římskému. Knižovna Sborníku věd právních a státních. A) Řada přírodovědecká č. 1. Praha, 1902; SEDLÁČEK, J. Zásady římského práva hledící ke smlouvě depositní. Sborník věd právních a státních. Praha, 1914, s. 257 – 267. ROUČEK, F. Smlouva smluvená. Právní obzor. Bratislava, 1923, s. 1 – 9.

⁵⁹⁵ BLAHO, P. O vztahu občianskeho zákonníka k právu římskému. In *Římské právo a jeho odkaz v současném právu* (ed. K. Schelle). Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1992, s. 17.

⁵⁹⁶ VÁŽNÝ, J. *Pojem práva dědického a účelnost jeho dnešní struktury*. Právní obzor, 6, Bratislava 1923, s. 97 – 103; VÁŽNÝ, J. Římské právní ideje v občanském zákoníku a osnově. *Časopis pro právní a státní vědu*, 16, 1933, s. 171 – 186.

⁵⁹⁷ DOSTALÍK, P. *Recepce římského práva v mezinárodním právu soukromém (zejména v zákoně č. 101/1963 Sb., zákoně mezinárodního obchodu)*. In *Pocta prof. JUDr. Květoslavu Růžičkovi, CSc. k 70. narozeninám*. Ed. B. Poláček. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 87 – 93.

je možno uvést pojem zvíře,⁵⁹⁸ jednotnou koncepci držby,⁵⁹⁹ pacht,⁶⁰⁰ opuštění zásady *nikomu nemůže sloužit vlastní věc*,⁶⁰¹ přípuštění ceny obvyklé u kupní smlouvy tam, kde nebyla stranami sjednána cena smluvená.⁶⁰² Odlišná je také koncepce výprosy (*prekarium* § 2189 – 2192 OZ 2012).⁶⁰³ Římské právo může podle mého sloužit k výkladu těch právních institutů, které byly převzaty z rakouského práva (a vládního návrhu z roku 1937) a nejsou ukotveny v živé tradici československého a českého práva mezi lety 1950 – 2014. Takovými instituty jsou jednak instituty typicky římské, jako je *versio in rem*, *Lex Rhodia de iactu*,⁶⁰⁴ a právě jednotlivé žaloby z bezdůvodného obohacení – kondikce (*condictiones*), závdavek (*arrha* § 1808 –

⁵⁹⁸ OBROVSKÁ, L. Právní pojetí zvířete v právu římském a právu moderním. In *Soudobé reflexe římského práva. Římské právo v moderních kodifikacích*. Ed. K. Stloukalová. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 89 – 100.

⁵⁹⁹ NOVÁK, M. Rozsah nabytí držby v moderních českých kodifikacích. In *Soudobé reflexe římského práva. Římské právo v moderních kodifikacích*. Ed. K. Stloukalová. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 83 – 89.

⁶⁰⁰ LAVICKÝ, P. *Nájem a pacht*. Praha: Wolters Kluwers, 2016. PODOLA, J. (Po) zapomenutý pacht. ADAMOVIČ, K., KNOLL, V., VALEŠ, V. Pozapomenuté právní instituty. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 101 – 112. RABAN, P. Kodifikace občanského zákoníku – realita nebo nostalgie. *Bulletin advokacie*, 7, 2010, s. 31 a násl. KABELKOVÁ, E. DEJLOVÁ, H. *Nájem a pacht v novém občanském zákoníku*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2013. HAJN, P. Chvála pach(t)u. *Právní fórum*, 3, 2012, s. 89 a násl. ELIÁŠ, K. Pacht. *Obchodně-právní revue*, č. 2, 2013.

⁶⁰¹ ŠEJDL, J. Nemini res sua servit? In *Soudobé reflexe římského práva. Římské právo v moderních kodifikacích*. Ed. K. Stloukalová. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 100 – 109. O opuštění této zásady viz také ELIÁŠ, K. Tzv. právní archaismy v novém občanském zákoníku. *Zpravodaj jednoty českých právníků*, 1, 2013, s. 20.

⁶⁰² Ohledně kupní ceny viz ANTALOVÁ, B. Kúpna cena v rímskom práve. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narodeninám* (eds. P. Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 1 – 11.

⁶⁰³ ADAMOVIČ, K., JESTŘÍBKOVÁ, P. K historii staronového občanskoprávního pojmu výprosa. ADAMOVIČ, K., KNOLL, V., VALEŠ, V. *Pozapomenuté právní instituty*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 96 – 100.

⁶⁰⁴ WAGNER, H. Die *Lex Rhodia de iactu*. *Revue internationale des droits de l'antiquité (RIDA)*, 45, 1997, s. 357 – 380. PLODZIEN, S. *Lex Rhodia de iactu. Studium historycznoprawne z zakresu rzymskiego prawa handlowo morskiego*. Wydanie II. Lublin: KUL, 2010. Nejnověji v souvislosti s mezinárodním obchodním právem viz POLÁČEK, B., DOSTALÍK, P. *Lex Rhodia de iactu a společná havárie*. *Právně-historické studie*, 2017, s. 5 – 25. MARTINO, F. *Lex Rhodia. Dirritto e società nell'antica Roma II*, Roma 1982, s. 72 – 147. CHEVREAU, E., *La Lex Rhodia de iactu. Un exemple de la réception d'une Institution Étrangère dans le droit romain*, Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis – *Revue d'histoire de droit*, La Haye/Anvers/Londres/Boston. ASBOURNER, W. *The Rhodian Sea Law*. Aalen 1975; AUBERT, J.-J. Dealing with the Abyss: The nature and purpose of the Rhodian Sea-Law on Jettison (*Lex Rhodia de iactu Dig. 14.2*) and Making of Justinian Digest. In *Beyond Dogmatics. Law and Society in the Roman World*. Ed. J. W. Cairn and P. du Plessis. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2007, s. 157 – 173.

1809 OZ 2012), poklad,⁶⁰⁵ odkaz a kodícil (§§ 1477 a 1498 OZ 2012). K. Gvardová považuje za recipované pojetí plodu.⁶⁰⁶ M. Skřejpek uvádí jako recipované z římského práva tyto instituty: jednotné pojetí vlastnictví, které nerozlišuje mezi vlastníkem a majitelem, *animus revertendi*, právo stavby na cizím pozemku, služebnosti, *laesio enormis*, započtení a právě právní úpravu bezdůvodného obohacení.⁶⁰⁷ Tato část práce bude sledovat další osudy jednotlivých kondikcí v právu pandektním, v rakouském občanském zákoníku a v rámci historického vývoje československého a českého soukromého práva.

6.1 *Condictio indebiti*

6.1.1 *Condictio indebiti v ius commune*

H. Dernburg spojuje užití *condictio indebiti* se zaplacením domnělého, ale neexistujícího dluhu.⁶⁰⁸ Se zaplacením takového dluhu se pojí převod vlastnictví, protože jak převodce, tak příjemce měli vůli převzetím převést vlastnictví. Není ovšem dosaženo účelu tohoto právního jednání, totiž zániku dluhu, což je účelem tohoto právního jednání, není dosaženo, protože dluh jako takový neexistuje. Převedení vlastnického práva tedy schází právní základ. Poskytuje se proto *condictio indebiti* na zpětný převod toho, co bylo omylem zapláceno. Podle H. Dernburga jsou předpoklady pro užití kondikce následující:

Zaplacení musí být poskytnuto za účelem zániku dluhu, a tudíž zániku obligace. Musí tak existoval úmysl převodce uhradit dluh. Placením se zde rozumíme poskytnutí zastupitelných a zužitvatelných věcí v širším smyslu:

⁶⁰⁵ SALÁK, P. Cennost pokladu v římském a moderním právu. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narozeninám* (eds. P. Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 511 – 521.

⁶⁰⁶ BĚLOVSKÝ, P. Vlastnictví plodů v římském právu. *Právní rozhledy* 2003, 8, s. 396 – 401. GVARDOVÁ, K. Nabývání vlastnického práva k plodům dle justiniánského práva, občanského zákoníku z roku 1964 a nového občanského zákoníku. In Adamová, K. Knoll, V. Valeš, V. a kol. *Pozapomenuté právní instituty*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 11 – 21.

⁶⁰⁷ SKŘEJPEK, M. Pojetí věci a její vymezení v novém českém občanském zákoníku z pohledu římského práva. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narozeninám* (eds. P. Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 569.

⁶⁰⁸ DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten. Zweites Teil*. Berlin, 1912, s. 838 a násl. Viz také PERNICE, A. *Labeo*, 3. s. 238 a násl.

Dig. 12, 6, 26, 12⁶⁰⁹

Ulpianus libro 26 ad edictum

Libertus cum se putaret operas patrono debere, solvit: condicere eum non posse, quamvis putans se obligatum solvit, Iulianus libro decimo digestorum scripsit: natura enim operas patrono libertus debet. Sed et si non operae patrono sunt solutae, sed, cum officium ab eo desideraretur, cum patrono decidit pecunia et solvit, repetere non potest. Sed si operas patrono exhibuit non officiales, sed fabriles, veluti pictorias vel alias, dum putat se debere, videndum an possit condicere. Et Celsus libro sexto digestorum putat eam esse causam operarum, ut non sint eadem neque eiusdem hominis neque eidem exhibentur: nam plerumque robur hominis, aetas temporis opportunitasque naturalis mutat causam operarum, et ideo nec volens quis reddere potest. Sed haec, inquit, operae recipiunt aestimationem: et interdum licet aliud praestemus, inquit, aliud condicimus: ut puta fundum indebitum dedi et fructus condico: vel hominem indebitum, et hunc sine fraude modico distraxisti, nempe hoc solum refundere debes, quod ex pretio habes: vel meis sumptibus pretiosorem hominem feci, nonne aestimari haec debent? Sic et in proposito, ait, posse condici, quanti operas essem conducturus. Sed si denegatus sit a patrono officiales operas, apud Marcellum libro vicensimo digestorum quaeritur. Et dicit Marcellus non teneri eum, nisi forte in artificio sint (haec enim iubente patrono et alii edendae sunt): sed si solverit officiales delegatus, non potest condicere neque ei cui solvit creditori, cui alterius contemplatione solutum est quique suum recipit, neque patrono, quia natura ei debentur.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Iulianus v desáté knize Digest napsal, že pokud se propuštěnec domníval, že nemůže požadovat nazpět, a poskytl, ačkoli plnil v domnění, že je k tomu povinen – neboť je přirozené, že propuštěnec svému patronovi služby poskytuje, pak i kdyby se nejednalo o služby poskytované patronovi, ale kdyby byla od něj požadována nějaká jiná povinnost a on se s patronem dohodl na určité částce peněz, které by byly zaplacený, ani tehdy nelze požadovat nazpět. Ale pokud by byly patronem

⁶⁰⁹Klasické znění tohoto místa viz výše v této práci.

požadovány nikoli domácí práce, ale umělecké, jako je činnost kováře nebo malíře, nebo někoho jiného, pokud se má za to, že je povinen je poskytnout, je třeba se ptát, zda mu má být poskytnuta žaloba na vydání nazpět. A Celsus se v šesté knize Digest domnívá, že účel oněch poskytovaných služeb je takového charakteru, že nelze poskytnout ani totéž, ani stejnou osobou, ani pro stejnou osobu. Neboť síla člověka, jeho věk a přirozené schopnosti mění povahu těchto služeb, a tak je ani nemusí být schopen poskytnout, i kdyby chtěl. Dále říká, že je tyto služby třeba ocenit a někdy je také dovoleno něco poskytnout a něco jiného požadovat nazpět; jako například, když jsem ti jako nedluh předal pozemek a požaduji nazpět také plody, nebo když jsem ti poskytl jako nedluh otroka a ty jsi jej bez zlého úmyslu prodal za nízkou částku, samozřejmě mi musíš vrátit pouze tolik, kolik máš na základě kupní ceny; nebo jestliže jsem na své náklady učinil otroka hodnotnějším, není snad pravda, že by to mělo být také oceněno? Říká také, že ve výše uvedeném případě je také možné žalovat na vrácení toho za pronájem takovýchto služeb. Avšak Marcellus se ve dvacáté knize Digest ptá, co když je patronem pověřen domácími pracemi? A Marcellus odpovídá, že není povinen, kromě případů, kdy spadají do jeho řemesla (tyto služby mohou být patronem nařízeny také ve prospěch jiných). Pokud na základě pověření vykonává domácí práce ve prospěch jiného, nemůže požadovat vrácení nazpět ani po věřiteli, kterému je poskytl a který tak něco obdržel jménem jiného a který dostal to, co očekával, ani na patronovi, neboť jsou poskytovány podle přirozenosti.⁶¹⁰

Jako plnění je posuzováno také **převzetí závazku nebo zřeknutí se práva na plnění:**

Dig. 12, 6, 39

Marcianus libro octavo institutionum

Si quis, cum a fideicommissario sibi cavere poterat, non caverit, quasi indebitum plus debito eum solutum repetere posse divi Severus et Antoninus rescripserunt.

Marcianus v 8. knize Institucí

⁶¹⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 555 – 557.

Božští Severus a Antoninus nařídili reskriptem, že pokud někdo, komu mohla být poskytnuta záruka fideikomisářem, a tato poskytnuta nebyla, pak může požadovat jako nedluh vše, co bylo zapláceno navíc.⁶¹¹

Pokud není možné dosáhnout plnění penězi, je možné použít kondikci i na plnění, **které bylo poskytnuto namísto peněz:**

Dig. 12, 6, 26, 4

Ulpianus libro 26 ad edictum

Si centum debens, quasi ducenta deberem, fundum ducentorum solvi, competere repetitionem Marcellus libro vicensimo digestorum scribit et centum manere stipulationem: licet enim placuit rem pro pecunia solutam parere liberationem, tamen si ex falsa debiti quantitate maioris pretii res soluta est, non fit confusio partis rei cum pecunia (nemo enim invitus compellitur ad communionem), sed et condictio integrae rei manet et obligatio incorrupta: ager autem retinebitur, donec debita pecunia solvatur.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Marcellus ve dvacáté knize Digest píše, že pokud jsem dlužil sto a splnil jsem pozemkem v hodnotě dvou set, jako kdybych dlužil dvě stě, přísluší mi žaloba na vrácení a zůstává plnění ze stipulace na sto; neboť třebaže se zdá správné, že je možné se osvobodit plněním věci místo peněz, přece však, jestliže byla plněna věc větší hodnoty a dluh tak byl omylem překročen, nenastane splnutí části věci s penězi (nikdo totiž nemůže být nucen proti své vůli ke spoluvlastnictví), ale buď kondikce na vydání celé věci, nebo obligace zůstanou neporušené; pozemek zůstane zadržován, dokud nebudou peníze zapláceny.⁶¹²

Stejně tak se poskytuje kondikce v případě, že je **plněno více, než kolik je skutečně**

⁶¹¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 563.

⁶¹² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 555.

dluženo. Musí být ovšem splněna podmínka, že plnění je dělitelné:

Dig. 12, 6, 26, 5

Ulpianus libro 26 ad edictum

Idem Marcellus ait, si pecuniam debens oleum dederit pluris pretii quasi plus debens, vel cum oleum deberet, oleum dederit quasi maiorem modum debens, superfluum olei esse repetendum, non totum et ob hoc peremptam esse obligationem.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Tentýž Marcellus říká, že pokud ten, kdo dlužil peníze, dal olej ve větší hodnotě, jako by dlužil více, nebo když někdo dlužil olej a plnil, jako by dlužil více, je třeba požadovat nadbytečně daný olej, nikoli olej všechn, a ve zbytku závazek zaniká.⁶¹³

Je evidentní, že toto řešení – tedy žaloba pomocí kondikce – je výtvorem až pandektního práva, v klasickém právu v uvedeném případě příslušela kondikce až okamžikem spotřebování oleje.

Pokud **plnění není dělitelné** a je plněno v omylu více, potom není možné použít kondikci, ale ten, který plnil, může **požadovat předmět plnění nazpět pomocí reivindikace:**

Dig. 12, 6, 26, 6.

Ulpianus libro 26 ad edictum

Idem Marcellus adicit, si, cum fundi pars mihi deberetur, quasi totus deberetur aestimatione facta, solutio pecuniae solidi pretii fundi facta sit, repeti posse non totum pretium, sed partis indebitae pretium.

Tentýž Marcellus dodává, že pokud mi bude dlužena část pozemku a tato část bude oceněna, jako by mi byl dlužen celý pozemek, a bude mi vyplaceno celé ocenění hodnoty pozemku, nelze požadovat celou cenu, ale pouze cenu nedlužené části

⁶¹³ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 555.

pozemku.⁶¹⁴

2. Druhým předpokladem pro použití *condictio indebiti* v pandektním právu je podle H. Dernburga **neexistence domnělého dluhu**; to znamená, že dluh ještě neexistuje, nebo naopak již existovat přestal. Jako nedluh je posuzováno také takové plnění, jehož vymožení může zabránit peremptorní námitka, jakkoliv se nejedná o naturální obligaci.

Dig. 12, 6, 26, 3

Ulpianus libro 43 ad Sabinum

Indebitum autem solutum accipiemus non solum si omnino non debeatur, sed et si per aliquam exceptionem perpetuam peti non poterat: quare hoc quoque repeti poterit, nisi sciens se tutum exceptione solvit.

Avšak plněním nedluhu rozumíme nejen případ, kdy není vůbec nic dluženo, ale také případ, kdy není možné soudně vyžadovat splnění dluhu kvůli nějaké trvalé námitce, neboť by to bylo možné skutečně požadovat nazpět, i kdyby nevěděl, že je chráněn námitkou, a plnil.⁶¹⁵

Placení naturální obligace v omylu tedy nezakládá možnost užití kondikce.⁶¹⁶

Pokud bylo předčasně zapláceno na existující dluh, potom není možno použít kondikci. Je tomu tak proto, že se dluh považuje za řádně zaplacený.⁶¹⁷

Dig. 12, 6, 10

Paulus libro septimo ad Sabinum

⁶¹⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 555.

⁶¹⁵ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 553.

⁶¹⁶ DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten*. Zweites Teil. Berlin, 1912, s. 839.

⁶¹⁷ Viz také 813 odst. 2 BGB.

In diem debitor adeo debitor est, ut ante diem solutum repetere non possit.

Paulus v 7. knize K Sabinovi

Ten, kdo se zavázal, že splní do určitého dne, je takovým dlužníkem, že nemůže požadovat vrácení toho, co plnil před dnem splatnosti.⁶¹⁸

Pokud byl ovšem **plněn předčasně dluh, který byl uzavřen pod podmínkou**, je možné použít kondikci, protože v době plnění **dluh ještě neexistoval**.⁶¹⁹

Jestliže **někdo plní na základě omylu, že je sám dlužníkem, dluh třetí osoby**, je oprávněn požadovat plnění nazpět, neboť neplnil dluh skutečně existující, ale **plnil domnělý dluh**.

Naproti tomu, pokud **někdo plní dluh třetí osoby, na základě mylné domněnky, že on sám je dlužníkem této třetí osoby**, nemůže použít kondikci, protože zde plní dluh třetí osoby, kterou mylně pokládá za dlužníka, **a tento dluh skutečně existuje a je jeho zaplacením zrušen**.

Dluh toho, který plnil, vůči jeho věřiteli stále trvá, a ten, kdo plnil, může své plnění vymáhat po svém věřiteli právě na základě *condictio indebiti*. V pandektním právu se v této souvislosti stále diskutují dva protichůdné názory klasického právníka Paula:

A) Paulus definuje *indebitum* právě jako to, **co jedna osoba dlužila a jiná osoba zaplatila**:

Dig. 12, 6, 65, 9.

Paulus libro 17 ad Plautium

Indebitum est non tantum, quod omnino non debetur, sed et quod alii debetur, si alii solvatur, aut si id quod alius debebat alius quasi ipse debeat solvat.

Paulus v 17. knize K Plautiovi

⁶¹⁸ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 547.

⁶¹⁹ DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten*. Zweites Teil. Berlin, 1912, s. 839.

Nedluh není pouze to, co vůbec není dluženo, ale také to, co je dluženo jednomu a je pak zapláceno jinému, anebo pokud něco dlužil jeden a jiný splnil, jako by to dlužil on sám.⁶²⁰

Stejně je s pojmem nedluh pracováno v rámci Dig. 12, 6, 19, 1 a Dig. 12, 6, 31.

B) Paulus zároveň na jiném místě Digest **připouští plnění v omylu za jiného jako řádné:**

Dig. 12, 6, 44

Repetitio nulla est ab eo qui suum recepit, tametsi ab alio quam vero debitore solutum est.

Ten, komu bylo plněno něco, co bylo jeho vlastnictvím, nemůže požadovat nazpět, třebaže bylo plněno jinou osobou než skutečným dlužníkem.⁶²¹

H. Dernburg modifikuje Paulův názor tím, že se musí jednat o případy, kdy je věřiteli zjevné, že ten, kdo poskytuje plnění, neplní sám za sebe, ale za jiného.⁶²²

Plnění osobě, která není věřitelem, pochopitelně neosvobozuje dlužníka z jeho závazku, ale **poskytuje mu možnost použít kondikci proti tomu, kdo plnění přijal.** A to za podmínky, že věřitel plnění schválil a že mu bylo zaplacené předáno. Tuto podmínku dovozují právníci pandektního práva z následujícího úryvku z justiniánova kodexu:

Cod. 4, 5, 8.

Imperatores Diocletianus, Maximianus . Creditoris falso procuratori solventi adversus eum indebiti repetitio, non obligationis liberatio competit. * DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. ZIPARO. * <A 294 S. XV K. NOV. CC. CONSS.>

⁶²⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 573.

⁶²¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 565.

⁶²² DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten.* Zweites Teil. Berlin, 1912, s. 840. Viz také DERTMANN. Archiv für Zivilistische Praxis. Svazek 82, s. 457.

Jestliže někdo zaplatí nepravému zástupci svého věřitele, může požadovat nazpět to, co plnil jako nedluh, jeho obligace však zůstává nedotčená.⁶²³

3. Třetím předpokladem pro použití *condictio indebiti* je skutečnost, že se **plnění musí stát v omluvitelném omylu**. Zpravidla nestačí právní omyl. H. Dernburg se domnívá, že omluvitelný omyl je totéž, co nezaviněný omyl.⁶²⁴ Svůj názor opírá o následující fragmenty:

Dig. 22, 3, 25, pr.

Paulus libro tertio quaestionum

Cum de indebito quaeritur, quis probare debet non fuisse debitum? Res ita temperanda est, ut, si quidem is, qui accepisse dicitur rem vel pecuniam indebitam, hoc negaverit et ipse qui dedit legitimis probationibus solutionem adprobaverit, sine ulla distinctione ipsum, qui negavit sese pecuniam accepisse, si vult audiri, compellendum esse ad probationes praestandas, quod pecuniam debitam accepit: per etenim absurdum est eum, qui ab initio negavit pecuniam suscepisse, postquam fuerit convictus eam accepisse, probationem non debiti ab adversario exigere. Sin vero ab initio confiteatur quidem suscepisse pecunias, dicat autem non indebitas ei fuisse solutas, praesumptionem videlicet pro eo esse qui accepit nemo dubitat: qui enim solvit numquam ita resupinus est, ut facile suas pecunias iactet et indebitas effundat, et maxime si ipse qui indebitas dedisse dicit homo diligens est et studiosus pater familias, cuius personam incredibile est in aliquo facile errasse. Et ideo eum, qui dicit indebitas solvisse, compelli ad probationes, quod per dolum accipientis vel aliquam iustam ignorantiae causam indebitum ab eo solutum, et nisi hoc ostenderit, nullam eum repetitionem habere.

Paulus ve 3. knize Otázek

Pokud se jedná o nedluh, vzniká otázka, kdo je povinen prokázat, že šlo skutečně o nedluh? Věc má být uspořádána tak, že pokud ta strana sporu, která přijala věc nebo

⁶²³ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁶²⁴ DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten. Zweites Teil*. Berlin, 1912, s. 840. Viz také Brinz, Bd. 2, s. 550.

peníze, tvrdí, že se jednalo o nedluh, a ten, kdo plnil, prokazuje řádnost dluhu hodnověrnými důkazy, pak ten, kdo popírá, jestli chce být vyslechnut, má být přinucen, aby předložil důkazy, že přijal peníze, které mu byly skutečně dluženy. Neboť jinak by bylo absurdní, pokud by jedna strana od počátku tvrdila, že žádné peníze nepřijala a později by byla usvědčena, že peníze ve skutečnosti přijala, aby tato strana žádala po protivníkovi, aby prokázal důvodnost přijaté platby. Pokud by ovšem na prvním místě strana sporu potvrdila, že přijala peníze, ale naopak by tvrdila, že peníze jí byly skutečně dluženy, nikdo nepochybuje o tom, že bude existovat domněnka ve prospěch toho, kdo peníze přijal, protože ten, kdo peníze platí, není tak nedbalý, aby snadno rozhazoval svoje peníze a platil to, co není povinen zaplatit. A zvláště to platí v tomto případě, pokud ten, kdo tvrdí, že platil něco, co nebylo dluženo, říká sám o sobě, že je člověk pečlivý a pilný otec rodiny, a vzhledem k jeho osobnosti je neuvěřitelné, že by tak snadno chyboval. Proto ten, kdo tvrdí, že zaplatil něco, co nebylo dluženo, musí být přinucen k důkazu, že byl k tomuto plnění přiměn podvodem ze strany příjemce nebo z nějaké jiné příčiny, která ospravedlňuje jeho neznalost. A pokud takový důvod nepodá, bude mu odepřena žaloba na vrácení.⁶²⁵

Cod. 6, 50, 9.

Imperator Gordianus. Error facti quartae ex causa fideicommissi non retentae repetitionem non impedit. Is autem, qui sciens se posse retinere universum restituit, conditionem non habet: quin etiam, si ius ignoraverit, cessat repetitio * GORD. A. MESTRIANO. * <A 238 PP.XV K.NO.V.PIO ET PONTIANO CONSS.>

Dědici není bráněno v tom, aby mohl požadovat nazpět, co na základě skutkového omylu nezadržel při plnění z fideikomisu. Avšak ten, který věděl, že může část podržet, vrátil vše, nebude mít kondikci, a to proto, že pokud nevěděl, co je podle práva, nebude moci požadovat nazpět.⁶²⁶

Jestliže příjemce znal omyl platícího, a přesto plnění přijme, páchá krádež, a pokud mu to bude prokázáno, odpovídá na základě *condictio furiva*.⁶²⁷ Také zlý úmysl

⁶²⁵ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík

⁶²⁶ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁶²⁷ Viz § 819 BGB, DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten.* Zweites Teil. Berlin, 1912, § 387.

ohledně existence dluhu postačuje k tomu, aby mohlo být požadováno nazpět pomocí kondikce. Alespoň tak rozhodl Justinián spornou otázku římských právníků v následujícím fragmentu:

Cod. 4, 5, 11.

Imperator Justinianus. Quod nos decidentes sancimus omnibus, qui incerto animo indebitam dederunt pecuniam vel aliam quandam speciem persolverunt, repetitionem non denegari et praesumptionem transactionis non contra eos induci, nisi hoc specialiter ab altera parte approbetur.

Císař Justinián. Jelikož byl spor mezi právníky, mezi nimiž někteří váhali, zda ten, kdo v nejistotě zaplatil, může požadovat nazpět to, co zaplatil v pochybnostech, přikazujeme, aby těm, kteří zaplatili něco v pochybnostech o tom, zda to opravdu dluží, nebylo odnímáno právo na vydání toho, co zaplatili, a nemá proti nim být použit domněnka o uzavřeném smíru, pokud by tento smír nebyl výslovně prokázán druhou stranou.⁶²⁸

Ten, kdo plnil na základě soudního nebo administrativního vykonávacího řízení, může požadovat to, co plnil nazpět, i tehdy, pokud věděl o neexistenci dluhu.⁶²⁹

4. Podle starého římského názoru bylo možno kondikovat tehdy, pokud byl plněn dluh **založený soudním rozsudkem**. Tento názor byl vyjádřen zásadou *qui ex causa iudicati solvit repetere non potest*.

Dig. 5, 1, 74, 2.

Iulianus libro quinto digestorum

Cum absentem defendere vellem, iudicium mortuo iam eo accipi et condemnatus solvi: quaesitum est an heres liberaretur, item quae actio mihi adversus eum competeret. Respondi iudicium, quod iam mortuo debitore per defensorem eius accipitur, nullum esse et ideo heredem non liberari: defensorem autem, si ex causa

⁶²⁸ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁶²⁹ DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten. Zweites Teil*. Berlin, 1912, s. 840.

iudicati solverit, repetere quidem non posse, negotiorum tamen gestorum ei actionem competere adversus heredem: qui sane exceptione doli mali tueri se possit, si ab actore conveniatur.

Iulianus v 5. knize Digest

Kdybych chtěl před soudem bránit nepřítomného, přijal jsem účast ve sporu jako žalovaný, byl jsem odsouzen a povinnost uloženou mi rozsudkem jsem splnil: vznikla otázka, zda bude dědic liberován, a také, jaký druh žaloby mi přísluší proti němu. Odpověděl jsem, soudní řízení, které bylo zahájeno po smrti dlužníka prostřednictvím jeho procesního zástupce nemá právní účinky, a proto dědic není liberován. Ten, kdo vystupoval ve sporu jako obránce, nemůže věru požadovat nazpět, ale přísluší mu žaloba z jednatelství bez příkazu proti dědici. Dědic by se ovšem mohl této žalobě bránit námitkou podvodu, pokud by byl stejným žalobcem zažalován v jiném procesu.⁶³⁰

V dalším fragmentu se právník Paulus odvolává přímo na H. Dernburgem citovanou zásadu *ex causa iudicati solvit, repetere non potest*:

Dig. 10, 2, 36

Paulus libro secundo quaestionum

Cum putarem te coheredem meum esse idque verum non esset, egi tecum familiae erciscundae iudicio et a iudice invicem adiudicationes et condemnationes factae sunt: quaero, rei veritate cognita utrum condictio invicem competat an vindicatio? Et an aliud in eo qui heres est, aliud in eo qui heres non sit dicendum est? Respondi: qui ex asse heres erat, si, cum putaret se Titium coheredem habere, acceperit cum eo familiae erciscundae iudicium et condemnationibus factis solverit pecuniam, quoniam ex causa iudicati solvit, repetere non potest. Sed tu videris eo moveri, quod non est iudicium familiae erciscundae nisi inter coheredes acceptum: sed quamvis non sit iudicium, tamen sufficit ad impediendam repetitionem, quod quis se putat condemnatum. Quod si neuter eorum heres fuit, sed quasi heredes essent acceperint

⁶³⁰ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

familiae erciscundae iudicium, de repetitione idem in utrisque dicendum est, quod diximus in altero. Plane si sine iudice diviserint res, etiam conditionem earum rerum, quae ei cesserunt, quem coheredem esse putavit qui fuit heres, competere dici potest: non enim transactum inter eos intellegitur, cum ille coheredem esse putaverit.

Paulus v 2. knize Otázek

V domnění, že jsi mým spoludědicem, což nebyla pravda, jsem proti tobě použil žalobu na rozdělení rodinného majetku a soudce spor rozhodl a přisoudil každému z nás část majetku. Vzniká otázka, zda, až vyšla pravda najevo, nám přísluší jak kondikce, tak vindikace? A zda je možno tvrdit, že jedna žaloba náleží osobě, která je dědicem, a jiná žaloba náleží osobě, která dědicem není. Odpověděl jsem, že jestliže se jednalo o dědice *ex asse*,⁶³¹ který na základě domněnky, že Titius je jeho spoludědicem, žalobou na rozdělení rodinného majetku s ním zahájil spor a zaplatil mu peníze, což mu bylo uloženo rozsudkem z tohoto sporu, nemůže tyto peníze požadovat nazpět, protože je vyplatil na základě soudního výroku. Ty se však zdáš být pohnut tím, že řízení o rozdělení rodinného majetku může být vedeno pouze mezi spoludědici. Ale třebaže to nebylo soudní řízení, přece stačí k odmítnutí kondikce, že se někdo domníval, že byl rozsudkem odsouzen. Jestliže žádný z nich nebyl dědicem, ale zahájili spor o rozdělení rodinného majetku, jako by byli dědicové, pak platí pro ně oba, což již bylo řečeno o jediném. Je zřejmé, že pokud se obě strany podělily o majetek bez rozhodnutí soudu, je možné říci, že dědici přísluší kondikce na ty věci, které byly přenechány osobě považované za dědice. Avšak nemá se za to, že byl mezi nimi uzavřen smír, jestliže se onen domníval, že je spoludědicem.⁶³²

V justiniánském kodexu je již pojem *repetitio*, který známe z Digest, nahrazen pojmem *condictio*, tato subtilita ovšem H. Dernburgovi uniká. Zásada, že to, co bylo přisouzeno rozhodnutím soudu, není možné požadovat nazpět, však nadále trvá:

⁶³¹ Tedy dědice, který je povolán k celému dědictví (pozn. P. Dostalíka).

⁶³² Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

Cod. 4, 5, 1

Imperatores Severus, Antoninus. Pecuniae indebitae per errorem, non ex causa iudicati solutae esse repetitionem iure condictionis non ambigitur. Si quid igitur probare potueris patrem tuum, cui heres extitisti, amplius debito creditori suo persolvisse, repetere potes.

Není pochyb o tom, že peníze, které byly vyplaceny na základě omylu, a nikoliv na základě rozsudku, mohou být požadovány nazpět kondicí. Proto, pokud je možno prokázat, že tvůj otec, jehož ses stal dědicem, zaplatil svému věřiteli více, než kolik mu dlužil, pak můžeš žalovat na přebytečný obnos.⁶³³

Pokud je plněno na základě rozsudku, je vyloučena jak kondikce, tak započtení částky, na kterou se rozsudek nevztahuje. Rozsudek tedy staví najisto celý vztah mezi účastníky, a to jednou provždy (*res iudicata pro veritate accipitur*), jak vyplývá z následujícího fragmentu justiniánského kodexu:

Cod. 4, 31, 2

*Imperator Antoninus . Ex causa quidem iudicati solutum repeti non potest, eapropter nec compensatio eius admitti potest. Eum vero, qui iudicati convenitur, compensationem pecuniae sibi debitae implorare posse nemini dubium est * ANT. A. CLAUDIO ET ASCLEPIADI. * <>⁶³⁴*

Tam, kde bylo plněno na základě soudního rozsudku a ještě zbývá část toho, co bylo dluženo, pak nemůže být to, co zbývá, ani požadováno nazpět, ani nemůže být předmětem započtení. Nikdo ovšem nepochybuje o tom, že může být započteno v době mezi podáním žaloby a vynesemím rozsudku.

Co se týká platnosti kondikce, potom **oprávněný** je ten, jehož jménem bylo plněno. **Povinným** je ten, komu bylo plněno. Pokud byl někomu plněn nedluh jako zástupci oprávněného, potom bude možno žalovat kondicí proti zastoupenému:

⁶³³ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁶³⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík

Dig. 12, 6, 6, 2.

Paulus libro tertio ad Sabinum

Celsus ait eum, qui procuratori debitum solvit, continuo liberari neque ratihabitionem considerari: quod si indebitum acceperit, ideo exigi ratihabitionem, quoniam nihil de hoc nomine exigendo mandasse videretur, et ideo, si ratum non habeatur, a procuratore repetendum.

Paulus ve 3. knize K Sabinovi

Celsus říká, že ten, kdo splnil dluh zástupci, je okamžitě osvobozen a není třeba přihlídnout k tomu, zda bylo dodatečně schváleno; avšak jestliže přijal nedluh, je dodatečné schválení vyžadováno, neboť se nemá za to, že by mu bylo v této věci cokoli přikázáno, a tak, jestliže nedojde k dodatečnému schválení, je třeba požadovat vrácení od zástupce.⁶³⁵

Dig. 12, 6, 57, 1.

Papinianus libro tertio responsorum

Creditor, ut procuratori suo debitum redderetur, mandavit: maiore pecunia soluta procurator indebiti causa convenietur: quod si nominatim, ut maior pecunia solveretur, delegavit, indebiti cum eo qui delegavit erit actio, quae non videtur perempta, si frustra cum procuratore lis fuerit instituta.

Papinianus ve 3. knize Odpovědí

Věřitel přikázal, aby byl dluh vrácen jeho zástupci; pokud bylo zapláceno více, bude moci být zástupce žalován z nedluhu. Pokud však byl výslovně pověřen, že může přijmout vyšší plnění, žaloba na vrácení nedluhu směřuje proti tomu, kdo pověřil; a

⁶³⁵ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 545.

není považována za zaniklou, pokud bylo řízení proti zástupci ustaveno bezvýsledně.⁶³⁶

Ohledně předmětu vrácení je třeba rozlišovat peněžité a nepeněžité plnění. V případě peněz odpovídá příjemce podle druhu a případné poškození mincí jde k jeho tíži. V ostatních případech, například i u zužitelných věcí mimo peněz, je dluženo nikoliv podle druhu, ale *in speciem*.⁶³⁷ Příjemce musí poskytnout to, co ještě drží. **V případě, že došlo ke zcizení plnění, musí vydat to, co za plnění obdržel.** Pokud bylo plnění příjemcem zkonsumováno, musí nahradit cenu věci v době spotřebování. Náhodné zničení jde ovšem k tíži příjemce.⁶³⁸ **Plody a přírůstky**, které získal příjemce (ten, kdo je žalován kondikcí), musí vydat nazpět. Tento názor opírá H. Dernburg o následující fragment z Digest: je ovšem třeba říci, že se fragment týká pouze plodů:

Dig. 12, 6, 15, pr.

Paulus libro decimo ad Sabinum

Indebiti soluti conditio naturalis est et ideo etiam quod rei solutae accessit, venit in conditionem, ut puta partus qui ex ancilla natus sit vel alluvione accessit: immo et fructus, quos is cui solutum est bona fide percepit, in conditionem venient.

Paulus v 10. knize K Sabinovi

Požadovat nazpět to, co bylo plněno jako nedluh, je v souladu s přirozeností, a tedy i to, co přiroste k věci, která byla poskytnuta jako plnění, jako je například dítě, které se narodí otrokyni, nebo co přiroste naplavením k pozemku; právě tak spadají pod žalobu na vrácení také plody, které ten, kdo plnil, nabyl dobré víře.⁶³⁹

⁶³⁶ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 569.

⁶³⁷ BGB, § 818 odst. 3.

⁶³⁸ DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten*. Zweites Teil. Berlin, 1912, s. 841.

⁶³⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 547.

Stejně tak se pouze plodů týká i následující fragment. Podle klasického římského práva neměl držitel v dobré víře povinnost vydat to, co za věc utržil:

Dig. 12, 6, 65, 5.

Paulus libro 17 ad Plautium

Ei, qui indebitum repetit, et fructus et partus restitui debet deducta impensa.

Paulus v 17. knize K Plautiovi

Tomu, kdo požaduje nazpět to, co splnil jako nedluh, je třeba vrátit, po odečtení vynaložených nákladů, také přírůstky a plody.⁶⁴⁰

Za prodlení s vydáním plnění nebo jeho surrogátu odpovídá dlužník podle předpisů o prodlení. Žalobce musí nejprve prokazovat zejména skutečnost, že bylo zaplaceno, jak pro vědu pandektního práva vyplývá například z těchto fragmentů:

Dig. 22, 3, 25, 1.

Paulus libro tertio quaestionum

Sin autem is qui indebitum queritur vel pupillus vel minor sit vel mulier vel forte vir quidem perfectae aetatis, sed miles vel agri cultor et forensium rerum expers vel alias simplicitate gaudens et desidia deditus: tunc eum qui accepit pecunias ostendere bene eas accepisse et debitas ei fuisse soltuas et, si non ostenderit, eas redhibere.

Jestliže ale ten, kdo na soudě žaluje o vydání nedluhu, je buď nedospělec nebo mladší 25 let nebo žena nebo muž sice již dospělý, ale buď voják nebo zemědělec, který se nevyzná v soudních věcech, nebo osoba, která je jiným způsobem prostá a náchylná k zahálce:⁶⁴¹ tehdy ten, kdo přijal peníze, je povinen prohlásit⁶⁴² (ukázat), že se tak

⁶⁴⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 573.

⁶⁴¹ Zde ve smyslu „nedostatku soudní iniciativy“ – pozn. P. Dostalíka.

⁶⁴² Je možno přeložit také jako ukázat nebo prokázat – pozn. P. Dostalíka

skutečně stalo a bylo mu skutečně zapláceno to, co mu náleželo, a pokud toto neukáže (neprokáže), musí tyto peníze vydat.⁶⁴³

Dig. 22, 3, 25, 2.

Paulus libro tertio quaestionum

Sed haec ita, si totam summam indebitam fuisse solutam is qui dedit contendat. Sin autem pro parte queritur, quod pars pecuniae solutae debita non est, vel quod ab initio quidem debitum fuit, sed vel dissoluto debito postea ignarus iterum solvit vel exceptione tutus errore eius pecunias dependit: ipsum omnimodo hoc ostendere, quod vel plus debito persolvit vel iam solutam pecuniam per errorem repetita solutione dependit vel tutus exceptione suam nesciens proiecit pecuniam, secundum generalem regulam, quae eos, qui opponendas esse exceptiones adfirmant vel solvisse debita contendunt, haec ostendere exigit.

Paulus ve 3. knize Otázek

To⁶⁴⁴ se ovšem uplatní pouze v případech, kdy ten, kdo zaplatil peníze, tvrdí, že byla dlužena celá částka. Ovšem pokud je žaloba vedena pouze pro část této částky, protože pouze část není dlužena, nebo protože byla na začátku dlužena celá částka, ale buď poté, co zaplatil dluh, na to zapomněl a zaplatil jej později ještě jednou, nebo, přestože jej chránila procesní námitka, přece pod vlivem omylu vyplatil peníze, nyní je v každém případě povinen prohlásit,⁶⁴⁵ že buď zaplatil více, než kolik byl dlužen, nebo že v omylu znovu vyplatil peníze, které již předtím vrátil, anebo, že je vyplatil, protože nevěděl, že je chráněn procesní námitkou, ve shodě s obecnou zásadou, která vyžaduje, aby ti, kteří tvrdí, že mají k dispozici námitku nebo že již zaplatili dluh, tato svá tvrzení také prokázali.⁶⁴⁶

⁶⁴³ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁶⁴⁴ Tedy řešení případu v předchozím fragmentu, pozn. P. Dostálíka.

⁶⁴⁵ Opět se objevuje sloveso *ostendere* - jasně prohlásit, tedy i prokázat, pozn. P. Dostálíka.

⁶⁴⁶ Z lat. jazyka přel. P. Dostálík.

Jedná se o velmi známé fragmenty, které jsou připisovány právníku Paulovi, ovšem ve skutečnosti jde nejspíš o dílo kompilátorů.⁶⁴⁷ Ten, který žaluje kondikcí, musí dále **poskytnout důkaz o neexistenci domnělého dluhu**, protože tím, že zaplatil, nejprve uznal jeho existenci.

G. Puchta

Condictio indebiti

Základním předpokladem je omyl plněního. Podle G. Puchty musí být tento omyl omluvitelný, zpravidla se bude jednat o omyl faktický (Dig 22, 6, 9, 5).⁶⁴⁸

Cod. 1, 18, 10

Imperatores Diocletianus, Maximianus . Cum quis ius ignorans indebitam pecuniam persolverit, cessat repetitio. Per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebiti soluti competere tibi notum est. * DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. AMPHIAE. * <A 294 D. V K. IAN. CC. CONSS.>

Císařové Dioklecián a Maximian. Ten, kdo z neznalosti práva plnil neexistující dluh, nebude moci použít kondikci. Je totiž známo, že kondikci je možno použít pouze pro vymožení toho, co bylo splněno na základě skutkové omylu.⁶⁴⁹

Cod. 1, 18, 6.

Imperatores Diocletianus, Maximianus . Si non transactionis causa, sed indebitam errore facti olei materiam vos archantico stipulanti dare spondidisse

⁶⁴⁷ DERNBURG, H. *System des römischen Rechts. Der Pandekten*. Zweites Teil. Berlin, 1912, s. 841. VANGEROW, K. A. von. *Lehrbuch der Pandekten*. 3. Band, 2, sv.6. přepracované vydání. Marburg, 1851, s. 625 a násl.

⁶⁴⁸ PUCHTA. *Pandekten*, s. 479

⁶⁴⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

rector animadverterit provinciae, reddito quod debetis residui liberationem condicentes audiet. * DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. TAURO ET POLLIONI. * <A 294 D. V K. MAI. CC. CONSS.>

Císařové Dioklecián a Maximián. Tam, kde ne jako výsledek právního jednání, ale omylem jsi ve stipulaci slíbil určité množství oleje, které nebylo dluženo, Archontikovi, a správce provincie je uvědoměn o svém slibu a poté, co jsi splnil to, co jsi slíbil, pak ti (správce) vyhoví, pokud budeš chtít být zbaven povinnosti dodat zbytek.⁶⁵⁰

Cod. 1, 18, 7

Imperatores Diocletianus, Maximianus . Error facti necdum negotio finito nemini nocet: nam causa decisa velamento tali non instauratur. * DIOCL. ET MAXIM. AA. ET CC. ZOE. * <A 294 D. VI NON. IUL. CC. CONSS.>

Císařové Dioklecián a Maximián. Skutkový omyl nikomu neškodí tak dlouho, dokud není právní jednání skončeno. Ale v případě, že soud již rozhodl, nemůže být na základě omylu případ znovu otevřen.⁶⁵¹

Pokud žalovaný popřel přijetí peněz, které mu byly skutečně převedeny, stojí proti žalobci domněnka a musí prokázat, že nic nedlužil.⁶⁵²

G. Puchta také zdůrazňuje, že omyl v pohnutce vylučuje použití kondikce.⁶⁵³ Kondikce nepřísluší ani tam, kde někdo poskytl plnění na základě *causa praeterita*, která také nebyla v souladu se skutečností. Své tvrzení opírá o následující fragmenty:

Dig. 12, 6, 52.⁶⁵⁴

Pomponius libro 27 ad Quintum Mucium

⁶⁵⁰Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁶⁵¹Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁶⁵²Dig. 22, 3, 25, 2.

⁶⁵³PUCHTA, G. Pandekten, s. 232.

⁶⁵⁴Tento fragment z Digest byl diskutován výše v rámci systematiky kondikcí v justiniánském právu.

Damus aut ob causam aut ob rem: ob causam praeteritam, veluti cum ideo do, quod aliquid a te consecutus sum vel quia aliquid a te factum est, ut, etiamsi falsa causa sit, repetitio eius pecuniae non sit: ob rem vero datur, ut aliquid sequatur, quo non sequente repetitio competit.

Pomponius ve 27. knize ke Quintu Muciovi

Dáváme buď z nějakého důvodu, nebo kvůli nějakému výsledku; a to z důvodu, který má svůj původ v minulosti, jako když dávám, protože jsem od tebe něco dostal, nebo jsi pro mne něco učinil, a třebaže byl důvod jednání nepodložený, nelze požadovat tyto peníze nazpět; kvůli nějakému výsledku se dává něco pro to, aby plnění následovalo, a pokud to není poskytnuto, je možné požadovat nazpět.⁶⁵⁵

Omyl v kauze při darování nezakládá podle G. Puchty kondikci:

Dig. 12, 6, 65, 2

Paulus libro 17 ad Plautium

Et quidem quod transactionis nomine datur, licet res nulla media fuerit, non repetitur: nam si lis fuit, hoc ipsum, quod a lite disceditur, causa videtur esse. Sin autem evidens calumnia detegitur et transactio imperfecta est, repetitio dabitur.

Paulus v 17. knize K Plautiovi

Také to, co je dáváno z nějaké příčiny, jako když jsem se domníval, že mi někdo v mých záležitostech pomohl, třebaže to tak nebylo, nebudu moci vyžadovat nazpět, neboť jsem ho chtěl obdarovat, třebaže jsem jednal z mylného důvodu.⁶⁵⁶

Z tohoto pravidla činí pandektní právo u *condictio indebiti* jednu výjimku, která se týká situace, kdy bylo plněno něco, co ve skutečnosti dlužník věřiteli nedlužil, a to na základě mylného přesvědčení, že je to dlužen.⁶⁵⁷

⁶⁵⁵ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 567.

⁶⁵⁶ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 573.

⁶⁵⁷ PUCHTA. Pandekten, s. 478.

Dig. 12, 6, 1, 1.

Ulpianus libro 26 ad edictum

Et quidem si quis indebitum ignorans solvit, per hanc actionem condicere potest: sed si sciens se non debere solvit, cessat repetitio.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

A vskutku ten, kdo splní nedluh, aniž by věděl, může pomocí této žaloby vymáhat nazpět; jestliže ale věděl, že povinnost plnit nemá, nazpět požadovat nemůže.⁶⁵⁸

Na rozdíl od H. Dernburga chápe G. Puchta jako nedluh nejen neexistující dluh, ale také dluh, který byl uzavřen pod podmínkou (Dig, 12, 6, 16, pr. nebo Dig. 12, 6, 18).⁶⁵⁹

Stejně tak není chráněn v pandektním právu kondikcí ten, kdo splnil více, než kolik byl povinen plnit na základě závazku osoby podrobené jeho moci:

Dig. 12, 6, 11.

Ulpianus libro 35 ad Sabinum

Si is, cum quo de peculio actum est, per imprudentiam plus quam in peculio est solverit, repetere non potest.

Ulpianus ve 35. knize K Sabinovi

Jestliže ten, kdo je žalován žalobou z pekulia, nerozvážně zaplatí více, než kolik činí hodnota pekulia, nemůže požadovat vrácení.⁶⁶⁰

⁶⁵⁸ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 543.

⁶⁵⁹Dig. 12, 6, 18 Ulpianus libro 47 ad Sabinum Quod si ea condicione debetur, quae omnimodo exstatura est, solutum repeti non potest, licet sub alia condicione, quae an impleatur incertum est, si ante solvatur, repeti possit.

Ulpianus ve 47. knize K ediktu

Jestliže je plněno něco, co je závislé na podmínce, která se musí splnit, nelze požadovat nazpět, třebaže je to možné v případě jiné podmínky, o níž není jisté, že se splní. (Překlad podle DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 549).

Také nebylo možno požadovat kondikcí nazpět dluh, který byl zaplacen otroku:

Dig. 12, 6, 13, pr.

Paulus libro decimo ad Sabinum

Naturaliter etiam servus obligatur: et ideo, si quis nomine eius solvat vel ipse manumissus, ut Pomponius scribit, ex peculio, cuius liberam administrationem habeat, repeti non poterit: et ob id et fideiussor pro servo acceptus tenetur et pignus pro eo datum tenebitur et, si servus, qui peculii administrationem habet, rem pignori in id quod debeat dederit, utilis pigneraticia reddenda est.

Paulus v 10. knize K Sabinovi

Naturální obligace je také závazek otroka, a tak jestliže mu někdo plní, nebo po svém propuštění plní sám, nebo, jak píše Pomponius, plní na základě pekulia, k němuž mu byla udělena svobodná správa, není možné požadovat navrácení. A pokud by za otroka plnil ručitel, nebo by za něho byla poskytnuta ruční zástava, nebo pokud otrok, který má svobodnou správu pekulia, něco předá do ruční zástavy za to, co má plnit, má být poskytnuta obdobná žaloba z ruční zástavy.⁶⁶¹

K dalším náležitostem *condictio* uvádí G. Puchta následující:

1) Pro otázku existence nebo neexistence dluhu je rozhodující čas plnění.⁶⁶²

Dig. 43, 5, 3, 14.

Ulpianus libro 68 ad edictum

⁶⁶⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 547

⁶⁶¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 547.

⁶⁶² PUCHTA. *Pandekten*, s. 479. Viz také BRINZ, *Pandekten*, I, s. 415.

Et si sub condicione legatum sit, quasi condicione existente sic aestimandum est, nec compelli debet ad cavendum, ut se restitutum caveat, quidquid consecutus est, si condicio defecerit, quia poena contumaciae praestatur ab eo qui non exhibet.

Ulpianus v 68. knize K ediktu

A jestliže byl učiněn odkaz pod podmínkou, pak se ocenění odkazu v penězích⁶⁶³ provede tak, jako by podmínka byla již splněna. A není zapotřebí, aby odkazovník zřídil kauci, že vrátí, cokoliv obdržel, pokud se podmínka nesplní, neboť *poena contumaciae* bude uloženo dědici, který nesplní, co mu bylo uloženo v závěti.⁶⁶⁴

2) Žalobcem je ten, komu je plněno buď osobně, nebo skrze jiného:

Dig. 12, 6, 5.

Ulpianus libro 16 ad Sabinum

Nec novum, ut quod alius solverit alius repetat. Nam et cum minor viginti quinque annis inconsulte adita hereditate solutis legatis in integrum restituitur, non ipsi repetitionem competere, sed ei, ad quem bona pertinent, Arrio Titiano rescriptum est.

Ulpianus v 16. knize K Sabinovi

Není nic nového v tom, že to, co bylo plněno jednomu, bude jiný požadovat nazpět. Reskriptem Arriovi Titianovi bylo stanoveno, že také osobě mladší dvaceti pěti let, která bez řádného zvážení přijme pozůstalost a poté splní odkazy, je uděleno navrácení do předchozího stavu, žaloba na vrácení však nepřísluší jemu samotnému, nýbrž tomu, komu připadne majetek.⁶⁶⁵

⁶⁶³ *Aestimatio* pozn. P. Dostalíka.

⁶⁶⁴ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁶⁶⁵ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 545.

- 3) **Žalovaným** je buď ten, kdo **plnění přijal**, nebo ten, **kdo schválil plnění**, které bylo přijato skrze třetí osobu. Rozhodující je okolnost přijetí plnění, nikoliv prospěch, který z takto přijatého plnění vzejde.

Dig. 12, 6, 49.

Modestinus libro tertio regularum

His solis pecunia condicatur, quibus quoquo modo soluta est, non quibus proficit.

Modestinus ve 3. knize Pravidel

Vrácení peněz je možné požadovat pouze od těch, jimž byly peníze vyplaceny, ne od těch, kteří z nich měli prospěch.⁶⁶⁶

Předmětem žaloby je to, co žalovaný má od okamžiku splnění nedluhu (Dig. 12, 6, 15, pr.; Dig. 19, 5, 7; Dig. Dig. 19, 5, 25), to znamená, že žalovaný musí vrátit i to, co získal s věcí skrze *accessio*, plody a zvláštní výnosy. Pokud je příjemce v dobré víře, má předmět kondikce určitá omezení.⁶⁶⁷

Dig. 13, 1, 18.

Scaevola libro quarto quaestionum

Quoniam furtum fit, cum quis indebitos nummos sciens acceperit, videndum, si procurator suos nummos solvat, an ipsi furtum fiat. Et Pomponius epistularum libro octavo ipsum condicere ait ex causa furtiva: sed et me condicere, si ratum habeam quod indebitum datum sit. Sed altera conditione altera tollitur.

Scaevola ve 4. knize Otázek

⁶⁶⁶ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 567.

⁶⁶⁷ PUCHTA. *Pandekten*, s. 483.

Jestliže ten, kdo vědomě přijal nedlužené mince, spáchá krádež, je třeba zkoumat, pokud můj zástupce zaplatí svými mincemi, zda byla krádež spáchána na něm samotném. A Pomponius v 8. knize Dopisů říká, že on sám může z krádeže kondikovat. Avšak i já mohu kondikovat, pokud jsem zástupci schválil vyplacení toho, co nebylo dluženo. Jedna kondikce totiž vylučuje druhou.⁶⁶⁸

Dig. 12, 4, 14.

Paulus libro tertio ad Sabinum

Si procuratori falso indebitum solutum sit, ita demum a procuratore repeti non potest, si dominus ratum habuerit, sed ipse dominus tenetur, ut Iulianus scribit. Quod si dominus ratum non habuisset, etiamsi debita pecunia soluta fuisset, ab ipso procuratore repetetur: non enim quasi indebitum datum repetetur, sed quasi ob rem datum nec res secuta sit ratihabitione non intercedente: vel quod furtum faceret pecuniae falsus procurator, cum quo non tantum furti agi, sed etiam condici ei posse.

Paulus ve 3. knize K Sabinovi

Pokud byl falešnému zástupci splněn nedluh, pak ho lze od zástupce vymáhat až tehdy, jestliže to dodatečně schválí jeho pán, pak však, jak píše Iulianus, odpovídá pán sám. Kdyby to však pán dodatečně neschválil, i kdyby byla dlužná částka zaplacená, je vymáháno od samotného zástupce. Nevymáhá se to totiž jako odevzdaný nedluh, ale jako očekávané plnění, které se nesplnilo, neboť nebylo dodatečně schváleno. Anebo když falešný zástupce ukradl peníze, je možné žalovat nejen z krádeže, ale také vymáhat.⁶⁶⁹

Podle L. von Arndtse přísluší *condictio indebiti* tomu, kdo plní na základě omylu ohledně existence závazku a současně chce tímto plněním tento domnělý závazek

⁶⁶⁸ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 567.

⁶⁶⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 537.

zrušit. Omyl musí být omluvitelný.⁶⁷⁰ Pro užití žaloby je nutné, aby došlo k **majetkovému převodu *solvendi causa***. Za splnění se považuje i *datio in solutum* nebo *aestimatio*. Za převod se považuje i převedení držby:

Dig. 12, 6, 15, 1.

Paulus libro decimo ad Sabinum

Sed et si nummi alieni dati sint, condictio competet. Ut vel possessio eorum reddatur: quemadmodum si falso existimans possessionem me tibi debere alicuius rei tradidissem, condicerem. Sed et si possessionem tuam fecissem ita, ut tibi per longi temporis praescriptionem avocari non possit, etiam sic recte tecum per indebitam conditionem agerem.

Paulus v 10. knize K Sabinovi

Ale také když byly plněny cizí mince, přísluší kondikce, aby byla navrácena jejich držba. Také tehdy, když nesprávně předpokládám, že ti dlužím držbu něčeho, a věc jsem předal, žaluji na vrácení.⁶⁷¹ Ale také když jsi pozbyl držby takovým způsobem, že díky námitce uplynutí dlouhého času nebude možné ji odejmout, mohu tě správně žalovat kondikcí na vrácení nedluhu.⁶⁷²

Splnění je postaveno na roveň **i zřízení věcného práva k cizí věci nebo zrušení takového práva,**⁶⁷³ **prominutí dluhu, novace a cesse.**

Druhým předpokladem je **neexistence závazku**, ať již *ipso iure* nebo *ope exceptionis*. Naturální obligace se nepovažuje za neexistující závazek. *Condictio sine causa* však může být vyloučena v případech, kdy si tak žádá slušnost.

L. von Arndts v této souvislosti odkazuje na případ, kdy je vyloučeno vrácení věna

⁶⁷⁰ ARNDTS, L. C. *Učební kniha Pandekt*. II. díl. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 273.

⁶⁷¹ V originálním textu je doslova *condicam* – tedy žaluji kondikcí, kondikuji.

⁶⁷² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 547.

⁶⁷³ Dig. 12, 6, 12 a Dig. 12, 6, 22, 1.

z důvodu zbožnosti (*pietas*).⁶⁷⁴ Naopak je možno použít tuto kondikci, pokud byl splacen dluh ze smlouvy, jejíž účinnost (perfekce) byla odložena odkládací podmínkou.⁶⁷⁵ Stejně tak je možno požadovat nazpět pomocí *condictio indebiti*, jestliže bylo placeno jinému než oprávněnému věřiteli, nebo jeho oprávněnému zástupci,⁶⁷⁶ nebo bylo plněno na základě neexistujícího závazku.⁶⁷⁷ Konečně musí být plnění provedeno **na základě omluvitelného omylu**. Za omluvitelný omyl nepovažuje L. von Arndts omyl právní.⁶⁷⁸ Mohou ovšem existovat takové okolnosti⁶⁷⁹ nebo osobní důvody,⁶⁸⁰ které mohou způsobit i omluvitelnost právního omylu.

6.1.2 *Condictio indebiti* v rakouském právu

Condictio sine causa je v rakouském právu upravena v ust. § 1225 OZ 1811 a § 1247 OZ 1811. Podstatnou náležitostí *condictio indebiti* jsou „plnění neexistujícího závazku“ (J. Sedláček hovoří též o platném solučním jednání) a „omyl plátcův co do důvodu plnění“.⁶⁸¹

Indebitum vzniká z podobných příčin jako v římském právu – neplatné jednání *ipso iure*: závazek zanikl dříve, než bylo splněno (např. prominutím nebo novací): bylo plněno dříve, než se splnila odkládací podmínka (§ 1434 OZ 1811).

Omyl se nemusí týkat jen předmětu plnění, ale také osoby – omylem plní někdo jiný než dlužník, a je plněno jinému, než věřiteli.⁶⁸²

⁶⁷⁴ Dig. 12, 6, 32, 2.

⁶⁷⁵ Dig. 12, 6, 10.

⁶⁷⁶ Dig. 12, 6, 6, 1.

⁶⁷⁷ Dig. 12, 6, 19, 3.

⁶⁷⁸ Cod. 1, 18, 10. ARNDTS, L. C. *Učební kniha Pandekt*. II. díl. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 274.

⁶⁷⁹ Dig. 22, 6, 9, 3. Podle Paula je takovou okolností nesnadný přístup k úředníkovi.

⁶⁸⁰ Dig. 22, 3, 25, 1. Takovými osobními důvody jsou podle Paula statut vojáka, nedospělého (*pupillus*) nebo zemědělce, který je neznalý v soudních záležitostech.

⁶⁸¹ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl VI. §§ 1342 – 1502*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 314.

⁶⁸² ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl VI. §§ 1342 – 1502*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 314.

6.1.3 *Condictio indebiti* v československém právu

VN 1937

Vládní návrh z roku 1937 navazuje na úvahy císaře Justiniána, když za *indebitum* považuje nejen omyl skutkový, ale také omyl právní.⁶⁸³

Ohledně nákladů, plodů, přírůstků, jakož i ohledně toho, co nemůže být vráceno, odkazuje právní úprava⁶⁸⁴ na právní úpravu nepoctivého držitele.⁶⁸⁵ Nepoctivý příjemce nedluhu má tedy stejné postavení jako nepoctivý držitel. Nepoctivý příjemce je takový, který věděl, že je mu plněn nedluh.⁶⁸⁶ Poctivý příjemce je povinen vydat to, oč se obohatil na úkor toho, kdo plnil.⁶⁸⁷ Nepoctivý příjemce je tedy povinen vydat všechnen užitek, musí také nahradit veškerou škodu, která převodci vznikla, a musí nahradit i to, co by převodce býval měl, kdyby nedošlo k převodu.⁶⁸⁸

Poslední ustanovení evidentně míří na plody, které by bývala věc vydala, pokud by byla zůstala u převodce, a které nabyvatel zanedbal nebo nedokázal sám vytěžit (*fructes extantes* římského práva).

Co se týká nákladů, které nabyvatel v mezidobí vynaloží na převedenou věc, má nepoctivý držitel nárok na jeho náhradu. Ohledně užitečného nákladu má stejné postavení jako nepřikázaný jednatel.⁶⁸⁹

OZ 1950

⁶⁸³ § 1293 VN 1937 „Jestliže někdo jinému omylem, byť by to byl i omyl právní, splní, co mu není dlužen, může se domáhat vrácení toho, co bylo plněno.“

⁶⁸⁴ § 1294 VN 1937.

⁶⁸⁵ § 119 a § 120 VN 1937.

⁶⁸⁶ § 1296 VN 1937.

⁶⁸⁷ § 1295 VN 1937.

⁶⁸⁸ Analogicky podle ust. § 119 VN 1937.

⁶⁸⁹ Ust. § 120 VN 1937 odkazuje na právní úpravu poctivého držitele.

OZ 1950 uznává zásadu nikdo se nesmí obohatit na úkor jiného. Tato zásada se promítá zejména do „tří všeobecných zavazovacích důvodů k vydání bezdůvodného obohacení.“⁶⁹⁰

Z hlediska dogmatiky římského práva je v OZ 1950 můžeme rozdělit bezdůvodné obohacení do tří skupin, a to podle zavazovacího důvodu:

- 1) **prvním „všeobecným zavazovacím důvodem“** (plnění bez právního důvodu) – sem patří z pohledu římského práva *condictio indebiti* (nedostatek právního důvodu existuje od počátku) a *condictio causa data non secuta* (právní důvod později odpadne). Stejně jako v římském právu i zde je vyžadován majetkový převod (nebo provedení výkonů). Po vzoru římského práva se také zde požaduje „aktivní jednání“ (kromě výše zmíněného majetkového převodu se může jednat o postoupení pohledávky nebo zřízení práva), nemůže se však jednat o opominutí nebo snášení něčeho, pokud by druhé straně nevznikla majetková výhoda.⁶⁹¹

Toto plnění musí být bezdůvodné – tedy nedostatek právního důvodu může existovat již od počátku (klasické *indebitum* římského práva), nebo může nastoupit později tím, že právní důvod odpadl – např. uplynutím času nebo splněním rozvazovací podmínky.

I tehdy, pokud jsou splněny obě dvě podmínky, tedy „plnění“ a „nedostatek právního důvodu“, se nemusí jednat o bezdůvodné obohacení. Takovými případy podle OZ 1950 jsou „plnění před splatností dospělého dluhu“, „dluh, neplatný pouze pro nedostatek formy“, nebo pokud bylo plněno „na dluh promlčený nebo nežalovatelný“.⁶⁹²

V prvním případě se nejedná o bezdůvodné obohacení proto, že věřitel dostal to, co dostat měl, pouze mu bylo plněno předčasně. Ve druhém případě je plnění bezdůvodné pouze z hlediska formy, nikoliv z hlediska hospodářského

⁶⁹⁰ KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 304.

⁶⁹¹ KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 304.

⁶⁹² § 362 OZ 1950.

účelu a konečně ve třetím případě se nejedná o bezdůvodné obohacení, protože dluh je možné splnit, pouze není možné jej vymáhat.⁶⁹³

Povinností obohaceného je podle OZ 1950 „vrácení předmětu plnění“. To závisí podle druhu plnění – pokud byla předána věc, musí být vrácena; pokud byla postoupena pohledávka, musí být převedena nazpět; pokud bylo právo zrušeno, musí být znovu zřízeno. S předmětem bezdůvodného obohacení musí obohacený vydat i příslušenství a užitky od doby, kdy poznal bezdůvodnost svého obohacení.

Vyrovnaní majetkových hodnot je ošetřeno v OZ 1950 tak, že ten, kdo uskutečnil majetkový převod („ochuzený“) musí nahradit obohacenému náklady jako jednateli bez příkazu. Z výkladu V. Knappa ovšem nevyplývá, zda se obohacenému plní pouze nutný náklad, nebo náklad užitečný. Z rozboru ust. § 443 OZ 1950 podle mého názoru vyplývá, že se hradí pouze náklad nutný. Dovožuji, že institut jednatelství bez příkazu⁶⁹⁴ byl zvolen proto, že právní úprava OZ 1950 (stejně jako právní úprava OZ 1811) nezná obecnou žalobu z bezdůvodného obohacení (*condictio sine causa generalis*), a jednatelství bez příkazu bylo zvoleno jako nejbližší institut.⁶⁹⁵

Tento institut nebyl však podle mého soudu zvolen příliš vhodně, protože ten, kdo vynakládá nutný nebo užitečný náklad na věc, kterou se bezdůvodně obohatil, rozhodně nejedná jako *negotiorum gestor* v zájmu *domina negotii*, ale sleduje svůj vlastní zájem.

Mnohem vhodnější by bylo bývalo použít ustanovení o oprávněném držiteli, pokud by obohacený nevěděl o bezdůvodnosti svého obohacení (pak by měl podle poněkud podivné logiky § 148 OZ 1950 nárok pouze na nutný, a nikoliv užitečný náklad) a pokud by úmyslně plnil nedluh, pak by měl nárok pouze na nutný náklad a *ius tollendi*. Připomínám, že kritérium úmyslného nebo neúmyslného plnění bylo v římském právu rozhodující pro existenci nedluhu (*indebitum*).

⁶⁹³ KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 304.

⁶⁹⁴ ŽIDLICKÁ, M. Jednatelství bez příkazu dle občanského zákoníku versus *negotiorum gestio* v římském právu. *Právník*, Praha: Academia, 2001, Roč. 140, č. 4, s. 395 - 401. ŽIDLICKÁ, M. *Negotiorum gestio*, Brno: Masarykova univerzita 1998.

⁶⁹⁵ PARTSCH, J. *Studien zum negotiorum gestio*, 1913, s. 273 a násl.

2) Druhým případem promítnutí zásady, že *se nikdo nemůže obohatit na úkor jiného* je „upotřebení věci pro jiného“. V. Knapp neomezuje tento případ na ust. § 363 a 364 OZ 1950, ale do upotřebení věci v širším smyslu zařazuje právě náklady učiněné na cizí věci.⁶⁹⁶

Tyto náklady jsou sice upraveny u jednotlivých ustanovení výslovně (jako je náklad učiněný poctivým držitelem - § 148 OZ 1950); existují však i další případy, které spadají do této skupiny, třebaže je V. Knapp neuvádí. Tak má zástavní věřitel právo na náhradu nákladů, které vynaložil při opatrování věci,⁶⁹⁷ stejně tak ten, kdo je oprávněn využít zadržovací právo (OZ 1950 zde analogicky odkazuje na postavení zástavního věřitele).⁶⁹⁸

Mnohé případy upotřebení věci pro jiného jsou upraveny podle nároků *nepřikázaného jednatele*. Sem patří kromě nároků bezdůvodně obohaceného i nároky nájemce, který vynaložil náklad na pronajatou věc (zde je přímo odkaz na § 443 OZ 1950),⁶⁹⁹ na rozdíl od obecné úpravy je zde nárok vázán na třicetidenní prekluzivní lhůtu. Je zajímavé, že výpůjčka, která je podobným smluvním typem jako nájem (liší se jenom úplatou), podobné ustanovení nemá.

Tyto případy mají podle V. Knappa společné to, že se musí jednat o odvracení hrozící škody nebo obstarání záležitosti pro jiného.⁷⁰⁰ Podle mého názoru není ani jeden z těchto předpokladů splněn ani v případě nákladů, které vynaloží obohacený, ani u nákladů, které vynaloží nájemce.

Jako „upotřebení cizí věci“ v užším smyslu (podle ust. § 363 OZ 1950) chápe V. Knapp ostatní, zbytkové případy – jako je např. nepravé jednatelství, nebo případy, které právní věda založená na tradici římského práva chápala jako *versio in rem* (pohnojení najatých pozemků nájemcem v domnění, že mu bude nájem prodloužen).

⁶⁹⁶ KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 305.

⁶⁹⁷ § 194 OZ 1950.

⁶⁹⁸ § 207 OZ 1950.

⁶⁹⁹ § 391 OZ 1950

⁷⁰⁰ KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 305.

- 3) Třetím případem upotřebením věci pro jiného je „obětování věci ve společné nouzi“.⁷⁰¹ V. Knapp odlišuje „společnou nouzi“ od „krajní nouze“. Společná nouze ohrožuje více osob (požár, povodeň). Pokud je vlastnická věc obětována, aby se zabránilo větší škodě, je vlastník povinen strpět poškození nebo zničení věci, ale „všichni, kterým to prospělo“⁷⁰² jsou povinni vlastníkově poměrně přispět. To je rozdíl od krajní nouze, u níž má ten, kdo měl prospěch, povinnost nahradit vlastníkově náklady jako jednatel bez příkazu.
- 4) A konečně posledním případem bezdůvodného obohacení je vynaložení nákladu za jiného. V. Knapp vymezuje množinu případů, kdy se aplikuje toto ustanovení,⁷⁰³ poměrně úzce.

Nepatří sem případy, kdy za dlužníka plní jeho ručitel: v těchto případech je narovnání majetkové změny vyřešeno tím způsobem, že ručitel získá stejné postavení jako věřitel a může vymáhat na dlužníkovi to, co plnil místo něj.⁷⁰⁴

Jako vynaložení nákladu za jiného neposuzuje V. Knapp⁷⁰⁵ ani situaci, kdy nájemce učiní náklad na pronajatou věc za pronajímatele, a odkazuje na zvláštní právní úpravu.⁷⁰⁶

Právo na úhradu nákladů spojených s křestní a pohřební hostinou za zemřelého novorozeně nemá ani neprovdaná matka dítěte, protože to není nárok spojený s těhotenstvím, a ani otec dítěte není povinen takový náklad učinit.⁷⁰⁷

V podstatě jediným pozitivním případem, kdy je vynaložen náklad za jiného, je pokud neprovdaná matka koupila nezbytnou výbavu pro dítě (kočárek, postýlku, prádlo). Potom může tyto náklady požadovat po otci dítěte, pokud tyto náklady nebyly zahrnuty do přiznaného nároku jejích osobních potřeb.⁷⁰⁸

⁷⁰¹ § 364 OZ 1950.

⁷⁰² KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 306.

⁷⁰³ § 365 OZ 1950.

⁷⁰⁴ § 308 OZ 1950.

⁷⁰⁵ KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 306.

⁷⁰⁶ § 391 a násl OZ 1950.

⁷⁰⁷ 7 OK 383/52.

⁷⁰⁸ Sb. rozh. č. 43/1950 o rod.

OZ 1964

Občanský zákoník z roku 1964 chápe bezdůvodné obohacení jako zvláštní zavazovací důvod deliktního charakteru.⁷⁰⁹ To spojuje právní úpravu občanského zákoníku⁷¹⁰ jak s hospodářským zákoníkem,⁷¹¹ tak se zákoníkem mezinárodního obchodu.⁷¹² Závazky z bezdůvodného obohacení nevyžadují zavinění, v některých případech se nicméně bere do úvahy dobrá víra stran.⁷¹³ Občanské právo rozlišuje obohacení v užším smyru: – kam patří z pohledu tradice římského práva

1) tři *conditiones* římského práva: *condictio indebiti*, *condictio ob causam datam causam non secutam* a *condictio ob turpem causam* a obohacení v širším smyslu, kam patří:

2) přisvojení věci nalezené, opuštěné nebo skryté; plnění za jiného a upotřebení věci pro jiného; vypořádání s držitelem při vydání věci; zpracování, smísení a sloučení cizí věci; obětování věci nebo vynaložení nákladu ve společné nouzi (s odkazem na pojem *lex Rhodia de iactu*).⁷¹⁴

Vidíme tedy, že bezdůvodné obohacení je upraveno v OZ 1964 velmi komplexně. Přestože se jednotlivé skutkové podstaty bezdůvodného obohacení podle OZ 1964 zcela nekryjí s tradiční civilistikou, je možno tyto skutkové podstaty chápat jako nástupce římských *conditiones*.

Plnění bez právního důvodu

Jedná se o plnění, ke kterému od počátku nebyl žádný právní důvod. Dlužník chce plnit svému věřiteli, ale ve skutečnosti plní jiné osobě,⁷¹⁵ případně je plněno ze

⁷⁰⁹ KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo*. Svazek II. Praha: Orbis, 1974, s. 443.

⁷¹⁰ § 451 – 459 OZ 1964.

⁷¹¹ § 123 zákona č. 109/1964 Sb. hospodářský zákoník.

⁷¹² § 703 – 715 zákona č. 101/1963 Sb.

⁷¹³ KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo*. Svazek II. Praha: Orbis, 1974, s. 444.

⁷¹⁴ KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo*. Svazek II. Praha: Orbis, 1974, s. 444.

⁷¹⁵ R23/2004.

smlouvy, která má být uzavřena teprve v budoucnu, a k jejímu uzavření nedojde. V tomto případě se nejedná o plnění bez právního důvodu, který odpadl, neboť zde nebyla nikdy žádná smlouva uzavřena. Podobně je tomu v případě, že bylo omylem poskytnuto stejné plnění dvakrát⁷¹⁶ nebo dlužník poskytl věřiteli více, než měl plnit.

Na rozdíl od rakouského (§ 1431 a 1432 OZ 1811), německého (§ 814 BGB)⁷¹⁷ a francouzského (art. 1377 CC) práva se nevyžaduje omyl toho, kdo jedná. Pokud však ten, kdo poskytl plnění, věděl, že plní nedluh, jedná se o darování.⁷¹⁸ Pokud splní dlužník svůj dluh předčasně, nemůže se domáhat vydání toho, co bylo splněno, na základě bezdůvodného obohacení.

Omyl jednajícího, pokud je přítomen, musí spočívat v nesprávném přesvědčení, že plní svůj vlastní dluh; pokud se ochuzený domnívá, že má povinnost plnit cizí dluh, jedná se o bezdůvodné obohacení podle § 454 OZ 1964 (plnění za jiného). Omyl může být jak skutkový, tak právní.⁷¹⁹ Nezáleží na tom, zda byl omyl jednou ze stran zaviněn. V českém právu není výslovně řešena situace, ve které se dodatečně nalezne právní důvod pro dříve přijaté plnění (např. strany poté, co si poskytnou plnění, uzavřou smlouvu o stejném předmětu). Na tuto situaci pamatoval zákoník mezinárodního obchodu (podle ust. § 709 tohoto předpisu nebylo možno žalovat na vrácení přijatého plnění). Tomuto řešení nebrání nic ani v současném právu. Z hlediska promlčení stanoví právní úprava jednoduché řešení, které může být inspirací pro další právní vývoj tohoto institutu: rozhodným pro počátek běhu promlčecí doby je den, kdy postižený plnil bez právního důvodu.

Plnění z neplatného právního úkonu

Zákon nerozlišuje mezi absolutní a relativní neplatností. Pokud však spočívá důvod relativní neplatnosti pouze v nedostatku formy, nejedná se o bezdůvodné obohacení. Tedy, relativní neplatnosti právního jednání pro nedostatek formy je možné se dovolat

⁷¹⁶ Vážný 2913.

⁷¹⁷ SÄCKER, F., J., RIXECKER, R., OETKER, H., LIMPERG, B. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Schuldrecht – Besondere Teil IV. §§ 705 – 853. 7. Auflage. München, 2017, s. 1389 – 1395.

⁷¹⁸ R1/1979. Je nutná nevědomost dlužníka o tom, že on sám není povinen plnit nebo že věřitel není oprávněn plnění přijmout. V opačném případě to soud posuzuje jako tzv. skryté darování. Viz také rozhodnutí Vážný č. 1044 a pojem „v jádru zahalené darování“.

⁷¹⁹ Viz § 1431 OZ 1811 a Vážný 9968.

pouze tehdy, pokud nebylo plněno. Pokud již plněno bylo, nelze vymáhat plnění jako bezdůvodného obohacení.

Pokud je tudíž právní jednání neplatné pro rozpor s předpisy o cenách a jedna ze stran (zřejmě kupující) se neplatnosti dovolala, pak je bezdůvodným obohacením zaplacená cena, která převyšuje maximální rozsah podle zákona o cenách. Otázku platnosti nebo neplatnosti právního jednání si posoudí soud jako otázku předběžnou.⁷²⁰ Pokud je neplatným právním jednáním smlouva, existuje zvláštní právní úprava podle § 457 OZ.

Plnění za jiného

Charakteristikou plnění za jiného je, že se majetek obohaceného nezmenší, ač se zmenšit měl. To je rozdíl od plnění bez právního důvodu, u něhož se majetek zvětší.

Při plnění za jiného vzniká právo tomu, kdo plnil, proti tomu, za koho bylo plněno, nikoliv vůči tomu, komu se plnilo (protože tomu se plnilo po právu: závazkový vztah mezi věřitelem a dlužníkem zaniká). Právní důvod, na základě kterého bylo plněno, musí trvat v době, kdy je plněno třetí osobou. Pokud by v této době dluh již zanikl, situace by se posoudila jako plnění bez právního důvodu. Mezi třetí osobou a věřitelem musí být zřejmé, že se plní za jiného, jinak by dlužníkův dluh nezanikl a třetí osoba by mohla vymáhat své plnění jako bezdůvodné obohacení bez právního důvodu.

Není možno plnit třetí osobou proti vůli dlužníka.⁷²¹ Nejedná se však o bezdůvodné obohacení, pokud mezi dlužníkem a třetí osobou existuje závazkový vztah (§ 534 OZ 1964). Mohlo totiž dojít k uzavření dohody o převzetí plnění, a to i konkludentně.

Pokud jsou například u zástavního práva obligační a zástavní dlužník dvě rozdílné osoby, potom se nemůže vlastník zástavy, která byla prodána, domáhat bezdůvodného obohacení na zástavním věřiteli (který právě zástavu prodal). Chce-li zabránit realizaci zástavního práva, potom musí zástavní věřitel zaplatit dluh dlužníka zástavnímu věřiteli, a posléze se domáhat plnění na dlužníkovi, a to právě na základě ust. § 454 OZ. Pokud by však za dlužníka plnil ručitel, nejedná se o bezdůvodné

⁷²⁰ R4/1988.

⁷²¹ R23/2004.

obohacení, neboť zde existuje právní vztah založený § 550 OZ.

Ze stejného důvodu není ani investice nájemce do pronajímatelovy věci bezdůvodným obohacením.

Samotná *condictio indebiti* je i v OZ 1964 upravena⁷²² shodně s předchozí právní úpravou. Stejně jako v předchozí právní úpravě jsou také zde vymezeny případy, které se nepovažují za *bezdůvodné obohacení* – např. uhrazení dluhu neplatného jen pro nedostatek formy, či splnění promlčeného dluhu.⁷²³

OZ 2012

Nový občanský zákoník rozlišuje *condictio indebiti* v užším smyslu, kdy bylo plněno na závazek, který je neplatný nebo zrušený (§ 2993 OZ 2012): a plnění bez právního důvodu – bez souvislosti se závazkem (§ 2991 OZ).⁷²⁴ Na tomto místě bude pozornost věnována prvnímu případu. Plněním bez právního důvodu se rozumí, že „na straně obohaceného od počátku chybí právní vztah, který by zakládal nárok na poskytnuté plnění“.⁷²⁵

Při neplatnosti smlouvy má ten, kdo plnil, nárok jen vůči věřiteli, i když se majetková změna projevila ve sféře třetí osoby. Vůči třetí osobě se uplatní ust. § 2995 OZ 2012.

Kdo plnil na účet uvedený ve smlouvě, plnil svému věřiteli, i když ve skutečnosti náležel účet třetí osobě.⁷²⁶

Pokud je opravována věc, která patří třetí osobě, pak je – li smlouva neplatná, potom má ten, kdo provedl opravu, nárok pouze vůči svému smluvnímu partneru, nikoliv vůči třetí osobě.⁷²⁷

⁷²² § 452 OZ 1964.

⁷²³ § 455 odst. 1 OZ 1964.

⁷²⁴ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1877, s. 1920.

⁷²⁵ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku*. Komentář. § 2991 – 3005. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 285.

⁷²⁶ NS 28 Cdo 808/2011.

⁷²⁷ NS 33 Cdo 2957/2011.

6.2 *Condictio causa data causa non secuta*

6.2.1 *Condictio causa data causa non secuta v ius commune*

Pojetí *condictio causa data causa non secuta* v justinánském právu mělo velký vliv na další pozdější vývoj. Samotná existence této kondikce vedla v následujících stoletích k diskuzi o závaznosti innominátních kontraktů a závaznosti zásady *pacta sunt servanda* vůbec.⁷²⁸

Podle Ch. F. Glücka je kondikce osobní žalobou v úzkém smyslu, která slouží ke zpětnému převodu majetku nebo vydání věci tomu, kdo není jejím vlastníkem („auf eine Uebertragung des Eigentums oder herausgabe dessen abwecken, wovon den Kläger nicht Eigenthümer ist“).⁷²⁹ Tentýž dále uvádí, že kondikce jsou žaloby osobní, civilního práva a směřují na *dare oportere*. Odmítá názor, že kondikce jsou žaloby, které jsou založeny na spravedlnosti a nikoliv na kontraktu a odkazuje na okolnost, že žalobou ze zápůjčky (což je kontrakt), je rovněž kondikce.⁷³⁰

Přestože byla vlivem kanonického práva⁷³¹ a staršího německého práva⁷³² prohlášena každá smlouva za platnou, bylo možno odstoupit od smlouvy, dokud druhá strana nesplnila to, k čemu se ve smlouvě zavázala.⁷³³ Teprve od poloviny 17. století se přijímá myšlenka, že i tzv. *nuda pacta* mají zavazovat stejně jako kontrakty římského práva (např. *stipulatio*). Obě strany jsou vázány od okamžiku uzavření a pokud není smlouva zrušena, např. odstoupením nebo zrušením po vzájemné dohodě, nemůže strana, která plnila, požadovat plnění nazpět, a to i kdyby sama slíbené plnění

⁷²⁸ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 578 a násl.

⁷²⁹ GLÜCK, Christian, Friedrich. *Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld. Ein Commentar*. sv. XIII. Erlagen: Johann Jacob Palm, 1811. Buch. IV, § 820, s. 2. Srovnej též THIBAUT. *System des Pandekten Rechts*, Band 1, s. 172 - 190.

⁷³⁰ GLÜCK, Christian, Friedrich. *Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld. Ein Commentar*. sv. XIII. Erlagen: Johann Jacob Palm, 1811. Buch. IV, § 820, s. 4.

⁷³¹ c. 1. X. de pact. I. 35 a c. 3. X de pact. I. 35.

⁷³² ARL 1, 7 a Schwabenspiegel c. 11

⁷³³ Podrobný přehled zemských a městských práv, ve kterých platila tato zásada viz PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním*. Spis cenou Jednoty právnické poctěný. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 173, pozn. pod čarou 1.

neobdržela. Tento pohled se prosadil v teorii⁷³⁴ i v praxi.⁷³⁵ Je zajímavé, že *contractus innominati* považuje za pramen bezdůvodného obohacení i *Opus Tripartitum*.⁷³⁶

Podle A. Brinze přísluší *condictio causa data, causa non secuta* nabyvateli, kterému bylo poskytnuto plnění za účelem, kterého nebylo možno dosáhnout hned při předání, pokud není tohoto účelu dosaženo později.⁷³⁷ Tento účel nemusí být vyjádřen výslovně, postačí, pokud je tento účel zřejmý z povahy plnění. Účel musí být počestný („ehrbaren“) a dovolený („erlaubt“). Za takový účel považuje A. Brinz *mortis causa donatio* v případě, že nenastala smrt.⁷³⁸

Dig. 12, 4, 12

Paulus libro sexto ad legem Iuliam et Papiam

Cum quis mortis causa donationem, cum convaluisset donator, condicit, fructus quoque donatarum rerum et partus et quod adcrevit rei donatae repetere potest.

Jestliže někdo vymáhá svůj dar pro případ smrti, neboť se dárce uzdravil, může vymáhat také plody z darovaných věcí i děti otrokyň, stejně jako to, co k darované věci přibylo.⁷³⁹

Dig. 39, 6, 35, 3.

Paulus libro sexto ad legem Iuliam et Papiam

Ergo qui mortis causa donat, qua parte se cogitat, negotium gerit, scilicet ut, cum convaluerit, reddatur sibi: nec dubitaverunt Cassiani, quin conditione repeti possit quasi re non secuta propter hanc rationem, quod ea quae dantur aut ita dantur, ut

⁷³⁴ PUFFENDORF, Friedrich Esaias, von. *Observationes iuris civilis. Quibus precipuae res iudicatae summi tribunalis regii et electoralis continentur. Tomus I.* Darmsadt, 1777. *Observatio XL. De Pactis.* § IV, s. 81: „Igitur ex pacto hodie etiamsi alter in mora fit, vel fidem pacti ruperit, non ad dissolvendum pactum, sed ad implendum, & id quod interest, agemus.“

⁷³⁵ Codex Maximilianeus Bavaricus civilis IV. d. cap. XII. §1.

⁷³⁶ LUBY, Š. *Dějiny súkromného práva na Slovensku.* Bratislava: Iura Editions, 2002, s. 500.

⁷³⁷ BRINZ, A. *Pandekten II*, s. 533.

⁷³⁸ BRINZ, A. *Pandekten II*, s. 534.

⁷³⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 537.

aliquid facias, aut ut ego aliquid faciam, aut ut Lucius Titius, aut ut aliquid optingat, et in istis condictio sequitur.

Tedy ten, kdo daruje pro případ, pak do té míry, do jaké myslím sám na sebe, uzavírá právní jednání, například vložení podmínky, že pokud se uzdraví, bude nutno vrátit plnění. Příslušníci sabiniánské školy⁷⁴⁰ neměli žádnou pochybnost o tom, že může být použita kondikce jako by na základě odpadnutého právního důvodu.⁷⁴¹ A to z toho důvodu, že pokud je něco dáváno, je to dáváno proto, abys něco udělal, nebo abych já něco udělal, nebo aby něco udělal Lucius Titius, nebo se uskutečnila nějaká událost. Ve všech těchto případech přísluší kondikce.⁷⁴²

V případě, kdy se dárce uzdraví nebo nezemře dříve, než příjemce, dochází sice k *datio*, ale její účel zůstává nenaplněn.⁷⁴³ Právní jednání, ze kterého měl a chtěl být obdarovaný obohacen, neexistuje, a proto je jeho obohacení bezdůvodné.

Stejným případem je to, co bylo získáno jako věno před uzavření manželství.⁷⁴⁴ Také v tomto případě je věno, které slouží k podpoře manželství, účelem *datio* a bez uzavření manželství je ponechání si přijatého v rozporu s účelem a tedy v rozporu se smlouvou, která byla uzavřena mezi poskytovatelem a příjemcem věna. A. Brinz také upozorňuje, že po uzavření manželství nepřísluší ždáná kondikce k vymožení, dokonce ani *condictio sine causa specialis*, protože nabytí věna se považuje za *iusta causa traditionis* a to dokonce i tehdy, pokud nebyla uzavřena stipulace.⁷⁴⁵

Okolnost, že nenastala smrt nebo nevzniklo manželství, může vyvolávat dojem, že příčinou pro využití kondikce není nedostatek účelu, ale že není splněna právní podmínka (*condicio iuris*). Bez smrti nebo uzavření manželství zůstane buď nenaplněn účel, nebo není splněna podmínka, přísluší tedy kondikce. Účel je natolik důležitý, že bez jeho naplnění je možná pouze jedna část právního jednání (tudíž *datio*), ale právní jednání, které je závislé na podmínce nebo na splnění účelu vůbec

⁷⁴⁰ V lat. originále doslova „následovníci Cassia“ – pozn. P. Dostalíka.

⁷⁴¹ Tedy quasi *condictio causa data causa non secuta* – pozn. P. Dostalíka.

⁷⁴² Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁷⁴³ Dig. 39, 6, 32.

⁷⁴⁴ Dig. 12, 4, 6, pr.

⁷⁴⁵ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 534.

nenastane. Jak v případě darování pro případ smrti, tak v případě věna je účel spojen se jménem právního jednání, ale v obou případech nepostačuje samotné předání nebo majetková změna, ale musí nastat budoucí událost, která tuto majetkovou změnu nebo předání přesahuje – dárce přežije obdarovaného nebo není uzavřeno manželství.⁷⁴⁶ Kondikce se použije proto, že právní jednání, ze kterého byl příjemce obohacen, vůbec nenastalo.

1) Prvý případ: *condictio causa data, causa non secuta* přísluší nabyvateli, kterému bylo učiněno plnění *sub modo*, a tento *modus* zůstal nenaplněn.⁷⁴⁷ A. Brinz zařazuje pod tento případy nepojmenované reálné kontrakty (*do ut des, do ut facias*), jestliže nenastalo protiplnění.⁷⁴⁸

2) Druhým případem kondikovatelného plnění *sub modo* je *donatio sub modo*, jestliže zůstal tento *modus* nenaplněn. Nehraje roli, zda se jedná o plnění, které poskytuje dárce přímo příjemci,⁷⁴⁹ nebo zda se jedná o *modus* vůči třetí osobě.⁷⁵⁰

3) Třetím případem *condictio causa data causa non secuta* je podle A. Brinze to, co je nabyto skrze podmínku, když tento třetí ze své strany nemá nebo nemůže mít žádný užitek.⁷⁵¹

Taková *mortis causa capio*, která získá právní účinky až okamžikem splnění podmínky (*condicionis implendae gratia*) není zůstavitelem zřízena samostatně, ale ve spojení s nějakou budoucí, nejistou, právní skutečností (dědická instituce, propuštění na svobodu, odkaz), a protože není tato právní skutečnost (tedy dědická instituce, apod.) splněna, to, co bylo převedeno jako *mortis causa donatio*. má u sebe obdarovaný v rozporu souladu s vůlí převodce.

Zároveň je toto plnění proti vůli poskytovatele, protože ten chtěl, aby bylo plnění poskytnuto proto, aby se naplnil konkrétní účel. Z obou hledisek má tedy příjemce u sebe plnění bez právního základu.

⁷⁴⁶ Dig. 39, 5, 35, 3.

⁷⁴⁷ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 535.

⁷⁴⁸ Dig. 19, 5, 1, 5.

⁷⁴⁹ Cod. 8, 55, 1, 1.

⁷⁵⁰ Cod. 8, 55, 3.

⁷⁵¹ Dig. 12, 4, 1, 1.

4) Čtvrtým případem je nabytí skrze nepravého zástupce (*falsus procurator*). Nezáleží na tom, jestli falešný prokurátor inkasuje reálnou, skutečně existující pohledávku údajného nebo předpokládaného principála (*dominus negotii*), pokud nenásleduje dodatečné schválení (Dig. 12, 4, 14). Rozhodující je v tomto případě účel, za kterým bylo poskytnuto plnění. Pokud není tento účel naplněn, *datio* se nezmění v *solutio*.⁷⁵² Na rozdíl od případů, které byly výše traktovány pod písmeny a) a c) zde existuje účel, který měl být naplněn (a mohl být naplněn) nebo případ, kdy účelu *datio*, tedy osvobození jednajícího ze závazku (*solutio*), může být dosaženo teprve dodatečně, až následnou *ratihabitatio*, tedy odděleně od *datio*, a proto pokud nedojde k dodatečnému schválení, potom bude mít místo *condictio ob causam datorum*, zatímco tam, kde má být zapláceno současně s *datio*, ale ve skutečnosti zapláceno není – v tomto případě se jedná o *condictio indebiti*.⁷⁵³

5) Pátým případem je nabytí, které bylo dosaženo na základě smíru. Pokud bylo smíru, skrze nějž získala jedna ze stran nějaké majetkové plnění, dosaženo podvodem, může být plnění požadováno nazpět. Je tomu podle A. Brinze proto, že účelem smíru je vyřešení konfliktu. Pokud není tento účel dosažen, je možno smír napadnout. Smír, který nesplní svůj cíl, je považován za imperfektní:

Dig. 12, 6, 65, 1.

Paulus libro 17 ad Plautium

Et quidem quod transactionis nomine datur, licet res nulla media fuerit, non repetitur: nam si lis fuit, hoc ipsum, quod a lite disceditur, causa videtur esse. Sin autem evidens calumnia detegitur et transactio imperfecta est, repetitio dabitur.

A opravdu to, co je vydáno na základě smíru, třebaže se neopírá o předchozí důvod, nemůže být požadováno nazpět; neboť jestliže byl veden spor, který byl opuštěn, je toto opuštění samo o sobě dostatečnou příčinou. Jestliže se však ukáže, že žaloba byla zjevně neoprávněná, a smír je neplatný, je možno požadovat nazpět.⁷⁵⁴

⁷⁵² BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 538.

⁷⁵³ Dig. 12, 6, 65, pr. Dig. 12, 6, 65, 4.

⁷⁵⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 573.

Condictio ob transactionem datum byla zavedena jako zvláštní případ kondikce *condictio indebiti*.⁷⁵⁵ Pokud bylo něco dáno na základě sporu, který neměl žádný skutečný základ, pak není možno požadovat nazpět, a to ani tehdy, pokud byl uzavřen smír.⁷⁵⁶ Podle A. Brinze je tomu proto, že takový smír není v rozporu se svým účelem.⁷⁵⁷ Smírem se končí spor a má podobné účinky jako rozsudek: ani v případě pravomocného rozsudku není možno požadovat nazpět.

Je však třeba podotknout, že v jiných, srovnatelných případech kondikce přísluší. A. Brinz se domnívá, že tyto případy již nespádají pod *condictio ob transactionem*, ale pod ryzí *condictio causa data causa non secuta, condictio indebiti* (Dig. 12, 6, 23, pr.) nebo dokonce *condictio ob iniusta causa* (Dig. 12, 6, 23, 2). Ve všech těchto případech je účel a vše, co k němu náleží (*modus, condicio*), mezi stranami buď sjednán, nebo pevně stanoven na základě závěti. Mohou nastat i situace, kdy je převodce zmaten tím, co se druhá strana domnívá nebo mlčky předpokládá:

Dig. 12, 4, 3,7

Sed si servus, qui testamento heredi iussus erat decem dare et liber esse, codicillis pure libertatem accepit et id ignorans dederit heredi decem, an repetere possit? Et refert patrem suum Celsum existimasse repetere eum non posse: sed ipse Celsus naturali aequitate motus putat repeti posse. Quae sententia verior est, quamquam constet, ut et ipse ait, eum qui dedit ea spe, quod se ab eo qui acceperit remunerari existimaret vel amicioem sibi esse eum futurum, repetere non posse opinione falsa deceptum.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Jestliže však otrok, kterému bylo závětí přikázáno dát dědici deset, aby byl svobodný, získal později svobodu bez podmínky dodatkem k závěti a, nevěda o tom, dal dědici deset, může je vymáhat? Celsus podává zprávu o tom, že se jeho otec¹⁹⁵⁵ domníval, že vymáhat nemůže. Avšak Celsus sám, vedený přirozeným smyslem pro spravedlnost, se domnívá, že vymáhat může. Tento názor je správnější, i když je

⁷⁵⁵ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 538.

⁷⁵⁶ Dig. 12, 6, 65, 1.

⁷⁵⁷ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 538.

stanoveno, jak sám říká, že ten, kdo dal veden nadějí, že ten kdo přijal, ho odmění nebo bude přátelštější, vymáhat nemůže, pokud ho zklamalo falešné očekávání.⁷⁵⁸

V obecnosti vyvstávají ještě otázky:

1) Zda nemůže být kondikována na místo *causa non secuta* také *causa nondum secuta*?⁷⁵⁹

2) Co vyplyne z toho, že se nedostaví ustanovený účel nebo *modus*?

3) Na kom leží důkazní břemeno, že nedošlo ke splnění kauzy?

Ve skutečnosti je sice v případě otázky, položené sub (1) právem poskytovatele požadovat poskytnuté plnění ještě před tím, než je splněna kauza, která je rozhodující pro osud tohoto plnění, toto právo však nepřísluší poskytovateli ve všech případech, ale pouze tehdy, kdy jej k tomu opravňuje buď zvláštní záměr jednajících, nebo obecná povaha právního jednání. Tak je tomu v případě *mortis causa donatio* nebo v případě příkazní smlouvy.⁷⁶⁰

V otázce (2) nezáleží na tom, zda je účel zmařen z viny příjemce, nebo působením náhody. V obou případech přísluší kondikce. Kondikce náleží i tehdy, pokud druhá strana nemohla poskytnout protiplnění z důvodu zásahu náhody.⁷⁶¹ Stejně tak

⁷⁵⁸ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 529.

⁷⁵⁹ *Causa nondum secuta* – kauza ještě ne, dosud nesplněná (pozn. P. Dostalíka).

⁷⁶⁰ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 539.

⁷⁶¹ Dig. 12, 4, 16.

Celsus libro tertio digestorum

Dedi tibi pecuniam, ut mihi Stichum dares: utrum id contractus genus pro portione emptionis et venditionis est, an nulla hic alia obligatio est quam ob rem dati re non secuta? In quod proclivior sum: et ideo, si mortuus est Stichus, repetere possum quod ideo tibi dedi, ut mihi Stichum dares. Finge alienum esse Stichum, sed te tamen eum tradidisse: repetere a te pecuniam potero, quia hominem accipientis non feceris: et rursus, si tuus est Stichus et pro evictione eius promittere non vis, non liberaberis, quo minus a te pecuniam repetere possim.

Celsus ve 3. knize Digest

Dal jsem ti peníze, abys mi dal Sticha. Odpovídá tento druh vzájemné smlouvy koupi a prodeji, nebo zde neexistuje jiná povinnost než vymáhat očekávané plnění, které nenastalo? A k tomu se přikláním spíše. A tak jestliže Stichus zemře, mohu vymáhat to, co jsem ti dal proto, abys mi dal Sticha. Předpokládejme, že Stichus patří jinému, ale ty jsi mi ho přece odevzdal. Mohu od tebe vymáhat peníze, protože jsi mi k němu neobstaral vlastnictví. A naopak, pokud je Stichus tvůj a ty nechceš

okolnost, že to byl poskytovatel sám, kdo zavinil nemožnost nastoupení výsledku, ještě nevyklučuje použití kondikce.⁷⁶² V případě pojmenovaných kontraktů je možno žalovat *actio de praescriptis verbis* především v těch případech, kdy dochází k náhodnému zániku předmětu pohledávky, a to od doby tohoto zániku. V těchto případech je vyloučena kondikce.⁷⁶³ Tam, kde nestojí kondikce a *actio de praescriptis verbis* v konkurenci, je možno použít kondikci bez ohledu na důvod nemožnosti dosažení výsledku.⁷⁶⁴

Kondikce se uplatní tehdy, jedná-li se jak o převod vlastnictví, tak pokud dochází k majetkové změně kvůli následné konsumpci (spotřebování) toho, co bylo převedeno.⁷⁶⁵

6.2.2 *Conditio causa data causa non secuta* v rakouském právu

Conditio causa data causa non secuta je podle J. Sedláčka v rakouském právu vyvozována na základě analogie z § 1225 a 1247 OZ 1811.⁷⁶⁶

Žaloba z právního důvodu, který odpadl, pak nepřísluší, pokud bylo někomu něco dáno pod výslovnou podmínkou (pak se takové podmíněné jednání posuzuje podle příslušných ustanovení zákona).⁷⁶⁷ Dále se žaloba z právního důvodu, který odpadl,

poskytnout záruku pro případ, že by mě někdo evinkoval, nesvobodíš se, abych od tebe nemohl peníze vymáhat DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 537 - 539.

⁷⁶²Dig. 12, 4, 1, 1.

Si parendi condicioni causa tibi dedero decem, mox repudiavero hereditatem vel legatum, possum condicere.

Ulpianus ve 26. knize K ediktu

Když ti dám deset, abys splnil podmínku, která je mně uložena, a poté odmítnu závěť nebo odkaz, mohu kondikovat DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 527

⁷⁶³ Dig. 19, 5, 5, 1.

⁷⁶⁴ Dig. 22, 1, 38, 1.

⁷⁶⁵ LEIST, B. W. *Zivilistische Studien auf dem Gebiete dogmatischer Analyse. Drittes Heft. Ueber die Natur des Eigenthums.* Jena: F. Fromann, 1859.

⁷⁶⁶ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1341.* Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 377.

⁷⁶⁷ Jako je např. ust. § 709, 710 a 1247 OZ 1811.

nepoužije také tehdy, pokud strany uzavřely smlouvu. Pak může ta strana, která sama plnila, požadovat po druhé straně slíbené protiplnění. To platí jak pro rakouské, tak pro pruské právo⁷⁶⁸

I v novějším právu platí, že nelze v případě innominátních kontraktů „žalovat na vrácení plnění, ale pouze na splnění“.⁷⁶⁹ Tak § 919 OZ 1811, ALR 1, 5, § 393 a násl. Opačný přístup zaujal Code civil, který ustanovuje v art. 1184, že u smluv, ve kterých jsou zavázány obě strany, se má za to, že je smlouva uzavřena pod tacitní rozvazovací podmínkou, a pokud jedna strana nesplní, může druhá žalovat „buď o vrácení svého plnění nebo o splnění“.⁷⁷⁰ Toto řešení je považováno za souladné s teorií přirozeného práva a bylo přijato i do Západohaličského zákoníku.⁷⁷¹ Nebylo však přijato do rakouského občanského zákoníku.⁷⁷²

Okolnost, že jsou všechny smlouvy považovány za stejně závazné jako kontrakty římského civilního práva (*stipulatio*), omezila užití *condictio causa data causa non secuta* v rakouském právu. Tuto žalobu již není možno užít v těch případech, kdy byla užívána v římském právu. Ovšem i po uvedeném omezení nachází tato *condictio* spolu s jí velmi podobnou *condictio donationis ob causam*⁷⁷³ uplatnění v mnohých případech.⁷⁷⁴

⁷⁶⁸ § 919 OZ 1811. Viz také ALR I.5.393.

⁷⁶⁹ ERXLEBEN, A. *Die condictio sine causa. Die condictio causa data, causa non secuta*. Zweite Abteilung, 1853, s. 470.

⁷⁷⁰ Původně byla tato právní úprava obsažena v art 1184 CC: “La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.“ „U synalagmatických kontraktů se má zato, že jsou uzavřeny pod rozvazovací podmínkou, že jedna ze stran nesplní svůj závazek“ (z francouzského jazyka přeložila B. Dostalíková).

Po novele francouzského obligačního práva se jedná o art. 1224 až art. 1230 CC. K tomu viz DISSAUX, N. JAMIN, Ch. *Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016). Commentaire des articles 1100 à 1386 – 1 du code civil*. Dalloz, s. a., s. 134

⁷⁷¹ III. § 28 Západohaličského zákoníku.

⁷⁷² ZEILLER, F. E. von. *Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der österreichischen Monarchie*. Band III. Wien: Geistinger, 1812, s. 116.

⁷⁷³ § 709, 710, 901, 1247 OZ 1811.

⁷⁷⁴ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 175.

Dalším předpokladem *condictio causa data causa non secuta* je, že nesmí nastat událost, pro kterou byl zamýšlen již uskutečněný majetkový převod. Tento převod se děje pouze proto, že převodce předpokládá, že nastane zamýšlený účel. Tento předpoklad se v římském právu nazývá *lex dationis*.⁷⁷⁵ Podle římského práva nezáleželo na tom, zda tento předpoklad nebyl splněn náhodou, z viny převodce nebo z viny příjemce. A. Pavlíček nazývá tento předpoklad „podmínkou“ a rozlišuje mezi „podmínkou“ a „výminkou“. Výminka zeslabuje podle něj „mocněji vůli vyslovenou stranami“,⁷⁷⁶ protože pokud se nesplní, činí právní jednání mezi stranami od počátku neplatným. Podmínka, tedy předpoklad, omezuje účinnost jednání. Přesto bývá obtížné v některých případech rozlišit předpoklad od výminky (podmínky) rozvazovací. Proto také rakouský zákoník nařizuje, že neexistence předpokladu má být co do účinků posuzována jako výminka (podmínka) rozvazovací.⁷⁷⁷

6.2.3 *Condictio causa data causa non secuta* v československém právu

VN 1937

Condictio causa data causa non secuta je v rámci vládního návrhu upravena⁷⁷⁸ odkazem na právní úpravu plnění nedluhu. Ustanovení § 1293 – 1300 VN 1937 se tedy použijí analogicky.⁷⁷⁹

OZ 1950

Condictio causa data causa non secuta byla ve „středním kodexu“ zahrnuta společně s *condictio indebiti* do ustanovení „plnění bez právního důvodu“.⁷⁸⁰ Kolektivní učebnice rozlišuje „nedostatek právního důvodu od počátku“ (plnění nedluhu) a „nedostatek právního důvodu, který nastal později“.⁷⁸¹ Tento druhý případ je dvojího druhu – důvod buď původně existoval, ale později zanikl – např. splněním

⁷⁷⁵ Dig. 12, 4, 1, pr; Dig. 12, 5, 1, 1; Dig. 12, 6, 52.

⁷⁷⁶ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 177.

⁷⁷⁷ §§ 1247, 709, 710, 901 OZ 2012.

⁷⁷⁸ § 1301 a § 1305 VN 1937.

⁷⁷⁹ § 1301 VN 1937.

⁷⁸⁰ § 360 OZ 1950: Závazek z plnění bez právního důvodu vzniká plněním, pro který nebylo právního důvodu nebo plněním, jehož právní důvod se neuskutečnil nebo odpadl.

⁷⁸¹ KNAPP, V. a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva II*. Praha: Orbis, 1955, s. 298.

rozvazovací podmínky nebo uplynutím lhůty, nebo právní důvod není definitivní nebo úplný a zmaří se jeho dovršení (např. je zmařena odkládací podmínka).⁷⁸²

Domnívám se, že o skutečný případ *causa data causa non secuta* se jedná pouze v první situaci (zmaření rozvazovací podmínky).

Ve druhém případě (zmaření odkládací podmínky) se nejedná o právní důvod, který odpadl, ale o právní jednání, které nikdy nebylo perfektní, a tudíž nemělo právní účinky. Zmařením odkládací podmínky se takové právní jednání zrušuje *ab initio*. Pokud bylo plnění poskytnuto dříve, než se splnila odkládací podmínka, jedná se o nedluh, a tedy případ „nedostatku právního důvodu od počátku“.

OZ 1964

V OZ 1964 je tato kondikce upravena společně s *condictio indebiti*.⁷⁸³ K. Eliáš a P. Lavický jako příklady právního důvodu, který odpadl, uvádí splnění rozvazovací podmínky, odstoupení od smlouvy s účinky odstoupení *ex tunc* nebo vynaložení investic do nemovitosti, která měla být podle slibu později převedena (a tento slib nebyl splněn).⁷⁸⁴

Za zvláštní případ plnění z právního důvodu, který odpadl, se považují tzv. fixní smlouvy, ve kterých nebylo plněno v přesně stanovené lhůtě, a tyto smlouvy se uplynutím času zrušují. Je nesporné, že se jedná o bezdůvodné obohacení, avšak komentářová literatura zde rozlišuje, zda plnily obě strany, nebo jen jedna. Pokud plnila pouze jedna strana, jedná se o bezdůvodné obohacení na základě právního důvodu, který odpadl, pokud plnily obě strany, jsou povinny si vrátit plnění z neplatné smlouvy (§ 457 OZ 1964).⁷⁸⁵

⁷⁸² KNAPP, V. a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva II*. Praha: Orbis, 1955, s. 298.

⁷⁸³ § 452 OZ 1964.

⁷⁸⁴ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1-487. Praha: Linde, 2008, s. 1066.

⁷⁸⁵ ŠKÁROVÁ, M. *Komentář k ust. § 518*, in: Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M., a kol., *Občanský zákoník II*. § 460 – 880, Komentář, Praha: C. H. Beck, 2009, str. 1559.

V některých případech existují zvláštní ustanovení, mající přednost.⁷⁸⁶ Pro ilustraci lze zmínit třeba případ čističe z římských právních pramenů, který našel šaty, jež mu byly ukradeny a jež z titulu *custodie* musel uhradit vlastníkovi; tomuto případu se podobá rozhodnutí moderního práva⁷⁸⁷, podle kterého je bezdůvodným obohacením z odpadnuvšího právního důvodu, pokud poškozený přijme jak náhradu škody od škůdce, tak plnění pojišťovny.

OZ 2012

Také v OZ 2012 je tato kondikce upravena společně s *condictio indebiti*.⁷⁸⁸ Závazkový právní vztah je *de lege* konstituován i plněním z právního důvodu, který odpadl. Jedná se o případy, kdy v době nabytí nelegitimního majetkového prospěchu byl k plnění dán řádný právní titul, který však později v důsledku nastoupení zákonem nebo dohodou stanovené skutečnosti pozbyl právní účinky. Odpadnutím právního důvodu se plnění stává bezdůvodným obohacením.⁷⁸⁹ Příkladem právního důvodu, který odpadl, je např. odstoupení od kupní smlouvy v důsledku vad předmětu plnění.

6.3 *Condictio ob turpem causam*

6.3.1 *Condictio ob turpem vel iniustam causam* v rámci *ius commune*

6.3.1.1 *Condictio ob turpis causam* v *ius commune*

G. Puchta chápe plnění *ob turpem causam* jako plnění, které je v rozporu s dobrými mravy.⁷⁹⁰ Je tedy možné požadovat nazpět plnění, pokud příjemce plnění jednal v rozporu s dobrými mravy. Možnost požadovat plnění nazpět odpadá, pokud i to, co bylo poskytnuto („Geben“), bylo v rozporu s dobrými mravy. Jako příklad uvádí G.

⁷⁸⁶ § 231 odst. 2 OZ 1964: vzájemné vypořádání nároků, pokud občan odstoupí od smlouvy o poskytování služeb, pokud byla služba určena dodatečně; § 234 odst. 2 OZ 1964: odstoupení od smlouvy o poskytování služeb, jestliže není služba provedena včas nebo v dodatečně přiměřené lhůtě.

⁷⁸⁷ 1 Cz 97/74.

⁷⁸⁸ § 2993 OZ 2012: To platí i v případě, že byl závazek zrušen.

⁷⁸⁹ BÍLKOVÁ, J. *Bez důvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. § 2991 – 3005*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 286.

⁷⁹⁰ PUCHTA, G. *Pandekten* I, s. 481.

Puchta poskytnutí plnění, aby byl vynesena nespravedlivý rozsudek.⁷⁹¹ Názor, že oboustranná nečestnost vylučuje užití kondikce, opírá G. Puchta o následující fragment:

Dig. 12, 5, 8

Paulus libro tertio quaestionum

Si ob turpem causam promiseris Titio, quamvis si petat, exceptione doli mali vel in factum summovere eum possis, tamen si solveris, non posse te repetere, quoniam sublata proxima causa stipulationis, quae propter exceptionem inanis esset, pristina causa, id est turpitude, superesset: porro autem si et dantis et accipientis turpis causa sit, possessorem potiore esse et ideo repetitionem cessare, tametsi ex stipulatione solutum est.

Paulus ve 3. knize Otázek

Pokud jsi slíbil Titiovi z oboustranně nemravného důvodu, pak i když ho můžeš v případě, že vymáhá, odrazit námitkou podvodu, nebo námitkou založenou na popsání skutkového stavu, pak jestliže zaplatíš, vymáhat od něho nemůžeš, neboť když bylo zrušeno bezprostřední plnění stipulace, nebo bylo neúčinné kvůli námitce, původní důvod zůstal, tedy nemravnost; ostatně pokud se nemravný důvod vztahuje jak na poskytovatele, tak na příjemce, má držitel lepší právní postavení, a proto vymáhat nelze, i když bylo plněno ze stipulace.⁷⁹²

Ohledně *condictio ob iniustam causam* říká G. Puchta, že může být požadováno nazpět to, co bylo obdrženo na základě nedovoleného jednání („unerlaubtene Handlung“).⁷⁹³

Protiprávním jednáním může být také delikt, jehož výsledek zapříčiní nespravedlivou majetkovou změnu:

Dig. 12, 5, 7

⁷⁹¹ Viz Dig. 12, 5, 3.

⁷⁹² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁷⁹³ PUCHTA, G. *Pandekten* I, s. 481.

Pomponius libro 22 ad Sabinum

Ex ea stipulatione, quae per vim extorta esset, si exacta esset pecunia, repetitionem esse constat.

Pokud jsi žádal peníze vyplacené na základě takové stipulace, která byla vynucena násilím, není pochyb o tom, že vymáhat mohu.⁷⁹⁴

Předpokladem pro užití kondikce je majetková změna, tedy zvětšení majetku přestupce na úkor oběti protiprávního jednání.⁷⁹⁵ Výjimkou jsou ty případy, kdy existuje zvláštní žaloba z bezdůvodného obohacení z deliktu, a sice *condictio furtiva*:

Dig. 7, 9, 12

Ulpianus libro 18 ad Sabinum

Si vasorum ipsorum usus fructus relictus sit, non erit cautio senatus consulti necessaria, sed illa sola "boni viri arbitrato usurum fruiturum". Si igitur tradita sunt fructuaria causa, nemo dubitat non fieri eius qui accepit: non enim ideo traduntur, ut dominium recedat ab eo qui tradit, sed ut utatur fruatur legatarius. Ergo cum non fiant fructuaria vasa, vindicari a proprietario possunt cautione non data. Videndum est de conditione, an possit locum habere: et proditum est neminem rem suam nisi furi condicere posse.

Ulpianus v 18. knize K Sabinovi

Jestliže bylo v závěti zanecháno požívání k samotným nádobám, nebude nutné, aby byla zřízena kauce podle usnesení senátu, ale pouze taková kauce „bude užíváno a budou brány plody takovým způsobem, jakým by jednal řádný římský občan. A tedy, jestliže byly takovýmto způsobem předány nádoby k užívání, nikdo nepochybuje o tom, že se nádoby nestanou vlastnictvím toho, kdo je přijal, protože nebyly předány za účelem převodu vlastnictví, ale proto aby je odkazovník užíval. A jelikož se tyto nádoby nestaly vlastnictvím poživatele, může je jejich vlastník vindikovat, jestliže nebyla poskytnuta kauce. Je třeba ptát se, zda je možno použít kondikci. A bylo

⁷⁹⁴ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁷⁹⁵ PUCHTA, G. *Pandekten* I, § 307.

rozhodnuto, že nikdo nemůže kondikovat svou vlastní věc, jestliže nebyla ukradena.⁷⁹⁶

Inst. 4, 6, 14

Sic itaque discretis actionibus certum est non posse actorem rem suam ita ab aliquo petere ‘ si paret eum dare oportere ’: nec enim quod actoris est, id ei dari oportet, quia scilicet dari cuiquam id intellegitur quod ita datur ut eius fiat, nec res quae iam actoris est, magis eius fieri potest. plane odio furum, quo magis pluribus actionibus teneantur, effectum est, ut extra poenam dupli aut quadrupli, rei recipiendae nomine fures etiam hac actione teneantur ‘ si paret eos dare oportere ’, quamvis sit adversus eos etiam haec in rem actio, per quam rem suam quis esse petit.

Poté, co se tímto způsobem rozlišují žaloby, je jisté, že žalobce nemůže jako vlastník nárokovat věc takovouto formulí: „Pokud se prokáže, že je tento zavázaný dát.“ Neboť k tomu, co patří žalobci, nemůže být nikdo zavázán, aby to dal; pod obratem někomu dát se totiž chápe, že někomu se dává něco, co je odevzdáváno tak, aby se stalo jeho vlastnictvím. A věc, která již patří vlastníkovi, se nemůže stát jeho vlastnictvím ještě jednou. Především je dána k potlačení nenáviděných zlodějů a tak bylo mnoha žalobami zavedeno, aby byli přísněji odpovědní, a aby zloději kromě dvojnásobku a čtyřnásobku byli odpovědní také na základě této žaloby na vydání věci: „Pokud se prokáže, že jsou zavázáni dát,“ i když také proti nim lze použít věcnou žalobu, kterou někdo vymáhá svou věc.⁷⁹⁷

Vidíme, že G. Puchta chápe *condictio ob iniustam causam* jako typově shodnou s *condictio furtiva*. *Condictio ob iniustam causam* se použije tam, kde není možné použít *condictio furtiva* a stále je třeba vyrovnat majetkovou změnu, ke které došlo na základě protiprávního jednání přestupce.

Pro *condictio ob iniustam causam* a *condictio furtiva* platí shodná pravidla ohledně hodnoty předmětu a okolnosti, že je možno vymáhat kondikcí i tehdy, pokud již předmět kondikce neexistuje. G. Puchta zdůrazňuje, že tuto žalobu (*condictio furtiva*)

⁷⁹⁶ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁷⁹⁷ IUSTINIANI INSTITUTIONES. JUSTINIÁNSKÉ INSTITUCE, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum 2010, s. 326 – 327.

má vlastník, který byl okraden, proti zloději na věc se všemi jejími plody a přírůstky, nebo na hodnotu plně *interesse*.⁷⁹⁸

Dig. 13, 1, 3.

Paulus libro nono ad Sabinum

Si condicatur servus ex causa furtiva, id venire in conditionem certum est quod intersit agentis, veluti si heres sit institutus et periculum subeat dominus hereditatis perdendae. Quod et Iulianus scribit. Item si mortuum hominem condicat, consecuturum ait pretium hereditatis.

Paulus v 9. knize K Sabinovi

Je-li z důvodu krádeže kondikován otrok, je jisté, že bude do kondikce zahrnuto také to, co je zájmem žalobce, jako když byl například ustanoven dědicem a pán podstupuje nebezpečí ztráty pozůstalosti. To píše také Iulianus. A také říká, že když vindikuje pán otroka po jeho smrti, obdrží hodnotu pozůstalosti.⁷⁹⁹

Condictio ex causa furtiva se poskytuje bez ohledu na to, zda v současné době věc existuje a zda ji má ve své moci žalovaný:

Dig. 13, 1, 8, 1.

Ulpianus libro 27 ad edictum

Si ex causa furtiva res condicatur, cuius temporis aestimatio fiat, quaeritur. Placet tamen id tempus spectandum, quo res umquam plurimi fuit, maxime cum deteriorem rem factam fur dando non liberatur: semper enim moram fur facere videtur.

Ulpianus ve 27. knize K ediktu

Je-li vindikována (sic!)⁸⁰⁰ věc z důvodu krádeže, je sporné, k jakému okamžiku se má oceňovat. Má se za to, že je třeba přihlídnout k době, kdy měla věc největší hodnotu,

⁷⁹⁸ PUCHTA, G. *Pandekten*, s. 482.

⁷⁹⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 579.

⁸⁰⁰ Správně má být kondikována – pozn. P. Dostalíka.

a to zejména proto, aby se zloděj neosvobodil, pokud by vydal věc zhoršenou. Má se totiž za to, že zloděj je vždy v prodlení.⁸⁰¹

Pokud oprávněný znovu nabude držbu k ukradené věci, není možné již použít kondikci:

Dig. 13, 1, 10, pr.

Ulpianus libro 38 ad edictum

Sive manifestus fur sive nec manifestus sit, poterit ei condici. Ita demum autem manifestus fur conditione tenebitur, si deprehensa non fuerit a domino possessio eius: ceterum nemo furum conditione tenetur, posteaquam dominus possessionem adprehendit. Et ideo Iulianus, ut procedat in fure manifesto tractare de conditione, ita proponit furem deprehensum aut occidisse aut fregisse aut effudisse id quod interceperat.

Ulpianus ve 38. knize K ediktu

Zloděje lze kondikovat, ať již byl při krádeži přistižen, nebo přistižen nebyl. Přistižený zloděj odpovídá na základě kondikce pouze tehdy, jestliže vlastník držbu znovu nenabyl. Ostatně žádný zloděj nepodléhá kondikci poté, co se vlastník znovu chopil držby. A proto Iulianus stanovil, že je třeba, aby zloděj zabil, zlomil, nebo vylil to, co ukradl, aby se dalo hovořit o kondikci proti přistiženému zloději.⁸⁰²

Kondikce se zrušuje také tím, že je oprávněnému nabídnuta věc nebo její hodnota:

Dig. 13, 1, 14, 2.

Iulianus libro 22 digestorum

Bove subrepto et occiso conditio et bovis et corii et carnis domino competit, scilicet si et corium et caro contrectata fuerint: cornua quoque condicentur. Sed si dominus conditione bovis pretium consecutus fuerit et postea aliquid eorum, de quibus supra dictum est, condicet, omnimodo exceptione summovetur. Contra si corium condixerit

⁸⁰¹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 579.

⁸⁰² DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 581.

et pretium eius consecutus bovem condicet, offerente fure pretium bovis detracto pretio corii doli mali exceptione summovebitur.

Iulianus ve 22. knize Digest

Pokud byl ukraden a zabit dobytek, přísluší vlastníkovu kondikce na zvířata, kůže a maso, samozřejmě tehdy, pokud byly jak kůže, tak maso ukradeny, rohy lze kondikovat rovněž. Pokud však vlastník obdržel díky kondikci hodnotu zvířat a pak kondikuje něco z toho, o čem bylo hovořeno výše, bude v každém případě odmítnut pomocí námitky. Naopak jestliže kondikoval kůži a obdržel její hodnotu a pak kondikoval zvíře, bude odmítnut pomocí námitky podvodu, pokud zloděj, po odečtení hodnoty kůže, nabídl cenu zvířete.⁸⁰³

Původní závazek žalovaného pak podle G. Puchty⁸⁰⁴ zaniká také novací:

Dig. 13, 1, 17

Papinianus libro decimo quaestionum

Parvi refert ad tollendam conditionem, offeratur servus furtivus an in aliud nomen aliumque statum obligationis transferatur: nec me movet, praesens homo fuerit nec ne, cum mora, quae eveniebat ex furto, veluti quadam delegatione finiatur.

Papinianus v 10. knize Otázek

Odvolání kondikce není závislé na tom, zda je nabízen ukradený otrok, nebo zda se stává předmětem jiné pohledávky a tím je převeden do jiného závazku. Neznepokojuje mne ani to, zda je otrok přítomný nebo ne, neboť prodlení, které vzniklo krádeží, se nabídkou jakoby ukončilo.⁸⁰⁵

⁸⁰³ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 583.

⁸⁰⁴ PUCHTA, G. *Pandekten*, s. 482.

⁸⁰⁵ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 585. DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 585.

L. von Arndts zdůrazňuje pravidlo, že pokud jednají obě strany nečestně, pak nemůže žádné z nich vzejít kondikce.⁸⁰⁶ Podle M. Voigta spočívá vada, která vede k použití *condictio ob turpem vel iniustam causam* v rozporu s dobrými mravy nebo v rozporu s čestností.⁸⁰⁷ Ne každé protiprávní jednání zakládá možnost použití *condictio ob iniustam causam*. Tak například nemůže kondikci použít dědic, který byl zůstavitelem zkrácen v rozporu se *SC Falcidianem* nebo *SC Pegasianem* na základě odkazu nebo fideikomisu.⁸⁰⁸

Dig. 39, 5, 20, 1.

Marcellus libro 22 digestorum

De illo dubitari potest, qui, quod per Falcidiam retinere poterat, voluntatem testatoris secutus spondit se daturum: sed magis est, ut non possit suae confessioni obviare. Quemadmodum enim, si solvisset, fidem testatori suo adimpletse videbatur et nulla ei repetitio concessa fuerat, ita et stipulatione procedente contra fidem testatoris, quam adgnovit, venienti ei merito occurratur.

Marcellus ve 22. knize Digest

Je možno pochybovat o tom, že ten, kdo mohl podržet [dědictví] na základě falcidiánské [kvarty] a rozhodl se raději splnit vůli dědice, a zavázal se stipulací, že odkaz [vydá] ale lepší názor je, že nesmí porušit vlastní závazek. Neboť pokud vyplatí, bude se mít za to, že přesně dodržel vůli zůstavitele, a nebude lze vymáhat, právě jako kde učinil dříve stipulaci a zachoval se protichůdně přáním zůstavitele, která znal, jeho nároku bude z dobrého důvodu zabráněno.^{809 810}

Dig. 35, 2, 46.

Ulpianus libro 76 ad edictum

⁸⁰⁶ ARNDTS, L. *Učební kniha Pandekt*. II. díl, s 281.

⁸⁰⁷ VOIGT, M. *Ueber die conditionen ob causam und ueber causa und titulus in algemeinen*. Leipzig: Voigt & Günther, 1862, s. 565.

⁸⁰⁸ VOIGT, M. *Ueber die conditionen ob causam und ueber causa und titulus in algemeinen*. Leipzig: Voigt & Günther, 1862, s. 554.

⁸⁰⁹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

⁸¹⁰ Z lat. jazyka přeložil P. Dostalík.

Qui quod per Falcidiam retinere poterat, voluntatem testatoris secutus spopondit se daturum, cogendus est solvere.

Ulpianus v 76. knize K ediktu

Tam, kde osoba, která byla oprávněna ponechat si Falcidiánskou kvartu a v souladu s vůlí zůstavitele slíbila ve stipulaci, že tuto kvartu vydá, může být donucena ke splnění svého slibu.⁸¹¹

Stejně tak je *condictio ob iniustam causam* vyloučena u těch převodů peněz, které jsou provedeny v rozporu s *SC Macedonianem* nebo *SC Velleianem*. V tomto případě sice přísluší kondikce, ale jedná se o *condictio indebiti*.⁸¹² Zároveň ne každé jednání *inhonestam* je také *turpis* – například dar poskytnutý prostitutce není posuzován jako *datio ob turpis causam*.⁸¹³

M. Voigt také upozorňuje, že je velmi obtížné nalézt rozdíl mezi aplikací *condictio indebiti* a *condictio ob turpem vel iniustam causam*. Rozdíl nenachází v subjektivním skutkovém stavu, kde by se jednající u *condictio indebiti* mylně domníval (*condictio falsa*), zatímco u druhé kondikce by jednal protiprávně (*condictio iniusta*).

Naopak – rozdíl je v objektivním skutkovém vztahu a tedy v povaze protiprávnosti – takže je pro obě kondikce vyžadována a předpokládáno něco jiného. V případě *condictio ex iniusta causa* se musí jednat o absolutní a abstraktní protiprávní jednání, tedy určité případy protiprávnosti, kde je ostatně lhostejné, zda se kontrahenti nacházeli v omylu ohledně kvality kauzy nebo zda převzala jedna stran plnění vědomě jako *indebitum*. A naproti tomu v jiných, stejně abstraktních a určených případech je *condictio ex iniusta causa* vyloučena, a to tehdy, pokud je zároveň také kauza stanovena jako *falsa*. Ovšem konečně v dalších, odlišných případech, které by bylo možno podřadit pod protiprávnost, je vyloučena i *condictio indebiti*.

Rozhodujícím pro určení správné skutkové podstaty je charakter procesu, ve kterém přechází hodnota z majetku jednoho do majetku druhého, přičemž na jedné straně jednoho dotčeného obohatí, druhého ochudí. A to pouze v těch případech, kdy je tato

⁸¹¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁸¹² Dig. 16, 1, 8, 10.

⁸¹³ Dig. 39, 5, 5.

změna majetku právem zakazována, a kde je k tomu v pramenech výslovně dán souhlas a zároveň jsou poskytnuty právní prostředky k vyrovnání tohoto ochuzení. Samotné poskytnutí právních prostředků k nápravě automaticky neznamena, že právní jednání je neplatné.

Naopak, již uzavřená majetková změna, která jde proti souhlasu a proti zákazu zákona, je ponechána v platnosti. Je ale možno žádat o zrušení („Wideraufhebung“), anulaci nebo rescisi, která byla vytvořena k naplnění *ultima ratio* zákona. A konečně zde máme žalobu (*actio*), která nejobecnějším způsobem poskytuje právní ochranu. Proti ní stojí majetková změna, která má být vzata nazpět kvůli zákonnému zakazu.

M. Voigt také zvlášť vyčleňuje plnění nečestné pouze z pohledu zcizitele (Veräusserer) a odvolává se na fragment s plněním prostitutce (Dig. 12, 5, 4, 3).⁸¹⁴ Jako hlavní příklad pro použití *condictio ob turpem causam* uvádí předběžné plnění, které bylo poskytnuto na základě nežalovatelné úmluvy (*pactum*), na jehož základě mělo být poskytnuto takové plnění, které by bylo žalovatelné civilní žalobou. Takové předběžné plnění může přicházet do úvahy v následujících skupinách případů, ve kterých je možno použít *condictio ob turpem causam*:

První skupinu můžeme vymezit takto:

- 1) pokud si nechá schovatel zaplatit za to, aby vydal věc z úschovy (Dig. 27, 3, 5),
- 2) pokud vypůjčitel zaplatí půjčiteli, aby mu navrátil věc (Dig. 12, 5, 9, pr.) nebo
- 3) pokud odkazovník nebo věřitel zaplatí dědici nebo dlužníkovi, aby mu vydal to, co je mu povinen vydat.⁸¹⁵

Druhou skupinou případů užití *condictio ob turpem causam* je podle M. Voigta situace, kdy je poskytnuto předběžné plnění na základě nežalovatelné úmluvy, že buď

⁸¹⁴ VOIGT, M. *Ueber die conditionen ob causam und ueber causa und titulus in algemeinen*. Leipzig: Voigt & Günther, 1862, s. 568.

⁸¹⁵ VOIGT, M. *Ueber die conditionen ob causam und ueber causa und titulus in algemeinen*. Leipzig: Voigt & Günther, 1862, s. 632.

spáchá protiprávní jednání, nebo od takového jednání upustí. Tedy někdo poskytně plnění, aby nebyl uražen (Dig. 12, 5, 4, 2) nebo okraden (Dig. 12, 5, 2, pr.).⁸¹⁶

Třetí skupina případů nastává v situaci, která je podobná situaci, popsané v případě, který se týká mísy, která byla dána do zástavy.⁸¹⁷

Čtvrtou skupinou případů je přijetí peněz z důvodu zachování mlčení o tom, že byl spáchán trestný čin:

Dig. 12, 5, 5.

Iulianus libro tertio ad Urseium Ferocem

Si a servo meo pecuniam quis accepisset, ne furtum ab eo factum indicaret, sive indicasset sive non, repetitionem fore eius pecuniae proculus respondit.

Iulianus ve 3. knize K Urseiovi Ferókoví

Pokud někdo přijal peníze od mého otroka za to, že neprozradí krádež, kterou spáchal, Proculus odpověděl, že lze vymáhat, ať již to prozradil, nebo nikoli.⁸¹⁸

Pokud se dopustí nečestnosti obě strany, potom žádná z nich nemůže použít *condictio ob turpem causam*. V lepším postavení bude držitel (Dig. 12, 5, 8, Dig. 12, 5, 3).⁸¹⁹ Rozdíl mezi *condictio on turpem causam* a *condictio ob causam iniustam* spočívá v tom, že druhá zmiňovaná kondikce je dána tehdy, pokud se jedná proti zákazu zákona, ať již se jedná o kauzu, která je v rozporu s *lex perfecta* nebo *lex minus quam*

⁸¹⁶ VOIGT, M. *Ueber die conditionen ob causam und ueber causa und titulus in algemeinen*. Leipzig: Voigt & Günther, 1862, s. 634.

⁸¹⁷ Dig. 12, 6, 36. Celý fragment je uveden výše v této práci. Zde pouze znovu připomínám český text: Otroka bez vědomí pána půjčil mísu; ten, kdo si mísu vypůjčil, ji dal do zástavy a uprchl. Ten, kdo má mísu jako zástavu u sebe, říká, že ji vrátí pouze v případě, že dostane zpět své peníze; tyto peníze mu byly vyplaceny mladým otrokem a on mísu vrátil. Otázka je, zda je možné požadovat tyto peníze nazpět. Odpověděl, že jestliže ten, kdo přijal mísu jako zástavu, věděl, že je cizí, a mísu u sebe nechal, bude zavázán z krádeže, a tedy jestliže přijal peníze od mladého otroka z důvodu, aby byla vyplacena ukradená věc, bude možné požadovat peníze nazpět. Ale pokud nevěděl, že u něj byla uložena cizí věc, není zlodějem. Jestliže tedy přijal peníze od otroka ze stejného důvodu jako zástavu, není možné od něj požadovat nazpět.

⁸¹⁸ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 541.

⁸¹⁹ VOIGT, M. *Ueber die conditionen ob causam und ueber causa und titulus in algemeinen*. Leipzig: Voigt & Günther, 1862, s. 569.

perfecta, zatímco *condictio ob turpem causam* přísluší tehdy, pokud je kauza v rozporu se zákazem dobrých mravů nebo *honestas*. Na rozdíl od *condictio furtiva* je nevědomost plnícího o existenci zákazu právně irelevantní.⁸²⁰

6.3.2 *Condictio ob turpem vel iniustam causam* v rakouském právu

Rakouský občanský zákoník upravuje tuto *condictio* v § 1174 OZ 1811. „Pokud dal vědomě něco, aby způsobil výsledek nemožný nebo nedovolený, nemůže být žádáno vrácení toho, co bylo dáno.”⁸²¹ Tato žaloba na vydání nazpět se použije tehdy, pokud někdo přijal plnění, aby nevykonal zakázaný čin.⁸²² Za zakázaný čin se považuje vše, co je zakázáno zákonem, co odporuje veřejnému pořádku nebo dobrým mravům.⁸²³

J. Sedláček v této souvislosti upozorňuje, že je toto ustanovení značně nesourodé. *Condictio ob turpem causam* představuje pouze třetí věta § 1174 OZ 1811: „Bylo-li však něco dáno, aby zabráněno bylo nedovolenému jednání, tomu, kdo chtěl jednání toto vykonati, jest nemožno to zpět požadovati.”⁸²⁴

Rakouský zákonodárce bral do úvahy stejné příklady, jaké se objevují v pramenech římského práva; například zaplatím někomu, aby mě nezbil nebo nepomluvil. Příjemce je ve stejné postavení jako ten, kdo přijal úmyslně nedluh. Musí tedy vrátit všechno, co obdržel, a je povinen nahradit veškerou škodu i ušlý zisk.⁸²⁵ Je zcela lhostejné, zda byl nedovolený čin vykonán, nebo ne.⁸²⁶

⁸²⁰ VOIGT, M. *Ueber die conditionen ob causam und ueber causa und titulus in algemeinen*. Leipzig: Voigt & Günther, 1862, s. 569.

⁸²¹ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské. Právo obligační*. Ed. J. Spáčil. Reprint IV. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 303.

⁸²² Stejným způsobem uvažuje art. 1133 Code civil.

⁸²³ § 26 OZ 1811.

⁸²⁴ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1441*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 377.

⁸²⁵ V této souvislosti odkazuje J. Krčmář na ust. § 1437 OZ 1811 (*condictio indebiti*) a § 335 OZ 1811 (povinnost nepoctivého držitele k náhradě). Viz KRČMÁŘ, J. *Právo občanské. Právo obligační*. Ed. J. Spáčil. Reprint IV. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 303.

⁸²⁶ EHRENZWEIG, A. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts Teil: Bd. 2, 1. Hälfte., Das Recht d. Schuldverhältnisse*. Wien: Manz, 1928, s. 745.

Naproti tomu první věta ust. § 1174 OZ 1811 stanoví, kdy není možno plnění požadovat nazpět: „Co dal někdo vědomě, aby způsobil nemožné nebo nedovolené jednání, nemůže opět požadovati nazpět.“ Pro aplikaci tohoto ustanovení je nezbytné, aby došlo ke splnění. Před splněním se smlouva posuzuje podle § 878 (879) OZ 1811 jako neplatná. „Podle první věty § 1174 nemůže ten, kdo plnil (*dans*), své plnění požadovati zpět, ovšem pouze v tom případě, když vzájemné plnění, tedy jednání druhé strany, jež jest nemožné nebo nedovolené, ... v takovém případě jest vyloučena jako kondikce *ob turpem causam*, tak i každá jiná žaloba na vrácení věci, zejména také *condictio indebiti*.“⁸²⁷

Toto ustanovení⁸²⁸ je podle J. Sedláčka „příkladem na nemorálnost“. Jako příklad uvádí, že pokud kupující koupí dům za účelem, aby v něm zřídil nevěstinec, dům byl již zaknihován a kupující odmítá zaplatit kupní cenu, pak nemůže prodávající ani požadovat zaplacení kupní ceny, protože smlouva je neplatná pro rozpor s dobrými mravy, ani vydání domu nazpět právě s odkazem na první větu § 1174 OZ 1811.

V. Kubeš k tomu uvádí, že „plní-li se ze smlouvy proti dobrým mravům, a je-li *turpitude* jen na straně *accipientis*, může ten, kdo plnil, požadovat nazpět; jde-li o *turpitude dantis* nebo *utriusque*, jest žaloba na vrácení plněného vyloučena ...“⁸²⁹ V případě prodeje domu za účelem zřízení nevěstince je vyloučena vlastnická žaloba,

⁸²⁷ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1341*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 380.

⁸²⁸ Toto ustanovení odpovídá § 817 BGB: „War der Zweck einer Leistung in der Art bestimmt, dass der Empfänger durch die Annahme gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen hat, so ist der Empfänger zur Herausgabe verpflichtet. Die Rückforderung ist ausgeschlossen, wenn dem Leistenden gleichfalls ein solcher Verstoß zur Last fällt, es sei denn, dass die Leistung in der Eingehung einer Verbindlichkeit bestand; das zur Erfüllung einer solchen Verbindlichkeit Geleistete kann nicht zurückgefordert werden.“ Německý komentář považuje tento případ za *condictio ob rem*. Viz SÄCKER, F., J., RIXECKER, R., OETKER, H., LIMPERG, B. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Schuldrecht – Besondere Teil IV. §§ 705 – 853*. 7. Auflage. München, 2017, s. 1442. Naopak J. Sedláček považuje toto ustanovení za nešťastně formulované: ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1441*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 378.

⁸²⁹ KUBEŠ, V. *Smlouvy proti dobrým mravům*. Brno-Praha: nakladatelství Orbis Praha XII Fochova 62, 1933, s. 203. Viz také KUBEŠ, V. *Positivní právo sekundární v občanských zákonících moderních států*. Časopis pro právní a státní vědu, 1934.

protože věcně-právní jednání nemůže být pro svou abstraktnost zasaženo „nemravností základního jednání“.⁸³⁰

Proto odmítá J. Sedláček tak širokou aplikaci tohoto ustanovení. Podle jeho názoru se aplikace první věty § 1174 OZ 1811 vztahuje pouze na „úplatné smlouvy“, jejichž předmětem je *facere*.⁸³¹ Tímto omezením se chce J. Sedláček vyhnout zjevné nespravedlnosti v případě s koupí domu za účelem zřízení nevěstince. Pokud zní plnění na *dare*, je možné použít *condictio indebiti*.⁸³²

6.3.3 *Condictio ob turpem causam* v československém právu

VN 1937

Do vládního návrhu byla problematika *condictio ob turpem* kauza převzata z OZ 1811 v nezměněné podobě. Pozitivní a negativní definici této kondikce nacházíme v rámci 46. hlavy (Zánik práv a závazků) v ust. § 1303 VN 1937 („Dá-li někdo vědomě něco k účelu nemožnému nebo nedovolenému, nemůže se domáhati, aby mu to bylo vráceno“), resp. § 1304 VN 1937 („dá-li však někdo, aby zabránil nedovolenému činu, něco tomu, kdo se chtěl činu dopustiti, může se domáhat vrácení“).

OZ 1950

Občanský zákoník z roku 1950 nemá ustanovení, které by funkčně nebo názvem odpovídalo římské *condictio ob turpem causam*.

OZ 1964

OZ 1964 označuje tuto kondikci jako „prospěch získaný z nepoctivých zdrojů“.⁸³³ Za nepoctivé zdroje se považuje jednak trestná činnost, jednak veškerý zisk (majetkový prospěch), kterého bylo dosaženo jinak než prací nebo způsoby, které uznává

⁸³⁰ KUBEŠ, V. *Smlouvy proti dobrým mravům*. Brno-Praha: nakladatelství Orbis Praha XII Fochova 62, 1933, s. 204. K tomu také von TUHR, A. *Eigentumserwerb aus unsittlichen Vertrag*. Archiv für die civilistische praxis, Heft 120, 1922, s. 1 – 13.

⁸³¹ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1441*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 379.

⁸³² ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1441*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 380.

⁸³³ § 452 OZ 1964.

socialistická společnost (děděním, darem nebo výhrou ve státní loterii).⁸³⁴ Dokonce je za „prospěch z nepoctivých zdrojů“ považováno sjednání neadekvátní kupní ceny dohodou stran v případě, že by byla dohoda uzavřena kvůli nezkušenosti jedné ze stran, tato nezkušenost by však nedosahovala intenzity omylu, pro který by bylo možno od smlouvy odstoupit. Rozdíl mezi adekvátní a neadekvátní kupní cenou je možno jako samostatný nárok požadovat nazpět. Tento nárok je možné uplatnit všude tam, kde konkrétní úpravy jednotlivých institutů občanského práva nápravu neumožňují. Pokud je ovšem v jednotlivém právním institutu tato náprava obsažena, má její aplikace přednost před ustanovením § 452 OZ 1964: jako příklad se uvádí zánik odpovědnosti za vady prekluzí (§ 403 odst. 1 OZ 1964).⁸³⁵ Jiným případem „nepoctivých zdrojů“ je to, co bylo získáno v rozporu s dobrými mravy – příliš vysoké úroky, příliš vysoká provize, než jaká je obvyklá v obchodním styku.⁸³⁶

OZ 2012

V OZ 2012 nemá *condictio ob turpem causam* přímou paralelu.

J. Bílková se domnívá, že majetkovému prospěchu odpovídá kategorie bezdůvodného obohacení „protiprávní použití cizích zdrojů“. Tento majetkový prospěch je ovšem užší.⁸³⁷

J. Petrov naopak vykládá (v souladu s německou literaturou) pojem *užití* značně široce – pod užití spadá nejen fyzické užívání, ale také neoprávněné zcizení, ba dokonce i spotřebování nebo zpracování věci.⁸³⁸ Oba zároveň uvádějí, že obecné

⁸³⁴ KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo*. Svazek II. Praha: Orbis, 1974, s. 448.

⁸³⁵ KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo*. Svazek II. Praha: Orbis, 1974, s. 449.

⁸³⁶ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1-487. Praha: Linde, 2008, s. 1067.

⁸³⁷ BÍLKOVÁ, J. *Bez důvodné obohacení v novém občanském zákoníku*. Komentář. § 2991 – 3005. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 109.

⁸³⁸ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1885. V případě zpracování ale dává přednost užití § 1074 a násl OZ 2012.

právní závěry⁸³⁹ ke skutkové podstatě bezdůvodného obohacení lze použít i pro novou skutkovou podstatu „protiprávní užití cizí hodnoty“.⁸⁴⁰

Jedná se o široce formulovanou skutkovou podstatu, kdy se nedostává obohacenému majetkového prospěchu plněním, ale obohacený nabývá prospěch svým vlastním, protiprávním jednáním. Tato skutková podstata se použije tehdy, nedopadá-li na případ žádná jiná ze specifických skutkových podstat § 2991 odst. 2 OZ 2012⁸⁴¹ Příkladem protiprávního užití cizí hodnoty je vybrání prostředků z účtu stavebního spoření, který je zřízen pro nezletilé dítě, a jeho užití pro soukromý účel.⁸⁴² Protiprávním užitím cizí hodnoty je např. užití cizí věci bez souhlasu vlastníka.⁸⁴³

Bezdůvodné obohacení vzniká tomu, kdo jako pronajímatel uzavře nájemní smlouvu k cizí věci.⁸⁴⁴ Protiprávní užití cizí hodnoty je získání věci trestným činem (loupeží, krádeží, zpronevěrou). Rozsah vydání bezdůvodného obohacení je odvozen od toho, zda byl příjemcem poctivým nebo nepoctivým.⁸⁴⁵

Ust. § 2998 OZ 2012 stanoví, že pokud ten, kdo dal něco, aby bylo provedeno jednání, které je zakázáno, nebo něco, co je nemožné, nemůže požadovat nazpět to, co bylo touto stranou poskytnuto. Je však možné požadovat navrácení toho, co bylo poskytnuto, aby nebylo takové zakázané nebo nemožné jednání provedeno. V tomto případě se „jedná o vědomé plnění na nemožný nebo nedovolený záměr“.⁸⁴⁶ Toto plnění musí spočívat na *facere*. Můžeme tedy říci, že ust. § 2998 OZ 2012 je ohledně plnění nemožného nebo nedovoleného případem negativní aplikace *condictio ob turpem causam*. Pokud se jedná o třetí skutkovou podstatu, „plnění za účelem

⁸³⁹ Vyslovené v rozsudku NS 33 Odo 79/2006.

⁸⁴⁰ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. § 2991 – 3005*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 107.

⁸⁴¹ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. § 2991 – 3005*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 109.

⁸⁴² NS 28 Cdo 3429/2008.

⁸⁴³ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. § 2991 – 3005*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 110.

⁸⁴⁴ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1886.

⁸⁴⁵ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. § 2991 – 3005*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 110.

⁸⁴⁶ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. § 2991 – 3005*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 395.

odvrácení od protiprávního činu“, jedná se o klasický případ použití *condictio ob turpem causam*.⁸⁴⁷

6.4 *Condictio sine causa*

6.4.1 *Condictio sine causa v ius commune*

G. Puchta se domnívá, že může být žalobou z kondikce vymáháno vše, co přešlo bez jakéhokoli důvodu z majetku jednoho do majetku jiného.⁸⁴⁸ Absence právního základu může existovat již od začátku, což je právě případ převodu na základě právně nemožného jednání:

Dig. 12, 7, 5.

Papinianus libro 11 quaestionum

Avunculo nuptura pecuniam in dotem dedit neque nupsit: an eandem repetere possit, quaesitum est. Dixi, cum ob turpem causam dantis et accipientis pecunia numeretur, cessare conductionem et in delicto pari potiore esse possessorem: quam rationem fortassis aliquem secutum respondere non habituram mulierem conductionem: sed recte defendi non turpem causam in proposito quam nullam fuisse, cum pecunia quae daretur in dotem converti nequiret: non enim stupri, sed matrimonii gratia datam esse.

Papinianus v 11. knize Otázek

Žena, která se hodlá provdat za bratra své matky, mu předala jako věno peníze a neprovdala se za něj. Je sporné, zda tyto peníze může vymáhat. Řekl jsem, že pokud byly vyplaceny peníze z potupného důvodu plátce i příjemce, nelze kondikci použít a při stejném protiprávním jednání je silnější postavení držitele. Kvůli tomu by někdo mohl dát takovou odpověď, že žena kondikci mít nebude. Správně však bude hájen názor, že v takovém případě nejde ani tak o potupný důvod, jako spíše o žádný, neboť

⁸⁴⁷ BÍLKOVÁ, J. *Bez důvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář. § 2991 – 3005*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 396.

⁸⁴⁸ PUCHTA, G. *Pandekten*, s. 483.

peníze, které byly odevzdány jako věno, nemohou být věnem, nebyly tedy odevzdány z důvodu smilstva, ale z důvodu manželství.”⁸⁴⁹

Jiným případem plnění bez absolutně žádného právního důvodu je podle G. Puchty poskytnutí plnění z neplatného právního jednání, podobně jako tomu je v následujícím fragmentu Digest:

Dig. 12, 6, 65, 3.

Paulus libro 17 ad Plautium

Sed agere per conditionem propter condicionem legati vel hereditatis, sive non sit mihi legatum sive ademptum legatum, possum, ut repetam quod dedi, quoniam non contrahendi animo dederim, quia causa, propter quam dedi, non est secuta. Idem et si hereditatem adire nolui vel non potui. Non idem potest dici, si servus meus sub condicione heres institutus sit et ego dedero, deinde manumissus adierit: nam hoc casu secuta res est.

Paulus v 17. knize K Plautiovi

Avšak mohu žalovat na vrácení nazpět toho, co jsem plnil na základě podmínky připojené k odkazu nebo pozůstalosti a co buď bylo neplatně odkázáno, nebo mi bylo odejmuto, neboť jsem to nečinil s úmyslem uzavřít smlouvu, a tak není naplněna příčina, pro kterou jsem dával. Stejně to bude také v případě, že bych pozůstalost nechtěl, nebo nemohl přijmout. Totéž ovšem nelze říci v případě, jestliže byl můj otrok ustanoven dědicem pod podmínkou a já jsem něco poskytl, a on poté, co byl propuštěn na svobodu, pozůstalost přijal. V tomto případě je výsledek naplněn.⁸⁵⁰

Jako poskytnutí plnění z neplatného právního jednání je pandektním právem posuzováno také **darování, které se přičí zákonnému zákazu:**

Dig. 24, 1, 6.

Ulpianus libro 32 ad Sabinum

⁸⁴⁹ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 577.

⁸⁵⁰ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 573.

Quia quod ex non concessa donatione retinetur, id aut sine causa aut ex iniusta causa retineri intellegitur: ex quibus causis condictio nasci solet.

Ulpianus ve 32. knize K Sabinovi

To, co je získáno z nedovoleného darování, má se za to, že bylo získáno bez právního důvodu nebo na základě nespravedlivého právního důvodu: a v těchto případech se má za to, že je možné žalovat kondikcí.⁸⁵¹

Dalšími případy takového plnění v pandektním právu jsou:

- 1) **částečné plnění v případech, ve kterých není částečné plnění připuštěno věřitelem,**⁸⁵²
- 2) **slib, který je uzavřen, aniž by obsahoval materiální *causa debendi*,**⁸⁵³
- 3) **dlužní úpis, který byl vystaven, aniž by byly skutečně vyplaceny peníze,**⁸⁵⁴
a konečně
- 4) **plnění, které bylo poskytnuto za účelem závazku jedné osoby, a to v případě závazku, který nevznikl na základě kontraktu, ale ze samotné skutečnosti obohacení.**

Případ uvedený sub 4) ilustruje následující fragment:

Dig. 4, 4, 34, pr.

Paulus libro primo sententiarum

Si minor viginti quinque annis filio familias minori pecuniam credidit, melior est causa consumentis, nisi locupletior ex hoc inveniatur litis contestatae tempore is qui accepit.

Paulus v 1. knize Výroků

⁸⁵¹ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁸⁵² PUCHTA, G. Pandekten, § 222, pozn d).

⁸⁵³ PUCHTA, G. Pandekten, § 257.

⁸⁵⁴ PUCHTA, G. Pandekten, § 305 pozn. I.

Jestliže nezletilec mladší 25 let zapůjčil peníze nezletilému synu, který byl podroben moci otcovské, lepší bude postavení toho, kdo peníze spotřeboval, ledaže by se ukázalo, že se v době litiskontestace vypůjčitel obohatil.⁸⁵⁵

- 5) **Hodnota (cena), o kterou byl někdo obohacen skrze nabytí vlastnictví, které bylo nezávislé na jednání předchozího vlastníka.** Jako příklad uvádí G. Puchta⁸⁵⁶ otroka, o kterém se ten, který ho držel, mylně domníval, že mu náleží na základě vindikačního legátu, a prodal jej.⁸⁵⁷

A. Brinz v rámci bezdůvodného obohacení rozlišuje jednak obecnou *condictio sine causa*, která se opírá o Pomponiovu zásadu⁸⁵⁸, a jednak kondikce speciální, kam řadí

1) *condictio causa data causa non secuta*,⁸⁵⁹

2) *condictio indebiti*,⁸⁶⁰

3) *condictio ob turpem vel iniustam causam*⁸⁶¹a

4) *condictio furtiva*.⁸⁶² Jako mezistupeň mezi obecnou a speciální kondikcí chápe A. Brinz⁸⁶³ *condictio ob causam datorum*.⁸⁶⁴

Pozoruhodné je zejména to, že u obligací z kontraktů, u kterých má strana povinnost plnit nazpět buď dluh, nebo nějakou jinou povinnost, se nepoužívá označení *repetitio*. Tento výraz je vyhrazen pouze pro ty případy, kdy se vrací nazpět z cizího majetku to, co po právu nemůže v tomto majetku zůstat. Tyto případy, zdůrazňuje A. Brinz,⁸⁶⁵ nemají nic společného s morálkou, což by mohlo vyplývat se zmínkou o *ius aequum et*

⁸⁵⁵ Z lat. jazyka přeložil P. Dostálík.

⁸⁵⁶ PUCHTA, G. *Pandekten*, s. 483.

⁸⁵⁷ Dig. 12, 1, 23. Latinský text a překlad viz výše v textu.

⁸⁵⁸ Dig. 12, 6, 66.

⁸⁵⁹ Dig. 12, 4.

⁸⁶⁰ Dig. 12, 6.

⁸⁶¹ Dig. 12,5.

⁸⁶² Cod. 4, 8, 13, 1.

⁸⁶³ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 503.

⁸⁶⁴ Cod. 4, 6.

⁸⁶⁵ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 504.

bonum (Dig. 12, 6, 66) nebo o přirozenosti (Dig. 12, 6, 15, pr.). Jedná se však o výhradně právní hledisko, podle kterého je tento přírůstek k majetku nebo jeho zachování nespravedlivým („missbillig“).

Obecně platí, že důvodem pro použití kondikce je nedostatek spravedlivého důvodu (*iusta causa*), zkráceně nedostatek jakékoliv kauzy nebo nedostatek právního důvodu („Grudlosigkeit“) zvětšení majetku nebo jeho zachování majetku. Tento chybějící právní základ buď může spočívat v protiprávnosti (*condictio furtiva*), nebo se sice jedná o činnost v souladu s právem, ale přesto je možné použít kondikci.

Pokud je jednání podle práva, pak je možno kondikci použít

- 1) pokud jsou buď **podstata, nebo účel tohoto jednání podle zákona zakázány**. Sem patří *condictio ob turpem vel iniustam causam*.
- 2) pokud se **výsledek jinak povoleného jednání příčí zákonnému účelu**, a proto je zvětšení majetku z takového jednání **protiprávní**. Sem patří *condictio causa data, causa non secuta* a *condictio indebiti*. Toto nabytí bez právního důvodu odráží skutečnost, že se jeden obohatil na úkor druhého.

Ovšem ne každé obohacení je protiprávní; protiprávním je totiž pouze takové, kde **existuje právo požadovat vrácení**, tedy takové, kde **existuje žaloba**.⁸⁶⁶ Podle A. Brinze tudíž nemůže být kondikce poskytnuta na základě pouhého přesvědčení, že došlo k obohacení na cizí náklady. Zásadu, že se nikdo nemůže obohatit na úkor jiného, tak, jak je zachycena v Digestech⁸⁶⁷ **vykládá A. Brinz v ekonomickém smyslu a zdůrazňuje, že je třeba toto obohacení spojit s protiprávností (*iniuria*)**.⁸⁶⁸ Odkazuje v této souvislosti na Dig. 12, 6, 14.

Nicméně pouze tím, že se jeden obohatil na úkor druhého bez svého vlastního přičinění, ještě není dána neoprávněnost takového jednání.⁸⁶⁹ Nezáleží na tom, zda se

⁸⁶⁶ SAVINY. Oblig. V, s 564.

⁸⁶⁷ Dig. 50, 17, 206.

⁸⁶⁸ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 505.

⁸⁶⁹ Dig. 12, 6, 33 Si in area tua aedificassem et tu aedes possideres, condictio locum non habebit, quia nullum negotium inter nos contraheretur: nam is, qui non debitam pecuniam solverit, hoc ipso aliquid negotii gerit: cum autem aedificium in area sua ab alio positum dominus occupat, nullum negotium contrahit. Sed et si is, qui in aliena area aedificasset, ipse possessionem tradidisset, conditionem non habebit, quia nihil accipientis faceret, sed suam rem dominus habere incipiat. Et ideo constat, si quis,

hovoří o neoprávněném nabytí, neoprávněném obohacení nebo nespravedlivém obohacení, pokud je postaveno najisto, že je především dána právní vada nedostatečnosti nabytí („Rechtsmangel die Mangelhaftigkeit des Erwerbes“).⁸⁷⁰ B. Windscheid k problému rozlišení, kdy je obohacení bezprávné, zmiňuje toliko: „je nutné se vzdát představy, že by se mohlo na tuto otázku odpovědět jednou všeobecnou formulí.“⁸⁷¹

Existují dva základy *condictio sine causa*. První základ požaduje navrácení proto, že něco nemá být součástí majetku jiného („weshalb etwas nichts bei dem Anderen sein sollte“), oproti tomu z druhého základu a tento je jeden druhému obligačně zavázán k vrácení toho, co od něj obdržel na základě obligace ze smlouvy⁸⁷² nebo obligace z deliktu.⁸⁷³ Druhý důvod bezdůvodného obohacení má podle A. Brinze morální charakter, a to proto, že uvedené obligace a kondikce byly vytvořeny *ex aequo et bono*. A. Brinz má zřejmě na mysli zavedení žalovatelnosti obligací, které nebyly uznány jako platná *stipulatio* na základě nařízení císaře Leona (Inst. 3, 1, 15) a zavedení kondikce z krádeže. V obou těchto případech není morální, aby si příjemce ponechal to, co obdržel, případně spotřeboval.

Jednou zavedená kondikce je součástí právního řádu, ať už jako institut nebo v rámci jednotlivých případů kondikcí *ad hoc*, zřídka též na základě okolností a předpokladů, za kterých byly kdysi jednotlivé kondikce *ad hoc* zavedeny. Tyto případy byly přece kdysi posouzeny jako *aequum et bonum*, zcela samostatně a bez ohledu na *datio*.

cum existimaret se heredem esse, insulam hereditariam fulsisset, nullo alio modo quam per retentionem impensas servare posse.

Jestliže jsem stavěl na tvém pozemku a ty jsi získal držbudovy, nemá místo žaloba na vydání nazpět, neboť jsme neuzavřeli žádnou smlouvu. Ten totiž, kdo splnil nedluženou částku, již tímto jakoby uzavřel nějaké právní jednání; zatímco když si vlastník přisvojí budovu postavenou jinými na jeho pozemku, neuzavírá žádné právní jednání. Avšak stejně tak i ten, kdo stavěl na cizím pozemku a sám držbu předal, nebude mít k dispozici žalobu na vydání nazpět, neboť neučinil nic, co by příjemce obohatilo, pouze vlastník začal držet svou věc. A tak se má za to, že v případě toho, kdo se domníval, že je dědicem, a podepřel budovu z pozůstalosti, nebude moci vyžadovat vynaložené náklady jinak než zadržovacím právem.

⁸⁷⁰ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 506.

⁸⁷¹ WINDSCHEID. *Pandekten*, § 422.

⁸⁷² Inst. 3, 15, 1.

⁸⁷³ Dig. 13, 1, 2.

A. Brinz se domnívá, že podle Gaia i podle justiniánských Institucí **jsou kondikce považovány za druh reálných kontraktů**. Na základě spravedlnosti mají tyto okolnosti a předpoklady stejný účinek jako obligace přísného práva spojené s činnostmi, na jejichž základě je zmocněn ten, kdo byl zkrácen na svém majetku ke *condictio*.

Představa, že by byla tato obligace, na jejíž základě přísluší kondikce, založena na fiktivní nebo mlčky učiněné smlouvě, není správná, ať už pro zavedení kondikce jako druhu, nebo pro zavedení kondikce *ad hoc*. Skutečný základ kvazikontraktu spočívá pouze v tom, že bylo něco převzato z majetku jednoho do majetku jiného. Toto platí ve všech směrech v nejširším významu slova.⁸⁷⁴

Základem pro bezdůvodné obohacení je podle A. Brinze majetková změna v následujících formách:

- 1) zvýšení hodnoty,
- 2) nabytí jednotlivých věcí nebo služebností,
- 3) zvýšení celkové hodnoty celého majetku, ke kterému dochází např. při *expromissio* nebo odpuštěním dluhu,⁸⁷⁵
- 4) zaplacení dluhu na místo jiného nebo poskytnutí prací jiné, nesprávné osobě,⁸⁷⁶
- 5) poskytnutí obligační kauce,⁸⁷⁷
- 6) nabytí držby.⁸⁷⁸

To, jakým způsobem dojde k zvětšení majetku jednoho na úkor druhého, zda pomocí *datio*, nebo pomocí jiného jednání, nebo jiným převodem („Gabe“) v nejširším smyslu (*promittendo*, *acceptilatio*, *delegatio*), je, jak již bylo řečeno, **zcela nerozhodné**; důležité je **pouze to, že ke zvětšení majetku došlo**.

Výjimečně mohou být kondikovány dokonce věci, které nebyly obráceny do majetku jiného a snad jsou ještě ve vlastnictví dosavadního vlastníka. Namísto obrácení musí

⁸⁷⁴ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 508.

⁸⁷⁵ Dig. 12, 4, 4.

⁸⁷⁶ Dig. 12, 6, 26, 12.

⁸⁷⁷ Dig. 7, 5, 5, 1.

⁸⁷⁸ Dig. 12, 6, 15, 1.

být tyto věci odcizeny⁸⁷⁹ – to se týká zejména ukradené věci v širším a užším smyslu.⁸⁸⁰ Ovšem A. Brinz zdůrazňuje, že to je ne zcela vysvětlitelná zvláštnost.⁸⁸¹ Naproti tomu není podle něj nic zvláštního na tom, že je možno kondikovat věci, které byly převedeny nevlastníkem na příjemce a tímto příjemcem jsou smíšeny, spotřebovány nebo vydrženy.⁸⁸² Odhlíží také od případů, ve kterých byla věc odebrána jedné osobě a získána druhou osobou pomocí krádeže nebo násilí. A. Brinz **nepovažuje akcesi za bezdůvodné obohacení.**⁸⁸³

Stejně tak platí, že není důležité, skrze koho něco přejde z jedné osoby na druhou. **Postačí, že právní výsledek dosáhne od toho, kdo chce být oprávněn z kondikce, k tomu, kdo má být kondikcí žalován.** Bezprostřední přechod mezi dlužníkem a věřitelem není nutný, stejně jako není nutný u zápůjčky.⁸⁸⁴ Dokonce může být žalována a bude vracet nazpět jiná osoba, než která věc nebo jiné plnění přijala.⁸⁸⁵ Za příjemce, a tedy obohaceného, se nepovažuje ten, kdo pouze těží z protiprávního zvětšení majetku. Pouze skrze zastoupení, ne skrze libovolné další předání, je možné si vynutit vydání nazpět po takovém příjemci, který přijal plnění sám (tedy nikoliv pomocí prostředníka). Na straně aktivně legitimovaného zůstává někdy i skrze zastoupení možnost žalovat pomocí kondikce bezprostřednímu poskytovateli.

Tak je možno nalézt případy, ve kterých se tomuto bezprostřednímu poskytovateli v soudním řízení poskytuje regresní nárok na to, co vydal, proti tomu, komu přísluší kondikce:

Dig. 12, 6, 53

Proculus libro septimo epistularum

Dominus testamento servo suo libertatem dedit, si decem det: servo ignorante id testamentum non valere data sunt mihi decem: quaeritur, quis repetere potest.

⁸⁷⁹ Nepřeložitelná německá slovní hříčka – pozn. P. Dostálíka

⁸⁸⁰ Gaius IV, 4. Gaius 2, 79. Inst. 4, 6, 14. Dig. 47, 7, 2, 26. Dig. 13, 3, 1, 2.

⁸⁸¹ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 511.

⁸⁸² BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 511.

⁸⁸³ Dig. 12, 6, 33.

⁸⁸⁴ BRINZ, A. *Pandekten* II, § 296.

⁸⁸⁵ Dig. 12, 6, 49. Dig. 46, 3, 12. Dig. 12, 6, 5.

Proculus respondit: si ipse servus peculiares nummos dedit, cum ei a domino id permissum non esset, manent nummi domini eosque non per conditionem, sed in rem actione petere debet. *Si autem alius rogatu servi suos nummos dedit, facti sunt mei eosque dominus servi, cuius nomine dati sunt, per conditionem petere potest: sed tam benignius quam utilius est recta via ipsum qui nummos dedit suum recipere.*⁸⁸⁶

Proculus v 7. knize Dopisů

Pán udělil svému otroku závěti svobodu, jestliže zaplatí deset; otrok, který nevěděl, že závěť je neplatná, mi dal deset; vzniká otázka, kdo může požadovat vydání nazpět. Proculus odpovídá: jestliže otrok zaplatil penězi z pekulia a jestliže k tomu neměl svolení pána, peníze zůstávají pánovi a může je požadovat nikoli žalobou na vydání nazpět, ale pomocí věcné žaloby. *Avšak jestliže někdo jiný dal na základě žádosti otroka své peníze, tyto peníze se staly mými a pán otroka, jehož jménem byly poskytnuty, je může požadovat nazpět. Avšak je vhodnější i užitečnější, aby ten, kdo sám poskytl své peníze, tyto peníze vymáhal přímo po mně.*

Je možno **poskytnout kondikci také bezprostřednímu poskytovateli**, tedy “přímou cestou,” tak, aby mohl požadovat to své (“suum recipere”). Kondikce **je mu poskytnuta proti příjemci vedle regresního nároku, který má proti zástupci**. Je mu tedy poskytnuta **žaloba jak proti zástupci, tak proti příjemci** (*ut etiam adversus hunc utar exptione et condicione cui sum obligatus*), takže je mnohem lépe chráněn. Toto Iulianovo řešení je také podle názoru římských právníků spravedlivější (*et habet hic sententia Iuliani humanitatem*). Okolnost, zda to, co bylo přijato, také zůstane u příjemce, není pro použití kondikce rozhodná. Proto jednou získané oprávnění použít kondikci přetrvává.

Také zcizení věci za úplatu bude posuzováno jako konsumpce.⁸⁸⁷ Nezaviněný nevratný zánik věci se posuzuje stejně jako zánik náhodou (*casu*), zaviněný zánik

⁸⁸⁶ Zvýraznil A. Brinz. Viz také Dig. 44, 7, 1 a Dig. 39, 5, 2, 4.

⁸⁸⁷ Dig. 12, 6, 26, 12 a Dig. 12, 6, 65, 8.

vede k *perpetuatio* obligace.⁸⁸⁸ Je-li předmětem obligace *tantundem* – ať již se jedná o *tantundem* podle druhu nebo podle ceny toho, co je dluženo, pak může být zavázaný žalován pouze na to, co v současnosti má.

Podle A. Brinze nedluží to, co obdržel, a to co dluží – věci určené podle druhu nebo ohodnocení podle ceny (*aestimatio*) – může „právě tak málo mít, jako ztratit.“⁸⁸⁹ To znamená, že pokud byla věc oceněna v penězích, pak nezáleží na tom, zda ji má obohacený u sebe, nebo zda ji ztratil nebo mu byla odcizena. Jeho povinnost zaplatit částku, na kterou byla věc oceněna (*aestimatio*), stále trvá. Stejně tak na tom nezáleží v případě věcí určených podle druhu.

Tato povinnost navrátit nazpět v případě odcizení nebo zániku věci se nezdá příliš přísnou tam, kde věc, která nemůže být *in natura* navrácena nazpět, byla předána bez právního důvodu. Tehdy se předmětem obligace stane její ocenění. Naproti tomu je obtížné akceptovat tyto následky tam, kde jsou peníze vyplaceny a přijaty na základě oboustranného omylu a příjemce musí bez ohledu na pozdější osud přijatých peněz poskytnout totéž.

Samotný dlužník však také není bez právní obrany. Oprávněnost poskytnutí této procesní obrany svědčí skutečnost, že omezení na ještě existující plnění se nachází pouze v kondemnaci, tedy ne v intenci, a že nastává pouze za zvláštních okolností.⁸⁹⁰

Předmětem *condictio sine causa* nejsou pouze věci, které bezprostředně přejdou do majetku nabyvatele, nýbrž také věci, které byly příjemcem získány na základě věci, které k němu přešly bez právního důvodu,⁸⁹¹ jako jsou plody přirozené nebo plody civilní. Dále ale také třeba věci, které nabyl prostřednictvím věci od třetího (tedy od osoby, která není vlastníkem věci).⁸⁹²

Ovšem A. Brinz zdůrazňuje,⁸⁹³ že jsou-li **plody, které jsou získány z cizí věci, ale *iusta causa* a *bona fides*, tedy nikoliv bez právního důvodu, spotřebovány, nemohou**

⁸⁸⁸ Dig. 12, 6, 65, 8.

⁸⁸⁹ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 518.

⁸⁹⁰ Dig. 46, 3, 66 a Dig. 24, 1, 5.

⁸⁹¹ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 520.

⁸⁹² Jako jsou například peníze získané prodejem cizí věci třetí osobě. Dig. 12, 1, 23, 1.

⁸⁹³ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 521.

být kondikovány. Plody, které získá příjemce z přijaté věci, která je ve vlastnictví někoho jiného a kterou má protiprávně v držení, jsou předmětem vindikace, a pokud jsou spotřebovány, mohou být kondikovány.

Naproti tomu ten, který vyloužil plody z věci, kterou získal jako **nedluh, může být později žalován kondikcí na vydání jejich hodnoty.**

V tomto tvrzení není žádný rozpor; není to v rozporu ani s právem držitele v dobré víře na plody, ani v rozporu s právní zásadou, podle které držitel v dobré víře, který drží věc na základě právního důvodu, nemusí vydávat ani to, co věc vynesla, ani nemusí hradit to, o kolik věc ztratila na hodnotě. Nemůžeme se tudíž odvolávat na skutečnost, že příjemce není držitelem v dobré víře (a ani vlastníkem), protože kdyby neměl držitel restituční povinnost, musel by být o to více vlastníkem.

Naproti tomu stojí za úvahu, že onen vlastník, byl-li by pouhým držitelem *bonae fidei*, ale držel-li by bez právního důvodu, pak by neměl ani jako držitel v dobré víře žádné právo na sklizené plody.⁸⁹⁴

6.4.2 *Condictio sine causa* v rakouském právu

Rakouské občanské právo – vycházíme-li z textu rakouského občanského zákoníku – nemělo obecnou žalobu z bezdůvodného obohacení, ani výslovně nepřebíralo zásadu, že „se nikdo nemá obohacovat na úkor jiného”.

Z římského práva byly podle J. Sedláčka do textu OZ 1811 byly převzaty jednotlivé kondikce římského práva, ovšem zpracované v intencích poklasického práva, o čemž svědčí užití justiniánského institutu *condictio causa finita* (§ 1435 OZ 1811).⁸⁹⁵ Pojem *causa finita* znamená, že bylo něco důvodně plněno, ale následně to odpadlo tak, jako by důvod nikdy neexistoval. Smlouva se stane dodatečně neplatnou, a kondikce je jediný prostředek, jak je možno požadovat nazpět poskytnuté plnění. Jako příklady *causa finita*, které jsou zajímavé z hlediska římského práva, uvádí J. Sedláček „nárok na vrácení závdavku po splnění smlouvy”; „nárok depositářův a komodatářův na vrácení náhrady za ztracenou věc, pokud byla tato později nalezena

⁸⁹⁴ BRINZ, A. *Pandekten* II, s. 521.

⁸⁹⁵ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1341*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 377.

(§ 965 OZ 1811);⁸⁹⁶ „nárok vlastníka věci po skončeném požívání (§ 510 a § 519 OZ 1811)“. Podle J. Sedláčka nemusí nicméně žalovaný nutně mít postavení *malae fidei possessor*. Tato žaloba konkuruje v rakouském právu s *versio in rem*.⁸⁹⁷

Také podle J. Krčmáře nezná OZ 1811 jednotný pojem závazku z obohacení, ale byly do něj z římského práva recipovány jednotlivé závazky z bezdůvodného obohacení – *condictio causa data causa non secuta*, *condictio ex turpi vel iniusta causa*, *condictio indebiti* a *condictio sine causa*. Důkazem recepce jsou J. Krčmářovi latinské názvy těchto kondikcí, které se objevují v úředním věstníku.⁸⁹⁸

Důvodem, proč byly tyto závazky recipovány z římského do občanského práva, je rovněž „snaha zabránit, aby bez důvodu právem uznaného jeden byl obohacen ke škodě druhého“.⁸⁹⁹ J. Sedláček zdůrazňuje, že zásada „nikdo se nemůže obohatit na úkor jiného“ není vyslovena v zákoně. Je tomu proto, že „redaktoři o.z.o. pod vlivem doktríny přirozeného práva pokládali tuto zásadu za tak samozřejmou, že nepovažovali za nutné vyslovit ji v zákoně“.⁹⁰⁰

Právní věda však na základě této zásady uznává i případy, které nebyly v římském právu v žádném případě žalovatelné pomocí *condictio*. Můžeme uvést dva nesmírně zajímavé takové případy: **roj včel** a **přestavek**.

Prvním takovým případem je **roj včel**. Začneme jeho právní úpravu sledovat od tereziánské kodifikace.

⁸⁹⁶ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl VI. §§ 1342 – 1502*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002, s. 336.

⁸⁹⁷ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl VI. §§ 1342 – 1502*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002, s. 337.

⁸⁹⁸ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwers, 2014, s. 297.

⁸⁹⁹ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwers, 2014, s. 296.

⁹⁰⁰ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1341*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008, s. 377.

Codex Theresianus

Tereziánský kodex⁹⁰¹ přiznává každému právo chovat včely.⁹⁰² Ustanovení jsou obdobná jako v římském právu. Právní úprava rozlišuje roj zkrocený, divoký a opuštěný. Zkrocený roj patří tomu, komu náležel roj mateřský („Mutterstock“).⁹⁰³ Vlastník roje je oprávněn jej pronásledovat na cizí pozemek, a tam jej zajmout.⁹⁰⁴ Pokud se pronásledování vzdá, může tento roj ihned zajmout vlastník pozemku, na který se včely uchýlí.⁹⁰⁵ Otázka majetkového vyrovnání je této právní úpravě řešena pouze tak, že vlastníku pozemku má být nahrazena veškerá škoda, která vznikne událostmi spojenými s výskytem cizího roje.⁹⁰⁶

⁹⁰¹ HARRAS VON HARRASOWSKY, Ph. *Geschichte der Codificationen des österreichischen Civilrechtes*. Wien: Manz, 1868; HARRAS VON HARRASOWSKY, Ph. *Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen*. 3 : *Codex Theresianus : Th. 3. [Von persönlichen Verbindungen]*. Wien: Gerold, 1883; HARRAS VON HARRASOWSKY, Ph. *Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen*. 2 : *Codex Theresianus : Th. 2. [Von Sachen und dinglichen Rechten]*. Wien: Gerold, 1883; HARRAS VON HARRASOWSKY, Ph. *Geschichte der Codificationen des österreichischen Civilrechtes*. Wien: Manz, 1868.

⁹⁰² C. Th. I, 2, 2, §. 118. Bienen auf seinem Eigenthume zu halten, ist einem jeden erlaubt.

Každému je umožněno vlastnit včely (z něm. jazyka přeložil P. Dostalík).

⁹⁰³ C. Th. I, 2, 2, § 121 Auf zahme Bienenschwärme hat der Eigenthümer des Mutterstocks ein ausschließendes Recht. Na zkrocený včelí roj má vlastník mateřského kmene výlučné právo (z něm. jazyka přeložil P. Dostalík).

⁹⁰⁴ C. Th. I, 2, 2, § 122. Er kann die schwärmenden Bienen auch auf fremden Grund und Boden verfolgen und daselbst einfangen. Může také pronásledovat rojící se včely na cizí pozemek a půdu a tam jej sám také zajmout (z něm. jazyka přeložil P. Dostalík).

⁹⁰⁵ C. Th. I, 2, 2, §. 124. So bald der Eigenthümer des schwärmenden Stocks die Verfolgung gänzlich aufgegeben hat; ist der Eigenthümer des Grundes und Bodens, auf welchem der Schwarm gefunden wird, denselben einzufangen berechtigt. Tak brzy, jak vlastník rojících se včel vzdá jeho pronásledování, tak brzy je vlastník pozemku, na kterém se nachází roj, oprávněn roj chytit (z něm. jazyka přeložil P. Dostalík).

⁹⁰⁶ C. Th. I, 2, 2, §. 123. Doch muß er dem Eigenthümer des Grundes und Bodens für alle bey solcher Gelegenheit verursachte Beschädigungen gerecht werden. A přece musí vlastníku pozemku a půdy poskytnout zadosť učinění, za všechnu škodu, která vznikla takovými událostmi (z něm. jazyka přeložil P. Dostalík).

Rakouský občanský zákoník

OZ 1811 v ust. § 384 OZ posuzuje vylétnutí roje včel jako „derelikci“, z roje včel (která je podle F. Roučka věcí hromadnou)⁹⁰⁷ se stává *res nullius*. Přilet roje na pozemek není imisí.⁹⁰⁸ Vlastník je povinen, podobně jako v římském právu, roj pronásledovat, OZ 1811 mu dává lhůtu dvou dní k zahájení pronásledování.

Pokud dojde ke spojení dvou rojů, posuzuje se taková událost z právního hlediska za smísení, a posoudí se podle ust. § 415 OZ 1811. Podle mého soudu dochází ke smísení neodstranitelnému, a vzniká tedy spoluvlastnictví. Pokud včely vlétnou do úlu, kde může být ohrazen, stává se vlastník úlu vlastníkem roje a původnímu vlastníku roje vzniká pouze právo na náhradu, a to podle § 1041 OZ 1811. F. Rouček zdůrazňuje, že je pro nedostatek „individualisace“ vyloučena vindikační žaloba.⁹⁰⁹ Právě užití nároku podle ust. § 1041 OZ 1811, *versio in rem*, mě vede k domněnce, že i vlétnutí roje včel do úlu spadá do kategorie bezdůvodného obohacení. Pokud roj vlétne do prázdného úlu, a je tak ohrazen, stává se vlastník úlu vlastníkem roje z právního titulu okupace, a původní vlastník roje má nárok na náhradu podle *versio in rem*.

OZ 2012

Ust. § 1014 OZ 2012 odst. 1 poslední věta umožňuje vlastníkovu úlu, do něhož vletěl cizí roj včel, vlastnické právo k tomuto roji. Podle důvodové zprávy je zvláštní úprava včel nutná zejména proto, že včely se liší od ostatních zvířat – např. jednotlivé včely

⁹⁰⁷ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II. §§ 285 – 530.* Praha: V. Linhart, 1935. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002, s. 377.

⁹⁰⁸ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II. §§ 285 – 530.* Praha: V. Linhart, 1935. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002, s. 377.

⁹⁰⁹ ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II. §§ 285 – 530.* Praha: V. Linhart, 1935. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002, s. 377.

nemůže jejich vlastník stíhat na cizím pozemku (na rozdíl od ostatních zvířat). Byla převzata právní úprava § 961 – 964 BGB.⁹¹⁰

Druhým případem je **přestavek** – tedy situace, kdy část stavby, stojící na jednom pozemku, zasahuje malou částí na pozemek sousední. Tato situace nebyla v rakouském občanském zákoníku výslovně řešena (na rozdíl od zákoníku německého).⁹¹¹

Je zajímavé, že rakouská právní věda chápe oba případy (jak včely, tak přestavek) za důvod bezdůvodného obohacení (ovšem mimo *condictiones*, převzaté z římského práva). K vymožení bezdůvodného obohacení používá jiný institut římského práva, který slouží k naprosto jinému účelu, než v římském právu, a sice *versio in rem*. Tento institut je mimo oblast římského práva velmi problematický, a byl již J. Stupeckým pokládán za nejtemnější místo rakouského občanského zákoníku.⁹¹² Otázka *versio in rem* je sporná i v moderním českém právu.

6.4.3 *Condictio sine causa* v československém právu

VN 1937

V návrhu československého občanského zákoníku jeho redaktoři jednak výslovně vyjádřili zákaz bezdůvodného obohacení v rámci OZ 1811 (redaktoři to nazývají principem bezdůvodného obohacení a odkazují v této souvislosti na § 877, 1447 a 921 OZ 1811 – ve VN 1937 se jedná o ust. § 708, 1319a), jednak též zachytili diskuzi právní vědy o existenci některých žalob z bezdůvodného obohacení, stejně jako volání po zavedení obecné žaloby z bezdůvodného obohacení; nakonec se nicméně rozhodli všeobecnou žalobu z bezdůvodného obohacení nezavést – a sice z obavy, že by tato žaloba vedla k přehlížení ust. § 886, 887. Navíc hrozilo nebezpečí, že by tato obecná žaloba byla schopna „vyvrátiti skloubenost občanského zákoníka“. Proto odkazují budoucí soudní praxi, aby aplikovala obecnou zásadu, že se nikdo nemůže

⁹¹⁰ SÄCKER, F., J., RIXECKER, R., OETKER, H., LIMPERG, B. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 7. Sachenrecht. §§ 854 – 1296.* 7. Auflage. München, 2017, s. 1238 – 1247.

⁹¹¹ Současná česká právní úprava (§ 1087 OZ 2012) je inspirována německou právní úpravou.

⁹¹² STUPECKÝ, J. *Versio in rem. Studie k §§ 1041 – 1044 vš. ob. zák.* Praha, 1884.

obohatit na úkor jiného i v případech, které nespádají pod jednotlivé kondikce. Oporou v textu zákona jim v těchto případech bude § 4 VN 1937.

OZ 1950

K. Eliáš vyzdvihuje tuto právní úpravu, protože poprvé v českých poměrech systematicky uceleně upravila institut bezdůvodného obohacení a vystihla souvislost s případy označovanými jako *actio de in rem verso*. Za nedostatek pak považuje její stručnost, stejně jako skutečnost, že nechává některé otázky otevřené.⁹¹³ Z klasických kondikcí římské práva upravuje OZ 1950 *condictio indebiti* a *condictio causa data causa non secuta*.⁹¹⁴

OZ 1964

V OZ 1964 vznikl nový systematický institut „odpovědnost za neoprávněný majetkový prospěch“, a to na základě zásady „nikdo nesmí zneužívat svých práv proti zájmům společnosti nebo spoluobčanů a nikdo se nesmí na úkor společnosti nebo spoluobčanů obohacovat“.⁹¹⁵

V části šesté tohoto zákona, zabývající se náhradou škody a neoprávněným majetkovým prospěchem, byla v hlavě první vytčena zásada prevence,⁹¹⁶ podle které je „každý je povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví a na majetku ani k neoprávněnému majetkovému prospěchu na úkor společnosti nebo jednotlivce“.⁹¹⁷ Z této zásady vyplývaly instituty tzv. „oznamovací povinnosti“ a „zakročovací povinnosti“, upravené v § 416 OZ 1964.⁹¹⁸

⁹¹³ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1051.

⁹¹⁴ Ust. § 360 OZ 1950.

⁹¹⁵ Čl. VII zák. 40/1964 Sb., ve znění platném do 31. 12. 1991

⁹¹⁶ TICHÝ, L. O prevenci v soukromém právu a „preventivní odpovědnosti“ (skica o významu předcházení následkům). *Acta universitatis Carolinae – IURIDICA*, 3, 2015, s. 9 – 41.

⁹¹⁷ § 415 OZ. LUBY, Š. *Prevenca a zodpovednosť v občianskem právu*. I. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej Akadémie Ved, 1958, s. 361.

⁹¹⁸ § 416 (1) OZ 1964 v původním znění: „Každý je povinen upozornit příslušné orgány na hrozící závažnou škodu. Zakročit je povinen, je-li k odvrácení škody zákroku neodkladně třeba; nemusí tak učinit, brání-li mu v tom důležitá okolnost nebo jestliže by tím vystavil vážnému ohrožení sebe nebo osoby sobě blízké.“ Druhý odstavec vztahoval tyto povinnosti i tam, kde měl vzniknout „závažný neoprávněný majetkový prospěch.“

Ustanovení § 419 OZ 1964 pak přiznávalo tomu, kdo bránil škodě nebo odvracel neoprávněný majetkový prospěch, právo na náhradu škody nebo účelně vynaložených nákladů proti tomu, v jehož zájmu jednal. Náhrada je omezena výší škody nebo majetkového prospěchu, který mohl vzniknout. Československý občanský zákoník tedy chápal – dle názoru K. Eliáše – povinnost vydat neoprávněný majetkový prospěch (dnešní bezdůvodné obohacení) jako důsledek předchozí porušení preventivní povinnosti. Bezdůvodné obohacení je tedy řazeno podle československé právní vědy mezi delikty. Předpokladem vzniku bezdůvodného obohacení je

1. protiprávní jednání
2. neoprávněný majetkový prospěch na úkor druhého
3. příčinná souvislost mezi jednáním a prospěchem.⁹¹⁹

Široce formulovaná zásada vrácení bezdůvodného obohacení v sobě skrývá riziko, že bude jako bezdůvodné obohacování posuzováno i to, co lze podřadit pod jiný právní důvod, což povede ke zmenšení právní jistoty.⁹²⁰

Podle mého soudu totiž není možno kritizovaným rozhodnutím upřít jisté kouzlo, kdy se například soudci se správně snaží omezit případy bezdůvodného obohacení tam, kde existuje jiný právní důvod, např. právo ručitele, který plnil věřiteli, vymáhat toto plnění na dlužníkovi. Povinnost ručitele plnit má totiž svůj původ v závazkovém vztahu mezi ručitelem a dlužníkem (podle tehdejšího § 56 je ručitel, který dluh splnil, oprávněn požadovat na dlužníkovi náhradu za plnění poskytnuté věřiteli) – nejedná se tedy o bezdůvodné obohacení.⁹²¹ Za bezdůvodné obohacení se naopak p – a zde již není možno tehdejší soudní praxi chválit – považovalo i plnění ve faktickém omylu ohledně množství.⁹²² Bezdůvodné obohacení slouží k vypořádání nároků po

⁹¹⁹ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1051.

⁹²⁰ DAWSON, J. *Unjust Enrichment*, 1951, s. 127.

⁹²¹ R1/1979.

⁹²² R1/1979: „Za plnenie bez právneho dôvodu bolo treba považovať rozdiel medzi sumou, ktorú žalobca zaplatil žalovanému za drevo, a medzi úradnou cenou zodpovedajúcou množstvu skutočne predaného dreva za predpokladu, že nedošlo k úmyselnému predražovaniu dreva, ale iba k omylu čo do množstva dreva (sp. zn. 8 C 126/77 Okresného súdu v Prievidzi).“

odstoupení od smlouvy.⁹²³ Bezdůvodné obohacení vzniká tehdy, když je smlouva k prodeji nemovitosti neplatná absolutně: pro nedostatek formy (byla uzavřena ústně) nebo relativně: pro nedodržení cenových předpisů. Vracení plnění jsou v tomto případě vzájemně podmíněná. Jak je vidět, objevuje se bezdůvodné obohacení poměrně často, a v nejrůznějších situacích. Navíc díky judikatuře jsou jednotlivé důvody poměrně detailně rozpracovány, panuje tedy všeobecná shoda na tom, co je a není bezdůvodné obohacení, a není tedy možno, aby soudy tyto případy přílišným způsobem rozšiřovaly, přesto můžeme i v jinak celkově dobře koncipované

Na straně druhé existují i v této právní úpravě tendence nevhodně rozšiřovat v konkrétních případech jinak poměrně úzce vymezené bezdůvodné obohacení. Jako negativní příklady kam může vést široce formulovaná zásada, je

- 1) nárok z bezdůvodného obohacení je posuzeno vracení plnění z relativně neplatné úplatné smlouvy, pokud byla cena sjednána v rozporu s cenovými předpisy,
- 2) případy aplikace tzv. všeobecné prevence podle ust. § 415 OZ.⁹²⁴

Bezdůvodné obohacení po novele občanského práva

Závazek z bezdůvodného obohacení je samostatným zavazovacím důvodem, ochuzený má postavení věřitele, obohacený má postavení dlužníka. K. Eliáš zdůrazňuje, že povinnost vydat bezdůvodné obohacení je povinností obligační, ne věcně-právní. Uvádí např. „jestliže tedy spočívá obohacení ve zhodnocení cizí věci,

⁹²³ Pro zajímavost rovněž uvádím, že slovenský soud posoudil jako bezdůvodné obohacení z právního důvodu, který odpadl případ krávy, o které prodávající nesprávně tvrdil, že „bola telná“, a žalobci proto od smlouvy odstoupili: „Správne kvalifikoval vo veci sp. zn. 5 C 434/78 Okresný súd v Michalovciach ako plnenie, ktorého právny dôvod odpadol, nárok účastníkov na vrátenie prijatých plnení zo zmluvy, od ktorej žalobcovia odstúpili preto, lebo kúpená krava nebola telná, ako to pri uzavretí zmluvy žalovaní tvrdili.“

⁹²⁴ Příkladem, jak daleko je možno dojít při aplikaci § 415 budiž rozhodnutí NS ČR 30 Cdo 1585/2012 z 27. 3. 2013. V tomto případě soud alespoň uznává, že povinnost podle § 415 není samostatným titulem pro vznik škody, a nelze proto na základě porušení smluvní povinnosti vymáhat škodu podle vzniklou porušením osobnostních práv, zejména práva na soukromí (§ 13 OZ), avšak v případě rozhodnutí sp. zn. 25 Cdo 1369/2006 ze dne 11. 10. 2006 musí vzít vlastník nemovitosti, jež je užívána bez právního důvodu jiným, a který chce tuto nemovitost prodat, do úvahy, že bezprávně obohacený zřejmě nebude chtít nemovitost vyklidit, a pokud ne, poruší vlastník zásadu generální prevence, a nebude mít nárok na náhradu škody, která mu vznikne tím, že nebude moci převést nemovitost na jiného.

kteřou obohacený převedl na třetí osobu, nepřechází závazek vydat bezdůvodné obohacení spolu s vlastnickým právem na nabyvatele; obohaceným je i nadále původní vlastník, a jeho také tíží restituční, resp. reparační povinnost.⁹²⁵ Pokud tedy zhodnotím cizí věc a její vlastník ji předá jinému, pak povinnost vydat bezdůvodné obohacení stíhá i nadále převodce. Vlastníka by tato povinnost tížila pouze tehdy, pokud by s tím souhlasil, např. uzavřením dohody o převzetí dluhu. Předpoklady bezdůvodného obohacení jsou tyto:

- 1) vznik majetkového prospěchu vyčíslitelného v penězích,
- 2) tento majetkový prospěch je bezdůvodný,
- 3) majetkový prospěch je získán na úkor postiženého,
- 4) neexistence zvláštní právní úpravy, která má aplikační přednost.

Obohacení znamená, že obohacený bude mít z převodu hodnoty užitek (podle J. Sedláčka).⁹²⁶ Současné české právo chápe tento užitek velmi široce:

- 1) zvýšení aktiv
 - a. jako zvýšení aktiv je posuzováno i neoprávněné užití patentu, ochranné známky, ust. § 458 výslovně počítá s tím, že obohacení se může stát ve výkonech,
- 2) snížení pasiv,
- 3) nezmenšení majetku obohaceného, ke kterému by jinak bývalo došlo,
- 4) dočasný užitek je uznáván jako bezdůvodné obohacení (např. vypití cizího piva).⁹²⁷

Na základě této skutečnosti – tedy, že vznik nároku na vydání bezdůvodného obohacení je podmíněno neoprávněným užitkem obohaceného – se odlišuje bezdůvodné obohacení od náhrady škody. Škůdce musí totiž nahradit škodu i tehdy, jestliže neměl ze způsobené škody žádný prospěch. K. Eliáš uvádí, bohužel bez

⁹²⁵ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1054.

⁹²⁶ SEDLÁČEK, J. *Obligační právo III. Mimosmluvní závazky jednatelství a versio in rem. Náhrada škody. Nekalá soutěž*. Brno: Právník, 1947, s. 16.

⁹²⁷ SEDLÁČEK, J. *Obligační právo III. Mimosmluvní závazky jednatelství a versio in rem. Náhrada škody. Nekalá soutěž*. Brno: Právník, 1947, s. 16.

uvedení příkladu, že existuje mnoho situací, kdy je obohacení jedné strany na úkor druhé („ k těmto situacím dochází dennodenně v obchodním styku“).⁹²⁸

Domnívám se, že rozdíl mezi bezdůvodným obohacením a náhradou škody uvádí K. Eliáš správně, vzhledem k samostatnému postavení bezdůvodného obohacení však **nedostatečně rozlišuje tradiční bezdůvodné obohacení**, které je založeno na kondicích **a ostatní případy, které byly právě judikaturou chápány jako bezdůvodné obohacení v širším smyslu.**

K bezdůvodnému obohacení dochází i bez přičinění obohaceneho: může mu být splněno někým, kdo k tomu není oprávněn. Tak se bezdůvodně obohatí advokát, který se domnívá, že mu klient ze svého účtu poukazuje odměnu za právní služby, ve skutečnosti však peníze jdou z účtu třetí osoby, protože klient zfalšoval příkaz k úhradě.⁹²⁹ Obohacenej je v tomto případě advokát, a ochuzenej majitel účtu.

Můžeme tedy shrnout, že bezdůvodné obohacení je **tedy objektivním stavem**, který **nezávisí na jednání, ani zavinění bezdůvodně obohaceneho**. O majetkové újmě na straně postiženého platí *cum grano salis* totéž, co o majetkovém prospěchu. Výše majetkové újmy na straně jedné a majetkového prospěchu na straně druhé nemusí být stejná (stejná je v případě, že byla, třeba omylem, vyplacena stejná částka). Pokud se jedná o zhodnocení cizí nemovité věci, pak se za bezdůvodné obohacení považuje hodnota, o kterou se zvýšila cena nemovitosti,⁹³⁰ a ne výše vynaložených nákladů, třebaže tyto náklady jsou vyšší. V opačném případě, pokud malá investice způsobí zvýšení hodnoty věci, na kterou byla vynaložena, má postižený pouze nárok na náhradu nákladů, tedy „pouze do výše újmy, kterou utrpěl“. Situace je stejná jako u náhrady nákladů, které vynaložil držitel v dobré víře (účel normy je totiž stejný, i zde se zamezuje bezdůvodnému obohacení na straně vlastníka a zároveň se chrání dobrá víra držitele). Podstatným kritériem je zde „na úkor“.

V českém právu má institut bezdůvodného obohacení subsidiární charakter, podobně jako v právu italském (art. 2042 CCI). Pokud existuje zvláštní právní úprava,

⁹²⁸ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1054.

⁹²⁹ Rozhodnutí 33 Odo 461/2003 ze dne 25. 11. 2004.

⁹³⁰ SPÁČIL, J. *Nemovitost jako předmět výpůjčky*. Soudní rozhledy 2001, č. 5, s. 195 – 202.

postupuje se podle ní. Nevrátí-li vypůjčitel věc, není možné jej žalovat z bezdůvodného obohacení, ale na základě povinnosti vrátit věc, která mu vznikla převzetím věci. Pokud nájemce vynaloží – se souhlasem pronajímatele – náklady na pronajatou věc, jedná se o obligaci, která má svůj původ v nájemní smlouvě, a nikoliv v bezdůvodném obohacení. Tato kvalifikace má vliv zejména na běh promlčecí doby těchto nároků. Pokud mohlo být právo uplatněno (např. právo z vady výrobku) a nebylo uplatněno včas (např. během reklamační lhůty) a zaniklo, potom není možné žalovat z bezdůvodného obohacení. Rovněž náhrada škody má přednost před bezdůvodným obohacením. Výši škody, kterou taková osoba uhradila, si může odečíst od výše bezdůvodného obohacení, které má vracet. Podle rozhodnutí českých soudů nejsou bezdůvodným obohacením zaplacené dávky výživného otce, který úspěšně popřel své otcovství. Zde je třeba postupovat podle zvláštní úpravy rodinného práva.⁹³¹ Nejsložitější situace je v případě reivindikace a kondikce. Přes existenci i opačného názoru⁹³² zastává K. Eliáš – podle mého názoru jediný správný – názor, že – právě díky subsidiaritě bezdůvodného obohacení – musí mít reivindikace přednost před kondikcí. A to tak dlouho, dokud nepřejde vlastnické právo nebo nedojde ke zničení věci.⁹³³ Pokud dojde ke zničení věci, má před bezdůvodným obohacením přednost nárok na náhradu škody.⁹³⁴

Podle názorů, které panují v českém soudnictví⁹³⁵ je otázka – zda byla uzavřena smlouva platně a žaluje se na plnění, nebo zda je smlouva neplatná, a žaluje se na vydání bezdůvodného obohacení otázkou právní, nikoliv skutkovou, a nejedná se o změnu předmětu žaloby. Soud tedy může sám překvalifikovat žalobu – např. v případě neplatnosti nájemní smlouvy, protože soud není důvodem, proč žalobce požaduje po žalovaném plnění, vázán. K. Eliáš souhlasí s tímto názorem, protože opačný přístup by vedl „k odepření ústavně garantovaného práva na přístup k soudu, a

⁹³¹ R 1/1979.

⁹³² K tomu viz SPÁČIL, J. *Ochrana vlastnického práva a držby*. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 91 – 93.

⁹³³ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1059.

⁹³⁴ R 26/1975.

⁹³⁵ R 78/2004. K podrobnostem sporu ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1060.

tím i k porušení základního cíle soudního řízení...“⁹³⁶

Existují i opačné názory.⁹³⁷ V dané souvislosti se objevuje zmíněný argument přístupu k soudu i v tomto táboře. Podle názoru jednoho senátu Nejvyššího soudu ČR je změna kvalifikace žaloby právem žalobce, a pokud by soud sám změnil kvalifikaci (z nároku na plnění ze smlouvy na nárok na vrácení bezdůvodného obohacení), odňal by tím jednak tuto možnost žalobci, a jednak také žalované straně možnost se vyjádřit, čímž by jí odepřel možnost jednat před soudem.⁹³⁸ Je zajímavé, že podobnou neprostopustnost neshledávají soudy v případě konkurence nároku z bezdůvodného obohacení a náhrady škody. Podle P. Vrchy si soud sám podle žalobní narace posoudí, zda je popsán nárok na peněžité plnění nárokem z náhrady škody nebo bezdůvodným obohacením.⁹³⁹

ZMO 1963

Ještě širší je právní úprava bezdůvodného obohacení v širším smyslu v rámci ZMO 1963. Kromě skutkové podstaty *condictio sine causa* (dobově označené jako „bezdůvodný majetkový prospěch získaný bez právního důvodu“) obsahuje ZMO 1963 ještě *condictio causa data causa non secuta* („bezdůvodný prospěch získaný z právního důvodu, který dodatečně odpadl“).⁹⁴⁰

⁹³⁶ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1060.

⁹³⁷ VRCHA, P. K otázce přiznání peněžitého plnění z jiného právního důvodu (např. z bezdůvodného obohacení), než který byl žalobou (skrže tvrzené skutečnosti) uplatněn (např. z uzavřené smlouvy). *Bulletin advokacie*, 2004, č. 2, s. 16 – 24.

⁹³⁸ 29 Cdo 460/2000 ze dne 7. 11. 2000.

⁹³⁹ VRCHA, P. K otázce přiznání peněžitého plnění z jiného právního důvodu (např. z bezdůvodného obohacení), než který byl žalobou (skrže tvrzené skutečnosti) uplatněn (např. z uzavřené smlouvy). *Bulletin advokacie*, 2004, č. 2, s. 16. 25 Cdo 643/2000 ze dne 23. 1. 2002.

⁹⁴⁰ § 703 ZMO 1963

6.5 *Condictio sine causa generalis* v moderním českém právu

V rámci recepce římského práva,⁹⁴¹ zejména v právu pandektním, byla zásada, že se nikdo nemá obohatit na úkor jiného, promítána i do právních institutů, se kterými nebylo bezdůvodné obohacení v římském právu vůbec spojováno – jako jsou například nároky vlastníka části pozemku, která se odtrhla v rámci *avulsio* (strže); nároky vlastníka látky, který ztratil vlastnické právo ve prospěch zpracovatele u *specificatio*, vzájemné nároky vlastníka věci a jejího držitele; nároky detentora, který zhodnotil věc, která mu byla svěřena, apod. Tyto případy byly široce diskutovány a daly vzniknout zvláštní kategorii, kterou můžeme označit jako „liability outside conditiones“⁹⁴² nebo „bezdůvodné obohacení v širším smyslu“.⁹⁴³

Některé tyto otázky jsou upraveny v moderním českém občanském zákoníku zvlášť (mimo právní úpravu bezdůvodného obohacení) – jako například strž či zpracování (které je chápáno jako část přírůstku) odkazem na jiný právní institut (zástavní věřitel a poctivá držba). Některé otázky, které můžeme z hlediska romanistické tradice označit jako odpovědnost mimo kondikce, jsou však upraveny v rámci bezdůvodného obohacení:

- 1) držitel, který prodal nebo zužil cizí věc,
- 2) nárok držitele na plody,
- 3) případy akcese,
- 4) případy specifikace,
- 5) naplavenina,
- 6) konkurence reivindikace a kondikce.

Výše uvedené otázky byly sporné již v rakouském právu. J Krčmnář odmítá odpovědnost z obohacení uplatnění *condictio sine causa*. Naopak se domnívá, že

⁹⁴¹ O recepci římského práva v širším smyslu viz ZIMMERMANN, R. Roman Law, Contemporary Law. In. *Roman Law. The Civilian Tradition Today*. Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 102.

⁹⁴² ZIMMERMANN, R. Roman Law of obligation. Zimmermann, R. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta, 1990, repr. 1992. s. 851.

⁹⁴³ PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním. Spis cenou Jednoty právnické poctěný*. Praha: Nákladem Jednoty právnické, 1873, s. 141.

*condictio indebiti*⁹⁴⁴ má pouze úzký rozsah použití: touto kondicí je možno žalovat pouze tehdy, pokud má plnění povahu solučního aktu. O *indebitum* se jedná také tehdy, pokud se plní více, než kolik má být plněno, nebo pokud dlužník určený alternativně splní za všechny (kumulativně). *Indebitum* je zde také tehdy, jestliže je plněn sice řádně předmět dluhu, ale nesprávně osobě.⁹⁴⁵ Naopak za nežalovatelnou pomocí kondikce pokládá Krčmář povinnost uloženou rozsudkem soudu. Ohledně omylu, ve kterém muselo být *indebitum* splněno, platí, že nerozhoduje, zda se jednalo o omyl omluvitelný nebo neomluvitelný.

Ke konkurenci kondikce s vlastnickou žalobou uvádí J. Krčmář, že tato otázka je sporná, většinový názor je takový, že mohou být připuštěny obě tyto žaloby.⁹⁴⁶ V této souvislosti ožívá „starý spor mezi Ulpianem a Iulianem“⁹⁴⁷ o tom, zda může nesouhlas ohledně kauzy při smlouvě s věcně-právními účinky způsobit neplatnost tohoto ujednání. Tento spor je významný i z hlediska konkurence žalob, protože kdyby byly platné věcně-právní účinky jednání, které trpí omylem v kauze, potom by nebylo možno žalovat na opětovné vydání předané věci pomocí vlastnické žaloby a bylo by nutno použít kondikce. Podle J. Krčmáře nemá smlouva o převodu vlastnictví abstraktní charakter, závisí vždy na své kauze, a tedy je takové jednání neplatné.⁹⁴⁸ V této souvislosti odkazuje J. Krčmář na § 920 OZ 1811,⁹⁴⁹ stejně jako § 1447 téhož zákona.⁹⁵⁰

⁹⁴⁴ § 1431 OZ 1811: Byla-li někomu omylem, byť i to byl omyl právní, plněna věc nebo činnost, na které nemá zaplnitel práva; lze zpravidla v prvním případě žádati vrácení věci, v druhém však mzdu přiměřenou způsobenému užítku.

⁹⁴⁵ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwers, 2014, s. 298.

⁹⁴⁶ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwers, 2014, s. 298.

⁹⁴⁷ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwers, 2014, s. 298.

⁹⁴⁸ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské II. Právo věcné*. Praha: Wolters Kluwers, 2014, s. 142. Viz také RANDA A. *Držba dle rakouského práva v pořádku systematickém*. Podle spisů a přednášek Antonína Randy zpracoval dr. Heřman Šíkl. Praha: J. Otto 1890, reprint Praha: ASPI 2008, s. 170.

⁹⁴⁹ § 920 OZ 1811: Bude-li splnění zmařeno zaviněním dlužníka nebo náhodou, za kterou odpovídá, může druhá strana buď pohledávati náhradu škody pro nesplnění nebo odstoupiti od smlouvy. Bude-li splnění zmařeno zčásti, může druhá strana odstoupiti, když lze usouditi z povahy jednání, nebo z účelu plnění, který je dlužníku znám, že na plnění částečném nemá zájmu.

⁹⁵⁰ § 1447 OZ 1811: Náhodná úplná zkáza ruší všecken závazek, i závazek nahradit její hodnotu. Tato zásada platí i tehdy, stane-li se nemožným závazek splniti nebo dluh zapraviti pro jinou náhodou. Vždy však má dlužník povinnost, to, co obdržel po splnění závazku vrátiti nebo nahraditi sice jako poctivý držitel, ale tak, aby ze škody jiného neměl užitek.

J. Krčmář se vyjadřuje také k otázce nabytí plodů. Sporným je podle něj v této souvislosti ust. § 1437 OZ 1811.⁹⁵¹ Pokud se na příjemce zaplaceného dluhu hledí jako na poctivého držitele, potom má (podle ust. § 330 OZ 1811) právo na plody. Toto tvrzení nepopírá podle J. Krčmáře platnost principu obohacení.⁹⁵² Nabytí plodů poctivým příjemcem je upraveno ust. § 335 OZ 1811. Je nejasné, zda příjemce obdrží všechny plody a užitky bez dalšího, nebo jestli je těmito užitky poctivý příjemce obohacen. V obecném právu se má za to, že příjemce musí vrátit *fructes extantes*. Tato povinnost byla výslovně převzata Codexem Theresianem,⁹⁵³ stejně jako Hortenovou osnovou.⁹⁵⁴ F. von Zeiller upozorňuje, že nelze ztotožňovat poctivého držitele podle ustanovení o držbě a poctivého příjemce podle ust. § 1437 OZ 1811. Podle J. Krčmáře není žádný důvod, proč by se *condictio indebiti* měla odchylovat, na rozdíl od ostatních kondikcí, od základní zásady, kterou znalo již římské právo, že držitel v dobré víře má právo na plody.⁹⁵⁵

Je tedy zřejmé, že J. Krčmář odmítá existenci *condictio sine causa generalis* v rakouském právu; stejně tak A. Pavlíček.⁹⁵⁶

Naproti tomu J. Sedláček uznává i některé případy odpovědnosti mimo kondikce a hledá právní úpravu, která by mohla být základem nároků z této odpovědnosti *de lege lata*:

- 1) posuzuje nároky držitele jako zvláštní případ tzv. nepravého jednatelství,⁹⁵⁷
- 2) ohledně nároků vlastníka, jehož pozemek byl částečně zastavěn přestavkem připouští *versio in rem*,

⁹⁵¹ § 1437 OZ 1811: Na příjemce zaplaceného nedluhu se hledí jako na držitele poctivého nebo nepoctivého podle toho, zda věděl nebo podle okolností za to míti musel, že plnitel je na omylu, čili nic.

⁹⁵² KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwers 2014, s. 297.

⁹⁵³ III, 19, § 64.

⁹⁵⁴ III, 21, § 27.

⁹⁵⁵ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační*. Praha: Wolters Kluwers 2014, s. 300.

⁹⁵⁶ PAVLÍČEK, Ant. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním*, Praha: Jednota českých právníků, 1873.

⁹⁵⁷ SEDLÁČEK, J. *Nepravé jednatelství a versio in rem. Výklad na §§ 1035 – 1044 obč. zákoníku s rozбором praxe nejvyššího soudu*. Brno: nákladem vlastním, 1933, s. 93

- 3) ohledně nároků vlastníka roje včel, který vletí do cizího úlu připouští *versio in rem*,
- 4) Ohledně nároků toho, kdo obětoval svou věc při odvracení společného nebezpečí připouští *lex Rhodia de iactu*.

Je zřejmé, že *versio in rem*, jakož i nepravé jednatelství stojí velmi blízko k bezdůvodnému obohacení. Proto doporučuje *de lege ferenda* J. Sedláček systematicky zařadit do stejné kapitoly

- 1) jednatelství bez příkazu,
- 2) jednotlivé žaloby z bezdůvodného obohacení (kondikce) – s výjimkou *condictio indebiti*.

Do stejné kapitoly doporučuje J. Sedláček zařadit i

- 1) předpisy podle ust. § 329 – 338 OZ 1811, tedy nároky na poctivého a nepoctivého držitele, které vynaložil na cizí věc v rámci držby,
- 2) žaloby na náhradu specifikace,
- 3) opravy cizí věci,
- 4) stavby a setí na cizím pozemku.⁹⁵⁸

Vidíme tedy, že J. Sedláček chápe bezdůvodné obohacení velmi široce, překračuje rámec, který nárokům z obohacení vyměřilo římské právo. Opírá se přitom o východiska ryzí nauky právní a chválí také práci svého žáka V. Kubeše, která je věnována bezdůvodnému obohacení.⁹⁵⁹

⁹⁵⁸ SEDLÁČEK, J. Nepravé jednatelství a *versio in rem*. Výklad na §§ 1035 – 1044 obč. zákoníku s rozбором praxe nejvyššího soudu. Brno: nákladem vlastním, 1933, s. 93.

⁹⁵⁹ KUBEŠ, V. *Příspěvek k nauce o žalobách z bezdůvodného obohacování*, Brno 1931.

VN 1937

Ohledně vládního návrhu projevuje v otázce obohacení J. Sedláček značnou míru skepse: „Osnova občanského zákoníka znamená značný krok zpět a bude-li uzákoněna, jak se navrhuje, nezůstane při dnešní míře zmatku.“⁹⁶⁰

OZ 1950

OZ 1950 je stále ovládán zásadou, že „se nikdo nemá obohatit na úkor jiného“. Tato zásada je základem celé řady ustanovení občanského práva. Kolektivní učebnice⁹⁶¹ uvádí jako příklady ustanovení založených na této zásadě:

- 1) přípustnost uznání promlčeného dluhu,⁹⁶²
- 2) přípustnost obnovení promlčeného závazku,⁹⁶³
- 3) práva a povinnosti, která vznikají při zmaření díla.⁹⁶⁴

I v tzv. středního kodexu nacházíme pod bezdůvodné obohacení zařazeny právní instituty, které mají svůj původ v římském právu, kde ovšem slouží k jiným účelům. Jako bezdůvodné obohacení je v rámci OZ 1950 označeno

- a) *versio in rem*,
- b) nepravé jednatelství a
- c) obětovní cizí věci v nouzi (*lex Rhodia de iactu*).

ZMO 1963

Zákoník mezinárodního obchodu chápe jako případy odpovědnosti z obohacení (mimo *condictiones*) ještě

- 1) nároky vznikající sloučením, smísením a zpracováním věci (§ 704 – 706 ZMO 1963);

⁹⁶⁰ SEDLÁČEK, J. *Nepravé jednatelství a versio in rem. Výklad na §§ 1035 – 1044 obč. zákoníku s rozбором praxe nejvyššího soudu*. Brno: nákladem vlastním, 1933, s. 93.

⁹⁶¹ KNAPP, V. (hl. redaktor) a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva Svazek II. Závazkové právo*. II. přepracované a doplněné vydání. Praha: Orbis 1955, s. 303.

⁹⁶² § 297 OZ 1950.

⁹⁶³ § 318 OZ 1950.

⁹⁶⁴ § 451 OZ 1950.

- 2) nároky držitele, který je povinnen vydat nebo vrátit věc (§ 713 – 714 ZMO 1963);
- 3) upotřebení věci pro jiného a vynaložení nákladu pro jiného (*versio in rem*: § 716 ZMO 1963);
- 4) obětování cizí věci v nouzi (*lex Rhodia de iactu*): § 717 ZMO 1963). Souvislost společné havárie, která je pojistnou událostí svého druhu, s rhodským zákonem se nejnověji zabýval B. Poláček.⁹⁶⁵

OZ 1964

OZ 1964 upravuje některé případy, které můžeme označit jako bezdůvodné obohacení mimo kondikce přímo v rámci bezdůvodného obohacení. Jedná se o následující případy:

- 1) přisvojení věci nalezené:

Nálezce má povinnost vydat věc tomu, kdo ji ztratil, nebo jejímu vlastníku (pokud ten, kdo věc ztratil, nemá právo mít věc u sebe).⁹⁶⁶ Podle OZ 1964 (§ 453 odst. 1) má nálezce věci právo pouze na nutné náklady.

Pokud není vlastník znám, je nálezce povinen nález věci ohlásit a nepřihlásí-li se vlastník do roka, připadá věc do vlastnictví státu. Neohlásí-li nálezce nález věci a nalezenou věc si ponechá, potom se i tak po uplynutí roční lhůty stává vlastníkem stát a nálezci tak nově vzniká povinnost vydat věc i s užitky přímo státu. Je zajímavé, že v tomto případě nemá vlastník věci (stát) proti nálezci nárok z bezdůvodného obohacení, ale přímo nárok z titulu vlastnického práva. O bezdůvodné obohacení (neoprávněný majetkový prospěch) by se jednalo pouze tehdy, pokud by věc u nálezce užíváním zanikla.

Naopak bezdůvodné obohacení by vznikalo vlastníkovu věci, pokud by neuhradil nálezci nutné náklady. Právní institut „přisvojení věci nalezené“ však právo na

⁹⁶⁵ POLÁČEK, B. *Kapitoly z mezinárodního dopravního práva. A. Říční právo. B. Letecké právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. POLÁČEK, B. *Kapitoly z mezinárodního dopravního práva II. C. Železniční právo. D. Námořní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2017.

⁹⁶⁶ KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo. Svazek II*. Praha: Orbis, 1974, s. 449.

náhradu nutných nákladů obsahuje a má tedy jako *lex specialis* přednost před úpravou bezdůvodného obohacení.

2) přisvojení věci opuštěné:

Vlastníkem opuštěné věci se stává stát. Vlastníkem skryté věci se stává rovněž stát. Na rozdíl od právní úpravy věci nalezené nemá nálezce opuštěné nebo skryté věci právo na nálezné. Je nesporně zajímavé, že v tomto případě je možné požadovat náhradu nutných nákladů na základě ustanovení § 458 OZ 1964, podle kterého má ten, kdo vydává neoprávněný majetkový prospěch nárok na náhradu nákladů.⁹⁶⁷ Tato konstrukce je přinejmenším problematická, protože ten, kdo našel opuštěnou nebo skrytou věc se přece neobohacuje – věc, kterou našel, patří státu a vzniká povinnost tuto věc státu vydat.

3) plnění za toho, kdo měl po právu plnit sám:

Jako příklad tohoto obecně uvedeného principu je právo nájemce bytu sám odstranit drobné závady a požadovat po organizaci (tedy pronajímateli) náhradu nákladů,⁹⁶⁸ případně právo žádat náhradu pro toho, kdo za jiného plnil vyživovací povinnost.⁹⁶⁹

4) specifikace – bezdůvodně se obohatí ten, kdo získá vlastnické právo buď na úkor vlastníka látky nebo naopak na úkor zpracovatele:

Problematika specifikace (zpracování cizí věci) nebylo převzato do úpravy OZ 1964. Právní věda však nároky stran, které vznikají ze zpracování, posuzovala podle bezdůvodného obohacení.

5) nabytí plodů:

Ust. § 130 odst. 3 OZ 1964⁹⁷⁰ přiznává oprávněnému držiteli nárok na plody a užitky věci a nárok na náhradu nákladů, které byly vynaloženy na věc. Stejně jako u předchozí právní úpravy se hradí účelně vynaložené náklady, a to ke dni vrácení věci,

⁹⁶⁷ KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo*. Svazek II. Praha: Orbis, 1974, s. 449.

⁹⁶⁸ § 162 odst. 3 OZ 1964.

⁹⁶⁹ § 101 zák. č. 94/1963 Sb. zákon o rodině: Kdo zcela nebo zčásti splnil za jiného vyživovací povinnost, je oprávněn na něm požadovat úhradu tohoto plnění.

⁹⁷⁰ Podle novely účinné od z roku 1992.

v rozsahu, který odpovídá zhodnocení věci. Sporný je ovšem charakter tohoto nároku. O. David chápe nárok oprávněného držitele jako nárok z bezdůvodného obohacení.⁹⁷¹ Naproti tomu J. Spáčil problematizuje nabytí plodů oprávněným držitelem. Připomíná, že nárok držitele na plody a užitky byl zaveden až novelou z roku 1992 (zák. č. 509/1991 Sb). Do té doby se jak nároky oprávněného, tak neoprávněného držitele řídily § 458 OZ 1964 o vydání bezdůvodného obohacení.⁹⁷²

Podle bezdůvodného obohacení vydává užitky ten, kdo nebyl v dobré víře.⁹⁷³ Ovšem podle J. Spáčila je rozdíl v tom, že nepoctivá držba je kategorie objektivní (vzhledem ke všem okolnostem), zatímco dobrá víra⁹⁷⁴ u bezdůvodného obohacení je kategorie subjektivní. J. Spáčil navrhuje použít § 130 odst. 1 a 2 OZ 1964 jako *lex specialis* a vyloučit tak užití § 458 OZ 1964.⁹⁷⁵ Ovšem tato teze mu nebrání, aby při určení rozsahu náhrady za vynaložené náklady nevycházel z judikatury z bezdůvodného obohacení.⁹⁷⁶

OZ 2012

Až do účinnosti OZ 2012 neznalo české právo obecnou žalobu z bezdůvodného obohacení.⁹⁷⁷ Obecně formulovaná podstata bezdůvodného obohacení (§ 451 odst. 1 OZ 1964) byla soudní praxí interpretována jako „všeobecná povinnost vydat bezdůvodné obohacení“,⁹⁷⁸ přičemž soud byl povinen podřadit bezdůvodné obohacení

⁹⁷¹ DAVID, O. In FIALA, J.; KINDL, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. I. díl.* Praha: Wolter Kluwers, 2009, s 401.

⁹⁷² SPÁČIL, J. In ŠVESTKA, J, SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník I. Komentář. § 1 – 459.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 744 – 746.

⁹⁷³ TÉGL, P. K úpravě dobré víry v návrhu nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 1–2, s. 35–42

⁹⁷⁴ O pojmu dobré víry ve věcném a obligačním právu viz FORTE, A D. M. *Good Faith in Contract and Property Law.* Portland: Hart Publishing, Oxford and Portland, 1999.

⁹⁷⁵ SPÁČIL, J. In ŠVESTKA, J, SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník I. Komentář. § 1 – 459.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 744.

⁹⁷⁶ SPÁČIL, J. In ŠVESTKA, J, SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník I. Komentář. § 1 – 459.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 745.

⁹⁷⁷ VRCHA, P. K otázce přiznání peněžitého plnění z jiného právního důvodu (např. z bezdůvodného obohacení), než který byl žalobou (skrže tvrzené skutečnosti) uplatněn (např. z uzavřené smlouvy). *Bulletin advokacie*, 2004, č. 2, s. 16 – 24.

⁹⁷⁸ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář.* 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1053.

pod jednu ze skutkových podstat, uvedených v buď ust. § 451 odst. 2 nebo § 454 OZ 1964.⁹⁷⁹

Tento názor byl podrobován kritice.⁹⁸⁰ V české právní vědě je možno se setkat i s názorem, že konstrukce bezdůvodného obohacení podle OZ 1964 umožňuje chápat ust. § 451 odst. 1 OZ jako *condictio sine causa generalis*, která se uplatní všude tam, kde došlo k obohacení jedné strany na úkor druhé i tehdy, pokud není možno konkrétní případ podřadit pod jednu z typických *condictiones*.⁹⁸¹ Ten, na jehož úkor se jiný obohatil, má právo i v tomto případě požadovat vydání předmětu bezdůvodného obohacení.⁹⁸²

Toto zavedení *condictio sine causa generalis*, které bylo v předchozí právní úpravě pouze navrhováno částí právní vědy, nachází oporu v rámci OZ 2012 i díky změněné textaci „obecného ustanovení o bezdůvodném obohacení“ (§ 2991 OZ 2012). Formulaci § 451 odst. 1 OZ 1964, „kdo se na úkor jiného bezdůvodně obohatí“, chápala právní praxe jako plnění bez právního důvodu.⁹⁸³ Ust. § 2991 OZ 2012 obsahuje formulaci „bez spravedlivého důvodu“, kterážto formulace je chápána širěji a znamená zejména, že existují zákonné výjimky, kdy je bezdůvodné obohacení chápáno jako spravedlivé (§ 2992; 2997 odst.1; 2998; 2999 odst. 2 věta druhá OZ 2012).

L. Tichý považuje pojem „bez spravedlivého důvodu“ za „suprapozitivistickou kategorii“, která vnáší „určitou nejistotu“ a „značné pole úvah“.⁹⁸⁴ V této souvislosti upozorňuje, že nelze směšovat přídavná jména „bezdůvodný“ a „nespravedlivý“ a že mohou nastat případy, kdy může dojít k bezdůvodnému obohacení, které nebude

⁹⁷⁹ R 26/1975; R 1/1979; R 25/1986.

⁹⁸⁰ Např. ŠVESTKA, J. Základní teoretické otázky odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch. *AUC-Iuridica*, 1979, č. 3-4, s. 150.

⁹⁸¹ § 451 odst. 2 OZ 1964 uvádí jako jednotlivé *condictiones* plnění bez právního důvodu, plnění z neplatného právního úkonu, plnění z právního důvodu, který odpadl a majetkový prospěch, získaný z nepoctivých zdrojů.

⁹⁸² ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. 1. svazek. § 1 – 487. Praha: Linde, 2008, s. 1053.

⁹⁸³ NS 28 Cdo 3010/2011.

⁹⁸⁴ TICHÝ, L. *Bezdůvodné obohacení, základní pojmy a návrh občanského zákoníka. Sborník statí z diskuzních fór o rekonstrukci občanského práva, konaných 28. listopadu a 5. prosince 2008 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy*, (eds. Švestka, J., Dvořák, J., Tichý, L.). Beroun: Eva Roskotová, 2008, s. 105.

nespravedlivé, a stejně tak může nastat obohacení, které není zcela bezdůvodné (respektive je bez právního důvodu, avšak může existovat morální hledisko, které ospravedlní existenci „dare“). Jak uvidíme dále, zákonodárce s touto eventualitou skutečně počítá.

Pozitivně hodnotí L. Tichý skutečnost, že restituční povinnost je dána i tehdy, když bezdůvodné obohacení odpadne. Za přínos považuje i fakt, že výčet jednotlivých skutkových podstat je pouze demonstrativní, v čemž spatřuje vliv německého modelu. Za přínos považuje rovněž vložení nové kondikce a sice protiprávní užití cizí hodnoty. Podle K. Eliáše pojem „spravedlivý důvod“ znamená, že soud může přiznat povinnost vydat předmět bezdůvodného obohacení i tam, kde není naplněna žádná ze specifických skutkových podstat bezdůvodného obohacení. A konečně, i tam, kde je naplněna jedna ze skutkových podstat bezdůvodného obohacení, může soud odepřít vydání předmětu plnění z důvodu „slušnosti“.⁹⁸⁵

Posledně uvedené extenzivní chápání opírá J. Petrov zejména o ust. § 814 BGB a rozhodnutí německého soudu, v němž soud odmítl posoudit nárok na vyplacení poskytnutého výživného jako bezdůvodné obohacení.⁹⁸⁶

V této souvislosti si dovoluji upozornit, že římští právníci – podle mého soudu mnohem vhodněji – posoudili poskytnutou výživu jako jednatelství bez příkazu:

Dig. 3, 5, 33

Paulus libro primo quaestionum

Nesennius Apollinaris Iulio Paulo salutem. Avia nepotis sui negotia gessit: defunctis utrisque aviae heredes conveniebantur a nepotis heredibus negotiorum gestorum actione: reputabant heredes aviae alimenta praestita nepoti. Respondebatur aviam iure pietatis de suo praestitisse: nec enim aut desiderasse, ut decernerentur alimenta, aut decreta essententiarum praeterea constitutum esse dicebatur, ut si mater aluisset, non posset alimenta, quae pietate cogente de suo praestitisset, repetere. Ex contrario dicebatur tunc hoc recte dici, ut de suo aluisse mater probaretur: at in proposito

⁹⁸⁵ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1859.

⁹⁸⁶ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1859.

aviam, quae negotia administrabat, verisimile esse de re ipsius nepotis eum aluisse. Tractatum est, numquid utroque patrimonio erogata videantur. Quaero quid tibi iustius videatur. Respondi: haec disceptatio in factum constitit: nam et illud, quod in matre constitutum est, non puto ita perpetuo observandum. Quid enim si etiam protestata est se filium ideo alere, ut aut ipsum aut tutores eius conveniret? Pone peregre patrem eius obisse et matrem, dum in patriam revertitur, tam filium quam familiam eius exhibuisse: in qua specie etiam in ipsum pupillum negotiorum gestorum dandam actionem divus Pius Antoninus constituit. Igitur in re facti facilius putabo aviam vel heredes eius audiendos, si reputare velint alimenta, maxime si etiam in ratione impensarum ea rettulisse aviam apparebit. Illud nequaquam admittendum puto, ut de utroque patrimonio erogata videantur.

Paulus v 1. knize Otázek

Nesennius Apollinaris zdraví Iulia Paula. Babička obstarala záležitost vnuka. Po smrti obou dědicové babičky žalovali vnukovy dědice žalobou z nepřikázaného jednatelství. Babiččini dědicové se dožadovali výživného poskytnutého vnukovi. Byla dána odpověď, že babička poskytla výživné z vlastní vůle na základě příkazu zbožnosti. Výživné totiž nebylo ani požadováno, ani stanoveno. Kromě toho se říká, že bylo stanoveno, že pokud bylo výživné poskytnuto matkou, nemůže ho požadovat nazpět, neboť bylo poskytnuto z vlastní vůle na základě příkazu zbožnosti. Takové řešení je správné v případě, kdy je prokázáno, že matka poskytla alimenty ze svých prostředků. Ve zkoumaném případě je však pravděpodobné, že babička, která obstarávala záležitosti, poskytla výživu vnukovi z jeho prostředků. Je otázka, jak postupovat, jestliže je výživné hrazeno z obou majetků. Ptám se, co se ti zdá spravedlivější? Odpověděl jsem, že řešení tohoto případu je závislé na okolnostech, neboť i to, co bylo ustanoveno o matce, není nutné dodržovat ve všech případech. Co když totiž veřejně prohlásila, že bude svého syna živit, ale bude pak žalovat jeho nebo jeho poručníky? Předpokládejme, že otec zemřel v cizině a že se matka po návratu do vlasti rozhodla živit jak syna, tak i otroky; v tomto případě ustanovil božský Antoninus Pius, že žaloba z nepřikázaného jednatelství může být udělena i proti tomuto nedospělci. Na základě toho se tedy domnívám, že pokud chtějí požadovat nazpět výživné, je nejjednodušší vyslechnout babičku nebo její dědice, zvláště pokud

babička předložila účty týkající se nákladů. Domnívám se, že není třeba vůbec přihlížet k tomu, že byly vynaloženy z obou majetků.⁹⁸⁷

Uvedená právní kvalifikace však nic nemění na skutečnosti, že řešení je shodné. Příklad, kdy babička poskytuje výživu vnukovi ze své vlastní vůle, je tzv. nepravým jednatelstvím. Pravidelně tedy vzniká nárok na náhradu škody, jakož i nákladů, které nepravý jednatel učinil. Paulus však odmítá nárok na náhradu škody a učiněných nákladů v případě výživy poskytnuté příbuzným v přímé linii, který nemá povinnost výživy uloženou zákonem, a to s poukazem na zbožnost (*pietas*). *Pietas* je považována za jednu ze starořímských ctností⁹⁸⁸ a je tedy srovnatelná ze současnou slušností. Výčet kondikcí v OZ 2012 je sice demonstrativní, ale vzhledem k tomu, že pojem „plnění“ je podle J. Petrova tak široký, že se blíží pojmu „obohacení“, „nemá zdemonstrativnější výčtu větší praktický dopad“.⁹⁸⁹ Zcela klíčová je tak otázka, zda a jakým způsobem se uplatní, na základě § 2991 odst. 1 OZ 2012, pravidla pro bezdůvodné obohacení v širším smyslu.

J. Petrov rozhoduje o jednotlivých případech takto (jednotlivé doprovodím komentářem z pohledu římského a pandektního práva, psaným kurzívou) :

- 1) Při odstoupení od smlouvy se uplatní pravidla pro bezdůvodné obohacení.

Podle římského práva bylo plnění z neplatné smlouvy chápáno jako indebitum a na jeho vrácení bylo možno použít condictio indebiti.

⁹⁸⁷ DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. SVAZEK I. KNIHA I – XV. VYBRANÉ ČÁSTI, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015, s. 311

⁹⁸⁸ M. Bartošek definuje *pietas* jako „úctu, oddanost, lásku ve vztahu k plnění mravních povinností.“ BARTOŠEK, M. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981, s. 212. Jako *officium pietatis* se označují „některé majetkové povinnosti občana k nejbližším osobám“ – zejména povinnost vyživovací. Nesplněním této povinnosti se stává občan osobou bezectnou (*infamis*). BARTOŠEK, M. *Encyklopedie římského práva*. Praha: Panorama, 1981, s. 199. Z výše uvedeného vyplývá, že nesplnění povinnosti bylo považováno římskými právníky za hanebné jednání – a bylo možno použít *condictio ob turpem causam* tomu, kdo plnil za jiného.

⁹⁸⁹ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1880.

- 2) Pokud dojde ke spojení (akcesi) – vzniká právo na peněžitou náhradu podle § 2999 OZ 2012. Pokud ovšem ten, kdo věc spojil, ji posléze převedl na jiného, nelze bezdůvodné obohacení požadovat.⁹⁹⁰

Akcese byla v římském právu chápána jako originární způsob nabytí vlastnického práva. Případné vzájemné nároky vlastníka věci vedlejší a vlastníka věci hlavní byly řešeny procesně, pomocí exceptio doli. I právníci pandektního práva vylučovali u akcese použití žaloby z bezdůvodného obohacení a odkazovali na právní úpravu nabytí vlastnického práva. Proto i já se domnívám, že v moderním právu není akcese případem bezdůvodného obohacení a vzájemné nároky vlastníka věci hlavní a vedlejší jsou upraveny v příslušných ustanoveních absolutních práv. Pokud má tedy ustanovení o akcesi povahu lex specialis, potom by mělo být bezdůvodné obohacení zcela vyloučeno. Pokud ne, mělo by být možno vymáhat hodnotu věci i proti bezelstnému nabyvateli věci složené.

- 3) Z hlediska „držby“ rozlišuje J. Petrov, zda držitel nabyl držbu od vlastníka na základě neplatné, či na základě zrušené smlouvy. Pokud je tomu tak, potom se ohledně užívání věci, ztráty či zhoršení věci postupuje podle předpisů o bezdůvodném obohacení.⁹⁹¹ Jestliže držitel věc zhodnotí, postupuje se podle ust. § 996 OZ 2012.⁹⁹² Nabyli-li držitel držbu bez souhlasu vlastníka, např. tím, že se věci zmocnil sám, nebo pokud nabyl smlouvou od nevlastníka, potom se bude postupovat podle § 996 OZ 2012.⁹⁹³ Objevují se i opačná rozhodnutí,⁹⁹⁴ která J. Petrov považuje za nesprávná.⁹⁹⁵ Pokud ovšem držitel věc, která je

⁹⁹⁰ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1873.

⁹⁹¹ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1874.

⁹⁹² PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1874.

⁹⁹³ NS 22 Cdo 4370/2009 a NS 22 Cdo 3404/2010.

⁹⁹⁴ NS 28 Cdo 1942/2013.

⁹⁹⁵ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1874.

předmětem držby, zcizí,⁹⁹⁶ je povinen vydat to, co získal, jejímu vlastníku podle předpisů o vypořádání bezdůvodného obohacení.⁹⁹⁷ Zde výslovně J. Petrov uvádí, že ustanovení o nárocích držitele otázky výtěžku za prodanou věc výslovně neupravují a proto se uplatní bezdůvodné obohacení z důvodu „subsidiarity.”

*Římském právo nerozlišovalo, zda byla držba nabyta od vlastníka s jeho souhlasem, nebo byla získána jinak. V obou těchto případech se postupovalo podle ustanovení o držbě a užití žalob z bezdůvodného obohacení bylo zcela vyloučeno.*⁹⁹⁸

V římském právu také platil argument, že pokud může držitel v dobré víře věc zničit a není z toho nikomu odpověden, může si ponechat i to, co získal při úplatném převodu věci.

Menší část právníků pandektního práva naproti tomu zastává názor, že pokud držitel věc zcizí a tato věc zanikne, potom se může vlastník zaniklé věci domáhat po zciziteli (který byl držitelem v dobré víře) toho, oč se zcizitel obohatil. Řečená možnost vydání obohacení je nicméně i tak omezena pouze na úplatný převod. Pokud držitel v dobré víře věc daruje, a tato věc posléze zanikne, nemá její vlastník vůči držiteli žádný nárok.

⁹⁹⁶ NS 21 Cdo 2567/2005.

⁹⁹⁷ Viz § 3001 a 3004 OZ 2012.

⁹⁹⁸O držbě v římském právu viz: STROHAL, E. *Succesio in den Besitz nach Römischen und heutigen Rechts*, 1885, repr. 2015. SEDLÁČEK, J. *Vlastnické právo*. Reprint původního vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2012. SAVIGNY, C. F. von. *Recht des Besitzes*. Giesen: Heyer, 1803. WONNACOT, M. *Possession of Land*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006. BĚLOVSKÝ, P. Držba práva a držba vlastnického práva. In *Pocťa Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. Praha 2009. s. 49 – 60. BLAHO, P. *Držba v dějinách práva*. Trnava: PF TU, 2015. BRUNS, K., G. *Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts*. Wiemar: Bohlau 1874. ČERMÁK, VI. *K pojmu držby*. Právník, č. 71, 1932, s. 697. DOSTALÍK, P. Držba věci nebo držba práva? Historická polemika. In MALÝ, K., DVOŘÁK, T., a kol. 200 let Všeobecného občanského zákoníku, Praha: Wolters Kluwer, str. 529 – 537. *The Consequences of Possession* (eds. E. Descheemaeker). Edinburgh: University Press, 2014. IHERING, R von. *Über der Grund des Besitzschutzes. Eine Revision der Lehre von Besitz*. Zweite verbesserte und verhemhrte Auflage. Jena, 1869. NOVÁK, M. Rozsah nabytí držby v moderních českých kodifikacích. In *Soudobé reflexe římského práva. Římské právo v moderních kodifikacích*. Ed. K. Stloukalová. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 83 – 89. VERMONT, E. *Theorie generale de droit de possession*. L. Larose, 1895. van WETTER, P. *Traité de la possession en droit Romain*. Gand, 1868. VANČURA, J. *Agrární právo římské republiky*. Praha: Bursík&Kohout, 1908.

- 4) Problematiku detentora označuje J. Petrov za složitou a pro její řešení doporučuje kombinaci ust. § 996 OZ 2012 a pravidla pro bezdůvodné obohacení, „tak, aby nevznikaly nedůvodné rozdíly“. Detentorovi nemůže být přiznána větší náhrada než držiteli a pro určení její výše nemá být použita cena obvyklá, ale přednostně se použije hledisko § 997 OZ 2012.⁹⁹⁹ Pokud detentor věc zcizí, postupuje se stejně jako u držitele.

Z pohledu římského práva je možno souhlasit s tím, že pokud detentor zcizí předmět detence, získává nabyvatel držbu. Navrhují však použít pouze ust. § 3004 OZ 2012 a nikoliv § 3001 odst. 1 OZ 2012, protože detentor, který si přisvojí držbu, získává držbu ve zlé víře a je z hlediska bezdůvodného obohacení nepoctivým příjemcem.

- 5) Pokud je na základě smlouvy o dílo zhodnocena věc patřící třetí osobě, pak má ten, kdo věc zhodnotil, nárok vůči třetí osobě pouze za podmínek § 2995 OZ 2012. Objednatel a zhotovitel se vypořádají podle ustanovení o bezdůvodném obohacení.¹⁰⁰⁰

Je otázkou, zda by nebylo možno použít pro nároky zhodnotitele věci, patřící třetí osobě, ustanovení o versio in rem (§ 3012 OZ 2012).

- 6) Zpracování, smísení, a užití věci pro vlastní stavbu. Pokud zpracovatel plnil na závazek ze smlouvy (ať již neplatné nebo zrušené), pak se přednostně postupuje podle ust. o bezdůvodném obohacení. V této souvislosti chápe J. Petrov ust. § 1082 OZ 2012 jako vstupní bránu bezdůvodného obohacení do problematiky smísení a zpracování.¹⁰⁰¹ Proto je možno použít pravidla pro dílčí korekci právní úpravy zpracování a smísení (§ 1073 – 1084 OZ 2012).¹⁰⁰² Jako příklady takové korekce uvádí J. Petrov zanik zpracované věci předtím, než se jí ujme vlastník nebo vlastník nemá z opravy užitek (§ 1077 OZ

⁹⁹⁹ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1874.

¹⁰⁰⁰ NS 33 Cdo 2957/2011.

¹⁰⁰¹ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1875.

¹⁰⁰² PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1875.

2012),¹⁰⁰³ případně pokud vlastník prodal opravenou věc za nižší než obvyklou cenu v dobré víře (§ 1074), krátí se podle ust. § 3001 odst. 1 jeho povinnost k náhradě¹⁰⁰⁴ (zřejmě toho, co má vyplatit tomu, kdo věc opravil). A konečně, nepoctivý zpracovatel má mít právo na náhradu (§ 3001 odst. 2).

Římské právo chápe zpracování jako samostatný způsob nabytí vlastnického práva a vzájemné nároky zpracovatele a vlastníka látky byly řešeny procesně, pomocí exceptio doli. Tyto nároky jsou v současném právu podle mého soudu dostatečně upraveny v ust. § 1073 – 1084 OZ 2012. Zmínka o bezdůvodném obohacení v rámci zpracování je dána pouze historicky; pochází z doby, kdy nebyl institut zpracování v občanském právu samostatně upraven a nebyla jiná možnost než použití předpisů o bezdůvodném obohacení. Podle platné právní úpravy je možno chápat úpravu zpracování a smísení jako lex specialis, který vylučuje předpisy o bezdůvodném obohacení.

- 7) Ustanovení o nepřikázaném jednatelství, *lex Rhodia* a *versio in rem* jsou podle J. Petrova speciálními k bezdůvodnému obohacení.¹⁰⁰⁵

Jak vyplývá ze shora uvedených poznámek, J. Petrov podle mého soudu příliš rozšiřuje aplikaci institutu bezdůvodného obohacení a přehlíží právní úpravu u jednotlivých institutů (držba, zpracování, akcese), která adekvátně normuje vyrovnání změn v majetku zúčastněných stran.

Vhodněji se k otázce přímé aplikace *condictio generalis* v moderním českém právu staví J. Bílková, která uvádí: „Je možno se opodstatněně domnívat, že případy nepodřaditelné pod široce pojatou dikci jednotlivých skutkových podstat z bezdůvodného obohacení dozajista v právní praxi nebudou častým jevem“.¹⁰⁰⁶

Určuje dokonce teoretické předpoklady užití této *condictio generalis*:

- 1) nabytí majetkových hodnot,

¹⁰⁰³ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1875.

¹⁰⁰⁴ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1875.

¹⁰⁰⁵ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1877.

¹⁰⁰⁶ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář § 2991 – 3005*. Praha, C. H. Beck 2015, s. 38.

- 2) protiprávnost („nespravedlivý důvod“),
- 3) majetkovou újmu,
- 4) příčinnou souvislost.

Tyto předpoklady považuje za založené na „zákonem deklarovaném principu, že kdo se na úkor jiného bez spravedlivého důvodu obohatí, má povinnost vydat ochuzenému, oč se obohatil“.¹⁰⁰⁷ Hodnocení spravedlivého důvodu bezdůvodného obohacení pak ponechává zásadně soudům, které by měly posuzovat „právní i skutkový rozměr sporu“. Spravedlivý je takový nárok, který je v souladu s „ústavními hodnotami“ a „soukromoprávními principy“, zejména se „zásadou spravedlnosti“. Soudce má při posuzování vyjít z „účelu právní úpravy“. Žaloby z bezdůvodného obohacení jsou založeny na „dotčení vlastnického práva“ ochuzené osoby.¹⁰⁰⁸ Jako případy, které nejsou bezdůvodným obohacením, uvádí situaci, „kdy jedna osoba učinila něco ve svém výlučném osobním zájmu“ nebo „obohatil-li někdo jiného bez úmyslu právně se vázat“ (§ 2992 OZ 2012).

Přes tento spíše obecně formulovaný pojem spravedlivého důvodu, který je možno považovat za tautologii („spravedlivý důvod je takový, který se zakládá na zásadě spravedlnosti“), stojí J. Bílková vcelku jasně na stanovisku, že ust. § 2991 odst. 1 OZ 2012 tvoří samostatnou skutkovou podstatu bezdůvodného obohacení. Výslovně formulované skutkové podstaty bezdůvodného obohacení mají pouze „demonstrativní charakter“, nikoliv taxativní. Proto je možno výjimečné případy, které nelze podřadit pod žádnou „výslovně formulovanou skutkovou podstatu“, chápat jako bezdůvodné obohacení podle § 2991 OZ 2012. Přes své tvrzení, že „tyto případy nebudou v praxi příliš časté“ uvádí J. Bílková několik případů „právních norem s obsahovou materií bezdůvodného obohacení“.¹⁰⁰⁹ Těmito normami je podle jejího názoru právní úprava

- 1) držby. Tento institut bývá historicky řazen pod bezdůvodné obohacení;

¹⁰⁰⁷ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář § 2991 – 3005*. Praha, C. H. Beck 2015, s. 38.

¹⁰⁰⁸ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář § 2991 – 3005*. Praha, C. H. Beck 2015, s. 39.

¹⁰⁰⁹ BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář § 2991 – 3005*. Praha, C. H. Beck 2015, s. 41.

- 2) bezdůvodného obohacení vojáka na státu a opačně;¹⁰¹⁰
- 3) zpracování – zde je bezdůvodné obohacení pouze stropem pro náhradu;
- 4) akcese (zbudování stavby na vlastním pozemku s využitím cizí věci nebo stavby na cizím pozemku).¹⁰¹¹

Vypsaná ustanovení považuje J. Bílková za *lex specialis* a vylučuje užití právních předpisů o bezdůvodném obohacení.

Na tomto místě považuji za nutné zdůraznit, že bezdůvodné obohacení je velmi **nezbytným, ale také dvousečným institutem**. Myšlenka, že se nikdo nesmí obohatit na úkor jiného, zní velmi jednoduše a téměř samozřejmě, ale **nemá paralelu v žádném jiném právním systému, který není založen na římském právu**.

Kondíčky jsou podle F. Schultze – „**an original and valuable Roman creation**”,¹⁰¹² avšak pod jednou podmínkou. Užití těchto žalob musí být omezeno na **konkrétní, jednoznačně definované případy, jinak tyto žaloby vnesou nejistotu a otřesou celým systémem žalob a tedy celým systémem práva**.

Pro ilustraci uveďme situaci, kdy by prodávající odevzdal předmět koupě a nedostal zapláceno, i on se nachází v situaci, kdy se na jeho úkor kupec obohatil. Avšak řešení skrze žalobu z bezdůvodného obohacení by oslabilo kontrakt, a proto musí být kupec žalován pomocí *actio venditi*, žaloby z prodeje, a nikoliv žaloby z bezdůvodného obohacení. F. Schulz také tvrdí, že ona často citovaná právní věta „*neminem cum alterius detrimento et iniuria fit locupletioem*“ byla sice klasickým právníkům známa, ale byla pro ně „**general idea or principle, but not a legal rule**”.¹⁰¹³

Užití těchto žalob klasičtí právníci omezovali na velmi úzký okruh případů (známe pouze několik takových, kdy je možno použít *condictio* tehdy, pokud nedochází k *datio*) a **byli připraveni tolerovat případy, kdy nebyla žádná žaloba k dispozici**,

¹⁰¹⁰ Ust. § 163 zákona č. 221/1999 Sb.

¹⁰¹¹ PETR, P. Nové právo k povrchu. Praha: C. H. Beck, 2016. PETR, B. *Nabývání vlastnictví originárním způsobem*. Praha: C. H. Beck, 2011. PLISECKA, A. *Accesio and specificatio reconsidered*, TR 74 (2006), s. 45 a násl.

¹⁰¹² SCHULZ, F. *Classical Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1952, s. 610.

¹⁰¹³ SCHULZ, F. *Classical Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1952, s. 610.

a přesto došlo k bezdůvodnému obohacení. Jako příklad budiž *implantatio* a *specificatio*.¹⁰¹⁴

Ten, kdo zasadil ukradenou rostlinu do svého pozemku, se sice bezdůvodně obohatil na úkor vlastníka rostliny, avšak vlastník rostliny neměl k dispozici žádný prostředek, kterým by mohl vymáhat náhradu za vlastnictví. Stejně tak neměl žádný prostředek ani vlastník látky, jehož látka byla koupena a následně zpracována specifikantem v dobré víře. Dalším případem je situace, kdy se držitel v dobré víře stává vlastníkem plodů a také se vlastně obohacuje bez právního důvodu.

Klasické právo tedy **neznalo žádné obecné právní pravidlo, které by přikazovalo navracet bezdůvodné obohacení**, tato myšlenka byla omezena na konkrétní počet případů, a mimo něž nehrála *condictio* ani subsidiární úlohu.

Klasické právo bylo kompletně zničeno justiniánským právem.¹⁰¹⁵ Pojem kondikce již neznamena procesní, ale pouze hmotně-právní nárok, který není založen ani na kontraktu, ani na deliktu.¹⁰¹⁶

Jak jsem ukázal na několika příkladech v rámci *condictio indebiti*, **justiniánské právo nemoudře rozšířilo rozsah žalob a nešťastně změnilo jejich obsah množstvím interpolací**.¹⁰¹⁷

Jako obzvláště zhoubné se prokázalo postavení kondikcí na obecné spravedlnosti a rozšíření působnosti zásady, že se nikdo nemá obohatit na úkor jiného **mimo oblast kondikcí**. Toto rozšíření je znázorněno obrazně iterací této zásady v 50. knize Digest. Podle renomovaného romanisty F. Schultze se jedná o jednu z nejhorších částí justiniánského práva, které **mátlo a rozčilovalo mnoho právníků a dalo špatný příklad kontinentálním kodifikacím až do našich dob**.

Odstrašujícím příkladem může být BGB.¹⁰¹⁸ V moderním německém právu může být dána kondikce i v případě, že k obohacení dojde jinak než plněním žalobce.¹⁰¹⁹

¹⁰¹⁴ SCHULZ, F. *Classical Roman Law*, Oxford: Clarendon Press, 1952, s. 635 a 638.

¹⁰¹⁵ SCHULZ, F. *Classical Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1952, s. 611: „ruined the classical law.”

¹⁰¹⁶ ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992, s. 839.

¹⁰¹⁷ KUPPISCH, B. *Ugerechtfertigte Bereicherung: geschitliche Entwicklungen*, 1987, s. 21 a násl.

Římané do jisté míry (podobně jako Němci) uznávali žaloby z bezdůvodného obohacení v případech, kdy došlo k zásahu do majetkové sféry jiné osoby (*Eingriffskondiktio*), ale neuznávali užití žaloby z bezdůvodného obohacení v případě, že byly bez schválení vlastníka vynaloženy na jeho věc náklady, což je podle německého práva druhý případ, kdy je možno žalovat na bezdůvodné obohacení (*Verwendungskondiktio* je tedy podtypem *Nichtleistungskondiktio*).¹⁰²⁰ D. Liebs zároveň odmítá Iulianovu poznámku o neexistenci právního jednání jako pouhou zmínku *ad hoc*.¹⁰²¹ D. Liebs tedy se staví proti použití žalob z bezdůvodného obohacení u smísení, akcese a *confusio* odkazuje na práci U. Matheho¹⁰²² a A. Wackeho.¹⁰²³

Ze stejného důvodu není vhodné se při hledání odpovědi na tuto otázku se spoléhat pouze na rakouský model – již J. Sedláček označuje ustanovení § 1035 – 1044 OZ 1811 jako „**jednak kasuistická, aniž ukazují na společného jmenovatele, jednak velmi neurčitá a nejasná.**“¹⁰²⁴

Pro řešení otázky, zda existuje v českém právu „obecná žaloba z bezdůvodného obohacení“ (*condictio generalis*) **není tedy vhodné užívat jako vzor pro českou úpravu bezdůvodného obohacení německý příklad.** Institut bezdůvodného obohacení sice vychází jak v české, tak v německé právní úpravě z římského práva a jeho recepcie v pandektním právu, avšak v českém právu prošlo po kodifikaci soukromého práva bezdůvodné obohacení odlišným právním vývojem, než jaký prodělalo v právu německém.¹⁰²⁵

¹⁰¹⁸ SCHULZ, F. *Classical Roman Law*, Oxford: Clarendon Press, 1952, s. 61.

¹⁰¹⁹ KOPPENSTEINER, Hans – Georg, KRAMER, A. *Ungerechtfertigte Bereicherung*. Berlin, 1978, s. 78 a násl.

¹⁰²⁰ LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendon Press, 1986, s. 171.

¹⁰²¹ Jinak KASER, M. *Das römische Privatrecht. Erster Abschnitt. Der altromische, das vorklassische und klassische Recht. Zweite Auflage*. München, 1971, s. 594 a násl.

¹⁰²² MANTHE, U. *De libri ex Cassio*. Berlin, 1982, s. 45 – 52.

¹⁰²³ WACKE, A. *Die Zahlung mit fremden Geld. Zum Begriff des pecuniam consumere*. BIDR, 79, 1976, s. 49 a násl.

¹⁰²⁴ SEDLÁČEK, J. *Nepravé jednání*, s. 93.

¹⁰²⁵ DOBROVOLNÁ, E. Bezdůvodné obohacení v německém a rakouském právu. Právní fórum, 2011, č. 9, s. 401.

Právní úprava bezdůvodného obohacení byla systematizována již OZ 1950. Kromě jednotlivých skutkových podstat, obdobných římským *condictiones* se sice objevují v rámci bezdůvodného obohacení i instituty, které nejsou obvykle chápány jako bezdůvodné obohacení (*specificatio* v ZMO 1963, nalezení věci), přesto však bylo bezdůvodné obohacení chápáno poměrně úzce.

Vzniká otázka, jak **široce je možno chápat *condictio generalis*** podle § 2991 odst. 1 OZ 2012.

Vyjdeme z úvah J. Petrova, které jsou zčásti založeny na nové české právní úpravě, zčásti na zahraniční – zejména německé a rakouské – právní úpravě a konečně též na dosavadní české (resp. československé) soudní praxi.

Jisté je, že *condictio sine causa generalis* nemůže sloužit např. ke „korekci nevýhodně uzavřených smluv”.¹⁰²⁶ Takovým případem je plnění ze smlouvy za určitým účelem, který přesahuje daný smluvní typ (koupě bytu pro snoubenku; zápůjčka pro koupi věci, která má být na věřitele převedena, ale k převodu nedojde;¹⁰²⁷ poskytnutí prostředků pro nabytí členských práv k bytu, které ovšem příjemce nabude pro sebe).¹⁰²⁸ J. Petrov označuje tyto případy za pouze „hraničící s bezdůvodným obohacením”,¹⁰²⁹ a přestože je – na základě studia zahraniční literatury – označuje jako *condictiones ob rem* (správně ovšem *condictiones ob causam finitam*), odpírá jim charakter bezdůvodného obohacení a doporučuje je řešit v rámci interpretace právního jednání.¹⁰³⁰

Tento závěr je nutno odmítnout; to z toho důvodu, že **existují i případy, které můžeme podřadit pod odpovědnost z bezdůvodného obohacení mimo *condictiones***, a které jsou **přímo upraveny v textu OZ 2012 bez zmínky o bezdůvodném obohacení**. Jedná se o následující případy:

¹⁰²⁶ NS 28 Cdo 1019/2010.

¹⁰²⁷ NS 28 Cdo 2284/2010.

¹⁰²⁸ NS 28 Cdo 2716/2008.

¹⁰²⁹ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1880.

¹⁰³⁰ PETROV, J. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 – 3014)*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1863.

- 1) nároky pachtýře, který zhodnotil věc,
- 2) nároky nájemce, který zhodnotil věc,
- 3) nároky toho, kdo v omylu obstaral cizí záležitost jako svou vlastní (nepravé jednání),
- 4) nároky toho, kdo ve společném zájmu obětoval svou vlastní věc (*lex Rhodia*),
- 5) nároky toho, kdo za jiného vynaložil náklad, který měl po právu vynaložit on sám.

Shora vypsány případy není možno podřadit pod jednotlivé skutkové podstaty kondicí z bezdůvodného obohacení. Není je možno hodnotit ani jako náhradu škody. Tyto případy bezdůvodného obohacení v širším slova smyslu můžeme rozdělit na čtyři skupiny.

V první skupině je **vyrovnání majetkové změny zcela vyloučeno**. V OZ 2012 jsou takovými případy majetkové změny:

- 1) změna vlastnického práva k roji včel, který vletěl do obsazeného cizího úlu. V takovém případě nabývá vlastník úlu vlastnické právo k tomuto roji, aniž je povinen k náhradě,¹⁰³¹
- 2) naplavenina (*alluvio* římského práva),¹⁰³²
- 3) běžné udržovací náklady, které vynaložil poctivý držitel.¹⁰³³

Ve druhé skupině je vyrovnání majetkové změny odlišné u každého z jednotlivých případů a je **uvedeno u každého institutu zvlášť**. Takovými případy jsou:

- 1) *specificatio*,¹⁰³⁴
- 2) vzájemné nároky stavebníka a vlastníka pozemku při stavbě,¹⁰³⁵
- 3) přestavek.¹⁰³⁶

¹⁰³¹ § 1014 OZ 2012. Meziválečná československá právní věda poskytovala náhradu pomocí *versio in rem*.

¹⁰³² § 1068 OZ 2012.

¹⁰³³ Tyto náklady se totiž nehradí. Viz § 997 odst. 2 OZ 2012.

¹⁰³⁴ § 1074 – 1077 OZ 2012.

¹⁰³⁵ § 1083 – 1086 OZ 2012. Uplatnění vyrovnání majetkové změny u akcese šmahem považují za problematické, zejména proto, že jednotlivé případy akcese mají v současném českém právu rozdílný režim vyrovnání majetkové změny (stavba, naplavenina i přestavek jsou případy akcese). Tato otázka byla konečkonců sporná i v římském právu.

- 4) vyrovnání majetkové změny, která vznikla tím, že nepoctivý držitel vynaložil nutné náklady.¹⁰³⁷
- 5) *lex Rhodia de iactu*, a to zejména v případě nároků odvrátitele vůči tomu, kdo měl z odvrácení společného nebezpečí prospěch.¹⁰³⁸

Ve **třetí skupině případů** dochází k takovému vyrovnání majetkové změny, u něž zákon odkazuje na **jiný právní institut**. Zmíněné vyrovnání majetkové změny proběhne

- 1) mezi vlastníkem a nepoctivým držitelem ohledně jiných než nutných nákladů, které nepoctivý držitel vynaložil. V tomto případě se odkazuje na institut nepřikázaného jednání,¹⁰³⁹
- 2) mezi půjčitelem a vypůjčitelem v rámci smlouvy o výpůjčce, jestliže vypůjčitel vynaloží – v nezbytném rozsahu – mimořádné náklady na vypůjčenou věc.¹⁰⁴⁰ I zde má vypůjčitel stejné postavení jako nepřikázaný jednatel,¹⁰⁴¹
- 3) mezi zástavcem a zástavním věřitelem, jestliže zástavní věřitel vynaloží na předmět zástavy náklady. V tomto případě má zástavní věřitel stejné postavení jako poctivý držitel.¹⁰⁴² *Z hlediska římského práva není toto ustanovení příliš šťastné – zástavní věřitel má v římském právu detenci, nikoliv držbu.*

Konečně ve **čtvrté skupině případů** neupravuje zákon vyrovnání majetkové změny vůbec. Sem můžeme zařadit například

¹⁰³⁶ § 1087 OZ 2012. Tato právní úprava byla převzata z německého práva. Československá právní věda, která neměla specifickou úpravu přestavku, použila k vyrovnání majetkové změny právě *versio in rem*.

¹⁰³⁷ § 1001 první věta OZ 2012.

¹⁰³⁸ § 3014 OZ 2012.

¹⁰³⁹ § 1001 druhá věta OZ 2012.

¹⁰⁴⁰ K tomu viz STUPECKÝ, J. Půjčka a výprosa. *Právník*, 1894, 33, s. 641, 677 a 870.

¹⁰⁴¹ § 2199 odst. 2 OZ 2012.

¹⁰⁴² § 1356 OZ 2012.

- 1) nutné nebo užitečné náklady, které vynaloží pachtýř na propachtovanou věc. OZ 2012 upravuje pouze situaci, kdylepší propachtovanou věc propachtovatel,¹⁰⁴³
- 2) nájemce provede změnu pronajaté věci a tato věc je tím zhodnocena. V tomto případě konstatuje OZ 2012 pouze, že „pronajímatel s nájemcem vyrovná při skončení nájmu podle výše zhodnocení“,¹⁰⁴⁴
- 3) odvratiteli vznikne škoda odvrácením nebezpečí jednáním v krajní nouzi, kdy mu vzniknou náklady nebo škoda (škoda může vzniknout i osobě třetí) a jiné osobě, odlišné od odvratitele i poškozeného, vznikne prospěch, minimálně tím, že dojde k odvrácení nebezpečí, kterým je ohrožena i tato jiná osoba. Š. Luby umožňoval obránci uplatnění nároku na náhradu nákladů a škody nejen vůči původci, ale i vůči osobě třetí právo na základě nepřikázané¹⁰⁴⁵ ho jednatelství,
- 4) některé případy nepravého jednatelství, jako je opatření spoluvlastníka na společnou věc, nebo případy, kdy někdo jedná jako *falsus procurator*.

Ve všech těchto čtyřech skupinách můžeme hovořit o **odpovědnosti z obohacení mimo kondikce**. V první skupině se jedná o tzv. **dovolené bezdůvodné obohacení**.

Ve druhé skupině je podle mého názoru vyloučeno použití pravidel pro bezdůvodné obohacení v užším smyslu. Mám za to, že **právní úprava v rámci jednotlivých institutů má aplikační přednost** coby *lex specialis*.

Třetí skupina se, podle mého soudu nevhodně, opírá o **institut jednatelství bez příkazu**. Institut jednatelství bez příkazu je tradiční, stejné řešení nalzáme v rakouském občanském zákoníku i v poválečné československé právní vědě (Š. Luby a problematika krajní nouze).

Domnívám se nicméně, že využití tohoto institutu je již překonáno právním vývojem; dnes je tak v těchto případech **dogmaticky nesprávné**, neboť zejména u nepoctivého

¹⁰⁴³ § 2335 OZ 2012.

¹⁰⁴⁴ § 2220 odst. 2 OZ 2012.

¹⁰⁴⁵ O této možnosti viz SEILER, H., H. *Tatbestand des Negotiorum gestio in Romischen Recht*, Bohlau 1968, s. 123.

držitele **chybí** základní pojmový znak jednatelství bez příkazu, a **sice vůle jednat za jiného**.

Odkaz na poctivého držitele v případě zástavního věřitele je také nevhodně zkonstruován, protože zástavní věřitel nemá držbu, ale pouze detenci. *De lege lata* je nutno tento způsob vyrovnání majetkové změny **respektovat jako *lex specialis*, který má přednost před aplikací bezdůvodného obohacení**.

Na základě výše uvedeného mám tedy za to, že *condictio sine causa generalis* neexistovala ani v římském právu, ani v rakouském právu, ani v československém právu. Ustanovení § 2991 odst. 1 **není možno dle mého chápat jako všeobecnou skutkovou podstatu bezdůvodného obohacení**, ale zmocnění pro soudce, aby poskytl vyrovnání majetkové změny v případě:

- 1) **kde k tomu zákon vybízí bez podrobnější úpravy** (nájemce, který zhodnotil věc),
- 2) **kde zákon mlčí** (v případě pachtýře, který zhodnotí věc nebo v případě odvrátitele, který ve stavu krajní nouze utrpí škodu a jiná osoba má z odvrácení prospěch,¹⁰⁴⁶
- 3) tam, kde by **důsledná aplikace některého z pravidel pro nabytí vlastnictví originárním způsobem byla v rozporu se zásadou dispoziční volnosti vlastníka** – jedná se mi např.
 - a. o tzv. vnucené obohacení u nabytí vlastnického práva akcesí.¹⁰⁴⁷
 - b. vyrovnání majetkové změny u specificatio, kde zákon odkazuje na bezdůvodné obohacení.¹⁰⁴⁸

¹⁰⁴⁶ DOSTALÍK, P. *Nároky odvrátitele nebezpečí vůči jeho původci a třetí osobě v rámci institutu krajní nouze* In: *Naděje právní vědy 2017: Právní věda v praxi* (eds. Benešová, E., Burešová, K., Kurz, P.) 1. vydání. Západočeská univerzita v Plzni, 2017, s. 62 – 81.

¹⁰⁴⁷ Ust. § 1068 OZ 2012

¹⁰⁴⁸ Ust. § 1082 OZ 2012.

7 Závěr

Tato práce ukázala, že klasické římské právo omezovalo užití *condictio* pouze na ty případy, které byly spojeny s převodem vlastnického práva (*datio*). Tam, kde nedocházelo k *datio*, byla namísto kondikce poskytována praetorská žaloba (*actio in id quod pervenit*). Tyto případy nejsou v klasickém římském právu příliš časté a omezují se – jak jsme viděli – na spotřebování cizích peněz, poskytnutí zápůjčky šílencem. Praetorská žaloba byla navíc poskytována až od okamžiku spotřebování, nikoliv od okamžiku předání, a to proto, že nabytí peněz od nevlastníka nebo od nezpůsobilé osoby nezpůsobilo převod vlastnického práva. Proto až do okamžiku spotřebování může věřitel požadovat poskytnuté peníze nazpět pomocí vindikační žaloby.

V rámci justiniánské kodifikace byly interpolovány klasické fragmenty a pojem *condictio* byl použit – častokrát v omylu nebo nepochopení myšlenky klasických právníků – i tam, kde v klasickém právu nebyl vůbec používán. R. Sohm a A. Watson hovoří o tom, jak justiniánské právo zničilo římské právo bezdůvodného obohacení.

Právníci období pandektního práva na základě tohoto justiniánského omylu posuzovali jako bezdůvodné obohacení i případy, které byly v římském právu vnímány jako způsoby nabytí vlastnického práva (*specificatio*, *avulsio*,¹⁰⁴⁹ povinnost držitele v dobré víře vydat surogát za zcizenou cizí věc) nebo způsob, jakým řešit absenci přímého zastoupení (*versio in rem*)¹⁰⁵⁰ nebo dokonce zvláštní pravidla pro rozvrh škody při námořní havárii (*lex Rhodia*).

Navíc díky zařazení Pomponiovy zásady, která se původně týkala pouze nedospělce, do 50. knihy Digest počala na přelomu 19. a 20. století diskuze o *condictio sine causa generalis*.

¹⁰⁴⁹ RANDA, A. *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. Praha: Nákladem České akademie pro vědy a umění, 1922. reprint Praha: ASPI 2008.

¹⁰⁵⁰ WELLSPACHER, M. *Versio in Rem: Eine Studie zu den Problemen der Rechtsentwicklung und Gesetzes-Interpretation auf Grundlage des österreichischen Rechtes*, Manz 1900. v. TUHR, A. *Actio de in rem verso*. Freiburg und Leipzig 1895. SWOBODA, E. *Bereicherung Geschäftsführung ohne Auftrag versio in rem: nach österreichischem Recht, mit Ausblicken in das deutsche Rechts*, Leuschner & Lubensky 1919. SEDLÁČEK, J. *Obligační právo III. Mimosmluvní závazky jednatelství a versio in rem. Náhrada škody. Nekalá soutěž*. Brno: Právník, 1947.

První samostatná československá právní úprava bezdůvodného obohacení sjednotila jednotlivé případy bezdůvodného obohacení do samostatné hlavy a přiřadila k nim velmi úzce chápáné případy bezdůvodného obohacení mimo kondikce. V rámci pozdějších právních úprav byla těmto zvláštním případům obohacení mimo kondikce poskytnuta zvláštní právní úprava (jako je tomu např. u *specificatio* nebo u případů zhodnocení věci držitelem, právní úprava přestavku). A proto bylo v případě držby nebo v případě specifikace nebo v případě zhodnocení zástavy věřitelem vyloučeno použití bezdůvodného obohacení.

Nejmodernější česká právní úprava bohužel nenavazuje na tuto československou tradici, daleko spíše se nekriticky odvolává na Pomponiovu zásadu a posuzuje jako bezdůvodné obohacení i případy, jako je akcese,¹⁰⁵¹ detence nebo nabytí plodů držitele v dobré víře.

Podle mého názoru je možno rozšiřovat bezdůvodné obohacení pouze tam, kde k tomu zákon výslovně vybízí – jako je tomu v případě nájemce nebo pachtýře. Zmínka o bezdůvodném obohacení u *specificatio* je dána historicky a nemá žádnou spojitost s klasickými *condictiones*.

Jak je tedy z výkladu shora patrné, platná česká právní úprava, ač na mnoha místech ne zrovna šťastně volená, je v současném znění životaschopná za předpokladu vhodně zvoleného systému aplikačních předností.

Mám nicméně za to, že je nabíledni, že by bylo vhodné pro zjednodušení úpravy této nyní přehnaně komplikované materie zvolit *de lege ferenda* jedno z nabízejících se východisek, které by nadále předešlo nutnosti hledání vztahu mezi partikulárními úpravami „bezdůvodného obohacení“ v materiálním pojetí a generální klauzulí bezdůvodného obohacení.

Prvním východiskem by bylo vzdát se zvláštních partikulárních úprav (např. nárok poctivého držitele na nutné náklady a na účelně vynaložené náklady;¹⁰⁵² nárok

¹⁰⁵¹ O akcesi v německém právu viz SCHRAGE, E. J. H. Qui in fundo alieno aedificavit. Die actio negotiorum gestorum utilis als Vorstufe einer allgemeinen Bereicherungsklage. In *Non quia Romanum, sed quia ius. Das Entstehen eines Europäischen Rechtsbewusstseins im Mittelalter*. Goldbach: Keip Verlag, 1996, s. 113 – 133.

¹⁰⁵² Ust. § 997 odst. 1 OZ 2012.

na zaplacení hodnoty zpracované věci a nárok na odměnu za práci u *specificatio*;¹⁰⁵³ nárok zástavního věřitele na úhradu nutných nákladů vůči zástavci;¹⁰⁵⁴ nárok vlastníka, jehož pozemek byl zastaven přestavkem;¹⁰⁵⁵ nárok na náhradu mimořádných nákladů, které vynaložil na věc vypůjčitel,¹⁰⁵⁶ aj.) a v právním řádu **zachovat toliko obecnou *condictio sine causa generalis***. Toto řešení v sobě nese riziko, že bude jako bezdůvodné obohacení vymáhána hodnota věci i tam, kde zákon přiznává nabytí vlastnictví (právo poctivého držitele přivlastnit si plody;¹⁰⁵⁷ právo vlastníka sousedního pozemku na tzv. přepady¹⁰⁵⁸). V podstatě zde ožívá obava redaktorů VN 1937, že zavedením *condictio sine causa generalis* dojde „k vyvrácení skloubenosti občanského zákoníka“.

Druhým východiskem se pak jeví **striktní odmítnutí existence *condictio sine causa generalis***, následkem čehož by se budoucí právní úprava výhradně opírala o zvláštní úpravu u jednotlivých institutů a pouze v obzvláště markantních případech, kde zákon mlčí, by bylo lze uvažovat rozšíření *per analogiam* soudem, kterýžto přístup v sobě příhodně obsahuje historický tradiční úzké, spíše restriktivní pojetí žalob z bezdůvodného obohacení.

¹⁰⁵³ Ust. § 1074 odst. 2 OZ 2012.

¹⁰⁵⁴ Ust. § 1356 odst. 1 OZ 2012.

¹⁰⁵⁵ Ust. § 1087 odst. 2 OZ 2012.

¹⁰⁵⁶ Ust. § 2199 odst. 2 OZ 2012.

¹⁰⁵⁷ Ust. § 1016 odst. 1. OZ 2012.

¹⁰⁵⁸ Ust. § 996 odst. 2 OZ 2012.

8 Resume

The thesis deals with the lawsuits of Roman law, which are called *condictiones*. The purpose of this work is to point out the difference between the understanding of *condictiones*, ie the unjust enrichment in Roman law and the concept of unjust enrichment in modern law.

The thesis is divided into two basic parts - in the first part the author deals with the *condictio* law in Roman law, in the second part deals with the further development of this legal institute within the *ius commune* and in modern law. The parts are divided into other chapters in which the author explores the purpose of *condictio*, describes his early development and contemplates the *condictio* and natural law. Attention is also paid to cases in which Roman lawyers used *condictio* to recover the unjust enrichment provided under contract: as in the case of older forms of obligations: *mutuum*, *stipulatio* or *expensilatio*. There are also detailed cases in which *condoms* are provided without a contract, such as the payment of foreign debt or the use of money of the third party.

The *condictio* is also studied as a procedural means – in the proceedings *per legis actiones*, in *per formulas* and in the praetorian Edict. A separate chapter is also dedicated to special cases of the *condictio*, in which the author ranks in addition to *condictio furtiva* and also *actio rerum amotarum*.

Condictio does not lose its significance even in the legal collection of Emperor Justinian, the famous *Corpus Iuris Civilis* from the beginning of 6th century CE. Conversely, individual *condictiones* get their names here (*condictio causa data causa non secuta*, *condictio indebiti*, *condictio sine causa* and *conditio ex lege*) under which they are known to the present time.

Particular attention is paid to the legal system of these *condictiones*, which is very different from that of classical Roman law. The work finds fundamental differences between the concept of classical Roman law and the concept that is captured in the *Digesta seu Pandectae*.

On the basis of individual fragments, the author is of the opinion that it was just the compilers of Emperor Justinian, who substantially changed their understanding of

the use of the institute of the unjust enrichment and allowed its use even in cases where *datio* was not transferred.

The existence of *datio*, on the contrary, was a condition for lawyers of the classical law period to admit the *condictio*. Despite this extension of the scope of *condictiones*, Roman law has never reached the conclusion that any enrichment can be enforced back. The principle that no one can enrich at the expense of another was only a general legal principle, not an applicable norm.

The fact that this principle was dealt with separately in the 50th book of Digest (Dig. 50, 16), however, opened a wide-ranging discussion in the following centuries.

The second part of this work is dedicated to the position of *condictiones* of the Roman law in modern law. The author understands the modern law not only the legal regulation of unjust enrichment in the new Czech Civil Code. He also follows the understanding of the concept of *condictio* and its individual species (*condictio causa data causa non secuta*, *condictio indebiti*, *condictio sine causa*) in Pandektenrecht in works by G. Puchta, A. Brinz, L. von Arndtse, H. Dernburg and others). Discussion of these scholars is the key to the correct understanding of the further legal development of the unjust enrichment institute within the so-called codification of natural law (French, Austrian and German Civil Code).

The author chooses to demonstrate how the idea of the *condictiones* was taken by the creators of the Civil Code, the Austrian Civil Code (ABGB) dating back to 1811. Austrian legislation was chosen especially for the great importance it had for forming Czechoslovak civil law in the second half of the 20th century, also for the significant influence that Roman law had had (but in the form of law of Emperor Justinian) on the Austrian Civil Code. The author could not avoid a comparison with the German Civil Code (BGB). In this case, it was guided by the fact that the German legislation was a model not even for the authors of the Czech Civil Code of 1811, but rather for the authors of the commentaries of renowned publishers who want the difficulties that bring the text of the Civil Code in the area of unjust enrichment, but the interpretation and the opinion of the modern scholars are based procedures based on German law, which differs substantially.

In this context, the author of the work draws attention to the views of a prominent scholar of classic Roman law F. Schultz, according to which the German legal regulation of unjust enrichment is an example of how the Roman law should not be approached. Of course, the author, in the context of the historical development of the conditions in modern law, is not only satisfied with the Austrian legislation, but also gives an account of how the issue of the *condictiones* was dealt with in the governmental proposal of 1937, the 1964 Civil Code and the new Czech Civil Code.

In this chapter, the author discusses the substance according to individual condition. It focuses in particular on the way in which the principle applies, no one can enrich at the expense of another in the new Civil Code, which cases can be included in unjust enrichment.

The lawyers of law of the Pandect (Pandektenrecht), on the basis of this Justinian mistake, considered as unjust enrichment also cases which were perceived in Roman law as ways of acquiring ownership (*speciatio*) or how to deal in the case of *l'avarie commune* (*lex Rhodia*).

Moreover, thanks to the inclusion of the principle of Pomponius, which originally concerned only the juvenile, to the last book of Digest began at the turn of the 19th and 20th century broad discussion about the role of the *condictio sine causa generalis*.

The first independent Czechoslovak legal regulation of unjust enrichment unified individual cases of unjust enrichment into a separate head and assigned very narrowly understood cases of unjust enrichment beyond the condition. Under the later legislation, special extra-legal provisions to exclude the use of unjust enrichment (*specificatio, possessio, accessio*).

Unfortunately, the recent Czech legislation does not follow up on this Czechoslovak tradition, but rather uncritically refers to Pomponius' principle and the Czech courts judge unjust enrichment very broadly. In the author's view, unjust enrichment may be extended only where the law expressly encourages it – as is the case with the lessee.

9 Seznam pramenů

Gaius:

Gaius 2, 78.

Gaius 2, 82

Gaius 2, 83.

Gaius 2, 84.

Gaius 3, 90.

Gaius 3, 91.

Gaius 3, 93.

Gaius 3, 97a.

Gaius 3, 195.

Gaius 4, 13.

Gaius 4, 17 – 20.

Corpus Iuris Civilis

Instituce

Inst. 3, 14, 1.

Inst. 3, 15, 1.

Inst. 2, 8, 2.

Inst. 4, 1, 6.

Inst. 4, 6, 14

Digesta

Dig. 1, 1, 1, pr.

Dig. 2, 14, 1, 3.

Dig. 2, 14, 7, 4.

Dig. 3, 6, 5, 1.
Dig. 4, 4, 1, 1
Dig. 4, 4, 25, pr.
Dig. 4, 4, 34, pr.

Dig. 5, 1, 74, 2.
Dig. 5, 2, 26.
Dig. 7, 5, 1.

Dig. 7, 5, 2, pr.

Dig. 7, 5, 2, 1.

Dig. 7, 5, 5, 1.

Dig. 7, 9, 7, pr.

Dig. 7, 9, 12.

Dig. 12, 1, 11, 2.
Dig. 12, 1, 4, 1.
Dig. 12, 1, 12.
Dig. 12, 1, 13, 1.
Dig. 12, 1, 18, pr.
Dig. 12, 1, 19, 1.
Dig. 12, 1, 2, 2.
Dig. 12, 1, 23, 1.
Dig. 12, 1, 32.
Dig. 12, 2, 42.
Dig. 12, 4, 1, 1.
Dig. 12, 4, 3, 7.
Dig. 12, 4, 4.
Dig. 12, 4, 5, pr.

Dig. 12, 4, 7, pr.
Dig. 12, 4, 16.
Dig. 12, 4, 12.
Dig. 12, 4, 14.

Dig. 12, 5, 1, pr.

Dig. 12, 5, 1.

Dig. 12, 5, 1, 2.

Dig. 12, 5, 2, pr.

Dig. 12, 5, 3.

Dig. 12, 5, 4, pr.

Dig. 12, 5, 4, 4.

Dig. 12, 5, 5.

Dig. 12, 5, 6.

Dig. 12, 5, 7.

Dig. 12, 5, 8.

Dig. 12, 5, 9, 1.

Dig. 12, 6, 1, 1.

Dig. 12, 6, 3.

Dig. 12, 6, 5.

Dig. 12, 6, 6, 2.

Dig. 12, 6, 10.

Dig. 12, 6, 11.

Dig. 12, 6, 13, pr.

Dig. 12, 6, 13, 1.

Dig. 12, 6, 14.

Dig. 12, 6, 15, pr.

Dig. 12, 6, 16, pr.

Dig. 12, 6, 18.

Dig. 12, 6, 19, 3.

Dig. 12, 6, 22, pr.

Dig. 12, 6, 23, pr.

Dig. 12, 6, 26, 3.

Dig. 12, 6, 26, 4.

Dig. 12, 6, 26, 5.

Dig. 12, 6, 26, 6.

Dig. 12, 6, 26, 7.

Dig. 12, 6, 26, 12.

Dig. 12, 6, 29.

Dig. 12, 6, 32, 3.

Dig. 12, 6, 33.

Dig. 12, 6, 36.

Dig. 12, 6, 37.

Dig. 12, 6, 38, 1.

Dig. 12, 6, 40, pr.

Dig. 12, 6, 40, 1.

Dig. 12, 6, 40, 2.

Dig. 12, 6, 44.

Dig. 12, 6, 49.

Dig. 12, 6, 41.

Dig. 12, 6, 50.

Dig. 12, 6, 52.

Dig. 12, 6, 53.

Dig. 12, 6, 54

Dig. 12, 6, 55.

Dig. 12, 6, 57, 1.

Dig. 12, 6, 65, 1.

Dig. 12, 6, 65, 2

Dig. 12, 6, 65, 3.

Dig. 12, 6, 65, 5.

Dig. 12, 6, 65, 7.

Dig. 12, 6, 65, 8.

Dig. 12, 6, 65, 9.

Dig. 12, 6, 66.

Dig. 12, 7, 1.

Dig. 12, 7, 1, 2.

Dig. 12, 7, 1, 3.

Dig. 12, 7, 2.

Dig. 12, 7, 3.

Dig. 12, 7, 4.

Dig. 12, 7, 5.

Dig. 12, 7, 5, 1.

Dig. 13, 1, 2.

Dig. 13, 1, 3.

Dig. 13, 1, 7, 6

Dig. 13, 1, 7, 2.

Dig. 13, 1, 8, pr.

Dig. 13, 1, 8, 1.

Dig. 13, 1, 10, pr.

Dig. 13, 1, 12, 2.

Dig. 13, 1, 20.

Dig. 13, 1, 14, 2.

Dig. 13, 1, 17.

Dig. 13, 1, 18.

Dig. 13, 2, 1.

Dig. 13, 3, 1, 1.

Dig. 13, 3, 2.

Dig. 14, 3, 17, 4.

Dig. 14, 3, 17, 5.

Dig. 14, 6, 3, 2.

Dig. 16, 1, 8, 3.

Dig. 16, 1, 8, 10.

Dig. 16, 2, 10, 1.

Dig. 16, 3, 13, 1.

Dig. 16, 3, 34.

Dig. 17, 1, 22, 9.

Dig. 18, 1, 16, pr.

Dig. 19, 1, 11, 6.

Dig. 19, 1, 30, pr.

Dig. 19, 2, 19, 6.

Dig. 19, 5, 15.

Dig. 19, 5, 2

Dig. 22, 3, 25, pr.

Dig. 22, 3, 25, 1.

Dig. 22, 3, 25, 2.

Dig. 22, 6, 9.

Dig. 24, 1, 5.

Dig. 24, 1, 6.

Dig. 24, 1, 49.

Dig. 25, 2, 2.

Dig. 25, 2, 3, 2.

Dig. 25, 2, 6, 2.

Dig. 25, 2, 6, 5.

Dig. 25, 2, 21.

Dig. 25, 2, 26.

Dig. 26, 8, 5, pr.

Dig. 22, 6, 9, 5.

Dig. 28, 7, 14.

Dig. 31, 63.

Dig. 32, 29, 2.

Dig. 35, 2, 46.

Dig. 36, 4, 1, pr.

Dig. 38, 1, 9, 1

Dig. 39, 5, 2, 4.

Dig. 39, 5, 5.

Dig. 39, 5, 20, 1.

Dig. 39, 6, 13, pr.

Dig. 39, 6, 18, 1.

Dig. 39, 6, 31, 3.

Dig. 41, 1, 20, pr.

Dig. 43, 5, 3, 14.

Dig. 44, 7, 1.

Dig. 44, 7, 5, 3.

Dig. 44, 7, 24, pr.

Dig. 44, 7, 36

Dig. 46, 1, 16, 4.

Dig. 46, 1, 18

Dig. 46, 3, 14, 6

Dig. 46, 3, 17.

Dig. 46, 3, 47, 1.

Dig. 46, 3, 66.

Dig. 46, 3, 94, pr.

Dig. 47, 2, 25, 1.

Dig. 48, 5, 29.

Dig. 50, 16, 71, pr.

Dig. 50, 17, 53.

Dig. 50, 17, 82

Dig. 50, 17, 84, 1.

Dig. 50, 17, 128, pr.

Justiniánský kodex

Cod. 1, 14, 5.

Cod. 1, 18, 6.

Cod. 1, 18, 7.

Cod. 1, 18, 10.

Cod. 1, 3, 45, 6.

Cod. 2, 41, 2.

Cod. 2, 5, 4, 4.

Cod. 3, 31, 12, 1c.

Cod. 4, 5, 1.

Cod. 4, 5, 6.

Cod. 4, 5, 11.

Cod. 4, 5, 8.

Cod. 4, 6, 2.

Cod. 4, 6, 3.

Cod. 4, 6, 8.

Cod. 4, 8, 13, 1.

Cod. 4, 31, 2.

Cod. 4, 34, 8

Cod. 6, 30, 22, 6.

10 Přehled literatury

SKŘEJPEK, M. PRAMENY ŘÍMSKÉHO PRÁVA. FONTES IURIS ROMANI. 2. vydání. Praha:LexisNexisCZ, 2004.

GAIUS. UČEBNICE PRÁVA VE ČTYŘECH KNIHÁCH, red. J. Kincl, Plzeň: Aleš Čeněk 2007

IUSTINIANI INSTITUTIONES. JUSTINIÁNSKÉ INSTITUCE, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum 2010

DIGESTA SEU PANDECTAE. TOMUS I. FRAGMENTA SELECTA. LIBER I – XV. DIGESTA NEBOLI PANDEKTY. Svazek I. Kniha I – XV. Vybrané části, red. M. Skřejpek, Praha: Karolinum, 2015.

BLAHO, P. VAŇKOVÁ, J. *Corpus Iuris Civilis. Digesta. Tomus I.* Bratislava: Eurolex, 2008.

Marcus Tullius Cicero. *O povinnostech* (přel. J. Ludvíkovský). Praha: Svoboda, 1970.

AULUS GELLIUS. *Noctae Atticae* 14, 2, 21, 26.

ADAMOVÁ, K., JESTŘÍBKOVÁ, P. K historii staronového občanskoprávního pojmu výprosa. ADAMOVÁ, K., KNOLL, V., VALEŠ, V. *Pozapomenuté právní instituty*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 96 – 100.

ANTALOVÁ, B. Kúpna cena v rímskom práve. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narodeninám* (eds. P. Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 1 – 11.

APATHY, P. Actio de in rem verso und indebitum solutum. In *Roman Law as Formative of Modern Legal Systems. Studies in Honour of Wieslaw Litewski*. (Eds. Sondel, J. Resczynski, J., Scislicki). Krakow: Jagiellonian University Press, 2003, s. 25 – 33.

VON ARNDTS, L., C., *Učební kniha pandekt I - III. díl* (ed. J. Spáčil), Praha: Wolters Kluwer, 2010.

AUBERT, J-J. Dealing with the Abyss: The nature and purpose of the Rhodian Sea-Law on Jettison (Lex Rhodia de iactu Dig. 14.2) and Making of Justinian Digest. In

Beyond Dogmatics. Law and Society in the Roman World. Ed. J. W. Cairn and P. du Plessis. Edinburg: Edinburgh University Press, 2007, s. 157 – 173.

ASBOURNER, W. *The Rhodian Sea Law.* Aalen, 1975.

BAR von, Ch., CLIVE, E. *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference I.* Munich: Selier, 2009.

BARON. J. *Abhandlungen aus dem Römischen Zivilprocess.* Erste Band. 1881

BARTOLUS. *Commentaria*, ad. 12, 4, 5.

BARTOŠEK, M. *Encyklopedie římského práva.* Praha: Panorama, 1981.

BEHREND, O. Die Specificationslehre, ihre Gegner und die media sententia in der Geschichte der römischen Jurisprudenz, SZ 112, 1995, s. 195 a násl.

BEHREND, O. *Der Zwölftafelprocess.* Göttingen, 1974.

BECHMAN. Über der Rechtsgrund des Eigentumserwerb durch Specification. *Archiv für die civ. praxis*, tomus 47, s. 32 a násl.

BELLEN, H. *Studien zur Sklavenflucht im Römischen Kaiserreich.* Wiesbaden, 1971.

BESSELER, O. *Römisches Recht und Revolution a Triplik.* In RADBRUCH, G. *Gesamtausgabe.* Ed. Kaufman, A. Sv. XIII. Politische Schriften aus der Weimarer Zeit. Heidelberg, 1993, s. 39 – 58.

BĚLOVSKÝ, P. Držba práva a držba vlastnického práva. In *Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám.* Praha 2009. s. 49 – 60.

BĚLOVSKÝ, P. Vlastnictví plodů v římském právu. *Právní rozhledy* 2003, 8, s. 396 – 401.

BÍLKOVÁ, J. *Bezdůvodné obohacení v novém občanském zákoníku. Komentář.* § 2991 – 3005. Praha: C. H. Beck, 2015.

BLAHO, P. O vztahu občianskeho zákonníka k právu římskému. In *Římské právo a jeho odkaz v současném právu* (ed. K. Schelle). Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1992, s. 17 – 25.

- BLAHO, P. *Držba v dějinách práva*. Trnava: PF TU, 2015.
- BOHÁČEK, M. O vlivu římskoprávního myšlení na moderní právní vědu. In *Pocta k 60. narozeninám A. Miloty*. Bratislava, 1937, s. 11 a násl.
- BONFANTE, P. *Instituce římského práva*. Přel. J. Vážný, Brno: ČS A.S. Právník, 1932.
- BRINZ, Alois, von. *Lehrbuch des Pandekten*. Bd2. Deichert, 1873
- BRUNS, K., G. *Die Besitzklagen des römischen und heutigen Rechts*. Wiemar: Bohlau 1874.
- BUBELOVÁ, K. Odraz změn v pojmání ususfructu – od římského práva ke Všeobecnému občanskému zákoníku. DVOŘÁK, J., MALÝ, K. a kol. *200 let všeobecného občanského zákoníku*. Praha: Wolter Kluwers, 2011, s. 577 a násl.
- BUCKLAND, W. W. *A Textbook of Roman Law. From Augustus to Justinian*. London: Cambridge: University Press, 1932.
- BUCKLAND, W., W, McNair, A., D. *Roman Law and Common Law. A Comparison in Outline*. Cambridge: University Press, 1936.
- CAPANDOVÁ, P. Specificatio v římskom práve. In BUBELOVÁ, Kamila (ed.). *Res – věci v římském právu*. Olomouc: UP, 2008, s. 113–119.
- COING, H. *Europaisches Privatrecht*. I, 1985, s. 45.
- CHEVREAU, E. *La Lex Rhodia de iactu. Un exemple de la reception d'une Institution Étrangère dans le droit romain*, Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis – Revue d'histoire de droit, La Haye/Anvers/Londres/Boston.
- CZYHLARZ, K. von. *Die Eigentumserwerbsarten des pandektentitels de acquirendo rerum dominio 41, 1*. 1887
- ČERMÁK, VI. K pojmu držby. *Právník*, č. 71, 1932, s. 697.
- DAJCZAK, W., GIARO, T., LONGSCHAMPS DE BÉRIER, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, 2. vydání, Warszawa: PWN, s. a. 2014.
- DAJCZAK, W., GIARO, T., LONGSCHAMPS DE BÉRIER, DOSTALÍK, P. *Římské právo. Základy soukromého práva*. Olomouc, 2013.

DAUBE, D. *Turpitude in Digest 12, 5*. In *Studies in Roman Law in Memory of A. Arthur Schiller*, 1986.

DAWSON, J. *Unjust Enrichment*, 1951

DISSAUX, N. JAMIN, Ch. *Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016)*. *Commentaire des articles 1100 à 1386 – 1 du code civil*, Dalloz, s. a

DOBROVOLNÁ, E. *Bezodůvodné obohacení v německém a rakouském právu*. *Právní fórum*, 2011, č. 9, s. 401.

DOSTALÍK, P. Držba věci nebo držba práva? Historická polemika. In MALÝ, K., DVOŘÁK, T., a kol. *200 let Všeobecného občanského zákoníku*, Praha: Wolters Kluwer, str. 529 – 537.

DOSTALÍK, P. *Nároky odvrátitele nebezpečí vůči jeho původci a třetí osobě v rámci institutu krajní nouze* In: *Naděje právní vědy 2017: Právní věda v praxi* (eds. Benešová, E., Burešová, K., Kurz, P.) 1. vydání. Západočeská univerzita v Plzni, 2017, s. 62 – 81.

DOSTALÍK, P. *Recepce římského práva v mezinárodním právu soukromém (zejména v zákoně č. 101/1963 Sb., zákoně mezinárodního obchodu)*. In *Pocta prof. JUDr. Květoslavu Růžičkovi, CSc. k 70. narozeninám*. Ed. B. Poláček. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 87 – 93.

DOSTALÍK, P. *Řecká filosofie a její vliv na římskou právní vědu*. Olomouc: Iuridicum Olomucense, 2012.

DOSTALÍK, P. The term „Causa“ in Roman Law and in the Later Roman Science, in: Vol 2/2011, NO.2 *Journal on European History of Law*, pg. 150 – 156

The Consequences of Possession (eds. E. Descheemaeker). Edinburgh: University Press, 2014.

EHRENZWEIG, A. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts Teil: Bd. 2, 1. Hälfte., Das Recht d. Schuldverhältnisse*. Wien: Manz, 1928.

ELIÁŠ, K., a kol. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Ostrava: Sagit, 2012.

ELIÁŠ, K. Pacht. *Obchodně-právní revue*, č. 2, 2013.

ELIÁŠ, K. Tzv. právní archaismy v novém občanském zákoníku. *Zpravodaj jednoty českých právníků*, 1, 2013, s. 20.

ELBERT, H. *Die Entwicklung der Specification im Humanismus, Naturrecht und Usus modernus*, Köln, 1969.

ENDEMANN, F. *Über die civilrechtliche Wirkung des Verbotsgesetzes nach gemeinem Rechte*, 1887.

ERXLEBEN, A. *Die condictio sine causa. Die condictio indebiti*. Erste Abteilung. Svazek 1, 1850.

ERXLEBEN, A. *Die condictio sine causa. Die condictio causa data, causa non secuta*. Zweite Abteilung. Svazek 2, 1853.

ERXLEBEN, A. *La Condictio indebiti. Tradotta dall'originale alemanno e corredata di osservazioni, e delle varianti con le leggi civili del regno delle due Sicilie dal cavalier Ludovigo Viscardi*. Napoli, 1859.

FABER, A. *Rationalia in tertiam partem Pandectarum. In tres tomos divisa*. Lugdunum, 1663.

FACELLI, C., BÄHR, O. *L'exceptio non numeratae pecuniae in relazione col contratto letterale del diritto romano*, 1886.

FALADA, D. *Recepte římského práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2016.

FIALA, J.; KINDL, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. I. díl*. Praha: Wolter Kluwers, 2009, s. 401.

FORTE, Angelo D. M. *Good Faith in Contract and Property Law*. Portland: Hart Publishing Oxford and Portland, 1999.

GLARE, P. G. W. *Oxford Latin Dictionary*. Oxford. Clarendon Press, 1982, repr. 2007.

GINTOWT, E. *Rzymskie prawo prywatne w epoce postępowania legisakcyjnego (od decemviratu do lex Aebutia)*. W opracowaniu Witolda Wołodkiewicza. Warszawa: Liber, 2005.

GIRARD, P., F. *Manual elementaire de droit romain*. 4. rozšířené a doplněné vydání. Paris: Arthur Rousseau, 1906.

GLÜCK, Christian, Friedrich. *Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld. Ein Commentar*. sv. XIII. Erlagen: Johann Jacob Palm, 1811.

GUTHRIE, W. K. C. *Aristoteles. An Encounter*. History of Greek Philosophy. Volume VI. Cambridge: Cambridge University Press, 1981.

GVARDOVÁ, K. Nabývání vlastnického práva k plodům dle justiniánského práva, občanského zákoníku z roku 1964 a nového občanského zákoníku. In ADAMOVÁ, K. KNOLL, V. VALEŠ, V. a kol. *Pozapomenuté právní instituty*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 11 – 21.

HAJN, P. Chvála pach(t)u. *Právní fórum*, 3, 2012, s. 89 a násl.

HARRAS VON HARRASOWSKY, Ph. *Geschichte der Codificationen des österreichischen Civilrechtes*. Wien: Manz, 1868.

HARRAS VON HARRASOWSKY, Ph. *Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen*. 2 : *Codex Theresianus : Th. 2. [Von Sachen und dinglichen Rechten]*. Wien: Gerold, 1883.

HARRAS VON HARRASOWSKY, Ph. *Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen*. 3 : *Codex Theresianus : Th. 3. [Von persönlichen Verbindungen]*. Wien: Gerold, 1883.

HARRAS-HARRASOWSKY, Philipp von (ed.). *Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen*. Bd. II. Wien: C. Gerold's Sohn, 1883–1886.

HERMANN. A. Beitrage zur Lehre von Irrthum. *Zeitschrift fur Zivilrecht und Prozess*, 3(Neue Folge), 1847.

HEYROVSKÝ, L. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Čtvrté přepracované vydání, Praha: J. Otto, 1910.

- HEYROVSKÝ, L. *Římský civilní proces*, Bratislava: 1925.
- HONORE, A., M. *Condictio and Payment*. In *Acta iuridica*, 1, 1958, s. 135 – 140.
- HONORÉ, T. *Emperors and Lawyers*. London, 1981.
- HONORÉ, T. *Ulpian. Pioneer of Human Rights*. 2. vydání. Oxford, 2002.
- HORÁK, O. *Ratio scripta? K přirozenoprávním vlivům v ABGB*. In ŠIDLOVSKÝ, G., VALEŠ, V., POLESNÝ, J. (eds.): *Melior est aquisitio scientiae negotiatione argenti: pocta Prof. Ignácovi Antonínovi Hrdinovi, O. Praem. k šedesátým narozeninám*. Praha: Královská kanonie premonstrátů na Strahově, 2013, s. 61–69.
- HUGHES, D. Dig. 19, 2, 7. *Juridical Review: The Law Journal of the Scottish Universities*, 1976, s. 156 a násl.
- IHERING, R. von. *Geist des Römischen Rechts auf den verschieden Stufen seiner Entwicklung*. Teil 2. Band 2. Leipzig, 1858.
- IHERING, R von. *Über der Grund des Besitzschutzes. Eine Revision der Lehre von Besitz*. Zweite verbesserte und vermehrte Auflage. Jena, 1869.
- KABELKOVÁ, E. DEJLOVÁ, H. *Nájem a pacht v novém občanském zákoníku*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2013.
- KLÍMA, J. *Lex Rhodia de iactu*. Praha, 1932.
- KLÍMA, J. *Contractus innominati*. Praha: Nákladem Právnické fakulty University Karlovy, 1932.
- KARLOWA, O. *Römisches Rechtsgeschichte. Zweiter Band. Privatrecht und Civilprozess. Strafrecht und Strafprozess*. Leipzig: von Veil&comp, 1901.
- KASER, M. *Römische Rechtsgeschichte*. Göttingen: Vandenhoeck&Ruprecht, 1967.
- KUNKEL, W., JORS, *Romisches Privatrecht*, Berlin 1949.
- KASER, M. *Über Verbotsgesetze und verbotswidrige Geschäfte im römischen Recht*. Wien: Verlag der Österr. Akad. d. Wiss, 1977.
- KASER, M. *Das Zivilprozess Recht*. München, 1966.

KASER, M. *Das römische Privatrecht. Erster Abschnitt. Der altromische, das vorklassische und klassische Recht.* Zweite Auflage. München, 1971.

KASER, M. *Das Römische Privatrecht. Zweiter Abschnitt. Das nachklassischen Entwicklungen.* Zweite Auflage. München, 1975.

KOCH, H. *Bereicherung und Irrtum*, 1973,

KOPPENSTEINER, Hans – Georg, KRAMER, A. *Ungerechtfertigte Bereicherung.* Berlin, 1978.

KOSCHEMBAR – LYSKOWSKI, I. *Die Condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht.* Erster Band. Wiemar: H. Böhlau, 1903.

KNAPP, V. a kol. *Učebnice občanského a rodinného práva II.* Praha: Orbis, 1955.

KNAPP, V., LUBY, Š. *Československé občanské právo.* Svazek II. Praha: Orbis, 1974

KINCL, J., *Dicta et regulae iuris aneb právnické mudrosloví latinské,* Praha: Univerzita Karlova 1990.

KRČMÁŘ, J. *O smlouvě námezdní dle práva rakouského se zřetelem ku právu římského.* Knihovna Sborníku věd právních a státních. A) Řada přírodovědecká č.1. Praha, 1902.

KRČMÁŘ, J. *Právo občanské. Výklady úvodní a část všeobecná.* Nejnovějšími zákony a literaturou doplnil prof. dr. Bedřich Andres. IV. doplněné vydání, Praha, 1946. Reprint původního vydání. Praha: Wolters Kluwers, 2014

KRČMÁŘ, J. *Právo občanské. II. Práva věcná.* Nejnovějšími zákony a literaturou doplnil prof. dr. Bedřich Andres. IV. doplněné vydání, Praha, 1946. Reprint původního vydání. Praha: Wolters Kluwers, 2014

KRČMÁŘ, J. *Právo občanské III. Právo obligační.* Praha: Wolters Kluwers 2014.

KUBEŠ, V. *Positivní právo sekundární v občanských zákonících moderních států.* Časopis pro právní a státní vědu, 1934.

KUBEŠ, V. *Smlouvy proti dobrým mravům.* Brno-Praha: nakladatelství Orbis Praha XII Fochova 62, 1933.

- KUBEŠ, V. *Príspevek k nauce o žalobách z bezdůvodného obohacování*, Brno 1931.
- KUPISCH, B., *Die Versionsklage. Ihre Entwicklung von der gemeinrechtlichen Theorie des 17. Jahrhunderts bis zum österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch*, Heidelberg: Carl Winter Universitätsverlag, 1965
- KUPISCH, B. *Ungerechtfertigte Bereicherung: geschichtliche Entwicklung*. Heidelberg, 1987.
- LAVICKÝ, P. *Nájem a pacht*. Praha: Wolters Kluwers, 2016.
- LEIST, B. W. *Zivilistische Studien auf dem Gebiete dogmatischer Analyse. Drittes Heft. Ueber die Natur des Eigenthums*. Jena: F. Fromann, 1859.
- LEVET. *Benéfica de competence*. Paris, 1927.
- LIEBS, D. *Die Klagenkonkurrenz im Römischen Recht*, Göttingen 1972.
- LIEBS, D. *Hermogenians iuris epitomae*. Göttingen, 1964.
- LIEBS, D. The History of Roman *Condictio* up to Justinian. In *Legal Mind. Essays for Tony Honore*. Eds. N. MacCormick, P. Birks). Oxford: Clarendone Press, 1986, s. 163 – 185.
- LEIST, B. W. *Zivilistische Studien auf dem Gebiete dogmatischer Analyse. Drittes Heft. Ueber die Natur des Eigenthums*. Jena: F. Fromann, 1859.
- LENEL, O. *Das Ediktum perpetuum*. Zweite Auflage, Leipzig: B. Tauchnitz, 1907.
- LENEL, O. *Über Ursprung und Wirkung der Exceptionen*. Heidelberg: Koester, 1876.
- LENEL, O. *Palingenesia iuris civilis. Iuris consultorum reliquiae quae Iustiniani Digestis continentur ceteraque iuris prudentiae civilis fragmenta minora secundum auctores et libro*. Volumen prius. Lipsiae: B. Tauchnitz, 1889.
- LENEL, O. *Palingenesia iuris civilis. Iuris consultorum reliquiae quae Iustiniani Digestis continentur ceteraque iuris prudentiae civilis fragmenta minora secundum auctores et libro*. Volumen alterum. Lipsiae: B. Tauchnitz, 1889.
- LONGSCHAMPS DE BÉRIER, F. *L'abuso del diritto nell'esperienza del diritto privato romano*. Torino: Giappicheli, 2013.

LOTHMAR, Ph. *Über causa im Römischen Recht. Beitrag zur Lehre von dem Rechtsgeschäften*. München: Theodor Akermann, 1845.

LOTMAR, P. *Die Unmoralische Vertrag. Insbesondere nach gemeinem Recht*. Leipzig, 1896,

LUBY, Š. *Prevenca a zodpovednosť v občianskem právu*. I a II. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej Akadémie Ved, 1958.

LUBY, Š. *Dejiny súkromného práva na Slovensku*. Bratislava: Iura Edition, 2002.

LUBY, Š. *Slovenské všeobecné súkromné právo*. I. Bratislava, 1941, s. 378.

LUBY, Š. Výkon a občianskoprávna ochrana z hľadiska protiprávnosti. *Právnické štúdie*, č. 2, 1956, s. 244 – 293.

MANTHE, U. *De libri ex Cassio*. Berlin, 1982.

MARTINO, F. *Lex Rhodia. Dirrito e sociéta nell'antica Roma II*, Roma 1982, s. 72 – 147.

MAYR, R. VON. *Die Condictio des römischen Privatrechtes*. Leipzig: von Duncker&Humblot, 1900.

MESERITZER. *Der Irrtum bei condictio indebiti*. Berlin, 1899.

MOYLE, J. B. *Contract of Sale in Civil Law*. Oxford: Clarendon Press, 1892.

NOVÁK, M. Rozsah nabytí držby v moderních českých kodifikacích. In *Soudobé reflexe římského práva. Římské právo v moderních kodifikacích*. Ed. K. Stloukalová. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 83 – 89.

OBROVSKÁ, L. Právní pojetí zvířete v právu římském a právu moderním. In *Soudobé reflexe římského práva. Římské právo v moderních kodifikacích*. Ed. K. Stloukalová. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 89 – 100.

OSUCHOWSKI, W. *Media sententia : studjum nad zagadnieniem specyfikacji w klasycznym prawie rzymskim*. Lwow, 1930

PALMIRSKI, T. *Obligaciones quasi ex delicto. Ze studiów nad źródłami zobowiązań w prawie rzymskim*. Kraków, 2004.

- PARTSCH, J. *Studien zum negotiorum gestio*, 1913.
- POLÁČEK, V. *Denegatio. Příspěvek k otázce zamítavých rozhodnutí a diskreční pravomoci soudních magistrátů v římském civilním soudnictví*. Praha: V. Linhart, 1947.
- PLISECKA, A. *Accesio and specificatio reconsidered*, Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis – Revue d'histoire de droit, La Haye/Anvers/Londres/Boston, 74 (2006), s. 45 a násl.
- PAVLÍČEK, A. K dějinám všeobecné závaznosti smluv. *Právník* 22, 1883, s. 619 a 649.
- PAVLÍČEK, A. *Žaloby z obohacení vedle rakouského práva občanského se zvláštním zřetelem k právu obecnému, k zákonům i nástinům moderním*, Praha: Jednota českých právníků, 1873.
- PERNICE, A. *Parerga. Ueber wirtschaftliche Voraussetzungen romische Rechtsätze*. Savigny Zeitschrift für Rechtsgeschichte: Romanistische Abteilung, 19, 1, 1898, s. 84.
- PERNICE, A. *Labeo. II. Zweite Abteilung*. Aalen: Scientia Verlag, 1963.
- PERNICE, A. *Labeo. III.9. Buch: Auflage und Zweckbestimmung*. Aalen. Scientia Verlag, 1963.
- PETR, B. *Nabývání vlastnictví originárním způsobem*. Praha: C. H. Beck, 2011.
- PETR, P. *Nové právo k povrchu*. Praha: C. H. Beck, 2016.
- PFLÜGER, H. H. *Condictio ex iniusta causa*. ZSS, 1911, 32, s. 171 a násl.
- PICHONAZ, P. *Les fondaments romains du droit privé*. Genève- Zurich- Balle: Schulthess, 2008.
- PLODZIEN, S. *Lex Rhodia de iactu. Studium historycznoprawne z zakresu rzymskiego prawa handlowo morskiego*. Wydanie II. Lublin: KUL, 2010.
- PODOLA, J. (Po) zapomenutý pacht. ADAMOVÁ, K., KNOLL, V., VALEŠ, V. *Pozapomenuté právní instituty*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 101 - 112.

POLÁČEK, B. *Kapitoly z mezinárodního dopravního práva. A. Říční právo. B. Letecké právo.* Praha: Wolters Kluwer, 2016.

POLÁČEK, B., DOSTALÍK, P. *Lex Rhodia de iactu a společná havárie.* Právně-historické studie, 2017, s. 5 - 25.

POLÁČEK, B. *Kapitoly z mezinárodního dopravního práva II. C. Železniční právo. D. Námořní právo.* Praha: Wolters Kluwer, 2017.

POTHIER, R – J. *Traité du contrat du pret de consommation.* 3. vydání, 1890.

PRAŽÁK, J. M.; NOVOTNÝ, F.; SEDLÁČEK, J. *Latinsko-český slovník. A – K.* Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1955.

PRAŽÁK, J. M.; NOVOTNÝ, F.; SEDLÁČEK, J. *Latinsko-český slovník. L – Z.* Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1955.

PRINGSHEIM. *Bonum et Aequum.* SZZ, 52, 1952, s. 304 a násl.

PUFFENDORF, F., E., von. *Observationes iuris civilis. Quibus precipuae res iudicatae summi tribunalis regii et electoralis continentur.* Tomus I. Darmsadt, 1777.

PUCHTA, G., F. *Pandekten.* 10. rozšířené vydání, Leipzig, 1866.

RABAN, P. Kodifikace občanského zákoníku – realita nebo nostalgie. *Bulletin advokacie*, 7, 2010, s. 31 – 35.

RABEL, E. *Ein Ruhmesblatt Papinians: die sogenannte actio quasi institoria.* Duncker&Humblot, 1913, 25 s.

RADBRUCH, G. *Ihr junge Juristen!* In Radbruch, G. Gesamtausgabe. Ed. KAUFMAN, A. Sv. XIII. Politische Schriften aus der Weimarer Zeit. Heidelberg, 1993, s. 23 – 38.

RANDA A. *Držba dle rakouského práva v pořádku systematickém.* Podle spisů a přednášek Antonína Randy zpracoval dr. Heřman Šikl. Praha: J. Otto 1890, reprint Praha: ASPI 2008.

RANDA, A. *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém.* Praha: Nákladem České akademie pro vědy a umění, 1922. reprint Praha: ASPI 2008.

RICCOBONO, S. *Dal diritto romano classico al diritto moderno.* Palermo, 1917.

- ROUČEK, F. Smlouva smluvená. *Právní obzor*. Bratislava, 1923, s. 1 – 9.
- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J., *Komentář k obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl I. §§ 1 – 284*. Praha: V. Linhart, 1935. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002.
- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II. §§ 285 – 530*. Praha: V. Linhart, 1935. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002.
- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J., *Komentář k obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl III. §§ 531 – 858*. Praha: V. Linhart, 1936. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002.
- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J., *Komentář k obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl IV. §§ 859 – 1089*. Praha: V. Linhart, 1936. Reprint původního vydání. Aspi, 1998.
- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V. §§ 1090 – 1341*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2002.
- ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. *Komentář k čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl VI. §§ 1342 – 1502*. Praha: V. Linhart, 1937. Reprint původního vydání. Praha: Aspi, 2008.
- RUDORFF, A., A., F., Beitrag zur Geschichte des Superficies, in: *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, Berlin: Nikolaische Buchandlung 1842, str. 219 – 239.
- SÄCKER, F., J., RIXECKER, R., OETKER, H., LIMPERG, B. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. Allgemeiner Teil. §§ 1 – 240*. 7. Auflage. München, 2017.
- SÄCKER, F., J., RIXECKER, R., OETKER, H., LIMPERG, B. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 6. Schuldrecht – Besondere Teil IV. §§ 705 – 853*. 7. Auflage. München, 2017.

SÄCKER, F., J., RIXECKER, R., OETKER, H., LIMPERG, B. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 7. Sachenrecht. §§ 854 – 1296.* 7. Auflage. München, 2017.

SALÁK, P. Cennost pokladu v římském a moderním právu. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narodeninám* (eds. P. Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 511 – 521.

SANFILLIPO, C. *Condictio indebiti. Il fondamento dell'obbligazioni da indebitito.* Milano: A. Giuffre, 1943.

SAVIGNY, F. C. von. *System des heutgens römisches Recht.* Fünfter Band. Berlin, 1841.

SAVIGNY, C. F. von. *Recht des Besitzes.* Giesen: Heyer, 1803.

SHERMAN, Ch, Ph. *Roman Law in the Modern World.* 2nd volume. Littleton: Fred B. Rothman & Co., 1993.

SCHEY, J. *Die Obligationsverhältnisse des österreichischen allgemeinen Privatrechts,* 1890.

SCHRAGE, E. J. H. Qui in fundo alieno aedificavit. Die actio negotiorum gestorum utilis als Vorstufe einer allgemeinen Bereicherungsklage. In *Non quia Romanum, sed quia ius. Das Entstehen eines Europäischen Rechtsbewusstsein im Mittelalter.* Goldbach: Keip Verlag, 1996, s. 113 – 133.

SEDLÁČEK, J. *Obligační právo III. Mimosmluvní závazky jednatelství a versio in rem. Náhrada škody. Nekalá soutěž.* Brno: Právník, 1947.

SEDLÁČEK, J. *Vlastnické právo.* Reprint původního vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2012.

SEDLÁČEK, J. Nepravé jednatelství a *versio in rem.* Výklad na §§ 1035 – 1044 obč. zákoníku s rozborem praxe nejvyššího soudu. Brno: nákladem vlastním, 1933.

SOBCZYK, M. *Swiadczenie w zamierzonym celu, który nie został osiągnięty. Studium z prawa rzymskiego.* Toruń, 2012.

SOLAZZI, S. L'errore nella conditio indebiti. *Scritti di diritto Romano*. Vol. IV. 1964, s. 99 a násl.

SOHM, R. *The Institutes. A Textbook of the History and System of Private Roman Law*. Translated by J. C. Ledlie. Third Edition. Oxford: University Press, 1907.

SOMMER, O. *Základy republikánské ústavy a císařské administrativy*. In *Dějiny lidstva od pravěku k dnešku*. Díl druhý. Římské impérium, jeho vznik a rozklad (ed. J. Šusta), Praha, 1936.

SPÁČIL, J. Nemovitost jako předmět výpůjčky. *Soudní rozhledy*, 2001, č. 5, s. 195 – 202.

SPÁČIL, J. *Ochrana vlastnického práva a držby*. Praha: C. H. Beck, 2005.

SCHERMEIER, M., J. *Materia: Beitrage zur Frage der Naturphilosophie im klassischen romischen Recht (Forschungen zum romischen Recht)*. Wien, 1992.

SEILER, H., H. *Tatbestand des Negotiorum gestio in Romischen Recht*, Bohlau 1968.

SEILER, H., H. *§ 817 S. 2 und das römische Recht*. In *Festschrift für Wilhelm Felgentraeger*. Göttingen, 1969.

SEDLÁČEK, J. *Zásady římského práva hledící ke smlouvě depositní*. Sborník věd právních a státních. Praha, 1914, s. 257 – 267

SCHEURL, A., von. *Beiträge zur Bearbeitung des römischen Rechts*. Erster Band. Erlangen, 1851.

SCHEURL, A. von. *Beiträge zur Bearbeitung des römischen Rechts*. Zweiter Band. Erlangen, 1871.

SCHULZ, F. *Classical Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1952.

SCHULZ, F. *Principles of Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1936.

SCHWARZ, F. *Die Grundlage der conditio im klassischen Romischen Recht*. Münster: Böhlau, 1952.

SKŘEJPEK, M. Prostituce v antickém Římě. *Právní rozhledy*, 9, 2003, s. 456 – 462.

SKŘEJPEK, M. Pojetí věci a její vymezení v novém českém občanském zákoníku z pohledu římského práva. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narozeninám* (eds. P. Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 569 – 577.

SOKOLOWSKI, P. von *Die Lehre von Specification*. SZ, sv. 17, s. 263.

STROHAL, E. *Succesio in den Besitz nach Römischen und heutigen Rechts*, 1885, repr. 2015.

STUPECKÝ, J. *Versio in rem. Studie k §§ 1041 – 1044 vř. ob. zák*, Praha, 1884.

STUPECKÝ, J. Půjčka a výprosa. *Právník*, 1894, 33, s. 641, 677 a 870.

SWOBODA, E. *Bereicherung Geschäftsführung ohne Auftrag versio in rem: nach österreichischem Recht, mit Ausblicken in das deutsche Rechts*, Leuschner & Lubensky 1919.

ŠEJDL, J. Nemini res sua servit? In *Soudobé reflexe římského práva. Římské právo v moderních kodifikacích*. Ed. K. Stloukalová. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2015, s. 100 – 109.

ŠVESTKA, J. *Základní teoretické otázky odpovědnosti za neoprávněně získaný majetkový prospěch*. AUC-Iuridica, 1979, č. 3-4, s. 150 a násl .

ŠVESTKA, J. a kol. *Občanský zákoník I. § 1 – 459. Komentář*. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 1865.

ŠVESTKA, J. DVOŘÁK, J. FIALA, J. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (§ 976 – 1474)*. Praha: Wolter Kluwers, 2014.

ŠVESTKA, J. DVOŘÁK, J. FIALA, J. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V (§ 1721 – 2510)*. Praha: Wolter Kluwers, 2014.

ŠVESTKA, J. DVOŘÁK, J. FIALA, J. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI (§ 2521 – 3081)*. Praha: Wolter Kluwers, 2014.

TAUBENSCHLAG, R. *Römisches Privatsrecht zur Zeit des Diokletian*,

TÉGL, P. K úpravě dobré víry v návrhu nového občanského zákoníku. *Bulletin*

advokacie, 2011, č. 1–2, s. 35–42.

THAYER, J. B. *On Gifts Between Husband and Wife. Digest 24, 1. Text and Commentary*. Cambridge. Harvard University Press, 1929.

THIELMANN, G. *Zum Eigentumserwerb durch Verarbeitung im Römischen Recht*. In *De justitia et iure*. Festgabe für Ulrich von Lübtow zum 80. Genurtstag (ed. M. Harder a G. Thielmann), Berlin 1980, s. 187 a násl.

TICHÝ, L. Bezdůvodné obohacení. Základní pojmy a návrh občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*, 2011, č. 5, s. 15 a násl.

TICHÝ, L. O prevenci v soukromém právu a „preventivní odpovědnosti“ (skica o významu předcházení následkům). *Acta universitatis Carolinae – IURIDICA*, 3, 2015, s. 9 – 41.

TILSCH, E., *Občanské právo. Část všeobecná*. Praha: Wolters Kluwers 2012.

TOMSA, B. *Kapitoly z dějin filosofie práva a státu*. Praha: Karolinum, 2005.

v. TUHR, A. *Actio de in rem verso*. Freiburg und Leipzig 1895.

v. TUHR, A. Eigentumserwerb aus unsittlichen Vertrag. *Archiv für die civilistische praxis*, Heft 120, 1922, s. 1 – 13.

TUROŠÍK, M. Spojení vecí v římskom práve. In BEZÁK, Martin, HAUERLANDOVÁ, Ivana, VLHA, Martin (edd.). *Akademické akcenty. Zborník príspevkov z odborného seminára s mezinárodnou účasťou konaného dňa 9. septembra 2010*. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, 2011, s. 55 – 62.

URFUS, V. *Historické základy novodobého práva soukromého*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2010.

VÁŽNÝ, J. *Římské právo obligační*. I – II. Brno, 1946.

VERMONT, E. *Theorie generale de droit de possession*. L. Larose, 1895.

WAGNER, H. Die *Lex Rhodia de iactu*. *Revue internationale des droits de l'antiquité* (RIDA), 45, 1997, s. 357 – 380.

WATSON, A. *Contract of Mandate in the Later Roman Law*. Oxford: Clarendon Press, 1961.

WATSON, A., *The Law of Obligation in the Later Roman Republic*, Oxford: Clarendon Press 1965, reprint Aalen 1984.

van WETTER, P. *Traité de la possession en droit Romain*. Gand, 1868.

WINDSCHEID, B. *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Sv. 1. Dusseldorf: Bubbeus, 1861.

WINDSCHEID, B. *Lehrbuch des Pandektens*. Sv. 2. Dusseldorf: Bubbeus, 1861.

WELLSPACHER, M. *Versio in Rem: Eine Studie zu den Problemen der Rechtsentwicklung und Gesetzes-Interpretation auf Grundlage des österreichischen Rechtes*, Manz 1900. WLASSAK, M. *Römische Processgesetze. Ein Betrag zur Geschichte des Formularverfahrens*. Leipzig: von Duncker&Humblot, 1888.

WLASSAK, M. *Zur Geschichte der Negotiorum gestio*. Jena, 1879.

WOLLSCHLÄGER, Ch. Das stoische Bereicherungsverbot. In *Römisches Recht in der europäischen Tradition: Symposion aus Anlass d. 75. Geburtstages von Franz Wieacker* (eds. O. von Behrens; M. Diesselhorst; W. E. Voss). Ebelsbach: Gremer, 1985, s. 41 – 89.

VAN WARMELO, Paul. *An Introduction to the Principles of Roman Law*. Juta, 1976.

VANGEROW, K. A. von. *Lehrbuch der Pandekten*. I Band. 6. přepracované vydání. Marburg, 1851.

VANČURA, J. *Agrární právo římské republiky*. Praha: Bursík&Kohout, 1908.

VÁŽNÝ, J. *Pojem práva dědického a účelnost jeho dnešní struktury*. Právní obzor, 6, Bratislava 1923, s. 97 – 103.

VÁŽNÝ, J. Římské právní ideje v občanském zákoníku a osnově. *Časopis pro právní a státní vědu*, 16, 1933, s. 171 – 186.

VOIGT, M. *Ueber die conditiones ob causam und ueber causa und titulus in allegemein*. Leipzig: Voigt&Gunter, 1862.

VOJÁČEK, L. Romanisté a spory o budoucí podobu právního studia v první ČSR. In *Constans et Perpetua voluntas. Pocta Petrovi Blahovi k 75. narozeninám* (eds. P.

Mach, M. Pekárik, V. Vladár). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2014, s. 653 – 669.

VRCHA, P. K otázce přiznání peněžitého plnění z jiného právního důvodu (např. z bezdůvodného obohacení), než který byl žalobou (skrze tvrzené skutečnosti) uplatněn (např. z uzavřené smlouvy). *Bulletin advokacie*, 2004, č. 2, s. 16 – 24.

WACKE, A. *Actio rerum amotarum*. Köln, 1963.

WACKE, A. Die Zahlung mit fremden Geld. Zum Begriff des pecuniam consumere. *BIDR*, 79, 1976, s. 49 a násl.

WITTE, H. *Die Bereicherungsklagen des gemeines Rechts*. Halle, 1859.

WOLF, J. G. *Causa stipulationis*. Köln, 1970.

WOLODKIEWICZ, W.; ZABLOCKA, M. *Prawo rzymskie. Instytucje*. Warszawa: C.H.Beck, 2009.

WONNACOT, M. *Possession of Land*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

ZEILLER, F. E. von. *Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der österreichischen Monarchie*. Band I – IV. Wien: Geistinger, 1811 – 1813.

ZIMMERMANN, R. Roman Law, Contemporary Law. In. *Roman Law. The Civilian Tradition Today*. Oxford: Oxford University Press, 2004.

ZIMMERMAN, R. *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*. South Africa: Juta&Co. Ltd, Deveter, Boston: Kluwers, 1990, Reprint 1992.

ZIMMERMANN, E. *Echte und Unächte negotiorum gestio*. Giesen, 1872

ZIMMERMANN, R. Unjustified Enrichment: The Modern Civilian approach. *Oxford Journal of Legal Studies*, 1995, sv. 15, č. 3, s. 403.

ŽIDLICKÁ, M. *Jednatelství bez příkazu dle občanského zákoníku versus negotiorum gestio v římském právu*. Právník, Praha: Academia, 2001, Roč. 140, č. 4, s. 395 - 401.

ŽIDLICKÁ, M. *Negotiorum gestio*, Brno: Masarykova univerzita, 1998.

11 Seznam zkratek

BIDR Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano

BGB německý občanský zákoník (1900)

CC francouzský občanský zákoník (1804)

Cod. Codex císaře Justiniána

Cod. Th. Codex Theresianus

Dig. Digesta seu Pandectae

EP praetorský edikt podle edice E. Lenela

Gaius Gaiovy Instituce

Inst. Instituce císaře Justiniána

OZ 1811 rakouský občanský zákoník (1811)

OZ 1950 československý občanský zákoník (1950)

OZ 1964 československý občanský zákoník (1964)

OZ 2012 český občanský zákoník (2012)

TR Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis – Revue d'histoire de droit, La Haye/Anvers/Londres/Boston

VN 1937 vládní návrh občanského zákoníku z roku 1937

ZMO zákoník mezinárodního obchodu (1963)

ZSS Savigny Zeitschrift für Rechtsgeschichte (RA)

