

**Univerzita Palackého v Olomouci**  
**Právnická fakulta**

**Jakub Zubáň**

**Zajištění nároků z odpovědnosti za vady**

**Diplomová práce**

**Olomouc 2013**

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma: Zajištění nároků z odpovědnosti za vady vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

V Ostravě dne 31. dubna 2013

.....

# Obsah

Zkratky .....	6
Úvod .....	7
Výběr tématu .....	7
Obsah a systematika práce.....	7
Cíl a užitá metoda.....	8
Prameny a literatura.....	8
1    Odpovědnost za vady v obchodních vztazích .....	10
1.1.1    Charakter odpovědnosti za vady.....	11
1.1.2    Užití obchodněprávní úpravy v závazkových vztazích .....	12
1.1.3    Typologie vad v obchodním právu.....	14
1.2    Odpovědnost za vady při koupi zboží dle obchodního zákoníku .....	18
1.2.1    Zákonná odpovědnost za vady zboží.....	20
1.2.2    Smluvní záruka za vady.....	24
1.2.3    Koupě najaté věci .....	25
1.3    Odpovědnost za vady díla dle obchodního zákoníku .....	25
1.4    Odpovědnost za vady u smlouvy o prodeji podniku.....	26
1.5    Nároky plynoucí z odpovědnosti za vady dle obchodního zákoníku .....	27
1.5.1    Nároky při podstatném porušení.....	27
1.5.2    Nároky při nepodstatném porušení.....	28
1.5.3    Nároky plynoucí z odpovědnosti za vady v případě smlouvy o dílo.....	30
1.5.4    Nároky plynoucí z odpovědnosti za vady u smlouvy o prodeji podniku .....	30
1.6    Odpovědnost za vady dle NOZ.....	31
2    Zajištění (a utvrzení) v právu.....	32
2.1    Zajištění obecně .....	32

2.1.1	Neprávní zajištění .....	32
2.1.2	Právní zajištění .....	33
2.1.3	Zajištění de lege ferenda.....	36
3	Smluvní pokuta.....	37
3.1	Obecné vymezení smluvní pokuty.....	37
3.1.1	Zajištění a utvrzení .....	38
3.1.2	Objektivní odpovědnost v obchodním právu .....	39
3.1.3	Funkce smluvní pokuty .....	39
3.1.4	Obligatorní náležitosti dohody o smluvní pokutě .....	40
3.1.5	Smluvní pokuta vs. penále.....	42
3.1.6	Smluvní pokuta a náhrady škody .....	43
3.1.7	Smluvní pokuta a odstupné.....	44
3.1.8	Smluvní pokuta a úrok z prodlení.....	45
3.2	Limitace výše smluvní pokuty .....	47
3.2.1	Kritéria přiměřenosti ujednání smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu .....	52
3.2.2	Moderační právo soudu .....	53
3.3	Smluvní pokuta při odpovědnosti za vady.....	55
3.4	Smluvní pokuta de lege ferenda.....	55
4	Další možnosti zajištění.....	58
4.1	Zadržné a pozastávky.....	58
4.1.1	Zadržné .....	58
4.1.2	Pozastávky .....	59
4.2	Bankovní záruka .....	62
4.2.1	Základní rozdíly mezi ručením a bankovní zárukou .....	63
4.2.2	Vznik a charakter bankovní záruky .....	63

4.2.3	Bankovní záruka a zajištění odpovědnosti za vady .....	64
4.2.4	Bankovní záruka v NOZ.....	64
	Závěr.....	66
	Seznam použité literatury .....	68
	Publikace .....	68
	Články.....	69
	Směrnice .....	69
	Judikatura .....	70

## **Zkratky**

**hospodářský zákoník** – zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník

**insolvenční zákon** – zákon 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení, ve znění pozdějších předpisů

**NOZ** – zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

**ObchZ** – zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

**OSŘ** – zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

**OZ** – zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

**zákon o pojistné smlouvě** – zákon č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě a změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů

**zákon o technických požadavcích na výrobky** – zákon č. 22/1997 Sb. o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

# Úvod

## Výběr tématu

Za téma své diplomové práce jsem si vybral zajištění nároků plynoucích z odpovědnosti za vady. K této volbě jsem dospěl po svých zkušenostech na právním oddělení v jedné ostravské stavební společnosti, kde odpovědnost za vady byla náplní každodenní práce. Z této zkušenosti považuji odpovědnost za vady nejen v rámci obchodních závazkových vztahů za důležitý institut soukromého práva a jeho části týkající se závazků.

I přes tuto důležitost je její právní úprava odpovědnosti za vady v soukromém právu dosti nepřehledná a laikovi může činit problém orientovat se v možnostech uplatnění některých práv z ní plynoucích. Ne vždy je však i po výběru daného nároku povinnost řádně splněna a z tohoto důvodu jsem odpovědnost za vady spojil s možnostmi zajištění jejího řádného splnění.

V obchodní praxi považuji zajištění povinností za obligatorní náležitost každé smlouvy. To podtrhuje také stále probíhající ekonomická recese a s ní spojený zvýšený počet insolventních subjektů, snaha podnikatelů o snížení nákladů, což v sobě zahrnuje také snahu o snížení rizika nesplnění povinnosti z obchodních kontraktů.

## Obsah a systematika práce

V důsledku omezeného rozsahu diplomové práce nebylo možné objasnit celý systém a právní úpravu odpovědnosti za vady v soukromém právu, neboť ten je z důvodu existence kodexu občanského práva a vedle něj stojící úpravy práva obchodního značně rozsáhlý. Stejně tak v rámci zajištění se práce zabývá těmi nejužívanějšími a nejefektivnějšími zajišťovacími instituty, které se v rámci zajištění splnění nároků z odpovědnosti za vady užívají v praxi.

Práce je rozdělena do čtyř hlavních kapitol.

První kapitola se věnuje odpovědnosti za vady v rámci obchodního práva, tedy právní úpravou obsaženou v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník.

Druhá kapitola se věnuje obecně zajištění, jeho významu a funkci v právu. Vzhledem k blížící se účinnosti rektifikační normy občanského práva - zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, je zajištění analyzováno i de lege ferenda.

Třetí kapitola je věnována smluvní pokutě, neboť ta je tím nejužívanějším zajišťovacím institutem v soukromém právu vůbec. I když se může zdát, že s její aplikací nemohou vyvstat žádné vážnější problémy, početná judikatura hovoří o naprostém opaku.

Čtvrtá kapitola se věnuje ostatním možnostem zajištění, mezi které jsem zařadil zádržné a druh finančního zajištění, dnes označeno jako bankovní záruka a upraveno jako samostatný zajišťovací institut.

## **Cíl a užitá metoda**

Cílem této diplomové práce je analyzovat současnou právní úpravu odpovědnosti za vady v obchodním právu, nároky plynoucí z této odpovědnosti a možnosti jejich efektivního zajištění a poukázáním na nejčastější nedostatky smluvního zajištění s ohledem na následnou možnost neplatnosti, nevymahatelnosti či moderace.

Primární metodou použitou při vypracování této práce je analýza, kdy předmětnou právní úpravu rozkládám na jednotlivé části, které se stávají předmětem dalšího zkoumání. V určitých místech byla užitá také metoda komparace, zejména v části věnující se odpovědnosti za vady, kde srovnávám odlišnosti úpravy občanskoprávní a obchodně právní. Komparace v čase je využívána zejména v rámci zajištění, kde je porovnávána úprava zajištění z pohledu úpravy de lege lata a de lege ferenda.

## **Prameny a literatura**

Jelikož se práce zabývá zajištění nároků plynoucích z odpovědnosti za vady v obchodních vztazích, primárním pramenem je zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, rovněž práce vychází ze zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Co se týká literatury, ohledně zajišťovacích institutů existuje rozsáhlá literatura, zejména co se smluvní pokuty týče, využit byl také komentář prof. Eliáše a kol. k občanskému zákoníku. K analýze odpovědnosti za vady a z ní plynoucích nároků je nutno vycházet z komentářů k obchodnímu zákoníku, zejména komentáře prof. Pokorné a



kol. a komentáře prof. Pelikánové. V literatuře týkající se závazku je institut odpovědnosti za vady vždy obsažen v částech věnující se obecně závazkům, avšak pouze okrajově.

# 1 Odpovědnost za vady v obchodních vztazích

Odpovědnost je jedním z pojmů prostupující široké spektrum oborů, práva nevyjímaje. O odpovědnosti mluvíme v kontextu práva veřejného i práva soukromého, pokud překročíme hranice státu, tak i práva mezinárodního.

Pokud bychom chtěli vymezit odpovědnost za vady, jedná se o odpovědnost spadající do soukromého práva. Lze ji zařadit mezi tři, resp. čtyři základní druhy odpovědnosti, mezi které dále spadá odpovědnost za škodu a odpovědnost z prodlení. K těmto třem základním druhům je možné připočítat ještě odpovědnost za bezdůvodné obohacení jako čtvrtý druh odpovědnosti, ač tato na rozdíl od předchozích nevzniká z důvodu protiprávnosti.<sup>1</sup> Jediným skutečným druhem odpovědnosti je odpovědnost za škodu, neboť odpovědnost za vady a za prodlení jsou chápány jako změny závazků, ke kterým dochází z důvodu porušení hlavního závazku.<sup>2</sup>

Obecnou úpravu odpovědnosti za vady platnou pro soukromé právo nalezneme v ustanoveních § 499 – 510 OZ.<sup>3</sup> Vedle této obecné úpravy však existují speciální úpravy odpovědnosti za vady vymezené u jednotlivých smluvních typů jak v právu občanském, tak i právu obchodním. Mezi ty občanskoprávní patří úprava kupní smlouvy, prodeje zboží v obchodě, směnné smlouvy, smlouvy o dílo, zhotovení věci na zakázku či opravy a úpravy věci. V rámci vztahu obecné a zvláštní úpravy platí zásada *lex specialis derogat legi generali*, kdy nestanoví-li zvláštní úprava jinak, použije se úpravy obecné.

Vztah občanského a obchodního zákoníku charakterizuje § 1 odst. 2 ObchZ, který stanoví, že na obchodní závazkové vztahy se použije ustanovení tohoto zákona (obchodního zákoníku) a v případě, že tyto otázky nelze řešit podle těchto ustanovení, použijí se ustanovení předpisů práva občanského. Obchodní zákoník je ve vztahu k občanskému zákoníku v poměru zvláštní úpravy k úpravě obecné (*lex specialis derogat legi generali*).

Závazkové vztahy upravené v obchodním zákoníku nemají charakter komplexní úpravy, která by vylučovala úpravu závazkových vztahů upravených v občanském

---

<sup>1</sup> KNAPPOVÁ, Marta, ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné 1.* 4., aktualizované a

<sup>2</sup> PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo. 5. Díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. s. 19-20

<sup>3</sup> ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné 2.* Páté, jubilejní vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009. s. 92 - 93

zákoníku.<sup>4</sup> Odpovědnost za vady je jednou z těch úprav, kterážto v obchodním zákoníku nemá charakter obecný, nýbrž speciální, a to výslovně u některých smluvních typů.<sup>5</sup> Existence této speciální úpravy pro obchodněprávní vztahy teoreticky nevylučuje užití obecné odpovědnosti za vady upravené v § 499 OZ na vztahy obchodněprávní, prakticky však vyloučena je.

Tato kapitola se věnuje odpovědnosti za vady dle právní úpravy obsažené v obchodním zákoníku. Tuto zvláštní úpravu odpovědnosti za vady zde nalezneme u každého smluvního typu, u něhož je možné odpovědnost za vady uplatnit.<sup>6</sup> Základem je úprava odpovědnosti za vady u kupní smlouvy v ustanovení §§ 420 až 442 a na tuto dále odkazují ostatní smluvní typy (srovnej §§ 486 odst. 1 poslední věta, 560 odst. 4 a 564, 562 odst. 3, 563 odst. 2) případně ji lze užít za pomoci analogie.

Dle mého názoru je úprava odpovědnosti za vady pro laickou veřejnost značně složitá a nepřehledná. Tento fakt plyne zejména z existence dvou zákoníků, které samostatně upravují závazkové vztahy, ale přitom důsledně neplatí, že by úprava obchodního zákoníku striktně pouze doplňovala úpravu občanského zákoníku pro obchodní vztahy.

### 1.1.1 Charakter odpovědnosti za vady

Odpovědnost za vady patří mezi tzv. odpovědnostní závazky, které vznikají na základě porušení právní povinnosti.<sup>7</sup> Jejich podstatou je zajištění realizace povinností vyplývajících ze závazkových vztahů. Jejich funkcí je zejména **prevence**, a to nejen v rámci konkrétního závazkového vztahu, ale také jako prevence všeobecná a dále funkce **reparační**, která funguje jako protiváha v případě narušení rovnováhy mezi subjekty závazkového vztahu.

Odpovědnost za vady je v rámci obchodněprávní úpravy pouze specifickým druhem odpovědnosti za prodlení a proto její obecnou úpravu nalezneme také v ustanoveních §§ 365 až 372 ObchZ upravující prodlení dlužníka a věřitele.

---

<sup>4</sup> ŠTENGLOVÁ, Ivana, PLÍVA, Stanislav, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 12. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. s. 833.

<sup>5</sup> ŠVESTKA, DVOŘÁK a kol.: *Občanské právo hmotné 2...*, s. 93

<sup>6</sup> PELIKÁNOVÁ: *Obchodní právo. 5. Díl...*, s. 269

<sup>7</sup> BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 89

V případě vadného plnění dlužníka v souladu s ustanovením § 324 odst. 3 ObchZ a za předpokladu, že původní závazek nezanikne odstoupením od smlouvy, dochází *ex lege* ke změně závazku.<sup>8</sup> Jeho obsah se mění v závislosti na volbě nároku plynoucího z vadného plnění a zanikne až řádným splněním závazku nového (řádných splnění zvoleného nároku). Konkrétní nároky jsou dispozitivně stanoveny u jednotlivých smluvních typů s odkazem na úpravu kupní smlouvy, v zásadě však půjde pouze o nároky, které plynou z odpovědnosti za vady u kupní smlouvy.

Veškerá právní úprava odpovědnost za vady dle obchodního práva je v souladu s ustanovením § 263 ObchZ dispozitivní, smluvní strany si mohou veškerá práva a povinnosti modifikovat – mohou je rozšířit, zúžit ba přímo vyloučit. Zákon stanoví pouze podpůrnou úpravu pro případ, že smluvní strany si určitá práva a povinnosti nemodifikují v konkrétní smlouvě.

Dispozitivnost daných ustanovení považují za efektivní, neboť umožňuje širokou možnost vlastního přizpůsobení konkrétním práv a povinností v konkrétním smluvním vztahu.

### **1.1.2 Užití obchodněprávní úpravy v závazkových vztazích**

Podkapitola o užití obchodně právní úpravy byla zařazena do práce z důvodu, aby bylo jasno, pro které smluvní vztahy se užije odpovědnosti za vady dle obchodního zákoníku a zároveň pro které vztahy se uplatnit může, pokud na tom budou mít smluvní strany zájem.

V praxi nejčastějším důvodem vzniku obchodně závazkového vztahu je obchodní smlouva, kterou můžeme charakterizovat jako smlouvu, jíž uzavřením vzniká obchodní závazkový vztah. Subjektem těchto vztahů jsou nejen podnikatelé, ale také nepodnikatelé, pokud to stanoví zákon, případně také osoby, které na základě dohody podřídily svůj vztah obchodnímu zákoníku.<sup>9</sup> Obchodní zákoník v úvodních ustanoveních o obchodních závazkových vztazích upravuje čtyři druhy těchto vztahů:

- a) relativní obchody,

---

<sup>8</sup> BEJČEK a kol.: *Kurs obchodního...*, s. 101

<sup>9</sup> LOCHMANOVÁ, Ludmila. *Základy obchodního práva*. 2. přepracované a doplněné vydání. Ostrava: Key Publishing s.r.o., 2011. s. 195

- b) absolutní obchody,<sup>10</sup>
- c) relativní obchody s občanskoprávním prvkem<sup>11</sup> a
- d) fakultativní obchody.

### **Relativní obchody**

Relativní obchody jsou upraveny v § 261 odst. 1 a 2. ObchZ. Jsou to takové závazkové vztahy, které se s přihlédnutím ke všem okolnostem týkají podnikatelské činnosti smluvních stran a závazkové vztahy mezi státem nebo samosprávnou územní jednotkou a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, jestliže se týkají zabezpečování a uspokojování veřejných potřeb.

Za veřejnou potřebu lze považovat nejen potřebu sloužící všem občanům, ale i takovou, která slouží určité skupině osoby nebo osobám na určitém území.<sup>12</sup> Nejčastějším typem uspokojování veřejných potřeb jsou veřejné zakázky v oblasti školství, dopravy, zdravotnictví aj.

### **Absolutní obchody**

Absolutní obchody jsou taxativně vymezené obchody, které se řídí obchodním zákoníkem bez ohledu na povahu účastníků závazkového vztahu.<sup>13</sup> Charakter těchto vztahů je dán svým obchodním obsahem. Obchodním zákoníkem se dle ustanovení § 261 odst. 4 ObchZ řídí i zajištění plnění závazků vzniklých z relativních a absolutních obchodů.

### **Relativní obchody s občanskoprávním prvkem**

Před novelou č. 370/2000 byly tyto vztahy nazývány absolutními neobchody.<sup>14</sup> Jednalo se o takové obchody, které ač splňovaly kritéria relativních obchodů, byla úprava obchodního zákoníku vyloučena<sup>15</sup> Na takové obchody se neaplikovala ani obecná ustanovení části III. hlavy I. obchodního zákoníku. Dnes je možné považovat za absolutní

---

<sup>10</sup> Toto označení považuje prof. Bejček za již překonané a označuje je jako *typové obchody*, neboť v těchto případech, kdy je to ve prospěch smluvní strany nepodnikatele, užijí se ustanovení jiných předpisů (zejm. občanského zákoníku nebo zvláštních předpisů o spotřebitelských smlouvách) než obchodního zákoníku.

<sup>11</sup> Nazývané též kombinované, či smíšené obchody

<sup>12</sup> ŠTENGLOVÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 837

<sup>13</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty I. díl...*, s. 27

<sup>14</sup> LOCHMANOVÁ: *Základy obchodního...*, s. 199

<sup>15</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty I. díl...*, s. 23

neobchod pouze pojistnou smlouvu, což je dovozováno z formulace § 261 odst. 7 ObchZ ve spojení s § 1 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě.

Relativní obchody s občanskoprávním prvkem jsou smlouvy uzavřené mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti nebo mezi podnikateli a státem za podmínek § 261 odst. 2 ObchZ, jejichž typ je upraven v občanském zákoníku a zároveň neexistuje zvláštní úprava v zákoníku obchodním. Užití občanského zákoníku se na takové smlouvy omezuje použitím jen zvláštních ustanovení pro daný smluvní typ.<sup>16</sup> Na to, co není zvláštní úpravou upraveno v občanském zákoníku, se použijí obecná ustanovení pro obchodní závazkové vztahy.

### **Fakultativní obchody**

Posledním druhem obchodů jsou tzv. fakultativní obchody. Jedná se o typ obchodů, na něž je obchodněprávní působnost dána dohodou smluvních stran. Tato možnost naplňuje soukromoprávní zásadu smluvní volnosti. Dohoda o volbě režimu musí být písemná, jinak je neplatná (§ 262 odst. 2 ObchZ), rovněž nesmí zhoršovat právní postavení strany, která není podnikatelem.

Pokud jde o zajištění závazků plynoucích z fakultativních obchodů, řídí se tyto instituty obchodním zákoníkem za předpokladu, že osoba, která poskytuje zajištění závazku, s tím projeví souhlas nebo v době vzniku zajištění ví, že se zajišťovaný závazek řídí obchodním zákoníkem.

#### **1.1.3 Typologie vad v obchodním právu**

Jedním z předpokladů vzniku závazku z odpovědnosti za vady je existence vady. Vadu můžeme definovat jako určitý nedostatek, či nedostatečnou, nevhodnou, nežádoucí vlastnost, závadu předmětu.<sup>17</sup> Rozlišování mezi různými typy vad nemá vliv na určení, zdali je plnění vadné či bezvadné, ale ovlivňuje zejména uplatnění nároků plynoucích z vad.

Obchodní zákoník rozlišuje mezi vadami faktickými a právními, přičemž mezi ty faktické řadíme vady:

---

<sup>16</sup> ŠTENGLOVÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 838

<sup>17</sup> HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník*. 3., podstatně rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.

- a) v množství (kvantitě),
- b) v jakosti (kvalitě),
- c) v provedení,
- d) obalu a
- e) v dokladech.

Z hlediska nároků plynoucích z odpovědnosti za vady je relevantní dělení vad na vady podstatné (zdali je vadou smlouva porušena podstatně) a nepodstatné (smlouva je porušena způsobem nepodstatným). Dalším kvalifikací vad můžeme rozlišovat mezi vadami:

- a) odstranitelnými a neodstranitelnými,
- b) skrytými a zjevnými,
- c) záručními a mimozáručními.

### **Vady faktické**

Faktické vady jsou takové vady, které věc znehodnocují z důvodu určitých fyzických nedostatků. V případě **množstevní** vady je zboží vadné, pokud je jeho množství menší než množství, které se prodávající zavázal dodat (i s případnou tolerancí dle ustanovení § 421 ObchZ). V případě dílčího plnění je rozhodující množství určené ve smlouvě pro jednotlivé dílčí plnění. Při posouzení, zdali jde o množstevní vadu či částečné neplnění smlouvy, jsou rozhodující dodací doklady (např. faktura, dodací list aj.). Pokud prodávající plní množství, které odpovídá množství uvedenému v takovém dokladu, nejedná se o množstevní vadu, ač poskytnuté plnění neodpovídá smluvně stanovenému množství, ale o částečné nesplnění smlouvy.<sup>18</sup> V takovém případě hovoříme o částečném dodání zboží a v části zboží prodejcem nedodaného nastávají účinky odpovědnosti za včasné nesplnění s jeho právními důsledky.

V souvislosti s vadou množství je třeba upozornit na plnění jiného zboží, tzv. aliud. Zákon výslovně stanoví, že za vadné se považuje i dodání jiného zboží (§ 422 odst. 1 věta druhá)<sup>19</sup>. Aby však bylo možno jiné zboží považovat za vady, musí se prakticky jednat jen o vady jiného typu zboží, jiné barvy, velikosti aj., zejména se jeví být rozhodná účelovost

---

<sup>18</sup> ŠTENGLOVÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1014

<sup>19</sup> ŠTENGLOVÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1015

konkrétní věci. Pokud by došlo k plnění zcela jiné věci, nelze takovou dodávku vůbec považovat za plnění.

Zboží má rovněž vady, pokud neodpovídá **jakosti** stanovené smlouvou, právním předpisem, dle účelu stanoveného smlouvou nebo obvyklému účelu. Obchodní zákoník také upravuje možnost dodání zboží v jakosti stanovené podle vzorku či předlohy (§ 420 odst. 3). V případě rozporu mezi jakostí vzorku (předlohy) a jakostí stanovené smlouvou má vždy přednost jakost stanovená smluvními stranami ve smlouvě.

V případě vady **provedení** a jeho určení platí to, co pro určení jakosti. Provedením rozumíme vlastnosti, které nejsou rozhodující pro účel použití zboží, ale pouze pro jeho vlastní vzhled (barva či tvar).<sup>20</sup> Co se týká vlastního vzhledu, nemusí dané pravidlo platit bezvýjimečně, neboť u určitého druhu zboží, zejména kupovaného z důvodu designu, je právě vlastní vzhled tou nejdůležitější a rozhodující vlastností.

Pokud není zboží zabaleno způsobem určeným ve smlouvě, hovoříme o vadě **obalu**. Zákon opět pamatuje na možnost, že si smluvní strany způsob balení zboží nestanoví. V takovém případě je rozhodný způsob, který je obvyklý v obchodním styku. Nelze-li takový způsob určit, je rozhodující ochrana zboží před poškozením při přepravě (§ 420 odst. 4).

Obchodní zákoník v § 422 odst. 1 věta druhá stanoví, že také vady v **dokladech** nutných pro užívání zboží se považují za vady zboží. Samotné nepředání dokladů není vadou, ale svým následkem se rovná nedodání zboží, neboť kupujícímu není umožněno věc užívat.

### Vady právní

Obchodní zákoník na rozdíl od občanského zákoníku výslovně upravuje a definuje **vady právní**, a to v ustanoveních §§ 433 – 435. V těch stanoví, že *zboží má právní vady, jestliže prodávané zboží je zatíženo právem třetí osoby, ledaže kupující s tímto omezením projevil souhlas nebo vyplývá-li právo třetích osob (...) z průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví*.<sup>21</sup> Jestliže však kupující byl uvědomen v době uzavření smlouvy o

---

<sup>20</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty II. Díl...*, s. 409

<sup>21</sup> Zde je nutno upozornit na práva, která plynou ze zákona č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví, ve znění pozdějších předpisů, zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích



existenci práva třetí osoby nebo byl tím, kdo ověřoval právní stav věci ve vztahu k právům třetích osob, a tyto údaje nejsou správné, nelze se dovolávat nároků z právních vad.<sup>22</sup>

### **Vady podstatné a nepodstatné**

Pro určení nároků plynoucí z odpovědnosti za vady je nejdůležitější kritériem podstatnost a nepodstatnost porušení smlouvy. Toto základní rozlišování vychází z ustanovení § 345 ObchZ. To stanoví, že pokud prodlení dlužníka či věřitele znamená podstatné porušení smlouvy, *je druhá strana oprávněna od smlouvy odstoupit, jestliže to oznámí straně v prodlení bez zbytečného odkladu poté, kdy se o tomto porušení dozvěděla* (§ 345 odst. 1 ObchZ). Pro posouzení podstatnosti porušení smlouvy zákon stanoví určitá kritéria. Základním je vědomost jedné smluvní strany o tom, že druhá strana nebude mít zájem na plnění povinnosti při tom kterém porušení smlouvy. Toto posouzení bude vycházet zejména z účelu nebo obsahu smlouvy, či okolností za kterých byla smlouva uzavřena. V případě, že není možné určit podstatnost porušení smlouvy, platí pravidlo, které stanoví, že takové porušení smlouvy není podstatné.

Oprávněná strana je povinna oznámit porušení bez zbytečného odkladu. Pokud však nedostoupí od smlouvy, popř. bude trvat na řádném splnění povinnosti, vznikají oprávněné smluvní straně nároky z nepodstatného porušení smlouvy (upraveno v následující ustanovení § 346 ObchZ).

Pokud tuto úpravu vztáhneme na odpovědnost za vady, je rozlišení mezi dodáním vadného zboží jako podstatného či nepodstatného porušení smlouvy důležité z hlediska nároků oprávněné strany plynoucích z této odpovědnosti.

### **Ostatní dělení vad**

S ohledem na ustanovení § 436 ObchZ týkající se volby konkrétního nároku je důležité dělení vad na **odstranitelné** a **neodstranitelné** (obchodní zákoník používá pojmu vady opravitelné a neopravitelné). Rozlišujeme tři případy těchto vad, a to:

- a) opravitelné,
- b) opravitelné s nepřiměřenými náklady, a

---

<sup>22</sup> POKORNÁ, Jarmila, KOVAŘÍK, Zdeněk, ČÁP, Zdeněk a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009. s. 1531

c) neopravitelné.

Dalším rozlišením vad je dělení na vady **zjevné** a **skryté**. Rozdělení vyplývá z toho, zdali lze vadu zjistit odbornou prohlídkou věci, či nikoliv. Zjevná vada je tedy taková, kterou lze při odborné prohlídce zjistit. Vada skrytá je naopak vada, kterou nebylo možno zjistit při prohlídce zboží. Toto kritérium má vliv na možnost uplatnění nároků z vad.

Z existence zákonné a záruční odpovědnosti za vady a rozlišnosti jejich právních úprav rozlišujeme mezi vadami, které zakládají odpovědnost zákonnou nebo záruční (záruku za jakost).

## **1.2 Odpovědnost za vady při koupi zboží dle obchodního zákoníku**

Kupní smlouva je vedle smlouvy o dílo nejčastěji užívaným smluvní typem. To platí nejen pro závazek z kupní smlouvy jako vztahu občanskoprávního, ale také vztahu obchodněprávního. Tento smluvní typ je v obchodním zákoníku upravena v ustanoveních §§ 409 až 475. Předmětem právního vztahu založeného kupní smlouvou je závazek prodávajícího *dotat kupujícímu movitou věc (zboží) určenou jednotlivě nebo co do množství a druhu a převést na něho vlastnické právo k této věci a kupující se zavazuje zaplatit kupní cenu* (§ 409 ObchZ)<sup>23</sup>. Aby byl naplněn účel a smysl takového závazku, musí být plnění poskytnutí prodávajícím splněno řádně a včas v souladu s ustanovením § 324 odst. 1 ObchZ. Toto ustanovení je obsahově shodné s ustanovením § 559 odst. 2 OZ, ač obchodněprávní úprava používá pojem *závazek* a občanskoprávní pojem *dluh*. Tak či onak je požadováno plnění řádné a včasné. Porušením této povinnosti vzniká sekundární odpovědnost, která u kupní smlouvy v případě porušení povinnosti prodávajícího dodat zboží řádně, tj. bez vad, za následek vznik odpovědnosti za vady.

Právní úprava obchodní kupní smlouvy je komplexní, neužije se jak obecná úprava odpovědnosti za vady dle ustanovení § 499 a násl. OZ, tak ani speciální úprava občanskoprávní kupní smlouvy.

---

<sup>23</sup> Zákonná úprava obchodní kupní smlouvy se vztahuje pouze na movité věci. Pokud by předmětem byla věc nemovitá, řídila by se kupní smlouva ustanoveními práva občanského.

Základní vlastnosti zboží (movité věci), které musejí být splněny, aby bylo dlužníkově plnění považováno za řádně splněné a tedy bez vad, stanoví obchodní zákoník v ustanovení § 420 odst. 1. Těmito vlastnostmi jsou:

- a) množství,
- b) jakost,
- c) provedení a
- d) přepravní obal.

Ustanovení je dispozitivní, proto také zákon na první místo pro konkretizaci těchto vlastností (a případně jiných) stanoví dohodu smluvních stran (slovy zákona „*stanoveným ve smlouvě*“).

V určitých oblastech může mít na specifických vlastnostech zboží zájem také stát, zejména jedná-li se o výrobky, které by mohly ve zvýšené míře ohrozit zdraví či bezpečnost osob, majetek nebo životní prostředí, popřípadě jiný veřejný zájem.<sup>24</sup> Povinnost specifických vlastností zboží vyplývá pro prodávajícího z ustanovení § 759 ObchZ, které stanoví, že v případě rozporu smluvního ujednání o jakosti s právními předpisy se přednostně užijí tyto právní předpisy. Ustanovení se týká pouze plnění, která nejsou určena pro vývoz za hranice státu. Těmito právními předpisy jsou především zákon o technických požadavcích na výrobky nebo zákon o obecné bezpečnosti výrobku.<sup>25</sup>

V případě, že vlastnosti nejsou stanoveny smlouvou ani příslušnými předpisy, obsahuje obchodní zákoník v ustanoveních § 420 odst. 2 a 4 podpůrnou úpravu. Ta navazuje na obecnou úpravu obsaženou v ustanovení § 328 ObchZ, která stanoví, aby vlastnost plnění odpovídala účelu, pro který se věc určená podle druhu obvykle používá. Kritériem určení účelu je primárně konkrétní kupní smlouva. V případě (za)balení zboží platí to samé s tím, že obecným účelem je zde ochrana zboží před poškozením.

Jedním z předpokladů vzniku závazku z odpovědnosti za vady je existence vady. V prvé řadě je tedy nezbytné definovat co je vadou, klasifikaci a relevantnost vad vzhledem k nárokům z odpovědnosti za vady.

---

<sup>24</sup> PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 4. díl.* Praha: Linde, 1996, s. 70 – 73

<sup>25</sup> POKORNÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1520

### 1.2.1 Zákonná odpovědnost za vady zboží

Obchodněprávní úprava rozlišuje mezi zákonnou odpovědností za vady a záruční odpovědností za vady (nazývanou též smluvní odpovědností či zárukou za jakost). Na rozdíl od občanskoprávní úpravy nezná zákonnou záruční odpovědnost.

Základní obchodněprávní ustanovení zákonné odpovědnosti za vady stanoví, že porušení povinnosti prodávajícího dle ustanovení § 420 ObchZ znamená, že má zboží vady (§ 422 odst. 1 ObchZ). Taková situace dle zákona nastane, pokud prodávající nedodá zboží v určeném množství, jakosti a provedení nebo nebude zabaleno, či opatřeno pro přepravu. Zboží se rovněž považuje za vadné v případě dodání zboží jiného než je smlouvou určené nebo vady v dokladech nutných k užívání zboží (viz kap. 2.2.3). Z této zákonné úpravy plyne, že má zboží faktické vady.

Zákonná odpovědnost za vady zboží má v případě obchodněprávní úpravy odlišný okamžik zániku odpovědnosti za vady na straně prodávajícího, než má občanskoprávní úprava. Jak již bylo řečeno, v případě práva občanského je rozhodná doba plnění, kdežto v obchodním právu je rozhodným přechod nebezpečí škody na zboží.

#### Nebezpečí škody na zboží

Obecné pravidlo pro přechod nebezpečí škody z prodávajícího na kupujícího upravuje ustanovení § 455 ObchZ, které je doplněno úpravou speciální v ustanoveních následujících. Samotný význam pojmu *škody na věci*, aplikovatelný na zboží je definován v ustanovení § 368 odst. 2 ObchZ, které stanoví, že *škodou na věci (...) je ztráta, zničení, poškození nebo znehodnocení věci bez ohledu na to, z jakých příčin k nim došlo*. Z ustanovení § 455 ObchZ plyne, že nebezpečí škody na zboží přechází v době, kdy převezme zboží od prodávajícího, popřípadě v době, kdy mu bylo převzetí umožněno.<sup>26</sup> Tento obecný princip se však v praxi uplatní pouze v případě, že kupující si zboží přebírá přímo od prodávajícího.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> Tato úprava je od občanskoprávní odlišná. Ustanovení § 499 OZ stanoví, že zcizitel odpovídá za to, že věc má určité vlastnosti v době plnění, nikoliv jak stanoví obchodněprávní úprava v době přechodu nebezpečí škody na zboží.

<sup>27</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...) 4. díl.*, s. 213

Předpokladem vzniku odpovědnosti za vady je tedy existence vady v době přechodu nebezpečí, bez ohledu na to, že se vada projeví později (zákon hovoří o tom, že se vada stane zjevnou).

Odpovědnost za vady však prodávajícímu vznikne i v případě, že na kupujícího přešlo nebezpečí škody na zboží za podmínky, že vada byla způsobena v příčinné souvislosti s porušením povinnosti prodávajícího (§ 425 odst. 2 ObchZ). Pelikánová tuto odpovědnost považuje za zvláštní druh obecné odpovědnosti, neboť její vznik předpokládá jiné podmínky, tedy vznik vady, zmiňované protiprávní jednání a příčinnou souvislost.<sup>28</sup>

### **Vady vylučující zákonnou odpovědnost za vady**

Odpovědnost za vady v obchodním zákoníku je odpovědnost objektivní.<sup>29</sup> Nejedná se však o absolutně objektivní odpovědnost, neboť obchodní zákoník v ustanovení § 423 a § 424 upravuje liberační důvody.

Ustanovení § 423 ObchZ se výlučně užije na plnění z kupní smlouvy, které v době uzavření závazku neexistuje a má být teprve vyrobeno, a to za použití věcí předaných kupujícím prodávajícímu, které mají být k výrobě zboží určeny. Tím však nejsou zcela splněny liberační kritéria. Aby se jich mohl prodávající dovolat, je nutné, aby prodávající ani při vynaložení odborné péče nemohl zjistit nedostatky, nevhodnost či vadnost těchto věcí pro výrobu, nebo ty nedostatky zjistil a kupujícího na ně upozornil, ale ten na jejich užití přesto trval. Prodávající se však nezbavuje odpovědnosti za vady jiné, vzniklé z důvodů na jeho straně.<sup>30</sup>

Druhé z vyjmenovaných ustanovení upravuje situaci, kdy v době uzavření smlouvy kupující o vadách věděl, nebo dle podmínek uzavření smlouvy vědět měl. V praxi půjde zejména o případy použitého zboží, kdy vzhledem k jeho opotřebení se předpokládá, že jeho kvalita nebude odpovídat kvalitě zboží nového.<sup>31</sup> Výjimkou z tohoto důvodu liberace je vymínění si určitých vlastností kupujícími ve smlouvě.

---

<sup>28</sup> Tamtéž, s. 91

<sup>29</sup> Tamtéž, s. 83

<sup>30</sup> Shodný princip nalezneme v úpravě smlouvy o dílo v ustanovení § 561 ObchZ.

<sup>31</sup> ŠTENGLOVÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1016

## Povinnosti kupujícího při převzetí zboží

Uplatnění práv plynoucích z odpovědnosti za vady můžeme rozdělit do tří fází. Tou první je zjištění vady kupujícím, druhou je včasné oznámení vady prodávajícímu a třetí je volba nároku plynoucího z odpovědnosti za vady.

Aby tedy mohl kupující uplatnit práva z odpovědnosti za vady, je nejprve nutné **vadu zjistit**. Obchodní zákoník v ustanovení § 427 odst. 1 stanoví, že *kupující je povinen prohlédnout zboží podle možnosti co nejdříve po přechodu nebezpečí škody na zboží, přičemž se přihlédne k povaze zboží*. Ač zákon používá ve vztahu ke kupujícímu pojmu *povinnost*, nejedná se o právní povinnost v pravém slova smyslu, ale pouze o předpoklad vedoucí k řádnému uplatnění vady.<sup>32</sup>

Jelikož je pro vznik odpovědnosti za vady rozhodný okamžik přechodu nebezpečí na škody, je nutné, aby prohlídka byla provedena co nejdříve po přechodu nebezpečí na škody. V mnohých případech však okamžitá prohlídka možná není, a to zejména k povaze zboží (velikost, technická náročnost aj.). Pokud by byla prohlídka ze strany kupující bez patřičných důvodů provedena později, musel by kupující v případě výskytu vady prokázat, že vada existovala již při přechodu nebezpečí škody na zboží (§ 427 odst. 3).

Zákon také upravuje povinnost prohlídky v případech, kdy je zboží kupujícímu odesíláno, přičemž základní pravidlo stanoví, že prohlídka může být v takovém případě odložena do doby dopravení zboží na místo určení. Druhý případ nastane při tzv. traťových dodávkách.<sup>33</sup> Jedná se o situace, kdy kupující nakoupení zboží dále prodá, aniž mu bylo doručeno. Druhý kupující nemá práva z odpovědnosti za vady vůči prvnímu prodávajícímu, ale vůči prvnímu kupujícímu, tudíž je nezbytné, aby první kupující měl možnost si zboží prohlédnout a případně následně uplatnit práva z odpovědnosti za vady vůči prvnímu prodávajícímu. Podmínkou pro odložení možnosti zboží prohlédnout je vědomost prodávajícího o změně místa určení nebo nového odeslání.<sup>34</sup>

Prohlídkou, kterou předpokládá ustanovení § 427, by měl kupující zjistit vady zjevné, seznatelné. Ty vady, které objektivně na zboží existovaly, ale neprojevíly se a nemohly být zjištěny prohlídkou, jsou vady skryté. U těchto vad platí objektivní lhůta dvou

<sup>32</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...)* 4. díl., s. 97

<sup>33</sup> POKORNÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1527

<sup>34</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...)* 4. díl., s. 98

let pro jejich zjištění, kterou stanoví ustanovení § 428 odst. 1 písm c) ObchZ, pokud se na ně nevztahuje smluvní záruka za vady.

Kupující je povinen provést prohlídku odbornou, nikoliv běžnou, jak vyžaduje občanský zákoník. Pod pojmem odborná prohlídka je nutno považovat určitý stupeň specializace či odborných znalostí nutných ke zjištění vady. Rozdíl v povaze prohlídky mezi občanským považují za logický, plynoucí z rozdílné povahy obou úprav. K otázce odbornosti se vyjádřil také Nejvyšší soud České republiky, který v rozhodnutí ze dne 29. března 2007, sp. zn. 32 Odo 1387/2005, který stanovil, že *„za zjevné vady je možno považovat jen takové, jejichž existence je kupujícímu, popř. objednateli, zřejmá na pohled, případně takové vady, které lze zjistit běžně prováděnými zkouškami (např. rentgenové zkoušky odlitků). Za zjevné nelze považovat ty vady, jejichž existenci by musel kupující nebo objednatel zjišťovat prohlídkou spojenou s **destrukcí zboží** nebo díla, popř. vady, které se typicky mohou v plné míře projevit až při užívání zboží nebo předmětu díla.“*

Poté, co je vada zjištěna, je nutné ji **oznámít** (notifikovat) prodávajícímu. Obchodní zákoník stanoví, že oznámení musí být učiněno bez zbytečného odkladu po zjištění vady nebo poté co měl kupující možnost uskutečnit prohlídku věci v souladu s ustanovením § 427 ObchZ. Jak bylo řečeno výše, skryté vady je možno notifikovat nejpozději do dvou let od jejich dodání. Pokud by kupující vadu bez zbytečného odkladu neoznámil prodávajícímu, nejen že ztrácí možnost uplatnit své nároky žalobou před soudem, rovněž ztrácí možnost odstoupit od smlouvy dle § 441 ObchZ.

Poslední fáze – **volba konkrétního nároku** obecně splývá s druhou fází. Kupující je povinen provést volbu konkrétního nároku buď současně s notifikací vady nebo bez zbytečného odkladu po notifikaci. Pokud tak neučiní, jeho práva z odpovědnosti za vady nezanikají, pouze se omezují na nároky jako při nepodstatném porušení smlouvy dle ustanovení § 437 ObchZ, což plyne z ustanovení § 436 odst. 3 ObchZ.

### 1.2.2 Smluvní záruka za vady

Od zákonné odpovědnosti za vady je nutno odlišit záruku za jakost upravenou v ustanoveních §§ 429 - 431 ObchZ. Tato úprava je dispozitivní. Jejím základem je smlouva, popřípadě jednostranné prohlášení (nejčastěji ve formě záručního listu) a její podstata spočívá v závazku prodávající, že zboží, které kupujícímu dodal, bude po určitou (tzv. záruční dobu) způsobilé k použití *ke smluvenému účelu, jinak k obvyklému účelu nebo*

že si zachová smluvené, jinak obvyklé vlastnosti (§ 429 odst. 1 ObchZ). Důležitými náležitostmi jsou tedy písemná forma úkonu a uvedení časového údaje.<sup>35</sup> Účinek záruky nastává také vyznačením *délky záruční doby nebo doby trvanlivosti nebo použitelnosti dodaného zboží na jeho obalu* (§ 429 odst. 2 ObchZ). Pokud je záruční doba vyznačená na obale zboží odlišná od záruční doby vymezené ve smlouvě (nebo prohlášení), platí doba určená ve smlouvě (prohlášení). Smluvní záruka se ale vztahuje pouze na vady jí zahrnuté, které jsou výslovně v záručním listu (prohlášení nebo dohodě stran) specifikovány.

Počátek běhu záruční lhůty je obvykle součástí smlouvy nebo prohlášení. Vzhledem k dispozitivnosti úpravy si smluvní strany mohou stanovit jakýkoliv rozhodný okamžik pro počátek běhu lhůty. V případě, že se tak nestane, stanoví obchodní zákoník podpůrnou úpravu v ustanovení § 430. Ta za rozhodný okamžik stanoví den dodání zboží, v případě, že je zboží odesíláno, běží záruční lhůta *ode dne dojití (doručení) zboží do místa určení*.

Záruka za jakost však není zárukou absolutní. Má určitá zákonná ale nejsou vyloučena ani smluvní omezení. Ustanovení § 431 ObchZ omezuje záruční odpovědnost pouze na případy, kdy vady nebyly způsobeny vnějšími událostmi a nezpůsobil je jak prodávající, tak *osoby, s jejichž pomocí prodávající splnil svůj závazek*. Jedná o se speciální liberační důvod. Opět je nutno poznamenat, že smluvní strany jsou oprávněny stanovit, že prodávající se nemůže odpovědnosti zprostit, rovněž mohou rozšířit katalog liberačních důvodů.

### 1.2.3 Koupě najaté věci

Obchodní zákoník v ustanoveních §§ 489 až 496 upravuje samostatný smluvní typ smlouvy o koupi najaté věci. Mohlo by se zdát, že pokud nájemce projeví vůli předmět nájemní smlouvy koupit a pronajímatel bude souhlasit, vznikne smlouva kupní a ve vztahu k vadám předmětu koupě (nájmu) se analogicky užije úprava odpovědnosti za vady u kupní smlouvy. Obecně však analogie nebude použitelná.

Pokud vznikne na předmětu nájmu jakákoliv vada, bude je uplatňovat nájemce v průběhu trvání nájemní smlouvy, neboť pronajímatel je povinen předmět nájmu udržovat

---

<sup>35</sup> Nejedná se o obligatorní formu, neboť zákon nikde nestanoví povinnost písemné formy a rovněž celá úprava odpovědnosti je dispozitivní.



a zabezpečovat jeho opravy.<sup>36</sup> Proto v okamžiku koupě najaté věci přichází v úvahu pouze odpovědnost za vady skryté.

### 1.3 Odpovědnost za vady díla dle obchodního zákoníku

Smlouva o dílo je druhým nejužívanějším smluvní typem jak ve sféře občanskoprávní tak obchodněprávní. Tento smluvní typ je v obchodním zákoníku upravena v ustanoveních §§ 536 – 565. Předmětem právního vztahu založeného smlouvou o dílo je závazek zhotovitele *k provedení určitého díla*, za jehož provedení je objednatel povinen zaplatit určitou cenu (§ 536 odst. 1 ObchZ).<sup>37</sup> Ve vztahu k odpovědnosti za vady je důležité ustanovení § 560 ObchZ. To stanoví, že *dílo má vady, jestliže provedení díla neodpovídá výsledku určenému ve smlouvě* (odst. 1) a *zhotovitel odpovídá za vady, jež má dílo v době jeho předání (§ 554); jestliže však nebezpečí škody na zhotovené věci přechází na objednatele později, je rozhodující doba tohoto přechodu. Za vady díla, na něž se vztahuje záruka za jakost, odpovídá zhotovitel v rozsahu této záruky* (odst. 2). Z této úpravy můžeme vyvodit, že stejně jako úprava obchodní kupní smlouvy také úprava obchodní smlouvy o dílo rozlišuje mezi zákonnou odpovědností za vady (díla) a zárukou za jakost (díla). Za vady, které vznikly po předání díla, nese zhotovitel odpovědnost pouze v případě, že vznikly porušením jeho povinnosti (§ 560 odst. 3 ObchZ).

Ustanovení § 560 odst. 1 ObchZ však není dostatečně přesné. Dílo totiž musí splňovat vlastnosti nejen stanovené ve smlouvě ale také vlastnosti stanovené různými technickými požadavky nebo normami.<sup>38</sup> Ostatní vlastnosti je také možné vydedukovat z účelu a povahy díla nebo jeho funkce.<sup>39</sup>

Pokud je předmětem smlouvy o dílo zhotovení věci, ve vztahu k jakosti a vadnosti jejího provedení se užití ustanovení §§ 420 až 422 (§ 560 odst. 4 ObchZ).

Zhotovitelova odpovědnost za vady však není absolutní. Ustanovení § 561 ObchZ obsahuje liberační důvody, kterých se užije v případě užití věci předaných zhotoviteli objednatelem ke zpracování. Pokud by vada byla způsobena použitím těchto věcí a

---

<sup>36</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...)* 4. díl., s. 362

<sup>37</sup> Zákonná úprava obchodní kupní smlouvy se vztahuje pouze na movité věci. Pokud by předmětem byla věc nemovitá, řídila by se kupní smlouva ustanoveními práva občanského.

<sup>38</sup> Požadavky na výrobce, dovozce a distributory stanoví např. zákon č 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>39</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...)* 4. díl., s. 581

zhotovitel byl na jejich nevhodnost nemohl přijít ani při vynaložení odborné péče nebo na ně přišel, ale objednatel na jejich užití trval, zhotovitel by se z odpovědnosti vyvinil (liberoval). Druhým liberačním důvodem je nevhodnost objednatelových pokynů, na jejichž nevhodnost zhotovitel upozornil, ale objednatel na jejich dodržení trval, nebo v případě, že objednatel nemohl při využití svých odborných znalostí na nevhodnost takových pokynů přijít.

Stejně jako je kupující povinen prohlédnout dodané zboží, upravuje ustanovení § 562 ObchZ povinnost objednatele prohlédnout předmět díla (popřípadě jeho prohlídku zařídit). V případě, že prohlídkou díla je zjištěna vada, musí být oznámena zhotoviteli. Stejně jako v případě kupní smlouvy stanoví zákon povinnost oznámit vadu bez zbytečného odkladu poté, co je vada odbornou prohlídkou zjištěna (vada zjevná). V případě vad skrytých platí pro movité věci shodná objektivní lhůta dvou let, u staveb platí lhůta pětiletá.

#### **1.4 Odpovědnost za vady u smlouvy o prodeji podniku**

Odpovědnost za vady se mimo kupní a smlouvu o dílu uplatní také v případě smlouvy o prodeji podniku (§ 476 a násl. ObchZ). Úprava odpovědnosti za vady u smlouvy o prodeji podniku má podobné znaky jako úprava kupní smlouvy. Koncepce shodně rozlišuje mezi vady zjevné a skryté a požaduje jejich včasnou notifikaci.<sup>40</sup> Za skryté vady jsou považovány takové, které lze zjistit až při provozu podniku. Pro tyto vady platí objektivní lhůta šesti měsíců, počínající běžet ode dne účinnosti smlouvy. Rozdíl spočívá v tom, že prodávající odpovídá nejenom za vady faktické a právní, ale „*vady ostatních (nehmotných) složek podniku a rovněž za vady podniku jako organického celku.*“<sup>41</sup> Pro odpovědnost za vady je rozhodující okamžik účinnosti smlouvy o prodeji podniku, neboť k tomu okamžiku je prodávající povinen předat kupujícímu (a ten převzít) věci, které jsou zahrnuty do prodeje a o tomto převzetí sepsat zápis.

Podstatnou částí zápisu o převzetí věci je uvedení věcí, které chybí nebo jsou s přihlédnutím k *jejich schopnosti sloužit provozu podniku a k době jejich používání podle*

---

<sup>40</sup> Tamtéž, s. 336

<sup>41</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...) 4. díl.*, s. 335

*účetních záznamů* vadné. Ustanovení § 484 navíc stanoví povinnost prodávajícího oznámit nejpozději v zápise kupujícího o všech vadách, o kterých ví nebo musí vědět.

## **1.5 Nároky plynoucí z odpovědnosti za vady dle obchodního zákoníku**

Katalog nároku plynoucích z odpovědnosti za vady je upraven v ustanoveních §§ 436 až 441 ObchZ. Tato úprava spadá pod úpravu kupní smlouvy, a proto je pro smluvní strany užito označení prodávající a kupující. Její užití je v obchodním právu naprosto zásadní, neboť se užije na všechny smluvní typy, kde přichází odpovědnost za vady v úvahu s určitými odchylkami v případě smlouvy o dílo. Základním zákonným kritériem pro určení jednotlivých práv (nároků) plynoucích z odpovědnosti za vady je rozlišení, zda byla vadným plněním smlouva porušena způsobem podstatným nebo nepodstatným (s odkazem na ustanovení § 345 odst. 2). K nárokům z odpovědnosti za vady náleží právo na odstranění vady, a to její opravou, dodáním chybějícího zboží nebo nového zboží, jež má vadné zboží nahradit, dále právo na slevu z kupní ceny a právo odstoupit od smlouvy.<sup>42</sup> Plná vymahatelnost těchto nároků je závislá na včasném zjištění vady a následném oznámení vady.

### **1.5.1 Nároky při podstatném porušení**

Pokud vadné plnění naplní kritérium podstatného porušení smlouvy (srov. § 345 ObchZ), má kupující právo požadovat (§ 436 odst. 1 ObchZ):

- a) odstranění vady, a to:
  - a. dodáním náhradního zboží,
  - b. dodáním chybějícího zboží (chybějících částí zboží) a
  - c. nahrazení vadného zboží zbožím bez vad, dále
- b) požadovat odstranění vady zboží jeho opravou, za předpokladu, že zboží lze opravit (dle zákona v případě, že *vady jsou opravitelné*)
- c) požadovat přiměřenou slevu z ceny nebo
- d) odstoupit od smlouvy.

Výše uvedené nároky náleží kupujícímu pouze za předpokladu včasného oznámení vady (§ 436 odst. 2 ObchZ). Volba konkrétního nároku musí být oznámena současně

---

<sup>42</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty II. Díl...*, s. 418

s oznámením vady nebo bez zbytečného odkladu po tomto oznámení. Určitou ochranou prodávajícího je nemožnost změny volby nároku kupujícího bez jeho souhlasu. Pokud si kupující zvolí jako svůj nárok odstranění vady a později se ukáže, že vada je objektivně neopravitelná, popřípadě že by s takovou opravou byly spojeny nepřiměřeně vysoké náklady (oprava by se stala neekonomickou a neefektivní), může kupující požadovat dodání zboží náhradního. Tuto svou volbu je však povinen provést bez zbytečného odkladu po oznámení skutečnosti, že je vada objektivně neopravitelná. Právo na odstoupení od smlouvy nebo na slevu z ceny je kupujícímu zachováno, i když uplatnil právo na odstranění vady či dodání zboží náhradního, jestliže vady nejsou odstraněny v přiměřené dodatečné lhůtě.

Jestliže kupující z vadného plnění neoznámí volbu svého nároku včas nebo bez zbytečného odkladu po oznámení vady, omezují se jeho práva pouze na nároky plynoucí z nepodstatného porušení smlouvy (§ 436 odst. 3 ObchZ). Stejné omezení nastane v případě, že prodávající oznámí kupujícímu neopravitelnost vady a ten následně nezvolí mezi dodáním náhradního zboží, slevou z kupní ceny nebo odstoupením od smlouvy.

Pokud kupujícímu vznikne z důvodu vadného plnění škoda, popřípadě právo na smluvní pokutu, je oprávněn je požadovat vedle nároků stanovených v § 436 odst. 1 ObchZ (§ 436 odst. 4 ObchZ).

### **1.5.2 Nároky při nepodstatném porušení**

Poruší-li prodávající svou povinnost nepodstatným způsobem, nebo kupující neoznámí prodávajícímu volbu svého nároku včas nebo bez zbytečného odkladu po oznámení vady při podstatném porušení redukuje se volba nároku pouze na odstranění vady nebo na slevu z kupní ceny (§ 437 odst. 1 ObchZ).<sup>43</sup> Oproti podstatnému porušení smlouvy není kupujícímu stanovena jakákoliv lhůta pro uplatnění nároku. Chce-li však uplatnit slevu z kupní ceny, je nutno volbu učinit co nejdříve, neboť v opačném případě zákon stanoví prodávajícímu povinnost odstranit vady zboží opravou nebo dodáním náhradního zboží. Ač to zákonná úprava u nepodstatného porušení neupravuje, platí i zde nemožnost změny jednou zvoleného nároku bez souhlasu prodávajícího.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty II. Díl...*, s. 421

<sup>44</sup> POKORNÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1534

Pokud kupující požaduje odstranění vady, může také požadovat slevu z kupní ceny nebo odstoupit od smlouvy pouze za předpokladu marného uplynutí dodatečně přiměřené lhůty poskytnuté prodávajícímu k odstranění vad (§ 437 odst. 3).<sup>45</sup> Tato práva má kupující také v případě, že prodávající kupujícímu před uplynutím poskytnuté lhůty sdělí, že vady ve lhůtě neopraví. Pokud však kupující lhůtu prodávajícímu nesdělí a ani neuplatní nárok na slevu z kupní ceny, je prodávající oprávněn stanovit vlastní lhůtu k odstranění vady (§ 437 odst. 4 ObchZ). Jestliže kupující s touto lhůtou neprojeví svůj nesouhlas, nemůže do uplynutí takto stanovené lhůty uplatňovat právo na slevu z kupní ceny ani stanovit lhůtu kratší.

Právo odstoupit od kupní smlouvy nebo požadovat slevu z kupní ceny má kupující jen tehdy, když upozorní prodávajícího předem v přiměřené lhůtě, že má vůli toto právo vykonat (§ 437 odst. 2 ObchZ). Toto upozornění je možné provést již při stanovení lhůty pro odstranění vady, ale také později. Od zvoleného nároku již nelze bez souhlasu prodávajícího odstoupit a změnit jej.

Při nepodstatné porušení je volba konkrétního odstranění vady na straně prodávajícího, tedy kupující nemůže způsob odstranění určit sám. Jediným kritériem, kterým se prodávající musí řídit je, že zvolený způsob nesmí kupujícímu způsobit nepřiměřené náklady (§ 437 odst. 2 ObchZ).

Samotné rozdělení vadného plnění na podstatné a nepodstatné nepovažují za vhodné. V případě, že si smluvní strany nestanoví, které porušení bude kvalifikováno jako podstatné a které jako nepodstatné (což se však s ohledem na obecnost posouzení podstatného a nepodstatného porušení jeví jako povinnost), může dojít mezi smluvními stranami ke sporu, jaký charakter daná vada má. To může mít negativní hospodářské a právní důsledky v případě vázanosti řádného plnění na další smluvní vztahy, kdy mohou zbytečně vznikat škody a docházet k dalšímu prodlení. V případě jakékoliv vady by měl být zachován účel smlouvy, tedy řádné plnění a proto by kupující měl mít primárně možnost odstranit vady nebo požadovat slevu z kupní ceny. Až následně v případě, že v určité lhůtě nebude vada odstraněna, by měla přicházet v úvahu možnost odstoupení od smlouvy.

---

<sup>45</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty II. Díl...*, s. 421 - 422

### **1.5.3 Nároky plynoucí z odpovědnosti za vady v případě smlouvy o dílo**

Základním ustanovením týkajícím se nároků z odpovědnosti za vady je § 564 ObchZ, který stanoví přiměřené užití úpravy kupní smlouvy. Obecně jsou práva objednatele přizpůsobena právům kupujícího při výskytu vadného plnění. Výjimkou z obecných pravidel kupní smlouvy je nároky na provedení náhradního díla, pokud předmět díla není možné vrátit nebo předat zhotoviteli, a to vzhledem k jeho povaze (§ 564 ObchZ *in fine*).

Pokud tedy spočívá provedení díla ve zhotovení movité věci, kterou lze vrátit nebo předat zhotoviteli, platí komplexní úprava nároků z odpovědnosti za vady dle kupní smlouvy.

### **1.5.4 Nároky plynoucí z odpovědnosti za vady u smlouvy o prodeji podniku**

Primárním právem kupujícího je sleva z kupní ceny (§ 486 odst. 1 ObchZ). Ta se rovná výši chybějícím nebo vadným věcem, které byly označeny v zápisu o jejich předání. Pokud tyto vady nebyly v zápise uvedeny, má kupující nárok na slevu z kupní ceny pouze v případě, že prodávající na ně kupujícího neupozornil, ač o nich věděl (a tím zároveň porušil ustanovení § 484 ObchZ, které stanoví informační povinnost prodávajícího).

Dalším nárokem je možnost odstoupit od smlouvy, pokud podnik není způsobilý pro provoz, který je stanoven ve smlouvě, a včas notifikované vady jsou neodstranitelné nebo nebyly v dodatečně přiměřené lhůtě prodávajícím odstraněny, a v případě, kdy na kupujícího nepřejde vlastnické právo k nemovitosti tvořící součást podniku a tato vada rovněž není odstraněna v přiměřené dodatečné lhůtě (§ 486 odst. 2 a 4 ObchZ). Jestliže kupující neozváním vady včas, právo na odstoupení od smlouvy zaniká.

## **1.6 Odpovědnost za vady dle NOZ**

Koncepce odpovědnosti za vady dle NOZ odpovídá současné úpravě odpovědnosti za vady v OZ. Zákon upravuje obecnou odpovědnost v ustanoveních §§ 1914 až 1925, která se uplatní v případě vadného plnění, na které se nevztahuje úprava speciální. Obecná úprava se shodně s dnešní týká pouze případů, kdy je smlouveno úplatné plnění. Novinkou oproti stávajícímu stavu úpravy v obchodním zákoníku zavedenou NOZ v rámci obecné odpovědnosti je stanovení střední jakosti v případě, že si smluvní strany neurčí jakost plnění samy. Vedle této obecné odpovědnosti za vady upravuje zákon také speciální

odpovědnost za vady, upravenou u jednotlivých smluvních typů (koupě a dílo), rovněž také při neúplatném plnění z daru.

## 2 Zajištění (a utvrzení) v právu

Kapitola věnující se zajištění v právu nabízí teoretické seznámení se zajištěním v právu, jeho funkcí a právní úpravou, která je analyzována jednak z pohledu aktuální úpravy, tak i z pohledu NOZ.

### 2.1 Zajištění obecně

Pokud chceme v rámci existence ekonomicky aktivního subjektu hovořit o zajištění, bylo nedostatečné pouze poznamenat zajištění z pohledu práva. V širším smyslu totiž v rámci zajištění rozlišujeme dvě formy, a to nejen zajištění právní, ale také zajištění neprávní.

#### 2.1.1 Neprávní zajištění

Neprávní způsoby zajištění závazků (nazýváno také ekonomické, manažerské) nejsou vázány na existenci smluvního závazkového vztahu. Jejich účelem je předběžné prověření smluvního partnera, které je typické zejména pro bankovní sektor (v případě žádostí o bankovní záruky, smlouvy o úvěru aj.). Jeho využití v jiných oborech však není v žádném případě vyloučeno.

Pokud vzniká smluvní vztah s dosud neznámým obchodním či jiným partnerem, mělo byt neprávní zajištění proběhnout vždy. Jde o určité předběžné prověření smluvního partnera z mnoha hledisek, které umožní snížit riziko řádného nesplnění závazku a může eliminovat hrozbu vzniku majetkové škody. Takové hodnocení je možné provést z různých hledisek:

- a) **interní prostředí partnera** do čehož můžeme zařadit organizační strukturu společnosti, odbornost, kvalitu managementu, personální politiku aj.,
- b) **právní formě**, kdy svou rozhodující roli bude hrát to, zdali jde o společnost osobní nebo kapitálou a s tím související ručení společníků,<sup>46</sup>
- c) s právní formou související **vlastnická struktura**,

---

<sup>46</sup> A můžeme dodat také *celé společnosti*. V takovém případě je nutno upozornit na výjimky z tohoto pravidla, kdy např. státní podniky mají určitou nepostižitelnou část svého jmění (tzv. kmenová část)



- d) **spolehlivost**, u které je kladem důraz na hodnocení spolehlivosti partnera ze strany třetích osob, případně plnění předchozích závazků či jiné dosavadní vzájemné zkušenosti,
- e) **pozice partnera na trhu, jeho tržní podíl** jak z pohledu celé ekonomiky, tak z pohledu oboru, rovněž zhodnocení oboru a jeho atraktivita
- f) **finanční zdraví** zjistitelné z výročních zpráv, účetních závěrek či zpráv auditorů, které bychom měli v souladu s ustanovení § 38i odst. 1 písm. c) ObchZ nalézt v obchodním rejstříku. I samotný fakt, zdali obchodní partner plní povinnost zveřejňovat tyto dokumenty, může svědčit o mnohém.

Ekonomické zajištění je mnohdy podceňováno. Jeho význam s rostoucí nejistotou na trhu stoupá a i přes určité výdaje nutné k získání informací o smluvním partnerovi může v konečném důsledku přinést očekávané ovoce – jak ve volbě právního zajištění, tak v možnosti vůbec kontrakt uzavřít.

### 2.1.2 Právní zajištění

Právní zajišťovací instituty obecně slouží k právnímu, hospodářskému a případně i procesním posílení postavení věřitele vůči dlužníkovi a zvyšují jistotu řádného a včasného splnění závazků.<sup>47</sup> Již samotná existence právního vztahu znamená silnější postavení věřitele.<sup>48</sup> Na rozdíl od tzv. džentlmenských dohod, které nepovažujeme za právní vztahy a tudíž taková plnění, založená na slibu či dobrovolného konání nejsou právně vymahatelná, dává věřiteli právního vztahu sám zákon možnosti určitých satisfakcí v případě nesplnění závazků ze strany dlužníka, např. možnosti domáhat se náhrady škody, možnosti odstoupit od smlouvy, žádat náhradní plnění, úroky z prodlení aj. Zajištění (zajišťovací vztah) existuje jako určitý doplněk původního závazkového vztahu. Jeho vznik je nejčastěji vázán na vůli smluvních strany, ale může vzniknout také přímo ze zákona (např. zákonné ručení).

Zajišťovací vztah je svou povahou akcesorický. To znamená, že nemůže vzniknout samostatně, bez existence závazku, který je zajišťovaný (tedy závazku primárního).<sup>49</sup>

---

<sup>47</sup> PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2., aktualizované vydání. Praha: ASPI, a.s., 2009. s. 74

<sup>48</sup> PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo. Obligační právo – komparativní rozbor. 4. díl*. Praha: ASPI, a.s., 2009. s. 253

<sup>49</sup> PLÍVA: *Obchodní závazkové...*, s. 74

V případě zajištění tedy vedle sebe existují dva závazkové vztahy. V případě zániku primárního závazku zpravidla zaniká také zajišťovací závazek; naopak však tato rovnice neplatí. Další charakteristikou akcesorické povahy je obsah zajišťovacího vztahu. Ten zpravidla nemusí být totožný, zpravidla bývá užší, kdy je pomocí zajištění zajištěna určitá povinnost z mnoha. Existují však zajišťovací instituty, které nemají akcesorickou povahu. Mezi takové můžeme zařadit bankovní záruku, neboť je svou povahou obchodní závazkový vztah.<sup>50</sup>

Základními funkcemi zajišťovacích institutů jsou funkce zajišťovací (preventivní), uhrazovací a v některých případech trestní (někdy také označovanou jako sankční). Zajišťovací funkce slouží jako určitá prevence před protiprávním jednáním dlužníka, jako prostředek zabezpečení řádného plnění ze strany dlužníka věřiteli. V případě, že dlužník svůj závazek poruší, má věřitel skrze funkci uhrazovací možnost se určitým způsobem uspokojit. Třetí funkce – trestní, nastupuje jako určitá sankce za protiprávní jednání dlužníka.

Pokud bychom měli právní zajištění klasifikovat, mohli bychom jej rozdělit do dvou základních skupin, a to věcné zajištění a osobní zajištění.<sup>51</sup> **Věcné** zajištění je poskytováno dlužníkem prostřednictvím jeho majetku. Věřiteli je v případě porušení povinnosti dlužníka dána možnost uspokojit své nároky z majetku dlužníka, který by však běžně do závazkového vztahu nevstupoval a nebyl jeho součástí. K věcným zajišťovacím prostředkům zahrnujeme zejména zástavní, zadržovací právo a zajišťovací převod práva. Druhou skupinou jsou **osobní** zajišťovací prostředky, které věřitelovo postavení posilují v tom smyslu, že vedle dlužníka vstupuje do závazkového vztahu třetí subjekt, tzv. vedlejší dlužník. Tento vedlejší dlužník je v případě porušení závazku hlavního dlužníka poskytnout svůj majetek k uspokojení nároků věřitele. Nejužívanějším osobním zajišťovacím prostředkem je ručení.

Zvláštní samostatnou skupinu tvoří smluvní pokuta a uznání dluhu, které nemají charakter ani věcného ani osobního zajišťovacího prostředku, ale prostředku obligačního. Případné užití smluvní pokuty či uznání dluhu není vázáno na konkrétní majetek dlužníka ani nestojí na zajištění ze strany třetí osoby, ač v sobě prvek buď majtkový, nebo osobní

---

<sup>50</sup> PLÍVA: *Obchodní závazkové...*, s. 91

<sup>51</sup> PELIKÁNOVÁ: *Obchodní právo. Obligační...*, s. 254

v určitém smyslu obsahují. Současné občanské právo tedy nedělá rozdíly mezi jednotlivými instituty z pohledu jejich charakteru a upravuje je pod rubrikou zajištění.

Z důvodu soukromoprávního dualismu projevující se v existenci občanského zákoníku jako *lex generalis* a obchodního zákoníku jako *lex specialis*, je i úprava zajišťovacích institutů poněkud nejednotná. Tuto úpravu můžeme rozdělit do čtyř skupin, resp. pěti skupin.

První skupinu tvoří zajišťovací instituty, které jsou upraveny pouze v občanském zákoníku. Občanskoprávní úprava se užije i v obchodněprávních vztazích. Mezi zajišťovací instituty náležící do této skupiny patří zadržovací právo (§ 175 a násl.), zástavní právo (§ 152 a násl. včetně zástavní smlouvy dle § 552), dohoda o srážkách ze mzdy a jiných příjmů (§ 551), zajištění závazků převodem práva (§ 553), zajištění postoupením pohledávky (§ 554) a jistota (§ 555 a násl.).

Druhá skupina je tvořena instituty, které jsou obecně upraveny v občanském zákoníku pro občanskoprávní vztahy a v obchodním zákoníku jsou doplněny či jinak modifikovány pro vztahy obchodněprávní. Mezi tyto instituty patří smluvní pokuta (§ 554 a násl. ObčZ a § 300 a násl. ObchZ) a zástavní právo k obchodnímu podílu (§ 152 a násl. ObčZ a § 117a ObchZ).

Některé zajišťovací instituty jsou upraveny obecně v občanském zákoníku, ale jejich úprava v obchodním zákoníku je komplexní, což vylučuje aplikaci obecných ustanovení občanského zákoníku. Tuto třetí skupinu tvoří institut ručení (§ 303 a násl.) a uznání závazku (§ 323).

Čtvrtou skupinu tvoří instituty, které jsou upraveny komplexně pouze v obchodním zákoníku, který se použije i v případě jejich užití v občanskoprávních vztazích (což je však zcela výjimečný případ). Do této skupiny patří bankovní záruka (§ 313 a násl.).

Případnou pátou skupinu tvoří jediný institut, který neupravuje žádný ze soukromoprávních předpisů, rovněž autoři obchodněprávních publikací se o něm nezmiňují, ač v praxi, zejména v oboru stavitelství je užívám téměř vždy. Tímto - můžeme říci - nepojmenovaným institutem jsou tzv. pozastávky neboli zádržné.

### 2.1.3 Zajištění de lege ferenda

Úpravu zajištění najdeme části IV., hlavě II. dílu 8. v §§ 2010 – 2054 NOZ pod rubrikou *zajištění a utvrzení dluhů*. NOZ na rozdíl od OZ rozlišuje mezi zajištěním, utvrzením a jistotou, což odpovídá rozdílnému charakteru jednotlivých institutů.<sup>52</sup> Sám NOZ v § 2010 odst. 1 uvádí, že *dluh lze zajistit, zaváže-li se třetí osoba věřiteli nebo ve prospěch věřitele za dlužníkovou plnění, anebo dá-li někdo věřiteli nebo ve prospěch věřitele majetkovou jistotu, že dlužník svůj dluh splní* a v následující větě stanoví, že *utvrdit lze dluh ujednáním smluvní pokuty nebo uznáním dluhu*. NOZ zcela striktně od sebe odděluje instituty zajišťovací, které jsou sami o sobě schopny dluh nahradit a instituty utvrzovací, které samy o sobě tuto funkci nemají. Samostatnou kapitolu tvoří institut jistoty.

Do skupiny zajišťovacích institutů patří tradičně zástavní právo, zadržovací právo, ručení, finanční záruka, zajišťovací převod práva a srážky ze mzdy, vše upraveno v §§ 2018 – 2047. Smluvní pokuta je upravena v ustanoveních §§ 2048 – 2052 a uznání dluhu v §§ 2053 a 2054. Jistotu NOZ upravuje v ustanovení § 2012 a násl.

Určitou formou jistoty je také závdavek upravený v ustanoveních §§ 1808 a 1809. *Závdavkem se potvrzuje uzavření smlouvy a strana, která jej dala, poskytuje jistotu, že dluh splní* (§ 1808 odst. 1 věta druhá).

---

<sup>52</sup> Anonymní autor. *Zajištění a utvrzení dluhu*. [online]. [cit. 15. Ledna 2013]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/smluvni-pravo/konkretni-zmeny-v-obecne-casti/zajisteni-a-utvrzeni-dluhu-.html>

### 3 Smluvní pokuta

Smluvní pokutu můžeme zcela bezpochyby označit za nejužívanější institut k zajištění nejen povinnosti z odpovědnosti za vady, ale k zajištění jakéhokoliv závazku. Smluvní pokuta patří do skupiny závazků, které jsou obecně upraveny v občanském zákoníku, přičemž obchodní zákoník v oddílu *některá ustanovení o smluvní pokutě* přináší pouze doplnění obecné úpravy.

I přes frekvenci jejího užívání není její zákonná úprava nijak obsáhlá. Pokud nahlédneme do občanského zákoníku, zjistíme, že smluvní pokuta je upravena pouze v ustanoveních dvou paragrafů a to konkrétně §§ 544 a 545. Na další odpovědi k otázkám vztahujícím se ke smluvní pokutě, např. omezení smluvní pokuty, které se týká její maximální výše, musíme zapátrat v judikatuře českých soudů, která je v tomto případě rozsáhlá a mnohdy nejednotná. K významnosti smluvní pokuty také přispívá fakt, že jej zákonodárce v zákoně zařadil na první místo mezi zajišťovací instituty, a to jak v právu občanském, tak obchodním.

#### 3.1 Obecné vymezení smluvní pokuty

Smluvní pokuta vzniká jako dvoustranný právní úkon.<sup>53</sup> Zákon nijak nedefinuje, co je smluvní pokuta, její význam z něj však vyplývá. Z § 544 odst. 1 plyne, že smluvní pokuta je *peněžitá, ale i jiná hodnota, kterou je smluvní strana, která porušila svůj smluvní pokutou zajištěný závazek, povinna uhradit druhé smluvní straně, a to na základě vedlejšího smluvního ujednání a bez ohledu na to, zdali oprávněnému vznikla škoda či nikoliv*. Zákon sice používá pojmu *zaplatit pokutu*, což vyvolává pocit, že smluvní pokuta může být pouze ve formě peněžitého plnění<sup>54</sup> (a v praxi je tak nejčastěji činěno), teorie však jiné než peněžité plnění nevyklučuje. Eliáš k formě smluvní pokuty dodává, že *„je-li samostatné ujednání o smluvní pokutě věcí smluvní autonomie stra, lze sotva shledávat*

<sup>53</sup> Smluvní pokuta se uzavírá dvoustrannou dohodou smluvních stran, tudíž můžeme jednostrannost smluvní pokuty plynoucí z kontraktů vyloučit. V praxi však často dochází ke vzniku tzv. sankčních doložek ve formě jednostranného určení smluvní pokuty a její výše. K tomuto dochází zejména na daňových dokladech, kde můžeme najít formulace typu *„v případě neuhrazení fakturované částky ve lhůtě splatnosti Vám bude vyúčtována smluvní pokuta ve výši 0,3% denně z dlužné částky za každý i započtený den prodlení“*.

<sup>54</sup> Se smluvní pokutou jako peněžitým plněním pracuje JUDr. Škárková v komentáři k občanskému zákoníku, kde výslovně říká, že *„smluvní pokuta je peněžité plnění (ŠVESTRKA, Jiří, SPÁČIL, Jiří, ŠKÁROVÁ, Mart, HULMÁK, Milan a kol. Občanský zákoník I, II. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009, 2321 s. ISBN 978-80-7400-108-6) ; stejný názor vyslovil Nejvyšší soud v rozsudku sp. zn. 29 Cdo 2495/98, kde říká, že „smluvní pokuta je peněžité částka, kterou je dlužník povinen zaplatit věřiteli...“*.

*důvody, proč by musel být předmět konvencionální pokuty reprezentován jen peněžitou sumou.*<sup>55</sup>

Smluvní pokuta má akcesorickou povahu, je tedy zcela závislá na hlavním závazku, který je jí zajištěn. V případě neplanosti hlavního závazku se nelze dovolávat ani úhrady smluvní pokuty, stejně platí při promlčení či prekluzi. Opačnou situací je však vznik nároku na zaplacení smluvní pokuty před odstoupením od smlouvy. V takovém případě se zrušení smlouvy existujícího nároku nedotýká.

V případě, že si smluvní strany sjednaly v případě porušení povinnosti smluvní pokutu a dlužník svou povinnost poruší, nastupuje uplatnění smluvní pokuty, avšak primární závazek nezaniká. Dlužník je tedy povinen nejen stále splnit svou primární povinnost, ale vedle ní také přistoupiší povinnost zaplatit smluvní pokutu, pokud se smluvní strany nedohodly jinak (§ 545 odst. 1).

### **3.1.1 Zajištění a utvrzení**

Pokud chceme v občanském zákoníku najít úpravu smluvní pokuty, naše hledání skončí v oddíle nazvaném *Zajištění závazků*. Rovněž praxe hovoří o zajištění smluvní pokutou, smluvní pokutu považujeme všichni za zajišťovací institut, kterým zajistíme povinnost stanovenou ve smlouvě. Je však smluvní pokuta zajišťovací institut?

Z pohledu dnešního občanského práva ano. Z pohledu dnešní teorie a nového práva občanského reprezentovaného zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který nabude své účinnosti k 1. lednu 2014 však nikoliv. Určitou inspiraci v dnešním právu přináší insolvenční zákon, ovšem pouze pro své vlastní účely.<sup>56</sup> Ten v ustanovení § 2 písm g) definuje zajištěného věřitele, kterým je „*věřitel, jehož pohledávka je zajištěna (...) zástavním právem, zadržovacím právem, omezením převodu nemovitosti, zajišťovacím převodem práva nebo postoupením pohledávky k zajištění anebo obdobným právem podle zahraniční právní úpravy.*“ O smluvní pokutě ani zmínka.

Smluvní pokuta totiž sama o sobě nezajišťuje pohledávku věřitele. Jde o pouhé utvrzení, jehož cílem je motivace dlužník k řádnému plnění svých povinností. V případě,

---

<sup>55</sup> ELIÁŠ, Karel, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 2. svazek § 488 – 800.* Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 1568

<sup>56</sup> TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi.* Praha: Leges, 2012. s. 14

že dlužník svou povinnost nesplní, uspokojení věřitele nastane pouze v případě likvidního dlužníka.

### 3.1.2 Objektivní odpovědnost v obchodním právu

Koncepce smluvní pokuty pro občanskoprávní vztahy je založena na subjektivní odpovědnosti, což vyplývá z § 545 odst. 3. To znamená, že pokud dlužník porušení povinnosti nezavinil, není povinen smluvní pokutu platit.<sup>57</sup> Zákon zavinění (tedy určitý psychologický vztah člověka k protiprávnímu jednání a jeho příčinnému následku) předpokládá. Jde však o zavinění v příčinné souvislosti s porušením povinnosti, ne s případným vznikem škody. Důkazní břemeno o vyvinění je na straně dlužníka. To však neplatí pro obchodněprávní vztahy.

Obchodní zákoník stojí na zcela opačném principu. Obecná konstrukce odpovědnosti v obchodním právu je založena na objektivní odpovědnosti.<sup>58</sup> To znamená, že se nevyžaduje zavinění. Odpovědný subjekt se může ze své odpovědnosti vyvinut pouze z důvodu tzv. okolnosti vylučujících protiprávnost. Za takovou obchodní zákoník v ustanovení § 374 odst. 1 považuje *překážku, jež nastala nezávisle na vůli povinné strany a brání jí ve splnění její povinnosti, jestliže nelze rozumně předpokládat, že by povinná strana tuto překážku nebo její následky odvrátila nebo překonala, a dále, že by v době vzniku závazku tuto překážku předvíдалa.*“

V případě smluvní pokuty však ani taková překážka nevyvíňuje dlužníka z povinnosti platit věřiteli, neboť ustanovení § 300 stanoví, že *okolnosti vylučující odpovědnost (§ 374) nemají vliv na povinnost platit smluvní pokutu.* V rámci obchodněprávní úpravy smluvní pokuty tedy hovoří o **absolutní objektivní odpovědnosti**. Toto ustanovení je však dispozitivní a je plně na vůli stran, jak si zavinění ve vztahu ke smluvní pokutě upraví.

### 3.1.3 Funkce smluvní pokuty

Smluvní pokuta jako jeden z mála zajišťovacích institutů plní nejen obecné funkce zajišťovací a uhrazovací, ale také funkci trestní (někdy označovanou také jako sankční funkce). Na rozdíl o typických zajišťovacích prostředků jako jsou zástavní právo či ručení,

---

<sup>57</sup> ŠTENGLOVÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1613

<sup>58</sup> PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 3. díl.* Praha: Linde Praha, a.s., 1996, s. 608

je zajišťovací a uhrazovací funkce smluvní pokuty v některých případech poněkud omezena a její nejsilnější vlastností je pouhá prevence, motivace dlužníka k řádnému plnění. To je zcela logické, neboť zaplacení smluvní pokuty je vázáno na platební schopnost dlužníka a v případě, že je tato schopnost omezena, může dojít k situaci, kdy se věřitel na smluvní pokutě neuspokojí.

Smluvní pokuta může mít také charakter trestu za porušení, kdy při stanovení výše se hledí i na aspekt sankční. V takovém případě by měla smluvní pokuty pokrývat nejen ztráty vzniklé porušením povinnosti dlužníka, ale také jej náležitě avšak přiměřeně potrestat.

### **3.1.4 Obligatorní náležitosti dohody o smluvní pokutě**

Aby mohl věřitel požadovat zaplacení smluvní pokuty, musí být nejprve platně uzavřena tzv. dohoda o smluvní pokutě. Tato dohoda je buď součástí smlouvy hlavní, kdy se nejčastěji setkáváme se samostatnou kapitolou věnující se smluvní pokutě, nebo jako vedlejší dohoda. Vymezení části obligatorních náležitostí smluvní pokuty stanoví ustanovení § 544 odst. 2, které stanoví, že *smluvní pokutu lze sjednat jen písemně a v ujednání musí být určena výše pokuty nebo stanoven způsob jejího určení*. Pokud přistoupíme ke kompletnímu vymezení obligatorních náležitostí, patří mezi ně:

- a) označení smluvních stran,
- b) písemná forma,
- c) vymezení zajišťovaného závazku a
- d) způsoby určení výše smluvní pokuty.

#### **Označení smluvních stran**

Základním požadavkem je označení smluvních stran, přesněji strany oprávněné a strany povinné. Tato obligatorní náležitost vyplývá z obecných ustanovení o právních úkonech, konkrétně z ustanovení § 37 odst. 1, které pod pohrůžkou neplatnosti požaduje, aby byl právní úkon mimo jiné určitý. Tento požadavek se uplatní zejména u dohody o smluvní pokutě, která není obsažena v hlavní smlouvě, ale ve vedlejší dohodě. Pokud by měla být smluvní pokuta zaplacená ve prospěch třetí strany, což není zákonem nijak vyloučeno, bude označení této třetí strany dalším z obligatorních náležitostí dohody o smluvní pokutě.



## **Písemná forma**

Základní pravidlo soukromého práva týkající se formy právních úkonů je upraveno v ustanovení § 40 OZ. To říká, že pokud není právní úkon učiněn ve formě, kterou stanoví sám zákon či dohoda smluvních stran, je neplatný. Kupní smlouvu i smlouvu o dílo (jako dvě nejužívanější formy smluv) je možné uzavřít ústně (a to v občanskoprávním i obchodněprávním vztahu) popř. konkludentně. Pokud by byla taková smlouva uzavřena jinak než písemně a smluvní strany by chtěli závazky zajistit smluvní pokutou, musela by dohoda o smluvní pokutě i přes ústnost smlouvy hlavní být písemná, jinak by byla neplatná a oprávněná strana by se nemohla dovolávat zaplacení smluvní pokuty.

## **Vymezení zajišťovaného závazku**

Dle § 544 odst. 1 slouží smluvní pokuta k zajištění smluvní povinnosti. Obvykle však smlouvy neobsahují pouze základní povinnost (např. dle § 536 povinnost zhotovitele provést určité dílo a následná povinnost objednatele za provedení díla zaplatit), ale celou řadu dílčích povinností. Smluvní pokutou můžeme zajistit jak hlavní závazek, tak jakýkoliv závazek dílčí. Vždy je opět nutné, aby smluvní pokutou zajišťovaný závazek byl vymezen určitě a srozumitelně a nevznikaly žádné pochyby o tom, na které závazky se vztahuje či nevztahuje smluvní pokuta.

## **Způsoby určení výše smluvní pokuty**

Poslední obligatorní náležitosti je dle ustanovení § 544 odst. 2 určení výše smluvní pokuty nebo stanovení způsobu jejího vyčíslení. První způsob umožňuje smluvním stranám předem si dohodnout výši smluvní pokuty, která zůstává neměnná po celou dobu platnosti závazku, nebo užít způsob druhý, která dovoluje stranám, aby byla výše smluvní pokuty vázána na jiné, pro ně rozhodně skutečnosti, nejčastěji na dobu prodlení dlužníka, případně na výši hodnoty smluvního závazku. Výše smluvní pokuty tedy může být stanovena:

- a) pevnou částkou,
- b) podílem,
- c) procentem z určitého základu, popř.
- d) kombinace výše uvedených.

V druhé polovině 90. let soudní praxe uznávala za určitou a tedy i platnou pouze pevně stanovenou částku smluvní pokuty.<sup>59</sup> Tento striktní pohled však značně omezovalo užití smluvní pokuty, zejména v možnosti určit její výši závislou na délce prodlení s plněním zajištěných povinností. Tento nedostatek vyřešil Nejvyšší soud, který stanovil, že *„ujednání, které výši smluvní pokuty činí závislou též na době, po kterou trvá porušení smluvní povinnosti (např. procentní částkou za každý měsíc prodlení), není neplatné.“*<sup>60</sup>

### 3.1.5 Smluvní pokuta vs. penále

Penále je pojem, který používal hospodářský zákoník v ustanoveních týkajících se majetkových sankcí. Ustanovení § 141 odst. 1 stanovilo, že *organizace, která nesplní řádně závazek popřípadě jinou právní povinnost, je povinna zaplatit majetkové sankce (např. penále, poplatek z prodlení, zdržné) stanovené v právním předpisu nebo ve smlouvě.*

Občanský zákoník rozlišuje mezi smluvní pokutou na bázi dohody a penálem, tedy smluvní pokutou stanovenou právním předpisem. Mnohdy však docházelo, že smluvní strany si za účelem zajištění splnění povinností ustanovili v určité výši smluvní penále. V případě sporu pak nebylo jasné, zdali je pod tímto označením chápána smluvní pokuta nebo smluvní úrok z prodlení. K této otázce se již několikrát vyjádřil Nejvyšší soud. Ten konstatoval, že *„závěr, že smluvním ujednáním o penále se rozumí smluvní pokuta, nemůže soud založit pouze na úvaze, že pojmem „penále“ se v obchodní praxi „vždy rozuměla smluvní pokuta“, aniž toto své tvrzení o cokoli opřel. I kdyby soud chtěl vyložit výraz „penále“ podle významu, který se mu zpravidla v obchodním styku přikládá, mohl tak učinit až po zjištění, že projev vůle nelze vyložit podle § 266 odst. 1 ObchZ“*<sup>61</sup> V jiném rozhodnutí judikovat ohledně pojmu penále, že *„otázku, zda výraz „penále“ použitý stranami ve smlouvě lze vykládat jako smluvní pokutu nebo smluvní úrok z prodlení nemůže judikatura řešit „jednou provždy“ a pro všechny případy; okolnosti rozhodně pro výklad projevu vůle stran totiž bývají případ od případu odlišné.“*<sup>62</sup>

Rozdíl mezi smluvní pokutou a penálem však sám občanský zákoník nedodrhuje. V ustanovení § 852g odst. 4 upravující odstoupení od smlouvy z důvodu zrušení zájezdu

<sup>59</sup> ELIÁŠ, TĚGL a kol.: *Občanský zákoník...*, s. 1568

<sup>60</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 1999, sp. zn. 29 Cdo 2495/98

<sup>61</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. září 2009, sp. zn. 32 Cdo 2892/2008

<sup>62</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. května 2010, sp. zn. 32 Cdo 2199/2009

ze strany cestovní kanceláře stanoví, že cestovní kancelář je povinna uhradit zákazníkovi smluvní pokutu ve výši 10% z ceny zájezdu. Ač zákon hovoří o smluvní pokutě, dle § 544 odst. 3 se zcela jednoznačně jedná o penále.

### 3.1.6 Smluvní pokuta a náhrady škody

Instituty smluvní pokuty a náhrady škody k sobě měli v právu vždy blízko, což potvrzuje úprava ve Všeobecném občanském zákoníku, kde ustanovení smluvní pokuty byly zařazeny do úpravy náhrady škody.<sup>63</sup> Tato úzká spojitost se v platném právu projevuje nejen v tzv. limitaci náhrady škody.

Smluvní pokuta obecně působí jako tzv. paušalizovaná (tedy sjednaná předem) náhrada škody. Tato obecná vlastnost smluvní pokuty je výslovně upravena v ustanovení § 545 odst. 2 věta první OZ, které stanoví, že *věřitel není oprávněn požadovat náhradu škody způsobené porušením povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta*. Toto ustanovení tedy vylučuje požadovat po dlužníkovi smluvní pokutu a k ní náhradu vzniklé škody. Úprava je dispozitivní, tudíž souběh těchto dvou nároků vyžaduje výslovnou smluvní úpravu. Primárně však uplatnění smluvní pokuty při porušení závazku není vázáno na vznik škody, což plyne z ustanovení § 544 odst. 1 OZ. Výše uvedené se vztahuje pouze na škody majetkové.<sup>64</sup> Pokud by byla věřiteli způsobena škoda nemajetková (např. ve formě morální újmy), ustanovení § 545 odst. 2 OZ by se neaplikovalo.

Další omezení, tentokrát vztahující se k limitu výše náhrady škody upravuje ustanovení § 545 odst. 2 věta druhá OZ. To limituje věřitele domáhat se náhrady škody, která by svou výší převyšovala (slovy zákona „přesahovala“) smluvní pokutu. Toto ustanovení je opět dispozitivní a proto domáhat se škody, která smluvní pokutu převyšuje je nutno opět smluvně upravit.

#### Úmyslné nesplnění povinnosti

Paušalizace se však nemusí uplatnit ve všech případech. Pokud bychom uvažovali o případě, který je z pohledu zákona zcela v pořádku, tedy, že smluvní strany nevyužijí možnosti modifikace vztahu smluvní pokuty a náhrady škody (náhrada škody bude plně limitována výší smluvní pokuty) a ještě k tomu zaplacením smluvní pokuty zanikne

<sup>63</sup> PATĚK, Daniel. *Smluvní pokuta v obchodních vztazích*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 59

<sup>64</sup> ELIÁŠ, TĚGL a kol.: *Občanský zákoník...*, s. 1573

povinnost dlužníka plnit (zejména v případě nepeněžitého plnění není tato možnost vyloučena; tzv. *nepravá smluvní pokuta*), dojde k situaci, kdy dlužník může volit mezi splněním povinnosti, nebo úmyslným nesplněním povinnosti a následným zaplacením smluvní pokuty. Z pohledku ekonomicky smýšlejícího subjektu bude volena varianta znamenající menší náklady. Bude i v takovém případě platit limitace náhradní škody?

Někteří autoři považují limitující účinek smluvní pokuty v případě takto porušené povinnosti (tedy zcela úmyslném porušení) za vyloučený.<sup>65</sup> Nejprve je třeba poznamenat, že vnímat takové porušení povinnosti pouze z pohledu § 545 odst. 2 OZ by bylo nedostatečné. Na takové porušení je nutno nahlížet komplexně, z pohledu celého občanského, popřípadě obchodního práva. Prvním důvodem pro omezení limitujícího účinku je zásada *pacta sunt servada* ve spojení se zásadou dobré víry a zásada, že nikdo nesmí mít prospěch ze svého protiprávního jednání, v daném případě na úkor druhé smluvní strany. Dalším důvodem pro neaplikaci ustanovení § 545 odst. 2 OZ je rozpor s dobrými mravy, které zcela jasně porušuje ustanovení § 3 odst. 1 OZ a v obchodněprávní sféře by výkon tohoto práva nepožíval právních ochrany z důvodu rozpor se zásadami poctivého obchodního styku (§ 265 ObchZ). V takových případech by tedy věřitel kromě smluvní pokuty mohl požadovat i náhradu škody v celé své výši.

### 3.1.7 Smluvní pokuta a odstupné

V souvislosti s výše uvedeným se nabízí srovnání smluvní pokuty s institutem odstupného, který je dispozitivně upraven v ustanovení § 355 ObchZ. Ten stojí na principu smluvního ujednání, který opravňuje jednu nebo všechny ze smluvních stran zrušit smlouvu zaplacením určité částky. Pokud oprávněná strana svůj úmysl odstoupit od smlouvy oznámí druhé smluvní straně a odstupné zaplatí, zruší se smlouva od počátku. Totožnost těchto institutů vychází ze způsobu jejich vzniku, kdy oba vznikají na základě smluvního ujednání a u obou také dojde k zániku povinnosti plnit.<sup>66</sup> Každý však funguje na jiném principu, neboť v případě odstupného jde o využití práva, kdežto v případě tzv. nepravé smluvní pokuty jde primárně o porušení povinnosti, z čeho může dále vzniknout také odpovědnost za škodu. Rovněž v případě odstupného má dlužník možnost ještě

---

<sup>65</sup> ŠILHÁN, Josef. Limitační působení smluvní pokuty v případě úmyslného porušení povinnosti. *Právní rozhledy*, 2010, roč. 18, č. 1, s. 8

<sup>66</sup> KOVAŘÍK, Zdeněk. Smluvní pokuta. *Právní rozhledy*, 1999, roč. 7, č. 9, s. 463

závazek splnit (tedy může volit mezi dvěma alternativami), kdežto v případě smluvní pokuty vzniká porušením povinnosti oprávněné straně automaticky nárok na smluvní pokutu (a dlužník nemá možnost volby).

### 3.1.8 Smluvní pokuta a úrok z prodlení

Dalším odpovědnostním nárokem je úrok z prodlení. Stejně jako náhrada škody má i úrok z prodlení mnoho společného se smluvní pokutou. A to zejména co se týká funkcí, kdy oba instituty plní jak funkci reparační, tak sankční (trestní).<sup>67</sup> Rovněž ve vztahu k náhradě škody v rámci obchodněprávních vztahů má úrok z prodlení funkci limitační, kdy dispozitivní ustanovení § 369 odst. 2 ObchZ stanoví, že *věřitel má nárok na náhradu škody (...) jen pokud tato škoda není kryta úroky z prodlení*. Podobnost těchto institutů do značné míry také často přinášelo (a mnohdy přináší) užití neurčité označení *sankce* nebo *penále* ve smluvních závazkových vztazích (viz kap. 5.1.4.).

Úrok z prodlení na rozdíl od smluvní pokuty je možné aplikovat pouze na peněžité plnění a je příslušenství pohledávky. Úrok z prodlení rovněž není možné soudně moderovat, tedy snížit na určitou přípustnou hranici, což u smluvní pokuty sám zákon umožňuje (viz kap. 4.2.2). V případě, že soud posoudí úroky z prodlení jako odporující dobrým mravům, případně jako v rozporu s poctivým obchodním stykem, může pouze prohlásit neplatnost celého ustanovení o úrocích z prodlení. Ohledně možné moderace části úroků z prodlení se vyjádřil Nejvyšší soud tak, že *„úvahy o tom, že by byl odůvodněn vyšší úrok než obvyklý a že by sjednání úroku z prodlení bylo neplatné jen ve zbývající části, jsou bezpředmětné s ohledem na judikaturu, dle níž v daném případě stíhá neplatnost dle § 39 obč. zák. pro rozpor s dobrými mravy celý úkon, nikoli pouze jeho část.“*<sup>68</sup>

Nárok na úroky z prodlení vzniká ex lege porušením povinnosti, není vyžadována žádná dohoda smluvních stran. V občanskoprávních vztazích je jeho výše určena vládním nařízením č. 142/1994 Sb. ve znění pozdějších předpisů. V případě obchodněprávních vztahů je kladen důraz na smluvní volnost stran, a proto § 369 odst. 1 předpokládá možnost vlastního stanovení úroků z prodlení. V případě, že si strany konkrétního obchodněprávního závazkového vztahu jakkoliv výši úroku z prodlení nemodifikují, platí výše dle předpisů práva občanského.

<sup>67</sup> PATĚK: *Smluvní pokuta...*, s. 63 - 64

<sup>68</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 15. listopadu 2005, sp. zn 32 Odo 1022/2004

Vzhledem k tomu, že vládním nařízením upravující výši úroků odkazuje na diskontní sazby České národní banky, můžeme úrok z prodlení charakterizovat jako určitou cenu peněz, paušálním vyjádřením škody způsobené nemožnosti okamžitého užití či ztráty hodnoty v čase. Tato paušalizace je však možností modifikace v rámci obchodněprávních vztahů určitým způsobem nabourána. Základní princip této myšlenky je však poměrně důležitý pro souběh smluvní pokuty a úroků z prodlení.

### **Souběh nároků na smluvní pokutu a úroky z prodlení**

Souběh těchto dvou institutů nemá svou vlastní právní úpravu v občanském ani v obchodním zákoníku. Proto se touto problematikou zabývala nejen teorie ale samotná praxe soudů.<sup>69</sup> Vznikla tedy otázka, zdali jedna a ta samá peněžitá povinnost může být „zajištěna“ dvěma instituty, tedy zdali věřitel může vedle smluvní pokuty požadovat i úroky z prodlení. Pokud zvážíme podstatu úroků z prodlení a jejich význam, shodneme se na tom, že souběh tohoto institutu se smluvní pokutou možný je. Zejména jsem toho názoru, že pokud bereme úrok z prodlení jako cenu peněz a její primární funkcí úhradu škody vzniklé ztrátou hodnoty peněz v čase (plus případná sankce), potom smluvní pokuta v takovém případě nabývá čistě funkce sankční a má za úkol pouze potrestat dlužníka za nesplnění povinnosti.<sup>70</sup>

Nejvyšší soud vychází zejména z rozdílné funkce obou institutů, když stanoví, že *„každý tento institut má jinou funkci. Smluvní úroky představují odměnu za poskytnutou půjčku, zatímco smluvní pokuta je sankcí za nedodržení dohodnuté doby splatnosti. Mohou existovat vedle sebe... sjednají-li si účastníci závazkového vztahu pro případ prodlení se splněním peněžitého závazku, např. zaplacení půjčky, smluvní pokutu, je dlužník povinen v případě prodlení se splněním uvedeného závazku zaplatit věřiteli sjednanou smluvní pokutu a vedle toho i úrok z prodlení ve smyslu ust. § 517 odst. 2 obč. zák. Porušení téže povinnosti je tak sankcionováno dvakrát“*.<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup> PATĚK: *Smluvní pokuta...*, s. 65

<sup>70</sup> Srov. směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/35/ES ze dne 29. června 2000 (na základě které bylo do ObchZ vloženo ustanovení § 369a) chápe úrok z prodlení jako institut nahrazující náklady způsobené pozdní platbou, mezi což můžeme cenu peněz zařadit.

<sup>71</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 4. března 2002, sp. zn. 33 Odo 47/2002

### **Další možnosti provázání smluvní pokuty a úroků z prodlení**

Upravit smluvní pokutu vedle úroků z prodlení pro jednu a tutéž povinnost není jednou možností, jak tyto dva instituty mohou stát vedle sebe. V úvahu přichází také následující možnosti:<sup>72</sup>

- a) stanovení úroku z prodlení v případě prodlení s úhradou smluvní pokuty, nebo
- b) stanovení smluvní pokuty v případě prodlení s úhradou úroků z prodlení (v daném případě však jednorázovou částkou v případě dosažení určitého počtu dnů prodlení).

### **3.2 Limitace výše smluvní pokuty**

Jak již bylo řečeno v úvodu této kapitoly, zákon co do výše smluvní pokuty pouze stanoví, že *v ujednání (o smluvní pokutě) musí být určena výše pokuty nebo stanoven způsob jejího určení* (§ 544 odst. 2). Pokud bychom však chtěli dostat odpověď na otázku, jaký je limit pro maximální výši smluvní pokuty, musíme si pomoci obecnými ustanoveními občanského a obchodního zákoník za použití značně rozsáhlé judikatury soudů.

Základními atributy pro posouzení maximální výše bude ustanovení občanského zákoníku kladoucí důraz na výkon práva v souladu s dobrými mravy (§ 3 odst. 1 OZ) ve spojení s ustanovením § 265 ObchZ upravující soulad výkonu práva se zásadami poctivého obchodního styku pro oblast obchodněprávních závazků, zásadou přiměřenosti trestu (sankce) a také naplnění funkcí smluvní pokuty. Je však otázkou, zdali se institut dobrých mravů uplatní také v právu obchodním.

#### **Dobré mravy**

Institut dobrých mravů je tak starý jako samo právo. Jeho uplatnění znali již římscí právníci. Dobré mravy jsou neurčitým právním pojmem bez jasné definice. Pokud bychom je chtěli přece jenom určitým způsobem někam zařadit, základní klasifikací by bylo, že se jedná o nejzákladnější právní princip či zásadu, která ovládá celé soukromé právo. Dle právníckého slovníku můžeme dobré mravy definovat jako *„právně významnou hodnotou v právu poměřující právní normy a jejich realizaci buď s mravním smyslem právní úpravy,*

---

<sup>72</sup> PATĚK: *Smluvní pokuta...*, s. 65

*nebo s ekvitou chápanou buď rovněž jako mravnost, nebo jako požadavek rovných pozic účastníků právních vztahů svým významem nabývají významu základní zásady soukromého práva patří z hlediska obsahového k neurčitým pojmům, z hlediska funkcionálního k pojmům, které jsou užívány částečně jako hodnota v právu, na kterou se právo přímo neodvolává (tedy jako princip ve vlastním smyslu), zásadně však jako norma neurčitého obsahu, užívaná na základě přímého zákonného odkazu (např. § 3 odst. 1 ObčZ, tedy jako tzv. generální klauzule). Posouzení konkrétního obsahu pojmu by však mělo náležet soudci aplikujícímu právo. Některé západoevropské právní řády, ale i evropské projekty soukromého práva, namísto principu dobrých mravů v podobném významu užívají principů dobré víry (Good Faith), poctivého obchodního styku (Fair Dealing), rozumnosti (Reasonableness), případně jiných“.*

Obecnou definici zásady dobrých mravů také přinesly mnohé judikáty Nejvyššího soudu České republiky. V judikátu 29 Cdo 1583/2000 ze dne 10. dubna 2001 definoval Nejvyšší soud České republiky dobré mravy jako „*mravní zásady, popř. kulturní a společenské normy, které jsou obecně přijímány v určité společnosti a vytváří tak obecné mínění o tom, co je společností akceptovatelné a pokládáno za poctivé a slušné jednání. K rozporu s dobrými mravy proto dochází tehdy, jestliže se obsah právního úkonu ocitne v rozporu s uvedeným obecně uznávaným míněním, které ve vzájemných vztazích je pak kritériem určujícím, jaký obsah jejich jednání je z tohoto hlediska přijatelný*“, přičemž dobré mravy „*netvoří uzavřený a petrifikovaný normativní systém, jsou spíše měřítkem etického hodnocení konkrétních situací a jejich souladu s obecně uznávanými pravidly slušnosti a poctivého jednání. Rozpor právního úkonu s dobrými mravy je proto třeba posuzovat v každém případě individuálně, s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem jednání účastníků v příslušném období a k jejich tehdejšímu postavení*“.

### **Dobré mravy v obchodním právu**

Je však otázkou, zdali se dobré mravy uplatní také v obchodněprávních vztazích. Obchodní zákoník upravuje dobré mravy<sup>73</sup> pouze v jednom obecném ustanovení týkajícím se nekalé soutěže.<sup>74</sup> Právníkový slovník chápe ustanovení § 3 odst. 1 OZ jako generální

---

<sup>73</sup> V tomto případě se jedná o dobré mravy soutěže, nikoliv obecný institut dobrých mravů.

<sup>74</sup> A to konkrétně v ustanovení § 44 ObchZ, které stanoví: „Nekalou soutěží je jednání v hospodářské soutěži nebo v hospodářském styku, které je v rozporu s **dobrymi mravy** soutěže a (...)“.



klauzuli (viz výše), tedy obecnou aplikovatelnost na soukromé právo. Pokud bychom však toto ustanovení vyložili čistě gramaticky, jeho aplikace pro obchodněprávní vztahy by byla vyloučena, neboť zákon jasně hovoří o účastnících občanskoprávních vztahů. Tento pohled na věc by však byl velice krátkozraký.

I mnozí autoři se vyjadřují, že ač obchodní právo nezná pojmu a kategorie dobrých mravů, ze vztahu mezi občanským a obchodním zákoníkem nutně vyplývá, že tato zásada se projeví i v právu obchodním.<sup>75</sup> Obdobně se vyjadřuje Pelikánová, která říká, že „*by doslovný výklad zákona umožňoval aplikaci v rozporu s dobrými mravy, bylo by třeba se přiklonit k interpretaci odpovídající celkovému duchu zákona, odpovídající základním principům právní úpravy*“ a „*nepoctivost a nemravnost nemůže být v souladu se zákonem*“.<sup>76</sup>

K otázce vztahu mezi zásadou poctivého obchodního styku se vyjádřit také nejvyšší soud, který stanovil, že „*oproti dobrým mravům, dovolují zásady poctivého obchodního styku vzít v úvahu zvláštnosti profesionálních vztahů podnikatelského prostředí a jeho specifické etiky. Vzhledem k převažující profesionalitě těchto vztahů lze dokonce – v obecné poloze – konstatovat, že citlivost k aspektům sociální spravedlnosti je v režimu obchodního práva o něco slabší, což může vést k tomu, že za poctivé v rovině obchodně právní lze – podle okolností – považovat ještě i postupy, které by se ve sféře obecného práva občanského mohly jevit již jako nemravné. Normativní systémy poctivého obchodního styku a dobrých mravů se obsahově nekryjí.*“<sup>77</sup>

### **Poctivý obchodní styk**

Poctivý obchodní styk je kategorie, která ovládá veškeré jednání v obchodněprávní závazkovém styku. Je upravena v ustanovení § 265 ObchZ, který stanoví, že „*výkon práva, který je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, nepožívá právní ochrany*“.

Jedná se o souhrn zásad, které stejně jako dobrá víra, nemají svou definici.<sup>78</sup> Jeho atributem bude zejména férovost, poctivost, mravnost aj. Někteří autoři považují poctivý

<sup>75</sup> POKORNÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1275

<sup>76</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...)* 3. díl., s. 461 - 462

<sup>77</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. ledna 2009 sp. zn. 29 Cdo 359/2007

<sup>78</sup> POKORNÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1275

obchodní styk za součást dobrých mravů, neboť jde také svou podstatou o neurčitý soubor morálních pravidel.

Rozdíl mezi poctivým obchodním stykem a dobrými mravy existuje. Pokud je právní jednání v rozporu s dobrými mravy, je neplatné bez dalšího. Avšak v případě, že jednání bude v rozporu s poctivým obchodním stykem, nepostihne jen neplatnost. Takové jednání je platné, avšak jakákoliv práva z těchto jednání plynoucí jsou naturální obligací, tedy zejména nevymahatelnou u soudu.

Význam poctivého obchodního styku nalezneme také v ustanovení § 263 ObchZ upravující kogentní ustanovení závazkové části obchodního zákoníku. Proto není možné, aby smluvní strany smluvně vyloučili aplikaci poctivého obchodního styku na konkrétní jednání.

### **Zásada přiměřenosti**

Zásada přiměřenosti pochází zejména z trestního práva při udělování trestů za trestné činy (případně v rámci správního práva při ukládání různých sankcí). Jelikož však jednou z funkcí smluvní pokuty je funkce trestní, tak lze uvažovat o použití principů zásady přiměřenosti na trestní stránku smluvní pokuty.

Touto podmínkou se zabývalo mnoho judikátů od soudů nižší stupňů, po ty nejvyšší. Rovněž na dané téma existuje mnoho odborných článků plných polemik a názorů. Mohlo by se tedy zdát, že na základě těchto odborných názorů lze přiměřenou výši smluvní pokuty zcela přesně a bezpochyby vymezit, a to jak výši procentní sazby či pevně stanovené částky. Bohužel tomu tak není. V případě určení přiměřené výše smluvní pokuty nelze objektivně stanovit přesná kritéria, neboť výši smluvní pokuty je třeba vždy posuzovat individuálně ve vztahu k zajišťované povinnosti.

K možným činitelům, které mohou ovlivnit přiměřenost smluvní pokuty a kterými by se mělo v případě určování výše smluvní pokuty pracovat, patří dle Pařka následující:

- a) *„hodnota zajištěné povinnosti,*
- b) *význam zajišťované povinnosti,*
- c) *hospodářská pozice smluvních stran,*
- d) *důvody, které vedly ke sjednání posuzované výše smluvní pokuty, a okolnosti, které je provázely,*

- e) způsob zpracování ujednání o smluvní pokutě do smlouvy
- f) *reciprocita*<sup>79</sup>, neboli srovnatelnost zajištění obou smluvních stran,
- g) „skutečnost, zda vznikla škoda,
- h) možnost požadovat náhradu škody, a
- i) možnost uplatnění dalších sankcí vůči dlužníkovi.<sup>80</sup>

K otázce přiměřenosti smluvní pokuty se vyjádřil také Nejvyšší soud České republiky, který stanovil, že „na nepřiměřenost smluvní pokuty nelze usuzovat toliko z její výše; je třeba přihlídnout zejména k účelu smluvní pokuty, k okolnostem, za nichž byla sjednána, k výši zajištěné částky a ke vzájemnému poměru výše hlavního závazku a smluvní pokuty. Zákon ponechává soudu širokou možnost uvážení, aby rozhodnutí o platnosti smluvního ujednání věřitele a dlužníka v konkrétní věci odpovídalo obecně sdílenému pojetí ekvity a mravnosti“.<sup>81</sup>

### **Naplnění podstaty funkcí smluvní pokuty**

Je také třeba vzít v úvahu při určení výše smluvní pokuty její základní funkce, kterými jsou funkce zajišťovací, uhrazovací a trestní. Ohledně této otázky se vyjádřil Kovařík a dospěl k obecnému závěru, že „pokuta, která zahrnuje všechny škody, které lze rozumně v daném konkrétním vztahu s porušením určité povinnosti očekávat, má dostatečnou, nikoliv však přemrštěnou pobídkovou výši a pro případ nesplnění povinnosti nad odškodnění také přiměřeně trestá, nemůže být neplatná pro rozpor s dobrými mravy ani nemůže být v rozporu s poctivostí obchodování, i kdyby byla snad mnohonásobkem jmenovité hodnoty zajištěného závazku“.<sup>82</sup>

Důležitost role funkcí smluvní pokuty posvětil také Nejvyšší soud ve svých rozhodnutích. Ten konstatoval, že „při zkoumání platnosti ujednání o smluvní pokutě z hlediska dobrých mravů je nutno uvážít funkce smluvní pokuty (funkce preventivní, uhrazovací a sankční).“<sup>83</sup> Na tuto myšlenku navázal i později v jiném rozhodnutí, které se týkalo smluvní pokuty ve výši 12.000.000,- Kč, kterou bylo zajištěn závazek spočívající v povinnosti uzavřít smlouvu, jejímž předmětem byl převod vlastnického práva k nemovitosti

<sup>79</sup> PATĚK: *Smluvní pokuta...*, s. 78

<sup>80</sup> Tamtéž, s. 78

<sup>81</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. března 2011, sp. zn. 32 Cdo 1432/2010

<sup>82</sup> KOVAŘÍK, Zdeněk. *Smluvní pokuta. Právní rozhledy*, 1999, roč. 7, č. 9, s. 463

<sup>83</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. dubna 2002, sp. zn. 33 Odo 96/2001

za kupní cenu 73 000 000 Kč, a smlouvu o zřízení zástavního práva zajišťující potencionální pohledávku ve výši 46 000 000 Kč.<sup>84</sup> Nejvyšší soud ve vztahu k funkcím smluvní pokuty zkonstatoval, že „Má-li být smluvní pokuta z hlediska jejího souladu s dobrými mravy přiměřená **funkcím, které má plnit**, jeví se sjednaná výše smluvní pokuty v daném případě nepřiměřená. Jak funkci preventivní, tak i funkci sankční, by smluvní pokuta z hlediska společenských, kulturních a mravních norem (tzn. dobrých mravů) plnila i tehdy, byla-li by sjednána v několikanásobně nižší hodnotě (...); i tak by byla pro žalobkyni dostatečným stimulem ke splnění její povinnosti a dostatečnou sankcí pro případ, že jí nedostojí. Smluvní pokuta svou výší nezanedbatelně překračující smluvní pokutu, jejíž výší lze považovat za mravnou, již z rámce dobrých mravů vybočuje. Tato skutečnost se projevuje o to výrazněji, je-li sjednaná výše smluvní pokuty uvažována z pohledu její **uhrazovací funkce**. Pro naplnění této funkce smluvní pokuty je třeba, aby její výše představovala souhrn eventuelně v úvahu přicházejících škod, které lze v daném případě v důsledku porušení zajištěné povinnosti očekávat. Převyšuje-li však výrazně výši skutečně vzniklé škody, je výše smluvní pokuty nepřiměřená a ujednání o ní je pro rozpor s dobrými mravy neplatné.“<sup>85</sup>

### 3.2.1 Kritéria přiměřenosti ujednání smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu

Nejvyšší soud se mnohokrát zabýval přiměřeností a platností ujednání o výši smluvní pokuty. V rozhodnutí ze dne 26. května 2009, sp. zn. 23 Cdo 873/2009 stanovil jako platně ujednanou smluvní pokutu při porušení povinnosti včas dokončit dílo ve výši 1,5 % denně z objemu nedokončených prací, což odůvodnil tím, že „smluvní pokuta plnila funkci sankční pro případ zaviněného neplnění závazku, rovněž funkci kompenzační za nesnáze způsobené opožděným plněním a i funkci zajišťovací.“

Posouzení přiměřenosti se dostalo také před velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu, které se zabývalo posouzením přiměřenosti smluvní pokuty ve výši 1% denně z dlužné částky. Usnesením ze dne 14. října 2009, sp. zn. 31 Cdo 2707/2007 soud vyslovil závěr, že „posouzení otázky (ne)přiměřenosti smluvní pokuty závisí na okolnostech konkrétního případu, zejména důvodech, které ke sjednání posuzované výše smluvní pokuty vedly, a na okolnostech, které je provázely. Není rovněž

<sup>84</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 2003, sp. zn. 33 Odo 890/2002

<sup>85</sup> Tamtéž

vyloučeno, aby soud již při posuzování této otázky přihlédl k významu a hodnotě zajišťované povinnosti.“ Dané rozhodnutí nám nedává jasnou odpověď, zdali je přiměřená, a tedy nepřičítící se dobrým mravům ani zásadě poctivého obchodního styku smluvní pokuta ve výši 1% denně z dlužné částky, ale pouze stanoví kritéria, kterými se má soud případně zabývat při posouzení míry přiměřenosti v konkrétním smluvním vztahu.

### 3.2.2 Moderační právo soudu

Obchodní zákoník zakotvuje tzv. moderační oprávnění soudu. To je upraveno v ustanovení § 301 ObchZ, které stanoví možnost soudu snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu. Od tohoto ustanovení se strany nemohou uchýlit, neboť je v souladu s ustanovení § 263 ObchZ kogentní. Vzhledem k tomu, že sjednání přiměřeně vysoké smluvní pokuty není vždy snadnou záležitostí, má toto oprávnění v obchodním právu své opodstatnění.

#### Moderace v soukromém právu

Za současného stavu však pouze v obchodním právu, což je z hlediska soukromého práva naprosto nevhodná úprava. Pokud se ohlédneme za historii úpravy moderačního práva soudu, zjistíme, že v Obecném občanském zákoníku bylo moderační právo upraveno v ustanovení § 1336 odst. 2 a naopak obchodní zákoník v článku 284 umožňoval neomezenou výši smluvní pokuty a dle doktríny byla moderace v rámci obchodněprávních vztahů považována za nepřípustnou.<sup>86</sup> Tato úprava zcela respektovala charakter obou zákonů, tedy poskytovala větší ochranu v rámci občanskoprávních vztahů a naopak pro obchodní právo charakterizované jako právo profesionálů byla moderace vyloučena. Podobný názor prezentuje také Pelikánová, podle které ustanovení § 301 ObchZ „do obchodního zákoníku nepatří. Protismyslně poskytuje vyšší ochranu subjektům obchodních vztahů, než jaká je poskytována subjektům vztahů poléhajícím jenom občanskému zákoníku. Ustanovení by mělo být v občanském zákoníku a naopak pro obchodní vztahy bychom předpokládali větší volnost.“<sup>87</sup>

Dnešní úprava občanského zákoníku možnost moderace smluvní pokuty nezná a je tedy v rámci občanskoprávních vztahů nedovolená. Přiměřenost smluvní pokuty je

---

<sup>86</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...)* 4. díl. s. 609

<sup>87</sup> Tamtéž, s. 610

posuzována podle § 39 OZ, který stanoví neplatnost právního úkonu z důvodu odporování či obcházení zákona nebo přičení se dobrým mravům.<sup>88</sup> V případě nepřiměřenosti soud rozhodne o neplatnosti celého ustanovení o smluvní pokutě, což má v rámci konkrétního vztahu vážné důsledky pro rovnováhu postavení smluvních stran, které byly naznačeny v případě neplatnosti ujednání o výši úroků z prodlení (viz kap. 5.1.7).

### **Rozsah moderace smluvní pokuty**

Ustanovení § 301 stanoví možnost soudu moderovat smluvní pokutu *až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta*. To však neznamená, že by soud mohl nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu úplně prominout v případě, kdy by nedošlo ke vzniku žádné škody. Zákon takové oprávnění soudu neposkytuje, kdy dle jazykového výkladu může smluvní pokutu pouze snížit, tedy vždy určitou výši zachovat a za druhé by takové jednání odporovalo ustanovení § 544 odst. 1 OZ, které stanoví povinnosti smluvní pokutu platit i v případě, že nevznikne škoda.<sup>89</sup> Soud je však při užití moderačního práva povinen nejen přihlížet k výši škody způsobené porušením povinností, ale také k hodnotě a významu zajištěné povinnosti. Jakákoliv moderace je tedy vždy věcí uvážení soudu.

Je otázkou, který z prvků smluvní pokuty soud může moderovat. Na tuto otázku odpověděl Krajský soud v Ostravě, který ve svém rozhodnutí stanovil, že ve smyslu ustanovení § 301 ObchZ lze moderovat pouze výslednou částku smluvní pokuty, nikoliv tedy samotný způsob určení výše smluvní pokuty (např. procentuální sazbu).<sup>90</sup>

### **Oprávnění nebo povinnost?**

Ač samotné ustanovení § 301 ObchZ stanoví, že soud *může* snížit smluvní pokutu, což implikuje fakultativnost užití moderačního práva, rozhodovací praxe soudů to vidí zcela opačně. Nejvyšší soud nejednou judikoval, že „*vyplývá-li (...) ze skutkových zjištění,*

---

<sup>88</sup> Soudy mnohdy i obchodněprávní ujednání o smluvní pokutě považovaly za absolutně neplatné z důvodu rozporu s dobrými mravy dle ustanovení § 39 OZ. Až usnesení velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 14. října 2009, sp. zn. 31 Cdo 2707/2007 stanovilo, že na obchodněprávní vztahy jsou z hlediska odpovědnosti kladeny přísnější podmínky než na podnikatele a z tohoto důvodu zákon upřednostňuje v kogentní úpravě § 301 ObchZ zachování platnosti právního úkonu i v případě nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty a zakládá pouze možnost moderace.

<sup>89</sup> POKORNÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1340

<sup>90</sup> NOVÁČEK, Roman. Přiměřenost smluvní pokuty a moderační právo soudu. *Právní rozhledy*, 2002, roč. 10, č. 3, s. 116

že jsou zde okolnosti, které zakládají moderační oprávnění soudu podle § 301 obch. zák. (tj. že výše smluvní pokuty je nepřiměřeně vysoká), není již věcí úvahy soudu, zda toto moderační právo využije a soud je povinen tohoto oprávnění využít.“<sup>91</sup> Toto své stanovisko Nejvyšší soud zopakoval také v rozhodnutí ze dne 27. listopadu 2009, sp. zn. 23 Cdo 4038/2007, ve kterém navíc doplnil, že v případě nepřiměřené výše smluvní pokuty tak může soud učinit i bez návrhu dlužníka.

Tento postup překonává NOZ, který v ustanovení § 2051 stanoví, že *nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud na návrh dlužníka snížit.*

### 3.3 Smluvní pokuta při odpovědnosti za vady

Užití smluvní pokuty pro zajištění povinnosti plynoucí z odpovědnosti za vady prodávajícího (popř. kteréhokoliv jiného povinného subjektu) je v praxi časté. Její aplikace však není možná na všechny nároky. Smluvní pokutou stěží zajistíme nároky na slevu z kupní ceny a právo na odstoupení od smlouvy.

Kde se však užití smluvní pokuty jeví jako ideální varianta, je v případě nároku na odstranění vady kteroukoliv její formou, a to zejména porušení lhůty pro dodání opraveného, nového nebo chybějícího zboží.

### 3.4 Smluvní pokuta de lege ferenda

Nový občanský zákoník upravuje smluvní pokutu v ustanoveních §§ 2048 – 2052. Jak bylo řečeno v kapitole věnující se zajišťovacím institutům a také v kap. 4.1.1 patří smluvní pokuty mezi utvrzovací instituty. Nová úprava byla převzata z dosud účinné úpravy smluvní pokuty v občanské a obchodním zákoníku s drobnými dílčími změnami.<sup>92</sup>

Předně je třeba objasnit kogentnost či dispozitivnost celé úpravy smluvní pokuty. Hlavní zásada je obsažena v ustanovení § 1 odst. 2, které stanoví pravidlo, kdy *„nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby ujednat práva a povinnosti odchylně od zákona; zakázána jsou ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo*

---

<sup>91</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. listopadu 2008, sp. zn. 32 Cdo 3171/2008

<sup>92</sup> ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník. S aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem.* Ostrava: Nakladatelství Sagit, a.s. 2012, s. 802

*týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti.*<sup>93</sup> Nová úprava tedy stojí na široké dispozitivnosti úpravy.

Ustanovení § 2048 věta první stanoví, že *„ujednají-strany pro případ porušení smlouvené povinnosti smluvní pokutu v určité výši a způsob, jak se výše smluvní pokuty určí, může věřitel požadovat smluvní pokutu bez zřetele k tomu, zda mu poručením utvrzené povinnosti vznikla škoda.“* Toto ustanovení je s mírnými jazykovými změnami shodné s ustanovením v občanském zákoníku. Předně NOZ používá označení stran ujednání o smluvní pokutě v souladu s označením stran smluvního závazkového vztahu, tedy dlužník (označení užito v § 2049) a věřitel. Dále také vzhledem k počátečním nejasnostem, zdali je možné určit smluvní pokutu jinak, než pevnou částkou zákon jasně stanoví, že musí být určen *způsob, jak se výše určí*. Ustanovení § 2048 věta druhá pak vyvrací pochybnosti o tom, zdali smluvní pokuta musí být pouze peněžité plnění či nikoliv, když stanoví, že *„smluvní pokuta může být ujednána i v jiném plnění než peněžitém.“* Stejně jako dnes *„zaplacení smluvní pokuty nezbavuje dlužníka povinnosti splnit dluh smluvní pokutou utvrzený“*, což stanovuje ustanovení § 2049 NOZ.

Pokud jde o vztah smluvní pokuty a náhrady škody, platí opět dispozitivní ustanovení, a to § 2050 stanovující pravidlo, že *„je-li ujednána smluvní pokuta, nemá věřitel právo na náhradu škody vzniklé z porušení povinnosti, ke kterému se smluvní pokuta vztahuje.“*

Vítanou novinkou (ač ve skutečnosti jde o návrat ke koncepci upravené ve Všeobecném občanském zákoníku) je všeobecná možnost moderace smluvní pokuty soudem v případě její nepřiměřené výše. Toto ustanovení, nově upraveno v § 2051, je koncipováno stejně jako ustanovení § 301 ObchZ. V současné době je moderace aplikována pouze v rámci obchodněprávních vztahů, kdežto v případě občanskoprávních vztahů je jedinou možností prohlášení ujednání o smluvní pokutě za neplatné. Takové rozhodnutí soudu pak v případě občanskoprávního vztahu vede naprostému disbalanci vzájemných práv smluvních stran.

---

<sup>93</sup> Srov. § 2 odst. 3 OZ a § 263 ObchZ



Posledním ustanovením smluvní pokuty je § 2052 NOZ, který není nic jiného než osamostatnění ustanovení § 544 odst. 3 OZ upravující použití úpravy o smluvní pokutě na pokutu stanovenou pro porušení smluvní povinnosti právním předpisem neboli penálem.

## 4 Další možnosti zajištění

### 4.1 Zádržné a pozastávky

Zadržné a pozastávky (které také můžeme označit jako smluvní zádržné) jsou v praxi často pojímány jako synonyma. Společnou vlastností je, že zajišťují pouze nárok plynoucí z odpovědnosti za vady. I přes to se dle mého názoru jedná o dva odlišné zajišťovací právní instituty, zejména co se jejich vzniku a charakteru týče.

Právo na zádržné vzniká za zákonem stanovených okolností *ex lege*, kdežto pozastávky jsou čistě smluvním a zákonem nijak upraveným zajišťovacím institutem užívaným zejména v souvislosti se smlouvou o dílo dle ustanovení § 536 a násl. ObchZ. Charakterem zádržného je zadržetí části ceny již při vzniku nároku plynoucího z odpovědnosti za vady. Pozastávka však naopak působí preventivně, neboť *pozastavení (zadržetí)* části ceny není vázáno na vznik takového nároku.

#### 4.1.1 Zádržné

Zadržné je zajišťovací institut, který nemá nic společného se zadržovacím právem upraveným v ustanovení § 175 a násl. OZ. Zadržovací právo, jakožto právo k cizí věci se týká pouze individuálně určené movité věci, nikoliv peněz. Zádržné je právo plynoucí z odpovědnosti za vady související určitým způsobem s možností uplatnit slevu z kupní ceny (případně ceny díla dle ustanovení § 564 ObchZ). Toto právo je upraveno v ustanovení § 439 odst. 4 ObchZ, které stanoví oprávnění kupujícího (a v případě smlouvy o dílo právo objednatele) neuhradit prodávajícímu (zhotoviteli) část kupní ceny (ceny díla) odpovídající výši nároku na slevu v případě, že vady nebyly odstraněny. Jelikož je úprava zádržného obligatorní, mohou si smluvní strany sjednat úpravu vlastní, odpovídající konkrétním požadavkům nebo uplatnění tohoto práva přímo vyloučit.

Institut zádržného lze uplatnit pouze v případě, že si kupující (objednatel) zvolil právo na (bezplatné) odstranění vady<sup>94</sup> v souladu s ustanoveními §§ 436 a 437 ObchZ, nikoliv případnou možnost uplatnit slevu či odstoupit od smlouvy.<sup>95</sup>

---

<sup>94</sup> Tedy nárok na opravu či výměnu zboží

<sup>95</sup> PELIKÁNOVÁ: *Komentář (...)* 3. díl. s. 145; shodně POKORNÁ a kol.: *Obchodní zákoník...*, s. 1537

Institut zádržného se rovněž dostal do úpravy nového občanského zákoníku, který jej upravuje v ustanovení § 2108, které stanoví: „*do odstranění vady nemusí kupující platit část kupní ceny odhadem přiměřeně odpovídající jeho právu na slevu.*“ Oproti dnešní úpravě vidíme menší rozdíl zejména ve výši zadržované částky peněz, kdy nová úprava je liberálnější, co se týče výše zadržené kupní ceny. Úprava používá pojmu *přiměřený odhad*, což znamená, že výše nemusí odpovídat nároku na slevu, jak je upraveno v dnešním ObchZ.

#### **4.1.2 Pozastávky**

Jak bylo řečeno výše, pozastávky je možné chápat jako modifikaci zákonného zádržného, tedy jako smluvní zádržné. Institut *pozastávky* je dnešnímu právu zcela neznámým pojmem a jejich úprava je zcela v režii smluvních stran, jaký zvolí obsah a podmínky uplatnění. Nebylo tomu tak ale vždy.

Do 30. dubna 1990 byla součástí právního řádu Vyhláška federálního ministerstva financí o fakturování a placení dodávek pro investiční výstavbu a dodávek geologických prací (vyhláška č. 37/1983 účinná od 1. ledna 1984) která upravovala fakturování a placení dodávek pro investiční výstavbu a jiná plnění placená z investičních prostředků mezi socialistickými organizacemi. Tato vyhláška v části druhé věnující se fakturování a plátkování dodávek pro investiční výstavbu § 10 upravující opatření k odstranění vad a nedodělků stanovila, že *odběratel je povinen zadržet (neproplácet) 10 % fakturované ceny, jestliže v zápisu, nebo zápisech o převzetí dodávky, popřípadě části dodávky jsou uvedeny vady a nedodělky. (...) Dodavatel je oprávněn vystavovat splátkové listy pouze do výše 90 % těchto nákladů. (...) Povinnost zaplatit zadržanou část vzniká dnem, kdy dodavatel odstraní všechny vady a nedodělky, uvedené v zápisu o převzetí v celém rozsahu dodávky, popřípadě částí dodávky tvořící fakturační celek.* Tuto úpravu, mnohdy doslovně převzatou najdeme téměř v každé smlouvě o dílo týkající se *investiční výstavby*.

Jestliže je na jednu stranu jednak chybí jakékoliv zákonné vymezení pozastávek a současně je tento institut hojně využíván, musely se na druhou stranu s určitým vymezením vypořádat soudy. Jediným prvkem, na kterém se soudy shodly, je, že pozastávka je

součástí ceny díla.<sup>96</sup> Problémem však bylo stanovit, zdali se jedná o odloženou splatnost části ceny nebo o odkládací podmínku, tedy skutečnost, na niž se váže vznik práva na zaplacení části ceny díla.

V historicky prvním rozsudku Nejvyššího soudu zabývajícím se institutem pozastávek plynulo objednateli právo „pozastavit úhradu faktury ve výši deseti procent z ceny díla, jestliže dílo bude předáno s vadami a nedodělky, a že pozastavenou částku (pozastávku) je objednatel povinen uvolnit do čtrnácti dnů po jejich odstranění.“<sup>97</sup> Soud také ohledně tohoto druhu zajištění poznamenal, že „tento způsob zajištění závazku zhotovitele odstranit vady díla není v občanskoprávních a či obchodních vztazích nikterak neobvyklý.“<sup>98</sup> V otázce charakteru tohoto institutu jednoznačně stanovil odklad splatnosti části ceny díla „do doby, než dojde k odstranění vad“<sup>99</sup>. Na toto rozhodnutí později Nejvyšší soud nenavázal. V jiném případě odvolací soud posvětil závěr, že pozastávka má pouze posunout splatnost části ceny díla. Nejvyšší soud se s tímto názorem neztotožnil a konstatoval, že „ujednání o pozastávce upravuje (v posuzovaném případě) vznik práva na zaplacení části ceny díla a nikoli splatnost. Nevzniklo-li zhotovitelce právo nezaplacení části ceny díla, nemohla se ani stát tvrzená pohledávka zhotovitelky za žalovanou (objednatelnou) splatnou.“<sup>100</sup>

Ke stejnému závěru, že tedy pozastávka je ujednání, které stanoví vznik práva na zaplacení části ceny díla, dospěl Krajský soud v Ostravě. Ten řešil situaci, kdy si smluvní strany ujednaly tak, že *nárok na zaplacení 90% ceny díla vzniklá na základě měsíčního vyúčtování (vystavení faktury), nárok na zaplacení 5% ceny díla vzniká po jeho předání investorovi bez vad a nedodělků a nárok na zaplacení 5 % ceny díla vznikne teprve v budoucnu po uplynutí stanovení záruční doby a pouze v případě, že částka odpovídající 5 % z ceny díla nebude spotřebována na odstranění vad díla.*<sup>101</sup> Krajský soud zkonstatoval, že je nutné rozlišovat mezi vznikem práva na zaplacení ceny díla a splatností tohoto práva.

---

<sup>96</sup> GRULICH, Tomáš. Smlouva o dílo a poctivost obchodního styku. *Právní rádce*, 2007, roč.15, č. 5, s. 22; shodně rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2009, sp. zn. 23 Cdo 5327/2007

<sup>97</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 3. června 2003, sp. zn. 29 Odo 333/2001

<sup>98</sup> Tamtéž

<sup>99</sup> Tamtéž

<sup>100</sup> Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2009, sp.zn. 23 Cdo 5327/2007

<sup>101</sup> Rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. února 2010, sp. zn. 14 Cm 8/2009

Soud dospěl k závěru, že pozastávky jsou jednáním „*kteřé stanoví vznik práva na zaplacení ceny díla nebo její části, nikoli ujednáním o splatnosti ceny díla.*“<sup>102</sup>

Na základě výše uvedených rozhodnutí nelze stanovit jednoznačný závěr o charakteru pozastávky a vždy je nutno vycházet z konkrétního ujednání. Pro praxi se však doporučuje charakter pozastávky jednoznačně určit ve smluvním ujednání, neboť je tak *pro futuro* možno zabránit případným nejasnostem a soudnímu řízení.

### **Projev vůle a úmysl smluvních stran**

Co však na daných rozhodnutích považují za nedostatečné, je minimální rozbor projevu vůle smluvních stran. Soudy vždy vycházely z textace daného ustanovení, aniž by se zabývaly úmyslem stran. Dle ustanovení § 266 odst. 1 se projev vůle *vykládá podle úmyslu jednající osoby, jestliže tento úmysl byl straně, které je projev vůle určen, znám nebo jí musel být znám*. Pokud však jednoznačně nedospějeme k závěru, že projev vůle byl adresátovi znám, nastupuje ustanovení § 266 odst. 2, dle kterého je třeba vykládat projev vůle podle jeho významu, který by mu adresát úkonu přikládal. Rovněž je stanoveno, že *výrazy používané v obchodním styku se vykládají podle významu, který se jim zpravidla v tomto styku přikládá*. Společné ustanovení pro tyto dvě pravidla upravené v § 266 odst. 3 stanoví, že je nutno při výkladu vůle přihlížet také k:

- a) všem okolnostem souvisejícím s projevem vůle,
- b) jednání o uzavření smlouvy,
- c) zavedené praxe smluvních stran, popř.
- d) následného chování stran.

Nejpodstatnější z hlediska institutu pozastávek jsou okolnosti pod písm. c) a d). Mnohdy totiž smluvní strany mezi sebou uzavírají obchodní smlouvy již delší dobu a mají mezi sebou zavedenou určitou obchodní praxi. A taková praxe v sobě zahrnuje zejména vzájemné započítávání pohledávek, včetně „pohledávek“ z titulů „nesplatných“ pozastávek.

Obecné pravidlo o započítávání pohledávek upravené v ustanovení § 359 stanoví, že nelze započíst pohledávku nesplatnou proti pohledávce splatné. Vzhledem k dispozitivnosti této úpravy se smluvní strany mohou od této zákonné úpravy odchýlit.

---

<sup>102</sup> Rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. února 2010, sp. zn. 14 Cm 8/2009

V případě, že mezi takovými obchodními partnery následně (např. z důvodu úpadku) vznikne spor o povahu tohoto institutu, může být právě praxe započítávání (nesplatných) pozastávek s jinými pohledávkami. Tímto hlediskem se však soudy nezabývaly, což považují za nešťastné.

Co se však pozastávek týče, je možné na ně aplikovat také ustanovení § 266 odst. 4 ObchZ, neboť jak bylo řečeno výše, výklad pozastávek připouští různý výklad. V případě, že navrhovatele smluvního ujednání je jedna ze stran, neměl by výklad týkající se charakteru pozastávek být k tíži strany, která jej neužila v jednání jako první.

## 4.2 Bankovní záruka

Zajištění bankovní zárukou je další možnost, jak si zajistit uspokojení nároku plynoucího z odpovědnosti za vady. Bankovní záruka je určitým druhem ručení, kde na straně ručitele stojí bankovní instituce. Obchodní zákoník bankovní záruku a ručení pojímá jako dva samostatné zajišťovací instituty.<sup>103</sup> Podstatou tohoto zajišťovacího institutu je záruka banky, že za určitých okolností poskytne zajištěnému subjektu peněžité plnění.<sup>104</sup> Závazek plynoucí z bankovní záruky je abstraktní, neboť (bankovní) záruční listina neobsahuje důvod vzniku závazku.

Bankovní záruku můžeme rozdělit do několika druhů, a to na bankovní záruku:

- a) platební a neplatební,
- b) bezpodmínečnou a podmíněčnou,
- c) potvrzenou nebo oznámenou jinou bankou,
- d) nabídkovou,
- e) kauční,
- f) za ztracené dokumenty,
- g) celní a
- h) bankovní záruku návratnou.<sup>105</sup>

---

<sup>103</sup> BEJČEK a kol.: *Kurs obchodního...*, s. 139.

<sup>104</sup> I v případě, že je bankovní zárukou zajištěno nepeněžité plnění je banka povinna plnit určitou peněžitou částku a nikoliv k plnění jiné povahy (§ 314 ObchZ).

<sup>105</sup> LOCHMANOVÁ: *Základy obchodního...*, s. 184-185.

#### 4.2.1 Základní rozdíly mezi ručením a bankovní zárukou

Jak bylo řečeno výše, ručení a bankovní záruka k sobě mají velice blízko. Existují však také prvky, které je od sebe odlišují. **Za prvé** jde o subjekt poskytující zajištění.<sup>106</sup> V případě bankovní záruky přichází v úvahu zejména banka, k poskytování je oprávněna za podmínek zákon č. 87/1995 Sb. o spořitelních a úvěrních družstvech, ve znění pozdějších předpisů. **Za druhé** v případě zajištění bankovní zárukou je vyloučena akcesorita v tom smyslu, že zavázaná banka nemůže uplatnit vůči věřiteli námitky, které by v případě ručení mohl uplatnit ručitel v rozsahu dlužníkových námitek. Banka však může uplatnit námitky, ke kterým je oprávněna dle ujednání v záruční listině. **Třetí** odlišností je vyloučení principu subsidiarity. Věřitel může uplatnit své právo proti bance i přes to, že nepožádal o plnění dlužníka (ze záruční listiny však může vyplývat úprava odlišná; § 317 ObchZ *in fine*). Poslední, **čtvrtou** odlišností je možnost postoupit svá práva, která má proti bance na třetí subjekt, aniž by musel zároveň postoupit hlavní závazek proti dlužníkovi. Nárok z bankovní záruky určuje pouze záruční listina a není ovlivněn obsahem závazku zajišťovaného.<sup>107</sup>

#### 4.2.2 Vznik a charakter bankovní záruky

Bankovní záruka vzniká jednostranným úkonem, kdy banka vystaví záruční listinu, kterou následně doručí věřiteli. K platnosti bankovní záruky je také třeba, aby věřitel záruku přijal (srov. § 556 OZ). Záruční listina je písemný závazek banky, ve kterém se zavazuje penězně uspokojit konkrétního věřitele do určité výše za podmínky, že dlužník nesplní v záruční listině určený závazek. Pokud by v záruční listině nebyla určena výše bankovní záruky, jednalo by se o ručení.<sup>108</sup>

Na rozdíl od prostého ručení znamená pro věřitele bankovní záruka silnější zajištění. Zákonná úprava nepožaduje po věřiteli, aby své právo uplatnil předem proti dlužníkovi (§ 318 ObchZ) a banka zároveň není oprávněna uplatnit námitky vůči věřiteli, které by v případě ručení byl ručitel oprávněn uplatnit (§ 316 odst. 1 a § 317 ObchZ).

Aby vznikla bance povinnost plnit z bankovní záruky na účet věřitele, popř. jiné banky (§ 320 ObchZ), je věřitel povinen o to banku písemně požádat (§ 319 ObchZ).

<sup>106</sup> BEJČEK a kol.: *Kurs obchodního...*, s. 140.

<sup>107</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty I. Díl...*, s. 179.

<sup>108</sup> BEJČEK a kol.: *Kurs obchodního...*, s. 141.

Zákonná úprava bankovní záruky má charakter bezpodmínečné záruky, tj. záruky na první výzvu a bez námitek.<sup>109</sup> Při této konstrukci se neuplatní ani princip akcesority, ani princip subsidiarity, rovněž se jedná o samostatně postupitelný závazek.(srov. kap. 5.2.1).

#### **4.2.3 Bankovní záruka a zajištění odpovědnosti za vady**

Bankovní záruka je variabilní prostředek zajištění. Proto jej můžeme ideálně využít i k zajištění povinnosti k odstranění vad, či poskytnutí jiných individuálních nároků z odpovědnosti za vady. Takovou bankovní záruku bychom zařadili mezi tzv. neplatební záruky. Bankovní záruka však není levná.

Banka poskytuje bankovní záruku za úplatu. Rovněž v případě věřitelova využití čerpání z bankovní záruky je dlužník povinen uhradit poplatek za čerpání. Výše úplaty závisí vždy na bonitě klienta a výši poskytnuté bankovní záruky. Z těchto důvodů se bankovní záruka nejčastěji užívá při velkých obchodních kontraktech, často s mezinárodním rozsahem.

Při zajištění nároků plynoucích z odpovědnosti za vady se nejčastěji využívá bezpodmínečná bankovní záruka, tedy taková, kdy je banka povinna hradit věřiteli smlouvenou částku bezpodmínečně na první vyžádání věřitele. Ač zákon nestanoví povinnost úpravy doby, na kterou se bankovní záruka poskytuje, je vhodné tuto dobu upravit s ohledem na rozsah a délku záruční doby poskytnuté dlužníkem věřiteli. Nejčastěji se délka bankovní záruky kryje s délkou poskytnuté záruky.

Ač si strany zvolí bankovní záruku bezpodmínečnou, je vždy vhodné zejména pro ochranu dlužníka stanovit v obchodní smlouvě podmínky, za kterých je věřitel oprávněn bankovní záruku uplatnit.

Častým jevem je nahrazení zadržené části ceny (pozastávky) předmětu plnění právě zajištěním bankovní zárukou, kdy věřitel po doručení záruční listiny tzv. uvolní dlužníkovi část odpovídající smlouvené pozastávce.

#### **4.2.4 Bankovní záruka v NOZ**

Úprava bankovní záruky v NOZ spadá pod úpravu finančního zajištění, upraveného v ustanoveních §§ 2029 až 2039. Tato úprava se liší od současné úpravy bankovní záruky

---

<sup>109</sup> KOPÁČ: *Obchodní kontrakty I. Díl...*, s. 182



jen minimálně. *Finanční záruka vzniká prohlášením výstavce v záruční listině, že uspokojí věřitele podle záruční letny do výše určité peněžní částky, nesplní-li dlužník věřiteli určitý dluh, anebo splní-li se jiné podmínky určené v záruční listině. Je-li výstavcem banka, zahraniční banka nebo spořitelní a úvěrní družstvo, jedná se o bankovní záruku (§ 2029 NOZ).* Z uvedené dikce ustanovení § 2029 plyne, že bankovní záruka je specifický druh finančního zajištění, kdy výstavcem takové záruky je banka, zahraniční banka nebo spořitelní a úvěrní družstvo. V ostatních částech úpravy platí s drobnými odchylkami úprava stávající.

## Závěr

Cílem této diplomové práce bylo analyzovat současnou právní úpravu odpovědnosti za vady v obchodním právu, nároky plynoucí z této odpovědnosti a možnosti jejich efektivního zajištění a poukázáním na nejčastější nedostatky smluvního zajištění s ohledem na následnou možnost neplatnosti, nevymahatelnosti či moderace. S ohledem na zvolený cíl této práce jej shledávám za splněný.

Úpravu odpovědnosti za vady v českém soukromém právu považuji z pohledu laické veřejnosti za nepřehlednou a komplikovanou, což je dáno existencí dvou právních úprav týkajících se závazkových vztahů, jednou v oblasti občanskoprávní a druhou v obchodněprávní. Z tohoto důvodu je v první kapitole charakterizována odpovědnost za vady v obchodním právu s ohledem na co největší jednoduchost a přehlednost, s odkazy na jednotlivé odlišnosti daných smluvních typů a odlišnosti nároků, které má oprávněný subjekt možnost uplatnit v tom kterém smluvním vztahu. Tyto nedostatky úpravy zcela napraví účinnost kodexu občanského práva, jehož systematika odpovídá současné úpravě občanského zákoníku a užije se také na vztahy obchodněprávní.

Samostatná kapitola byla věnována analýze smluvní pokuty. Ta je nefrekventovaněji užívaným zajišťovacím institutem, ač jsem, co se týká charakteru, došel i za pomoci zařazení smluvní pokuty v novém občanském zákoníku k tomu, že se v žádném případě o zajišťovací institut nejedná a jeho charakter je pouze utvrzovací. Ač se zdá jeho právní úprava jednoduchá, aplikaci v sobě ukrývá určitá černá místa, která ohrožují její řádnou aplikaci s ohledem na utvrzovací charakter.

Zejména co se týká určení výše smluvní pokuty, neexistuje jasná odpověď na otázku, jaké maximální hodnoty může platné ujednání o smluvní pokutě dosahovat. To může být rozhodující v případě, že se smluvní strany rozhodnou vymáhat zaplacení smluvní pokuty soudní cestou. Za prvé je nutné uhradit soudní poplatky, ve kterých je základem, z něhož se poplatek počítá cena předmětu řízení. Za druhé v případě, že by došlo k moderaci, uplatnilo by se pravidlo obsažené v ustanovení § 142 odst. 1 a 2 OSŘ, které stanoví zásadu, že soud přizná náhradu nákladů účastníku, který měl ve věci plný úspěch a měl-li účastník pouze úspěch částečný, soud náhrad nákladů poměrně rozdělí.

Aspekty, které tuto odpověď ovlivňují, jsou zejména přiměřenost, soulad s dobrými mravy, poctivý obchodní styk a naplnění funkcí smluvní pokuty. Ač se může zdát, že

kriteria planého ujednání by měla být v zákoně jasně stanovena, nelze považovat za vhodné vložit do zákona ustanovení, které by jasně určilo hranice výše smluvní pokuty. V případě existence takové úpravy by na jedné straně mohlo být utvrzení nedostatečné a v případě jiného smluvního vztahu nepřiměřené. Zanalyzována byla také možnost (a ve svém důsledku povinnost) soudů moderovat neúměrně vysokou smluvní pokutu, kterou považují za předpokladu neexistence podobného institutu v právu občanském za zcela nevhodnou, což také reflektuje NOZ, který moderaci umožňuje bez ohledu na typ smluvního vztahu.

Za kladné hodnotím úpravu smluvní pokuty v NOZ, která je s drobnými změnami převzata z dosavadní úpravy. To v sobě samozřejmě ukrývá možnost sjednání nepřiměřené vysoké smluvní pokuty, na druhou stranu budeme moci využít stávající judikatury, která je v oblasti smluvní pokuty bohatá.

Poslední kapitola se věnovala zádržnému a finančnímu zajištění ve formě bankovní záruky. Z pohledu právní teorie je oblast zádržného neprobádanou oblastí. Zákonné zádržné nalezneme upraveno v jednom jediném dispozitivním ustanovení. To by neznamenal žádné drama, pokud by zádržné ve formě smluvního ujednání (tzv. pozastávek, odlišného od zákoné úpravy) nebylo v praxi tak frekventovaně užívaným institutem. Za pomoci judikátů Nejvyšších soudů byla provedena indukce a došlo k částečnému objasnění charakteru pozastávek a možnosti užití v oblasti zajištění odpovědnosti za vady. Pomocnou ruku k jednoznačnému vymezení nepodává ani úprava obsažená v NOZ. Soudy by však měly tato ujednání více posuzovat z pohledu projevu vůle smluvních stran a následné obchodní praxi, čímž se však moc ve svých judikátech nezabývaly.

S bankovní zárukou nebývají prakticky žádné vážnější problémy v rámci aplikace a jejího fungování v praxi. Její omezení v užití je pouze možno shledat v její ceně, neboť banky ji poskytují za úplatu.

## Seznam použité literatury

### Publikace

1. BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 542 s. ISBN 978-808-7400-337-0
2. ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 2. svazek § 488 – 800*. Praha: Linde Praha, a.s., 2008, 1242 s. ISBN 978-80-7201-687-7.
3. ELIÁŠ, Karel a kol. *Nový občanský zákoník. S aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Nakladatelství Sagit, a.s. 2012, 1119 s. ISBN 978-80-7208-922-2.
4. FALDYNA, František, HUŠEK, Jan, POHL, Tomáš. *Zajištění a zánik obchodní závazků*. 2., rozšířené vydání. Praha: ASPI, a.s., 2007, 236 s. ISBN 978-80-7357-154-2.
5. HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník*. 3., podstatně rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 1459 s. ISBN 978-80-7400-059-1.
6. KNAPPOVÁ, Marta, ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné I*. 4., aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, a.s. 2005. 339 s. ISBN 80-7357-127-7.
7. KOPÁČ, Ludvík. *Obchodní kontrakty I. Díl: obecná úprava obchodních smluv*. Praha: Tisk Libertas, a.s. 1993. 368 s. ISBN 80-85431-75-0.
8. KOPÁČ, Ludvík. *Obchodní kontrakty II. Díl: jednotlivé typy smluv a smlouvy v mezinárodním obchodu*. Praha: Tisk Libertas, a.s. 1994. 368 s. ISBN 80-7175-020-4.
9. LOCHMANOVÁ, Ludmila. *Základy obchodního práva*. 2. přepracované a doplněné vydání. Ostrava: Key Publishing s.r.o., 2011. 309 s. ISBN 978-80-7418-114-6.
10. PATĚK, Daniel. *Smluvní pokuta v obchodních vztazích*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, 124 s. ISBN 80-7179-538-0.
11. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 3. díl*. Praha: Linde Praha, a.s., 1996, 957 s. ISBN 80-7201-047-6.

12. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 4. díl.* Praha: Linde Praha, a.s., 1997, 600 s. ISBN 80-7201-095-6.
13. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo. 5. Díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku).* Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2012. 356 s. ISBN 978-807357-714-8.
14. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo. Obligační právo – komparativní rozbor. 4. díl.* Praha: ASPI, a.s., 2009. 396 s. ISBN 978-80-7357-428-4.
15. PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy. 2., aktualizované vydání.* Praha: ASPI, a.s., 2009. 340 s. ISBN 978-80-7357-444-4.
16. POKORNÁ, Jarmila, KOVAŘÍK, Zdeněk, ČÁP, Zdeněk a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009. 881 s. ISBN 978-80-7357-491-8.
17. ŠTENGLOVÁ, Ivana, PLÍVA, Stanislav, TOMSA, Miloš a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. 12. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2009. 1397 s. ISBN 978-80-7400-055-3.
18. ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan a kol. *Občanské právo hmotné 2. Páté, jubilejní vydání.* Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009. 550 s. ISBN 978-80-7357-473-4.
19. ŠVESTRKA, Jiří, SPÁČIL, Jiří, ŠKÁROVÁ, Mart, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník I, II. 2. vydání,* Praha: C. H. Beck, 2009, 2321 s. ISBN 978-80-7400-108-6.
20. TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi.* Praha: Leges, 2012. 126 s. ISBN 978-80-87576-27-4.

## Články

1. KOVAŘÍK, Zdeněk. Smluvní pokuta. *Právní rozhledy*, 1999, roč. 7, č. 9, s. 463
2. ŠILHÁN, Josef. Limitační působení smluvní pokuty v případě úmyslného porušení povinnosti. *Právní rozhledy*, 2010, roč. 18, č. 1, s. 8
3. NOVÁČEK, Roman. Přiměřenost smluvní pokuty a moderační právo soudu. *Právní rozhledy*, 2002, roč. 10, č. 3, s. 116
4. GRULICH, Tomáš. Smlouva o dílo a poctivost obchodního styku. *Právní rádce*, 2007, roč. 15, č. 5, s. 22

## Směrnice

1. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/35/ES ze dne 29. června 2000

## **Judikatura**

1. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 1999, sp. zn. 29 Cdo 2495/98
2. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 4. března 2002, sp. zn. 33 Odo 47/2002
3. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. dubna 2002 sp. zn. 33 Odo 96/2001
4. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 3. června 2003, sp. zn. 29 Odo 333/2001
5. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 2003 sp. zn. 33 Odo 890/2002
6. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. listopadu 2008, sp. zn. 32 Cdo 3171/2008
7. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. ledna 2009 sp. zn. 29 Cdo 359/2007
8. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. května 2009, sp. zn. 23 Cdo 873/2009
9. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. července 2009, sp. zn. 23 Cdo 5327/2007
10. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. září 2009, sp. zn. 32 Cdo 2892/2008
11. Rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. února 2010, sp. zn. 14 Cm 8/2009
12. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. května 2010, sp. zn. 32 Cdo 2199/2009
13. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. března 2011, sp. zn. 32 Cdo 1432/2010
14. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 10. dubna 2011, sp. zn. 29 Cdo 1583/2000
15. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. března 2007, sp. zn. 32 Odo 1387/2005
16. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 2009 sp. zn. 23 Cdo 4038/2007
17. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 15. listopadu 2005, sp. zn. 32 Odo 1022/2004

## **Abstrakt**

Diplomová práce se zabývá zajištěním nároků plynoucích z odpovědnosti za vady dle právní úpravy obchodního zákoníku, možností jejich efektivního zajištění a poukázáním na nejčastější nedostatky smluvního zajištění s ohledem na následnou možnost neplatnosti, nevymahatelnosti či moderace. Obsahově se práce dělí na čtyři hlavní kapitoly. První se zabývá odpovědností za vady dle obchodního zákoníku a nároky z ní plynoucí. Další kapitola pojednává o zajištění a utvrzení, jejich zakotvení v soukromém právu a jejich klasifikaci. Třetí kapitola se zabývá nejužívanějším utvrzovacím institutem, a to smluvní pokutou. Čtvrtá kapitola pak společně analyzuje zádržné, jak z pohledu zákonné právní úpravy, tak možnosti jeho smluvní modifikace a bankovní záruku.

## **Klíčová slova**

Obchodní právo, odpovědnost za vady, nároky, zajištění závazků, utvrzení závazků, smluvní pokuta, zádržné, bankovní záruka

## **Abstract**

The theses is concerned with the securing claims arising from defect liability according to the legislation of the Commercial Code, possibilities of their securing efficiency and pointing out the most common deficiencies of contractual securing with regard to the consequent possibility of invalidity, unenforceability or reduce possibility. Content of the theses is divided into four main chapters. The first deals with the defect liability according to the Commercial Code, and claims arising from it. The next chapter deals with the securing and affirmation of obligations, their anchoring in private law and their classification. The third chapter deals with the most common used affirmation instrument - the penalty. The fourth chapter together analyzes the retention money, both in terms of the Commercial Code itself and the possibility of its contractual modifications and bank guarantee.

## **Keywords**

Commercial law, Defect liability, Claims, Securing obligations, Affirmation of obligation, Penalty, Retention money, Bank guarantee