

**Univerzita Palackého v Olomouci
Právnická fakulta**

Petr Kavan

Kompenzace pohledávek v českém právu

Disertační práce

Olomouc 2016

Prohlašuji, že jsem disertační práci na téma „Kompenzace pohledávek v českém právu“ vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.

V Uherském Hradišti dne 26. června 2016

JUDr. Petr Kavan

Dedikace a poděkování

S vděčností připisuji tuto práci babičce Drahomíře Chalabalové a tetě Věře Žondrové; bez těchto dam bych nebyl tam, kde jsem. Můj přítel a školitel Petr Těgl to jistě pochopí, tudíž mu tímto zvláště děkuji, stejně jako všem, kteří mi věřili, že jsem schopen něco jako disertaci vůbec napsat.

Motto

Pozor! Věda neříká: „Tak to je!“. Ona říká: „Pravděpodobně by to tak mohlo být.“ Anebo ještě lépe: „Na tom možná je něco pravdy.“ ... I úplně neoblíbený závěr může být správný. A naopak – velmi oblíbená myšlenka může být chybná.

Hubert Reeves

Jak jsem svým vnoučatům vyprávěl o vesmíru

DOKOŘÁN, 2016, s. 61

Obsah

Seznam použitých zkratk	9
1. Úvodní výklady	10
1.1 Předmět práce: pokus o nový pohled na staré téma	10
1.2 Cíl práce: formulace hypotézy a výzkumné otázky	12
1.3 Metodologické pojetí	13
1.3.1 Atributy funkčního výkladu	14
1.3.2 Důsledky funkčního přístupu k interpretaci	15
1.4 K obsahu práce	16
1.5 K práci s použitými prameny	18
2. Vznik, vývoj a postupné etablování institutu kompenzace pohledávek v kontinentální civilistice	20
2.1 Historický exkurs: vznik směnných vztahů a počátky započtení	20
2.1.1 Mezopotámie	22
2.1.2 Egypt	23
2.1.3 Čína	24
2.1.4 Shrnutí	24
2.2 Právní a ekonomická podstata započtení	25
2.3 Započtení dle římského práva: procesní pojetí	29
2.3.1 Obecné výklady	29
2.3.2 Klasický římský proces – soustava kompenzačních výjimek	32
2.3.3 Přínosy justiniánské kodifikace	34
2.3.4 Shrnutí	35
2.3.5 Čas ke změně pohledu?	37
2.4 Započtení v českých zemích do přijetí ABGB	38
2.5 Započtení v německy mluvících zemích do přijetí BGB: vznik a vývoj převažujícího procesního dogmatu do prosazení materiálního pojetí	41
2.5.1 Významové posuny parémie <i>ipso iure compensatur</i>	43
2.5.2 Spor o účinky započtení a jeho celkové pojetí	46
2.5.3 Odraz sporu do obecného civilního práva (<i>Gemeines Privatrecht</i>)	49
2.5.3.1 Gesamte Württembergische Privatrechte (1847)	51
2.5.3.2 Lehrbuch des preußischen gemeinen Privatrechts (1858)	51
2.5.3.3 Handbuch des gesammten, in Württemberg geltenden Privatrechts (1863)	54

2.5.3.4 Shrnutí poznatků	54
2.5.4 Důsledky sporu pro kontinentální právo	55
2.6 Započtení v českých zemích po přijetí ABGB	57
2.6.1 Započtení v ABGB	58
2.6.2 Započtení v občanském zákoníku z r. 1950	60
2.6.3 Započtení v občanském zákoníku z r. 1964	62
2.7 Započtení v ovlivňujících evropských jurisdikcích – současnost	67
2.7.1 Započtení v rakouském ABGB	68
2.7.2 Započtení v německém BGB	68
2.7.3 Započtení ve švýcarském OR	70
2.7.4 Započtení ve francouzském CC	71
2.8 Shrnutí základních znaků započtení v kontinentální civilistice	74
3. Kompenzace pohledávek v českém občanském právu po přijetí nového občanského zákoníku z r. 2012	79
3.1 Generální formule započtení	80
3.1.1 Obecný výklad	80
3.1.2 Právní účinky započtení – vztah započtení a splnění	83
3.2 Základní atributy kompenzability (započitatelnosti) pohledávek	86
3.3 Substanciální prvky kompenzability pohledávek	91
3.3.1 Vzájemnost pohledávek	91
3.3.2 Výjimky z požadavku vzájemnosti pohledávek	92
3.3.2.1 Jednoduchá cese pohledávky	94
3.3.2.2 Vícečetná cese pohledávky	97
3.3.2.3 Ručení	100
3.3.2.4 Plnění ve prospěch třetí osoby	101
3.3.3 Modality započtení při aktivní a pasivní solidaritě	102
3.3.3.1 Obecný výklad k § 1984 ObčZ	102
3.3.3.2 Započtení při dlužnické (pasivní) solidaritě	104
3.3.3.3 Započtení při věřitelské (aktivní) solidaritě	106
3.3.4 Plnění stejného druhu	107
3.3.4.1 Kontokorentní započtení	113
3.3.5 Splatnost pohledávek	114
3.3.6 Promlčení pohledávek a započtení	116
3.3.6.1 Výměr a povaha § 1989 ObčZ	117

3.3.6.2	Započtení (již) promlčené pohledávky	118
3.3.6.3	Započtení splatné pohledávky proti nesplacené	120
3.4	Započtení v rámci procesních předpisů	122
3.4.1	Námitka započtení v řízení před soudem prvního stupně	123
3.4.2	Námitka započtení v odvolacím řízení	126
3.4.3	Námitka započtení ve vykonávacím řízení	127
3.4.4	Námitka započtení v ostatních druzích řízení	128
3.5	Započtení mimo přímý rámec občanského zákoníku	130
3.5.1	Zákon o obchodních korporacích	130
3.5.2	Likvidace právnické osoby	132
3.5.3	Insolvenční zákon	133
3.5.4	Zákon o mezinárodním právu soukromém	138
3.6	Prohlášení o započtení	138
3.6.1	Předpoklady prohlášení	139
3.6.2	Parametry prohlášení	140
3.6.3	Prohlášení na podmínku – dovolené nebo ne?	142
3.6.3.1	K možnosti podmíněného prohlášení	142
3.6.3.2	Lze prohlásit započtení na podmíněnou pohledávku?	145
3.6.3.3	Vztah hmotněprávní a procesněprávní podmínky	146
3.7	Časové účinky započtení	148
3.7.1	Účinky započtení <i>ex tunc</i>	150
3.7.2	Účinky započtení <i>ex nunc</i>	151
3.7.3	Některé důsledky časových účinků započtení	152
3.8	Uplatnitelnost před soudem, jistota a určitost	152
3.8.1	Obecný dopad § 1987 ObčZ na kompenzabilitu	153
3.8.2	Uplatnitelnost pohledávky před soudem	154
3.8.3	Nejistá a neurčitá pohledávka	155
3.9	Všeobecný zákaz započtení	158
3.9.1	Základní výklad	158
3.9.2	Liberace zákazu započtení u náhrady újmy způsobené na zdraví	159
3.9.3	Zákaz započtení proti pohledávce zaměstnance	160
3.9.4	Uspokojení pohledávek na jiném místě a zákaz započtení	161
3.9.4.1	Obecný pohled na § 1990 ObčZ	161
3.9.4.2	Některé sporné výkladové otázky	162

3.10 Právní účinky započtení	164
3.10.1 Vztah započtení a splnění	165
3.10.2 Jiné (eventuální) účinky započtení	167
3.11 Intertemporální započtení	169
3.12 Konsensuální započtení	173
3.12.1 Obecná podstata § 1991 ObčZ	173
3.12.2 Nejasná formulace jednostranného zákazu započtení	174
3.12.3 Dohoda o započtení	175
4. Závěr	178
Summary	184
Seznam použitých pramenů (bibliografie)	189

Seznam použitých zkratek

1. Domácí právní předpisy

EŘ – zákon č. 120/2001 Sb., exekuční řád

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

InsZ – zákon č. 182/2006 Sb., insolvenční zákon

LZPS – usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod

ObčZ 1950 – zákon č. 142/1950 Sb., občanský zákoník

ObčZ 1964 – zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

ObčZ – zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

ObchZ – zákon č. 531/1991 Sb., obchodní zákoník

OSŘ – zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

SŠZ – zákon č. 191/1950 Sb., směnečný a šekový

ZMO – zákon č. 101/1963 Sb., zákoník mezinárodního obchodu

ZMPS 1963 – zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním

ZMPS 2012 – zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém

ZOK – zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích

ZOR – zákon č. 94/1963 Sb., o rodině

ZPr – zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce

2. Zahraniční právní předpisy

ABGB – rakouský všeobecný občanský zákoník (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*)

BGB – německý občanský zákoník (*Bürgerliches Gesetzbuch*)

CC – francouzský občanský zákoník (*Code Civil*)

CCI – italský občanský zákoník (*Code Civil Of Italy*)

CCQ – quebecký občanský zákoník (*Code Civil Of Quebec*)

CIC – justiniánská sbírka římského práva (*Corpus Iuris Civilis*)

DCFR – „Návrh společného referenčního rámce“ (*Draft Of Common Frame Of Reference*)

OR – švýcarský obligační kodex (*Obligationsrecht*)

PECL – „Principy evropského smluvního práva“ (*Principles Of European Contract Law*)

ZPO – německý civilní procesní řád (*Zivilprozessordnung*)

1. Úvodní výklady

1.1 Předmět práce: pokus o nový pohled na staré téma

Započtení (kompenzace)¹ pohledávek se zdá být, a to minimálně v dosavadním kontextu české a potažmo evropské civilistiky, tématem neúrodným až vyčerpaným. Nová rekodifikace českého civilního práva dovršená přijetím tří nosných kodexů (občanský zákoník, zákon o obchodních korporacích a zákon o mezinárodním právu soukromém) však vyslala nové (re)interpretační impulsy směrem k řadě dříve traktovaným problémovým otázkám. Tyto impulsy nejsou novotami tím, že by nastolily dříve snad nepoložené otázky; jsou nové spíše v tom smyslu, že prameny vlivu vytvářejí tlak na interpretaci prastarého (a dle mnohých dobře prozkoumaného) institutu, přesněji řečeno na vsazení notoricky známých pravidel do (staro)nově nastoleného rámce obligacních partií privatistiky. Tím spíše to platí pro současnost charakterizovanou (nejen v právní vědě) vzájemným ovlivňováním a kompetitivností jednotlivých právních řádů či doktrinálním vlivem nadnárodních unifikačních snah na poli soukromého práva.

I za účinnosti dřívější právní úpravy, která postrádala nyní opět formálně zakotvená a přínosná pravidla započtení, bylo možno říci, že stále existují nezodpovězené či neřešené otázky. Z nich můžeme poukázat na problematiku možnosti započtení splatné a nesplatné pohledávky a s tím spojenou otázkou účinků kompenzace, přípustnost započtení veřejnoprávních a soukromoprávních pohledávek či na problém započtení při smluvní a zákonné cesi. Neutuchající je již dvě století trvající literární **spor o povahu započtení**, čili zda jde o způsob zapravení dluhu postavený na úroveň splnění anebo zda se jedná o způsob zániku dluhu a pohledávky *sui generis*, a dále různé pojetí kompenzability (tzv. započítací způsobilosti) pohledávek.

Započtení tak bezesporu disponuje významným přesahem do hospodářského života, a to nejen díky naznačeným interpretačním problémům, ale i svou navýsost hospodářskou povahou. Lze říci vcelku s jistotou, že tento přesah je jeho nejdůležitější komponentou, neboť vzájemné zrušení protipohledávek účastných kompenzace zjednodušuje právní i ekonomický styk mezi subjekty, je skutečně intuitivní. Přesto však normativní zakotvení kompenzačních pravidel již po staletí vychází – v širším smyslu – z postulátů procesního práva, ač k tomuto pojetí není, zejména s ohledem na technickou povahu započtení, reálný důvod. Tato koncepce se vyvinula

¹ Oba pojmy „započtení“ a „kompenzace“ používám v této práci *promiscue*, i když mají, jak známo, různé kontextové významy. Se zřetelem na zaměření této práce je však zřejmé, že traktujeme započtení jako aprobevaný způsob zániku vzájemných (v širším slova smyslu kompenzabilních) pohledávek. Obdobně to platí pro „způsobilost k započtení“, resp. „kompenzabilitu“; bude-li v příslušných pasážích řeč o specifických situacích či významech, bude tato skutečnost zdůrazněna.

zejména díky přispění glosátorů ke kodifikovanému římskému právu, z něhož tak vzešlo právo „post“ římské ovlivňující kontinentální dogmata do dnešní doby.²

Ze všech vyjmenovaných důvodů je snahou této práce pohlížet na problematiku započtení jako na problematiku trvale životnou, která klade na své zpracování specifické nároky. V této souvislosti je dlužno dodat, že započtení se v české (potažmo československé) civilistice za poslední století věnují pouze tři samostatné monografické práce, z nichž jedna se plně věnuje kompenzaci v úzkém rámci procesních pravidel a jeho dopadů do normativních konsekvencí civilního řízení.³ Evropská literární tradice (v okruhu německy mluvících zemí, jež se nám blíží také podobou zákonných pravidel) je v tomto směru mnohem bohatší, ať už jde o monografie anebo o dílčí zpracování v literatuře komentářové, jež se svým rozsahem i pojetím blíží spíše monografiím.⁴ Za tímto objektivním faktem stojí především německá pandektistika se všemi klady i záporů (viz dále kapitolu 2.5).

Účelem této práce je proto (metodologicky korektní, *ergo* přezkoumatelné) hledání odpovědí na všechny problematické (koncepční i interpretační) otázky spojené s institutem kompenzace, jimiž se ve své praktické i teoretické činnosti zabývám již bezmála dvě desetiletí, a funkční analýzou spojit teoretický fundus kontinentální literární produkce s pokusem o nový, flexibilnější a prakticky užitečnější pohled. Ambivalentní přijetí některých dílčích závěrů předpokládám jako samozřejmé.

Je slušností a svého druhu nezbytností již na tomto místě uvést, že některé nosné myšlenky této práce byly v minulosti využity nejen literárně v samostatných dílčích studiích autora, ale i v rozsáhlejší materii velkého komentáře k občanskému zákoníku z produkce nakladatelství

² Srov. LÖHR, Matthias. *Die Rückwirkung der Aufrechnung im römischen Recht*. Nordstedt: GRIN Verlag GmbH, 2012, s. 4, který výslovně upozorňuje na to, že římskoprávní *compensatio* nahlíželo na započtení jako na čistě procesní problematiku umožňující započtení jen prostřednictvím smlouvy (*pactum*), jinak striktně v rámci formálních pravidel procesu. Jednostranné oznámení o započtení nemělo právní účinky; tato idea se fakticky prosadila až během 19. století. Týž autor výslovně zmiňuje pro římský proces (slovy Reinharda Zimmermanna) „míšaš (botch potch) různých principů a kritérií“, v nichž bylo zatěžko se vyznat. Takto (a nejen takto) se procesní charakter započtení včetně jeho účinků mantisticky „pronesl“ staletími a byl nekriticky přebírán, aniž by byl brán zřetel na skutečnou podstatu započtení; také na to se snažím poukázat a svá tvrzení v rámci možností doložit. V naší literatuře bylo započtení jako výsostně procesní institut označováno bez dalšího zdůvodnění kupř. J. Sedláčkem in ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl šestý (§§ 1342 až 1502)*. Praha: Josef Linhart, 1937, s. 351, byť i ten započtení jako zúčtovacímu principu přiznává „značný význam hospodářský“ a upozorňuje na rozpor mezi pojetím započtení v Digestech, resp. kodifikaci Justinianově (tamtéž, s. 348).

³ Viz PŘIB, Jirí. *Kompensace. Civilistická studie*. Praha – Brno, 1937, a po bezmála třiřtřetstoletí následující velmi popisná monografie JÄGER, Marek. *Zánik závazků započtením*. Praha: Linde, 2013. Procesněprávní aspekty započtení traktuje NÝDL, Bohumil. *Kompensace v československém civilním právu procesním. Procesuální studie*. Praha, 1937.

⁴ Zásadní monografické práce představují alespoň následujícím výčtem: ASHER, Georg. *Die Compensation im Civilprozess des classischen roemischen Rechts. Ein rechtsgeschichtlicher Versuch*. Berlin: Verlag S. Calvary & Co., 1863, BRINZ, Alois. *Die Lehre von der Compensation. Eine civilistische Abhandlung*. Leipzig: Georg Wigand's Verlag, 1849, DERNBURG, Heinrich. *Geschichte und Theorie der Compensation nach römischen und neuerem Rechte*. 2. Auflage – Neudruck der. 2. Auflage Heidelberg 1868. Aalen: Scientia Verlag, 1965, a KEGEL, Gerhard. *Probleme der Aufrechnung: Gegenseitigkeit und Liquidität rechtsvergleichend dargestellt*. Berlin – Leipzig: Walter de Gruyter & Co., 1938. Jak vidno, jde o práce letité, nicméně hojně citované a zpracované s typickou německou důkladností.

Leges.⁵ Teprve v této práci byla řada argumentů značně zpřesněna, doplněna nebo zcela přepracována co do základní hypotézy: započtení pohledávek je institutem právně technickým, hospodářsky veskrze intuitivním, jehož zákonodárná koncepce i panující pojetí výkladu jsou historicky (a defektně) spjaty s procesními pravidly římského práva. Přitom není důvod normativní pravidla započtení aplikovat a funkčně vyložit tak, aby nepředstavovala vážnější překážku pro právní život, byť by některé dílčí závěry, které byly na příslušných místech této práce vysloveny, mohly být vnímány (optikou převažujícího pojetí) jako překvapivé či dokonce novátorské (a tudíž) prakticky nepoužitelné.

1.2 Cíl práce: formulace hypotézy a výzkumné otázky

Výchozí hypotéze již byla částečně zmíněna výše. Výzkumná otázka zní takto: lze pravidla započtení ve výkladu aplikovat s předpokladem, že slouží ke zjednodušení právního styku, a tento předpoklad teoreticky verifikovat v aplikační praxi jako základní? Mou snahou bude doložit kladnou odpověď při současném dodržení heuristického předpokladu, že praktická aplikace (využití) institutu započtení má být v první řadě nesena akcentem na technickou a zřetelně ekonomickou povahu započtení, notabene v ranku obligačního práva. Neexistuje-li důvod pro ochranu před účinky započtení, neexistuje ani důvod pro to, aby prosazení účinkům započtení bylo bráněno s pouhým poukazem na „tradiční“ či „obvyklá“ řešení, a to i kdyby se mělo jednat o řešení stará (a tudíž notorická známá) stovky let. To platí pro obligační právo tím spíše, že jsou to vztahy relativní a co do téměř všech komponent ovlivnitelné chováním jeho subjektů.

Další otázkou, již můžeme klást ve vazbě na institut započtení, je ta, zda máme opravdu dobré teoretické i praktické důvody pro pojetí kompenzace tradičně vycházející z procesních pravidel? Dle mého soudu nikoli. Jak bude ukázáno dále, započtení bylo zcela imanentní součástí hospodářských vztahů, aniž by kdokoli přísně zkoumal jeho povahu a náležitosti.⁶ Řada pramenů ostatně poukazuje na to, že přístup k institutu kompenzace je velmi komplikován vlastnostmi procesního práva, což lze zpětně hodnotit i pro římské právo jako neflexibilní.⁷

⁵ MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek VII.* Praha: Leges (v tisku). Tento svazek (věnující se základním ustanovením obligačního práva) by měl – dle mých současných informací – vyjít na podzim r. 2016.

⁶ A to minimálně do doby, než bylo započato s tvorbou kodifikovaných a vynutitelných pravidel, jejichž působnost byla zpočátku velmi selektivní.

⁷ Viz LÖHR, Matthias. *Die Rückwirkung der Aufrechnung im römischen Recht.* Nordstedt: GRIN Verlag GmbH, 2012, s. 4, poznamenávající v souvislosti s tím, že díky uvedenému důvodu se v četných pramenech projevuje nejednotnost obrazu práva započtení (*kein einheitliches Bild des Kompensationsrechts*); tento závěr je však minoritní. Faktem je, že započtení bylo ovládáno procesními námitkami a důrazem na faktické plnění, avšak jen proto, že šlo o zachování práva pro vybrané skupiny. Blíže se této problematice věnuji v kapitole 2.3 věnované samostatně římskému právu.

Tzv. kompenzační skutkové podstaty⁸ zasahují nejen do obligačního vztahu osob soukromého práva. Zasahují i do různých stavů, bez ohledu na to, zda jde o stav procesní (podaná žaloba na plnění) nebo o stav solventnosti (v případě insolvence jednoho ze subjektů disponujících kompenzabilní pohledávkou nastupují pro započtení zvláštní pravidla), a jinak působí ve vztazích ovládaných zásadou vrchnostenské supremace, tedy tam, kde je striktně rozlišována subjektivní právní pozice (veřejné právo). Existence kompenzabilní pohledávky váznoucí za konkrétním subjektem nemůže být výjimkou pro ochranu jeho právního postavení, ale spíše než cokoli jiného určitou a konkretizovanou hrozbou sankce vzájemného zúčtování formou započtení. Při plném vědomí účinků a povahy započtení je nutno takový pohled vztáhnout i na subjekty zúčastněné na právním obchodu s pohledávkami. Zvláštní obligačněprávní pozice bez zásahu do věcných práv (např. zástavního věřitele) nemá představovat překážku pro využití zúčtovacího mechanismu skrytého v povaze započtení (možnost poddlužníka – dlužníka zastavené pohledávky kompenzovat protipohledávkou i v době po oznámení o zastavení pohledávky), což vynikne zejména tehdy, uvědomíme-li si, že zástavní věřitel přijímající do zástavy pohledávku disponuje prostředky, jimiž riziko započtení ze strany poddlužníka může efektivně eliminovat.⁹

1.3 Metodologické pojetí

I když stávající produkce titulů majících za nosné téma interpretaci práva (jurisprudenci) v posledních cca 7 letech roste, nelze hovořit o konsensu stran interpretačních metod a jejich výsledků, a to z mnoha důvodů.¹⁰ Naopak se zdá, jakoby se tato problematika dostávala do úzkého kruhu scholastického opakování, z něhož je těžko vystoupit, a **zapomíná se na hledisko interpreta průměrného rozumu a schopností**. Právě jemu je (resp. měl by být) ostatně určen základní kodex soukromého práva, bez ohledu na jeho intelektuální a morální výbavu.

⁸ Termín „započítací skutkové podstaty“ (jinak řečeno „modality“ či „způsoby“ započtení) je typický pro německé právo (*Aufrechnungstatbeständen*) a je hojně užíván v recentní komentářové i monografické literatuře. Srovnej např. ROBKOPF, Stefan. *Die Aufrechnung im deutschen und englischen Insolvenzrecht. Eine rechtsvergleichende Untersuchung*. Frankfurt: Peter Lang Verlag, 2008, s. 27 a násl.

⁹ Přesto však v literatuře i judikatuře převládá názor, že po oznámení o zastavení pohledávky již poddlužník (dlužník zastavené pohledávky) *ius compensandi* nemá, srov. např. ŠVESTKA, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník II. § 460 – 880. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 987, či usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 921/2009 ze dne 28. dubna 2011. Zejména ve stěžejní třetí části práce budou podány argumenty, v nichž spatřuji vadnost tohoto pojetí.

¹⁰ Jedním z důvodů je individualistické a nekonsenzuální vnímání správnosti (nejen soudního) rozhodování optikou morálky. Srov. SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha – Plzeň: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 28, který však o rozumné neshodě hovoří spíše ve smyslu neshody morální, tedy takové, která existuje v dnešní (příliš?) otevřené společnosti. Jeho závěr lze vztáhnout bezpochyby také na interpretační neshody, které jsou morálkou ovlivněny; tyto neshody vedou k tomu, že není možné nalézt konsensus při řešení případných konfliktů mezi morálními (potažmo právními) principy. Mám za to, že tím spíše je nutno klást váhu na precizní právní argumentaci – v ranku kompenzace vystavěnou na pilířích jejího římskoprávního, resp. pandektního pojetí.

Protože právní věda je vědou ryze praktickou, vytvořenou lidmi a ovlivňující ve svém výsledku chování lidí a jimi vytvořených entit, měl by výsledek jakékoli interpretace splňovat v každém konkrétním případě základní tři kritéria:

- a) dát dobrý (majoritně přijatelný) výsledek pro dané skutkové okolnosti,
- b) právní problém řešit, nikoli jej uměle prohlubovat, a
- c) být srozumitelný a vysvětlitelný za pomoci běžného výrazového instrumentária.

Těmto požadavkům vyhovuje funkční výklad, o jehož vymezení se pro účely této práce pokusím. Funkční výklad budiž určující pro všechna stanoviska a závěry v této práci zastávané.

1.3.1 Atributy funkčního výkladu

Necháme-li se inspirovat základním dědictvím právní metodologie, tedy rozdělením reálného světa (světa, jaký je) a světa právních norem (světa, jaký má být), můžeme prohlásit, že právě **dynamický pohyb na pomezí souboru právních norem** (bez ohledu na formu) **coby nejčistšího vyjádření „světa, jaký má být“, a kauzality „světa, jaký je“, v řadě volitivních procesů** (např. nezávazná aplikace právních norem adresáty, závazná aplikace a interpretace prováděná soudy a jinými orgány etc.) **odráží vlastnost, jež je právu imanentní, totiž jeho funkcionalitu (funkčnost) a účelnost.** Funkčnost se má zrcadlit v účelnosti (nikoli však v účelovosti) a nemá sklouzávat k čistému instrumentalismu, jímž je účelově a mocensky možné zdůvodnit jakékoli právě požadované interpretační schéma. V rámci této zmínky se dá hovořit o eristic¹¹ – každý právní názor může být (v negativním smyslu) označen touto schematickou nálepkou, přičemž pak zcela odpadá přezkoumatelná argumentační rovina.

V různých odvětvích práva jsou požadavky na omezení závazných účinků právních jednání v autonomní (volitivní) sféře kladeny různě. Patrně se shodneme na tom, že v systému práva je nezbytné tyto účinky pečlivě zkoumat a nepodléhat při jejich formulaci okamžité společenské objednávce, jakkoli motivované.¹² Rámec závazných pravidel pro právní jednání by měl být konstruován tak, aby v maximální míře umožnil realizaci subjektivních interakcí bez ohrožení kritéria právní jistoty, a začal odůvodněně působit až v excesivních případech (fradulentní či jinak kodifikovaným právem reprobovaná jednání a jejich důsledky).¹³

Funkční přístup k výkladu právních norem akcentuje požadavek na takové výklady psaného práva, které namísto konzervování schematických řešení složitých případů naopak přispívají

¹¹ Neboli o vzbuzení dojmů, že máme pravdu, a to za pomoci argumentačních úskoků a klamných důkazů.

¹² Mám za to, že ideální příležitosti pro revizi dosavadních přístupů k této problematice bývají období vzniku nových a zásadních právních úprav, přičemž toto období v souvislosti s dokončenou rekodifikací soukromého práva nyní prožíváme v České republice.

¹³ Půjde zpravidla o zásahy do základních postulátů soukromého práva – ochrana jednání v dobré víře, legitimní očekávání, právní jistota, souladnost s veřejným pořádkem, dobrými mravy a další. Neoddělitelně je s nimi spojen také přesah až do ústavněprávních kautel.

k tomu, aby umožnily reagovat na měníící se podmínky sociální (potažmo též ekonomické) reality. **Funkčností je tedy nutno rozumět smysluplný chod a v rámci možností maximálně efektivní uspořádání nejširšího spektra sociálních interakcí, což jsou požadavky kladené obecně na každý regulační mechanismus.** Tím spíše platí tyto závěry pro právo jako regulační organismus *sui generis* a ryze sociální konstrukt.

Svět norem vykazuje jako základní atributy závaznost a vynutitelnost, kauzální svět je naplněn možnostmi, jichž lze (v řadě případů dokonce nutně) využít. Má-li být jakýkoli rozsáhlejší systém objektivně funkční, měl by na subjektivní úrovni funkčnosti umožnit (neobtížnou) rozpoznatelnost pravidel bez nutnosti disponovat zvláštními schopnostmi či vlastnostmi. V ranku systému (zejména psaných, kodifikovaných) právních norem je funkčním výkladem ten, který v maximální možné míře usnadní „právní provoz“ na základní úrovni (tj. interpretaci i aplikaci právních pravidel) bez svévolných zásahů do autonomní (subjektivní) sféry jeho adresátů. Měl by – kromě jiného – projít také testem ekonomické účelnosti (zjednodušuje, nekomplikuje), být souladný s doktrinálně vyabstrahovanými postuláty subsystému soukromého práva a současně též neodporovat již shora vzpomenutým ústavněprávním kautelám. V konkurenci několika možností výkladu by ten nejoptimálnější z nich měl rovněž projít testem funkčnosti.¹⁴

1.3.2 Důsledky funkčního přístupu k interpretaci

Základní přístup k výkladu problematiky kompenzace pohledávek by tedy měl spočívat v tom, že relativně neurčité právní pravidlo (lhostejno, zda současné či budoucí) vyložíme tak, abychom (kromě jiného) maximalizovali přínos a užitečnost institutu v hospodářské sféře, minimalizovali dopad eventuálních nepříznivých následků (ať postulovaných legálně jako zákaz jednání v rozporu s veřejným pořádkem nebo dobrými mravy, anebo částečně doktrinálně jako např. zásady soukromého práva), a obojí provedli pokud možno metodologicky korektně.¹⁵ Ještě jinak řečeno, sporné aplikační a interpretační momenty mají ve svých důsledcích respektovat zejména základní zásady soukromého práva a chránit některý z obligačně zavázaných či dotčených subjektů jen tehdy, existuje-li pro takovou ochranu racionálně akceptovaný důvod.¹⁶

Patrné je to především u jednostranné kompenzace. Používání legálních pravidel by mělo zachovávat proporcionalitu mezi mírou ochrany subjektu, který disponuje racionálně zdůvodněným zájmem na jednostranné kompenzaci a hodlá přivodit normativně aprobované

¹⁴ Podrobněji viz KAVAN, Petr. *Črta o povaze započtení pohledávek jako pokus o funkční výklad*. Právní fórum, 2011, č. 8.

¹⁵ Čili v souladu s (alespoň) většinově přijímanými pravidly juristické metodologie.

¹⁶ Jakkoli *ratio* některých pravidel leží v oblasti legislativně-politické, nikoli čistě legislativně-technické s adekvátním zdůvodněním jejich zařazení do materie zákonného textu.

následky, a mírou ochrany právního postavení subjektu následkům jednostranné kompenzace čelícího.¹⁷

Kompenzace pohledávek je ve svém dlouhém a komplikovaném vývoji historicky vykonstruována jako jeden z (více možných) způsobů zániku povinnosti plnit, čemuž tradičně odpovídá i její legislativní zařazení v příslušných partiích základních kodexů (nejen) českého soukromého práva. Zákonodárce kompenzaci staví konsekventně na roveň jiným důvodům zániku obligace s jediným účelem – přiznat kompenzaci pouze účinek zániku obligace. Diskuse o tom, zda kompenzace je v celém rozsahu rovna skutečnému (efektivnímu) splnění řádně kontrahované obligace, není v žádném případě na místě a jeví se jako zbytečná. Kompenzace nikdy nebude efektivním (*ergo* primárně sjednaným či jiným způsobem uloženým) předmětem plnění. V jistém smyslu jde jen o jakýsi náhradní a výslovně povolený způsob, jak stanoveným postupem a za splnění konkrétních podmínek přivodit zánik primární povinnosti plnit.¹⁸ Bylo-li by tomu jinak, byla by kompenzace *per se* splněním anebo by ji za splnění zákonodárce formou výslovného pravidla přímo kodifikoval.¹⁹

1.4 K obsahu práce

Bez historické sondy do prvních závazně vynucovaných pravidel chování subjektů právních vztahů se nelze obejít.

Z tohoto důvodu obsahuje práce ve druhé části komparativní rozbor historických pramenů počínající stručným historickým exkursem do minulosti směnných vztahů v nejstarších dochovaných literárních památkách. Integrovanou součástí těchto partií je výklad základních atributů započtení co do jeho právní a ekonomické podstaty a dále výklad římskoprávních kořenů započtení. Ve vazbě na zvolené téma následuje traktování institutu kompenzace na našem území; tematicky je rozdělen na část do přijetí všeobecného občanského zákoníku z r. 1811 včetně reflexe započtení v německy mluvících zemích, jakož i na část po přijetí BGB jako evropsky (a možno říci i světově) přelomového kodexu.²⁰ Velká pozornost je věnována německé pandektistice a jejímu vlivu na německé všeobecné civilní právo, jež představovalo první prosazení (zpočátku částečně přijímané) materiální povahy započtení do partikulárně

¹⁷ Což tvrdím i s vědomím toho, že proporcionalita může představovat rozumnou míru nesouladu mezi výkladovými alternativami. Považuji za korektní zaujmout vlastní definované stanovisko než přispívat k dnes proponovanému postmodernímu relativizování a kritice bez návrhu vlastního přístupu.

¹⁸ Mám za to, že i kdyby kompenzace nebyla normativně konstruována, mohla by být vyabstrahována jako náhradní způsob plnění právě s poukazem na objektivní funkčnost právních pravidel.

¹⁹ KAVAN, Petr. *Črta o povaze započtení pohledávek jako pokus o funkční výklad*. Právní fórum, 2011, č. 8.

²⁰ Německý občanský zákoník ovlivnil tak rozdílné jurisdikce zemí jako jsou Řecko, Itálie (zejména CCI z r. 1942), Portugalsko, Holandsko, Japonsko i Čína. Doktrinální vliv je bez přehánění celosvětový.

roztržštěných systémů jednotlivých zemských práv.²¹ Následuje rozbor právní úpravy kompenzace v jednotlivých kodexech občanského práva účinných na našem území až do r. 2012 včetně partí věnujících se právu německy mluvících zemí, jejichž fundamentální pravidla ovlivnila českého zákonodárce po stránce koncepční nejvíce.

Těžišť práce leží v důkladném rozboru pozitivní²² právní úpravy započtení vtělené do ustanovení paragrafů 1982 až 1991 občanského zákoníku z r. 2012, které po zevrubném zkoumání vykazují znaky subjektivní nahodilosti zákonodárce. Snažil jsem se o organické propojení doktrinálních pramenů s názory doposud prezentovanými českými vysokými soudy zahrnujíc v to také Ústavní soud ČR, a to zejména ve vazbě na výklad nejčastěji se vyskytujícími interpretačními problémy.²³ Výběr sporných otázek však neomezují jen na literární produkci, jakkoli je z logiky věci subjektivní; snažil jsem se o postižení zejména těch, které vyvstaly spolu s aplikací nového občanského zákoníku, jakož i těch, jež považují za nosné a přezkoumatelné funkčním výkladem.

Pochopitelně nebylo možné zohlednit všechny dostupné prameny věnující se otázce započtení a publikované na našem území za posledních cca 200 let. Jednak to není prakticky možné z důvodu rozsahu, jakož i nezbytnosti sklouznout do přílišné kazuističnosti, jednak se řada zejména časopiseckých prací opakuje či překrývá, což je pro literární zpracování právních problémů typické. Velmi podstatná suma pramenů však zpracování neunikla.

Co se týče komparace právních řádů, není v silách jedince obsáhnout alespoň celý okruh kontinentálních úprav a poukázat na dílčí odlišnosti; valná většina z nich vykazuje jednotné pojetí kompenzace pohledávek v typickém procesním pojetí vykládaném co do základních znaků téměř stejně po řadu desetiletí. Jejich výběr pro účely této práce byl dán nejen jazykovými schopnostmi, ale i potřebou zohlednit ty z nich, jež tvořily reálnou a dohledatelnou předlohu pro normativní pravidla obsažená v občanském zákoníku z r. 2012.

Je korektní také přiznat, že nebylo možné ani reálně autorsky zcela uniknout z osidel pasti přílišné textové syntetiky a komparace parciálních právních úprav. Jde totiž o daň, kterou nutno platit za dílo, jež má být vědecky přínosným, současně (a v první řadě) také životným.

²¹ Pro účely mám za **materiální** možnost započtení takovou, kterou lze dovodit zcela nebo jen částečně z pravidel **hmotného práva**. Za materiální je při traktování římského práva obecně považováno pojetí, kdy důsledky výkladu sousloví *ipso iure compensatur* způsobí zánik započítávaných pohledávek samým právem (i bez vlivu procesu). To je mylné: materiální chápu jako vztažné k určitému korpusu hmotněprávních pravidel. Je možné, že právě zde leží počátek řady nepochopení skutečné podstaty započtení pohledávek.

²² Aby nebylo mýlky: ve smyslu psané, kodifikované úpravy – bez hanlivých konotací sporu zastánců přirozenoprávní a pozitivněprávní linie.

²³ Značný korpus judikatury poplatný úpravě započtení v soukromém právu s odkazem (nejen) na občanský zákoník z r. 1964 zůstává dle mého mínění i nadále použitelný v nových poměrech, pokud se nestane částečně nadbytečným jako důsledek existence jiného nebo nového právního pravidla.

1.5 K práci s použitými prameny

Je dohledatelné tvrzení, že za posledních cca 150 let vzniklo o započtení kolem stovky dílčích monografických studií.²⁴ Mnoho pramenů obsahuje křížové odkazy, z nichž lze vysledovat autory, jejichž názory byly všeobecně respektovány. Proto jsem se zaměřil zejména na ně, a to i přes skutečnost, že řada překladů je individuálních a množství použitých pramenů nebylo dosud v českých literárních poměrech citováno. Z právě uvedeného důvodu a pro vyloučení budoucích pochybností přímo uvádím cizojazyčný termín v originálním znění, eventuálně také originální znění dané sentence či použitého obratu.

Z řady důvodů vůbec nezmiňuji anglosaskou úpravu započtení a její pravidla. Jedním z nich je čistě procesní podstata započtení pohledávek a dále odlišný vývoj z hlediska právní kultury. Poučený čtenář najde jeho historii v řadě pramenů jiných, včetně německy psaných.²⁵

Co se týče použitých interpretačních metod, vedle funkčního přístupu je pro každou větší práci charakteristický (a nezbytný) jistý stupeň subjektivismu. Mé individuální schopnosti týkající se detailní znalosti interpretačních metod jsou omezené, což nemusí být nutně na škodu. Interpretace je imanentní součástí existence každé lidské bytosti a volba jejích metod by měla začínat u pochopení v tom rozsahu, jaký je (v první řadě) vlastní rozumně uvažujícímu člověku.²⁶ I ten však podléhá argumentačním autoritám, které (zejména to platí pro oblast práva) mají vliv na výchovu právníků, byť se i autority zhusta mohou dopouštět omylů a nedůsledností.²⁷ Tím přirozeně nechci říct, že hlavní propozicí je nesouhlas s (právními) autoritami za každou cenu; je právem každého autora zvolit metodiku svého pojetí a výkladu tak, aby konvenovala jeho filosofickému založení, přitom však zůstala přezkoumatelná standardními výkladovými metodami daného oboru.²⁸ Tohoto požadavku se přidržuji.

²⁴ Srov. rozsáhlou digitální knihovnu Institutu Maxe Plancka či digitalizované knihovny řady evropských právnických fakult.

²⁵ Za všechny zde uvádím např. KEGEL, Gerhard. *Probleme der Aufrechnung: Gegenseitigkeit und Liquidität rechtsvergleichend dargestellt*. Berlin – Leipzig: Walter de Gruyter & Co., 1938, s. 11 – 41.

²⁶ Interpretace je zcela přirozenou součástí života. Interpretujeme dnes a denně téměř vše: vlastní pozici, postoje, šance, životní výsledky... Život stojí na interpretaci sebe sama a ostatních.

²⁷ Jako brilantní příklad zde může sloužit klasický spor amerických právníků (takto soudců Nejvyššího soudu USA a osobních přátel) o textualismus a purismus v rámci druhého dodatku k americké ústavě mezi Antoninem Scaliou a Elen Ginsburgovou /cit./: „Scalia soudil, že ústava je jednou daná, nelze ji přizpůsobovat novým požadavkům, a nošení zbraní tudíž právem prostě je, protože to tam je tak napsáno. Ginsburgová zastává názor, že ústava je živá, přípustná pro nový výklad.“ MARJANOVIČ, Teodor. *Skála jménem Scalia*. Hospodářské noviny, 19. 2. 2016, str. 2.

²⁸ Německému filozofovi J. G. Fichtemu je připisován výrok, že každý si volí takovou filosofii, jaký je sám, přičemž tento přístup je naprosto odpovídající postoji každé myslící bytosti. Nepochybně to platí také pro oblast práva v naznačeném smyslu. Nepřezkoumatelným (či jen obtížně) je **politicky zabarvená a vágní argumentace**, určitý druh vzpomenué eristiky. Hezký příklad v tomto směru lze uvést např. v rámci legislativního záměru nového slovenského občanského zákoníku /cit./: „*Vznik dualizmu občianskeho a obchodného práva (vrátane zmluvného dualizmu) je záležitosťou 19. storočia a v niektorých krajinách sa dosiaľ udržujeva skôr silou zotrvačnosti a v dôsledku historických tradícií (Nemecko, Rakúsko, Francúzsko). Samotnú kodifikáciu obchodného práva v naznačenom zmysle považujú všetci poprední európski civilisti za historicky podmienenú, ktorí už nemožno v súčasnosti odporúčať a teda ani pre transformujúce sa štáty strednej a východnej Európy.*“ Neexistuje žádný konkrétní odkaz na konkrétní pramen, tvrdí se něco, co lze dokázat jen dalším obecným tvrzením; v podstatě čistá tautologie. Návrh včetně důvodové zprávy dosažitelný např. na www.obczan.cz i jinde.

Ostatně, již H. Poincaré soudil, že zákony vědy (tudíž také interpretace, neboť tam je na ni kladen největší důraz) jsou konvencemi, dohodami, které mají sloužit k co nejvhodnějšímu popisování příslušných jevů, a že fakta jsou vlastně hranice oněch svobodných konvencí. Z toho plyne (krom jiného), že např. existence určité zahraniční právní úpravy (nebo jejích jednotlivostí) nemá přímou relevanci k interpretaci českého práva – pokud se dohodneme na výchozích předpokladech, je svobodným právem interpretovat je po svém a s přihlédnutím k jedinečnému jurisdikčnímu kontextu. Věda žádá jedině: přezkoumatelnost (validitu) použitých metod a z nich plynoucích výsledků. To je ostatně i mou snahou a snažil jsem se z tohoto postulátu vycházet.

2. Vznik, vývoj a postupné etablování institutu kompenzace pohledávek v kontinentální civilistice

2.1 Historický exkurs: vznik směnných vztahů a počátky započtení

Počátky zdokumentované lidské směny (nebo alespoň pokusy o její dokumentaci) můžeme datovat do minulosti staré několik desítek tisíc let, jak o tom svědčí historické artefakty typu vroubkovaných kostí či kamenných stél obsahujících symbolické znaky. Jinak je ovšem skutečný průběh tehdy prováděných transakcí zahalen tajemstvím; s ohledem na poznatky archeologie jej můžeme jen s určitou mírou (ne)přesnosti odhadovat. Je jisté, že směna tehdy neprobíhala příliš často a pokud ano, mezi skupinami lovců a sběračů se směňovaly zejména komodity (např. kovy, kůže a další) a první řemeslné výrobky (zejména zbraně a nástroje). I bez dochovaných záznamů můžeme s velkou mírou pravděpodobnosti oprávněně tvrdit, že byly směňovány nejen komodity a výrobky, ale též služby. Jak lze vysledovat z výsledků novověkých vědeckých výzkumů primitivních společností, existoval jako prostředek směny vždy konkrétní směnný prostředek, jehož hodnotou byla odpovídající (ekvivalentní) suma ceněna a obchodována – v této části práce pro něj budu používat označení **relační (směnný) ekvivalent**.²⁹ Započtení jako způsob jiného vyrovnání závazku (dluhu) nicméně nemohlo mít důležitost, kterou mu lze připsat až s počátkem peněžní (nebo na podobnou úroveň postavené) směny spolu s postupně stále žádanější nezbytností archivace transakcí. Započtení je svou podstatou vzájemné vyúčtování směnných hodnot bez povinnosti plnit závazek v podobě, v níž bylo plnění mezi stranami výslovně dohodnuto.³⁰

Již v tuto chvíli vystupuje do popředí základní podstata započtení: je jí konkretizovaný způsob neboli parametrizace vyrovnání (pokrytí) vzájemných závazků bez nutnosti plnit. V hospodářské povaze započtení se tedy ukrývá rys, o který se vedly (a dosud vedou, ač v jiných souvislostech) spory, totiž že nejde o dohodnutý druh plnění, nýbrž o jiný druh plnění postavený na roveň s plněním originárně předem dohodnutým. Existuje-li závazek jedné strany, bez ohledu na jeho povahu jej lze vyrovnat protizávazkem druhé strany, přičemž je (a patrně vždy bude) sporné, za jakých podmínek oba závazky zaniknou. Historicky vzato platí, že za takové situace (a její parametry jsou dalším sporným bodem) nemá žádnou logiku vyměňovat si identicky stejné plnění jen proto, aby bylo učiněno zadost původním povinností jedné i druhé strany.

²⁹ V běžných ekonomických pojmech jde o „zúčtovací jednotku“. Je věcí osobního vkusu, jaký termín bude používán.

³⁰ Vzhledem ke konotacím této práce je samozřejmě nevysloveným předpokladem takového tvrzení, že se nebude jednat o směnu různých statků v rámci čistě směnného obchodu (jedna komodita za jinou). Pak je nepochybným právem obou stran směny trvat na splnění vzájemných závazků (dluhů) právě jen a výlučně ve formě dohodnutého způsobu.

Kořeny institutu započtení lze mimo pochybnost nalézt již v samotné historii obchodní směny, která je relevantně důkazně doložena cca od počátku 4. tisíciletí př. n. l. Její podstatou je výměna statků, zpočátku bez jednotného a současně široce uplatňovaného relačního ekvivalentu, kterým jsou dnes peníze. Je mimo pochybnost, že v době směnného obchodu musela existovat variabilita plnění; dlužník mohl plnit podle zvyklostí jednou z více komodit. Relačním ekvivalentem bývalo standardně buď zboží vyšší hodnoty, anebo zboží v dané komunitě či území obvyklé či právě potřebné. V rámci komunity bylo pomocí relačního ekvivalentu stanovováno množství a druh komodity a také sjednávána elementární pravidla pro akceptované uplatnění vzájemných nároků.³¹ Odtud je zřejmá hospodářská funkcionalita započtení prostupující obligační pravidla dodnes: jednak zabránit dvojitému plnění téhož statku a jednak zjednodušení obchodního (směnného) provozu. Pravidla pro vyrovnání nároků z titulu obchodního styku oscilovala mezi dvěma póly: jednak výběrovými alternativami plnění, jež za institut podobný započtení (v dnešním pojetí) nemůžeme označit, jednak zúčtování v rámci jedné určité komodity (relačního ekvivalentu). Při odvádění povinných plateb formou odběru statku (obilí, maso, dobytek, kožešiny, cenné kovy, později peníze) bylo odpočtení považováno za zcela samozřejmé a vedly se o něm úřední záznamy (včetně sporů).³² Až do konce středověku je otisk běžného odpočítávání mezi většinou subjektů poměrně nezpochybnitelný a vrcholí chápáním započtení jako něčeho, co nastává *per se* mezi dvěma subjekty se vzájemnými (a to i nesplatnými) nároky na plnění. Teprve nástupem peněz jako monopolního a všeobecně akceptovaného relačního ekvivalentu směny se na scénu (zpočátku omezeně) dostávají pravidla započtení v podobě, jakou známe dnes.

Nejstarší právní doklady o průběhu hospodářských vztahů a povaze jednotlivých územně ohraničených skupin práva lze dohledat v mezopotámských, egyptských a částečně také v čínských právních památkách. Pro všechny z nich můžeme z dochovaných artefaktů usuzovat na velmi rozvinutý hospodářský život již počátkem 2. tisíciletí př. n. l. a byť nepřímou, avšak dostatečně jistě, také na všeobecnou známost a běžné využití institutu započtení. Z historického přehledu se také podává, že vývoj obchodních institutů postupoval paralelně, i když vykazoval některé odchylky dané především specifickou povahou jednotlivých kultur. Je nutno odmítnout

³¹ Ve skutečnosti se však mohly obchodní vztahy vyvíjet – a patrně také vyvíjely – poněkud jinak. Někteří autoři na základě průzkumu historických pramenů uvádí, že mýtus o původu peněz jako nutnosti vzešlé z nedostatečnosti směnného obchodu není pravdivý a jde o mýtus dlouhodobě tradovaný a rovněž v současnosti vytrvale opakovaný, protože zapadá do klasického schématu „nejdřív směna, potom peníze a pak úvěr“. D. Graeber píše doslova /cit./: „*Dějiny peněz nezačaly směnným obchodem, přes vynález peněz k následnému vzniku úvěrových systémů. Stalo se to přesně naopak. ... Z historického pohledu je směna to, co lidé zvyklí na peněžní obchody dělají, když z nějakého důvodu nemají po ruce hotovost.*“ Viz GRAEBER, David. *Dluh. Prvních 5000 let*. Brno – Praha: BizBooks, 2012, s. 34.

³² Některé příklady zjevného započtení v dnešním civilistickém smyslu lze nalézt při popisu vzájemného obchodování také v krásné literatuře ovlivněné doložitelnými historickými prameny, kupř. v knize Mika Waltariho „Egypt’an Sinuhet“ nebo Franse Gunnara Bengtssona „Zrzavý Orm“ (libovolné vydání).

často tradovanou tezi, že institut započtení jako imanentní součást obchodních vztahů započal teprve až římským právem.

2.1.1 Mezopotámie

Nejstarším zákonodárným dílem jsou dílčí reformy sumerského vladaře Urukaginy z Lagaše (24. stol. př. n. l.). Následuje vlastně první celistvější právní sbírka (protokodexového) typu z poloviny 21. stol. př. n. l., jejímž autorem je Ur-nammu, zakladatel III. urské dynastie (je ovšem známa pouze z opisu pocházejícího ze 17. stol. př. n. l.). Následuje právní sbírka z Ešnunny z poloviny 20. stol. př. n. l. obsahující cca 60 předpisů (manželské, trestní a trhové právo). Z 19. století př. n. l. pochází sumersky psané zákony babylónského panovníka Lipit-Ištara vyhlášené pro celý Sumer i Akkad a dochované zhruba z jedné třetiny; měly obrovský vliv na Chammurapiho, jehož „zákoník“ je nejznámější právní památkou starověkého světa vůbec (vznikl kolem roku 1760 př. n. l. a v dochované podobě obsahuje cca 282 paragrafů v mnohem propracovanějším znění než sbírky Ur-nammuova či Lipit-Ištarova, které mu však byly zřejmou inspirací).

Ve značném množství starobabylónských klínopisných památek tvoří jejich převážnou část hospodářské a účetní záznamy (inventáře, výkazy příjmů apod.). Krom jiného dokládají, že již tehdy (3500 let př. n. l.) se vedly zejména spory o nestejnou hodnotu směňovaných statků, v nichž se strana zkrácená nestejnou hodnotou protiplenění domáhala vůči druhé straně doplatku.³³ Pachtovní smlouvy zaručovaly vlastníkům půdy (chrámy) příjem v naturáliích – při jejich nedostatku bylo běžné započítávat na tehdejší měnu i dosud nesklizené obilí podle stanovených měr. Chammurapiho zákoník výslovně přiznával umoření peněžité pohledávky příslušným množstvím obilí či sezamu podle hodnoty dané vladařovou vyhláškou. Půjčky se nesjednávaly v penězích, ale zejména v obilí, neboť zápočty na jeho budoucí cenu se dalo výhodně spekulovat podle kvality konkrétní úrody.³⁴ Jako v každé archaické společnosti ovšem platilo, že vývoj právních institutů blokoval silně zakořeněný třídní systém. Také vládci předního Orientu (Asýrie, Babylónie, Malá Asie, Palestina a Egypt) při vývoji svého práva vytvářeli privilegované vrstvy (většinou svobodných) občanů, pro které byly vytvářeny a prosazovaly se zcela autonomní systémy pravidel; podoba s římským právem je nepřehlédnutelná.³⁵ Výlučně ti, kdo patřili mezi plnoprávné občany, mohli spoléhat na ochranu panovníka. Proto bez hlubší znalosti sociálních reálií nelze interpretované výsledky příliš zobecňovat na celou strukturu společnosti, což se týká i dochovaných právních památek bez ohledu na jejich formu.

³³ KLÍMA, Josef. *Nejstarší zákony lidstva. Chammurapi a jeho předchůdci*. Praha : Academia, 1979, s. 218 a násl.

³⁴ KLÍMA, Josef. *Nejstarší zákony lidstva. Chammurapi a jeho předchůdci*. Praha : Academia, 1979, s. 230 až 234.

³⁵ Otrockví bylo běžnou formou všech civilizačních okruhů až do cca 6. – 7. století našeho letopočtu.

Ve smlouvách té doby je základním ujednáním doložka o ceně (hodnotě) obilí či daného cenného kovu v den uzavření smlouvy, mnohdy odkazem na vládcovu vyhlášku. V těchto tzv. tarifních vyhláškách vydávaných všemi mezopotámskými vládci se za účelem směnných relací stanovily jednotkové ceny drahých kovů pro různé druhy zboží. Tyto zvláštní královské edikty neměly nejvyšší formu zákonů, pouze je prováděly a byly vydávány podle potřeby v reakci na aktuální hospodářskou situaci (neúroda, válečný stav, epidemie). Období starověkého předního Orientu od r. 3500 do cca r. 1500 př. n. l. lze charakterizovat jako přechod od převažujícího směnného do raného peněžního obchodu. O převažujícím peněžním obchodu lze hovořit cca od 1. tisíciletí př. n. l. s tím, že ani tehdy nebyla řídkým zjevem směna, obzvláště v menších či odlehlých komunitách. Hospodářský život jako celek byl ovšem značně rozvinutý, zejména na úrovni státních celků, a proto bylo nutné disponovat jasně deklarovanými a závaznými pravidly; první dodnes dochované smlouvy, inventární soupisy a zúčtování se objevují (na hlíněných tabulkách) již v polovině 3. tisíciletí př. n. l.³⁶ Prokazují širokou znalost různých pravidel hospodářského styku a běžně používají odúčtování (zaúčtování) ve formě zásad, o nichž lze hovořit dnešní terminologií jako o vyrovnání, odpočtení, odúčtování či započtení, a to nepochybně ve smyslu úkonů kompenzačních.

Na počátku 4. tisíciletí př. n. l. došlo k dovršení velké civilizační přeměny a kromě rozvoje výroby vzrostla také směna zboží mezi jednotlivými skupinami obyvatel. Nadřazenou vrstvou však zůstávali pouze svobodní občané a právě jejich (zejména majetkovým) zájmům sloužila podstatná část zákonodárství starověkého předního Orientu. Současně docházelo k prosazení jednotného relačního ekvivalentu obchodu, jímž bylo nejprve olovo, teprve později stříbro; zlato se všeobecným ekvivalentem plateb nestalo nikdy na delší dobu.³⁷ Nejstarší známá cenová a mzdová ustanovení jsou známa v tzv. zákonech Ešnunnu z 2. tisíciletí př. n. l., která regulují druhy a množství zboží koupitelné za ekvivalent váhové hodnoty stříbra a obilí. Dochovalo se množství soudních protokolů, rozsudků a jiných dokladů prokazující velmi bohatý a rozvinutý právní i hospodářský život předního Orientu.³⁸

2.1.2 Egypt

Rozsáhlý archiv papyrových svitků z doby krále (faraóna) Raneferefa z 5. dynastie (cca 2500 př. n. l.) obsahující královské dekry, rozdělovníky kněžských služeb a zejména účetní doklady prokazuje vysokou úroveň tehdejší státní byrokracie. Vypovídá o parametrech redistribučního

³⁶ KLÍMA, Josef. *Lidé Mezopotámie*. Praha: Orbis, 1976, s. 198.

³⁷ KLÍMA, Josef. *Společnost a kultura starověké Mezopotámie*. Praha, 1963, s. 76 a násl., s. 126 a násl. i jinde.

³⁸ KLÍMA, Josef. *Společnost a kultura starověké Mezopotámie*. Praha, 1963, s. 146.

systému a kromě jiného dokládá také zúčtovací operace prováděné s dodávkami.³⁹ Ostatně celý staroegyptský účetní systém byl díky účtování v naturáliích velmi složitý a obtížnější než dnešní. Často bylo nutno převádět určitá množství jedné komodity (statku) do druhé, například pšeničné zrní, ryby, palivové dříví a podobně.

Egypt'ané neznali měnu a jako relační ekvivalent používali tzv. kotoučky (stříbra, zlata anebo mědi) sloužící k účetním přepočtům ve smlouvách a účtech. Poměr cen uvedených kotoučků se měnil podle množství, jež stát získal a uvolnil do oběhu.⁴⁰ Operace příbuzné započtení (odpočtení, zúčtování a podobně) lze dovodit s vysokou mírou pravděpodobnosti, přičemž některé přímé překlady dochovaných smluv s nimi výslovně počítají.⁴¹

2.1.3 Čína

První psané doklady o smluvních transakcích starých Číňanů pocházejí z doby cca 1000 př. n. l. (dynastie Západních Čou) a jedná se mj. o zápisy o smlouvách; obchodní právo bylo založeno na obyčejích tradovaných s velkou vážností již od doby státu Sia (cca 2200 let př. n. l.) a sledovalo přísně hospodářskou účelnost.⁴² Značný vliv na vznik a dodržování všech právních pravidel měl střet konfuciánství (s tezí o přirozeném pořádku věcí promítaného také do obchodních a potažmo právních vztahů přinášelo absolutní respekt k zákonům vytvořených v dávných dobách) s legisty (s tezí o nezbytnosti vlády práva formou zákonů v psané formě) a jeho výsledkem byla zcela rozdílná pravidla hospodářského života uvnitř rodinných klanů a hospodářský život navenek. Také řada dochovaných hmotných artefaktů o provedených jednáních napovídá závěru, že vzájemné zúčtování obchodních pravidel zahrnovalo institut započtení jako urychlující a zjednodušující směnný prostředek.

2.1.4 Shrnutí

Je-li započtení traktováno v některých pramenech pouze jako institut zakotvený „historicky“ již v římském právu, jde o poněkud zavádějící popření samotné historie a obsahu směny vůbec; římské právo pouze dovedlo k relativní kauzální dokonalosti výslovná (a dochovaná) pravidla tradovaná a předávaná o tisíciletí dříve.⁴³ Také pro pravidla římského práva – jako určité vytknutí před závorkou – platí závěr o jejich partikulárním a jednostranně ochranném charakteru pro vybrané skupiny, zejména pro příslušníky starých aristokratických rodin. Ekvita pravidel byla

³⁹ VERNER, Miroslav. *Objevování starého Egypta*. Praha, 2008, s. 261 a násl.

⁴⁰ LEXA, František. *Veřejný život ve starověkém Egyptě I*. Praha, 1955, s. 58.

⁴¹ Srov. např. text smlouvy in LEXA, František. *Veřejný život ve starověkém Egyptě II*. Praha, 1955, s. 187.

⁴² Srov. TOMÁŠEK, Michal. *Dějiny čínského práva*. Praha: Academia, 2004, s. 40 a násl.

⁴³ Např. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo. Obligační právo – komparativní rozbor*. 4. díl. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2009, s. 356.

uznávána jen jako ekvita příslušníků jednoho konkrétního stavu, který řešil své spory v rámci řádného procesu.⁴⁴ Příslušník jakékoli nižší třídy měl vůči příslušníkovi vyšší třídy vždy povinnost splnit primární závazek bez ohledu na to, zda relevantně disponoval alespoň vzdáleně podobným protizávazkem; pouze tímto způsobem mohla být vykonávána ochrana příslušníků skupiny s rovnocenným právním (a takto přiznaným) postavením.

Pokud se týče vzniku účinků započtení, kladených na roveň splnění, nelze (alespoň v současném stadiu úrovně vědeckých poznatků) učinit přesvědčivý závěr o tom, v jakém okamžiku existence konkrétní obligace a s jakými parametry mohly nastoupit. U směnného obchodu pravděpodobně v okamžiku, kdy byla (s účinky poprávu činěného požadavku) poptávána ekvivalence druhového plnění daného jeho základními vlastnostmi, u peněžního obchodu v okamžiku, kdy mohlo být ihned a bez meškání poskytnuto identické plnění ve formě relačního ekvivalentu (drahého kovu, nominálního objemu mincí etc.). Starověká právní praxe byla dle všeho ušetřena úvah týkajících se toho, za jakých okolností a kdo daný obchod uzavíral; pokud došlo k pochybnostem, chránil se zpočátku prakticky vždy zájem hierarchicky výše postaveného subjektu. Uvnitř dané skupiny měla pravidla započtení u všech právních kultur nepochybně formu prostého obyčeje (zvyklosti), neboť započtením se sledovalo reálné zjednodušení obchodu bez akcentu na ochranu právního postavení. Ta přišla až později s nárůstem intenzity obchodních vztahů až napříč spektrem celé hierarchie subjektů a přesahem až do vztahů mezi starověkými civilizačními okruhy. Po zavedení peněz jako závazného relačního ekvivalentu dochází také k postupnému vyrovnávání osobního statusu stále většího počtu skupin obyvatelstva a k vývoji formalizovanějších obligačních pravidel.

2.2 Právní a ekonomická podstata započtení

Ekonomickou podstatou započtení je bezpochyby minimalizace nákladů spojená s minimalizací množství úkonů (právních jednání). Jakoukoli prakticky realizovanou transakci vždy zatíží nutnost příslušné plnění připravovat a současně jej potvrzovat, případně též smysluplným způsobem evidovat. Je-li předmětem transakce druhově identické plnění, při vzájemném zúčtování úkony vyvolávající zvýšené náklady z podstaty věci odpadnou. Teorie ekonomické analýzy práva předpokládá, že účastníci ekonomických transakcí jsou – alespoň v této základní rovině – vedeni snahou o minimalizaci nákladů, což dává i dobré vysvětlení ekonomické podstatě započtení a existenci tohoto institutu vůbec.

⁴⁴ Srov. např. SKŘEJPEK, Michal. *Poodkryté tváře římského práva*. Praha: Havlíček Brain Team, 2006, s. 174.

Vzhledem k důležitosti směny (a obchodu jako takového) nelze důležitost těchto hospodářských vztahů přecenit. Součástí celkové hodnoty směny (v ekonomickém smyslu) jsou bezpochyby také její transakční náklady, které se každý subjekt zúčastněný směny, jak výše uvedeno, snaží minimalizovat.⁴⁵ S náklady směny úzce souvisí i tzv. pravidlo komparativní výhody, vyabstrahované z povahy jakékoli uskutečňované směnné transakce – výhodné uskutečnění směny (skladba celkových podmínek) je možné i v případě, kdy jedna ze stran směny je v celkovém součtu svých nákladů méně výkonná (tzn. má kromě jiného i vyšší náklady). O tom, že mezi transakční náklady budou patřit i náklady na celkové vypořádání směny (zahrnující v to i využití možnosti započítat vzájemná plnění), lze sotva pochybovat. Nezanedbatelná je i otázka maximalizace duševního výnosu směny neboli opět (v poněkud jiné rovině) porovnání nákladů provedené směny (obchodu). Jestliže je na straně jednoho z účastníků komparativní výhodou nabídka možnosti vzájemného zúčtování z jiného vztahu, bude onen duševní výnos transakce opět vyšší než bez možnosti provést za předem definovaných pravidel korektní vzájemné zúčtování. Touto cestou se do možnosti vzájemného zúčtování (potažmo započtení) dostává i způsob hodnocení prováděné transakce: s předem danou možností započítat (provést za konkrétních podmínek vzájemné zúčtování) lze *ex ante* lépe vyhodnotit její rizika i přínosy a rozhodnout se pro realizaci nebo odmítnutí. Očekávání směny za podmínek definovaných s využitelnou možností započítat případně existující vzájemná plnění tak vyvolá pokles transakčních nákladů *ex ante* i *ex post*.⁴⁶

Přímý účel započtení (vzájemné vypořádání bez poskytnutí reálného plnění) nicméně implikuje – zejména v rovině pozitivního práva – další vedlejší a mnohdy nezamýšlené efekty. Jedním z nich je letitý spor civilistické nauky o rozsah účinků započtení, konkrétně otázka, zda lze důsledky řádného splnění dluhu vztahovat na započtení. Je třeba si uvědomit, že započtení primárně není *eo ipso* splněním (dlužník věřiteli ani věřitel dlužníkovi neposkytne sjednané plnění v dohodnutém rozsahu) a z logiky věci jím být nemůže. S poukazem na historii vývoje nastíněnou výše je zřejmé, že pokud bychom uvažovali jen v rámci směny komodit, odkud vzájemné odpočtení pochází, rozdíl mezi poskytnutím reálného plnění a zánikem pohledávky (na druhé straně dluhu) formou prostého odpočtení jasně vynikne. Započtení je náhradní variantou splnění obligace, v ekonomickém smyslu také se všemi atributy splnění řádného. Řádné splnění konkrétní obligace v ekonomickém smyslu také předpokládá, že využití jiné dovolené varianty způsobí chtěné (a právem presumované) následky bez ohledu na případné terminologické rozpory: stále musíme mít na zřeteli základní cíl započtení, jímž je oboustranný a efektivní zánik subjektivní

⁴⁵ K vlastnostem směny např. ROTHBARD, Murray Newton. *Zásady ekonomie: Od lidského jednání k harmonii tržů*. Praha, 2005, s. 61.

⁴⁶ Op. cit., s. 196 a násl.

povinnosti plnit, a současně odhlížíme od nutnosti zohlednit základní pravidla pro jakákoli právní jednání.⁴⁷ Jestliže je nějaký institucionální postup výslovně dovolen a jako takový je i kodifikován (přímo v regulativech relativních majetkových práv), jeví se spor o jeho účinky spíše jako *ex cathedra* a zatemňující skutečnou podstatu problému.

Nastolenou spornou otázku rozsahu účinků započtení lze vyřešit funkčním pojetím započtení jako dovolené formy zániku existujícího dluhu ve formě nevyvolávající (další) dodatečné náklady na plnění s tím, že účinky započtení jsou postaveny na roveň splnění. Je-li tedy účelem započtení způsobit zánik dluhu (a současně jemu odpovídající pohledávky do výše vzájemného krytí s dluhem), měl by být tento zánik vykládán jako cíl všude tam, kde se hovoří o zrušení či zproštění povinnosti subjektivně plnit, resp. o zániku práva. Vazba těchto subjektivních povinností jen na formu splnění závazku je zdánlivá, jestliže je v konečném důsledku sledován hospodářsky jeden a týž cíl (totiž zproštění závazku plnit dluh), avšak jinými regulačními prostředky. V rigorózním pojetí tradičního sporu (započtení nelze vůbec srovnat se splněním, jde o zcela specifický postup ovládaný zvláštními pravidly) by zařazení institutu započtení do souboru normativních pravidel vlastně postrádalo rozumný smysl.

Pro racionální aplikaci pravidel započtení platí premisa, že použití existujících a předem daných pravidel nemá v konečném důsledku vyvolat v právní praxi více problémů, než kolik sama jejich aplikace vyřeší. V jistém smyslu jde o interpretaci nazývanou jako *effet utile* neboli interpretaci směřující k efektivnímu výsledku, nikoli směřující k nastolení právní nejistoty a dalších výkladových otázek. V tomto interpretačním rámci je nutno pochopit, že kromě množiny výslovně daných pravidel pro započtení existují také jiná, obecnější pravidla, s nimiž se úzký výsek regulativů započtení může dostat do rozporu a zamezit tak jejich aplikaci (typicky půjde vždy o obecnou přípustnost či samotnou realizaci započtení v souladu s pravidlem zakotveným pro všechna občanskoprávní jednání v § 1 odst. 2 ObčZ). Ekonomická realita promítající se do roviny konkrétních právních jednání však se započtením jako možnou eventualitou umí pracovat a zakomponovat je do souboru pravidel *ex ante* známých a aplikovatelných tak, aby se institut započtení nestal překážkou hladkého fungování (nejen) obchodních vztahů.

Současně je třeba mít na zřeteli, že pravidla započtení mají a vždy měly také zjevnou ochrannou funkci. Ta zabraňuje jejich aplikaci v těch případech, kdy započtení existujícího vzájemného nároku může ohrozit (zpravidla) slabší stranu právního jednání a v důsledku toho ji zbavit ekonomického prospěchu, kterým by jinak disponovala. Věcně a funkčně daný rozsah možnosti započtení (kompenzability) tak chrání zájem nadřazený prospěchu z jinak věcně správně realizovaného započtení, přičemž tento zájem je jednou z typických vlastností

⁴⁷ Tato pravidla svými důsledky chrání subjektivně dosažené postavení a právní jistotu, čímž působí jako určitý regulátor excesivních právních jednání a doplňují čistě ekonomickou rovinu účinků započtení.

soukromého práva. Ochranná funkce je markantní zejména u subjektů, jejichž právo na poskytnutí plnění (pohledávka) nemá být dotčeno vzhledem k sociálnímu statusovému postavení (zaměstnanec, subjekt povinný výživou k nezletilému apod.). Přestože ochranná funkce může být dovozena z obecných pravidel pro výklad právních jednání, bývá spíše obvyklé přiřadit ji výslovnému pravidlu (různě formulované zákazy započtení proti konkrétním nárokům). V dlouhém vývoji institutu započtení také postupně vykrystalizovala ustanovení o započtení, která se výslovně týkají obrany některých subjektů při změně jejich právního postavení. Typicky jde o možnost využít započtení v případě postoupení pohledávky a v případě ručení, kdy se dlužníkovi, resp. ručiteli, přiznává možnost započtení vlastní protipohledávky v subjektivně příznivěji modifikovaných podobách.

Vlastní právní podstatou započtení je využití neboli aprobace práva (k započtení nikdy nedochází *ex lege* pouhým postavením vzájemných pohledávek proti sobě, přestože část civilistické teorie tento názor pod vlivem justiniánské kodifikace dlouho hájila) za současného uspokojení věřitele. Věřiteli se i při efektivním využití námitky započtení (*ope compensatio*) v konečném důsledku dostane od dlužníka plnění, nikdy nepůjde o plnění genericky odlišné (náhradní) či o plnění, jež by byl oprávněn odmítnout, a totéž platí pro dlužníka při eventuálním využití námitky započtení ze strany věřitele. Ze subjektivního hlediska (započítávajícího subjektu i subjektu účinkům započtení jednostranně čelícího) se bude jednat o logické vyústění principu směny a naplnění jejího účelu. Nejde-li o zvláštní případy, patrně ani nebude správné hovořit o „námitce započtení“ v obecném smyslu (ta přísluší jen tomu, kdo disponuje započtením jako dovoleným způsobem „obran“ při ochraně svého obligačního postavení), ale o praktické využití práva. Vzájemnou kompenzací (jednostranným i vícestranným využitím práva) dochází u kvalifikovaných protinároků k jejich zúčtování či odpočtení, a to v návaznosti na konečný ekonomický výsledek transakce. Strana, vůči které bylo institutu započtení využito, je sice oprávněna brojít proti provedenému započtení, má však k dispozici pouze námitky týkající se kompenzability nebo kvantifikace použité protipohledávky. Je-li protipohledávka kompenzabilní a právní jednání směřující k započtení nevykazuje jiné vady, nelze je s ohledem na podstatu započtení nijak kvalifikovaně odmítnout, ledaže by šlo o zjevné zneužití práva či o excesivní právní jednání. V této souvislosti je poněkud zavádějící hovořit o vnucení formy zániku obligace na straně subjektu, vůči kterému projev započtení směřuje, jestliže jde o formu zákonem aprobovanou a jsou dodržena obecná pravidla pro právní jednání. Strana, vůči které je efektivně započteno, nepřichází o plnění, v ekonomickém smyslu je uspokojena, pouze forma zániku příslušné obligace (ať pohledávka kompenzací zaniká zcela či zčásti) je jiná.

Započtení tedy bude způsobem náhradního plnění, který vykazuje všechny znaky ekvivalence, a v tomto směru může být také nazýváno jakkoli (zaúčtování, odúčtování, odpočtení, vzájemné vyrovnání či zrušení), aniž by byla dotčena saturační podstata započtení jako využití práva. Lze dedukovat, že v dobách směny či počínajícího peněžního obchodu patrně nebylo možno uvažovat o jiných vlastnostech protinároku jedné strany určeného k zapravení protinároku druhé strany jinak než v intencích již výše řečeného. Likvidita protinároku ve směně je zřejmá, v peněžním obchodu pak daná reálnou hodnotou relačního ekvivalentu.

Základní funkce započtení tedy můžeme již od počátku historie tohoto způsobu vyrovnání vzájemných závazků (obligací, protinároků) popsat v účelném spojení právního a ekonomického pohledu takto:

1. zabránit dvojitému plnění téhož (maximalizace užitečnosti),
2. zjednodušit ekonomický provoz a minimalizovat transakční náklady, a
3. ochránit právní postavení stran tam, kde je k ochraně důvod (zpočátku je zřejmá ochrana subjektivní, v rámci definované komunity, později, především v raných sbírkách práva kodexového typu a později i v moderních kodexech, s důrazem na ekvitu bez ohledu na subjektivní postavení participující strany).

Skutečnost, že se započtení v moderních kodexech stalo – jednoznačně po vzoru římských pravidel justiniánských sbírek redigovaných a rozvíjených či dokonce přímo dotvořených glosátory – jednou z možností, jak se zprostit subjektivní povinnosti plnit, měla za následek spíše rozostření nutnosti chápat jeho právní i ekonomickou podstatu souladně. Začalo se spekulovat, zda jde o placení nebo ne, zda jde o zánik povinnosti plnit daný podstatou tohoto institutu nebo jde o zánik zákonem pouze předvídaný, zda již samotný střet protipohledávek může způsobit jejich zánik jen silou zákona anebo je nutné protipohledávku namítnout výslovně (*ope exceptionis*) a podobně. Později se započtení přenáší výlučně na úroveň placení (peněžního vyrovnání) a vcelku dochází k potlačení jedné z hlavních funkcí, totiž zjednodušení hospodářského styku a minimalizace transakčních (vypořádacích) nákladů. Obsah institutu započtení se však ani v důsledku překotného rozvoje obchodu nezměnil, změnilo se celkové pojetí inklinující k jeho popisu jako nástroje ryze právního. Odtud je pak krátká cesta z historie až k dnešním interpretačním problémům.

2.3 Započtení dle římského práva: procesní pojetí

2.3.1 Obecné výklady

Terminologie klasického i poklasického (justiniánského) římského práva znala započtení

(*compensatio*) jako „odpočtení“ či „vyrovnání“, což zhruba odpovídá latinským významům tohoto slova.⁴⁸ Dodnes rozporné pojetí institutu kompenzace má dle všeho původ v tom, že se možnost jednostranného započtení vydělila z římských procesních formulí, v jejichž přísném rámci bylo povoleno soustavou výjimek, a do hmotného (materiálního) práva se částečně prosadilo až na základě raně středověké recepce justiniánských sbírek CIC.⁴⁹ Jednostranné započtení se v civilistice označuje do dnešních dob *compensatio necessaria*⁵⁰, tedy významově jako nucené (nutné), ač na něm již nic „nuceného“ či „vnuceného“ v pravém smyslu tohoto slova není, pouze onen procesní původ, v jehož rámci si bylo možno – za určitých předpokladů – kompenzaci soudně vynutit.⁵¹ Hmotným právem dneška je jednostranné započtení výslovně konstruováno jako aprobovaný způsob zániku pohledávek, přesto je mu v české literatuře stále přiřazován „donucovací“ podtext, jakoby šlo o donucení ke způsobu plnění bez volby druhé strany.⁵² Je-li však určitý druh právního jednání povolen, a dnes se tato aprobace odvíjí od deklarované i faktické dispozitivnosti většiny ustanovení občanského zákoníku, **jde o využití oprávnění a nikoli o donucení** (další věcí je pak dodržení obecných a započtení nadřazených pravidel pro

⁴⁸ ARNDTS, Carl Ludwig. *Učební kniha pandekt. Kniha třetí. O závazcích*. Praha, 1886, s. 142. *Compensatio* se etymologicky odvíjí od *cum pensare*, tzn. „spoluuvážit, spolurozvážit, spoluzvážit“ (ve smyslu váhy – hmotnosti, viz níže), ale také „spoluhradit“. F. Hartter o pojmu *compensatio* ve své studii píše, že svůj původ odvozuje od oněch dob, kdy Římané při nedostatku vyražených peněz byli nuceni platit přívazky drahých kovů. Pokud se měly na obou zavázaných stranách platit tyto přívazky, hovořilo se o *unacum pendere* či *pensare*, z čehož vzniklo *compensare*. Dle HARTTER, Ferdinand. *Das römisch-deutsche Recht der Compensation, mit Hinblick auf einige besondere, in Deutschland geltende Gesetze und Statuten*. München: Verlag von G. A. Fleischmann, 1837, s. 37.

⁴⁹ V této části práce pro zachování přesnosti tam, kde je toho třeba, rozlišuji klasické římské právo a jeho instituty a vedle něj obecný pojem „římské právo“ (tzn. zejména poklasické v podobě CIC). Označení příslušných pasáží CIC zachovávám i u nás obvyklý citační úzus německého typu.

⁵⁰ Již v dřívějším vývoji římského práva vychází soudní kompenzace z žalob *bonae fidei*. Myšlenku, na které taková kompenzace spočívá, vyjádřil Pomponius příznačně právě slovy *compensatio necessaria*, ovšem ve smyslu neopakovat placení, může-li být nahrazeno (*non solvere quam solutum repetere*), nikoli ve smyslu přinutit druhou stranu akceptovat započtení. Viz UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte*. Göttingen: Bandenhoock und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 184.

⁵¹ O nucené započtení by šlo jen potud, bylo-li by nuceno proti vůli dlužníka za současné existence objektivního důvodu, který by započtení vylučoval (absence některého znaku kompenzability). Jde-li však o jednostranné započtení pohledávky a protipohledávky, jež obě disponují kompenzabilitou, incentiv „nucení“ zde chybí. Druhou věcí totiž je, proč subjekt, vůči kterému je započítáváno, vznáší námitky proti „nucení“ snést účinky započtení, jestliže nebude pochybností o možnosti jej provést. Proto považuji pojem *compensatio necessaria* v tom právním významu, v jakém je recentně používán, za nepřesný, zvláště při vědomí existence zakotvení legálních pravidel započtení v kontinentální civilistice. Pokud právo jednostranné započtení dovoluje a toto dovolení je využito, jaképak „nucení“? Správně bychom měli uvedenému římskoprávnímu pojmu přiznat význam **soudního započtení**, který mu přisuzují i římstí právníci (viz výše), tedy započtení realizovanému až v procesu jako obranu proti žalobě. Až v tomto stadiu uplatnitelnosti protipohledávky ze strany žalovaného by šlo o „donucení“ k akceptaci jednostranného započtení.

⁵² Tak činí ELIÁŠ, Karel. *Lze-li započíst splatnou pohledávku proti nesplacené aneb jak se pozná mistr*. Právní rozhledy, 2003, č. 12. Proti tomuto pojetí však argumentuje např. HANDLAR, Jiří. *K otázce možnosti započtení splatné pohledávky proti pohledávce nesplacené*. Právní rozhledy, 2004, č. 11. *Compensatio necessaria* však obsahem pojmu neodkazuje na vynucení v rámci jednostranného právního jednání, ale na to, že šlo o kompenzaci soudní, tedy vynutitelnou (odtud přídomek *necessaria*). Zde máme přesvědčivý důkaz o právní tradici, ale již se zapomenutými kořeny, která je (stejně jako každé dogma) v delším časovém horizontu omylná.

právní jednání). Těžko můžeme akceptovat premisu „donucení“ za současné existence započitatelných pohledávek.⁵³

Považujeme-li započtení za jiný (alternativní) způsob zániku obligace, musíme se vyrovnat se vzájemným poměrem splnění (*solutio*) a započtení podle římského práva. Ke škodě věci tento poměr nebyl dosud naší civilistickou literaturou nijak zdůrazňován.⁵⁴ Přitom právě tento pohled může být určujícím pro celkové uchopení institutu započtení a korekci výkladu některých sporných otázek.⁵⁵ Pohledávka zásadně zanikala splněním, tedy poskytnutím plnění s parametry danými obligačním jednáním mezi smluvními stranami. Vyžadoval se však úmysl zapravit existující dluh, což je u započtení jako alternativy plnění zcela přirozené. V klasickém římském právu platila zásada, že jakékoli jiné plnění namísto sjednaného způsobovalo zrušení pouze v případě, kdy toto „jiné plnění“ (věcně i genericky) věřitel za řádné splnění přijal. Dlužník se mohl osvobodit od povinnosti splnit pohledávku pouze relevantní námitkou (včetně námitky kompenzační) vznesenou při procesu vyvolaném věřitelem.⁵⁶ Až tehdy, pokud věřitel náhradní plnění odpíral, mohl být přinucen k jeho akceptaci výrokem soudce; potud je zřejmý vývoj soudní kompenzace (*compensatio necessaria*) oproti kompenzaci smluvní (*compensatio voluntaria*).⁵⁷

Oproti dnešnímu právu se římskoprávní institut kompenzace lišil minimálně ve dvou podstatných bodech. Za prvé, případné využití jednostranného započtení zcela obracelo role smluvních stran v později vedeném procesu o zaplacení, když soudcem uznaná předprocesní námitka započtení mohla na straně započítávajícího znamenat úplnou ztrátu jeho procesního postavení (viz dále).⁵⁸ Za druhé, právo započítat mělo v římském právu ve všech jeho vývojových etapách čistě procesní povahu a **nebylo nikdy komponováno jako institut práva hmotného (materiálního)**.⁵⁹ Tato povaha vyplývá z důležitosti římského procesu, když jedině v něm bylo možné obhajovat nároky, a to velmi rigidně a puristicky.

⁵³ Rubem kompenzačního oprávnění je (na druhé straně) jeho strpění. Dopustí-li se kdo právního jednání, jehož výsledkem je existence pohledávky, s níž je možné (a hospodářsky smysluplné) aktivně započítat, je to jeho problém. Subjektivní ochrana takového právního postavení je sekundární a má nastoupit jen v odůvodněných případech. K tomu srov. KAVAN, Petr. *Črta o povaze započtení pohledávek jako pokus o funkční výklad*. Právní fórum, 2011, č. 8.

⁵⁴ Jako *solutio* v užším smyslu označuje kompenzaci bez bližších podrobností VÁŽNÝ, Jan. *Římské právo obligační II*. Bratislava, 1927, s. 19.

⁵⁵ Započtení je ve svých důsledcích vždy splněním (jsou-li splněny příslušné předpoklady započtení). Nenalézám důvody pro umělé rozlišování právní povahy započtení a splnění, pokud jsou právní důsledky tytéž.

⁵⁶ Čistě obligační námitka přišla na řadu až mnohem později, a to v souvislosti s pronikáním římského práva do jednotlivých právních okruhů na základě jeho recepce.

⁵⁷ *Necessaria* značí přídomek vyjadřující „nutnost“, „nevyhnutelnost“, „naléhavost“, ale také „donucení“ nebo „proti své vůli“. Srov. NOVOTNÝ, František, PRAŽÁK, Josef M., SEDLÁČEK, Josef. *Latinsko-český slovník k potřebě gymnasií a reálných gymnasií*. Praha, 1926, s. 822.

⁵⁸ Předprocesní námitka však neměla hmotné důsledky pro danou obligaci. Rovněž není známo, zda podmínkou uznání kompenzační námitky v procesu bylo její dřívější (hmotněprávní) uplatnění.

⁵⁹ BERGER, Klaus Peter. *Der Aufrechnungsvertrag*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996, s. 60.

2.3.2 Klasický římský proces – soustava kompenzačních výjimek

Římské právo bylo po celou dobu vývoje postaveno na striktní přednosti reálného plnění (s několika řídkými výjimkami, o nichž bude pojednáno dále).⁶⁰ Hospodářská rovnováha dvou proti sobě stojících pohledávek byla sotva viditelná, materiální i procesní právo se totiž od počátku zabývalo zejména **zvláštnostmi majetkového postavení stran** (chránilo privilegované skupiny osob či majetky). Šlo o strnulý formalismus požadující, aby uvolnění z obligačního poměru vzniklého striktním zakládacím jednáním (aktem) proběhlo ve stejné formě; žalovací formule se přísně oddělovaly.⁶¹

Namísto jednotného institutu se v rozhodovací praxi pracovalo s řadou výjimek, v nichž byla umožňována kompenzace, resp. institut započtení podobný.⁶² Každý jednotlivý případ tolerovaného využití kompenzační námitky měl speciální předpoklady a charakter. Na většinu z nich starší literatura v souvislosti s dílčími obligačními vztahy poukázala již dříve; pro účely této práce je postačující zmínit výslovně případy těch výjimek, na jejichž základě byla kompenzace sledována jako přípustná s ohledem na poctivost jednání a dobré mravy.⁶³

Předobrazem soudní kompenzace byla (avšak výlučně v případě ústní obligace) tzv. akceptilace (*acceptilatio*), při níž věřitel formou otázky a odpovědi přiznává, že obdržel a má dlužné plnění, a to bez ohledu na jeho formu.⁶⁴ Akceptilace však byla pouhou kvitancí o přijetí plnění, jakousi abstraktní smlouvou (*pactum non petendo*) o prominutí obligace, byť její právní důvody mohly být různé (nepochybně včetně příslušné kompenzační námitky). Byly jí nicméně přiznány veškeré účinky splnění ústní obligace. Reálná obligace (typicky např. vrácení plnění z titulu peněžité půjčky založené řádnou písemnou smlouvou) tímto způsobem zaniknout nemohla.

⁶⁰ Viz známá Paulova sentence z Digest (*dolo agit, qui petit, quod statim redditurus est*) znamenající v přeneseném významu zhruba to, že pokud si někdo od někoho něco vezme, má povinnost totéž vrátit zpět (D 50, 17, 173 § 3). V přesnějším překladu této sentence ovšem vidíme problém přednosti reálného plnění trochu jinak: kdo požaduje něco, co musí opět vydat (vrátit) zpět, jedná se zlým úmyslem (cit.: „*Wer Etwas fodert, was er wieder wird zurückgeben müssen, handelt mit böser Absicht.*“). Německá doktrína ji považuje za dogmatický původ institutu započtení v § 387 a násl. BGB, neboť jde o **pozitivní vyjádření** jeho přípustnosti. Chtít zaplatit něco po někom, komu sám dlužím, je zkrátka nesmyslné; započtení je druhem placení. Srov. DERNBURG, Heinrich. *Geschichte und Theorie der Kompensation nach römischen und neuem Rechte*. 2. Auflage – Neudruck der 2. Auflage Heidelberg 1868. Aalen: Scientia Verlag, 1965, s. 358 a násl.

⁶¹ BERGER, Klaus Peter. *Der Aufrechnungsvertrag*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996, s. 59.

⁶² KANNENGIEßER, Matthias N. *Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1998, s. 3, používá s odkazem na italské romanistické tituly výraz „započtení podobný jev“ (*aufrechnungsähnliche Erscheinung*).

⁶³ Např. ASHER, Georg. *Die Compensation im Civilprocess des classischen roemischen Rechts. Ein rechtsgeschichtlicher Versuch*. Berlin: Verlag S. Calvary & Co., 1863, s. 5 a násl., SCHWANERT, Hermann. *Die Compensation nach Römischen Recht*. Rostock: Universitäts- und Buchdruckerei von Adler's Erben, 1870, s. 15 a násl., nebo UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte*. Göttingen: Bandenhoek und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 180 a násl.

⁶⁴ Srov. HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 5. vydání. Praha: J. Otto, 1921, s. 94.

Rozhodování o soudní kompenzaci postupně akcentovalo vlastní hospodářský účel započtení, nicméně jen v úzké množině případů. Na počátku vývoje římského práva bylo započtení z důvodu zachování spravedlnosti (*bonae fidei iudicia*) přiznáno bankéřům (*argentarii*) žalujícím své pohledávky s podmínkou kompenzace (*agere cum compensatione*), tzn. pouze jako nárok na díl pohledávky, který převyšoval vzájemné a splatné (dospělé) pohledávky žalovaného. Nárok na započtení musel být vznesen ve zcela speciální formě, a to jak v intenci (*intentio* – skutková podstata nároku), tak v kondemnaci (*condemnatio* – právní požadavek, přesněji peněžité ocenění žalovaného nároku); obě části musely být v perfektním souladu a jestliže se tak nestalo, hrozila bankéři ztráta nároku a tím celého procesu. To byla nejdůležitější a současně nejstarší forma započtení, kdy soudce v procesu přihlížel k tomu, zda jsou proti sobě stojící pohledávky splatné, odvíjí se od stejného právního důvodu a zda případně přiznávané započtení odpovídá požadavku *bonae fidei*.⁶⁵ Všechny náležitosti námitky posuzoval soudce, v jehož gesci bylo také učinit rozhodnutí, že k žádné (ani dobrověrné) námitce nebude přihlížet. Podobně kupec celého majetku (*bonorum emptor*) zkrachovalého dlužníka (úpadce) měl za povinnost vznést žalobu proti tomuto dlužníkovi tak, aby soudce ze žalovaného nároku odpočetl to, co kupec případně dlužil úpadci, a to i nároky dosud nesplacené či druhově odlišné. Nároky na posuzování protipohledávek byly stejně jako u bankéřských žalob velmi podobné, zde však mohla být prominuta vadná formulace druhé části žalobní formule (*condemnatio incerti*). V jiných druzích žalob započtení nepřicházelo do úvahy vůbec, bez ohledu na formulaci nároku.

V obou jmenovaných výjimečných případech způsobovala ve formulovém procesu vadná žaloba **absolutní ztrátu celého nároku žalobce**, a až teprve později v kogničním procesu nevedlo započtení ke ztrátě celé žaloby, ale jen k odpočtení protipohledávky z původně žalované sumy.⁶⁶ Následně byla přiznávána kompenzační námitka (v dobré víře k právu) i v jiných druzích žalob, zpočátku jako odpočtení vzájemné pohledávky vzniklé ze stejného právního důvodu (*ex eadem causa*), později i jako odpočtení vzájemné pohledávky vzniklé z jiného právního důvodu (*ex dispari causa*). V době císařské se v procesu prosadila námitka *exceptio doli*, kterou bylo nutno uplatnit formulačně vůči praetorovi (jako námitku, že žalobce popíráním kompenzace jedná úmyslně v neprospěch žalovaného); byla-li tato námitka uznána, dostal se celý případ před soudce, který zkoumal oprávněnost protipohledávky žalovaného k započtení a dobrou (či zlou) víru na straně žalobce.

⁶⁵ Ten nebyl pravidelně splněn, jestliže protipohledávku k započtení bylo nutno zkoumat zevrubněji oproti pohledávce, jež byla předmětem řízení. Generálně platí zjistitelná pohledávka, o níž netřeba provádět složité dokazování, za **likvidní** (nepochybný právní důvod a výše).

⁶⁶ To platilo, pokud byla pohledávka a její výše vznesená žalovaným vůči žalobci nesporná nebo jinak přesně zjištěná, existovala možnost zamítnutí žaloby vůči žalovanému jako šikanózní.

Nelze přesně určit, od jakého okamžiku bylo akceptováno **smluvní započtení**. Smluvní kompenzace byla vždy otázkou shodné vůle stran; došla-li tato vůle naplnění, mohly být zúčtovány jakékoli vzájemné pohledávky. Podstatou jde o prominutí pohledávky ve výši, v jaké se kryje se započítávanou pohledávkou k započtení použítá protipohledávka. Romanistická literatura se nezmiňuje o tom, zda při smluvním započtení existovala nějaká omezení; provádělo se však nejčastěji formou vzájemného prominutí dluhu, při složitějších a čtenějších vztazích pak formou novace.⁶⁷ Souhrnně platilo, že pokud věřitel přijal od dlužníka plnění, které uznal za řádné, primární dlužníkův závazek zanikal. To však nebránilo pozdějšímu podání žaloby, zvláště tehdy, jestliže bylo shledáno, že toto (svou povahou náhradní) plnění vykazuje odchylky v kvalitě a především v kvantitě.

2.3.3 Přínosy justiniánské kodifikace

Až jako přímý důsledek Justiniánových kodifikací v 6. stol. se prosadilo obecné pravidlo, že žalovanému je v rámci procesu umožněno odpočítat (započítat) pohledávku v kterémkoli stadiu a dokonce i pohledávku mající původ ve věcném nároku.⁶⁸ Odpadlo i dělení procesu na fázi před praetorem a fázi před soudcem a celý proces dostal jednotnou podobu. Vadné určení žalobcova (věřitelova) nároku již nevedlo k úplné ztrátě jeho nároku, ale k tomu, že musel žalovanému (dlužníkovi) uhradit trojnásobek sumy nákladů, které mu vznikly v souvislosti s neoprávněně vzneseným (vyšším) žalobním požadavkem (tzv. *triplum*). Uplatnění protipohledávky žalovaným mělo za následek, že ji soudce (byla-li doložena jako řádná, tzn. existentní) posuzoval jako tvrzené plnění a žalovaný mohl právem žádat odsudek k alikvótně nižšímu plnění. Ve svých důsledcích se již jednalo o skutečné započtení.⁶⁹

Benefit justiniánské kodifikace tedy spočívá v tom, že přináší pravidla započtení (bez výslovného stanovení, zda v rámci procesu či v rámci zániku obligace cestou hmotného práva), jimiž se v důsledku recepcie inspirovalo nejprve středověké právo a která následně doputovala až do materiálů prvních evropských kodifikací:

- a) vzájemnost (věřitel jedné pohledávky je současně dlužníkem druhé),
- b) žalovatelnost (možnost soudního uplatnění),
- c) splatnost,
- d) plnění téhož druhu (pohledávky však nemusí mít stejný právní důvod),
- e) likvidnost (snadnou zjistitelnost kvůli uplatnění zažalovaného nároku), a

⁶⁷ SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského. Díl II. Právo majetkové*. 2. vydání. Praha: Věšhrad, 1946, s. 116.

⁶⁸ Blíže HEYROVSKÝ, Leopold. *Instituce římského práva*. Praha: J. Otto, 1888, s. 314 a násl.

⁶⁹ Srov. KANNENGIEBER, Matthias N. *Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1998, s. 6.

- f) vyloučení některých pohledávek z možnosti započtení vůbec (např. pohledávky z titulu bezprávného přisvojení věci nebo pohledávky státu z titulu dluhu na veřejných dávkách).

2.3.4 Shrnutí

Nevíme a patrně nebudeme vědět nikdy nic určitého o tom, jestli vzájemné zúčtování (započtení) neprobíhalo v realitě praktického života již v rámci obchodních styků a právních jednání věřitele s dlužníkem (a naopak), ale až v rámci formulového procesu a na základě výroku soudce. Dějiny hospodářského styku a snadnost zejména vzájemného peněžního vyrovnání dovoluje formulovat závěr, že se tak nepochybně dělo a dít muselo. Praxe si jistě našla své cesty, pokud nedošlo mezi stranami ke sporu; jen právní partikularismus a personální principy římského práva (ochrana privilegovaných stavů) zřejmě stojí za nutností požadovat v procesu reálné plnění.⁷⁰ Známost skutečností je, že v římském právu po celé období vládl ve všech oblastech obyčej, který leží na počátku vývoje každého právního systému, ale jeho praktické užívání je po tak dlouhé časové periodě téměř nemožné validně prokázat; proto jsou doložitelná jen ta právní jednání, která se dostala před soud, a to díky kompilačnímu úsilí justiniánské doby.⁷¹

Lze však dovodit, že ještě ve stadiu nežalované obligace mohlo být vzájemné zúčtování jednostranně namítáno (se splatnou i nesplatnou protipohledávkou anebo s pohledávkou založenou na jiném právním důvodu než pohledávka, vůči níž bylo započítáváno), avšak pokud se strana, vůči které směřovalo, nakonec dovolala procesu, muselo mít formu plynoucí z procesních pravidel a pohledávka namítaná k započtení nutně musela disponovat vlastnostmi, pro které mohly být relevantní účinky započtení později přiznány.

Ve své podstatě klasické římské právo (cca do doby přelomu letopočtu) neznalo možnost jedné ze stran přivodit částečný či úplný zánik obligace bez nutnosti projít složitým formulovým procesem, jehož přísné regule byly zmírňovány jen pomalu a postupně. Hlavní roli nehrály účinky započtení, ale procesní pravidla, která až jako výsledek postupného vývoje umožňovala spor udržet a nadále žalovat zbylou část obligace nezaniklou započtením. O tom, že započtení bylo

⁷⁰ Je však možné, že se do právního styku obligačních subjektů promítaly závažné následky uznané námitky započtení v procesu. Hrozba ztráty celého žalovaného nároku mohla tyto subjekty nutit do hmotněprávních dohod, jimiž strany vyrovnávaly salda vzájemných nároků. Oporu pro tento závěr v tradičních literárních pramenech však nenalézám.

⁷¹ SKŘEJPEK, Michal. *Poodkryté tváře římského práva*. Praha: Havlíček Brain Team, 2006, s. 85 a násl. Na jiném místě téhož díla (s. 174 – 175) autor upozorňuje, že počet subjektů, které aktivně vstupovaly do právních vztahů upravených praetorskými vyhláškami a dalšími normami materiálního práva, byl relativně malý a byl omezen na příslušníky starých aristokratických rodin. Pouze títo Římané řešili své spory v rámci řádného procesu a jen tyto osoby zajímaly složité právní otázky týkající se například úpravy obligačních vztahů. Dodávám, že zde, mezi úzkou skupinou později zobecněných případů rozvinutých až do pravidel vzniklých v justiniánské době, a realitou římského života v jeho jednotlivých občanských kategoriích, patrně leží zvyklost započtení preferovaná a používaná bez dochovaných právních památek.

zejména problémem procesního práva, nelze pochybovat.⁷² Tato striktní vázanost započtení na soudní proces byla sice pomalu opouštěna již pravidly vydedukovanými kompilátory v justiniánské kodifikaci, ale **oprávnění jednostranně započítat za určitých podmínek přímo v režimu obligace (materiálně) lze dovést až v důsledku postupné práce glosátorů justiniánské kodifikace.** Ti z pravidel pro soudní kompenzaci rozšířili (nejspíše jako podporu pro většinově panující obyčejová pravidla započtení) její využitelnost coby jednostranného započtení již do stadia hmotněprávní obligace, ovšemže za podmínek, jež přímo vycházely z procesních požadavků. Započtení v tomto stadiu se však co do účinků a podmínek pro jeho realizaci začalo vykládat různým způsobem, který byl překonán teprve až v novověkých kodifikacích. Proti sobě stály pravidelně názory o účincích započtení *ipso iure* proti názorům o účincích započtení *ex tunc* vázaných na právní jednání započítávajícího.

Jak bylo již shora popsáno, ani v justiniánském právu nepanovala jednota ohledně vysvětlení všeobecně akceptovatelného principu započtení. Bylo totiž nerozhodné, zda výrok soudce o přiznané kompenzaci znamenal vznik jejích účinků *ipso iure* (nastávají *quasi ex lege*), anebo zda byly účinky přímo vázány až na tento výrok (*hic et nunc*).⁷³ Uvedená skutečnost měla významný vliv na parametry obligace po stránce vedlejších práv spojených s konkrétní pohledávkou, např. v otázce vzniku případné škody, zastavení úročení a podobně. Justiniánská kodifikace totiž podrobila kompenzaci (umožnila započtení) nároky obligační i věcné za pomoci formule obsahující obrat „*ipso iure compensatur*“, který byl vykládán ve dvojitým smyslu:

- a) buď dojde ke zrušení kompenzabilních protipohledávek **silou zákona**, anebo
- b) lze přivodit zrušení kompenzabilních protipohledávek v kterémkoli stadiu procesu, vždy však jen **soudcem**, a to k námitce započtení vznesené stranou sporu.

Zde leží onen základní rozpor týkající se pojetí jednostranného započtení, jež lze pozorovat v různých obměnách až dodnes. Jeho jádrem je dogma o účincích jednostranného započtení vykládaných (s existencí výslovného příkazu zákonodárce i bez něho) striktně do minulosti, čili do okamžiku vůbec prvního střetu kompenzabilních pohledávek. Nepřipouští se konstruovat jednostranné započtení rovněž jako šířeji využitelnou variantu pro různě nedokonalé nároky, ale zásadně jen jako **možnost podléhající pravidlům prohlašovaným za kogentní**. Typicky je z tohoto důvodu uváděn za kogentní regulativ (srov. obsahově totožnou textaci § 580 ObčZ 1964 s dnešním § 1982 odst. 2 ObčZ), že účinky zániku započítávaných pohledávek nastávají k okamžiku, kdy se obě pohledávky staly způsobilé k započtení, a bylo dovozováno, že právě to je např. důvodem pro nemožnost některých alternativ jednostranného započtení (splatná pohledávka proti nesplatné, nesplatná pohledávka proti nesplatné). Toto pojetí není zvláštností

⁷² BOHÁČEK, Miloslav. *Nástin přednášek o soukromém právu římském. Právo obligační a právo dědické*. Praha, 1946, s. 55.

⁷³ Op. cit., s. 57.

pouze v českém právu, nýbrž se prosadilo – jak bude dále poukázáno – rovněž v kontextu evropského práva na celém kontinentu. Vzniká tak otázka, zda je setrvání na tomto paradigmatu započtení oprávněné a zda nepřišel čas k jeho odůvodněné proměně, a to i navzdory faktu, že se myšlenkové relikty na pozadí historické tradice odstraňují jen velmi pomalu.

2.3.5 Čas ke změně pohledu?

Tradiční rozlišování římského práva na dva druhy kompenzace, smluvní (*voluntaria*) a soudní (*necessaria*), proniklo do české civilistiky bez toho, že by toto dělení – přes postupný a důkladně traktovaný vývoj – mělo reálně jiný než didaktický či ilustrativní smysl.⁷⁴ Římské soudní, tedy procesní započtení, je uchopeno jako jednostranné (a vnímáno jako „nucené“), ačkoli to je pouze část pohledu, jen určitá možnost kompenzační námitky. Jednostranně bylo možné kompenzačního práva využít a vznést kompenzační námitku, další věcí bylo vůbec zhodnocení přípustnosti takové námitky a posléze proces sám a jeho konečný výsledek. Odvážuji se dokonce vyslovit, že právě dovolávání se tohoto dělení, jež má ovšem zcela specifická východiska, způsobilo a stále způsobuje řadu zbytečných výkladových nedorozumění. „Nucené započtení“ podle římského práva ve skutečnosti není nuceným proto, že se jednostranným započtením „vnucuje“ způsob plnění, ale proto, že k němu byl donucen účastník římského procesu, který měl zpočátku malou šanci dispozice s protinárokem (poměrně striktní formulační omezení a malá možnost využít výjimek). O rozlišování kompenzace podle římského práva se zmiňují prakticky všechny české komentáře i odborné statě, avšak nevšímají si okolností jeho vzniku. Nucená kompenzace byla obecně připuštěna nikoli jako možnost zcela či částečně vyrovnat relevantním právním jednáním saldo vzájemných pohledávek a její výsledek považovat za závazný, ale právě **jen jako (možné) uplatnění kompenzační námitky v rámci již zahájeného žalobního procesu**. Jejím derivátem se až pozdějším vývojem stalo subjektivní oprávnění uskutečnit právní jednání s výsledkem ovlivnit vzájemné saldo (oprávnění provést jednostranné započtení). Nucená kompenzace římského práva proto není předobrazem „vnucené“ jednostranné kompenzace v podobě dnes známé, v dobách římského práva měla skutečně poněkud odlišný obsah daný intaktními procesními pravidly. Je nutno rovněž poznamenat, že římské právo sice formulovalo pravidla pro jednostranné započtení procesuální formou zejména proto, aby eliminovalo spory o plnění, ale v žádném případě nelze hovořit o pojetí kompenzace jako zániku pohledávek podávajícího se z ekonomické funkcionality a postulátu zjednodušení hospodářského styku bez kladení nadměrných překážek.

⁷⁴ Dalo by se pochopit, že se rozlišování provádí víceméně z tradice. Ale *compensatio necessaria* není jen jednostranné započtení, je to započtení primárně připuštěné jako soudní – a „soudní započtení“ jako samostatný institut u nás, pokud je mi známo, neexistuje. V naší literatuře je běžně téměř ve všech pramenech (učebnice, komentáře) pojmově vykládáno jako jednostranné. Pravý význam a smysl pojmu se během věku ztratil „v překladu“.

Závěrem lze dodat, že výsledek recepcce justiniánských kodifikací do materiálního práva nemohl dopadnout jinak, než dopadl. Procesní původ (a základ možnosti) jednostranného započtení se stal východiskem pro vytvoření materiálních (později kodexových) pravidel, což vedlo k mixu dogmatických schémat – a k nepochopení podstaty. Podstata římského započtení byla ochranná, nebyla převzata z obyčejového práva a stejně tak nebyla reflektována hospodářská a ekonomická podstata započtení. Snaha o vytvoření pravidel započtení platných pro materiální právo však sama o sobě dokládá, že i receptoři římského práva a právníci obecně si byli vědomi existence potřeby subjektivně vyrovnat vzájemná salda, čili započítat. Stojí proto za úvahu změnit úhel pohledu na započtení a vidět jej primárně ekonomicky a bez zbytečných komplikací; ostatně ty si účastníci hospodářského života způsobují většinou sami i bez zákonných pravidel.

2.4 Započtení v českých zemích do přijetí ABGB

Bez ohledu na existenci dochovaných pravidel římského práva, která cestou jeho recepcce navazovala na dosud panující obyčej a zvyklosti, se institut započtení prosadil nikoli v hmotném právu (dosud nekodifikovaném), ale zejména v procesních předpisech nejrůznějších právních sbírek.⁷⁵ Tento fakt však není překvapivý. Započtení bylo jako způsob vyrovnání či zániku nároku natolik běžné, že hmotněprávní posílení jeho postavení v podstatě nebylo třeba, což lze vydedukovat mj. na základě některých dílčích pravidel doložitelných z českých středověkých sbírek práva (zejména práva městského), jež svého času sehrály velmi důležitou unifikační úlohu.⁷⁶ Je přirozeně velmi obtížné, ne-li nemožné, prostudovat všechny dochované a veřejně prezentované prameny; je však věcně korektní, pokud se v souvislosti se sbírkami zemských práv omezím na nejznámější z nich a pokusím se formulovat dílčí závěr o (ne)existenci institutu započtení. Roztříštěnost a z ní plynoucí objem právních památek středověkého práva také nedovoluje věnovat pozornost soukromým listinám a sepsáním či soudcovským rozsudkům, v nichž by bylo možno relevantní zmínky o započtení nalézt.⁷⁷

⁷⁵ ČELAKOVSKÝ, Jaromír. *Povšechné české dějiny právní*. 2. vydání. Praha: Bursík & Kohout, 1900, s. 5 a násl. Čelakovský zde výslovně rozlišuje tři etapy (období) vývoje práva na českém území, a to dobu starší (cca do konce 12. století), dobu střední (od konce 12. století do r. 1618) a dobu novější (od „strastných dob třicetileté války“ po „naše časy“). K prvním dvěma časovým intervalům přiřazuje obyčejové právo, postupný rozvoj stavovského rozdělení společnosti a postupný vliv západních právních kultur. Právní památky proto mají nutně povahu kazuistickou, když teprve konkrétní případy „zavdávaly podnět k formulování práva“; tento stav byl „na újmu obecnosti norem právních“.

⁷⁶ ČÁDA, František. *Skladba českých právních knih z doby předhusitské*. Vědecká ročenka Právnické fakulty MU v Brně č. VII. Brno: Barvič & Novotný, 1928, s. 158 a násl., k tomu připomíná, že již v traktované době naši tvůrci právních knih byli dobře informováni o zahraničních procesních vzorech a aktivně je používali i při své práci.

⁷⁷ Pro účely této práce je opominutelné i kanonické právo, které sice vychází z práva římského (stejně jako systém správy katolické církve), nicméně týká se úzce vymezeného předmětu a jako právo střetávající se s právem světským postrádá šířku jeho zásahu do hospodářského života.

Korektní analýzu ztěžuje (kromě jiného) také stavovská povaha středověké společnosti trvající v podstatě až do konce 18. století. Závaznost právního pravidla nebyla nesena principem teritoriality (právo platí stejně pro všechny subjekty zdržující se na konkrétním území), ale převažoval princip stavovský, tedy aplikace pravidel na osoby určitého stavu.⁷⁸ Zcela odlišné pak bylo právo městské coby subkultura nejvíce ovlivněná římským právem – stavovské právo jím bylo prakticky nedotčeno. Postupné sjednocení práva na teritoriálním principu začíná až s osvícenským absolutismem a prvními sbírkami jednotného rakouského práva. Pro uvážlivé posouzení výskytu započtení je tak nutno činit rozsáhlá zkoumání řady právních pramenů a dává tedy smysl zaměřit se jen na určitý výsek limitovaný především všeobecnou dostupností příslušných textů.

Jedno z nejstarších právních sebrání, „Knihy devatery“ Viktorina Kornela ze Všehrd, pocházející z období po r. 1500, popisuje institut započtení velice podobný – „*stábnutie*“. V rámci vedení panské agendy se zapisovalo do tzv. úročních knih vždy dvakrát do roka, kdo má odvést jakou dávku, kdo komu půjčil a jaká byla dohoda o úrocích. Vyúčtování se provádělo vždy dvakrát ročně (na sv. Havla a sv. Jiří), přičemž jako první se vrácená platba započítávala na (jakékoli) dlužné úroky a teprve poté úřední písař zapisoval výši případně dále trvající dlužné platby.⁷⁹ Všehrdův spis neobsahuje ani římské, ani kanonické právo, byť v okolní Evropě již podobné památky nesou vliv mohutné recepce římského práva.⁸⁰

V „Právech městských“ písaře Mistra Brikcího z Licka (r. 1536) je výskyt procedur podobných institutu započtení četnější. Z terminologie je též zřejmější větší vliv recipovaného římského práva než u Kornela ze Všehrd. V kapitole tohoto díla řešící právní poměry věřitelů a dlužníků najdeme zmínku o tom, že pokud se dlužník vůči věřiteli brání námitkou jiných peněžitých dluhů, které mu již dříve zaplatil (cit. „*v jiných dlužích a ne v dluhu, kterýž věřitel praví*“), má /cit./ „*viace věřeno býti*“ dlužníkovi; za podezřelé mělo být však považováno svědectví dlužníka činěné vůči více věřitelům ohledně pořadí a výše dluhů. Co se základních znaků týče, jde nepochybně o vůbec jedno z prvních pravidel započtení písemně kodifikované v českých zemích, ne-li vůbec první. Započtení jako jasný způsob zániku vzájemných závazků je upraveno v sumě pravidel pro první soudní jednání mezi věřitelem a jeho dlužníkem: vzhledem k tomu, že se

⁷⁸ Srov. např. HRDINA, Antonín Ignác. *Právo v Čechách ve Šporkově době: stručný pohled do českého práva v období barokního absolutismu*. Elektronický časopis Všehrd (www.vsehrd.cz), 2016, zveř. 3. 4. 2016. Autor také připomíná, že ve vztazích mezi šlechticem a poddanými a poddanými navzájem platilo obyčejové vrchnostenské právo formálně reprezentované tzv. robotními patenty.

⁷⁹ KORNEL ZE VŠEHRD, Viktorin. *Knihy devatery o právech a súdiech i o dskách země české*. Praha, 1841, s. 366. Vůbec nejstarší dochovanou úplnou sbírkou městských a duchovních práv jsou zřejmě „Ondřeje z Dubé práva zemská česká“ (v pražském vydání F. Čády z r. 1930), jinak v mnohých ustanoveních předloha pro V. Kornela. Z nich se však zmínka o započtení či jemu podobnému institutu nepodává a totéž lze říci o neúplném a ve značné míře procesně stavěném „Zřízení markrabství moravského o soudu zemském“ z r. 1535 (F. Čáda, Praha 1937).

⁸⁰ ČELAKOVSKÝ, Jaromír. *Povšechné české dějiny právní*. 2. vydání. Praha: Bursík & Kohout, 1900, s. 17.

strany /cit./ „... často pro počet a učetání dluhov saudie“, je jim soudcem nařízeno, aby se v rámci jednání spravedlivě „srovnali“, jinými slovy vykompenzovali vzájemné dluhy.⁸¹ Na jiném místě téhož díla nalezeneme možnost dlužníka odpočítat si vůči věřiteli ten dluh, který byl za věřitele vůči jiným zaplacen právě dlužníkem z titulu rukojemství. Konečně pokud je dlužník v prodlení vůči věřiteli s plněním peněžitého dluhu, ustanovuje se, že pokud věřitel drží dlužníkuv majetek (vinici, pole) a může disponovat jeho užitky, lze „odpočtením“ užitků vyloučit placení škod věřiteli prodlením dlužníka vzniklých. Zde se v právním smyslu o institucionální kompenzaci podobnou dnešní nejedná (chybí stejnorodost), byť je k ní blízko: užitky musely být nejprve přepočítány (stejně jako náklady vzniklé věřiteli prodlením) a teprve potom „odpočteny“. Finalita popsaného právního jednání je co do obsahu již klasickým započtením.

Koldínova „Městská práva česká“ z r. 1579 jsou českými historiky považována za vrchol /cit./ „... romanizace českého práva nejen v právu městském, ale v českém středověkém právu vůbec ...“.⁸² Přesto však v nich není o započtení jediné zmínky, což nebylo opomenuto ani při jejich zkoumání s poznámkou, že v kodifikaci nelze nalézt řešení /cit./ „...spletitějších případů, z nichž by byly patrné obecné předpisy práva obligací, a to i takové, jež musely v praxi citelně chybět.“⁸³

Z posledních několika uvedených případů je zřejmé, jak se podobá českého zemského práva, alespoň v textaci některých ustanovení, pomalu blížila římskému právu, byť o přímém a vědomém vlivu (kupř. oproti pandektnímu právu německému) zde mluvit nelze, a pokud ano, jen se značnou výhradou a opatrností. Ke škodě věci se však ve všech jmenovaných historických pramenech hovoří v souvislosti se započtením vždy velmi obecně o „dluzích“, aniž by byla činěna zmínka o povaze těchto dluhů (pohledávek), např. ohledně otázky (ne)splatnosti či jiných vlastností. Na základě historického vývoje a celkového pojetí započtení tak, jak se institucionálně vyvinulo od nejstarších dob, lze poznamenat, že kvalifikované vlastnosti se u započítávaných obligací zpravidla ani nevyžadovaly. Postačovalo procesně relevantní doložení, že ten, kdo odpočtení vůči vznášenému nároku namítal, disponoval zřejmým a prokazatelným protinárokem, který nebylo možno zpochybnit. Zcela adekvátní je proto závěr, že existence institutu „odpočtení“ (v dnešním pojetí započtení), podpořená výslovnými zmínkami v několika dochovaných středověkých právních textech, má v českém právu přinejmenším několikasetletou

⁸¹ JIREČEK, Hermenegild, JIREČEK, Josef. *M. Brikiho z Licka Práva městská*. Praha, 1880, s. 106 a násl. Nabízí se několik otázek, na které patrně již nelze nalézt korektní odpověď – např. zda šlo povahou o čistě procesní započtení, zda z něho nebyly některé pohledávky vyloučeny a podobně.

⁸² Viz V. Knoll in: VOJÁČEK, Ladislav, SCHELLE, Karel, KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 403 – 407.

⁸³ V poznámce pod čarou k této větě se pak krom jiných uvádí instituty alternativní obligace, dílnosti obligace, promlčení, novace a právě kompenzace. Viz ŠTĚPÁN, Jaromír. *Studie o kompilační povaze Koldínových Práv městských*. Praha, 1940, s. 23. Na jiném místě citovaného díla (s. 91) autor dochází k závěru o nevyužití žádného z tehdejších a obsáhlých komentovaných vydání CIC. Podle fragmentů použitých formulací dovozuje, že namísto justiniánských kompilací využil Koldín spíše obecnoprávních příruček k tomuto zdroji, jež byly určeny pro použití v soudní praxi.

tradici. Řada historických prací na téma českých právních památek upozorňuje na zajímavý jev, který doprovází četnými příklady dokládajícími, že „... *mnohé zásady a instituce právní platily již v dobách pradávných téměř v té ryčosti, v jaké se objevují v zákonodárství nejnovějším ... a nová doba jásá nad velikou „moderní“ vymožeností nevědouc snad často, že zásady dotyčné platily již v dobách pradávných s nevelkými odchylkami.*“⁸⁴ Není proto důvod setrvávat na závěru, že institut započtení byl v české právní historii neznámý, a to i přes nedostatek faktických historických pramenů.

2.5 Započtení v německy mluvících zemích do přijetí BGB: vznik a vývoj převažujícího procesního dogmatu do prosazení materiálního pojetí

Úvodem této kapitoly považuji za vhodné předeslat, že institut započtení v tom smyslu, v jakém jej v rámci předporozumění chápe dnešní právník, je v pandektním právu pojímán jinak a úžeji. Jde o to, že v rámci tvořivého přizpůsobování justiniánských textů (zejména Digest) pracovala právní nauka (včetně dřívějších glosátorů a komentátorů) jen s jeho omezeným významem, jak jej dovozovala striktně ze všech druhů římskoprávních pramenů; možnost, že by započtení mohlo být (alespoň částečně) také instrumentem tehdy platného materiálního (pandektního) práva, se přibližovala jen pomalu. Započtení bylo pro pandektisty na počátku (a pak po poměrně dlouhou dobu i zůstalo) omezeno na procesní pojetí, jak bylo vlastní klasickému římskému procesu (formulovému a později kogničnímu). Jen velmi opatrně, tu a tam, prosvitne myšlenka na to, že započtení přesahuje do materiálního práva (správněji z něj **vyplývá**). Na dlouhé cestě k uznání institutu kompenzace jako svébytného institutu, jehož místo je díky jeho hospodářské povaze a ekonomickým kořenům již v pravidlech obligačního práva, došlo k mnoha vývojovým zvrátům, odbočkám i omylům, které nám dnes mohou připadat nedůležité až malicherné; i tak si však našly cestu do právních textů a některé v nich přetrvávají dodnes.⁸⁵ Tuto cestu se snažím alespoň stručně ukázat.⁸⁶

Německá doktrína pandektního práva má největší zásluhu na „zdomácnění“ institutu započtení v kontinentálním materiálním (hmotném) právu, ač, jak bylo poukázáno u historických výkladů (kapitoly 2.1 a 2.2), lze předpokládat a částečně doložit použití institutu započtení i bez příspěvku vlivu římského práva. Justiniánskou kodifikaci můžeme považovat za první právní sbírku

⁸⁴ Citováno dle DEMEL, Jaroslav. *O moderních zásadách ve starém právu českém*. Právník, 1907, s. 261 a násl. V uvedené studii se dokládá např. existence moderních zásad civilního procesu či stěžejních intabulačních zásad již v dávných českých právních památkách.

⁸⁵ Konkrétně zažité pravidlo, že *compensatio necessaria* je jednostranným započtením či že má svůj název odvozen od toho, že je druhé straně vnucován neakceptovaný způsob plnění.

⁸⁶ Touto cestou děkuji JUDr. Petru Dostálíkovi, Ph.D., z katedry teorie práva a právních dějin PF UP v Olomouci za pomoc s překlady originálních textů z latiny, jakož i za konzultace, které mi ochotně věnoval nad rámec obvykle vymezený pro studenty doktorského studia.

posouvající kompenzaci směrem k využitelnosti v hospodářském životě, a to i přes skutečnost, že v průběhu recepcce římského práva byly vedeny sáhodlouhé spory přinejmenším o to, kdy ke kompenzaci dochází, jaké jsou její účinky a jak se (ne)může prosadit. Glosátoři a posléze pandektisté dovozovali přípustnost započtení se zohledněním hledisek účelnosti a slušnosti (vyloučení dvojitého placení, resp. poskytnutí zbytečného oboustranného plnění téhož předmětu obligace) jako materiální, tedy přípustnou mimo rámec uplatnění procesních námitek v běžném obligačním vztahu.⁸⁷ Pod vlivem CIC se však glosátoři i pandektisté snažili o ustavení pravidel vycházejících primárně z procesu (hmotněprávní pravidla k dispozici nebyla), aniž by více (a v komplexním náhledu správněji) zdůraznili praktický základ institutu započtení. Přesvědčivý obraz o tom podává právě německá pandektistika.⁸⁸

Pojem „procesní dogma“ užitý v názvu této kapitoly míří jiným směrem než tím, který bychom měli na mysli intuitivně ve spojení s dnešním právem, totiž k pojetí započtení vedeného i v hmotném právu procesními účinky (zejména tradovanými účinky *ex tunc*). Stejně tak použitému výrazu „materiální pojetí“ připisují význam nikoli materiálních účinků pojmu *ipso iure compensatur*, ale význam pro materiální, tedy hmotné právo. Spíše než cíl (kompenzace se stává nástrojem obligačního práva) je zajímavější cesta (jak k tomu došlo). Není mou ambicí pohnout právními dějinami, ale tvrdím, že započtení jako prakticky cenný a využitelný institut mohlo být zakotveno pragmatičtěji a jednodušeji, nebýt toho, jak nejednotným směrem se vydaly výklady glosátorů i pandektistika a pod jejich vlivem i mnohá zákonodárství osvícené doby. Ostatně, je historickým faktem, že v pojetí BGB nakonec zvítězila úplná materiálněprávní (správně pochopená) podstata započtení jako samozřejmost.⁸⁹ Cesta k této samozřejmosti však byla více než trnitá.

Staré nedorozumění týkající se traktace účinků započtení v římskoprávním pojetí (jinak a zjednodušeně řečeno význam sousloví *ipso iure compensatur*) se promítlo jak do množství sporů, tak i do množství literatury, zejména v 19. století. G. Asher k tomu v závěru svého nedlouhého spisu poznamenává, že Justinian naneštěstí zachoval v CIC staré procesní pojetí kompenzace namísto toho, aby se započtení změnilo na pomocný prostředek praxe. Institut započtení si až do pandektních časů uchoval svou procesní moc, která byla nekriticky přijímána. Místo pomoci právní praxi se Justinian vrací zpět k překonané formě, kterou dala učení o kompenzaci pozdější

⁸⁷ Viz např. BERGER, Klaus Peter. *Der Aufrechnungsvertrag*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996, s. 63. V úplnosti nebylo zřejmé, zda justiniánská kodifikace reálně počítá s variantním použitím započtení ve sféře obligace, každopádně pokud nikoli, zůstalo posouzení přípustnosti i tak ve sféře procesní.

⁸⁸ Např. G. Puchta ještě v devátém vydání své známé a rozšířené učebnice pandektního práva má za to, že započtení se prosadí až řádnou procesní námátkou při žalobě věřitele vůči dlužníku (*ope exceptionis*), aniž by započtení prisuzoval z dobových pramenů alespoň částečně materiální podtext. Srov. PUCHTA, Georg. *Lehrbuch der Pandekten*. 9. Auflage. Leipzig, 1863, s. 445. Podobně např. SALKOWSKI, Karl. *Lehrbuch der Institutionen*. 2. Auflage. Leipzig, 1875, s. 307.

⁸⁹ BERGER, Klaus Peter. *Der Aufrechnungsvertrag*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996, s. 64.

klasická jurisprudence. Tento krok je nutno nazvat přinejmenším nešťastným a je nemožné, aby z heterogenních pojmových elementů, jež lze v CIC nalézt ohledně započtení, byl vytvořen homogenní (smysluplný) celek.⁹⁰

Protože římskoprávní pojetí kompenzace v podání zmíněných justiniánských změn (uskutečněných interpolačně – ještě o tom bude řeč) s mnoha nedorozuměními objevovali právě pandektní učenci, je z tohoto důvodu o něm pojednáváno samostatně zde a nikoli v jedné z předchozích partií této práce věnované započtení v římském právu (kapitola 2.3). Jednou věcí však byl pro pandektisty výklad římských pramenů, druhou úvahy o praktické použitelnosti započtení. V teoretických spisech pandektisté vykládali římské právo, v systémech všeobecného práva, které na základě toho zpracovávali pro praktickou potřebu své doby, přijímali i jiné závěry a přizpůsobovali použitelnost započtení reálné praxi. V úplnosti nelze celou problematiku se všemi detaily postihnout, je možné postihnout jen základní diference a vybrané prameny použít ilustrativně.

2.5.1 Významové posuny parémie *ipso iure compensatur*

Jedna z prvních větších prací věnovaná pojetí *ipso iure compensatur* již v úvodní části připomíná, že v žádném textu nelze nalézt tato slova pohromadě tak, jak byla později vykládána, čili že by dávala význam započtení jako automatismu „zániku o sobě“ (slova *ipso iure* buď v nezprostředkovaném anebo velmi blízkém vztahu k pojmu *compensari*).⁹¹ Od časů glosátorů se různě měnily názory na význam a smysl výrazu *ipso iure* pro započtení stejně jako zdůvodnění jeho použití v CIC. Justiniánské Instrukce představovaly první dějinné představení instituce započtení v souvislosti s žalobami *bonae fidei a stricti iuris*, které je nazýváno *compensatio necessaria*.⁹² Německá pandektistika také mj. dovodila, že započítací oprávnění je pro dlužníka konstruováno jako *ex*

⁹⁰ To tvrdí ASHER, Georg. *Die Compensation im Civilprozess des classischen roemischen Rechts. Ein rechtsgeschichtlicher Versuch*. Berlin: Verlag S. Calvary & Co., 1863, s. 56.

⁹¹ UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte*. Göttingen: Bandenhoeck und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 1. Pasáží, v nichž lze tyto slovní obraty najít, je podle autora celkem šest, přičemž nejbližší z nich je patrně Paulova sentence (*Postea quam placuit inter omnes id quod invicem debetur, ipso iure compensari, si procurator absentis conveniatur, non debet de rato cavere, quia nihil compensat, sed ab initio minus ab eo petitur.*) V překladu znamená zhruba toto: „A později se všichni shodli, že to, co si strany dluží vzájemně, je započteno samotným právem (*ipso iure*), jestliže prokurátor nepřítomné osoby je žalován, nebude povinen složit *cautio de rato*, protože v tomto případě nedochází k započtení, ale od počátku bude od něj žalobou požadováno méně.“ (překlad JUDr. Petr Dostálík, Ph.D.) Úvodní věta lze přeložit také jako „až později všichni uznali za spravedlivé“. *Cautio de rato* je procesní závazek zástupce (*procurator*), že zastoupený schválí jeho jednání.

⁹² I tento pojem je CIC neznámý a není používán v žádné souvislosti s pravidly přímého započtení v dnešním smyslu. A. Ubbelohde o něm mluví jako o „takzvaném“ spolu s kritikou toho, že glosátoři zhruba do poloviny 16. století čerpali veškeré informace o římském procesu pouze z CIC. UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte*. Göttingen: Bandenhoeck und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 6.

aequitate, protože na jedné straně je v jeho zájmu započítat, na druhé straně věřiteli kvůli započtení ve skutečnosti nevzniká žádná nevýhoda, a tedy v tomto smyslu je *compensatio* skutečně *necessaria*.⁹³

Zdá se, že již u obecného sporu o význam *ipso iure* začíná zárodek pozdějšího sporu pandektistů, když účinky započtení jsou stále svazovány s procesem; na druhou stranu se dosud neobjevují žádné snahy o prosazení kompenzace do čistě materiálního práva.⁹⁴ Uprostřed 16. století dospělo mínění pro účinky *ipso iure* k tomu, že u žalob *bonae fidei* nebyla odjakživa zapotřebí žádná formule, která by soudce musela nutit k tomu, aby procesně zohlednil kompenzabilní protipohledávku. Tudiž došlo k tomu, že v procesu *bonae fidei* bylo kompenzováno vždy *ipso iure*.⁹⁵ V rámci dalšího zkoumání účinků započtení v klasickém římském procesu bylo konstatováno, že nedlouho po vydání císařského reskriptu Marka Aurelia⁹⁶ byly oba druhy kompenzace (žaloby *bonae fidei*, resp. *stricti iuris*) postaveny na roveň a pro oba také došlo k přiznání účinků započtení *ipso iure*.⁹⁷ Další glosátoři pak přicházejí s tezí, že *ipso iure compensatur* přece nemůže znamenat jiného než to, že v každé fázi procesu smí dojít k uplatnění kompenzabilní protipohledávky.⁹⁸

Materiální pojetí započtení – spolu s účinky převzatými z procesu – nastupuje jako odvozené z formálního (procesního) pojetí.⁹⁹ Formální pojetí slouží rovněž k tomu, aby se jím ukázalo na nepotřebnost procesní výjimky pro započtení (*exceptio*), přičemž nesmí být přehlíženo, že **přípustnost formy kompenzace může přece být rovněž základem pojetí materiálního**. To však nesmíme chápat v dnešním smyslu (jako hmotněprávní pojetí), ale spíše jako posun prozatím k „částečně materiálnímu“. Započítací výjimka (*exceptio*) byla uplatněním obranného důvodu proti žalobě a bylo jí zapotřebí tehdy, pokud měla soudce zmocnit k zohlednění vznášeného protinároku žalované strany. Pak bylo otázkou, jaký obranný nárok žalovaného měl soudce zohlednit – v rámci obligačního vztahu to mohly být právní povinnosti typu *dare* či *facere*. Máme-li formuli *ipso iure* použitou jako protiklad k námitce *ope exceptionis*, stále se vracíme k tomu,

⁹³ Spíše ve smyslu „nevyhnutelná“ jako procesně vnučená samým právem (nikdo není poškozován a důvod k oboustrannému plnění z logiky věci odpadá). Srov. SCHWANERT, Hermann. *Die Compensation nach Römischem Recht*. Rostock: Universitäts- und Buchdruckerei von Adler's Erben, 1870, s. 2. I zde jde o výklad Pomponiova sousloví, ale dle všeho rovněž ve stejném významu, tedy **zbytečně neopakovat placení, může-li být nahrazeno**.

⁹⁴ Doba všeobecně teritoriálně platných občanskoprávních kodifikací byla ještě za obzorem.

⁹⁵ UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte*. Göttingen: Bandenhoek und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 11. Význam se dá vyjádřit jako „ze samého práva“, nikoli „o sobě“, ale „právem“ (ve smyslu „právních důsledků“).

⁹⁶ Motivací k jeho vydání bylo sjednocení dosud sporných podmínek procesního započtení.

⁹⁷ Tento náhled zastávali koncem 16. století glosátoři Jacobus Cujacius a Hugo Donellus. Viz UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte*. Göttingen: Bandenhoek und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 15.

⁹⁸ Jednalo se opět o Donella, Bara, Lindemanna či Maestertia (op. cit., s. 18).

⁹⁹ V tom spatřuji chybu scholastické pandektistiky: namísto dovození jednotných základních pravidel dedukcí je dogma pro generální pravidlo započtení vlastně vytvořeno opačně, tj. z výjimek.

že má také **materiální význam**; sice ve smyslu uplatnění v obligačním vztahu, ale s výsledkem (uznáním započtení) až po proběhlém procesu.

Odtud je krok k úvaze, jak vůbec uskutečnit možnou kompenzaci nejen procesuálně, čili jakým způsobem postavit proti sobě kompenzabilní pohledávky ze stejného vztahu a umožnit jejich zánik (tzn. mimo proces). Je otázkou k posouzení, **zda je k tomu nutné právní jednání jednoho či obou subjektů disponujících kompenzabilními pohledávkami, nebo je postačující pouhá koexistence protipohledávek.**¹⁰⁰ Tato otázka, sama o sobě velmi významná a na kterou se hledala odpověď již od časů glosátorů, byla zodpovězena za pomoci příslušných pasáží Digest s tím, že kompenzace nastává *ipso iure* (kompenzabilní protipohledávky na sebe působí navzájem pouhou koexistencí tak, že se zruší).¹⁰¹ Tato odpověď však vůbec nebyla přijímána jednotně a vedla k rozštěpení názorových proudů, protože z přiznání konkrétních účinků se vyvozují další, pro praxi dosti podstatné právní důsledky. V pramenech je poukázáno na dva z nich; oba se týkají zpětného účinku započtení jak pro případ zániku pohledávek *ipso iure*, tak i pro případ zániku pohledávek *ex tunc* po vznesení kompenzační námitky.

V první řadě jde o to, že přijetí eventuality zániku pohledávek již momentem jejich koexistence má za následek zánik úročení druhé kompenzabilní pohledávky (ode dne, kde se spolu setkají), je-li úročení sjednáno u obou anebo i jen u jedné z nich. Druhým důsledkem je nástup účinků *condictio indebiti*, tzn. pokud došlo k započtení pouhou koexistencí pohledávek, byla přípustná žaloba na vrácení toho, co někdo poskytl v mylném domnění, že je dlužen.¹⁰² Ani tyto dva důsledky však nejsou vůbec dostačující k prokázání tvrzení, že kompenzační námitka působí rovněž se zpětnými účinky k okamžiku setkání dvou protipohledávek. Zpětný účinek je odvozen z pojmů *ratio compensationis* (podstata započtení) a *aequitas compensationis* (spravedlnost započtení).

¹⁰⁰ Subjekty započtení nemají a vlastně nemohou mít (a zde hledíme oporu v pouhé logice, nikoli přesofistikovaných konstrukcích) bez dalšího žádnou vědomost o existenci kompenzabilní protipohledávky, **dokud jeden z nich neobdrží informaci o tom, že tento faktický stav právě (nebo již v minulosti) nastal.** Uvédomit druhou stranu o existenci druhé pohledávky pak předpokládá jen dvě situace ovlivněné vůlí jednajícího: za prvé cedentovo oznámení o postoupení pohledávky či cesionářovo prokázání cese, za druhé přímý započítací projev. Může nastat dokonce i třetí situace, ale nebude se týkat sféry vůle jednajícího, nýbrž půjde již o zákonný důsledek (za splnění určitých podmínek vznikne pohledávka druhé straně současně s předpokladem, že druhá strana vznik pohledávky má nebo by měla předpokládat). Tato úvaha je sice zjednodušující, nicméně přesto ilustrativní. Už jen z tohoto pragmatického vysvětlení plyne, že zánik pohledávek započtením *ipso iure* na základě pouhého setkání je pohledem dnešního juristy neintuitivní a nelogický.

¹⁰¹ Byla vytvořena řada systémů, z nichž každý se snaží najít odpověď po svém. Jako „neobyčejné“ či „podivné“ (*wunderliche Systeme*) je označuje UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte.* Göttingen: Bandenhoeck und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 25.

¹⁰² Čili nebyl si vědom existence protipohledávky k uplatnění ve formě kompenzace a např. částečně plnil. Podobně uvažuje ASHER, Georg. *Die Compensation im Civilprocess des classischen roemischen Rechts. Ein rechtsgeschichtlicher Versuch.* Berlin: Verlag S. Calvary & Co., 1863, s. XX.

Nelze přijmout, aby kompenzace *ipso iure* pojmově vedla k zastavení úročení a aby úročení bylo stále zmiňováno, protože podstatou takového započtení je odmítnutí vzniku jakýchkoli úroků.¹⁰³

Další diskuse glosátorů o význam formule *ipso iure compensatur* směrem k nutnosti učinit kompenzační projev vedly k docela nesmiřitelným postojům dvou skupin, z nichž jedna (Martinus, Tyndarus) spatřuje možnost zániku dvou proti sobě stojících pohledávek v jejich pouhé koexistenci vycházející přitom z doslovného výkladu pojmu *ipso iure compensatur*, druhá skupina (mj. Azo Portius a Johannes Bassianus) požaduje právní jednání.¹⁰⁴ Část literatury připisuje přístupu první skupiny glosátorů materiální účinky *ipso iure* z toho důvodu, že kompenzace nastává bez lidského jednání (*sine facto hominis*) a prosazuje se „materiálně“ existencí protipohledávek; přístup druhé skupiny je označován jako „formální“, přičemž formálně se kompenzace prosazuje konkrétním právním jednáním (*Willenserklärung*).¹⁰⁵ Které z těchto dvou pojetí je co do interpretace správné, bylo sporné nejen pro jmenované glosátory 13. století, ale ještě pro pandektistu H. Schwannerta v době vydání jeho spisu.¹⁰⁶

2.5.2 Spory o účinky započtení a jeho celkové pojetí

Vlastní důvod pro přijetí zpětných účinků započtení při kompenzační námitce nelze hledat v jednotlivostech různých posouzení, ale přímo ve větných konstrukcích CIC, dle nichž dochází ke kompenzaci *ipso iure*.¹⁰⁷

Pojetí *ipso iure*, jak je zastával glosátor Tyndarus (tzn. zánik v důsledku pouhé koexistence pohledávek), bylo pandektisty označeno za nemožné a dokonce v rozporu s prameny (*den Quellen gegenüber*).¹⁰⁸ I při jeho omezení jen na klasický římský proces nelze tento výklad akceptovat. Ne všechna pravidla rigidně procesního pojetí kompenzace bylo možné interpolovat z klasického

¹⁰³ Spor o to, zda *ipso iure* znamená akceptovat obligační závazek a uznat, že nastupují další, s pohledávkou spojená práva (**přestože pak uplatněním zaniknou**), anebo zda akceptovat přímo názor, že pokud práva spojená s pohledávkou nebudou vůbec aktivována a **tudíž ani nevzniknou**. Dovolil bych si s tím spojit i jeden logický problém: i když protipohledávky zaniknou *ipso iure*, právem samotným, nutně dochází k situaci, že jedna z nich se stává plně kompenzabilní později. Nejzajímavějším momentem zániku je pak den naplnění všech znaků kompenzability u později kompenzabilní pohledávky, a nastupuje otázka, jak je to se zánikem odvozených práv u pohledávky, která byla kompenzabilní dříve. Úplný zánik dříve kompenzabilní pohledávky může způsobit jen započtení protipohledávky, která musí spolu s odvozenými stejnorodými nároky alespoň do jejich výše pokrýt celou dříve kompenzabilní pohledávku.

¹⁰⁴ Martinus byl jeden z posledních žáků Aza Portia, se kterým se v tomto směru názorově úplně rozešel. Viz UBBELOHDE August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte*. Göttingen: Bandenhoeck und Ruprecht's Verlag, 1858, s. 24.

¹⁰⁵ LÖHR, Matthias. *Die Rückwirkung der Aufrechnung im römischen Recht*. Nordstedt: GRIN Verlag GmbH, 2012, s. 25. Materiální účinky formule *ipso iure compensatur* ovšem nutno rozlišovat od **materiálních účinků započtení** v tom smyslu, v jakém je o nich pojednáváno v této práci (tzn. ve smyslu účinků započtení prosazujících se v hmotném právu bez zvláštního rozlišování významu *ipso iure compensatur*).

¹⁰⁶ Tzn. pojetí účinků *ipso iure* (orig. *Compensation an sich*) v opozici k pojetí účinků *ex tunc* při použití kompenzační námitky (*Compensationseinrede*). Viz např. SCHWANERT, Hermann. *Die Compensation nach Römischen Recht*. Rostock: Universitäts- und Buchdruckerei von Adler's Erben, 1870, s. 3 a násl.

¹⁰⁷ Op. cit., s. 6.

¹⁰⁸ Op. cit., s. 10.

římského práva do justiniánských kodifikací, přestože tuto metodu Triboniánovi kompilátoři s oblibou využívali.¹⁰⁹ Justiniánským kodifikacím je vytýkáno, že kompilátoři vlastně vůbec nevěděli, co znamená parémie *ipso iure compensatur*, a potom tento výraz použili pro něco jiného a zcela odlišným způsobem. Tím se dá přirozeně vysvětlit nejen to, že tak došlo k rozšíření institutu kompenzace mimo sféru čistého procesního práva, ale i obrovský potenciál k nejrůznějším výkladům pojetí *ipso iure*. Třeba dodat, že byl vskutku využit, aniž by bylo vždy zřejmo, zda nejde jen o spor domnělý.

Na formulích použitých kompilátory a později i glosátory je proto mnoho nejasného. Jisté je, že se tak stalo též v důsledku interpolací a využití několika variant textů CIC, přičemž svou roli nutně sehrálo také množství chyb při opisování. S jistotou proto o obsahu pravidel kompenzace v CIC nelze tvrdit skutečně vůbec nic (a tím spíše vůbec nic o originálních předlohách kompilátorů pro 50 knih Digest), protože se jen obtížně hledá shoda na textových předlohách.¹¹⁰ V dalším tedy vycházím jen z minimálně sporných faktů, na nichž se pandektisté většinou shodli.

Význam sousloví *compensatio fit ipso iure, compensatione actiones ipso iure minuuntur, ipso iure fieri compensationes, ipso iure pro soluto compensationem habere* a *ipso iure fieri liberationem compensatione* byl velmi sporný, neboť každá ze skupin zastávajících rozdílná mínění je pevně přesvědčena právě o správnosti toho svého. Přesto však lze tato mínění zhruba rozdělit do dvou skupin. **První skupina**, počtem menší, spatřovala v pojetí *ipso iure* jen protiklad k námitce započtení *ope exceptionis*, která ukazuje co do pramenů na procesní postavení kompenzace. **Druhá skupina**, většinová, přikládá pojetí *ipso iure* materiální význam pro spojení s *compensare* a rozumí jím účinky „samo sebou“, „od sebe“ (*von selbst*), přičemž z toho odvodila zpětný účinek kompenzační námitky. V samotném *ipso iure* nespočívá v podstatě nic, co by dokazovalo retroaktivní účinek započtení ve spojení s *compensare*. Má-li dojít k započtení „samo sebou“ (*von selbst*), přichází jeho účinky právě proto pouhým momentem koexistence participujících pohledů, tedy od okamžiku, který každopádně (časově) předchází účinnému uplatnění kompenzace.

Díky velmi dlouhým a pestrým dějinám výkladu *ipso iure compensari* lze vysledovat, že je vyloučeno pracovat s tímto pojmem bez zřetele na praktické důsledky spojené s jeho vyložení. Na praktických důsledcích záleží více než na tzv. juristické konstrukci institutu kompenzace. Postupně se nicméně prosadily názory většinové skupiny glosátorů (Azo Portius) zastávajících

¹⁰⁹ Interpolace v jednom ze svých významů značí nepůvodní, cizí či dodatečnou vsuvku určitého textu, případně jeho úpravu. Právníci císaře Justiniána tímto postupem vlastně rozšiřovali definice klasických pojmů. Je-li v klasickém římskoprávním pojetí *ipso iure compensatur* (z úzké množiny procesních pojmů s konkrétním významem) tato hranice „prodloužena“ do hmotného práva, což se v tomto případě stalo, muselo nutně dojít k významovým neshodám, zvláště byl-li obsah sousloví konfrontován glosátory s původní pojmovou lokalizací. Metodu interpolace zhusta využívali také komentátoři francouzské školy (humanisté), dostali se však až do absurdních pútek – v podrobnostech např. KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin. *Římské právo*. Praha: Panorama, 1990, s. 401.

¹¹⁰ Prof. Vladimír Nálevka svým studentům na seminářích historie zdůrazňoval: „*Víme houby, co bylo.*“ Osobní vzpomínka T. Perglera – viz PERGLER, Tomáš. *Minulost v matrixu*. Euro, 2014, č. 26-27, s. 24.

mínění, že **ke zpětným účinkům započtení musí přikročit kompenzační námitka**; majoritně se prosazují u pandektistů od von Hasseho až po G. Puchtu. V dalším názorovém vývoji přichází myšlenka nezbytnosti vznést kompenzační námitku od okamžiku vzniku kompenzabilní protipohledávky, i když se stále pracuje s procesním významem (uplatnění kompenzační námitky před vydáním rozsudku má za následek deklaratorní, nikoli konstitutivní rozsudek).

V čase se měnily také názory na povahu a význam slova *compensare*. Nejprve mu byl prisuzován fakt nikoli **faktického zrušení pohledávek**, ale pouhého vyjádření skutečnosti, že obě pohledávky **jen stojí proti sobě ve vztahu kompenzability**, jehož důsledkem je zastavení úročení a možnost vznesení *condictio indebiti*.¹¹¹ B. Windscheid účinky kompenzace formuluje jiným způsobem: pohledávka je od momentu koexistence dvou započitatelných pohledávek zatížena (*behaftet*) námitkou, která nastupuje po právu a nevyžaduje jednání dlužníka. Kompenzace nemá účinky *ipso iure* (tzn. sama o sobě), nýbrž *ipso iure* nastupuje. Zatímco A. Brinz tvrdí, že kompenzace osvobozuje dlužníka bez toho, že by pohledávka zanikla, B. Windscheid říká, že pohledávka je postižena existencí protipohledávky a proto nezaniká.¹¹² Výsledek, k němuž oba autoři dospívají jinou cestou, je nicméně u obou stejný (a stejně nelogický).

Pandektista A. Brinz (vzdor dříve zastávanému mínění, že pohledávka nezaniká) přichází při výkladu Marcellovy sentence obsažené v justiniánských konstitucích paralelně také s myšlenkou, že po oznámení jednoho z dlužníků (jsou-li dva a navzájem si dluží peníze, resp. stejné druhové plnění) se momentem vzájemného střetu stanou pohledávky *ipso iure* zaplacenými (splněnými), a to do výše odpovídajících stejných sum (předmětů plnění).¹¹³ Tím se odklonil od předchozího náhledu, že pohledávky započtením *ipso iure* nezanikají a patrně jako jeden z prvních založil náhled na kompenzaci jako na placení *ipso iure*. Tento výklad se i díky jeho odborné autoritě prosadil do budoucna. Uhrazovací funkce započtení je i v novější literatuře akcentována s ohledem na předpoklady účelnosti, resp. slušnosti.¹¹⁴ Tak se konečně objevuje argumentace, jejíž jádrem je zdůraznění skutečnosti, že s ohledem na slušnost, hospodárnost a etiku hospodářského styku je třeba považovat existenci dvou proti sobě stojících pohledávek za situaci, při níž zanikají pohledávky prostě proto, že jde o práva a povinnosti na dvou stranách a

¹¹¹ Pojmově je tato myšlenka již mimo současné chápání – je nutno mít neustále na zřeteli, že je primárně vykládáno procesní právo a jen velmi zvolna se začíná vynořovat myšlenka na uplatnění kompenzace v právu hmotném. Srov. BRINZ, Alois. *Die Lehre von der Compensation. Eine civilistische Abhandlung*. Leipzig: Georg Wigand's Verlag, 1849, s. 9 a násl. Nejen tyto, ale i ostatní pojmové spory vedly k nástupu značného výkladového formalismu, který dějiny právní vědy znají jako *Begriffjurisprudenz* neboli velmi spekulativní nauku o pojmech.

¹¹² Srov. WINDSCHEID, Bernhard. *Lehrbuch des Pandektenrechts. Band 2*. 6. Auflage. Frankfurt am Main, 1887, s. 337 a násl.

¹¹³ Výklad sousloví *ipso iure pro soluto compensationem haberi oportet* jako součást sentence. Srov. BRINZ, Alois. *Die Lehre von der Compensation. Eine civilistische Abhandlung*. Leipzig: Georg Wigand's Verlag, 1849, s. 22.

¹¹⁴ F. Leonhard ve svém spisu k tomu dodává /cit./: „*Že si mají dva dlužníci zaplatit tam a zpět stejnou sumu, to se musí zdát po všechny časy směšné.*“ Viz LEONHARD, Franz. *Die Aufrechnung*. Göttingen: Dieterich, 1896, s. 9. Tuto větu o století později připomíná BERGER, Klaus Peter. *Der Aufrechnungsvertrag*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996, s. 62.

týkají se téhož plnění.¹¹⁵ Mimochodem, také dnes jsme zvyklí říkat, že pokud se u jednoho subjektu setká oprávnění a povinnost, dojde (při neexistenci jiného výslovného a zdůvodněného pravidla) k jejich zániku *ipso iure* – tedy ze samé podstaty práva (samým právem), případně říkáme, že něco je *ipso iure* zřejmé (zejména vyplývá-li to jako výsledek právně rozumného a logicky správného usuzování).¹¹⁶

Půtky kolem účinků započtení a provedení kompenzační námitky v klasickém i poklasickém římském právu, jak o nich bylo výše pojednáno, totiž zda má jít o zánik *ipso iure* s námitkou nebo bez ní, kdy je možné námitku vznést a podobně, se mírně ztrácejí v mlhách a samy o sobě nepodávají dobrou odpověď na otázku, **jak pandektní nauka dovodila prosazení institutu kompenzace do hmotného práva**. K tomu došlo dle mého mínění jinak, a to v rámci všeobecného rozšíření římského práva (v upravené podobě) jako obecného soukromého práva v podmínkách roztržitého lokálních právních předpisů Německa. Obsese pojmovou čistotou nedovolila pandektistům nahlížet na započtení dlouho jinak než na stále procesní záležitost determinovanou až mantristicky opakovaným důrazem na římskoprávní prameny, ačkoli se porůznu objevují tu a tam zmínky nasvědčující náhledu z pozice zdravého rozumu (např. že kompenzace je *ipso iure* placením apod.).

2.5.3 Odras sporu do obecného civilního práva (*Gemeines Privatrecht*)

Obecným (všeobecným) civilním právem je zvykem označovat soukromé právo, které platilo na jednotlivých územích nejednotného Německa.¹¹⁷ Dílčí právní systémy byly tímto způsobem běžně označovány.

Německým pandektistům sice můžeme vyčítat pojmový fanatismus, který mnohokrát zatemnil podstatu věci a dnešní optikou se zdá být v konkrétních výrazech a jejich chápání až malicherným, nelze jim však upřít obrovský vliv na obecné civilní právo.¹¹⁸ Jak je známo, bylo v Německu na počátku 19. století právo teritoriálně nejednotné, nástup raného kapitalismu spolu

¹¹⁵ Což bez pochybností konvenuje náhledu na právo jako praktickou vědu neboli systém pravidel vymyšlený lidmi a sloužící potřebám lidí a nikoli bezúčelnému a málo srozumitelnému vědátorství.

¹¹⁶ Tak kupř. můžeme říci, že oprávnění (povinnost) dlužníka splnit dluh věřiteli vyplývá ze samé podstaty (*eo ipso*) či z podstaty samého práva, čili ve smyslu práva jako jednoho z donucovacích systémů (*ipso iure*). Můžeme to dokonce prohlásit i tehdy, pokud bychom neměli k dispozici výslovné a psané pravidlo o tom, jak má dlužník vůči věřiteli vůbec plnit; to proto, že (*eo ipso* i *ipso iure*) víme o základní povinnosti dlužníka vůči věřiteli (dlužník je ten, kdo dluží a kdo plnit má, resp. musí, a může k tomu být donucen).

¹¹⁷ Připomeňme, že k politickému a státoprávnímu sjednocení Německa došlo v r. 1873.

¹¹⁸ Lze jmenovat např. **likviditu** (průkaznost) a **konexitu** (chápanou jako návaznost na oboustrannou obligaci bez zřetele na existenci vzájemné pohledávky z obligace druhově odlišné). Pojem likvidity vznikl v souvislosti s účinky *ipso iure* a jeho nejrůznějšími podobami (jak likviditu vůbec poznat a které znaky pohledávky pod ni podřadit) a byl sporný nejen v pandektním právu, ale i všude tam, kde původní pravidlo zachovávalo toto vadné pojetí zániku protipohledávek. Zjednodušeně se dá říci, že z dříve používaného pojmu likvidity (nejprve zřejmá a zjištělná průkaznost) byl postupem času odvozen další požadavek na jasnou existenci vázanou na splnitelnost (*Erfüllungskeit*) pohledávky, proti které je jednostranně započítáváno.

s industrialismem však způsobil, že jednotlivé právní okruhy tvůrčím způsobem zapracovaly výsledky pandektní vědy (zejména) do sféry soukromých práv. To, co mohlo být ovlivněno dřívějším (pandektisty interpretovaným) římským právem, jím také ovlivněno bylo.

Nutnost změny právních pravidel přinesla i ústup od rigorózních dogmat a neplatilo to přirozeně jen o institutu započtení, ale zejména v celé oblasti obligačního práva. Právníci vzali v potaz rovněž praktickou použitelnost pravidel v běžném životě – tu jim nemohla zaručit část dogmatické pandektistiky lpějící na dávno neživotných modelech klasických římskoprávních figur. Velmi průkazné je v tomto směru studium prvních systémů soukromého práva, jak se od druhé poloviny 19. století začaly objevovat v různých teoretických pracích. Jestliže v tu chvíli nepanovaly spory o účinek započtení, resp. o to, zda je kompenzace přijatelná jen k odpovídající námitce, stále přetrvávaly v otázce, zda může dojít k uplatnění kompenzační námitky procesní formou (až v soudním řízení) nebo mimo proces (materiálně). Prakticky orientovaná většinová část pandektní vědy viděla v započtení spravedlivý způsob vyrovnání vzájemných závazků (pohledávek) a tím ovlivnila kompenzaci jako hospodářsky důležitý institut, jehož pravidla byla v konečném důsledku prosazena do návrhu BGB jako čistě materiálněprávní a znamenala bezvýhradný odklon od procesního pojetí.¹¹⁹

Následující ilustrativní průřez parciálními právními úpravami považovanými za účinné pro konkrétní území velmi dobře dokumentuje cestu k postupnému vývoji započtení jako důležité součásti nově chápané podstaty hospodářských vztahů.¹²⁰ Samozřejmě i zde nalzáme řadu dílčích a nesourodých koncepčních výjimek, ovšem směřování institutu započtení k čistě materiálnímu pojetí je nezpochybnitelné.¹²¹ Řada znaků, jež můžeme přičíst kompenzabilitě pohledávek v pozdějším vyznění BGB (a následně dalších občanskoprávních kodexů), je pro účely praktické použitelnosti institutu započtení dovozena již v uvedených právních úpravách. Velmi zajímavá je také komparace stejných pravidel započtení týkajících se jednoho právního okruhu v časovém posunu několika desetiletí; ta nejlépe dokládá shora zmíněnou postupnou proměnu institutu započtení co do podmínek jeho aplikační použitelnosti.

¹¹⁹ Platí to již o prvním návrhu textace BGB. V dalších variantách návrhu BGB (2. a 3. komise) nebyla pravidla započtení nijak upravována, což je zřejmé z textu motivů k BGB ve srovnání s konečným zněním účinným od 1. ledna 1900. Více k tématu ANONYMUS. *Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Band II. Recht der Schuldverhältnisse.* Amtliche Ausgabe. Berlin und Leipzig: Verlag von J. Guttentag, 1888, s. 104 a násl.

¹²⁰ Nečiním si v žádném případě nárok na zevrubné zkoumání; jednotlivé právní úpravy následují zhruba po deseti letech a končí dobou účinnosti BGB. Pro účely této práce mám uvedený přehled za dostačující.

¹²¹ V některých pramenech nalezneme vyjádření, že započtení je právem dlužníka, někde zakotvení kompenzace jako obecné možnosti způsobit zánik vzájemných pohledávek, na jiném místě je za přípustné považováno dokonce započtení veřejnoprávních a soukromoprávních pohledávek, jiný systém zase reguluje explicitní výjimky započtení či započtení s pohledávkou třetí osoby a jiný naopak nikoli apod. – viz předpoklady započtení u jednotlivých dále analyzovaných systémů.

2.5.3.1 *Gesamte Württembergische Privatrechte* z r. 1847

Zánik pohledávky jako důsledek započtení protipohledávky vychází z toho, že protipohledávka (tzn. pohledávka použitá k započtení) disponuje vůči započítávané pohledávce stejným předmětem plnění (*gleichartig*), je splatná (*fällig*) a vzájemná (*gegenseitig*).¹²² Kromě toho se vyžaduje likvidita protipohledávky (takto použité k započtení), avšak jen pokud jde o situaci, než je námitka započtení vznesena v rámci exekuce.¹²³ Ochrana hmotnému právu bude jinak (mimo exekuci) poskytnuta započítávajícímu jen tehdy, bude-li jím použitá započítávaná pohledávka splatná nebo sice nelikvidní, ale vzniklá ze stejného právního jednání nebo nesporná, případně proti ní nebude námitka započtení vyhrazena předem. Jestliže je pohledávka částečně uznaná (*anerkannt*) a částečně sporná (*bestritten*), je ke kompenzaci způsobilá jen její uznaná část. Díky nelikviditě započítávané pohledávky lze ztratit formální účinky započtení (opět na straně započítávajícího) jen potud, má-li být druhá pohledávka skutečně zaplacená (nelze ji vůbec započítat) anebo ji nelze započítat z jiného důvodu (smluvního či zákonného). V případě, že se pohledávka stane likvidní později, než je započítána, je pak možné požadovat zpět již poskytnuté plnění.¹²⁴ Účinky započtení nejsou výslovně vůbec zmiňovány.

Námitka započtení se tedy připouští jako hmotněprávní jen za situace, kdy jsou splněny jasné stanovené předpoklady kompenzability na obou stranách – není-li tomu tak, je v podstatě přípustná námitka započtení až v procesním stadiu, kdy již došlo k efektivnímu vymáhání pohledávky, vůči které se započítává. Z pramenů nelze dovodit, zda jde o právem uznanou obranu exekvovaného dlužníka nebo o pouhou přiznanou variantu brojit proti již zahájené exekuci. Odtud se dá vysledovat hospodářský akcent na institut započtení, který se v daném právním okruhu nakonec prosadil.

2.5.3.2 *Lehrbuch des preußischen gemeinen Privatrechts* z r. 1858

V nejobecnějším slova smyslu je v této učebnici kompenzace definována jako vědomé a libovolné (*willkürlich*) jednání dlužníka¹²⁵, jehož důsledkem je uplatnění vlastní pohledávky vůči pohledávce věřitele.¹²⁶ Souhlas věřitele k tomuto způsobu zániku povinnosti plnit není nutný, je-li

¹²² Ve srovnání s ostatními systémy postrádáme výslovné určení, že jde o jednání dlužníka.

¹²³ V takovém případě nastupují účinky obrany proti exekuci a pohledávka vznesená v rámci procesního započtení je zkoumána zvlášť.

¹²⁴ Viz REYSCHER, August Ludwig. *Das gesammte württembergische Privatrecht. Band 2.* 2. Auflage. Tübingen, 1847, s. 470 a násl.

¹²⁵ Uvedené slovo zahrnuje i význam „svévolný“ – ten je v daném kontextu nepoužitelný. Libovolnost je pojata ve vazbě na formu právního jednání, resp. i na dobu, kdy je činěno. Na druhou stranu, v určitém smyslu lze skutečně uvažovat (směrem k účinkům) o „dlužnické svévoli“ (tím bychom se dostali k do dnes tradičnímu chápání *compensatio necessaria*).

¹²⁶ Explicitně označeno jako protizapočtení (*Gegenrechnung*). Tento pojem je možné semanticky vykládat ve dvou významových rovinách: jednak jako obranu dlužníka vůči věřiteli (*Schuldnersverteidigung*), jednak jako určitá možnost „protizúčtování“ na straně věřitele, které z hlediska práva není důležité, protože věřitel je v okamžiku uplatnění

dlužníkem vznesený protinárok nezdůvodněný – pak je řešen v rámci nalézáni práva v řádném procesu. Kompenzace je viděna optikou pravidla namířeného výslovně **proti věřiteli**.¹²⁷ Připouští se dokonce jednostranné započtení dlužníka proti pohledávkám (státní) pokladny, jestliže pohledávka a protipohledávka pochází ze stejného právního jednání (*aus demselben Geschäfte*) a započítávanou pohledávku (dlužníka) je jinak třeba plnit vůči stejnému druhu peněžního odvodu (jinak druhu dávky či pokladny – *aus derselben Kasse*).¹²⁸ Je vyloučeno započtení v rámci námitky vznesení pohledávky třetí osoby vůči započtením dotčenému věřiteli, ledaže by šlo o výjimečný případ, v němž by třetí osoba se započtením souhlasila; výjimku však tvoří personální jednota mezi dlužníkem a takovou třetí osobou (jinak daná jasnými předpoklady – všeobecným společenstvím majetku, cese pohledávky nebo univerzální sukcese při nabývání veškeré masy majetku včetně pohledávek).

Základními předpoklady započtení jsou a) platně (nikoli v rozporu s právem či dobrými mravy) vzniklá pohledávka, b) žalovatelnost (pohledávka započítávajícího promlčená v době vzniku není způsobilá k započtení), c) generická stejnorodost (různost vzniku co do stejnosti právního vztahu přitom není rozhodná stejně jako různost právních jednání), d) splatnost (odklad splatnosti ze strany věřitele není rozhodný), e) likvidnost (rozhodující není stejná hospodářská kauza vzniku pohledávky, ale prokazatelnost jejího vzniku – jde o to, aby protipohledávka započítávajícího vznikla z právního vztahu nebo jeho obdoby s osobou, vůči které je započítáváno).¹²⁹

Vylučuje se mj. započtení na *depositum* (tzn. na pohledávku z titulu složených peněžních prostředků) z důvodu existence práva třetí osoby, které svědčí právo na vyplacení.¹³⁰ Sociální

kompenzace osobou, které svědčí právo obdržet dohodnuté plnění ze strany dlužníka. Figura započtení je zde nastavena jako **možnost** dlužníka způsobit zánik povinnosti plnit – na straně věřitele se jedná jen o povinnost strpět uplatnění vzájemné pohledávky. Znovu se tak dostáváme k obsahu pojmu *compensatio necessaria*, který v konkrétních poměrech nabývá spíše obsahu „strpět“ protinámitku stejného plnění namísto „vnucení“ způsobu plnění. C. F. F. Sintenis v prakticky pojatém komentáři ke všeobecnému německému civilnímu právu k onomu „nucení“ poznamenává, že pokud již nárok na zaplacení vznikl, zdá se být možné požadavek na strpění započtení **shledávat jako vzniklý po právu** (*rechtlich gegründet*). Viz SINTENIS, Carl Friedrich Ferdinand. *Das praktische gemeine Civilrecht Band 2: Das Obligationenrecht*. Leipzig, 1847, s. 411.

¹²⁷ Srov. KOCH, Christian Friedrich. *Lehrbuch des preußischen gemeinen Privatrechts. Band 2*. 3. Auflage, Berlin, 1858, s. 234.

¹²⁸ Tento předpoklad však není požadován v opačném směru, tzn. státní pokladna (*Fiscus*) může bez dodržení podmínky stejného právního jednání a stejné pokladny započítat vůči svému věřiteli (tzn. stojí-li v pozici dlužníka vůči poplatníkovi). Nemohou tak ovšem učinit obecní úřady a jim podobné veřejné korporace.

¹²⁹ Rozhodujícím kritériem je právní vztah mezi osobami, kterých se v konečném důsledku započtení týká.

¹³⁰ Nic to však nemění na závěru, že pokud v dvoustranném vztahu disponuji nezpochybnitelným právem na zaplacení depozita, disponuji také právem započítat. Vzniká zajímavá otázka, totiž zda při vzniku povinnosti složit peněžní prostředky do úschovy mohou být (jako subjekt povinný, tedy složitel) oprávněn na tuto povinnost započítat svou pohledávku váznoucí za subjektem, vůči němuž mám povinnost složit peníze do úschovy. Na jiném místě této práce (viz kapitola 3.3) kritizují prvorepublikové soudní rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR (Vážný civ. č. 8958, rozhodnutí sp. zn. Rv I 1806/28 ze dne 15. 5. 1929), dle něhož bych tak učinit nemohl. Pro vyslovení (ne)přípustnosti započtení je nutné přesně vymezit podmínky v každém jednotlivém případě, paušální závěry je nutno odmítnout. Je-li splněna podmínka povinnosti složit depozitum a současně nejsou dotčena práva jiných osob anebo na ně není navázán jiný účel, nevidím stále důvod k tomu, abych na tuto svou jednoduchou povinnost nemohl

ohledy stojí za zákazem započtení na pohledávku mající svůj původ v alimentární povinnosti; z pochopitelných důvodů je vůči oprávněné osobě vyžadováno placení a nikoli náhradní možnost splnění alimentárního závazku. Započtení se zapovídá nejen v případě, že byl ujednáán výslovný zákaz započtení, nýbrž (pro případ kupní smlouvy) i tehdy, šlo-li o zákaz učiněný mlčky.

Právním jednáním, jímž se započtení uskutečňuje, je relevantní oznámení dlužníka, že započítává svou pohledávku – ovšem s výjimkou případu, kdy započítává věřitel; to je považováno za situaci rovnající se svými důsledky **konsensuálnímu započtení**.¹³¹ V řádném procesu se námitce započtení přiznává jen postavení obrany proti nároku; v exekuci je námitka započtení přípustná jen tehdy, jestliže pohledávka k započtení vznikla později než pohledávka, pro kterou je vedena exekuce.¹³²

Protože účinky námitky započtení ze strany dlužníka závisí na jeho projevu vůle, je to on, kdo může určit, na jakou část pohledávky nebo celou pohledávku věřitele započítává. Účinky dlužníkovy kompenzace nastávají *ipso iure*, stejně jako placení, a to od okamžiku, kdy vzniká dlužníková protipohledávka jako kompenzabilní ve smyslu vlastností výše uvedených. Opomenutí (ve smyslu zmeškání příležitosti pro vznesení námitky započtení) započtení nebrání; pak k ní dojde jen v důsledku (dispozitivního) výroku soudce.¹³³

započítat. Jediné omezení práva započítat může spočívat v **podmínkách depozita**; je představitelná situace, kdy bude nutné složené peníze vrátit zpět složiteli – jde-li o podmínku, kterou jako složitel nebudu moci ovlivnit, trvám na závěru, že započtení nic (minimálně v ekonomickém smyslu) nebrání. Celý problém a jeho řešení je závislý na přijetí presumpce, zda nutně musím v rámci depozita skládat finanční prostředky a zda tuto svoji subjektivní povinnost (v souladu s obecnými podmínkami kladenými na právní jednání a se zřetelem ke smyslu institutu úschovy v daném případě) – jinými slovy závazek – mohu splnit také jinak (kompenzací), aniž bych tím jednal proti logice tohoto institutu. Na účel a specifika obligace, které se započtení týká, v souvislosti s (ne)možností započtení výslovně upozorňují také příslušné pasáže motivů k návrhu BGB, v nichž se dokonce přímo uvádí, že vyloučení nebo omezení kompenzace u depozitní smlouvy (*Hinterlegungsvertrag*) je závislé na požadavku stejnorodosti u obou případně započítávaných pohledávek – srov. ANONYMUS. *Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Band II. Recht der Schuldverhältnisse*. Amtliche Ausgabe. Berlin und Leipzig: Verlag von J. Guttentag, 1888, s. 105.

¹³¹ Je to námitka dlužníka vůči věřiteli, kterou dlužník odpírá plnění, a způsobuje, že účinky kompenzace nastávají proti vůli věřitele (*so muss der Gläubiger sich wider seinen Willen die Compensation gefallen lassen*). Odtud je zřejmý původ názoru, že započtení je vnučeným způsobem placení, ovšem bez přihlednutí k tomu, že se tak děje na základě aprobační takového právního jednání ze strany zákonodárce (v psaném právu se možnost započtení v pojednávané právní oblasti nevyskytovala, proto nelze srovnávat). (V podmínkách zákonem zakotvených pravidel kompenzace jako způsobu zániku závazku je citovaná sentence objektivně nesmyslná.) Že by započtení věřitele mohlo být považováno za konsensuální započtení, je závěr poněkud překvapivý, naneštěstí není nijak rozveden a vyargumentován a lze stěží tušit, kde se vzal. Jsou-li pohledávky vzájemné (pohledávka ze vztahu dlužníka vůči věřiteli a kontrárně pohledávka ze vztahu věřitele vůči dlužníkovi), je každá ze stran započtení vždy současně dlužníkem a věřitelem (jen v opačném gardu), a proto i na straně započítávajícího věřitele (osoby již oprávněné vyžadovat plnění) jde o využití práva. V čem je tedy spatřován onen konsens?

¹³² Nespecifikuje se, zda je možné takovou pohledávku získat od třetí osoby. Svou hospodářskou logiku však toto pravidlo má: jestliže někdo disponoval započítatelnou pohledávkou v režimu obligace a nevyužil práva započítat ani v nalézacím řízení, budiž jeho povinností strpět exekuci jako sankci za nevyužití námitky kompenzace. Jde či nejde na tomto místě o pandektisty vyvinutou doktrínu tzv. ochrany právního postavení? Jistě ano; prizmatem funkcionality započtení však **nevidím ekonomický ani hospodářský rozdíl** mezi započtením již dříve vzniklé pohledávky (z mnoha důvodů k započtení neuplatněné) nebo pohledávky získané až po zahájení exekučního řízení, leda by na straně započítávajícího šlo (započtením již dříve započítatelné pohledávky) o spekulativní jednání rozporné se základními komponenty platnosti právních jednání.

¹³³ Rozsudkem s konstitutivními účinky (*res iudicata*), jímž bylo započtení shledáno přípustným.

2.5.3.3 *Handbuch des gesammten, in Württemberg geltenden Privatrechts* z r. 1863

Stejný rok vzniku jako učebnice pruského civilního práva vykazuje také příručka všeobecného práva platného ve Württembersku. Započtení označuje alternativně jako protizapočtení (*Gegenrechnung*)¹³⁴ a definuje je jako způsob zániku vzájemných pohledávek, který je k dispozici při existenci proti sobě stojících pohledávek věřitele a dlužníka. Předpoklady započtení jsou a) existence (*Dasein*) účinné protipohledávky, b) protipohledávka musí jako nezprostředkovaná svědčit samotnému započítávajícímu dlužníkovi a musí být splatná, c) stejnorodost (tentýž druh plnění u pohledávky i protipohledávky) a d) likvidita protipohledávky – tato vlastnost je však sporná.¹³⁵ Z podané charakteristiky je zřejmé, že stejně jako ve shora traktované učebnici pruského všeobecného práva jde o právní prostředek opět určený primárně dlužníkovi a jeho sféře právního jednání.

Není-li sjednán zákaz započtení, prosadí se kompenzace úspěšnou námitkou s tím, že po jejím vznesení zaniká (je pokryta – *getilgt*) pohledávka věřitele do výše jemu svědčící protipohledávky vůči dlužníkovi. Účinky započtení nastupují s okamžikem vzniku kompenzability pohledávky nebo protipohledávky, čili do minulosti. Započtení se vylučuje u pohledávky vzniklé z titulu smlouvy o úschově, u pohledávek státní pokladny a spolků; jeho užití je nahlíženo jako sporné proti nárokům z titulu věcněprávních žalob.

2.5.3.4 *Shrnutí poznatků*

Pro relativní omezenost rozsahu byly jako ilustrativní případy pojednávající o institutu započtení zvoleny různé prameny vázané na dílčí teritoria, přirozeně však ovlivněné pandektní naukou – systémový výklad, učebnice a příručka. V první polovině 19. století je na území Württemberska pro institut započtení nastolován (kromě stejnorodosti, splatnosti a vzájemnosti pohledávky a protipohledávky) ještě požadavek podmíněné likvidity (průkaznosti) – o cca dvacet let později je na něj pohlíženo jako na sporný. To poměrně spolehlivě vypovídá o procesu postupné proměny započtení do podoby praxí snadněji uchopitelné a využitelné jako materiální institut, přestože v důsledku neexistence zákonných (kodifikovaných) a vynutitelných pravidel můžeme hovořit jen o dílčí materiální povaze.

Jednotlivé znaky kompenzability u různých autorů a v různé době dovoluují tvrdit, že se institut započtení stabilizuje; tato poznámka ovšemže neplatí pro pokračující spory pandektní nauky o jednotlivostech a interpretaci římských pramenů. Stabilizaci institutu započtení

¹³⁴ „Protizapočtení“ není nejvhodnějším termínem, výstižnější by patrně bylo „protizúčtování“, což se blíží odpovídajícímu významu kořenového *Rechnung*. Pojmu *Gegenrechnung* používá i učebnice pruského všeobecného práva citovaná výše, ale nikoli jako pojem přednostní.

¹³⁵ Viz BIERER, Hermann. *Handbuch des gesammten, in Württemberg geltenden Privatrechts. Band 2: Die persönlichen oder Forderungsrechte (Obligationenrecht) und das Pfandrecht*. Stuttgart, 1863, s. 145 a násl.

v obecném civilním právu po r. 1870 pomohlo sjednocení Německa společně s vlivem doktríny reflektující výsledky legislativní práce na přípravě textu BGB.

Co je podstatné, prosadilo se nikoli striktní pojetí účinků *ipso iure compensatur*, ale pojetí účinků *ex tunc* vázané jednoznačně **na právní jednání započítavajícího subjektu** (pravidelně se objevuje názor, že započtení je zde zejména pro dlužníka a na obranu jeho postavení), a dále závěr, že účinné využití započítavacího práva je **stavěno na úroveň zaplacení**.

Lze říci, že obecné německé civilní právo vycházející z justiniánských kořenů, třebas trpící teritoriální nejednotou a drobnými odchylkami v pohledu na započtení, jakož i doktrinárními spory o jeho povahu, rozhodně napomohlo v rozvoji tohoto institutu v evropském kontextu a ovlivnilo právní písemnictví i v zemích, které se dříve přiklonily k explicitní kodifikaci účinků pojetí započtení *ipso iure* (Rakousko či Itálie do r. 1942).

2.5.4 Důsledky sporu pro kontinentální právo

Na jedné straně pandektistika ve své scholastické podobě (tzn. v pracích věnovaných institutu započtení vykládanému z dochovaných římskoprávních pramenů) kupila celou řadu argumentů a teorií týkajících se jeho jednotlivých nuancí, na druhé straně paralelně druhá větev obecného civilního práva již tvořivě zapracovávala výsledky sporů do systémů a přibližovala využití institutu započtení skutečnému právnímu životu. Až po zveřejnění návrhu textu BGB přijala i neprávnická obec za své, že započtení má vyvolávat právní účinky již v mezích konkrétně sjednané obligace a co do účinků je postaveno na roveň nejlepšího placení.¹³⁶

Spor juristů o pojetí kompenzace (zejména v návaznosti na formulí *ipso iure compensatur*) trval více než šest století.¹³⁷ Rovinu skutečné praktické použitelnosti, které odpovídá ekonomické pojetí započtení, lze objektivně ztotožnit až s průnikem tohoto institutu do prvních teritoriálně působících kodexů, přičemž toto tvrzení jistě neplatí bez výjimek. Názorový příkop, který pandektisty (a již dříve glosátory) rozděloval, nebyl v úplnosti překonán. K postupnému

¹³⁶ Ještě před nabytím účinnosti BGB se po schválení osnovy začaly objevovat texty určené laikům a zprostředkovávající jim základní zásady a pravidla tohoto kodexu. Vysloveně kuriozní záležitostí je představení nového německého občanského práva naprosto skvěle přístupnou formou – v pořekadlech. Jedno z nich o započtení vyjadřující podstatu stejného plnění zní takto /cit./: „*Geld gegen Vieh, kompensiert sich nie.*“ Další srovnává započtení právě s placením slovy /cit./ „*Gleich gegen gleich ist die beste Bezahlung.*“ Viz COHN, Georg. *Das neue deutsche bürgerliche Recht in Sprüchen Band 2: Recht der Schuldverhältnisse*. Berlin, 1897, s. 45.

¹³⁷ Pokud toto tvrzení upřesníme, je reálné a přezkoumatelné. Glosátoři jako Azo Portius, Tyndarus, Martinus a další působili zejména ve 13. století, resp. během jeho druhé poloviny, na ně navazující pandektisté pak od cca první čtvrtiny 19. století. Scholastičtí pandektisté svým způsobem znovu objevují nevyřešené či sporné otázky a díky své neuvěřitelné perfekci a opravdovému pitvání mnohdy nepodstatných detailů mohou aplikovat svá zjištění také prakticky, byť nejprve roztržštěně na polí dílčích právních úprav.

prosazení institutu kompenzace v jednotném pojetí dochází (pod vlivem německé civilistiky 19. století) až revizí stávajících občanskoprávních kodexů či přijetím nových.¹³⁸

Skutečně první ukotvení materiálního pojetí kompenzace jako mimosoudního prostředku vyrovnání vzájemných dluhů (pohledávek) na teritoriu reálně jednotného německého práva představuje novela ZPO z r. 1877. Úprava námitky započtení v § 322 odst. 2 ZPO byla původně konstruována jen jako procesní slovy „uplatnil-li žalovaný protipohledávku námitkou“; s účinností od r. 1899 však byla tato formulace opuštěna ve prospěch materiální dovolenosti námitky slovy „uplatnil-li žalovaný započtení protipohledávky“ – tedy dříve, než 1. ledna 1900 nabytí účinnosti vlastní text BGB v § 387 a násl.¹³⁹ Opravdu úplné materiální pojetí kompenzace jako institutu hmotného práva se však objevuje až v BGB; procesní řád sice částečně materiální pojetí připouštěl, ale stále setrval na vadně traktovaném účinku započtení *ipso iure compensatur*.¹⁴⁰ Proto zůstávala velmi dlouho nerozhodnutá i kontroverze, **zda započtení může být uskutečněno mimoprocením (mimosoudním) jednáním stran a soud pak v řízení jen započtení zjistí a přízná mu účinky, anebo zda mohou být způsobeny materiální účinky započtení, avšak jen prostřednictvím soudního rozhodnutí na návrh jedné ze stran.**¹⁴¹

¹³⁸ K tomu lze dodat tolik, že prvotní zakotvení myšlenky o zániku pohledávek jejich pouhým střetem (*ipso iure compensatur*) v ABGB a CC dosud nedoznalo v textaci uvedených občanských zákoníků změn a bylo buď obejito zejména judikatorně (ABGB), či doktrinálně (CC). Italský CCI z r. 1865, rovněž obsahující tuto koncepci, byl nahrazen novým v r. 1942. BGB a OR se pak od počátku hlásí k pojetí účinků založeném na volném jednání (kompenzační námitce).

¹³⁹ Nová textace zjevně směřovala na situaci, kdy k uplatnění kompenzační námitky již došlo před zahájením sporného řízení. Původní text uvozovacího návětí § 322 odst. 2 ZPO zněl /cit./ „*Hat der Beklagte eine Gegenforderung mittels Einrede geltend gemacht...*“; po změně /cit./ „*Hat der Beklagte die Aufrechnung einer Gegenforderung geltend gemacht...*“ Je však bez pochybností, že novela ZPO již participovala z přípravných prací na BGB započatých po sjednocení Německa v r. 1873. Opravdu čisté materiální pojetí kompenzace jako institutu hmotného práva je však výsadou BGB.

¹⁴⁰ Čisté materiální pojetí bylo ve skutečnosti akceptováno mnohem dříve než momentem nabytí účinnosti BGB. V rozsáhlém materiálu první rekodifikační komise (předseda Heinrich Eduard von Pape) o motivech k návrhu BGB se o započtení hovoří jako o **zákonném způsobu zániku závazků** s tím, že se navrhované řešení rozchází s dosavadním pojetím platného práva (*geltendes Recht*). Přijímá se mínění, že **kdo kompenzuje zákonem předpokládaným způsobem, využívá svého práva** a tím přivádí pohledávku a protipohledávku k zániku *ipso iure* (ve smyslu „dle práva“, „právem“, tedy aprobovaně). Možnost kompenzace tedy nevytváří námitku v materiálním smyslu, která by měla za následek realizaci započtení stejně jako placení; započtení dává možnost uspokojit věřitele. Před úspěšným započtením stojí proti sobě vzájemné pohledávky úplně nedotčené možností být kompenzovány (*Kompensationslage*) a zůstává v dispozici stran, aby započtení využily. Účinek započtení nastává v tom, že vzájemné pohledávky zaniknou. Započítávající strana donucuje (*zwingt*) druhou stranu k uspokojení a vykonává tím své **zákonné oprávnění**, přičemž současně s tím je uspokojována rovněž. Uspokojení prostřednictvím započtení je výhodnější než plnění, tzn. zpravidla placení. Srov. ANONYMUS. *Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Band II. Recht der Schuldverhältnisse*. Amtliche Ausgabe. Berlin und Leipzig: Verlag von J. Guttentag, 1888, s. 107 a násl. Návrh se rozešel se striktním pojetím účinků *ipso iure* v tom, že neakceptoval zánik pohledávek „samým právem“ (od okamžiku, kdy pohledávky stojí proti sobě), ale obsahově „podle práva“ (zde ve smyslu zákonného způsobu započtení), ovšem s tím rozdílem, že časově nespojuje zánik pohledávek s okamžikem oznámení o započtení. Zpětný účinek započtení (jinak obdobný striktnímu pojetí *ipso iure*) leží v minulosti – k účinkům kompenzace dochází momentem, kdy se vzájemné pohledávky, jichž se započtení týká, setkají navzájem (poprvé) jako kompenzabilní. Posun figury *ipso iure* směrem k dnešnímu chápání jejího významu (k něčemu dochází právem, ze samého práva) je zde markantní.

¹⁴¹ Rozhodujícím činitelem byl stále proces: započtení nebylo možné prosadit efektivně mimo něj, i když první z uvedených pojetí dovolovalo vznést předprocesní námitku započtení. I to byl posun. Jestliže šlo o nepochybné započtení, žalobce si musel z logiky věci silně uvědomovat svou procesní pozici a budoucí (ne)úspěch v řízení. Tento

Říšský soud částečnou materiální podstatu započtení postupně akceptoval, když se průběhem času přiklonil k první uvedené možnosti.¹⁴² Uvedenou „částečnost“ materiální podstaty je nutné spatřovat v tom, že se stálo jednalo o započtení, jehož dovolenost nebyla výslovně upravena platným (materiálním) právem.

Spor mezi čistě procesním, částečně materiálním a čistě materiálním pojetím započtení nemohl být dlouho vyřešen pro řadu kontradikcí v dílčích otázkách a rovněž z důvodu nemožnosti prosadit teritoriálně jednotnou právní úpravu. Přípustnost započtení mimo procesní rovinu byla v pandektisty nastavených poměrech scholastických sporů o jednotlivosti téměř nepředstavitelná; na římskoprávní prameny (a tím na dogmaticky procesní povahu započtení) se téměř přísahal. Pak přirozeně nemůže překvapit, proč nebyla efektivnost a hospodářská důležitost započtení dostatečně reflektována. **Praktické aspekty, zejména ekonomický pohled na započtení jako na hospodářsky významnou součást obchodních vztahů a obligačního práva vůbec, byly zohledňovány jen dílčím způsobem (náhledem částečně materiálním).** Právě onen aspekt praktický a nutnost tvárně přizpůsobit pravidla derivovaná z římskoprávních (působících vertikálně i horizontálně jinak a v jiné době) na realitu praktického života společnosti nacházející se již v industriální éře (tudíž v situaci nesrovnatelné s podmínkami římského procesu a římského práva vůbec) přispěly k postupnému prosazení úplného materiálního pojetí, tzn. k umožnění využívat pravidel započtení již v obligační rovině právních vztahů a prosazovat je soudně až v případě zjevného sporu.

Lze vyslovit závěr, že pod vlivem scholastické pandektistiky nebyly výše zmiňované praktické aspekty související se započtením a pramenící z jeho hospodářské podstaty dostatečně silné na to, aby mohly způsobit dřívější odklon směrem k vytvoření a následnému prosazování efektivnějších pravidel institutu kompenzace.

2.6 Započtení v českých zemích po přijetí ABGB

Ve vazbě na vývoj započtení popsany výše vykazuje právní úprava tohoto institutu na českém území setrvala a zejména pod vlivem práva německy mluvících zemí tytéž tendence, jež také zde z logiky věci následují trvajícím spor kontinentální civilistiky o právní účinky započtení. Prozatím v této části práce vynechám ta ustanovení, která se týkají započtení v návaznosti na definovaný hospodářský (či specificky právní) stav subjektu, jako například započtení v režimu

aspekt vede přímo k úvaze, co může bránit započtení realizovanému mimo proces; bude-li započtení sporné, jiná cesta než soudní rozhodnutí o (ne)správnosti kompenzace, resp. (ne)oprávněnosti vzneseného nároku, nepřichází v úvahu.

¹⁴² Srov. BERGER, Klaus Peter. *Der Aufrechnungsvertrag*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996, s. 64.

nucené likvidace či zákona o konkursu a vyrovnání nebo insolvenčního zákona. Tato pravidla se spravují v základních principech občanskoprávní úpravou a krom toho je z hlediska přehlednosti praktičtější pojmout o nich samostatně (viz třetí část této práce).

2.6.1 Započtení v ABGB

Všeobecný občanský zákoník upravil započtení v § 1438 až § 1443 pod souhrnným názvem „Vzájemné vyrovnání“.¹⁴³ Předpokladem započtení jsou pohledávky **vzájemné, pravé, genericky stejné a splatné**, přičemž započtení jako vzájemné zrušení závazků s účinky placení působilo samo o sobě (účinky *ipso iure*). Právní jednání směřující k vzájemnému vyrovnání ve formě jednostranného započtení nebylo v ABGB normativně výslovně vyžadováno. Česká civilistika byla v této otázce rozdělena na dvě skupiny zřetelně protichůdných názorů vedených předními civilisty své doby.

Podle představitele tzv. brněnské normativní školy J. Sedláčka¹⁴⁴ právní jednání směřující k námitce započtení nebylo třeba, postačoval pouhý střet bez jakéhokoli oznámení o kompenzaci.¹⁴⁵ Pražský civilista J. Krčmář¹⁴⁶ se ve své učebnici občanského práva vyslovuje **opačně** s odvoláním na „panující mínění“, přičemž nečiní rozdíl mezi oznámením (namítnutím) písemným, ústním či konkludentním (zaslání vzájemného vyúčtování obsahujícího odpočtení). Příčina neshody ležela v odlišném pojetí ustanovení týkajících se jednak možnosti dlužníkovy započtení pohledávky vůči věřiteli protipohledávkou, kterou měla uhradit věřiteli třetí osoba (§ 1441 ABGB), jednak možnosti započtení dlužníka proti pohledávkám v případě vícečetného postoupení (§ 1442 ABGB). J. Sedláček v nich totiž viděl ustanovení mající smysl víceméně pouze v případě námítky započtení procesuální povahy (tzn. při sporu), J. Krčmář naopak považoval § 1441 a § 1442 ABGB za doklad nutnosti učinit relevantní kompenzační námitku v jakémkoli případě jednostranného započtení, čili i v rámci dosud nežalovaného obligačního vztahu.

Jednostranná kompenzace podle § 1438 a násl. ABGB byla v některých pramenech nazývána „zákonnou“ jako důsledek existence výslovných pravidel jen pro tento institut, smluvní (konsensuální) kompenzace se naopak měla odehrávat zásadně v souladu se svobodnou vůlí

¹⁴³ Název této dílčí kapitoly („Vzájemné vyrovnání“) lze dedukovat jako zvolený pro povahu započtení ve smyslu skutečného vzájemného vyrovnání bez nutnosti plnit, tím spíše, pokud samo pravidlo poslední věty § 1438 ABGB hovořilo o vzájemném placení „samo o sobě“. Nepřehlédnutelná je totožnost textace směrem k justiniánské kodifikaci operující pojmem *ipso iure compensatur*.

¹⁴⁴ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. Brno: Právník, 1924, s. 241.

¹⁴⁵ Učinit takový závěr bylo pro J. Sedláčka mnohem jednodušší než pro jakéhokoli jiného právníka, ovšemže s ohledem na normativní pojetí. Dogmaticky vzato byl pro představitele normativní školy příkaz zákonodárce pravidlem pro to, co má být, aniž by se hlouběji zabývali sociologickými a jinými aspekty výkladu.

¹⁴⁶ KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské II. Právo obligační*. Praha, 1947, s. 128.

dlužníka a věřitele změnit dle vzájemné dohody ta práva a závazky, s nimiž byli oprávněni volně disponovat (srov. § 1375 a násl. ABGB).¹⁴⁷ Je skutečností, že smluvní započtení v ABGB výslovně upraveno nebylo, takže je v podstatě ovládala pravidla pro splnění závazku (soluční smlouvu) a v této souvislosti se hovořilo o tzv. kompenzační smlouvě. Kořeny právní úpravy započtení v ABGB pochopitelně ovlivnilo právo římské (především spory o význam *ipso iure compensatur*, resp. učení o soudní *compensatio necessaria*), ostatně jeho účinky jsou v zákonné materii upraveny v duchu výše zmíněné kompilace justiniánské a je mu také přiznán účinek zrušení protipohledávek *ipso iure*, o němž však nepanovala doktrinální shoda. Zastánci tzv. **materiálního pojetí** účinků *ipso iure* chápali jeho smysl (stejně jako část německých pandektistů a před nimi glosátorů) tak, že jde o stanovený účinek započtení, který vznikne „sám o sobě“ bez jakéhokoli subjektivního právního jednání včetně vznesení námitky započtení (*sine facto hominis*). **Formální pojetí** účinků *ipso iure* bylo postaveno na formálním procesním jednání, kdy soudce má uznat účinek započtení ihned poté, co se o něm dozví, a rovněž bez vznesení procesně subjektivní námitky započtení. Existovala i třetí skupina názorů, která účinky *ipso iure* chápala tak, že je nutno se nejprve započtení příslušnou námitkou dovolat a k započtení se má přihlížet jako k nastalému „ze samého práva“ od okamžiku koexistence započitatelných protipohledávek.¹⁴⁸ Z uvedeného je zřejmé, že právě třetí pojetí je nejbližší tomu, jak je (jednostranně) započtení chápáno dnes.¹⁴⁹

Započtení ovšem bylo poměrně široce chápáno jako zvláštní druh placení, především s ohledem na jeho hospodářskou důležitost. Nebylo též pochyb v tom, že došlo-li ke vznesení námitky započtení, považovalo se jednostranné započtení za **efektivní způsob splnění závazku se všemi následky**. Konsensuální (smluvní) započtení tyto následky mělo rovněž, avšak přirozeně s přihlédnutím k vlastnímu specifickému obsahu konkrétní kompenzační smlouvy. Přestože jednostranné započtení v ABGB je postaveno na římskoprávním materiálním pojetí účinků *ipso iure*, převážil v praxi a judikatuře výklad směrem k nutnosti učinit pro efektivní zánik protipohledávek již v rámci dosud nežalovaného obligačního vztahu právní jednání („projev směřující k započtení“ shodný v dikci § 326 ObčZ 1950 i § 580 ObčZ 1964, resp. „prohlášení vůči druhé straně“ dle § 1982 odst. 1 ObčZ), a to i se zřetelem k tomu, že ustanovení ABGB o započtení byla podle názorů části civilistické doktríny koncipována k procesuálnímu vymáhání pohledávek.¹⁵⁰ Judikatura k ABGB tento závěr potvrzuje, když především s odkazem na koncepci jeho § 1442 (vícečetné postoupení) konstruuje nutnost smluvní strany učinit kompenzační

¹⁴⁷ Např. PŘIB, Jiří. *Kompensace. Civilistická studie*. Praha – Brno, 1937, s. 2.

¹⁴⁸ NÝDL, Bohumil. *Kompensace v československém civilním právu procesním. Procesuální studie*. Praha, 1937, s. 20.

¹⁴⁹ Materiální a formální pojetí účinků *ipso iure* zde má poněkud jiný význam než v pandektní vědě, kde se hovoří o částečném či úplném materiálním pojetí započtení – srov. kapitolu 2.5.

¹⁵⁰ J. Sedláček in: ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl šestý (§§ 1342 až 1502)*. Praha: Josef Linhart, 1937, s. 351.

prohlášení vůči druhé straně. Ve světle sporu současné civilistiky ohledně toho, zda projev (právní jednání) směřující k započtení má či nemá za následek uznání dluhu (aktuálně dosud nevyřešeného přijetím většinově respektovaného názoru), je zajímavý názor J. Sedláčka, že pokud byl někdo upomenut mimosoudně o zaplacení pohledávky a tuto pohledávku uznal, nemohl posléze namítnout započtení, neboť uznáním se námitky jednostranného započtení zbavil.¹⁵¹

Započtení v ABGB (upravené výslovně jako pouze jednostranné) tedy doplácelo na pojmoslovné rozmělnění podstaty a účinků započtení přenesených z justiniánské kodifikace. V průběhu aplikace jeho pravidel se však většinově přece jen prosadil názor, podpořený v právní literatuře též odkazem na příbuzné evropské kodifikace, že jednostranné započtení nepůsobí s účinky *ipso iure*, samo o sobě, ale zániku obligace je možno dosáhnout pouze vznesením výslovné námitky započtení.¹⁵² Nelze totiž přehlédnout, že konstrukce započtení v ABGB byla způsobilá vyvolat spory, zejména ve vztahu k tomu, zda opravdu každá pohledávka (disponující předepsanými vlastnostmi) může započtením zaniknout, a rovněž ve vztahu k započtení při současné existenci několika pohledávek (či protipohledávek). Problematickou oblastí pak mohlo být podmíněné započtení nebo započtení pohledávky (protipohledávky) neurčité či nejisté co do titulu; ve všech případech se dá úspěšně pochybovat o tom, je-li konstrukce zániku pohledávky a protipohledávky s účinky *ipso iure* vůbec účelná pro hospodářský život.

Procesní započtení bylo přípustné výlučně s výslovnou námitkou během procesu, byť v řízení byly reflektovány účinky relevantních právních jednání učiněných ještě v rámci dosud nežalovaného obligačního vztahu. V § 1439 ABGB bylo výslovně **zakázáno započítávat pohledávky pravé a nepravé** („pravost“ bylo třeba chápat ve smyslu řádné existence pohledávky, k započtení nebylo možno využít pouhou naturální obligaci) **a stejně tak pohledávky splatné a nesplatné**, a to bez ohledu na to, o jaký modus započtení se jednalo (splatná proti nesplatné a naopak).

2.6.2 Započtení v občanském zákoníku z r. 1950

Obecná část důvodové zprávy k tomuto kodexu jasně deklaruje, že jejím vzorem bylo „sovětské socialistické občanské právo“.¹⁵³ Toto inspirační přiznání pak představuje určitý doktrinární svorník: základem pro aplikaci a výklad norem občanského práva je panství

¹⁵¹ ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl šestý (§§ 1342 až 1502)*. Praha: Josef Linhart, 1937, s. 351. S tímto míněním se neztotožňuji; mám spíše za to, že uznáním existence pohledávky ze strany dlužníka (tzn. vůči věřiteli disponující pohledávkou vážnoucí za ním) dojde k odklizení nejistoty a neurčitosti ohledně existence a parametrů pohledávky. Rozumím však tomu, že jej J. Sedláček vyslovil v konkrétních poměrech daných zákonným výměrem ABGB. Nevidím totiž důvod, proč by se nemohla prosadit primární hospodářská funkcionalita započtení (kterou uznával také J. Sedláček), jestliže tomu objektivně nebrání jiná zvláštní podmínka kompenzability.

¹⁵² Následně se tato konstrukce objevila v § 1259 návrhu osnovy nového československého občanského zákona.

¹⁵³ ČAPEK, Karel. *Občanský zákoník*. 3. vydání. Praha: Orbis, 1956, s. 35.

socialistického vlastnictví jako ekonomického základu státu, osobní (soukromé) vlastnictví je vlastnictvím odvozeným. Právní jednání mají být podle § 31 ObčZ 1950 vykládána tak, jak to odpovídá pravidlům socialistického soužití a v plném souladu s jednotným hospodářským plánem. Proto obligační právo staví na prolomení zásady smluvní volnosti, kterou podřizuje úspěšnému plnění hospodářského plánu. Zvláštní předpisy upravující platební styk socialistických organizací (a v jeho rámci započtení) měly proto vždy přednost před obecnou úpravou započtení v ObčZ 1950.

S výše uvedeným plně koresponduje také právní úprava započtení (upouští se od zákonného termínu „kompenzace“, přestože je v literatuře jinak dále používán). Poprvé je sloučena úprava započtení jednostranného a započtení dohodou pod jedinou rubrikou (ust. § 326 až 332 ObčZ 1950). Jednostranně kompenzabilními pohledávkami jsou podle základního výměru § 326 ObčZ 1950 pohledávky **vzájemné a genericky stejné**. K jednostrannému započtení se vyžaduje projev směřující k započtení a současně je výslovně uvedeno, že k němu může dojít i proti vůli druhé strany.¹⁵⁴ K započtení způsobilé nejsou podle § 327 ObčZ 1950 pohledávky promlčené, neplatné pro nedostatek formy či obecně nežalovatelné (naturální obligace). Oproti ABGB zjevně vystupuje do popředí ochranná funkce započtení, která je realizována taxativním výčtem pohledávek, proti nimž není možno jednostranně započítat: **výslovně se vylučuje započtení** nesplatné pohledávky proti splatné a rovněž započtení proti pohledávkám na úhradu osobních potřeb, pohledávkám vyloučeným z exekuce a pohledávkám na náhradu škody způsobené na životě či zdraví.¹⁵⁵ **Dohodou stran je umožněno započítat jakékoli pohledávky**, a to bez omezení. Co se právních účinků započtení týče, je **započtení stavěno na roveň splnění závazku** s odůvodněním, že sice nejde o skutečné plnění, nýbrž o odpočtení vzájemných závazků.

Celková koncepce úpravy institutu započtení byla sice označována jako dispozitivní, avšak tato dispozitivnost měla své meze. Nepřipouštěla se například dohoda, ve které smluvní strany *pro futuro* ujednaly, že na jejich pohledávky nebude možné vůbec započítat; byl v ní spatřován přímý rozpor s obecným zájmem politicky zabarvený odůvodněním, že jde o vzdání se práva přiznaného zákonem a tudíž provinění vůči pravidlům socialistického soužití.¹⁵⁶

Důsledně se sledovala zásada vtělená do poslední věty § 326 ObčZ 1950, že v době realizace právního jednání (projevu) směřujícího k započtení musí být namítaná pohledávka k započtení již

¹⁵⁴ Jde tudíž o první zákonné pravidlo výslovně požadující aktivní jednání započítávajícího a definitivní rozloučení s klauzulí účinku jednostranného započtení *ipso iure*. Není pochybností o tom, že se tak stalo nejen v důsledku akceptace základních tezí návrhu osnovy nového československého občanského zákona, ale i v důsledku únavných sporů o povahu účinků kompenzace daných textací ABGB.

¹⁵⁵ Výčet situací, při nichž nelze kompenzovat, vychází ze závěrů prvorepublikové doktríny a soudní praxe.

¹⁵⁶ KNAPP, Viktor. *Splnění závazku a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: NČSAV, 1955, s. 229.

způsobilá (nebylo tedy možné jednostranně započítat pohledávku již promlčenou, ačkoli s ohledem na účinky započtení *ex tunc* promlčená ještě nebyla). Pokud se tak nestalo, započtení nebyly přiznány žádné účinky. Vůbec poprvé se také v textu občanského kodexu konstruuji (avšak nikoli výslovně) **výjimky z požadavku na vzájemnost a oboustrannou splatnost pohledávek**, když se přiznává

- a) v § 266 ObčZ 1950 právo dlužníka namítat postupníkovi k započtení pohledávku, kterou má vůči postupiteli, a to i kdyby v době postoupení ještě nebyla splatná (při využití všech námitek proti pohledávce, jejíž postoupení bylo postupitelem dlužníkovi řádně oznámeno), a
- b) v § 291 ObčZ právo ručitele (rukojmího) namítat věřiteli protipohledávku, kterou má vůči dlužníkovi (na základě toho, že ve svém právním postavení disponuje stejnými právy jako dlužník).¹⁵⁷

2.6.3 Započtení v občanském zákoníku z r. 1964

Občanské právo založené po necelých patnácti letech účinnosti na „středním“ kodexu občanského práva doznalo ve formě zákona č. 40/1964 Sb. další výraznou změnu. Společným ideologickým a světonázorovým základem teoretické koncepce jednotlivých institucí – včetně patii obligačního práva – se stává marxismus-leninismus.¹⁵⁸

Prostor pro vyjádření autonomní vůle subjektů občanskoprávních vztahů je maximálně sešněrován, a tato skutečnost se projevila i v zákonném textu. Institutu započtení jsou věnována pouhá tři ustanovení. Kompenzabilita je – identicky s ObčZ 1950 – vystavěna v § 96 ObčZ 1964 opět na dvou obvyklých vlastnostech, a to **na vzájemnosti a druhově stejném plnění**. Pro jednostranné započtení je tradičně vyžadován výslovný projev směřující k započtení, avšak na rozdíl od předchozí úpravy chybí dovětek, že k projevu může dojít i proti vůli druhé strany.¹⁵⁹ Poněkud odlišně je koncipován okamžik zániku započítávaných pohledávek, když normativní výměr již nepředepisuje jako okamžik zániku (v ObčZ 1950 je použito pojmu „zrušení“) s účinky *ex tunc* střet započítatelných pohledávek, ale jen „okamžik, kdy se pohledávky setkají“.¹⁶⁰ Ust. § 97 ObčZ 1964 uvádí taxativní výčet pohledávek, **proti kterým nelze započtení**

¹⁵⁷ K této možnosti dospěla již doktrína a judikatura za účinnosti ABGB při výkladu oprávnění ručitele. V rámci aplikace ObčZ 1950 ji zpochybňuje V. Knapp in: KNAPP, Viktor. *Splnění závazku a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: NČSAV, 1955, s. 222, aniž by vzal v úvahu přípustnost konstruovanou a přijímanou již v pandektním právu.

¹⁵⁸ KNAPP, Viktor, LUBY, Štefan a kol. *Československé občanské právo*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1974, s. 6.

¹⁵⁹ Což nevádí: důležité je ono explicitní zakotvení možnosti určitým způsobem právně jednat – a zda je tak činěno i proti vůli druhé strany, tot' věc druhá.

¹⁶⁰ Na první pohled jde o typicky polysémickou (vícevýznamovou) konstrukci. Okamžik, kdy se pohledávky setkají, může nastat již k okamžiku získání druhé (proti)pohledávky bez využití projevu vůle k započtení, anebo až setkáním pohledávek po realizaci kompenzačního projevu. Gramaticky vzato je „okamžik setkání pohledávek“ velmi neurčitý. Systematickým výkladem nicméně lze dospět ke zřejmému (a správnému) závěru, že k okamžiku setkání pohledávek může dojít skutečně jejich „setkáním“ ve smyslu uplatnění formou jednostranné kompenzace.

namítnout: pohledávky státu, pohledávky na náhradu škody způsobené na zdraví (s výjimkou identické vzájemné pohledávky), pohledávky nepostižitelné výkonem rozhodnutí, pohledávky promlčené, pohledávky z vkladů a ty, jichž se nelze domáhat u soudu. Konstrukce započtení s účinky *ex tunc* stojí i za nemožností započítat nesplatnou pohledávku proti splatné. Z občanskoprávní úpravy jsou na základě § 98 ObčZ 1964 přesunuta pravidla pro započtení proti pohledávkám na výživné do ZOR. V § 97 odst. 2 ZOR bylo povoleno započtení vzájemných pohledávek na výživné pouze dohodou a současně normována nepřipustnost započtení proti pohledávkám na výživné poskytované nezletilým dětem. Absence nutnosti disponovat při jednostranném započtení za všech okolností započitatelnou pohledávkou (srov § 326 ObčZ 1950) již v době setkání protipohledávek způsobila jistý doktrinární posun, když se obecně začalo připouštět započtení promlčených pohledávek, pokud k promlčení jedné z pohledávek došlo až poté, co proti sobě poprvé stály obě pohledávky jako dosud nepromlčené.¹⁶¹ Přirozeným důsledkem tohoto přístupu je skutečnost, že již promlčenou pohledávku nelze za účelem započtení postoupit, jestliže plná kompenzabilita takové pohledávky (tzn. splnění znaku vzájemnosti) nastává logicky vzato až s účinky postupní smlouvy; cesi dojde k tomu, že požadavek vzájemnosti bude splněn až právními účinky postoupení a pohledávky tak stojí proti sobě jako kompenzabilní až po okamžiku (jinak nedovoleného promlčení) jedné z nich. Projev směřující k započtení tedy mohl být učiněn i v době, kdy k započtení použitá (necedovaná) pohledávka byla promlčena, avšak k jejímu promlčení došlo až po střetu pohledávek. Nadále přetrvávalo stanovisko, že **započtení způsobuje zánik závazku**. ObčZ 1964 také v kontrastu k předchozímu kodexu poněkud zpřesnil výjimky z požadavků na kompenzabilitu u některých pohledávek, když je v § 67 ObčZ 1964 opět zachováno právo dlužníka (z titulu využití všech námitek proti pohledávce, jejíž postoupení mu bylo řádně oznámeno) namítat postupníkovi k započtení i nesplatnou pohledávku vůči postupiteli a v § 54 odst. 2 ObčZ 1964 je ručiteli umožněno již bez dalšího uplatnit všechny námitky, které by měl proti věřiteli dlužník a tudíž započítat věřiteli pohledávku, kterou má ručitel proti dlužníkovi. Možnost **využití nevzájemných pohledávek** však není koncipována výslovně, ale jako subjektivní právo dlužníka, resp. ručitele, využít ke zproštění povinnosti plnit věřiteli veškeré námitky, které jim jejich právní postavení dovoluje. Možnost započtení nevzájemné pohledávky je dovozena z povahy námitek ručitele, který jejich uplatněním (svým způsobem) vstupuje na místo dlužníka a může využít všechny možnosti přivodit zánik své povinnosti plnit.

¹⁶¹ Srov. KNAPP, Viktor, LUBY, Štefan a kol. *Československé občanské právo*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1974, s. 6. Podobně též BIČOVSKÝ, Josef, HOLUB, Milan. *Občanský zákoník a předpisy souvisící*. I. svazek. 3. vydání. Praha: Panorama, 1984, s. 118.

Současně s ObčZ 1964 nabyl účinnosti zákoník mezinárodního obchodu (ZMO), hospodářský zákoník (HZ) a zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním (ZMPS 1963), přičemž zejména spolu zmíněná trojice zákonných předpisů (v jedné skupině se zákonem o rodině z r. 1963 a zákoníkem práce z r. 1965) dokončila strukturovaný rozpad českého civilního práva po sovětském vzoru. Bez zakotvení generálního zdroje základních pravidel se přirozeně objevily dílčí úpravy institutu započtení v návaznosti na specificky vymezený okruh právních vztahů spravovaných těmito zvláštními zákony. Důsledkem je prioritá výkladu institutu započtení podle toho právního předpisu, který upravuje daný výsek právních vztahů, a to s jasným ideologickým kontextem. Subsidiarita použití obecných pravidel byla deklarována jen pro základní atributy započtení (projev vůle, okamžik zániku pohledávek), jež stojí na obecném normativním základu; v ostatních náležitostech přebírá výkladovou prioritou specifický režim toho kterého předpisu ve vazbě na specifické podmínky, stav nebo účel započtení. Jak bude uvedeno dále, tato pravidla neplatila bezvýjimečně.

V prostoru národního soukromého práva doplnil HZ pravidla započtení v množinách právních vztahů týkajících se „státního socialistického vlastnictví“ a „platebních a úvěrových vztahů“. V § 73 odst. 2 HZ bylo „socialistickým organizacím“ jako dlužníkům výslovně zakazováno započtení proti pohledávkám státu. Vzájemné započtení mezi organizacemi bylo dle § 361 odst. 3 HZ možné jen potud, stanovil-li tak stanovil zvláštní právní předpis (např. vyhláška o platebním styku organizací), nicméně toto pravidlo prošlo zajímavým vývojem. S účinky od 1. července 1988 bylo započtení vzájemných pohledávek organizací možné jen po předchozí písemné dohodě organizací s tím, že pokud šlo o pohledávky evidované v bance, bylo nutno také výslovného souhlasu banky; jiný způsob započtení či jeho nemožnosti musel být stanoven zvláštním předpisem. Úprava započtení v ObčZ 1964 nebyla pro HZ úpravou obecnou, nýbrž obě stály v podstatě vedle sebe. Je přitom zajímavé, že souvislost s občanským právem je v partiích dobové učebnice hospodářského práva věnovaných jeho pramenům traktována na jednom z posledních míst a započtení jako způsob zániku vzájemných pohledávek není zmíněno vůbec.¹⁶² Naprosto samostatný režim mělo také započtení v právních vztazích podniku se zahraniční majetkovou účastí, když aplikaci pravidel HZ na tyto vztahy vyloučil zvláštní zákon.¹⁶³

Zákoník práce z r. 1965 výslovnou úpravu institutu započtení pohledávek jako způsobu zániku vzájemných závazků zaměstnavatele a zaměstnance sice neobsahoval, ale jako logický důsledek axiomu samostatnosti pracovněprávního kodexu a nemožnosti se od jeho ustanovení odchýlit (pro zjevnou kogentnost) dospěla soudní praxe k jednoznačnému závěru, že **nárok z pracovněprávního vztahu nelze účinně započítat** proti jinému nároku z pracovněprávního

¹⁶² Srov. VANĚK, Stanislav a kol. *Československé hospodářské právo*. Praha: Panorama, 1979, s. 50 a násl.

¹⁶³ Zákon č. 173/1988 Sb., o podniku se zahraniční majetkovou účastí, účinný od 1. ledna 1989.

vztahu, a to dokonce ani proti pohledávce, která by sama o sobě započtením zaniknout mohla.¹⁶⁴ Na tom nic nezměnily ani jeho pozdější novely. Aplikační subsidiarita ObčZ 1964 je výslovně připuštěna teprve § 4 ZPr z r. 2006 (byť až po zásahu Ústavního soudu ČR)¹⁶⁵ a i tak je soudně dovozováno, že **jednostranné započtení zaměstnavatele proti pohledávce zaměstnance** na mzdu, plat a odměnu z dohody o pracovní činnosti a jeho další příjmy z pracovněprávního poměru je přípustné pouze co do tzv. základní nepostižitelné částky a jedné třetiny mzdových a podobných nároků.¹⁶⁶

Dalším z parciálních kodexů, který upravoval problematiku započtení odlišným způsobem, byl ZMO. Jeho úprava byla tzv. komplexní, čili vylučovala jakoukoli subsidiaritu ObčZ 1964. Zákoník byl účinný bez jakýchkoli novelizací až do doby svého zrušení (k 31. prosinci 1991), kdy jej nahradil ObchZ. Zhruba polovina z celkem šesti ustanovení o započtení v § 265 až 270 ZMO byla později v souvislosti se změnou soukromého práva po r. 1989 recipována téměř beze změny právě do příslušných ustanovení ObchZ. Ust. § 265 a 266 ZMO samostatně konstruovalo (určovalo) kompenzabilitu pohledávek a na rozdíl od ObčZ 1964 byly v § 267 připuštěny **dvě výjimky pro jednostranné započtení nesplatných proti splatným nárokům** (je třeba upozornit, že ZMO používal ekvivalentně pojmů „nárok“ a „pohledávka“):

- a) první výjimka umožňovala toto započtení v případě, kdy u dlužníka splatné pohledávky byla zjištěna nezpůsobilost plnit (zde je zjevný inspirační zdroj pro § 359 ObchZ), a
- b) druhá pak tehdy, pokud věřitel dosud nesplatné pohledávky použité k započtení odsunul dlužníkovi splatnost této pohledávky na jeho žádost (§ 360 ObchZ pak toto pravidlo doplnil o podmínku, že se nesmí změnit obsah závazku dlužníka).

Zákon o mezinárodním právu soukromém z r. 1963 v § 13 odst. 2 předepisoval v úvodních partiích pro kolizní právo obligačních vztahů zásadu, že pokud z požadavku rozumného uspořádání právního poměru nevyplývá něco jiného, **řídí se započtení tímž právním řádem jako pohledávka, proti níž započtení směřuje**. Výjimku z této zásady představuje

¹⁶⁴ Např. rozhodnutí NS sp. zn. 21 Cdo 615/2001 ze dne 18. 12. 2001, které staví na zákazu rozšiřovat či měnit výčet závazných způsobu zániku práv a povinností podle ZPr 1965. Započtení mezi uvedenými způsoby není, tudíž judikovaný závěr je jasný, bez ohledu na požadavek vnitřní konzistence soukromého práva.

¹⁶⁵ Viz rozhodnutí ÚS sp. zn. Pl. ÚS 83/06 ze dne 12. 3. 2008, které zrušilo princip delegace (a tedy přímé aplikace pravidel ObčZ 1964 o započtení) a zavedlo princip subsidiarity ObčZ 1964 vůči ZPr.

¹⁶⁶ Viz rozhodnutí NS sp. zn. 21 Cdo 4173/2011 ze dne 19. 2. 2013, které tím pokračuje v hájení ochranné funkce zákoníku práce. Z hlediska sociálního s tím mohou souhlasit, ovšem co takové započtení proti pohledávce živnostníka, který v důsledku započtení nedosáhne na žádný reálný peněžní příjem (určený nejen k podnikání, ale stejně jako mzda či plat k saturování sociálních potřeb rodiny)? Jsem si vědom toho, že takový argument patrně při vědomí rozpínavosti sociálních funkcí současného státu neobstojí, ale vzhledem k nejistému postavení samostatně podnikající osoby se mi nejeví důsledek takového přístupu jako konzistentní. Na druhou stranu je faktem, že pokud podnikatel jako fyzická osoba dopustí existenci pohledávky za ním vážnou a způsobilou k započtení, bere na sebe míru rizika, kterou musí být zřetelem se všem okolnostem snést; na rozdíl od něj je zaměstnanec skutečně osobou závislou na inkasu výplaty mzdy a v konečném důsledku je vůči němu patrně spravedlivá vyšší míra ochrany.

v mezinárodním právu vždy situace, pro kterou stanoví něco jiného mezinárodní smlouva nebo (smluvně) dovolená dohoda stran. Textace nezbuzuje pochybnosti o tom, že se jedná o přeshraniční úpravu **započtení jednostranného; započtení smluvní** může být uskutečněno na základě konsensu stran jakoukoli dohodou (včetně dohody o volbě práva započtení), opět za podmínky, kdy ji nevyklučuje zákon, mezinárodní smlouva anebo jiná právní překážka. Platnost či neplatnost započtení ve smyslu splnění formálních náležitostí právního jednání způsobujícího účinky započtení se řídí tímž právním řádem jako obecné účinky jakéhokoli jiného právního jednání (§ 4 ZMPS 1963). Obě citovaná ustanovení přešla beze změny do také do nového zákona (viz § 41, resp. § 92 ZMPS 2012 *in fine*).

Změna politických a ekonomických poměrů po r. 1989 přinesla podstatné změny, jejichž jádrem byl vznik dichotomie soukromého práva na občanskoprávní (regulované podstatně novelizovaným ObčZ 1964) a obchodněprávní vztahy (upravené v ObchZ). Přestože přijaté řešení bylo zpočátku označováno jako přechodné, zůstalo účinné po dobu více než dvaceti let.¹⁶⁷

Text ObčZ 1964 doznal v rámci úprav realizovaných přijetím tzv. „velké“ novely č. 509/1991 Sb. značných odlišností oproti původní textaci, včetně institutu započtení, který byl soustředěn do pouhých dvou ustanovení (§ 580 a 581). Opět je sledována linie kontinuity stavící na poměrně přísných podmínkách pro jednostranné započtení, na rozdíl od původního znění § 96 ObčZ 1964 je normován zánik protipohledávek okamžikem, kdy se s účinky *ex tunc* setkávají k započtení způsobilé (kompenzabilní) pohledávky (§ 580 *in fine*), nikoli pouhý okamžik setkání pohledávek, jako je tomu u ObčZ 1964; výjimky ze způsobilosti k započtení zůstávají zachovány víceméně v rozsahu původního znění.

Obecná úprava započtení dle ObčZ 1964 byla v ObchZ rozšířena o „některá ustanovení o započtení pohledávek“. Reglementace § 358 až 364 ObchZ přejímá s určitými výjimkami kompenzační pravidla známá již ze ZMO, což se zdá jak vzhledem k předmětu úpravy ObčZ, tak vzhledem k tehdejšímu zákonodárnému spěchu logické.¹⁶⁸ V návaznosti na textaci § 358 ObchZ lze říci, že došlo k relativnímu osamostatnění předpokladů kompenzace zvláště pro občanskoprávní vztahy (vzájemné pohledávky stejného druhu) a obchodněprávní vztahy (vzájemné pohledávky stejného druhu, které lze uplatnit u soudu), jakkoli byla novelizovaná úprava obsažená v ObčZ 1964 považována za úpravu obecnou. Zjevná je ovšem celková vnitřní inkonzistence, když např. v obchodněprávních vztazích je u jednostranného započtení poskytována (poněkud paradoxně) větší ochrana započítávajícímu subjektu než u vztahů ryze

¹⁶⁷ Na tomto místě poukazují jen na ty skutečně nejvýznamnější změny v koncepci institutu započtení s tím, že konkrétní teoretické i aplikační problémy vztahující se k ObčZ 1964 a ObchZ budou blíže rozebrány ve třetí části této práce věnované konkrétním ustanovením nového soukromého práva.

¹⁶⁸ Jak správně upozorňuje K. Eliáš in: ELIÁŠ, Karel. *Lze-li započíst splatnou pohledávku proti nesplatné aneb jak se pozná mistr*. Právní rozhledy, 2003, č. 12.

občanskoprávních; množina obchodněprávních vztahů připojuje k obecným podmínkám ještě uplatnitelnost pohledávky u soudu, ačkoli by tomu mělo být spíše naopak.

2.7 Započtení v ovlivňujících evropských jurisdikcích – současnost

Recentní české právo po rekodifikaci stojí na pilířích západní kontinentální civilistiky, přirozeně zejména díky tradičním vazbám z německy mluvících zemí. Zákodárce se přímo v důvodové zprávě k občanskému zákoníku z r. 2012 hlásí k inspiraci právě standardními úpravami kontinentálního typu, a proto považují za nezbytné poukázat na hlavní rysy některých z těch, které sloužily jako zdroj. Na některé dílčí jednotlivosti pak upozorním v podrobném výkladu k příslušným ustanovením ObčZ ve třetí části této práce, zejména v souvislosti se zcela konkrétní podobou nových ustanovení českého práva s jejich předlohou.

O rakouském ABGB podávám na tomto místě (z pochopitelných důvodů) pouze několik stručných poznámek. Je účelné zmínit, že rakouský ABGB se stal ohledně započtení pohledávek zjevným minimem inspirace systematikou a skladbou svých ustanovení nejen pro český ObčZ, nýbrž také pro další evropské kodexy. Prakticky ve všech nejdůležitějších z nich platí zásada, že **úvodní ustanovení normují esenciální pravidla kompenzability** a posléze následují výjimky z možnosti kompenzovat, jež lze rozdělit na objektivně a subjektivně chránící; v souladu s historickou tradicí dané jurisdikce potom následují speciální ustanovení (započtení pohledávek s odlišným plněním, započtení pohledávek proti státní pokladně a případně též technické modalita odpočtení z jednotlivých parciálních částí započítávané pohledávky). Je to skutečně nejspíše historická tradice, která stojí za textací každé z inspiračních jurisdikcí, a která jediná dává dobrou odpověď na otázku, proč jsou do materie započtení v řadě kodexů zařazeny také normy, jejichž aplikační použitelnost (logicky platnou i pro započtení) je možné získat derivativním výkladem obecných partí obligačního práva.¹⁶⁹ Pro odpovědi na mnohé z otázek kladené v souvislosti se (staro)novým pojetím započtení pohledávek tedy má smysl využít široký fundus literatury, která se vztahuje k jednotlivým evropským občanským kodexům postaveným na základních principech upravených vůbec poprvé již v ABGB. V celoevropském měřítku a se zvláštním zřetelem k inspiračním zdrojům nového českého ObčZ nelze zapřít stěžejní pramen inspirace, jímž je jednoznačně římské právo v podobě justiniánské kodifikace a doktrinálních děl na ně *ex post* navazujících a tvořivě jej rozvíjejících.

¹⁶⁹ Klasickou ukázkou jsou pravidla pro započtení v případě dlužnické solidarity, pro pohledávky z titulu smlouvy o účtu či pro vícečetné postoupení.

2.7.1 Započtení v rakouském ABGB

Textace ustanovení § 1438 až 1443 ABGB, o nichž byla řeč výše v předchozí kapitole (2.6), přetrvávala na území Rakouska v nezměněné podobě dodnes. Zbývá doplnit, že také současná rakouská civilistika staví kompenzabilitu u jednostranného započtení na dvou stěžejních předpokladech, a to **vzájemnosti a splatnosti**. Soudní praxe požaduje jako výchozí předpoklad pro mimosoudní jednostranné započtení úkon k němu směřující s tím, že jeho následkem je zrušení pohledávky, proti níž je započítáváno.¹⁷⁰ Účinky započtení „samy o sobě“ (*ipso iure compensatur*) nelze u dvou proti sobě stojících pohledávek bez dalšího (tj. bez právního jednání) akceptovat.¹⁷¹ Rakouská civilistika přisuzuje **započtení několik základních funkcí**: v první řadě má **funkci platební**, dále je považováno za řádný způsob **uspokojení věřitele** a taktéž jako **druh zúčtování**. Možnost započtení dává věřiteli započítávané pohledávky určitou jistotu v tom, že svou splatnou pohledávku může využít a způsobit zánik proti ní stojící pohledávky. Smluvní dohoda o zákazu započtení je hodnocena jako souladná s dobrými mravy. Při sporech o účinky započtení je povinností soudu nejprve z úřední povinnosti zkoumat, zda není dán důvod pro vyloučení účinků započtení. Ujednání o zákazu započtení však v pochybnostech o solventnosti dlužníka započítávané protipohledávky není hodnoceno jako účinné, tudíž k němu zpravidla sice dojít může, ale jen s vědomím akceptace pozdějších nepříznivých následků.

2.7.2 Započtení v německém BGB

Jednostranné započtení je u vzájemných pohledávek s plněním stejného druhu umožněno v § 387 BGB pouze pod podmínkou, že bude jedné straně **umožněno** plnit a druhá strana bude **oprávněna** toto plnění požadovat. Přestože se tím sleduje započtení pouze splatných pohledávek, tento výměr není prost jiných možných výkladů – v německém právu se týkají zejména problematiky, zda splatné znamenají vymahatelné (uplatnitelné) před soudem. Německý BGB totiž neobsahuje – na rozdíl od § 1987 odst. 1 ObčZ (či dříve § 581 odst. 2 ObčZ 1964 nebo § 358 ObchZ) – jako podmínku kompenzability uplatnění pohledávky před soudem, když se rozlišuje mezi pojmy „splatnost“ a „(s)plnitelnost“.

Jednostranné započtení se dále v souladu s § 388 BGB vylučuje s jakoukoli podmínkou (at' s doložkou času či jinou) a chtěné následky způsobí jen na základě oznámení došlého do dispozice subjektu disponujícího s pohledávkou, proti níž je započtení činěno. Moment započtení je dán s účinky *ex tunc*, čili k započtení dojde okamžikem, kdy proti sobě stojí pohledávky

¹⁷⁰ Přehled aktuální judikatury lze nalézt v řadě internetových zdrojů, velmi prakticky je řešen např. na adrese www.jusline.at jako součást komentáře k jednotlivým paragrafům ABGB.

¹⁷¹ KOZIOL, Helmut, BYDLINSKI, Peter, BOLLENBERGER, Raimund. (Hrsg.) *ABGB. Kommentar*. 2. Auflage. Springer: Wien, New York, 2005 a 2007, s. 1703 a násl.

způsobitelné k započtení.¹⁷² Započtení nelze realizovat proti pohledávce, která je stížena námitkou, tzn. proti takové, jejíž dlužník tvrdí, že právo s ní spojené nelze objektivně vykonat (§ 390 BGB). Tuto námitku však nelze vznést proti pohledávce, u níž nastalo promlčení až poté, co došlo k jejímu setkání s protipohledávkou (s účinky *ex tunc*), ani proti pohledávce, která se zakládá na odlišném hospodářském vztahu (zde má prioritu generální vzájemnost bez ohledu na konkrétní právní důvod pohledávky). Započtení nemá místa proti pohledávce do nezabavitelné výše (obdoba nemožnosti započítat do výše pohledávky, která polovinou přináleží dlužníkovi z alimentárního titulu, tzn. pohledávka mzdy, platu a odměny ze smlouvy o výkonu závislé práce v souladu s § 1988 odst. 2 ObčZ), je tedy lhotejně, kdo jej provádí, pokud je předmětem započtení právě taková pohledávka. Jednostranné započtení je ve smyslu § 393 BGB vyloučeno proti pohledávce z titulu úmyslně spáchaného nedovoleného jednání.

Jako velmi zajímavá se jeví výjimka započitatelnosti proti pohledávkám *fiscu*, čili započitatelnost pohledávek vzniklých veřejným pokladnám striktně na základě předpisů veřejného práva (§ 395 BGB).¹⁷³ V obecné rovině je pochopitelně započtení jakýchkoli pohledávek soukromých subjektů proti pohledávkám spolkové země, spolku (státu), obce či komunálního spolku zakázáno, lze jej však akceptovat v situaci, kdy se protipohledávka započítávajícího rekrutuje ze stejného právního důvodu a platebního místa (je možné započtení pohledávky proti veřejné korporaci, jestliže započitatelná protipohledávka má právní důvod v závazku započítávajícího vůči veřejné korporaci).¹⁷⁴ Nesmí se zásadně jednat o případ započtení proti pohledávce založené aktem výkonu veřejné moci (*Verwaltungsakt*). Podobné ustanovení bylo obsaženo v předposlední verzi návrhu českého občanského zákoníku (§ 1831), ve finální podobě ObčZ se však (bez uvedení bližších důvodů) neobjevilo, patrně proto, že v českých podmínkách

¹⁷² Z textace § 389 BGB lze účinek *ex tunc* (*Rückwirkung*) dovést jednoznačně, neboť toto pravidlo hovoří o zániku pohledávek v okamžiku, ve kterém proti sobě stály jako k započtení způsobilé (cit. „... als in dem Zeitpunkt erloschen gelten, in welchem sie zur Aufrechnung geeignet einander gegenübergetreten sind.“); proti sobě samozřejmě mohou stát delší dobu bez oznámení jedné ze stran, že započítává. Německá doktrína vidí coby předobraz citovaného ustanovení Modestínovu parémii (D 16, 2, 1: „*Compensatio est debiti et crediti inter se contributio*“) a označuje ji jako mnohem všeobecnější požadavek započtení než později normované § 387 a § 389 BGB, jejichž normativní obsah byl vytvořen v průběhu pandektního učení navazujícího na proces recepce římského práva. Srov. např. LÖHR, Matthias. *Die Rückwirkung der Aufrechnung im römischen Recht*. Nordestedt: GRIN Verlag GmbH, 2012, s. 3.

¹⁷³ Ani v německém správním řízení (stejně jako t. č. v českém) není institut započtení explicitně regulován, uplatní se tedy generální výměr pro institut započtení v BGB. V úvahu je však nutno vzít výjimky dané správním a daňovým právem (započtení se neuplatní typicky proti pokutě, poplatku či dani, protože jde o pohledávku vzniklou na základě správního aktu). Jediným požadavkem je rovnocennost platebního místa označovaná jako „Kassenidentität“ (hovoří se tak o „zesíleném požadavku“ na vzájemnost pohledávek). Srov. např. BAMBERGER, Heinz Georg, ROTH, Herbert. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1 – Gesamtverzeichnis §§ 1-610*. München: C. H. Beck, 2003, s. 1477.

¹⁷⁴ Zde je seznatelná inspirace německým všeobecným právem, jak je o něm referováno v kapitole 2.5.

by způsobilo více problémů spojených s jeho výkladem.¹⁷⁵ O jeho potřebnosti pro praxi však nemůže být pochyb.

Jiné vlastnosti pohledávek k jednostrannému započtení nejsou výslovně požadovány (pravost ve smyslu nepochybně osvědčené existence apod.), přičemž zásada autonomie vůle stojí za generální zásadou dovolenosti započítat jakékoli vzájemné pohledávky, a to bez ohledu na to, zda při jednostranném započtení mohou jako kompenzabilní obstát či nikoli.

2.7.3 Započtení ve švýcarském OR

Švýcarský občanský zákoník (ZGB) byl doplněn o příslušné partie závazkového práva (*Schuldenrecht* – zahrnující rovněž institut započtení) přijetím páté části nazvané „Obligační právo“ v r. 1911 (OR). Započtení má – na rozdíl od ABGB – pojmoslovnou podobu „zúčtování“, byť významově jde o identické termíny a co do povahy a rozdílů mezi nimi není nutno činit žádné speciální rozlišování, jakkoli by bylo dáno jen územ jazykovým.¹⁷⁶ Právní úprava kompenzace je přehledně rozdělena do čtyř částí (všeobecná, účinky započtení, případy vyloučeného započtení a vzdání se práva započítat).

V té nejobecnější rovině pro započtení platí, že lze zúčtovat jen takové protipohledávky, jež **jsou stejné co do předmětu a současně splatné** (čl. 120 OR). Dlužník je zásadně oprávněn uplatnit započtení i tehdy, je-li jeho protipohledávka **sporná anebo promlčená** (k promlčení však musí dojít až po okamžiku možného zúčtování, jinak započtení není možno realizovat).¹⁷⁷ Podle čl. 123 OR lze **započtení nesplatných pohledávek** uplatnit v případě konkursu dlužníka, pokud je odpočítáváno proti splatné pohledávce svědčící konkursnímu dlužníku – úpadci (tzn. věřitel nesplatné pohledávky je současně dlužníkem splatné).¹⁷⁸ Eventuální výhrady proti

¹⁷⁵ Srov. ELIÁŠ, Karel, HAVEL, Bohumil. *Osnova občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích*. Plzeň, 2009, s. 156. Takový argument však zní z řady důvodů nekorektně. Předně, soukromé právo dává nyní mnohem pevnější podklad pro solidní a akceptovatelnou interpretaci, a dále lze použít speciální pravidla (vesměs zakazující započtení, např. § 163 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, jež taxativně vyjmenovává způsoby placení daně, či § 42 odst. 2 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku ČR a jejím vystupování v právních vztazích umožňující započtení pohledávek státu jen dohodou). Příznáním inspiračního zdroje se také svým způsobem otevírá literární fundament ze země předlohy; a Německo je jurisdikcí disponující obrovským počtem literárních prací v oboru započtení (viz ostatně seznam literatury).

¹⁷⁶ V německém právu se „Verrechnung“ používá ve smyslu zúčtování, odpočítání či přepočítání, a to ve smyslu účetním; tedy odlišně od práva švýcarského („Verrechnung“ je označován právě jako pojem velmi úzce spojený s „Aufrechnung“) – viz BÄMBERGER, Heinz Georg, ROTH, Herbert. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1 – Gesamtverzeichnis §§ 1-610*. München: C. H. Beck, 2003, s. 1455. Švýcarské právo „Aufrechnung“ jako započtení zná rovněž, ale téměř jej nepoužívá. „Anrechnung“ se používá striktně jako pojem označující „započítání na“ (dluh, podíl etc.) v rámci obligačních vztahů (*Schuldverhältnisse*) a odlišnost od obvyklého pojmu „Aufrechnung“ je vždy zdůrazňována – srov. např. nejen výše uvedené dílo, ale též PALANDT, Otto a kol. *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*. 72. Auflage. München: C. H. Beck, 2013, s. 598. „Abrechnung“ pak označuje odpočet (ovšem v užším smyslu srážky z nějaké sumy). Objektivně vzato je dilatace těchto pojmů na první pohled nejasná a leckdy je třeba k ní dojít i kontextově.

¹⁷⁷ Opak pravidla vtěleného českým zákonodárcem do § 1983 ObčZ.

¹⁷⁸ Že by právě v tomto pravidle ležel inspirační zdroj pro § 359 ObchZ, resp. dřívější ZMO? Příznávám, že tak dalece jsem tento vztah nezkoumal, neboť by to přesahovalo rámec této práce.

tomuto způsobu uplatnění odpočtu (formou odporu) je dovoleno vznášet v souladu se speciální úpravou započtení obsaženou ve spolkovém zákonu o konkursu a vymáhání z r. 1889. Možnost efektivně realizovat odpočtení není vázána na uplatnitelnost započítávané pohledávky před soudem.

Jednostranné odpočtení je v souladu s čl. 124 OR dovoleno využít pouze s podmínkou, že dlužník věřiteli dá výslovně najevo, že svého práva využívá; pak **k zániku protipohledávek dojde okamžikem, kdy proti sobě stály jako způsobilé k započtení** (opět s účinky *ex tunc*). Touto obecnou zásadou však nejsou nijak dotčena zvláštní pravidla pro kontokorentní úvěrování obsažená v jiných předpisech, která mohou umožnit odlišný způsob zániku pohledávek v návaznosti na jejich speciální vlastnosti. Jednostranné odpočtení se výslovně vylučuje u pohledávek z titulu náhrady za složené, svémocně odňaté nebo lstivě zadržované věci, dále proti závazkům, jejichž povaha vyžaduje reálné plnění (výživné a nároky na mzdu sloužící k výživě rodiny věřitele) a proti pohledávkám veřejnoprávních korporací vzniklým z titulu veřejného práva (daně, poplatky a jiné platby).¹⁷⁹ Práva odpočítat (započítat) se lze efektivně předem vzdát (čl. 126 OR). Konsensuální započtení švýcarská úprava stejně jako německá výslovně neřeší, neboť v souladu se zásadou autonomie vůle je ponecháno na dohodě stran, jaké vzájemné pohledávky budou smluvně zrušeny (odpočteny).

2.7.4 Započtení ve francouzském CC

Napoleonská kodifikace z r. 1804 představuje (v intencích velkých a vlivných kodifikací) první počin svého druhu zjevně a ve velkém měřítku ovlivněný římským právem. Byť okolnosti jejího vzniku nesnesou srovnání (co do důkladnosti a historických předobrazů) s přípravnými pracemi na ABGB, byla i ona v mnohém inspirativní. Její základní rysy jsou v mnohém shodné s italskou úpravou, a není divu: jde o výkladovou větev sledující doslova účinky Martinových výkladů justiniánské parémie *ipso iure compensatur* z druhé poloviny 13. století (kompenzace se odehrává „samým právem“ a její účinek relevantně nastupuje od okamžiku koexistence proti sobě stojících pohledávek bez přičinění lidského faktoru – *sine facto hominis*). Rakouská civilistika ovlivněná německou pandektistikou se již na počátku účinnosti ABGB s touto doktrínou rozchází a k jednostrannému započtení požaduje projev vůle (aktivní právní jednání), a to i přesto, že je text ABGB velmi silně ovlivněn přirozenoprávními názory.

¹⁷⁹ Výslovně se však nezmiňuje započtení pohledávek z titulu depozita, patrně po vzoru německé úpravy, pro kterou již motivy k vydání BGB uváděly nutnost posoudit každý jednotlivý případ takového započtení s ohledem na smysl a účel sjednané depozitní smlouvy.

Co se institutu kompenzace týče, představuje CC skutečně typický příklon k účinkům *ipso iure compensatur*.¹⁸⁰ Podle čl. 1290 CC dochází k zániku proti sobě stojících pohledávek **silou zákona a dokonce bez vědomosti dlužníka** (proti sobě stojící pohledávky zanikají v okamžiku setkání do výše sumy, v níž se kryjí). Čl. 1291 CC normuje další předpoklady započtení, jimiž jsou peněžní obnosy (sumy) anebo určitá množství spotřebitelných (zuzitkovatelných) věcí stejného druhu, a jejich jasnost a žalovatelnost na obou stranách. Požadavky jasnosti a žalovatelnosti odkazují na pojem likvidity pohledávek, tedy (pro účely započtení) jejich snadné prokazatelnosti.¹⁸¹

Že má započtení skutečně hospodářské kořeny vycházející z efektivity vzájemného vyrovnání protinároků bez reálného plnění, které byly zákonodárcem v zákonné materii reflektovány, dokládá původní znění druhého odstavce čl. 1291 CC: nesporná plnění v obilí a potravinách, jejichž tržní cena je zjistitelná na veřejném trhu, mohla být započtena proti jasným (*klar*) a žalovatelným (*einklagbar*) peněžním sumám (zřejmá výjimka z požadavku stejnorodosti pohledávek).¹⁸² Obloukem se tak dostáváme k relačnímu ekvivalentu zmíněnému v historickém úvodu této práce a k možným starověkým variantám započtení bez zakotvení explicitních pravidel.¹⁸³

Obecně se ve francouzském právu rozlišují tři druhy započtení: kompenzace legální (zákonná), judičiární (soudní) a fakultativní. Vzhledem k jejím zvláštnostem je žádoucí zmínit se alespoň stručně o každém z nich. Nutno podotknout, že italská úprava sledovala své napoleonské kořeny (minimálně CCI z r. 1865), tudíž o ní nebude pojednáváno zvláště; *mutatis mutandis* jsou sentence započtení francouzského práva aplikovatelné také na ni. Jednotlivosti jsou bez obtíží dohledatelné ve zde citovaných pramenech.

Legální kompenzace (*compensation légale*) je upravena výslovně v čl. 1289 až 1299 CC a jejími předpoklady jsou vzájemnost, stejnorodost, likvidita, prosaditelnost a zastavitelnost; musí se týkat

¹⁸⁰ Staré nedorozumění římského pojetí vstoupilo přímo do zákona. Nejen zde, ale i v ABGB (nutnost vznesení kompenzační námitky byla dovozena doktrinárně a utvrzena judikatorně jako podmínka jednostranného započtení) nebo CCI (první italský občanský zákoník z r. 1865 rovněž vycházel z pojetí *ipso iure compensatur*, druhý z r. 1942 – účinný dodnes – jej již opustil).

¹⁸¹ KEGEL, Gerhard. *Probleme der Aufrechnung: Gegenseitigkeit und Liquidität rechtsvergleichend dargestellt*. Berlin – Leipzig: Walter de Gruyter & Co., 1938, s. 53 a násl.

¹⁸² I toto ustanovení (vedle prvního odstavce čl. 1291 CC) však vedlo ke sporným a nejednoznačným závěrům jak v rámci výkladu CC, tak i příbuzného CCI z r. 1865. Řešilo se, jaké parametry pro právní styk musí mít „věc stejného druhu“ – váhu, počet, množství – a zda přihlížet k individuálním vlastnostem jednotlivé věci. V podrobnostech srov. např. KANNENGIEBER, Matthias N. *Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1998, s. 10 a násl.

¹⁸³ Nelze to jednoznačně aktivně dokázat, alespoň ne v tuto chvíli (množství subjektivně prostudovaných pramenů) a pro účely této práce. Ale jsem toho mínění, že podobné ustanovení podporuje mou (heuristickou) tezi o existenci bezformálních pravidel započtení napříč právními řádami bez konkrétní zákonné úpravy, která byla (musela být!) velmi nakloněna potřebám praktického života.

nároků na obou stranách.¹⁸⁴ Vlastní vykonání legální kompenzace je nejdůležitější komponentou, protože na rozdíl od jiných právních řádů (zejména německého), které vyžadují jednostranné právní jednání (projev směřující k započtení), se započtení prosadí silou zákona (*Kraft Gesetzes*). Právě tento výkon započtení nezávislý na vůli stran způsoboval právní praxi největší obtíže, tudíž francouzská jurisprudencí jeho prosazení omezila výslovným vzdáním se (jinak použitelné) možnosti legální kompenzace (tj. předem): v později vedeném procesu se žalovaná strana již nemůže a nemohla (v důsledku vzdání se tohoto práva) dovolat legální kompenzace, což se svou povahou a důsledky blíží jednostrannému započítacímu projevu vůle s účinky do minulosti (*ex tunc*) jako např. v německém právu. Podle panujícího mínění vzdání se práva započítat tímto způsobem „znovuoživí“ (započtením jinak *ex lege* zaniklou) pohledávku; je nicméně sporné, jak dalece to platí také pro její zajištění.¹⁸⁵

Dalším typickým druhem kompenzace je **kompenzace fakultativní** (orig. *compensation conventionnelle*), nazývaná též jako **započtení konvenční**. Konvenční započtení je výlučnou záležitostí právního jednání stran, které mohou kompenzací jednak vůbec vyloučit, jednak ji právě jmenovaným druhem umožnit. Chybějící započítací oprávnění je aktivováno v zájmu jedné nebo obou zúčastněných stran projevem vůle alespoň jedné z nich.¹⁸⁶ Jediná hranice, která se tomuto započtení klade, je hranice souladu s veřejným pořádkem (*ordre public*) nastavená příslušnými donucujícími předpisy.¹⁸⁷ Ani toto započtení však není přípustné v rámci předkonkursní ochranné lhůty anebo proti nezabavitelné výši příjmu; stejně jako v jiných kontinentálních jurisdikcích je těmto nárokům přiznáváno zvláštní postavení, jemuž se započtení přiči.

Poslední způsob započtení, *compensation judiciaire* (jinak **započtení nekonvenční**), je čistou procesní námitkou, resp. protižalobou, kterou je oprávněna vznést žalovaná strana. Žalovanému (žalované), jehož (jejíž) nárok je vyšší než započítatelná protipohledávka druhé strany (jinak pohledávka žalobou požadovaná), svědčí právo vznést námitku započtení nejen v první instanci, ale dokonce i v rámci instance odvolací. Soudce může započtení umožnit, nelze-li jej provést v rámci zákonného započtení. Jde o prakticky nejrozšířenější případ započtení, dokonce i tehdy, není-li protipohledávka žalovaného plně likvidní (zjistitelná). Dostí dlouho bylo sporné, zda k prosazení následků započtení může dojít u střetu pohledávek likvidních a nelikvidních; došlo-li

¹⁸⁴ Zastavitelnost je míněna jako neexistence překážek pro možné zastavení pohledávky, tzn. minimálně absence dohody o zákazu zastavení bez souhlasu druhé strany. Nemá se tím říci nic jiného než to, že pohledávka musí být (na obou stranách) prosta jakýchkoli právních vad, jež by mohly *pro futuro* ohrozit její kompenzabilitu.

¹⁸⁵ „Der Verzicht auf die Aufrechnung läßt nach herrschender Meinung die erloschene Forderung (nicht eine *condictio*) *wiederaufleben*...“ Cit. dle KEGEL, Gerhard. *Probleme der Aufrechnung: Gegenseitigkeit und Liquidität rechtsvergleichend dargestellt*. Berlin – Leipzig: Walter de Gruyter & Co., 1938, s. 9.

¹⁸⁶ Jde o jistý druh souhlasu se započtením.

¹⁸⁷ Jako konvenující hlediskům slušnosti je shledáváno např. započtení s naturální obligací.

již ke sporu, žalovaný měl za povinnost tvrdit a prokazovat likviditu své namítané pohledávky. Výsledek tohoto sporu patřil do ranku procesního práva a bylo dovozeno, že i když žalovaný namítal k započtení nelikvidní pohledávku, k její kompenzaci mohlo dojít během času, jakmile se stala – tzn. během procesu – prokazatelně likvidní.¹⁸⁸ Jediná sporná otázka kladená v souvislosti s judičiální kompenzací zněla tak, zda vzájemné nároky (pohledávky) zaniknou dnem vydání rozhodnutí, jímž se započtení připouští, anebo dnem, kdy je žalovaným vznesen (v rámci žaloby) protinárok (protipohledávka). Postupem času se ustálil většinově akceptovaný závěr, že započtení má účinky *ex nunc* ke dni vydání příslušného rozhodnutí.¹⁸⁹

Napoleonský kodex záhy po své účinnosti začal ovlivňovat také německé právo. Celou řadu dogmatických závěrů převzaly – ve shodě s výsledky pandektistů – parciální právní úpravy jednotlivých německých právních oblastí a došlo k jejich vřazení do již započatého procesu *usus modernum pandectarum*.¹⁹⁰

2.8 Shrnutí základních znaků započtení v kontinentální civilistice

Výklady k institutu započtení týkající se základních inspiračních zdrojů českého zákonodárce bude vhodné ukončit nastíněním jeho základních principů, které mohou v nových aplikačních podmínkách sloužit jako jistá interpretační opora.

Předně lze konstatovat, že započtení je institutem, který má kořeny daleko v čase před římským právem v běžném peněžním a zbožním styku, a to jako všeobecně uznávaný způsob zániku nároku na plnění. Započtení je imanentní složkou jakéhokoli obchodního vztahu v případě, kdy mezi dvěma subjekty směny existují zúčtovatelné vzájemné nároky s jistým minimálním penzem stejných vlastností. Z období, jež předcházelo římskému právu (spolehlivě dochovanému jen v přepracované podobě justiniánských kodifikací), sice neznáme konkrétní pravidla, můžeme však dovodit, že šlo o institut zcela samozřejmý a nepochybně ovládaný zásadami, jež hospodářský styk usnadňovaly. Započtení proto v sobě nutně musí nést i vždy přítomný etický požadavek na spravedlnost (ve smyslu vzájemného zúčtování provedeného tak, aby žádný subjekt nebyl nespravedlivě poškozen či naopak nedovoleně zvýhodněn).

¹⁸⁸ Vznesení námítky započtení v procesu je považováno za uplatněný (proti)nárok a v rámci řízení byla zkoumána jeho oprávněnost současně s nárokem požadovaným v primární žalobě. Viz ZACHARIÄ VON LINGENTHAL, Karl Salomo. *Handbuch des französischen Civilrechts. Band 2.* 8. Auflage. Freiburg, 1894, s. 364 a násl.

¹⁸⁹ KANNENGIEBER, Matthias N. *Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht.* Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1998, s. 55 a násl. Den vydání rozhodnutí jako den účinků započtení dává dobrý smysl v tom, že až v tento moment (po řádném soudním přezkumu a vypořádání všech žalobcových námitek proti pohledávce žalovaného, kterou žalovaný k započtení namítá) je postavena najisto žalovaným namítaná pohledávka.

¹⁹⁰ Srov. např. BUCHER, Karl. *Systematische Darstellung des im Königreich Westphalen geltenden Napoleonischen Privatrechts Band 2.* Halle, 1809, s. 425 a násl.

Fakt, že započtení v reálném životě jistě fungovalo automaticky, současně neznamenal žádnou automatizaci respektu k jeho výsledkům při eventuálním vymáhání nároků kompenzací dotčených. To je důsledkem souhry několika faktorů. Všechny staré právní řády (vystavěné nikoli na zásadě teritoriality stejného práva, ale na zásadě personality) totiž odlišovaly nároky jednotlivých skupin obyvatel, především privilegovaných. Proces výkonu státní moci byl zpočátku těžkopádný a subjektivní, zcela dominoval přísný proces komplikovaný stratifikací právních pramenů.¹⁹¹ V mocensky dozorovaném procesu tak bylo možno obhájit zejména takové nároky, které vycházely z nesporných právních pramenů. Obyčej (či zvyklost), takto uznávaný jako pramen práva dodnes, nemohl být příliš relevantní, zvláště pokud dostatečně nechránil právě privilegovanou skupinu s favorizovanými nároky. Kupříkladu římský proces, jak bylo již shora vyloženo, podporoval vždy reálné plnění nad možností vzájemného zúčtování, ač to jistě nebylo v řadě případů příliš rozumné z hlediska hospodářského.¹⁹² Proto byla pravidla kompenzace dobře zpracována zejména pro účely procesu a vycházejí z něj, postupně se etablovala i jako právo hmotné, materiální.¹⁹³

Jestliže tedy vyjdeme z předpokladu, že započtení plní úlohu usnadňujícího prostředku ekonomické směny, bude zřejmý také základní kodifikační rámec příslušných zákonných pravidel. Ten nicméně nebyl vytvořen primárně jako průsečík rozumné úrovně jednoduchosti a právní jistoty (předvídatelnosti), ale spíše na velmi rigorózní bázi, převzaté a dotvořené kontinentální právní kulturou v určujících rysech z římského (potažmo pořímského) práva. Normativní obsah ustanovení o započtení v mnohých ohledech vzájemný styk stran spíše ztěžuje (a formalizuje), aniž by se dokázal odpoutat od zásad římského procesu (jednostranné započtení v sobě nese jeho stopu až do dnešních dnů). Základ právní úpravy by měl spočívat v definici jasných pravidel (např. základní kompenzabilita a další) a případných odůvodněných výjimkách (důsledky

¹⁹¹ Ucelené kodifikace založené na teritoriálním principu mohou být na určitém stabilním území funkčními (z podstaty věci) až po zajištění vlády a prostředků k jejímu vynucení. Proto přichází éra základních kodexů (trestní, občanské) na evropském kontinentu až s příchodem absolutismu, nejlépe osvíceného, tedy v průběhu 18. století. Sporadické pokusy o kodifikace v dřívější době jsou výjimkami potvrzujícími pravidlo. Důležitým problémem, který bylo třeba také uspokojivě vyřešit, je nastavení vztahů mezi státem a církví; teprve monopol světské moci podporované církevní autoritou mohl být vhodným prostředím pro postupné zajištění vlády práva.

¹⁹² Jak dokládá Gaius ve svých Institucích (4, 63) pro žaloby *bonae fidei iudicia* (např. žaloby z koupě či mandátu): *Liberum est tamen iudici nullam omnino invicem compensationis rationem habere* (je zcela na uvážení soudce, zda v procesu vezme v úvahu závazek vůči protistraně). Platilo však, že soudce měl přihlížet zejména k právním (proti)nárokům založeným na důvěře a vzít v úvahu všechny okolnosti daného případu. I to však dokládá těžkopádnost a předpojatost, s jakou bylo k případnému započtení přistupováno. Srov. LÖHR, Matthias. *Die Rückwirkung der Aufrechnung im römischen Recht*. Nordestedt: GRIN Verlag GmbH, 2012, s. 5 a násl. Jinak římské právo samozřejmě samostatnou skutkovou podstatu započtení v materiálním smyslu nemělo a obranu započtením bylo skutečně možné realizovat jen procesně. Účelem klauzule *bonae fidei iudicia* bylo ochránit žalovaného před neslušnými a nemravnými nároky žalobce – viz ROßKOPF, Stefan. *Die Aufrechnung im deutschen und englischen Insolvenzrecht. Eine rechtsvergleichende Untersuchung*. Frankfurt: Peter Lang Verlag, 2008, s. 27; podobně též např. KANNENGIEßER, Matthias N. *Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1998, s. 3.

¹⁹³ V římském právu se tak stalo až s justiniánskou kodifikací. Až ta (v podobě druhé kapitoly šestnácté knihy Digest s názvem „De compensationibus“) zavádí pojem započtení s implicitním přesahem do hmotného práva. Výklad však stále tendoval k vlastnostem pohledávek, které se prosazovaly až procesně při vymáhání nároku.

započtení v určitých situacích pro hmotné a procesní právo). Diskusní budou vždy pravidla kauzálního charakteru, jejichž výběr je dán subjektivním náhledem zákonodárce a pochopitelně historickými tradicemi toho kterého právního řádu.¹⁹⁴ Zcela evidentní je různost požadavků na jednotlivé aspekty kompenzability pohledávek panující napříč právními řády: všude je vyžadována vzájemnost a genericky stejné plnění, ostatní vlastnosti jsou plně v dispozici zákonodárce. (Ne)dovolenost podmínek (kondicí) již byla zmíněna. Některé právní řády vyžadují **určitost pohledávky** (německý, český), některé předpokládají **pravost** ve smyslu jednoduchého prokázání nepochybné existence pohledávky (rakouský a nyní také český – viz regulativ obsažený v § 1987 odst. 2 ObčZ), některé zakazují započtení **protipohledávkou popíranou dlužníkem v rámci hmotného práva** (německý) a podobně. Právní úprava není ustálená ani v otázkách **započtení proti veřejnoprávním pohledávkám**: tak kupř. rakouská či švýcarská úprava je zakazuje s výjimkou započtení soukromoprávních pohledávek, německá dovoluje započtení soukromoprávních i veřejnoprávních pohledávek, pokud jde o vzájemné započtení týkající se stejného platebního místa. Pouze v některých jurisdikcích je také výslovně upraveno **započtení pro případ ručení** (francouzská a švýcarská úprava).¹⁹⁵ Ve výčtu individuálních řešení a odchylek u jednotlivých právních okruhů by samozřejmě bylo možno pokračovat.

Je mimo pochybnost, že institut započtení je velmi formální a od okamžiku výslovné úpravy jeho základních rysů v občanskoprávních kodexech kontinentálního typu zdegeneroval do pozice právního nástroje bez zřetele k primární funkci hospodářské. Tento důsledek spatřuji v tom, že do materiálního (hmotného) práva byla inkorporována dříve procesní pravidla, či spíše jinak řečeno, procesní důsledky některých materiálních pravidel (ovšem nikoli v té podobě, jak je známe dnes). Jako ilustrativní příklad může sloužit pojetí zpětného účinku jednostranného započtení. Justinianáská kodifikace neobsahuje výslovné pravidlo v tomto smyslu, zpětný účinek se aktivuje až závazným procesním výrokem soudce při skončení sporu.¹⁹⁶ Podle stejné logiky by nemělo činit potíže akceptovat názor, že např. postoupení pohledávky působí zpětně k okamžiku,

¹⁹⁴ Např. německé právo normuje, že není možné jednostranné započtení s doložkami času či jinými podmínkami, naproti tomu právo švýcarské podmínky neřeší a ponechává jejich použití testu obecné přípustnosti právního jednání. Česká úprava vtělená do § 1987 odst. 2 ObčZ výslovně zapovídá započtení pohledávky nejisté nebo neurčité, naproti tomu švýcarská úprava započtení proti pohledávce sporné výslovně dovoluje. Lze však nalézt i další případy (nejen v české, ale i v jiných evropských úpravách), které svědčí spíše tezi o nahodilé recepci kauzálních pravidel bez zřetele na unifikační funkci soukromého práva.

¹⁹⁵ Pro případ neexistence výslovné úpravy se pak vychází z obecných zásad obligačního práva, lhostejno, zda ve formě většinově přijatých doktrinárních závěrů, soudních rozhodnutí nebo syntézy obojího.

¹⁹⁶ Což má svou – procesní! – logiku. Ve sporu, a platí to dodnes, se rozhoduje zpětně, dle okolností daných žalobou a prokázaných během jednání. Žalují se nároky nesplněné v minulosti, proto dává smysl, proč závazným výrokem soudce, který akceptuje započtení, odklízí dříve nastalou nejistotu. Přijmeme-li započtení bez onoho procesního přivažku, v intencích hmotného práva, pracujeme s nároky, které se dají (a mohou) vyrovnat tady a teď. Není třeba komplikace s minulým stavem, který nadto zakládá právní nejistotu (minimálně v otázkách sporu o zánik pohledávek v případě neurčitého či kvazidoručeného kompenzačního projevu a s tím spojených sporů návazných). O problematice zpětného účinku započtení je podrobněji pojednáno ve třetí části této práce.

kdy bylo účinné právní jednání mezi postupitelem a postupníkem, a to bez ohledu na to, kdy došlo k oznámení cese dlužníkovi. Účinky cese by se tedy aktivovaly vůči dlužníkovi v minulosti.¹⁹⁷

Jako typický příklad déletrvajícího formalismu v právním diskursu je nutno uvést spor o to, zda započtení je či není formou splnění. Otázka je položena vadně: započtení je dovoleným způsobem zániku pohledávek.¹⁹⁸ Na místě je přeformulace otázky, která má svůj smysl i směrem k výkladu nové právní úpravy započtení v ObčZ: je-li započtení dovoleným způsobem zániku pohledávek, je ji možno postavit na roveň splnění co do účinků? Mám za to, že odpověď je jednoznačně kladná a lze ji podpořit mimo jiné poukazem na některé významné evropské unifikační návrhy.

Úprava institutu započtení v principech evropského smluvního práva (čl. 13:101 až 13:107 PECL) byla inkorporována a rozšířena v návrhu společného referenčního rámce (čl. III – 6:101 až 6:108 DCFR). Jednostranné započtení není co do účinků stále vtahováno do minulosti (*ex tunc*), nýbrž je účinné od okamžiku oznámení o započtení druhé straně (*ex nunc*). Dlužník je dále oprávněn započítat pohledávku nejistou co do právního důvodu i výše, ovšem započtení se nesmí dotknout práv věřitele; dále platí, že pokud vzájemné pohledávky vznikly ze stejného právního vztahu, započtení se nesmí dotknout práv druhé strany (čl. III – 6:103 odst. 1 a 2 DCFR). Vzhledem k nové a logicky správnější koncepci započtení s účinky *ex nunc* (je samozřejmě omezena ohledem na práva strany, vůči jejíž pohledávce je započítáváno) se nevyklučuje ani započtení nesplatné pohledávky proti splatné a naopak. Přirozeně obsah právních pravidel tenduje k zajištění ochrany toho subjektu, proti jehož pohledávce je jednostranné započtení činěno. Podle mého názoru nelze – při akceptaci teze o ekonomické funkcionalitě započtení jako interpretačního základu – činit základním předpokladem pro realizaci práva započítat **pouze jedinou vlastnost** (např. splatnost), jestliže v rámci realizované transakce

¹⁹⁷ V zásadě jde o docela absurdní představu, byť oba instituty nejsou jednoduše srovnatelné. Je totiž velmi zřetelné, že takto by byla obrana dlužníka velmi chatrná, protože by nemohl vůči postupníkovi jako novému věřiteli použít k započtení pohledávku, kterou by nabyt dříve, než by mu bylo postoupení účinně oznámeno. Účinky cese by se aktivovaly vůči dlužníkovi v minulosti. Smysl by pozbyla i lhůta bez zbytečného odkladu, kterou má k dispozici; dozvěděl by se třeba o rok starém postoupení. A to nehovořím o problému, který by způsobil fakt, že by v časovém intervalu mezi postoupením a oznámením plnil stále postupitel. Těžko pak i odhadovat možné spory o plnění.

¹⁹⁸ V kontinentálních jurisdikcích (již) kladena není, započtení je bez pochybností způsobem vzájemného vyrovnání pohledávky a protipohledávky s účinky splnění. V našich podmínkách byla kladena zejména v souvislosti s plněním dlužníka vůči postupiteli a jeho možností započítat vůči postupiteli do doby, než je vůči němu účinné řádné oznámení o postoupení. Otázka totiž vznikla jako důsledek textace § 526 odst. 1 ObčZ 1964, které dovolovalo dlužníkovi zprostit se svého závazku plněním vůči postupiteli do okamžiku prokázání cese a souvisela s tím, zda pojem „plnění“ použitý v citovaném ustanovení subsumuje kromě plnění sjednaného také započtení jako náhradní způsob plnění. Je-li svou povahou započtení postaveno na roveň splnění, nabízí se k takové otázce nejspíše indolentní přístup, bez ohledu na rozhodování soudů. Viz např. ČECH, Petr. *Započtení – rovnocenná alternativa splnění?* Právní rádce, 2008, č. 7.

nebude žádná strana bezdůvodně poškozena či nedovoleně zvýhodněna.¹⁹⁹ Tento přístup sledují poslední návrhy evropských harmonizačních úprav, které (ke škodě věci) nebyly prakticky vůbec zohledněny při pracích na návrhu českého ObčZ. Zůstává možnost pracovat s textem zákona při výkladu tak, aby se započtení stalo efektivním a racionálním nástrojem ve všech obligačních vztazích, kde mu jiná omezení nestaví konkrétní úprava kompenzability, obecná úprava závazkového práva či úprava případně vyplývající ze zvláštního zákona.

¹⁹⁹ Což platí, není-li mezi stranami jiná dohoda, která projde testem platnosti, anebo tehdy, má-li se při zániku závazku prosadit primárně splnění.

3. Kompenzace pohledávek v českém občanském právu po přijetí nového občanského zákoníku z r. 2012

Základní výměr započtení jako způsobu zániku závazků, kam je tento institut přirozeně řazen též systematicky, je obsažen v § 1982 až § 1991 ObčZ. Pro přehlednost jsem v této části práce volil systematickou víceméně odpovídající textaci ObčZ; částečně také proto, že výklady zde obsažené vychází v hrubém nástinu z dosud nepublikované části komentáře pro nakladatelství Leges, nicméně byly pro účely této práce ve většinovém rozsahu přepracovány a doplněny a mohu je označit za zcela nový text.²⁰⁰ Při koncepci a členění kapitol obsažených ve třetí části jsem vzal v potaz také jistou „uživatelskou přívětivost“ pro čtenáře. Po delší době se do našeho právního řádu dostávají ustanovení respektující ve svém souhrnu základní zásady zákonného textu v podobě avizované důvodovou zprávou k ObčZ, tedy od obecného ke speciálnímu.²⁰¹ Důsledkem je pojednání o základních pravidlech započtení prizmatem zákonných ustanovení s tím, že jeho zvláštní modifikace budou analyzovány samostatně, a to včetně výkladových schémat, jež jsou typické pro rekonstrukční situaci (déletrvající existence dvou skupin pravidel pro započtení normovaných ve stávajícím i předcházejícím občanském kodexu).

V citovaných ustanoveních ObčZ stanovil zákonodárce základní regulativy zániku závazků jednostranným i konsensuálním započtením včetně výjimek, a to pro oblast celého soukromého práva.²⁰² Možnost využít konsensuální (smluvní) započtení libovolných vzájemných pohledávek se – s výjimkou započtení proti pohledávce výživného pro nesvéprávného nezletilého – podává jak z charakteru celé občanskoprávní úpravy, tak výslovně z výměru zakotveného v § 1991 ObčZ. Jediným předpokladem pro započtení konsensuální (byť vzniká otázka, zda jde ve všech případech nutně o skutečné započtení) je z logiky věci vždy pouze vzájemnost pohledávek; ostatní znaky pro přípustnost jednostranného započtení v tomto případě nemusí být splněny.

²⁰⁰ V českých podmínkách, kdy všichni píší (protože musí), ale nikdo pořádně nečte, si za tímto krokem stojím a jsem připraven jej obhájit. Nejsem vyznavačem recyklovaných textů či textů opakovaně (a bez jakékoli změny) publikovaných v několika pramenech. Nicméně, jde-li o text přiléhavý a myšlenkově zpracovaný v základu tak, že na něm autorsky není příliš co měnit, jde v rámci tohoto přiznání (avizovaného již v první části této práce) svým způsobem o dovolenou citaci vlastního díla.

²⁰¹ Systematika každé větší práce je subjektivní volbou autora a vždy je proti ní možno vznášet větší či menší množství námitek. Platí to i pro zákonodárce, aniž by z této skutečnosti bylo korektní usuzovat na důležitost (prioritu) použití výkladových prostředků a metodologie. Uspořádání pravidel pro započtení se nyní blíží obrazu obvyklému v jurisdikcích, které zákonodárci sloužily většinou jako přiznaná předloha – ostatně stačí pohled do § 387 a násl. BGB či § 120 a násl. OR.

²⁰² Většina výjimek je však obsažena jednak v obecných partiích obligačního práva, jednak u dílčích institutů zvláštní části (započtení v případě cese a ručení), popřípadě v jiných zákonech (typicky např. kompenzační námitka žalovaného ve sporném řízení).

3.1 Generální formule započtení

3.1.1 Obecný výklad

Vzhledem k tomu, že žádný předpis veřejného práva neobsahuje (krom výslovných zákazů či povolení započítat) specifickou úpravu započtení (kompenzace), jde v občanském kodexu také o zakotvení základních pravidel přípustnosti započtení pro oblast veřejného práva. Všechna ustanovení o započtení jsou podle důvodové zprávy zjevně dispozitivní a regulace přimykající se k zákonné textaci přichází na řadu až v případě neexistence pravidel dohodnutých mezi stranami. Dispozitivnost můžeme dovodit nejen na základě obecných zásad v úvodních ustanoveních ObčZ (§ 1 až 14 *in fine*), ale i z použité textace: započtení je ve shodě s obvyklou tradicí pravidelně **konstruováno jako pouhá možnost, nikoli nutnost určitým způsobem právně jednat, a kvalifikovaně tak způsobit zánik vzájemných pohledávek**. Ostatně celá úprava započtení je zastřešující, čímž dochází minimálně k odstranění dichotomie mezi generálními pravidly započtení v ObčZ 1964 a speciálními „některými ustanoveními o započtení pohledávek“ v § 358 a násl. ObchZ. Započtení v ZPr již výslovně upraveno není s tím, že základní pravidlo pro limitovanou možnost započitatelnosti pracovněprávních pohledávek obsahuje § 1988 ObčZ.

Úhelným kamenem je dikce ustanovení § 1982 ObčZ, jež podobně jako základní ustanovení v předchozích kodexech občanského práva začíná výčtem základních znaků přípustnosti započtení (kompenzability), přičemž vykazuje již ve věcném záměru rekonstrukce občanského práva avizovanou formulační shodu s § 580 ObčZ 1964, ovšem se dvěma podstatnými odchylkami.²⁰³

První odchylkou od dosavadního pojetí je výslovná úprava temporálního aspektu započitatelnosti (kompenzability), když se po německém vzoru (srov. § 387 BGB) požaduje v poslední větě odst. 1 **vznik oprávnění požadovat uspokojení vlastní pohledávky, resp. plnit vlastní dluh** (v závislosti na tom, která strana obligačního vztahu hodlá právně jednat s cílem jednostranně započítat). Ve spojení s požadavkem § 1987 odst. 1 ObčZ na uplatnitelnost pohledávky před soudem lze mít za to, že tím je vyjádřena nemožnost jednostranného započtení nesplatné pohledávky proti splatné a naopak. Toto izolované převzetí jednoho pravidla však není prosto pochybností, neboť německá civilistika velmi striktně rozlišuje mezi **splatností** (jako esenciální vlastností započitatelné pohledávky) a **oprávněním plnit – splnitelností** (širší pojem než pouhá splatnost).²⁰⁴ Citované rozlišování, které nabývá na důležitosti v souvislosti s dovozeností způsobů započtení pohledávek „splatná versus nesplatná“ a „nesplatná versus splatná“, je patrné také v unifikačních projektech evropského práva. Čl. 13:101 PECL umožňuje

²⁰³ Srov. ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiška nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde Praha, 2001, s. 217.

²⁰⁴ Pojmy *Fälligkeit* versus *Erfüllungskeit*.

každé ze stran započítat své právo na poskytnutí plnění proti nároku druhé strany, pokud je v okamžiku započtení strana jej provádějící oprávněna poskytnout plnění, k němuž je povinna, a současně požadovat plnění druhé strany. Důvodová zpráva tedy není příliš přesná, jestliže pravidlu v § 1982 odst. 1 větě druhé ObčZ přičítá zákaz jednostranného započtení splatné pohledávky proti nesplatné a naopak a váže možnost jednostranného započtení (kromě jiného) výlučně na splatné pohledávky. Sám zákonodárce v ní výslovně uvádí jedinou přípustnou výjimku z možnosti započtení nesplatné pohledávky proti splatné, a to v případě započtení pohledávky věřitele odloživšího čas plnění (splatnost) bezúplatně na žádost dlužníka (viz § 1989 odst. 2 ObčZ). Tato eventualita prolamuje i účinky započtení upravené ve druhé větě § 1982 odst. 2 ObčZ jako zrušovací účinky *ex tunc* (retrospektivní) pro obě setkávané pohledávky (tzn. ke dni vzniku jejich započitatelnosti) a k účinkům započtení při ní dochází okamžikem právního jednání, jehož obsahem je prohlášení věřitele nesplatné pohledávky, že svému dlužníku započítává svou již splatnou protipohledávku. Mám za to, že § 1982 odst. 1 větu druhou ObčZ lze číst buď tak, že k započtení lze přistoupit „již tehdy“, jakmile straně vznikne právo požadovat uspokojení vlastní pohledávky a plnit svůj vlastní dluh, anebo „až tehdy“, a to v přímé vazbě na dispozice stran učiněné v rámci existentní obligace (zejména čas plnění sjednaný ve vazbě na prioritu zájmů dlužníka či zájmů věřitele). Praktický dopad však takové rozlišování zřejmě mít nebude, jakkoli v průběhu aplikační praxe může dojít k interpretačním posunům. Přikláním se však jednoznačně k akcentu na hospodářský smysl započtení a jeho základní funkcionalitu, přičemž jediným skutečně zásadním výkladovým omezením by měly být obecné účinky právních jednání (v tomto případě dobrá víra a veřejný pořádek) a spolu s nimi ty důvodné výjimky, které při jednostranném započtení ochraňují konkrétní subjektivní práva, jejichž existence je nadřazena zániku ve formě započtení především výslovnou formulací odchylek kompenzability.

Druhá odchylka od stávající textace započtení v § 580 ObčZ 1964 je ryze praktická a spočívá (opět zjevně po německém vzoru, srov. ostatně výměr § 396 BGB) v jasné úpravě započtení jednotlivých částí pohledávky v tom případě, kdy započítávající subjekt nedisponuje nominálně stejným či vyšším objemem pohledávky než pohledávka, proti níž je kompenzováno (viz první věta § 1982 odst. 2 ObčZ). Na první pohled se zdá, že pojmu „započtení“ je zde v první části citovaného ustanovení užito ve smyslu zániku závazku a ve druhé části ve smyslu započtení (započítávání) na plnění. Dvojité použití téhož slova v jiném významu by však představovalo jednak provinění proti legislativní technice i zásadám užití slov v zákonném textu deklarovaných zákonodárcem v důvodové zprávě, jednak by po bližším zkoumání nedávalo ani

praktický smysl.²⁰⁵ Započtení na plnění (v intencích odpočtení nominální hodnoty jako matematické operace) je totiž upraveno zvláště v partiích ObčZ upravujících způsob plnění závazku.²⁰⁶ Na tomto místě se jedná o řešení situace, kdy k započtení namítaná celková pohledávka je co do struktury jednotlivých částí (jistina, úroky etc.) nominálně nižší než pohledávka, proti které je započítáváno. Jde pouze o zodpovězení otázky, jaká část celkové pohledávky je započtením zrušena (zanikne). V této souvislosti je nutno též dodat, že při neexistenci výslovného legislativního pravidla a s přihlédnutím k započtení jako dovolenému způsobu zrušení (zániku) vzájemných závazků by bylo nutno postupovat podle analogie s poskytováním klasického plnění (započítávání na plnění).²⁰⁷

Další drobnou formulační změnu představuje i nahrazení sousloví „projev směřující k započtení“ použitého v § 580 ObčZ 1964 gramatickým obratem „prohlášením o započtení své pohledávky“. Co do výslovných normativních účinků však dochází k jistému významovému posunu, neboť „projev směřující k započtení“ je kontextově i významově širší než nyní vyžadované prohlášení s konkretizovaným obsahem. Interpretace by však v novém pojetí soukromého práva neměla činit větší problémy, a pokud ano, půjdou zřejmě na vrub konzervativně formálnímu pojetí. Prohlášení o započtení své pohledávky totiž může započítávající strana učinit i bez toho, aby dodržela slova zákona, že „započítává svou pohledávku“, jestliže z obsahu úkonu a jeho celkového kontextu bude bez pochybností zřejmé, že jeho cílem bylo způsobit zrušení (zánik) protipohledávky jednostranným započtením.²⁰⁸

Co se týče zamýšleného výsledku právního jednání směřujícího k jednostrannému započtení, zvolil zákonodárce (bez bližšího vysvětlení) textovou přeformulaci oproti dikci § 580 ObčZ 1964, z níž se podával zánik pohledávek (arg. „pohledávky zaniknou započtením“). Ustanovení § 1982 odst. 2 ObčZ nahradilo výraz „zánik“ pojmem „zrušení“ (arg. „pohledávky se ruší“). Jde o návrat k pojmu použitému v § 1438 ABGB a následně ještě v § 326 ObčZ 1950. Občanský zákoník z r. 1964 ve znění před novelou použil pojmu „zánik“ vůbec poprvé, nicméně je otázkou, zda má tato skutečnost praktický dopad. Domnívám se, že oba pojmy jsou plně ekvivalentní (byť je

²⁰⁵ Problémy polysémie (alespoň dva významy slova či sousloví již po stránce sémantické) jsou v současné době bolestí řady ustanovení. Ne vždy se zdaří spolehlivý (bezrozporný) výklad a nastupuje právní nejistota. Přesto však lze nyní lépe než dříve najít solidní oporu pro takový výklad, který nebude vůči běžným uživatelům ObčZ působit arogantní sofistikovaností.

²⁰⁶ Připomínám striktní rozlišování německé dogmatiky v pojmech „Aufrechnung“ (započtení jako způsob zániku závazku) a „Anrechnung“ (započítávání).

²⁰⁷ Pokud je mi známo, naše judikatura tento problém v souvislosti se započtením výslovně neřešila. Srov. však právní větu rozsudku NS sp. zn. 29 Odo 511/2004 ze dne 14. 12. 2004, podle níž se použije pravidlo, že není-li dlužníkem nejpozději při plnění určeno, na který závazek (dluh) plnění poskytuje, nastupuje zásada, že se placení týká závazku (dluhu), jehož splnění není zajištěno nebo je nejméně zajištěno, jinak závazku nejdříve splatného.

²⁰⁸ „Prohlášení o započtení své pohledávky“ lze jistě realizovat z jedné strany například i tak, že druhé straně bude zaslán přípis obsahující celkové saldo po provedeném započtení, pokud bude z právního jednání zjiřitelné, že takto došlo mimo pochybnost k započtení konkrétní pohledávky jedné strany proti konkrétní pohledávce druhé strany.

započtení řazeno do oddílu „jiných způsobů zániku závazku“) a je zbytečné činit mezi nimi umělých rozdílů, především s ohledem na funkci započtení.

3.1.2 Právní účinky započtení – vztah započtení a splnění

Započtení je pravidelně ve všech právních okruzích řazeno mezi jiné způsoby zániku závazků a nejinak se k němu staví i ObčZ. Přirozeně nikdy nemůže jít z povahy věci o plnění primární, původně dohodnuté, neboť ke skutečnému plnění (ve smyslu odpovídajícího procesu) majetkových hodnot nedochází: např. peněžité plnění není zasíláno na účet jedné strany a následně odesíláno zpět. U peněžních dluhů, jimž je v naprosto převažující většině tento způsob zániku závazků vyhrazen a dává nejlepší smysl, je pojmově přesnější hovořit o vzájemném odúčtování, zúčtování či odpočtení (tak činí výslovně např. švýcarské právo použitím výrazu „Verrechnung“, překládaného nejčastěji právě jako „odpočtení“ či „zúčtování“ ve smyslu změny nominální hodnoty). V civilistické literatuře české i slovenské provenience bývá také často zmiňováno, že započtení je **způsobem zániku závazku (dluhu) s uspokojením věřitele**.²⁰⁹ To však není úplně přesné, protože se tím do započtení zbytečně vtahuje aspekt originárně sjednaného plnění, ačkoli je zřejmé, že při započtení principiálně o žádné reálné plnění jít nemůže. Kromě toho lze započtení označit v uvedeném směru spíše zcela opačně, a to jako **způsob zániku závazku (dluhu) bez (reálného) uspokojení věřitele**, což je přesnější. Věřitel při započtení neobdrží žádné reálné plnění (v tomto slova smyslu tedy není „uspokojen“) a ve skutečnosti dojde k akceptovanému (a v technickém slova smyslu o správnější) odúčtování nominálních hodnot obou vzájemných pohledávek. Vzájemné subjektivní povinnosti k plnění (dlužník vůči věřiteli na straně jedné a naopak) se dovoleným způsobem ruší. Třeba mít za to, že právě neustálé srovnávání institutu započtení s institutem splnění je velmi matoucí, jestliže vyjdeme z předpokladu, že **výsledek dohodnutého plnění a započtení je a bude v ekonomické i právní rovině vždy týž**. Ostatně ekonomickou funkci a povahu započtení nemůžeme při hodnocení právních účinků započtení nikdy opomenout.

Konečným důsledkem započtení provedeného souladně s literou zákona (někdy nazývaného jako „kvalifikované započtení“) je efektivní odpadnutí subjektivní povinnosti plnit, a to do té míry, do jaké se podaří započítávající straně úspěšně namítnout druhé straně vlastní protipohledávku. Jedná se tedy o jakési „kvazisplnění“, ale s tímiž účinky, jaké by přivedilo také plnění realizované v souladu s povahou konkrétního dluhu (závazku). Je třeba zdůraznit, že započtením zanikne vždy (zcela nebo částečně) jen konkretizovaná povinnost plnit

²⁰⁹ V českém právním diskursu např. BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, RABAN, Přemysl a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 193, ve slovenském např. FEKETE, Ivan. *Občiansky zákonník 2. Veľký komentár*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 1723.

(pohledávka – dluh) a **výsledkem započtení v řadě případů nebude zánik celého obligačního vztahu** (tak například započtení dvou konkrétních pohledávek objednatele a zhotovitele vzniklých v rámci smlouvy o dílo, kupříkladu smluvní pokuty proti části ceny díla, jistě nepřivedí bez dalšího zánik celé obligace touto smlouvou založené, at' se týká jedné či druhé strany). Naopak u některých případů čistě peněžní povahy (smlouva o půjčce, úvěrová či darovací smlouva a podobně) započtením může zaniknout zpravidla jako celek i obligace (obligační vztah), neboť je tvořena jediným vztahem pohledávka – dluh.²¹⁰ **Obligaci** (zahrnuje celou množinu různě směřovaných jednotlivých dluhů a pohledávek) **je v těchto souvislostech nutné rozlišovat od konkrétní povinnosti plnit** (pohledávka kontra dluh), přičemž pouze a výlučně ta může v důsledku započtení zaniknout. Je proto možno uzavřít, že započtením na konkrétní dluh může v některých případech zaniknout i obligace (závazkový právní vztah) jako komplexní celek.

Již v partiích této práce věnovaných základním znakům započtení v kontinentální civilistice jsem naznačil, že co se účinků započtení týče, klade dle mého mínění recentní česká civilistika otázku vztahu započtení a splnění vadně.²¹¹ Stále hledá odpověď na to, je-li započtení splněním konkrétního dluhu, či jen postaveno na úroveň splnění jako jeho jiná forma, ačkoli je mimo pochybnost nesprávné srovnávat instituty započtení a splnění izolovaně bez akcentu na funkce započtení. Přínosnější je ovšem hledat odpověď na otázku položenou jinak a poněkud precizněji: **mělo by být započtení co do svých právních účinků posuzováno identicky se splněním konkrétního dluhu, a pokud ano, v jakých případech a proč?** Odpověď je podle mého názoru jednoznačně kladná, a to zejména z následujících důvodů:

- a) co do právních účinků započtení (zánik konkrétní subjektivní povinnosti splnit konkrétní dluh) není žádný pojmoslovný ani reálný rozdíl mezi dohodnutou či výslovně normovanou povinností plnit anebo jiným výrazem, jehož zákon používá v obecném smyslu pro odpadnutí, resp. zánik povinnosti jedné strany plnit (např. formulace „zprostit se povinností plnit“, „vzájemně se vypořádat“, „zánik dluhu“, „splnění pohledávky“, „vyrovnání dluhu“ a podobně), pokud tyto právní účinky výslovně nebo nezpochybnitelně z povahy daného pravidla nevylučuje jiná interpretačně nadřazená okolnost (např. střet s obecnými limity právního jednání podle § 580 ObčZ);
- b) co do ekonomických důsledků je výsledek bezvadného plnění a provedeního započtení (jednostranného i konsensuálního) týž, přičemž oběma stranám odpadne zbytečná subjektivní povinnost plnit proti sobě stojící dluhy (pohledávky);

²¹⁰ Případným termínem pro takovou situaci je „konexita“, tzn. oboustranná vzájemnost (vázanost). Tento pojem zhusta užívá například německá literatura koncipující jej z římského *ex eadem causa*.

²¹¹ Za údajně „nedořešený“ označuje vztah mezi započtením a splněním např. ČECH, Petr. *Započtení – rovnocenná alternativa splnění?* Právní rádce, 2008, č. 7. Z pojednávané tematiky plyne, že autor tak činí se zřetelem k judikatuře, což pro právní praxi není vždy rozlišitelné.

- c) započtení je právem výslovně dovolený způsob zániku dluhu postavený (mimo jiné též z hlediska systematiky materie prakticky ve všech kodexech kontinentálního typu) na roveň splnění, a to v intencích zákonných důsledků normovaných sice různě, ale v konečném důsledku ekvivalentně – viz pojmy příkladmo uvedené výše sub a).

Právní účinky započtení je proto nutné vykládat s ohledem na institut splnění, přičemž podle ObčZ bude možné efektivně započítat (a způsobit tak zánik dluhu neboli konkrétní povinnosti plnit) zejména v následujících případech:

- a) měla-li třetí osoba prospěch z neúčinného jednání dlužníka podle § 589 až § 592 ObčZ a současně věřiteli vzniklo právo domáhat se vůči této třetí osobě ušlého plnění, může se třetí osoba této povinnosti podle § 597 odst. 1 zprostit **uspokojením věřitelovy pohledávky za dlužníkem**;
- b) každý z manželů podle § 742 ObčZ **nahradí** to, co bylo ze společného majetku vynaloženo na jeho výhradní majetek, resp. má právo na **náhradu** toho, co z jeho výhradního majetku bylo vynaloženo na majetek společný;
- c) vlastník pozemku **nahradí účelně vynaložené náklady** na stavbu osobě, která si na tomto pozemku podle § 1084 odst. 2 ObčZ zřídila v dobré víře stavbu;
- d) obligační dlužník (i v postavení zástavního dlužníka) může podle § 1376 ObčZ **způsobit zánik dluhu** zajištěného zástavním právem;
- e) obligační dlužník může **odvrátit postižní práva** vzniklá zástavnímu dlužníkovi vůči dlužníkovi obligačnímu z důvodu realizace zástavního práva (§ 1368 odst. 2 ObčZ);
- f) dlužník může podle § 1399 písm. a) ObčZ způsobit **zánik dluhu zajištěného zadržovacím právem**;
- g) dlužník může **splnit dluh z titulu dělitelného plnění** prvním z věřitelů, který o něj podle § 1871 odst. 2 ObčZ požádá nebo **splnit dluh jako společně a nerozdílně zavázaný dlužník** v souladu s pravidly uvedenými v § 1872 odst. 1 ObčZ, případně dle jiné odchylné dohody;
- h) dlužník je podle § 1884 odst. 1 ObčZ oprávněn bez zbytečného odkladu poté, co se dozvěděl o postoupení pohledávky, **namítat postupníkovi své vzájemné pohledávky**;
- i) ručitel může podle § 2023 odst. 1 ObčZ **uplatnit vůči věřiteli všechny námitky**, které má proti věřiteli dlužník;
- j) dlužník může podle § 2026 odst. 1 ObčZ způsobit **zánik dluhu zajištěného ručením** a podle § 2044 odst. 1 ObčZ rovněž tak způsobit **zánik dluhu zajištěného zajišťovacím převodem práva**.

Co se týká formulace užívající slova „nahradí“, ta sama o sobě pochopitelně vůbec nevyklučuje

kvalifikované započtení, i když vyvolává nejasnost v tom, jak pro účely započtení „náhradu“ konkretizovat.²¹² Ve všech výše uvedených případech, jakož i tehdy, jde-li o plnění v rámci jakýchkoli jiných výslovně uvedených či neuvedených subjektivních povinností plnit, je v zásadě přípustné využití institutu započtení za účelem přivodit zánik takové povinnosti. Tím však není dotčena možnost, že se strany dohodnou při kontraktaci příslušné obligace anebo v jejím rámci *ex post* tak, že zánik subjektivní povinnosti plnit nemůže být přiveden započtením anebo naopak jen započtením. Těmto dohodám se díky dispozitivnosti všech ustanovení ObčZ o započtení nekladou v podstatě žádná omezení s výjimkami obecných limitů pro právní jednání a výslovných zákazů jakéhokoli započtení na konkrétní pohledávku; tyto limity lze vztahovat rovněž na ta právní jednání, jejichž cílem bylo získání pohledávek využitelných pro započtení.

V souvislosti s právními účinky započtení je vhodné zmínit ještě jeden význam termínu „započítat“. Občanský zákoník ve vazbě na věcné zajištění dluhu formou zástavního a zadržovacího práva používá obratu „započítat na náhradu nákladů“ (srov. § 1356 či § 1397 ObčZ) a ve vazbě na zajištění dluhu zajišťovacím převodem práva obratu „započítat účelně vynaložené náklady“ (§ 2044 odst. 2 ObčZ). Všechny případy však mají společný rys v tom, že jde v obecném slova smyslu o vypořádání nákladů vynaložených na konkrétní předmět zajištění, jejichž výše je dána poctivostí a účelností. Toto kritérium se vztahuje na postup jejich zjištění při vypořádání subjektivních vztahů vzniklých za trvání zajištění a nedovoluje určit konkrétní výši případné pohledávky (dluhu). S odkazem na normovaný požadavek § 1987 odst. 2 ObčZ (tzn. nezpůsobilost započtení pohledávky nejisté nebo neurčité) by se mohlo jejich případné započtení jevit jako vyloučené, nicméně pokud započítávající strana disponuje řádnými doklady o účelně vynaložených nákladech a jejich refundaci také uplatnila, není možno započtení bránit. Případný spor pak bude veden v rovině prokazování výše pohledávky použité k započtení.

3.2 Základní atributy kompenzability (započitatelnosti) pohledávek

Kompenzabilitu neboli započitatelnost (**způsobilost k započtení** či také **přípustnost k započtení**) v obecném slova smyslu lze pojmově používat ve dvojitým významu: jednak v **širším**

²¹² Soudní praxe již dovodila, že je-li „náhrada“ prokazatelně vyčíslena a doložena, nebrání to vznesení námítky započtení v příslušném řízení. Srov. např. usnesení NS sp. zn. 22 Cdo 340/2007 ze dne 20. 9. 2007, které se týkalo žalobcova zhodnocení vypořádávaného předmětu spoluvlastnictví; NS zde dovodil nutnost žalobce tvrdit a prokázat buď započtení (za zhodnocení společné věci) nebo vznesení nároku na zaplacení částky z tohoto titulu. NS tím ve stejném senátu překonal dřívější závěr, že během řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví si spoluvlastník, kterému je ukládáno zaplatit druhému spoluvlastníkovi přiměřenou náhradu za vypořádávané nemovitosti, nemůže započíst svůj jiný majetkový nárok (srov. rozsudek NS sp. zn. 22 Cdo 1927/2004 ze dne 28. 7. 2005). Tento závěr není přesvědčivý a chybí zde argument, proč takovému započtení bránit, stojí-li proti sobě (byť v rámci nalézacího řízení) jinak kompenzabilní pohledávky. Jde o příklad v této práci kritizované formální supremace procesního práva nad právem hmotným, k níž nevidím (explicitně u institutu započtení) racionální důvod.

slova smyslu jako započitatelnost obou (či více) navzájem započítávaných pohledávek, jednak v **užším slova smyslu** jako započitatelnost konkrétní pohledávky. Zbytečné rozdrobování terminologie bez zdůvodněného účelu (v řadě případů se ovšem jedná o subjektivně vadné pojetí) však nepovažuji za rozumné, a proto kompenzabilitou (započitatelností) v dalším výkladu rozumím zásadně kompenzabilitu vztahující se vždy ke konkrétní pohledávce.²¹³ Součástí pojmu kompenzability není ani jednostranné prohlášení o započtení (právní jednání k němu směřující, resp. v minulé právní úpravě „projev směřující k započtení“), byť je některými prameny do celkového pojmu vtahován: takové prohlášení je subjektivním oprávněním a je ho třeba výlučně k perfekci započtení (dovršení právních účinků). Z logiky věci je zřejmé, že jinak kompenzabilní pohledávky nemusí jednostranným započtením zaniknout, pokud oprávnění započítat nebude využito.²¹⁴

Kompenzabilitu je možno definovat jako **způsobilost (přípustnost) k započtení ve smyslu splnění všech zákonných (objektivních) či eventuálně dohodnutých (subjektivních) atributů**, kterými pohledávka musí disponovat, abychom ji mohli za způsobilou k započtení vůbec označit. Pokud některé české prameny považují kompenzabilitu jen jako přípustnost k započtení ve smyslu dovolenosti (neexistence ustanovení kompenzaci zakazujícího nebo dohody stran v tomto smyslu), není to korektní ani gramaticky, a již vůbec ne právně.²¹⁵ Přípustnost započtení co do všech znaků buď existuje, nebo ne, *tertium non datur*, a to jak na straně pohledávky použité k započtení, tak na straně pohledávky, proti které je započítáno. Toliko při tvrzeném splnění všech znaků kompenzability lze totiž relevantně zkoumat, zda šlo v konkrétním případě o započtení korektní (kvalifikované).

Pojetí, dle něhož je kompenzabilita pohledávky dána jen některými těmito znaky (např. zákonnou přípustností)²¹⁶, anebo argument, že způsobilost k započtení (tedy

²¹³ Některé prameny rozdělují způsobilost k započtení – zjevně po německém vzoru – na aktivní (u pohledávky, která bude k započtení namítána) a pasivní (u pohledávky, proti které se započítává). Např. FEKETE, Ivan. *Občiansky zákoník 2. Velký komentár*. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 1709. Je známou věcí, že německá nebo rakouská doktrína zhusta používá (pro odlišení situační, čili kdo a v jakém postavení započítává) komplementárních pojmů „Forderung“ – „Gegenforderung“ nebo „Aktivforderung“ – „Passivforderung“; osobně to však považuji za subjektivní výhradu bez vlivu na institut započtení, protože z logiky věci je zřejmé, kam takové rozlišení míří.

²¹⁴ Srov. KAVAN, Petr. *Črta o povaze započtení pohledávek jako pokus o funkční výklad*. Právní fórum, 2011, č. 8.

²¹⁵ Např. FALDYNA, František, HUŠEK, Josef, POHL, Tomáš. *Zajištění a zánik obchodních závazků*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2007, s. 158. Zde je způsobilost k započtení autory pojímána jen jako absence (dovolnosti) započtení ve smyslu zákonného vynětí nebo dohody mezi stranami, přestože pohledávky k započtení musí splňovat také další znaky. Krom toho je tímto způsobem započitatelnost traktována v obecném smyslu, bez rozlišení, zda jde o započtení jednostranné nebo dohodou. Teoreticky lze uvažovat o tom, že pojem kompenzability může mít jiný obsah v rámci konsensuálního započtení a jiný v případě započtení jednostranného; i tak ovšem platí, že existence zákonného zákazu konsensuálního započtení (např. § 1991 ObčZ zakazující jakékoli započtení proti pohledávce výživného pro nezletilého, který není plně svéprávný) posouvá obsah pojmu kompenzability opětovně směrem ke splnění všech znaků u obou pohledávek bez ohledu na způsob započtení.

²¹⁶ Srov. pražskou učebnici KNAPPOVÁ, Marta, ŠVESTKA, Jirí. a kol. *Občianské právo hmotné. Svažek 2*. 3. vydání. Praha: ASPI, 2002, s. 151. Podobně staví vedle sebe přípustnost započtení a započitatelnou pohledávku (ovšem ve

kompenzabilita) je jedním z předpokladů započtení²¹⁷, jsou z výše uvedeného hlediska vadné. Způsobilost k započtení zkrátka buď dána je, a to ve všech znacích, anebo dána není, pokud její některý (jakýkoli) znak chybí, přičemž se vztahuje vždy ke konkrétní pohledávce.²¹⁸ Větší význam v praxi má samozřejmě zkoumání podmínek kompenzability pohledávek u započtení jednostranného, protože u započtení dohodou se kromě vzájemnosti započítávaných pohledávek a případného konkretizovaného zákonného zákazu (např. v § 1991 ObčZ je konstruován zákaz jednostranného i konsensuálního započtení proti pohledávce výživného pro nezletilého, který není plně svéprávný) jiný znak kompenzability jako překážka započtení neprosadí. Dohodou stran je však možné vždy ujednat i jiná subjektivní omezení započitatelnosti nad zákonný rámec.

Kompenzabilita je občanským zákoníkem vymezena objektivně takto:

- a) **vzájemností pohledávek** (§ 1982 odst. 1 ObčZ), přičemž věřitel jedné pohledávky je vždy dlužníkem druhé a nemusí jít zásadně o pohledávky z jediného právního vztahu;
- b) **plněním stejného druhu** (§ 1982 odst. 1 ObčZ), zpravidla peněžitého (jiné plnění ve vazbě na započtení je spíše raritní);
- c) **uplatnitelností před soudem** (§ 1987 odst. 1 ObčZ);
- d) **jistostí a určitostí** (§ 1987 odst. 2 ObčZ), přičemž **nejistou pohledávkou** je třeba rozumět zpravidla takovou, jejíž právní důvod bude sporný (například smluvní pokuta, pokud bude mezi stranami spor o její oprávněnost, či obecně dovolenost právního jednání zakládajícího titul pohledávky), a **neurčitou pohledávkou** zpravidla takovou, u níž bude sporná její výše (typicky jakákoli tvrzená náhrada škody, výše úroků nebo smluvní pokuty)²¹⁹;
- e) **jinou zákonem požadovanou vlastností**, například výslovným vyloučením možnosti započítat přímo v ObčZ (srov. § 1988 odst. 1 a 2 *in fine*), nebo splnitelností pohledávky (u pohledávky, proti které je jednostranně započítáváno); jiné právní předpisy mohou omezovat započtení rovněž jak co do úpravy možností započítat, tak co do zvláštní

smyslu zákonné přípustnosti) brněnská učebnice – srov. FIALA, Josef a kol. *Občanské právo hmotné*. 2. vydání. Brno: Doplněk, 1998, s. 229.

²¹⁷ Předpokladem započtení je přece kompenzabilita! Viz např. J. Handlar in FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník. Komentář. II. díl (§ 488 až 880)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2013, s. 1098, nebo M. Škárková in ŠVESTKA, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník II. § 460 – 880. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 1533.

²¹⁸ Při zkoumání dovolenosti započtení musí být jako první předpoklad zkoumána kompenzabilita ve všech znacích podle toho, o jaké započtení a (konkrétně jakých) pohledávek se jedná. Teprve ve druhé linii zkoumání mohou nastoupit obecné (situační) znaky právního jednání a intenzity případného porušení jeho dovolenosti (materiální kritéria právních jednání).

²¹⁹ Nejistota a neurčitost se mohou do jisté míry pojmově překrývat, nicméně to samo o sobě nezpůsobuje nemožnost zkoumání a následně závazné konstatace přítomnosti či absence jednoho či druhého znaku. Pravidlo předběžné opatrnosti (rozumnější je vždy situaci předem ověřit) vždy velí raději nezapočítávat proti pohledávce na náhradu kteréhokoli druhu škody, neboť nikdy není jisté, zda (vůbec) v celé výši může zaniknout – pochopitelně naprosto totéž platí i opačně.

úpravy stavů, v nichž započtení lze realizovat (typicky § 140 odst. 2 InsZ, podle něhož je započtení pohledávek přípustné i po vydání rozhodnutí o dlužníkově úpadku, jestliže zákonné podmínky započtení byly splněny ještě před rozhodnutím o způsobu řešení dlužníkovy úpadku).

Jednotlivé znaky kompenzability samozřejmě vykazují významné odchylky v souvislosti se specifickými situacemi (vzniklých především na straně započítávajícího subjektu) a bude o nich pojednáno samostatně.

Dále je nutno poznamenat, že ustanovení § 1982 ObčZ zařazuje institut započtení terminologicky mezi způsoby zániku závazku, přestože pojem sám vykazuje nejen v základním předpisu soukromého práva, ale i v dalších právních předpisech odlišné významové konotace. Samotný význam pojmu „započtení“ totiž nemá gramaticky striktně dané obrysy, a jeho ekvivalent, pojem „kompenzace“, rovněž. Korektní a tradiční význam latinského *compensatio* (odtud pak kompenzabilita jako **vlastnost přičítaná pohledávce**) je mj. odpočtení, což je (minimálně) z ekonomického hlediska přesné, neboť jde o vzájemné odpočtení (od) druhově stejných hodnot sjednaného způsobu obligačního plnění.²²⁰ Průnik právního a ekonomického rozměru „započtení“ dává pojem, který se nepoužívá jen ve smyslu způsobení zániku dvou proti sobě stojících abstraktních entit (pohledávka a dluh) jako v partiích ObčZ týkajících se obligací, ale i v jiných, běžně používaných a kontextově nepochybných významových rovinách.²²¹

Občanský zákoník kodifikuje v obou odstavcích § 1982 základní figuru započtení jako dovoleného způsobu zániku závazků, přičemž ve shodě s věcným záměrem ObčZ²²² navazuje jak na dosavadní koncepční úpravu v českých občanských zákonících (zejm. ObčZ 1950 a ObčZ 1964), tak na úpravu obvyklou v zahraničních vzorech. Lze říci, že právní úprava započtení v ObčZ je výsledkem synergie základních pravidel v obdobném rozsahu, jaký znají téměř všechny evropské jurisdikce.

V souladu s legislativní tradicí je úvodním ustanovením vymezena hranice kompenzability pohledávek, na kterou navazuje podmínka kvalifikovaného právního jednání a časových účinků započtení. Celé ustanovení § 1982 ObčZ je podle důvodové zprávy dispozitivní, proto je možné, aby strany výslovně dohodly, že pro konkrétní okruh pohledávek (majících např. právní důvod v určitém obligačním vztahu) nebo pro jednotlivou konkrétní pohledávku (např. na zaplacení ceny díla) započtení zcela vylučují. Případně smluvený zákaz započtení lze podle potřeby různě

²²⁰ Srov. výklad o původu *compensatio* v kapitole 2.3.

²²¹ Započítat neboli kompenzovat lze **náhradu škody či náhradu nákladů** anebo i **ztrátu času a námahu**, započítat lze na **dědický podíl** či na **úhradu dluhu** a je také možno započítat **dobu pracovní neschopnosti** či **dobu dovolené**. Panující konvence nicméně umožňuje používat pojmy „započtení“ a „kompenzace“ *promiscue* (započítat = kompenzovat), a to jednoznačně ve významu způsobit zánik pohledávky a protipohledávky.

²²² Srov. § 5 („Relativní majetková práva“), bod 1.2.5. („Zánik závazků“) věcného záměru ObčZ z r. 2000.

modifikovat, např. omezit jej časově (pro konkrétní období) anebo výší nominálního objemu pohledávek.

Jak bylo již shora vyloženo, **pojmy kompenzabilita, způsobilost k započtení, započitatelnost či přípustnost k započtení považují co se významu týče za synonymní.** K tomuto závěru vede též skutečnost, že ObčZ používá obratu „pohledávky způsobilé k započtení“ jednak v souvislosti s účinky započtení, jednak v souvislosti s konkrétními vlastnostmi pohledávky, a **kompenzabilita je tudíž vždy přičítána konkrétní pohledávce**, a to jak pohledávce, která je započítávána, tak pohledávce, na kterou je započítáváno.²²³ Není-li kompenzabilita jedné nebo druhé pohledávky pro daný případ započtení úplná, tedy nestřetnou-li se požadované znaky kompenzability u obou pohledávek, nedá se hovořit o řádném (kvalifikovaném) započtení a přičítat mu právní následky. Vlastní přípustnost pohledávek k započtení není upravena samostatně, nýbrž je odvozena výčtem všech základních znaků, které konkrétní pohledávka musí splňovat, aby došlo k aktivaci účinků bezvadného započtení. Základními znaky kompenzability tedy jsou vzájemnost, plnění stejného druhu a splatnost alespoň jedné z pohledávek, a k nim přistupuje požadavek nepodmíněnosti, uplatnitelnosti před soudem a požadavek jistoty a určitelnosti pohledávky; vyjmenované znaky mohou být doplněny specifickým omezením kompenzability, jež se podává z jiných právních předpisů nebo z dovoleného ujednání obligačních subjektů. Jestliže ObčZ v uvedených ustanoveních používá obratu „jsou/nejsou způsobilé“, činí tak způsobem, který nevyvolává pochybnosti o požadovaném znaku kompenzability směrem k pohledávce, která je k započtení (aktivně) namítána. Je také dodržen terminologický úzus, že případné omezení kompenzability konkretizované pohledávky je vždy vyjádřeno explicitně zákazem započtení „proti pohledávce“, v důsledku čehož nelze započítat ani námitkou jinak bezvadné pohledávky splňující ostatní znaky kompenzability.

V neposlední řadě také nelze mít pochybnost o tom, že § 1982 ObčZ upravuje elementární požadavky na kompenzabilitu pohledávek **zejména pro účely jednostranného započtení.** Pro dvoustrannou dohodu o započtení je třeba dodržet pouze znak vzájemnosti a všechny ostatní – je-li to právním řádem dovoleno – libovolně modifikovat.

²²³ Tyto úvahy někdy komplikuje jejich abstraktní povaha a interpretace tím bývá poznamenána, neboť při výkladu započtení je nutno pracovat nejen s vlastnostmi pohledávky, kterou považujeme za určenou k započtení, ale současně i s vlastnostmi pohledávky, proti níž hodláme započítat.

3.3 Substanciální prvky kompenzability pohledávek

3.3.1 Vzájemnost pohledávek

V nejobecnějším slova smyslu je vyjádřením znaku vzájemnosti skutečnost, že **započtení činí věřitel započítávající pohledávky proti věřiteli započítávané pohledávky**. Jinými slovy, věřitel jedné pohledávky musí být dlužníkem druhé z pohledávek, jinak započtení nenachází místa. K započtení nelze použít pohledávku, jejíž věřitel je subjektem odlišným od subjektu započítávajícího. Výjimky jsou použitelné – nikoli bez interpretačních rozporů – pouze pro situace, v nichž by mohlo dojít k ohrožení právního postavení subjektu, jemuž by byla možnost započtení odepřena. Právním postavením třeba rozumět jen takové situace, v nichž možnost odepření kompenzace bude nezávislá na vůli takového subjektu a může se do ní dostat jen v důsledku jednání třetích stran, jež nebude moci nijak ovlivnit. Pokud se týče situací, ve kterých má možnost právně jednat (*ergo* započítat) nebo odvrátit jejich důsledky, zůstává „možnost“ právního jednání zcela na jeho úvaze s tím, že při obligačním aranžmá vztahu *pro futuro* ovlivnitelného započtením má každý možnost sjednat podmínky započtení vylučující. Pokud taková situace není ovlivněna (či ovlivnitelná později), je poskytnutí ochrany na místě pouze tam, kde subjekt případným započtením dotčený nemůže (nemohl) objektivně nastalou situaci ovlivnit a tato situace ho staví do nevýhodné pozice (případně se do ní dostal v důsledku právního jednání třetích osob, které nemusí projít testem platnosti).

Dichotomie ObčZ 1964 a ObchZ (přesněji druh obligace vzniklé dle pravidel obsažených v tom či onom kodexu) měla za následek vznik situací, v nichž byla dovozována nemožnost započtení s poukazem na to, že obě pohledávky musí nutně vzniknout ze stejného právního vztahu, který se odvíjel od stejného právního postavení obou na započtení participujících subjektů. J. Bejček např. na konci 90. let podle mého koncepčně vadně dovozoval, že /cit./ „...ani přes svádějící personální unii dlužníka a věřitele v občanskoprávních a obchodněprávních vztazích není možné pohledávky vzniknuvší z různých vztahů mezi fyzicky týmiž (ale právně různými) subjekty jednostranně započítat.“²²⁴ Je však skutečností, že v inkriminované době bylo formalizované pojetí započtení charakteristické pro všechny doktrinální výklady bez ohledu na to, že jak v právní, tak ve faktické rovině pro takové rozdělení nebyl reálný důvod. „Tytéž strany“ byly *stricto sensu* vnímány jako

²²⁴ BEJČEK, Josef. *Obchodní závazky (Obecná úprava a kupní smlouva)*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s.174. Již v učebnici pruského obecného práva byl přijat závěr, že rozhodující je povaha vzájemného vztahu obou pohledávek (dlužník – věřitel, resp. věřitel – dlužník), nikoli **různost (rozdílnost) právních jednání**. Srov. KOCH, Christian Friedrich. *Lehrbuch des preussischen gemeinen Privatrechts. Band 2.* 3. Auflage, Berlin, 1858, s. 236.

tytéž strany toho právního poměru, v jehož režimu byly dané pohledávky také založeny, aniž by bylo reflektováno, že tato disonance v rozlišování vede k absurdním důsledkům.²²⁵ **Vzájemnost je třeba posuzovat jen ve vztahu k dlužnickému (na druhé straně věřitelskému) poměru,** okolnosti vzniku závazku nemohou bez dalšího hrát roli, neboť se jedná o rozlišování vlastní veřejnému a nikoli soukromému právu.²²⁶

Žádnou roli ve vazbě na požadavek vzájemnosti nehraje ani fakt, že vzájemné pohledávky vznikly z různých právních vztahů (*ex variae causa*), například jedna z titulu kupní smlouvy a druhá z titulu smlouvy o půjčce. Rozhodující bude vždy subjektivní hledisko, tzn. komu svědčí pohledávka (a kdo je konkrétním dlužníkem). Nebylo tomu však vždy, pohledávky z různých právních vztahů byly překážkou započtení ještě v římském formulovém procesu, kdy se striktně vyžadovaly pohledávky vzniklé z titulu jednoho právního vztahu (*ex eadem causa*). Ekonomické hledisko, jež započtení prostupuje přes divergentní uchopení tohoto institutu právní vědou, však umožňuje postupovat tak, aby vzájemným zúčtováním byly vyrovnány skutečně všechny pohledávky týchž stran bez ohledu na právní důvod jejich vzniku pojímaný *stricto sensu*.

Jisté potíže může hledisko (znak) vzájemnosti představovat u veřejnoprávních a soukromoprávních subjektů, ovšem ohled na funkcionalitu započtení opět ukládá nečinit rozdíly ani v této oblasti, zejména pokud započtení nejsou kladeny v této oblasti žádné výslovné překážky (především normami veřejného práva). Znovu tak lze opakovat tezi, že pokud jde o obligace vzniklé mezi subjekty veřejného a soukromého práva na teritoriu soukromého práva a současně není-li dán výslovný zákaz započtení takových pohledávek, neměl by být mezi jinak kompenzabilními pohledávkami činěn rozdíl bránící využít institutu započtení.

3.3.2 Výjimky z požadavku vzájemnosti pohledávek

Požadavek vzájemnosti (vztah dlužník – věřitel versus věřitel – dlužník) není tradičně vyžadován u specifických případů jednostranného započtení. Protože jde o jeden z hlavních znaků kompenzability, zmocnění k negaci pravidla by mělo odůvodněně vyplynout přímo z konkrétního právního pravidla anebo z jeho metodologicky korektního a odůvodněného výkladu. Nejzřejmější případy se podávají z institutů cese pohledávky, ručení a smlouvy uzavřené ve prospěch třetí osoby.

²²⁵ Podnikatel objedávající zboží v režimu obchodního zákoníku od jiného podnikatele – fyzické osoby (obě strany vystupovaly jako podnikatelé) tak např. nemohl započítat svou pohledávku, která mu vznikla z titulu peněžité půjčky stejnému subjektu, který v otázce půjčky jednal výlučně jako fyzická osoba – nepodnikatel.

²²⁶ Jestliže je někdo nahlížen jako podnikatel, jde o náhled zejména **veřejného práva**, nikoli **práva soukromého** (v tomto ranku platí pro podnikatele definice § 420 ObčZ sledující jeho postavení směrem k jím zakládaným právním vztahům, zejména k ochraně spotřebitele); jeho jednání s tím nemá relativně nic společného. Koneckonců požadavky na udělení podnikatelského oprávnění se mohou v čase lišit. I tak by platilo, že pokud by jakýkoli subjekt učinil úkon v rámci podnikání, k němuž nebyl podle veřejného práva oprávněn (nedisponoval by příslušným oprávněním), pohlíželo by se na takové jednání jako na platné, ostatně srov. dříve účinný § 3a ObchZ.

Vzájemnost protipohledávek se odvíjí od okamžiku, kdy dojde k naplnění poslední podmínky, která vzájemnost podmiňuje; z povahy věci je zřejmé, že půjde o takové právní skutečnosti, jejichž výsledkem je změna v osobě příslušných obligačních subjektů. Jinak řečeno, vzájemnost nastupuje s právními účinky takového jednání, jehož důsledkem je mj. vznik oprávnění dvě proti sobě stojící pohledávky započítat.

Jestliže jsou mezi týmiž stranami založeny dva různé právní vztahy a jejich výsledkem je vznik právního postavení dlužníka v jednom a právního postavení věřitele v druhém, jde o vzájemnost, která nastává přímo a k níž není třeba žádného dodatečného právního jednání ani naplnění jiné právní skutečnosti.²²⁷ V právní praxi nejsou tyto případy ojedinělé, zejména u rozvinutých a komplexněji strukturovaných obligačních vztahů.

Nejde-li však o vzájemnost pohledávek nastalou již z povahy příslušných obligací, ze kterých se konkrétní pohledávka (dluh) odvíjejí, bude podmínka vzájemnosti splněna

- 1) **po uskutečnění příslušného právního jednání**, resp. poté, co nastanou jeho řádné účinky (typicky v důsledku řádně uskutečněného postoupení dojde ke změně věřitele již smlouvou, avšak vůči dlužníkovi cedované pohledávky dojde ke změně věřitele až dojitím účinků řádného oznámení o postoupení); nebo
- 2) **v důsledku jiné právní skutečnosti**, vázané mnohdy i na právní jednání další osoby (typicky v případě ručení nastupuje ručitel do pozice věřitele vůči obligačnímu dlužníkovi až poté, co obligačnímu věřiteli za obligačního dlužníka splní).

Cese pohledávky je nejčastějším druhem právního jednání, jehož důsledkem je změna v osobě věřitele. Může být i podmíněná: jako zajišťovací cese **rezolutivně** (její právní účinky mohou *pro futuro* odpadnout), jako vázaná na splnění jiného požadavku **suspensivně** (její právní účinky nastanou až splněním příslušné kondikce). Je-li proto nabývána pohledávka s cílem využít ji v budoucnu k jednostrannému započtení, bude nutno jednat tak, aby při realizaci případného prohlášení o započtení byla pohledávka nepodmíněně vlastnictvím věřitele a nehrozilo zpochybnění účinků kompenzace kvůli pochybnostem v otázce (ne)existence vzájemnosti. S uvedeným souvisí i vyřešení otázky oznámení o postoupení (nebo prokázání postoupení) tak, aby v mezidobí od vzniku právních účinků cese do okamžiku doručení oznámení o postoupení (či prokázání) dlužníkovi nebylo ze strany dlužníka plněno původnímu věřiteli. Je proto zcela na ujednání postupitele a postupníka, aby toto riziko vyloučili, neboť je reálné potud, jedná-li se o postoupení splatné pohledávky.

²²⁷ Subjekt A poskytne subjektu B peněžitou půjčku a současně subjekt B jako zhotovitel provede pro subjekt A dílo. Vzniknou-li v rámci obou obligačních vztahů dluhy (pohledávky), budou vzájemné bez dalšího.

3.3.2.1 Jednoduchá cese pohledávky

Podle § 1879 ObčZ lze postoupit pohledávku i bez vědomí dlužníka jiné osobě (postupníkovi); pochopitelně pouze tehdy, není-li cese vyloučena ujednáním stran.²²⁸ Protože se jedná o závažný dopad do právního postavení dlužníka, dává mu § 1884 odst. 1 ObčZ ve vazbě na řádné oznámení o postoupení (notifikace, ve starší literatuře označována též jako *denunciace*) tradiční možnost námitek proti pohledávce, které měl v době postoupení.²²⁹ Po prokázáném oznámení je dlužník oprávněn namítat postupníkovi své vzájemné pohledávky **nejen vůči postupníkovi, ale i pohledávky vůči postupiteli**. V prvním případě je vzájemnost dána z povahy závazkového vztahu (je právním a potažmo ekonomickým rizikem postupníka, že dlužník disponuje kompenzabilní pohledávkou vůči němu), ve druhém případě je požadavek vzájemnosti prolamován – dlužník sice namítá svou pohledávku vůči postupníkovi, ale jde o pohledávku, kterou má vůči postupiteli. Započtení takové pohledávky však bude vyloučeno, nastane-li situace předvídaná § 1884 odst. 2 ObčZ, tzn. pokud dlužník uzná vůči poctivému postupníkovi cedovanou pohledávku jako pravou; nic mu však nebrání použít k započtení pohledávku, kterou má vůči postupníkovi.

Nutnou podmínkou pro úspěšné využití dlužnické námítky (*ex persona cedentis*) této nevzájemné pohledávky je **dodržení lhůty bez zbytečného odkladu** poté, co se o postoupení pohledávky dlužník dozvěděl. Z toho, že je rozlišováno mezi námitkou započtení a oznámením vůči postupníkovi, plyne zřetelně, že interval „bez zbytečného odkladu“ se nepochybně vztahuje jak k notifikaci postupitele, tak k prokázání cese postupníkem (§ 1882 odst. 1 ObčZ *in fine*). U obou případů může dojít k uplynutí značně dlouhého intervalu mezi vlastní cesí a jejím oznámením, resp. prokázáním. Obrat „bez zbytečného odkladu“ se objevuje i v jiných obligačních figurách (také v právu veřejném), pročez některá soudní rozhodnutí s určením délky takto koncipované lhůty dovodila, že lhůta sice neurčuje konkrétní časový okamžik k plnění povinnosti, jedná se však o velmi krátkou lhůtu, kterou je míněno bezodkladné, bezprostřední,

²²⁸ Pro tuto chvíli ponechávám stranou aktuální spory vedené v současné odborné literatuře o povahu účinků sjednaného zákazu postoupení. Jedna skupina názorů tvrdí, že prolomení zákazu cese ujednaného mezi věřitelem a jeho dlužníkem způsobuje pouze relativní neplatnost (např. BEZOUŠKA, Petr. *Smluvní zákaz postoupení pohledávky (pactum de non cedendo)*. Právní rozhledy, 2015, č. 11), druhá skupina prosazuje náhled o neplatnosti absolutní (např. ZVÁRA, Michael. *Účinky smluvního zákazu postoupení pohledávky*. Právní rozhledy, 2015, č. 9). Podle mého názoru je zákaz cese zákazem absolutním, už jen proto, že využívá možnosti výslovně stanovené zákonodárcem, podle níž je možné pohledávku učinit nepostupitelnou a přiřadit jí tak vlastnost, která možnost využití započtení následně komplikuje anebo přímo vylučuje. Pro případ relativní neplatnosti je na místě ptát se vůbec po smyslu konstrukce zákonného zákazu cese – je-li ujednan jako dovolený, platí bez dalšího nepostupitelnost jako dispozitivní vlastnost konkrétní pohledávky.

²²⁹ Ochrana „právního postavení dlužníka“ byla zejména normativisticky ovlivněnou částí naší literatury označována jako převzatá z obecného pandektního práva, a to od doby, kdy jí bylo argumentačně využito v odůvodnění obligačních partií německého BGB. Srov. PŘIB, Jiří. *Kompensace. Civilistická studie*. Praha – Brno, 1937, s. 35.

neprodlené či okamžité jednání směřující k příslušnému právnímu jednání; doba trvání lhůty bude závislá na okolnostech konkrétního případu.²³⁰

Přestože tento problém – v přímé vazbě na institut započtení – judikatorně výslovně dosud řešen nebyl a literatura je na podrobnější výklad skoupá, je nutno se u tohoto pojmu zastavit. Přirozeně mu dává obsah **spojení s okolnostmi konkrétního případu** a je zcela jistě navázán nejen na právní postavení namítajícího dlužníka, ale i na právní postavení postupníka. Civilistika samozřejmě z obecného pohledu nemůže postavit na jedné kauzální výjimce všeobecně platné pravidlo a poté rozšiřovat meze jeho aplikační použitelnosti. Naopak musí spíše teleologicky přihlížet k povaze, struktuře výjimky a jejím právním důsledkům. Možnost dlužníka namítnout při obraně proti cesi (takto nedobrovolné změně v osobě věřitele) nevzájemnou pohledávku **musí být limitována patrně již existencí této pohledávky jako ve zbytku všech znaků kompenzabilní** (dlužník je oprávněn s ní disponovat), přičemž „odklad“ pro efektivní námitku nemůže být rozšiřován kupř. až do okamžiku, kdy si dlužník v reakci na dojití (právní účinky) oznámení o postoupení seberechleji opatří (právě za účelem započtení) od třetí osoby pohledávku vážnoucí za postupitelem.²³¹ Postupník nemůže být, zejména co do důsledků pro jeho ekonomické postavení v obligaci, vystaven riziku vznesení námitky započtení ze strany dlužníka po příliš dlouhou dobu. Již samotná limitace daná materiálním kritériem „bez zbytečného odkladu“ odkazuje na fakt, že dlužník se může konkretizovanou námitkou bránit jen po určitou dobu, a to v řádu dní, nikoli týdnů. Po uplynutí doby „bez zbytečného odkladu“ totiž dlužník může dosáhnout na další možnosti ochrany svého postavení. Kdybychom ve výkladu připustili déletrvající nejistotu (příliš dlouhý časový rámec onoho „zbytečného odkladu“), promítlo by se to negativně také do institutu cese po stránce hospodářské využitelnosti v praktickém životě. Namítat „bez zbytečného odkladu“ v materiálně obvyklém rámci

²³⁰ Srov. např. rozsudek NS sp. zn. 32 Cdo 2484/2012 ze dne 12. 10. 2013, který se týkal odstoupení od smlouvy o dílo v režimu § 345 odst. 1 ObchZ. Další rozhodnutí jiného senátu téhož soudu – usnesení NS sp. zn. 29 Cdo 2970/2013 ze dne 22. 9. 2015 týkající se vyplacení peněz z titulu vypořádacího podílu na společnosti s ručením omezeným v režimu § 150 odst. 3 ObchZ – rozvedlo závěr přímo uvedený v předchozím citovaném rozsudku s tím, že lhůta „bez zbytečného odkladu“ je lhůtou v řádu dnů, maximálně týdnů, a to v závislosti na účelu požadovaném zákonodárcem v konkrétním pravidle. Pokud jde o takový účel započtení u cese, lze dovodit, že lhůta by měla být tak dlouhá (či spíše krátká), aby v poměrech konkrétní věci neměl mít dlužník čas opatřit si po oznámení cese protipohledávku k započtení (lhostejno, zda vážnoucí za postupitelem či postupníkem), neboť takový výkon práva by mohl být v kolizi s postulátem souladnosti právního jednání s dobrými mravy.

²³¹ Taková reakce dlužníka je ostatně vyloučena, neboť z prvé věty § 1884 odst. 1 ObčZ jasně plyne, že dlužníková námitka musí být navázána na minulý stav – protipohledávka k započtení musí tedy být v nezpochybnitelném vlastnictví dlužníka již v době, kdy došlo k postoupení postupitelovy pohledávky, na kterou chce započítávat. Druhou věcí je prokázání cese v případě, kdy dlužník pohledávku již vlastnil, ale její postoupení nebylo postupiteli dosud oznámeno nebo prokázáno. Ustanovení § 1884 odst. 1 ObčZ ve větě za středníkem („*musí však své pohledávky postupníkovi oznámit*“) je nutno číst tak, že se použije i jako „oznámení o postoupení“ ve vztahu k postupiteli. Reakcí na pouhé oznámení, nikoli prokázání cese ze strany postupníka (oznámení postoupení může jen postupitel), však může být opatření kompenzabilní pohledávky za účelem realizace započtení, dojde-li k němu v mezidobí mezi dřívějším oznámením a pozdějším prokázáním, které aktivuje lhůtu „bez zbytečného odkladu“. V tomto ohledu správně KŘETÍNSKÝ, Daniel. *Námitka započtení při postoupení pohledávky*. Právní rozhledy, 1998, č. 10.

konkrétních vztahů dnešní doby znamená preferenci námitky pouze takové pohledávky, kterou dlužník disponuje jako kompenzabilní již při oznámení cese²³², případně k naplnění znaků kompenzability dojde nejpozději ke dni, kdy je dlužníkovi cese pohledávky za ním váznoucí oznámena, resp. prokázána.²³³

Dlužník je dále vůči postupníkovi oprávněn k námitce pohledávky váznoucí mu za postupitelem (a vůči postupníkovi nevzájemné) také tehdy, jestliže v době postoupení nebyla splatná.²³⁴ Lze toto pravidlo vyložit tak, že může bez dalšího dlužník jednostranně započítat také pohledávku, která je **nesplatná ještě v okamžiku realizace právního jednání dlužníka směrem k postupníkovi**.²³⁵ Otázka má totiž zajímavé konotace s ohledem na to, že obecné přípustnosti cese nesplatné pohledávky nejsou v soukromém právu kladeny žádné překážky, odpověď na ni se tedy odvíjí od toho, jaká konkrétní pohledávka váznoucí za dlužníkem byla postupována:

- 1) **Pokud byla postupována pohledávka již splatná** a současně bylo mezi postupitelem a dlužníkem obligačně sjednáno plnění ve prospěch dlužníka (srov. § 1962 odst. 2 ObčZ), je sice dlužník oprávněn dluh předčasně splnit, ale nedisponuje svou vlastní (vzájemnou) a již splatnou protipohledávkou. Disponuje nesplatnou nevzájemnou pohledávkou váznoucí za postupitelem, a s odvoláním na možnost přivodit zánik pohledávek výlučně tehdy, jestliže mu „*vzniklo právo požadovat uspokojení vlastní pohledávky a plnit svůj vlastní dluh*“ (§ 1982 odst. 1 ObčZ *in fine*). Tato podmínka však nebude splněna pro pohledávku dlužníka vůči postupiteli, kde se jedná vždy o plnění dluhu vůči osobě odlišné od postupníka (nového věřitele). Je na místě uzavřít, že z uvedených důvodů dlužník **nemůže postupníkovi namítnout svou dosud nesplatnou pohledávku vůči postupiteli**. Je diskutní, zda je tentýž závěr přípustný u postupované pohledávky i tehdy, bylo-li sjednáno její plnění ve prospěch věřitele podle § 1962 odst. 3 ObčZ či plnění ve prospěch obou stran (§ 1962 odst. 1 ObčZ), ale s ohledem na

²³² Dlužník se již nemůže zbavit své povinnosti plnit postupníkovi tím, že by až **po oznámení cese** namítl započtení postupiteli a dovozoval z něj účinky i ve vztahu k postupníkovi. Namítat po oznámení, resp. prokázání cese musí zásadně postupníkovi. To je soudně dovozováno skutečně konstantně, srov. např. pro § 1392 ABGB již Vážný civ. č. 7486, rozhodnutí sp. zn. Rv I 1984/26 ze dne 9. 11. 1927, a v podmínkách § 526 odst. 1 ObčZ 1964 podobně rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 114/2003 ze dne 23. 3. 2005.

²³³ Pohledávka nemusí splňovat podmínku kompenzability již pro okamžik, kdy došlo k právním účinkům cese mezi postupitelem a postupníkem, avšak bez oznámení dlužníkovi. Tzv. „tichá cese“ umožňuje z hmotněprávního hlediska velký časový interval mezi změnou vlastníka pohledávky a oznámením (resp. prokázáním) dlužníkovi.

²³⁴ Ze spřežky použité v § 1884 odst. 1 větě druhé ObčZ znějící /cit./ „*i když v době postoupení ještě nebyly splatné*“ je možno také vyvozovat, že jde o výjimku ve splatnosti: dlužníkem namítané pohledávky by měly být již splatné v době námitky, čili dospět v časovém rámci od doby postoupení do doby, kdy dlužník právně jedná (jednostranně prohlašuje – namítá postupníkovi k započtení své vlastní pohledávky). K této redukci však není důvod, jestliže přihlídneme také k § 1962 ObčZ, neboť ustanovení o cesi povahu plnění u postupované pohledávky nerozlišují.

²³⁵ Nejvyšší soud se přihlásil k tezi, že tomuto postupu dlužníka nic nebrání, avšak odkazoval na dovolenost takového započtení „zákonou upravou“. Srov. rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 171/2003 ze dne 27. 7. 2005.

nepřekročitelnost požadavku splatnosti kladeného zásadně pro vzájemnou pohledávku, se kterou se započítává, lze odpovědět kladně. Na straně dlužníka by totiž započtením nevzájemné splatné pohledávky vůči postupiteli šlo o **nepřípustnou duplikaci výjimek kompenzability** (první u znaku vzájemnosti, druhá u splatnosti).

- 2) **Pokud byla postupována pohledávka dosud nesplatná** a dlužníková pohledávka vůči postupiteli je rovněž dosud nesplatná, nemůže dlužník namítnout postupníkovi dosud nesplatnou pohledávku.²³⁶ Na tomto závěru nemůže nic změnit ani fakt, v čí prospěch bylo plnění postupované pohledávky sjednáno.

Jelikož jde o jednostranné započtení, je třeba problematiku námitky započtení důsledně vykládat s ohledem na textaci § 1982 odst. 1 věty druhé ObčZ a současně brát v úvahu charakter sjednaného plnění jak na straně postupované pohledávky, tak na straně pohledávky, kterou disponuje dlužník. Pro úplnost ještě konstatuji, že „namítat vzájemné pohledávky“ při postoupení dle § 1879 a násl. ObčZ neznamena nic jiného, než že dlužník po notifikaci bude vůči postupníkovi prohlašovat, jakou konkrétní pohledávku započítává.

Mutatis mutandis se zde podané závěry uplatní rovněž pro cesi směnečných pohledávek z titulu rektasměnek (nepřevoditelných rubopisem, ale pouze ve smluvním režimu) a pro cesi smlouvy podle § 1895 ObčZ.

3.3.2.2 Vícečetná cesi pohledávky

S výjimkou jediného slova představuje § 1986 ObčZ doslovný přepis § 363 ObchZ odůvodněný sloučením pozitivních prvků právní úpravy započtení v ObčZ 1964 a ObchZ. Občanský zákoník z r. 1964 neobsahoval ve vztahu k započtení při vícenásobných cesích žádné pravidlo. I když je úprava tohoto způsobu započtení jako celek nyní dispozitivní, s ohledem na druh právních jednání, které komentované ustanovení pokrývá, je nemožné právní účinky § 1986 ObčZ hodnotit jinak než jako *ius cogens*.²³⁷ Úprava vychází ideově již z justiniánské kazuistiky v kombinaci s cesí pohledávky a nejprve se promítla do § 1442 ABGB jako **pojistka ochrany dlužníka postoupené pohledávky a záruka právní jistoty obchodu s pohledávkami vůbec**, a jako taková byla následně převzata i do § 1312 návrhu superrevizní komise z r. 1931. Obsahově podobná ustanovení na ochranu dlužnickových práv se nachází prakticky ve všech kodexech kontinentálního typu, ať v ustanoveních týkajících se přímo započtení anebo regulace pravidel cesi (viz § 406 BGB, § 167 a 168 OR, čl. 1680 CCQ).

²³⁶ Snad jen tehdy, pokud v době „bez zbytečného odkladu“ dlužníková pohledávka namítaná k započtení dospěje.

²³⁷ Není ovšem vyloučena hypotetická vícestranná dohoda o jiném vypořádání stran participujících na vícečetné cesi, že dlužníková pohledávka bude započtena předchozímu věřiteli a nikoli až věřiteli poslednímu.

Regulace započtení při vícečetné cesi také dobře ukazuje, proč při jednoduché cesi musí dlužník podle § 1884 odst. 1 ObčZ dodržet při započtení své protipohledávky vůči postupiteli lhůtu **bez zbytečného odkladu**. Jestliže by ji nedodržel, mohl by v rámci dlužníkovy námitky vzniknout spor o právní účinky započtení (s nejistým výsledkem) a v důsledku toho by se pohledávka stala v podstatě dále nepřevoditelnou, resp. **převoditelnou jen se značným rizikem**. Z logiky věci se proto jedná o doplnění úpravy započtení při jednoduché cesi s tím, že u vícečetného postoupení se nekoncepčuje pro možnost dlužníka započítat žádná lhůta. Je též zřejmé, že pokud první nabyvatel nezískal cesí pohledávku za konkrétním účelem (započtení, vymáhání), musí již v okamžiku kontraktace smlouvy o postoupení raději (s výhledem na další postoupení) počítat s tichou cesí a smluvně nesjednávat povinnost postoupitele oznamovat postoupení dlužníkovi (resp. sám postoupení dlužníkovi neprokazovat), aby případným vznesením námitky započtení další postoupení pohledávky neblokoval.

Úprava § 1986 ObčZ se promítá i **do obsahu oznámení o postoupení (notifikace dlužníka)**. V případě poslední z řady cesí musí předposlední věřitel (tzn. poslední postupitel) označit všechna postoupení, na jejichž základě se on sám stal postupitelem, jinak oznámení nezpůsobí vůči dlužníkovi žádné právní účinky. Pokud tato povinnost nebude dodržena, vystavuje poslední postupitel sebe i postupníka (posledního věřitele) riziku, že dlužník způsobí zánik postupované pohledávky započtením své kompenzabilní pohledávky přímo vůči věřiteli (prvnímu postupiteli).

Notifikace je v tomto případě kruciólní také z toho důvodu, že oznámením dochází k závažné změně na straně dlužníka. Bez ohledu na případné namítání neplatnosti postupní smlouvy je řádným oznámením cese aktivován mechanismus námitky kompenzabilní protipohledávky.²³⁸ Rovněž soudní praxe dovodila nezbytnost ve sporných případech zkoumat, jakým způsobem byla notifikace učiněna a zda způsobila zamýšlené právní následky.²³⁹ Hovoříme-li o notifikaci vícečetných cesí, tím spíše odpadá jakákoli objektivní způsobilost dlužníka zkoumat (ne)platnost jednotlivých cesí, jež notifikaci předcházely.²⁴⁰ Zásadní přednost zde má právní jistota dlužníka směrem k jasné identifikaci osoby svého věřitele s tím, že

²³⁸ Viz např. usnesení NS sp. zn. 32 Odo 842/2003 ze dne 25. 10. 2004. S odkazem na dřívější rozhodnutí NS upřesnil, že z hlediska účinků splnění dluhu ze strany dlužníka postupníkovi není rozhodná otázka platnosti postupní smlouvy. Byť v této otázce panovaly jisté pochybnosti, byly rozptýleny pozdější rozhodovací praxí NS, který v rozhodnutí velkého senátu konstatoval, že s ohledem na právní pozici dlužníka je zkoumání platnosti smlouvy o cesi nepřipadné, pakliže bylo dlužníkovi postoupení řádně oznámeno a nastolena situace, v níž je (bez ohledu na platnost cese) dlužník povinen plnit postupníkovi jako novému věřiteli; plněním je zde přirozeně nutno rozumět kvalifikované vznesení námitky započtení. Srov. rozsudek NS sp. zn. 31 Cdo 1328/2007 ze dne 9. 12. 2009.

²³⁹ Srov. rozsudek NS sp. zn. 32 Cdo 118/2007 ze dne 27. 11. 2007.

²⁴⁰ V podrobnostech k účinkům oznámení např. CSACH, Kristián. *K významu oznámení o postoupení pohledávky*. In HUSÁR, Jozef (eds.) *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II*. Košice: UPJŠ, 2009, s. 10 a násl.

odpovědnostní vztahy mezi stranami cese jsou výlučně v dosahu právních jednání postupitele a postupníka.

Pokud se dlužník o dosud neoznámené či neprokázané cesi věrohodně dozví **jiným způsobem než předvídaným** (tzn. oznámením ze strany posledního postupitele nebo prokázáním ze strany postupníka), např. v rámci svých ostatních obchodních vztahů, je stejně jako v předchozím případě oprávněn způsobit zánik pohledávky započtením své kompenzabilní pohledávky vůči věřiteli. Prohlášení o započtení však musí učinit **dříve**, než mu bude řádným způsobem vícečetná cese oznámena.

Je třeba mít na paměti i skutečnost, že obsah oznámení pohledávky při vícečetné cesi je důležitý pro výklad sousloví „*v době převodu*“. Civilní právo tím chrání každého dobrověrného nabyvatele pohledávky v řadě postoupení, protože dlužník je ve svém právu započítat omezen jen na dvě pohledávky (vůči prvnímu a vůči poslednímu věřiteli) bez ohledu na to, **kolik dílčích cesí v řadě se reálně uskutečnilo**. Dlužník tak může započítat jen ty pohledávky, kterými již jako kompenzabilními disponoval v případě první cese. Jestliže by mohl namítat pohledávku vůči jakémukoli z řady věřitelů bez omezení, s každou další cesí by reálně rostlo riziko možného započtení i riziko, že dlužník veden snahou započítat bude jednat zcela účelově při opatřování kompenzabilních pohledávek.

Ze sousloví „byla-li pohledávka postupně převedena“ lze dedukovat, že se pravidlo § 1986 ObčZ neuplatní v případech, kdy **nabyvatel pohledávky získává cesí nebo jiným převodem vůči dlužníkovi zcela samostatné právní postavení** a v důsledku toho dlužníkovi nepřisluší námitky proti věřitelovým předchůdcům. Tak tomu bude například při indosaci směnky (či jiného cenného papíru na jméno), kdy směnečný dlužník nemůže podle čl. I § 17 SŠZ činit novému směnečnému věřiteli (majiteli směnky) námitky zakládající se na dlužnickových vlastních vztazích k výstavci nebo dřívějším majitelům směnky. Podobně tomu bude u tradice (odevzdání) cenného papíru, který zní na doručitele (srov. § 518 ObčZ), neboť i zde získává věřitel samostatné právní postavení.

Došlo-li k násobné cesi budoucí pohledávky, je aplikace komentovaného ustanovení vyloučena *eo ipso*. Tento případ však je spíše teoretický. Problémy může činit i situace, kdy jedna z řady cesí bude podmíněná a k převodu vlastnictví k pohledávce nedojde. Nastane-li, je tak dalším argumentem podpořen shora zmíněný závěr o nemožnosti dlužníka zkoumat (a namítat) platnost postupní smlouvy: pro zjednání jistoty jeho právní pozice z hlediska primárního plnění i případného započtení má přednost výsledek notifikace a nikoli případné vady smlouvy či výsledku postoupení.

Ustanovení § 1986 ObčZ se naopak prosadí, **pokud do řady smluvních cesí vstoupí cese zákonná nebo přechod či převod pohledávky jiným způsobem** (např. odkazem pohledávky dle § 1612 a násl. ObčZ či při zcizení dědictví podle § 1714 ObčZ). I v takových případech totiž dlužníkovi budou příslušet námitky vůči věřitelovým předchůdcům včetně námitky kompenzační.

3.3.2.3 Ručení

Další vcelku obvyklá hmotněprávní situace, v níž je možné uplatnit k jednostrannému započtení nevzájemnou pohledávku, je vázána na institut ručení. V souladu s § 2018 ObčZ může ručitel písemně prohlásit, že věřitele uspokojí, pakliže jej neuspokojí dlužník. Při plnění této povinnosti může ručitel v souladu s § 2023 odst. 1 ObčZ **namítat věřiteli všechny námitky, které proti věřiteli má dlužník**. Ve shodě s většinově přijímaným názorem se proto traktuje, že **ručitel může vůči věřiteli namítat k jednostrannému započtení i nevzájemnou pohledávku, kterou má dlužník vůči věřiteli**.²⁴¹ Mám za to, že s přihlédnutím k funkci započtení není důvod pro změnu názoru. Jestliže by ručitel možnosti započtení pohledávku dlužníka vůči věřiteli nemohl využít a namísto toho bez dalšího plnil, byl by věřitel nadále zavázán plnit dlužníkovi (v obligačním vztahu založeném v odlišném režimu než obligační vztah s ručitelem) a v konečném důsledku by mezi všemi subjekty nedošlo k uspokojivému a logicky očekávanému vypořádání vztahů. Teoreticky může být mezi dlužníkem a věřitelem dohodnuto, že v rámci jejich vztahu (kdy je dlužník věřitelem pohledávky namítané později ručitelem k započtení) nemůže dlužník vůči věřiteli započítat, tudíž se nabízí otázka, zda ručitel nebude při uplatňování námitky započtení nevzájemné pohledávky omezen tím, že dlužník slovy zákona „nemá námitku proti věřiteli“. Zastávám názor, že pokud byl zákaz započtení sjednán, nemohl by takovou pohledávku ručitel k započtení vůči věřiteli použít jako uplatnění námitky započtení podle § 2023 odst. 1 ObčZ, protože dlužník se sám svým jednáním námitky započtení *pro futuro* zbavil.²⁴²

²⁴¹ Tento závěr odmítl např. V. Knapp s ideologicky zabarveným argumentem, že jde o pozůstatek dřívější (prvorepublikové) nauky, která vycházela z učení o kompenzaci nastalé *ipso iure*. Podle něj tak ručitel vůči věřiteli disponuje pohledávkou dlužníka, odlišné osoby, přičemž k právním jednáním s cílem způsobit zánik závazku (dluhu) jsou oprávněny pouze osoby, jímž toto oprávnění přísluší z titulu vzájemného vztahu. V. Knapp považoval právo dlužníka započítat za právo, jímž může disponovat pouze on, a je-li přiznáno i ručiteli, předjímá se tím dispozice, k níž ručitel oprávnění nemá. V jistém směru formální náhled V. Knappa chápu: v jeho pojetí totiž nebylo započtení (alespoň co do důsledků) postaveno na rovněž splnění, byl to pouze speciální a formálně odlišný způsob zániku závazku, proto vstup ručitele do námitkové pozice pojmám jako zcela speciální případ. Srov. KNAPP, Viktor. *Splnění závazků a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: NČSAV, 1955, s. 222.

²⁴² Současný literární spor o účinky nedovolené cese zmíněný výše dává tušit kontury eventuálních sporů o (ne)možnost započtení ze strany ručitele vůči věřiteli, opatří-li si ručitel pohledávku k započtení váznoucí za věřitelem cesí a nebude namítat nevzájemnou dlužníkovu pohledávku váznoucí za věřitelem. Přijmeme-li závěr o absolutních účincích zákazu cese, postupovanou pohledávku (z jiného právního vztahu) nebude možné použít k započtení vůbec. U relativních účinků zákazu cese bude započítávající ručitel zase čelit riziku, že věřitel si samozřejmě bude vědom dohody zákazu postoupení ujednaného mezi ním a dlužníkem a bude tak moci namítnout relativní neplatnost cese, čímž případné započtení rovněž neguje. Uvedené platí *mutatis mutandis* pro všechny případy

Pro nedostatek podmínky vzájemnosti (dané jinak ručiteli slovy zákona „*uplatnit všechny námitky, které má proti věřiteli dlužník*“⁴⁾ však **nemůže dlužník věřiteli započítat svou pohledávku vůči ručiteli**. V obecné rovině využití institutu započtení pochopitelně není nijak dotčena možnost ručitele započítat svou vlastní vzájemnou pohledávku vůči věřiteli, a to i kdyby ji získal od třetí osoby. Nic proto nebrání tomu, aby současně s případným prokázáním cese podle § 1883 ObčZ učinil prohlášení o započtení ve smyslu § 1982 odst. 1 ObčZ.

Nová úprava institutu ručení již neobsahuje pravidlo o tzv. subrogačním regresu obsažené dříve v § 550 ObčZ 1964 (ručitel plnivší věřiteli je oprávněn požadovat od dlužníka náhradu za toto plnění). Nyní je toto pravidlo výslovně normováno jako obecné v § 1937 odst. 2 ObčZ, přičemž také v okruhu těchto vztahů je mezi obligačně zavázanými subjekty možné započtení kompenzabilních pohledávek bez omezení.

3.3.2.4 Plnění ve prospěch třetí osoby

Stejně jako v § 50 ObčZ 1964 upravuje ObčZ v § 1767 institut smlouvy ve prospěch třetí osoby, ovšem s jistými odlišnostmi. Podle občanskoprávní úpravy účinné do 31. prosince 2013 platilo, že třetí osoba je z takové smlouvy oprávněna okamžikem, kdy s ní projeví souhlas (§ 50 odst. 2 ObčZ 1964), přičemž okamžikem vzniku oprávnění třetí osoby požadovat po dlužníkovi dohodnuté plnění (souhlasem s uzavřenou smlouvou) se dlužníkovi aktivuje právo **vznést vůči třetí osobě tytéž námitky jako proti věřiteli**. Regule nové úpravy nejsou tak jednoznačné. Ustanovení § 1767 odst. 2 ObčZ totiž stanoví, že se vznik přímého práva třetí osoby požadovat splnění posoudí až podle obsahu, účelu a povahy smlouvy, a současně se konstruuje vyvratitelná právní domněnka, že třetí osoba právo požadovat splnění nabyla, pakliže dlužníkovo plnění má být hlavně k jejímu prospěchu. Samostatně stojící pravidlo o námitkách dlužníka jako v ObčZ 1964 zde absentuje, neboť možnost dlužníka vznést námitky ze smlouvy proti třetí osobě (§ 1767 odst. 3 ObčZ *in fine*) je závislá na vykládacím pravidlu, jež se týká posouzení obsahu smlouvy; námitky proti věřiteli dlužníkovi přísluší automaticky.

Převedení do problematiky započtení znamená pravidlo § 1767 odst. 3 ObčZ možnost dlužníka vznést proti třetí osobě, vůči které je povinen plnit, námitku započtení své kompenzabilní pohledávky za věřitelem, tzn. **nevzájemnou pohledávku**. Má-li dlužník možnost použít proti třetí osobě v zásadě **tytéž námitky** jako proti věřiteli, je (a z povahy věci musí být) důsledkem tohoto oprávnění využití práva (jednostranně) započítat. Předválečná česká civilistika

cesí získaných pohledávek pro účely započtení. (Výjimkou by přirozeně byla varianta, že věřitel s ručitelem uzavřou dohodu o započtení, tzn. věřitel by akceptoval jak nevzájemnou pohledávku dlužníka namítanou ručitelem, tak vzájemnou pohledávku ručitele získanou cesí.)

se k možnosti tohoto započtení stavěla kladně, at' v literatuře²⁴³ nebo judikatuře.²⁴⁴ Vzhledem k tomu, že § 1767 odst. 3 ObčZ je v podstatě shodným převzetím § 882 věty druhé ABGB, lze z tohoto stanoviska interpretačně vycházet i nyní.

3.3.3 Modality započtení při aktivní a pasivní solidaritě

3.3.3.1 Obecný výklad k § 1984 ObčZ

Ustanovení § 1984 ObčZ v obou modifikacích upravuje výslovné výjimky pro možnost započtení nevzájemných (jinak nekompenzabilních) pohledávek. Dosavadní názory české doktríny se v tomto výseku právní úpravy pohybují od více nebo méně zjevného odmítnutí přípustnosti započtení nevzájemných pohledávek²⁴⁵ přes opatrné mlčení²⁴⁶ až po zřejmý souhlas.²⁴⁷ Nyní tedy kompenzační oprávnění k započtení nevzájemných pohledávek řeší ObčZ výslovně. Ustanovení § 1984 odst. 1 ObčZ týkající se dlužnické solidarity je normováno jasněji, když jednomu ze spoludlužníků dovoluje **započítat proti věřiteli pohledávku jiného spoludlužníka**. U aktivní solidarity lze z § 1984 odst. 2 ObčZ dovodit možnost dlužníka započítat i **pohledávku, kterou má vůči jinému ze spoluvěřitelů** než jen vůči tomu z nich, jemuž bude započtení prohlašovat. Nevzájemnost je třeba dovodit ze slovního spojení „může vůči některému ze spoluvěřitelů“, čili nejen vůči tomu z nich, proti kterému má dlužník kompenzabilní protipohledávku. U obou eventualit přísluší právo započtení nevzájemné pohledávky jen do výše podílu spoludlužníka na společném dluhu (dlužnická solidarita), resp. do výše podílu na společné pohledávce (věřitelská solidarita).²⁴⁸ Při **určení výše podílů spoludlužníků nebo spoluvěřitelů** je nutno primárně vycházet jak z povahy plnění, tak ze smlouvy, zákona či rozhodnutí soudu. Je sporné, zda sousloví použité v § 1984 odst. 1 ObčZ „do výše podílu spoludlužníka na společném dluhu“ možno vyložit tak, že jde jen o **dělitelné plnění**, kdy každý ze spoludlužníků je věřiteli dlužen jen svůj díl (§ 1871 odst. 1 ObčZ), anebo i o **plnění**

²⁴³ Viz SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligacích a o splnění závazků*. Brno: Právník, 1924, s. 130, který sice nehovoří přímo o kompenzačním právu, ale uvádí, že všechny způsoby obrany příslušející dlužníkovi proti stipulantovi (tzn. věřiteli), může dlužník uplatnit rovněž proti třetím osobám.

²⁴⁴ Např. Vážný civ. č. 18277, rozhodnutí sp. zn. Rv II 416/41 ze dne 7. 5. 1942.

²⁴⁵ Tak kupř. LAVICKÝ, Petr. *Solidární závazky*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 99, započtení při pasivní solidaritě odmítá s odkazem na německou právní úpravu. J. Handlar in FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník. Komentář. II. díl (§ 488 až 880)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 985, pro účinky § 531 odst. 2 ObčZ 1964 dovozuje rovněž pasivní solidaritu, přičemž započtení pohledávky jiného než započítávajícího spoludlužníka dle všeho odmítá.

²⁴⁶ Např. ŠVESTKA, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník II. § 460 – 880. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 1378.

²⁴⁷ Např. FALDYNA, František, HUŠEK, Jiří, POHL, Tomáš. *Zajištění a zanik obchodních závazků*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2007, s. 159.

²⁴⁸ Shodně J. Šilhán in: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721 – 2054)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1136, či (bez bližšího rozboru možných variant) T. Kindl in: ŠVESTKA, Jiří, DVORÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014, s. 499.

nedělitelné, které je věřitel oprávněn požadovat po kterémkoli z několika dlužníků (§ 1869 ObčZ). Odpověď je podle mého názoru kladná: **uplatní se jen pro dělitelné plnění**, a to z toho důvodu, že pouze dělitelné plnění lze rozdělit na několik genericky stejných částí tak, že jejich součet bude činit celek. Typickým dělitelným plněním je plnění finanční, přičemž u započtení půjde v drtivé většině případů pouze o ně.

Dikce § 1984 ObčZ je bez pochybností dispozitivní (řeší možnost, resp. dovolenost konkrétního druhu právního jednání) a jeho pravidla pro jednostranné započtení u pasivní i aktivní solidarity se prosadí jen, pokud strany při vzniku obligačního vztahu neujednaly něco jiného.

Důvodová zpráva ke komentovanému ustanovení výslovně přiznává inspirační zdroj, kterým je čl. 1678 CCQ.²⁴⁹ Situace v jiných evropských kodexech ohledně podobné úpravy není jednoznačná, protože ji většinou v rámci institutu započtení neobsahují (ABGB, BGB, OR). Některé z nich však explicitní případy pro dlužnickou, resp. věřitelskou solidaritu znají a pravidla (v poměru speciality vůči obecným ustanovením o započtení) normují. Příkladem budiž § 422 BGB, který solidárnímu dlužníkovi umožňuje výslovně započítat vůči věřiteli toliko jeho vlastní pohledávku vůči němu, nikoli však již pohledávky ostatních solidárních dlužníků.²⁵⁰ Podobně byla předválečnou literaturou vylučována tato situace pro úpravu dlužnické solidarity v § 891 ABGB (kde byla nazývána korrealitou).²⁵¹

Pro účely metodologicky korektního výkladu § 1984 ObčZ se patrně můžeme obejít bez teoretických sporů o to, zda při četnosti obligačně zavázaných či povinných jde o korrealitu anebo o solidaritu²⁵², a za výchozí považujeme solidaritu v pojetí J. Sedláčka, jejíž výklad provedl v návaznosti na ABGB.²⁵³ Její chápání v podstatě přetrvalo v české dogmatice dodnes, jistě i pod vlivem názorů V. Knappa, který měl za to, že při dlužnické solidaritě mají postavení dlužníka zároveň všichni solidární dlužníci a při aktivní solidaritě postavení věřitele všichni věřitelé; z toho

²⁴⁹ Originální text /cit./: „One of the solidary debtors may not set up compensation for what the creditor owes to his co-debtor, except for the share of that co-debtor in the solidary debt. A debtor, whether solidary or not, may not set up compensation against one of the solidary creditors for what a co-creditor owes him, except for the share of that co-creditor in the solidary debt.“

²⁵⁰ Originální text /cit./: „Eine Forderung, die einem Gesamtschuldner zusteht, kann nicht von den übrigen Schuldnern aufgerechnet werden.“ Ovšem plnění jednoho ze spoludlužníků má účinky také pro ostatní spoludlužníky a platí to mj. i pro započtení (§ 422 odst. 1 BGB). Více např. PALANDT, Otto. *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*. 72. Auflage. C. H. Beck: München, 2013, s. 629 a násl.

²⁵¹ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. Brno: Právník, 1924, s. 121, výslovně uvádí, že se solidární dlužnické závazky zrušují stejným způsobem jako jiné smluvní závazky, byť někdy se zrušení týká jen jednoho (subjektivní účinky, *in personam*), někdy všech solidárních dlužníků (objektivní účinky, *in rem*). Kompenzovatelnou je mu pouze pohledávka toho ze spoludlužníků, který je (při započtení) současně vzájemným věřitelem, nikoli již pohledávky spoludlužníků ostatních.

²⁵² K jejich vzniku a vývoji ústícím do dnešního pojetí viz LAVICKÝ, Petr. *Solidární závazky*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 8 a násl.

²⁵³ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. Brno: Právník, 1924, s. 117 a násl.

pak dovedl, že **žádný z nich není oprávněn svým závazkem nakládat za všechny ostatní** (tzn. i formou započtení v různých situacích), ledaže by to zákon výslovně dovoloval.²⁵⁴

3.3.3.2 Započtení při dlužnické (pasivní) solidaritě

Pluralita dlužníků podle § 1984 odst. 1 ObčZ vyvolává ve vazbě na jednostranné započtení výkladové problémy nikoli nepodobné těm, jež dosud nebyly uspokojivě vysvětleny ani pro situace nastalé při aplikaci dosavadní právní úpravy ObčZ 1964. Základní předpoklad pro interpretaci dává obecný výměr § 1872 odst. 1 ObčZ, dle něhož platí, že pokud je několik dlužníků zavázáno plnit společně a nerozdílně, jsou povinni plnit jeden za všechny a všichni za jednoho, a současně věřitel disponuje oprávněním požadovat celé plnění nebo jeho libovolnou část na všech, jen na některých anebo na kterémkoli ze spoludlužníků.

Již výše jsem uvedl, že dosah celého pravidla § 1984 ObčZ zahrnuje explicitně **dělitelné plnění**; § 1871 odst. 1 ObčZ totiž stanoví, že každý z několika spoludlužníků je dlužen pouze svůj díl. Nasvědčuje tomu zejména gramatický výklad, protože ObčZ (věren zásadě používat v soukromém právu pojmy se stejným významem) normuje v obou citovaných pravidlech identicky (cit. „*každý ze spoludlužníků je dlužen jen svůj díl*“ – „*do výše podílu spoludlužníka na společném dluhu*“); terminologicky lze rozdílně mezi „dílem“ a „podílem“ jistě zanedbat.²⁵⁵ **Nedělitelné plnění** však ve shodě s § 1869 ObčZ může věřitel požadovat na kterémkoli z několika dlužníků, a to vždy vcelku. Principiálně je tedy pro započtení pohledávek vyloučena situace, v níž by vůbec mohlo vedle sebe stát několik solidárně zavázaných dlužníků, kteří budou současně zavázáni plnit jedno nedělitelné, *ergo* nesplnitelné plnění.²⁵⁶ Započítávající spoludlužník musí vždy v okamžiku realizace prohlášení o započtení vědět, jaká je výše podílu spoludlužníka na společném dluhu.

Z výše uvedeného tudíž plyne, že § 1984 odst. 1 ObčZ lze správně vyložit jen v návaznosti na § 1871 odst. 1 ObčZ a se zohledněním § 1875 ObčZ, který (nelze-li podíly spoludlužníků určit jinak) zavádí vyvratitelnou domněnku, že podíly na dluhu jsou u všech spoludlužníků v jejich vzájemném poměru stejné. Pro účely jednostranného započtení se tak podávají následující schémata započtení jednoho ze spoludlužníků:

- a) může proti věřiteli použít k započtení **svou vlastní kompenzabilní pohledávku** vůči věřiteli, a to **až do výše celého dluhu** všech solidárních spoludlužníků;

²⁵⁴ Viz KNAPP, Viktor. *Splnění závazků a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: NČSAV, 1955, s. 96.

²⁵⁵ Totéž platí pro použité pojmy „dlužník“ a „spoludlužník“. Je-li řeč o více dlužnících nebo (místo toho) o spoludlužnících, je tím nepochybně míněna pluralita dlužníků bez eventuality, že bychom z této diferenciaci mohli odvozovat speciální a definitivní provazby jednotlivých obecných a speciálních ustanovení. Pojem „dlužník“ je civilisticky univerzální a jeho použití je typické spíše pro zvýraznění obecnosti pozice jakéhokoli dlužníka.

²⁵⁶ Jedinou výjimkou, avšak nikoli pro finanční plnění, je povinnost spoludlužníků splnit dluh **společnou činností** (kooperativní splnění závislé na **povaze závazku** – § 1869 poslední věta ObčZ *in fine*).

- b) může proti věřiteli použít k započtení **částečně svou vlastní** kompenzabilní pohledávku a **částečně – do výše podílu jiného spoludlužníka – i nevzájemnou** (avšak v dalších znacích kompenzabilní) pohledávku tohoto spoludlužníka, a to v součtu **až do výše celého dluhu** všech solidárních spoludlužníků; nebo
- c) může proti věřiteli použít samostatně k započtení **částečně – do výše podílu jiného spoludlužníka – i nevzájemnou** (avšak v dalších znacích kompenzabilní) pohledávku tohoto spoludlužníka, a to **jen do výše podílu spoludlužníka**, jehož pohledávka je jiným spoludlužníkem namítnuta k započtení.

Důsledkem započtení uvedeného sub a) i sub b) bude **zánik celé věřitelovy pohledávky**, a to s účinky vůči všem spoludlužníkům (*in rem*). Protože § 1984 odst. 1 ObčZ umožňuje započtení pohledávky jiného spoludlužníka jen do výše jeho podílu na společném dluhu, nemůže varianta sub c) mít z logiky věci za následek nikdy zánik celého dluhu, ale jen zánik dluhu do té výše, v jaké se započítaná nevzájemná pohledávka kryje s celou pohledávkou věřitele.

Právo spoludlužníka namítnout svou vlastní pohledávku i pohledávky ostatních spoludlužníků **není omezeno** tím, že věřitel již uplatnil pohledávku **zcela nebo částečně** vůči některému ze spoludlužníků (odlišných od započítávajícího spoludlužníka) či proti započítávajícímu spoludlužníkovi samotnému. To vyplývá z podstaty pasivní solidarity – je-li věřitel oprávněn využít práva žádat plnění pro kterémkoli ze spoludlužníků, a to i libovolně, je možnost započtení otevřena i bez ohledu na (rozsah) případného využití věřitelova práva žádat plnění. Jestliže by však započítávající spoludlužník namítl k započtení nevzájemnou pohledávku některého ze spoludlužníků **do výše přesahující podíl tohoto spoludlužníka** na společném dluhu, není možno k takovému započtení přihlídnout, neboť nezpůsobí právní účinky. Pro úplnost dodejme, že i solidárním dlužníkům může z jiného právního vztahu příslušet proti věřiteli **společná pohledávka** (spoludlužníci jsou pak v právním postavení spoluvěřitelů), kterou je principiálně oprávněn namítnout k započtení kterýkoli ze solidárních dlužníků; platí to tím spíše, pokud je solidární dlužník dle § 1984 odst. 1 ObčZ oprávněn namítat i nevzájemné pohledávky ostatních.²⁵⁷ V případě námítky započtení může – podle výše namítané pohledávky – dojít započtením k **zániku celé věřitelovy pohledávky**.

Jestliže spoludlužník započtením vlastní pohledávky splní celý solidární dluh vůči věřiteli a současně tak vyrovnal více, než činil jeho podíl, má ve smyslu § 1876 odst. 2 ObčZ právo požadovat po ostatních náhradu. Za „vyrovnání“ je totiž třeba považovat i započtení, protože

²⁵⁷ Pro dlužnickou solidaritu byl soudní praxí konstatován (nikoli však obecně přijímaný) závěr, že zánik pohledávky věřitele lze způsobit započtením pohledávky jednoho anebo všech solidárně zavázaných dlužníků – např. rozsudek NS sp. zn. 25 Cdo 1379/2005 ze dne 30. 10. 2007, z něhož ale není patrné, zda takto může dojít i k uplatnění nevzájemné pohledávky (rozhodnutí se týkalo pasivní solidarity u náhrady škody a soudy řešily otázku započtení ve vazbě na následné vypořádání škůdců podle účasti na způsobení škody podle § 439 ObčZ 1964).

z ekonomického hlediska a s přihlédnutím k funkci započtení jsou jeho následky identické s následky řádného plnění.

3.3.3.3 Započtení při věřitelské (aktivní) solidaritě

Pro jednostranné započtení při aktivní solidaritě ve smyslu § 1984 odst. 2 ObčZ je výchozím předpokladem její smysluplné interpretace § 1877 ObčZ, z něhož se podává, že je-li dlužník zavázán plnit několika věřitelům oprávněným vůči dlužníkovi společně a nerozdílně, může kterýkoli z věřitelů žádat celé plnění. Dlužník pak plní celý dluh tomu z věřitelů, který o splnění jako první požádal; že je plněním možno rozumět rovněž započtení, stojí mimo pochybnost. Podobně jako pro § 1984 odst. 1 ObčZ platí pro odst. 2 téhož ustanovení závěr, že dosah pravidla o započtení při věřitelské solidaritě zahrnuje toliko **dělitelné plnění**. Nedělitelnost plnění a pluralita věřitelů nedávají možnost jiného závěru *eo ipso*.

Varianty možných schémat započtení budou na rozdíl od pasivní solidarity vykazovat odlišnost, a to v návaznosti právní jednání spoluvěřitelů. Jestliže některý ze spoluvěřitelů podle § 1877 ObčZ **vykoná právo předstihu**, tzn. požádá jako první dlužníka o plnění, stane se totiž dlužník povinným již jen vůči tomuto věřiteli. Pak je nutno položit otázku, zda povinnost dlužníka uspokojit jen konkrétního věřitele má za následek odpadnutí práva dlužníka využít k započtení i nevzájemnou pohledávku, kterou má vůči věřiteli, jež předstih nevykonal. Stávající doktrína soudí, že to není možné, protože se v osobě solidárního věřitele úspěšně vykonavšího předstih **koncentruje vymahatelnost pohledávky**.²⁵⁸ Jestliže z obsahu obligace mezi dlužníkem a spoluvěřiteli nevyplývá explicitní zákaz vykonat konkrétní právo předstihu, využití nevzájemné pohledávky váznoucí i za některým z ostatních spoluvěřitelů pro námitku započtení pochopitelně není vyloučeno. Přesto však gramatická konstrukce § 1984 odst. 2 ObčZ nedovoluje jeho aplikaci, je-li právo předstihu spoluvěřitelem využito, neboť pak by nebylo možno bez rozporů vyložit pojem „výše podílu spoluvěřitele na společné pohledávce“. Výkonem práva předstihu (není-li *ex ante* vyloučeno) se aktivuje výlučné oprávnění věřitele žádajícího splnění a prosadí se tak poslední věta § 1877 ObčZ, jež přikazuje dlužníkovi plnit tomu z věřitelů, kdo o plnění požádal. Dlužník je povinen poskytnout plnění, k němuž je zavázán, toliko jednou, přičemž § 1984 odst. 2 ObčZ míří právě na situace, kdy je dlužník zavázán více věřitelům a nikoli jen věřiteli jedinému. Ostatní spoluvěřitelé pak již nemají právo požadovat po dlužníkovi plnění a případné vypořádání mezi věřiteli je procesem, který se odehrává bez zásahu dlužníka. Lze proto konstatovat, že při výkonu práva předstihu jedním ze spoluvěřitelů dlužník nemůže využít

²⁵⁸ Srov. např. LAVICKÝ, Petr. *Solidární závazky*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 98, nebo ŠVESTKA, Jirí, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník II. § 460 – 880. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 1385.

beneficia § 1984 odst. 2 ObčZ a **může započíst jen kompenzabilní pohledávku vůči tomu z věřitelů, který právo předstihu vykonal.**²⁵⁹

Do okamžiku případného výkonu práva předstihu je však dlužník zavázán plnit všem věřitelům podle své úvahy (není-li jiné dohody). Je oprávněn splnit dluh kterémukoli z věřitelů anebo plnění rozdělit dle své úvahy. Z toho se pro účely započtení podává, že dlužník v této situaci může způsobit zánik svého dluhu a neomezovat se při započtení jen individualizovanou protipohledávkou, přičemž může použít za stejným účelem **vůči jedinému spoluvěřiteli** ty pohledávky, které má (i jednotlivě) vůči všem svým věřitelům, případně je za tímto účelem získá (např. cesí). A právě tato situace je řešena v § 1984 odst. 2 ObčZ.

Dlužník je proto do okamžiku realizace práva předstihu oprávněn jednostranně započítávat jednotlivé protipohledávky váznoucí za spoluvěřiteli tak, aby ve výsledku dosáhl zániku svého dluhu, tzn. **je oprávněn prohlásit započtení i jen vůči jednomu ze spoluvěřitelů**, a to i s nevzájemnou pohledávkou. Nevzájemnou pohledávku (váznoucí za jiným spoluvěřitelem) však může k započtení vůči vybranému spoluvěřiteli použít jen do výše jeho podílu na společné pohledávce. Nedodrží-li toto pravidlo, započtení nad výši spoluvěřitelova podílu na společné pohledávce nebude mít právní účinky.²⁶⁰

3.3.4 Plnění stejného druhu

Vymezení stejnorodosti pohledávek je založeno na standardních výkladech, které mají v české civilistice svou historii opřenu zejména o německé právní okruhy. Stejnorodost se v komentářové literatuře definuje objektivně jako **stejný druh plnění u obou pohledávek**, což zní poměrně jednoduše: plnění stejného druhu je pro účely jednostranného započtení dáno tehdy, jde-li o předměty určené druhově (genericky), nikoli o předměty určené individuálně. Započtením dohodou lze stejnorodost jako znak kompenzability vyloučit. Stejnorodost však můžeme rozlišovat nejen jako **objektivní**, ale i jako **subjektivní**. Předválečná literatura vytvořila celou plejádu znaků subjektivní stejnorodosti, jako např. likviditu, žalovatelnost a podobně, nicméně především s ohledem na spor tehdy panující o účinky započtení, kde v rámci kauzálních výkladů mohlo mít toto rozlišování jistý smysl.²⁶¹ Ten se vytrácí v okamžiku, kdy je započtení vázáno na aktivní právní jednání započítávajícího subjektu, čili další význam má jen výklad stejnorodosti objektivní. Subjektivní stejnorodost (můžeme ji označit i jako **stejnorodost kauzy započítávaných pohledávek**) není při započtení žádným konkrétním ustanovením civilního

²⁵⁹ Kladně odpovídá na tuto otázku i J. Šilhán in: HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část* (§ 1721 – 2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1138.

²⁶⁰ Tyto účinky by se však mohly aktivovat *ex post*, pokud by je spoluvěřitel příslušným právním jednáním akceptoval (pak by se ale jednalo o započtení konsensuální).

²⁶¹ Srov. NÝDL, Bohumil. *Kompensace v československém civilním právu procesním*. Praha, 1937, s. 42 a násl.

práva požadována a nelze ji jen uměle vytvářet, ač tomuto pokušení mnohdy neodolají ani respektované osobnosti privatistiky.²⁶² V dalším proto „stejnorodost“ značí výlučně stejnorodost objektivní.

Co se stejnorodosti týče, je pro účely jednostranného započtení prioritní provést srovnání s obsahem konkrétní právní povinnosti u obou vzájemných pohledávek, která je obsažena ve spojení „plnění stejného druhu“ použitému v § 1982 odst. 1 ObčZ.²⁶³ Je-li obsah plnění shodný, je stejnorodost dána; existuje-li v obsahu plnění u některé z pohledávek libovolná odchylka, o stejnorodost nepůjde.²⁶⁴ Proto další výklad zaměřuji na takové rysy stejnorodosti, jež sice stejnorodost na první pohled narušují, avšak jen zdánlivě, protože na jednostranné započtení nemají vliv. Mezi inkriminované příklady patří zejména vyloučení konkrétní pohledávky z režimu započtení, různost místa plnění a obsahové změny pohledávky (zastavení pohledávky a zajišťovací cese).

Vyloučení určitého způsobu započtení u individualizované pohledávky (pohledávek) lze zařadit do rámce stejnorodosti, ale platí, že zákonem vyslovená nepřipustnost započtení je **samostatným znakem kompenzability** a je vázána na zákonodárcem artikulovaný konkrétní účel (ochranu subjektivních zájmů, pravidelně např. alimentárních nebo pracovněprávních). **Různost místa plnění** (*interesse loci*) sice zakládá nestejnorodost pohledávek jako odchylku od požadavku na jednotu plnění, ale má význam u jiných plnění dluhu než peněžitého. Z tohoto pohledu je také třeba hodnotit zařazení § 1990 ObčZ o náhradě škody pro stranu, vůči jejíž pohledávce bylo započteno, do materie institutu započtení. Rovněž **obsahové změny pohledávky** jsou v obecném smyslu zásahem do kritéria stejnorodosti, ovšem ve skutečnosti nejvíce záleží na tom, zda jde o zásah do kompenzability a jak se konkrétní změna obsahu projeví. Civilní právo zná obecnou zásadu, že je nepřipustná také cese pohledávky, která svými

²⁶² Což *de facto* učinil např. J. Bejček svým kauzálním požadavkem na „personální unii“ započtení, jakkoli se tato jednotu odráží spíše do znaku vzájemnosti. Právní vztah (poměr) a jeho subjektivní kvalitu však nemá praktického ani teoretického smyslu pro účely započtení odlišovat. Srov. BEJČEK, Josef. *Obchodní závazky (Obecná úprava a kupní smlouva)*. Brno: Masarykova univerzita, 1998, s.174.

²⁶³ Všeobecný občanský zákoník v § 1438 použil pojmu „stejný druh pohledávek“ proti „plnění stejného druhu“ obsaženého v § 1982 odst. 1 ObčZ. Byť je gramaticky, systematicky i účelem zřejmé, že je oběma výrazy vyjádřeno totéž, dobová literatura zatížená sporem o účinky započtení (ze zákona či na základě právního jednání) dovozovala u prvního z nich „právní stejnorodost“ a vytvářela kauzálně různé výjimky pro započtení. Kupř. bylo Nejvyšším soudem ČSR judikováno, že pro nestejnorodost nelze namítat započtení proti pohledávce z titulu složené peněžní jistoty, neboť dle tehdy nejvyšší soudní instance jistota není „placením“, ale „složením“, a tedy není dána stejnorodost (Vážný civ. č. 8958, rozhodnutí sp. zn. Rv I 1806/28 ze dne 15. 5. 1929). Nárok na vrácení složené jistoty tedy není kompenzabilní pohledávkou. Ze stanoviska, které v této práci k institutu započtení zastávám, se mi toto rozhodnutí jeví dosti absurdní, protože popírá primární funkci započtení. Připustnost započtení pohledávky z titulu depozita se tradičně zapovídá v německé jurisprudenci již od dob pandektního práva, srov. výklady k tomu obsažené v kapitole 2.5.

²⁶⁴ Jestliže má subjekt A vůči subjektu B plnit jen peněžní dluh a naopak subjekt B vůči A peněžítý dluh a **současně** dodat věc či jinak právně jednat, nelze proti pohledávce váznoucí subjektu A za B jednostranné započtení provést. Bylo by to možné co do peněžního plnění, avšak pouze tehdy, pokud by obě plnění byla oddělitelná a nezávisela jedno na druhém.

důsledky mění obsah pohledávky k tíži dlužníka (§ 1881 odst. 2 ObčZ *in fine*). Protože se jedná o pravidlo, které se uplatní na všechny smluvní (nikoli však zákonné) cese, lze z něj argumentačně vyjít i pro posouzení obsahových změn v návaznosti na započtení.

První „klasickou“ změnou obsahu pohledávky je **zřízení zástavního práva k pohledávce**, když v jeho důsledku nastává povinnost dlužníka plnit v rozsahu zástavního práva nikoli svému věřiteli, ale třetí osobě (zástavnímu věřiteli).²⁶⁵ Může se dlužník započtením vlastní pohledávky zprostit tohoto dluhu, jestliže rozsah plnění není v podstatě až do splatnosti zástavním právem zajištěné pohledávky znám a závisí i na jiných okolnostech? Přesto však nelze dospět k jinému názoru, než že případné započtení učiněné dlužníkem na pohledávku zastavenou věřitelem třetí osobě je možné, zcela jistě pak do doby, než bude dlužníkovi ve smyslu § 1335 odst. 2 ObčZ zástavní právo oznámeno či prokázáno. Ostatně až do okamžiku oznámení či prokázání zástavního práva je dlužník oprávněn případné započtení svou kompenzabilní protipohledávkou provést, protože pohledávka, proti které započítává, žádnou změnu obsahu (vůči započítávajícímu dlužníkovi) logicky nevykazuje. Nerozhodná je otázka, zda je dlužník oprávněn provést započtení i poté, co byl řádně obeznámen se vznikem zástavního práva; podle mého mínění by tomu nemělo nic bránit, už jen z toho důvodu, že sám dlužník vlastním právním jednáním přece nemohl ovlivnit vznik zástavního práva k pohledávce, přičemž riziko započtení je rizikem věřitele (zástavního dlužníka) a zástavního věřitele.²⁶⁶ Je-li pro efektivní započtení za strany dlužníka rozhodujícím momentem oznámení či prokázání zástavního práva, je ve vztahu k započtení sporná poslední věta § 1335 odst. 2 ObčZ. Ta normuje vznik zástavního práva vůči dlužníkovi zastavené pohledávky dnem zápisu zástavního práva do rejstříku zástav, pokud je tento zápis mezi stranami ujednan.²⁶⁷ Zástavní právo však vzniká zejména dohodou a jeho parametry jsou zcela v oblasti autonomní vůle zástavního dlužníka (v postavení věřitele zastavené pohledávky) a zástavního věřitele, přičemž lze jen obtížně najít důvod pro zákaz započtení ze strany dlužníka zastavené pohledávky. Zástavní právo k pohledávce je sjednáváno zpravidla bez

²⁶⁵ Obecné výklady o zástavním právu hovoří o povinnosti vlastníka předmětu zástavy vůči zástavnímu věřiteli jako o povinnosti strpět uspokojení zástavního věřitele z předmětu zástavy. Jestliže však je předmětem zástavy peněžitá pohledávka, je „povinnost strpět“ rovna povinnosti dlužníka z jejího titulu plnit, takže tato zdánlivá nestejnorodost (plnit versus strpět) zde jako překážka jednostranného započtení nenalézá místo.

²⁶⁶ Rovněž soudní praxe v této otázce zdůrazňuje uhrazovací význam zástavního práva a možnost dlužníka započítat na zastavenou pohledávku odmítá s odůvodněním, že je vyloučen jakýkoli úkon dlužníka zastavené pohledávky směřující k jejímu zániku, srov. rozsudek NS sp. zn. 21 Cdo 1891/2005 ze dne 3. 5. 2006. Tento závěr však lze přijmout jen v situaci, kdy dlužník bude se vznikem zástavního práva srozuměn od počátku, tzn. bude se zastavením pohledávky srozuměn předem a zaváže se k negativní povinnosti *non compensando*. Z hlediska proporcionality ochrany postavení dlužníka zastavené pohledávky a ochrany postavení zástavního věřitele by mělo být přihlédnuto k tomu, že se bez jeho souhlasu svým způsobem mění obsah pohledávky, což je mj. obecný důvod k nepřipustnosti cese. Dle mého mínění se zástavnímu věřiteli v relativním obligačním vztahu tímto zákazem v podstatě přiznává ochrana jako v případě práv absolutních; nevidím jediný důvod, proč by zástavní věřitel neměl strpět započtení, pokud jinde (v jiném právním vztahu) dopustí vznik kompenzabilní protipohledávky využitě pak k započtení dlužníkem zastavené pohledávky.

²⁶⁷ Zůstává otázkou, jaký přístup ke vzniku zástavního práva se – zejména v institucionální praxi – nakonec prosadí.

dlužníková vědomí a tato skutečnost by se měla promítnout také do benevolence vůči němu; disponuje-li kompenzabilní pohledávkou proti věřiteli, není důvod mu bránit v realizaci práva započítat. Ustanovení § 1353 ObčZ pro zástavního dlužníka (věřitele zastavené pohledávky) předepisuje povinnost zdržet se všeho, čím se zástava (pohledávka) na úkor zástavního věřitele zhoršuje. Zanikne-li zastavená pohledávka započtením v důsledku prohlášení dlužníka, že započítává vůči svému věřiteli (zástavnímu dlužníkovi) vlastní pohledávku, zástavní právo (částečně nebo zcela) zanikne a aktivuje se povinnost zástavního dlužníka přiměřeně doplnit jistotu zástavního věřitele.²⁶⁸ Uvedené závěry však nejsou univerzální a je nepochybné, že se v plném rozsahu neuplatní minimálně v rámci **institucionálního úvěrování**. V bankovní i nebankovní praxi je dnes běžné, že k zastavení pohledávek dochází většinou s předchozím výslovným souhlasem dlužníka zastavené pohledávky a v tomto směru je také dlužník o zástavním právu zpraven. Pak bude záležet na tom, zda i dlužník zastavené pohledávky konsensuálně přistoupí na výslovný zákaz realizovat kompenzační oprávnění vůči svému věřiteli (zástavnímu dlužníku).

Dalším problémem při možném započtení na zastavenou pohledávku je pravidlo obsažené v § 1336 odst. 1 ObčZ, dle něhož dlužník zastavené pohledávky na ni může **před splatností zajištěného dluhu** plnit pouze nedílně, a to zástavnímu věřiteli i zástavnímu dlužníku. Podle mého mínění jde o nedomyšlené řešení a praxe bude při vědomí dispozitivitu (dané pro § 1336 ObčZ blanketním odkazem v § 1340 ObčZ) nepochybně tíhnout k obvyklejším a již zažitým ujednáním (do splatnosti pohledávky zajištěné zástavním právem bude moci dlužník plnit svému věřiteli a po její splatnosti pak zástavnímu věřiteli). Ve vazbě na institut započtení toto pravidlo můžeme interpretovat buď tak, že dlužník zastavené pohledávky není k započtení své pohledávky vůči zástavnímu dlužníku vůbec oprávněn, anebo může započítat pouze polovinou a druhou polovinu plnění poskytnout ve sjednané formě zástavnímu věřiteli. Druhá eventualita se jeví jako nelogická, pokud ji vyložíme v logické souvislosti s pravidlem § 1336 odst. 2 ObčZ, jež upravuje situaci **po splatnosti zajištěného dluhu**: dospěla-li zastavená pohledávka, její dlužník by měl plnit již jen zástavnímu věřiteli (byl-li mu vznik zástavního práva řádně prokázán), a je-li dosud nesplatná, má zástavní věřitel vůči zástavnímu dlužníkovi právo, aby mu ji postoupil. Celá konstrukce pro obě situace zajištěného dluhu (splatnost a nesplatnost) v kombinaci se splatností či nesplatností zastavené pohledávky nebrání započtení, a to tím spíše, pokud je zástavnímu věřiteli přiznáno právo postoupení zastavené pohledávky od zástavního dlužníka (druhou věcí

²⁶⁸ Uvedené lze vyvodit, pokud využitou možnost započtení ze strany dlužníka zastavené pohledávky podřadíme pod pojem „čin zástavního dlužníka“ (§ 1353 ObčZ *in fine*). Zástavní dlužník musí při sjednávání zástavního práva k pohledávce počítat s tím, že v důsledku jeho liknavosti může (z jakéhokoli právního důvodu) disponovat dlužník zastavené pohledávky kompenzabilní pohledávkou a jednostranně započítat, byť by si kompenzabilní pohledávku opatřil i cesí (což samozřejmě nelze vyloučit).

zůstává jeho efektivní prosazení). Případné postoupení zastavené pohledávky a započtení ze strany dlužníka zastavené a postupované pohledávky naopak závěr o možnosti započtení podporují, protože dlužníka zastavené pohledávky staví do stejné situace jako při volně ujednané cesi pohledávky, kde je započtení možné a přípustné i s pohledávkou nevzájemnou (dlužník může postupníkovi namítnout svou pohledávku vůči postupiteli). Postoupení zastavené pohledávky zástavnímu věřiteli zde bude nepochybně plnit funkci plnění (jinak by nebyl žádný důvod cesi tímto způsobem normovat). Je-li dlužník oprávněn namítnout započtení nevzájemné pohledávky nejpozději při cesi zastavené pohledávky, těžko hledat racionální důvod, proč mu případné započtení odpírat ještě v situaci, kdy k cesi zastavené pohledávky nedošlo. Dlužník zastavené pohledávky je povinen ji jako svůj dluh splnit, přičemž započtení je co do svých důsledků na roveň splnění postaveno.

Druhou v úvahu přicházející obsahovou změnou pohledávky je **zřízení zajišťovací (fiduciární) cese** neboli zajišťovací převod práva upravený v § 2040 a násl. ObčZ. Občanský zákoník z r. 1964 v § 554 tuto možnost pouze připustil jako postoupení pohledávky dlužníka nebo pohledávky třetí osoby. Fiduciární cese spočívá v tom, že splněním zajišťovaného dluhu automaticky (*eo ipso*) nedochází k obnovení původního právního stavu. Zajištěný věřitel musí po splnění zajištěného dluhu právně jednat tak, aby předmět zajištění (včetně pohledávky) převedl zpět na původní subjekt (dlužníka či jinou třetí osobu). Neučiní-li tak, uplatní se vyvratitelná domněnka § 2040 odst. 2 ObčZ, podle níž se má za to, že převod práva je převodem s rozvazovací podmínkou, že dluh bude splněn. Zajišťovací cese je však specifickým druhem postoupení, kdy postupník (zajištěný věřitel) nedisponuje oprávněním vymáhat pohledávku, protože je vlastnické právo k ní převedeno jako zajištění. Právo vymáhat vzniká až okamžikem, kdy není splněn převodem práva k pohledávce zajištěný dluh (tzn. dluh postupitele vůči třetí osobě – svému věřiteli). **Možnost jednostranného započtení ze strany dlužníka se proto v zásadě omezuje na dva případy:** započtení v situaci, kdy dlužník o zajišťovací cesi dosud neví, a v situaci, kdy nebyl splněn zajištěný dluh a postupník se v souladu s § 2044 odst. 1 ObčZ stane novým vlastníkem pohledávky. **Pro první případ** se jeví dlužníkovo jednostranné započtení jako nemožné, neboť by tím zmařil účel zajišťovací cese.²⁶⁹ Domnívám se však, že dlužník je oprávněn jednostranné započtení provést, zvláště s přihlédnutím k tomu, že o postoupení za účelem zajištění postupitelova dluhu vůči třetí osobě zpravidla nebude vědět. Až bude-li mu zajišťovací postoupení řádně oznámeno, nebude moci z logiky věci započtení provést, protože do budoucna nemůže odhadnout další vývoj vztahu mezi postupitelem a jeho věřitelem (podmíněným postupníkem pohledávky). Mohl by jednostranně započítat (dle § 1884 odst. 1

²⁶⁹ Takto argumentuje např. V. Knapp za pomoci analogie se zastavením pohledávky. Viz KNAPP, Viktor. *Splnění závazků a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: NČSAV, 1955, s. 226.

ObčZ postupiteli i postupníkovi) pouze podmíněně (např. s kondicí, že se stane cesí zajištěný dluh postupitele vůči postupníkovi splatným), avšak tento postup dlužníka aplikačně vylučuje § 1983 ObčZ.²⁷⁰ Neuplatní se proto argumentace zmařením účelu zajišťovací cese, ale **objektivní nemožností započítat podmíněně. Ve druhém případě**, čili stane-li se po odpadnutí překážky pro převod vlastnictví k pohledávce postupník jejím řádným vlastníkem, může dlužník využít dobrodiní nabízeného v § 1884 odst. 1 ObčZ a může postupníkovi namítnout svou kompenzabilní pohledávku vůči postupiteli.

Třetí reálně možnou obsahovou změnou pohledávky mající vliv na požadavek objektivní stejnorodosti je **různost pohledávek znějících na různé měny**. Občanský zákoník nepřevzal pravidlo obsažené v § 362 ObchZ, podle něhož bylo možné jednostranně započítat toliko kompenzabilní pohledávky ve volně směnitelných měnách. Pro započítatelnou výši pohledávek byl rozhodující střední devizový kurs platný ke dni splnění všech ostatních znaků kompenzability, a to kurs platný v místě podnikání či bydliště strany, která projevila vůli započítat. Absence výslovné úpravy této situace však podle mého názoru započtení nemůže bránit, jakkoli tuto absenci lze označit za určité pochybení zákonodárce. Jestliže by nominální měna peněžité pohledávky byla na překážku jednostrannému započtení, dospěli bychom k neobhajitelnému závěru popírajícímu hospodářskou funkci započtení. Zákon o mezinárodním právu soukromém v § 92 jednostranné započtení reglementuje (z pohledu své materie) s tím, že započtení se řídí tímž právním řádem jako pohledávka, proti které směřuje započtení. Pro maření jednostranné kompenzace by v režimu českého práva zcela postačilo technicky změnit fakturační, resp. vypořádací měnu (pokud by to dohoda stran nevyklučovala výslovně). Započítávající strana může vyčíslit svou pohledávku v požadované měně nejvyšším přepočítacím kursem ke dni splnění posledního znaku kompenzability, a prohlásit započtení vůči druhé straně. Je skutečností, že pohyby kursu mohou zvýšit náklady tohoto způsobu vypořádání a samozřejmě může dojít ke sporu o způsob přepočtu, ovšem pokud by měnově různé pohledávky nebyly vypořádány dohodou a byly jinak kompenzabilní v plném rozsahu, je možnost provést jednostranné započtení přípustná. Připouští-li se výslovně jednostranné započtení pohledávek vzniklých v odlišných právních řádech, na problém přepočtu různých měn praxe brzy narazí. Lze uzavřít, že vzhledem k nutnosti přepočítat kurs bude pravděpodobně vyloučeno započtení proti nesplatné pohledávce a uplatní se toliko započtení pohledávek splatných. V otázce tohoto způsobu započtení je možné očekávat zajímavý vývoj stanovisek doktríny i soudní praxe.

²⁷⁰ Kdyby toto ustanovení ObčZ neobsahoval (bez ohledu na případné prolomení této zásady v rámci dovolené dohody stran), započtení na podmínku by jinak bylo možné bez dalšího.

3.3.4.1 Kontokorentní započtení

Zákonodárce v ObčZ konstruoval i pravidlo, které vylučuje pochybnosti o vzájemnosti pohledávek pocházejících z titulu pravidel platebního styku založených smlouvami o účtech. Také v § 1985 ObčZ nová právní úprava zachovává, jak bylo avizováno v důvodové zprávě, tradiční kauzu, jež vychází zejména z § 361 ObchZ. Uvedené ustanovení se však od § 1985 ObčZ obsahově ani formulačně příliš nelišilo, výslovně zdůrazňovalo jen výkladem dovoditelnou souvislost jak s pohledávkami vyplývajícími ze smluvního vztahu o vedení běžného, tak i vkladového účtu. Ustanovení § 1985 ObčZ je zjevně dispozitivní a svou povahou **speciální**, neboť se týká **započtení konkrétního druhu vzájemných pohledávek**.

Kontinentální civilistické kodexy s několika výjimkami²⁷¹ nemají v partiích započtení normována podobná ustanovení, vzhledem k době vzniku je neobsahoval ani ABGB. Současný ABGB ani BGB nemají v materii započtení zvláštní úpravu kompenzace pohledávek z titulu smlouvy o účtu, neboť ta je obsažena v jiných předpisech.

Předchozí § 361 ObchZ dopadal vzhledem ke svému zařazení v systematice na tzv. absolutní obchody (smlouva o běžném účtu dle § 708 a násl. ObchZ a smlouva o vkladovém účtu dle § 716 a násl. ObchZ). Ustanovení § 581 ObčZ 1964 naproti tomu výslovně zakazovalo započtení pohledávek z vkladů, avšak striktně jen ty, které měly právní důvod ve smlouvách o vkladech uzavíraných podle § 778 a násl. ObčZ 1964, což byl reálný kontrakt vznikající v okamžiku složení peněžních prostředků. Důsledkem odlišného pojetí obou kodexů, jež mělo své opodstatnění, byly např. spory o (ne)možnost započtení ze strany klientů krachujících bank či kampeliček.²⁷²

Ustanovení § 1985 ObčZ dopadá na všechny smlouvy o účtu podle základního výměru v § 2662 ObčZ, avšak netýká se vkladní knížky (§ 2676 ObčZ) a jednorázového vkladu (§ 2680 ObčZ), resp. vkladního listu (§ 2681 ObčZ), neboť tyto smlouvy jsou pevnými smlouvami vázanými vložím pevné částky finančních prostředků jako vkladů. Naproti tomu účet na základě smlouvy o účtu ve smyslu § 2662 ObčZ slouží k platebnímu styku (vkládání a výběry hotovosti, převody prostředků z účtu na účet apod.). Některé literární prameny dříve činily sporným, zda se možnost započtení pohledávek váže striktně jen na pohledávky vzniklé z titulu vedení účtu, anebo zda je strana, která vede účet, oprávněna využít benefícia započtení i na jiné pohledávky, jež však vyplývají z odlišného právního vztahu s touto stranou (např. započtení

²⁷¹ Např. švýcarská úprava v čl. 124 bod 3 OR obsahuje pouze obecné ustanovení, že případům obchodního (kontokorentního) styku zůstávají vyhrazena zvláštní pravidla započtení. Protože svou povahou jde o kontokorentní styk, lze o regulativu v § 1985 ObčZ hovořit jako o kontokorentním započtení.

²⁷² Viz případ Moravia banky a.s. z r. 1999 prezentovaný in RAKOVSKÝ, Adam. *Zánik závazku započtením*. Právní rozhledy, 1999, č. 12.

pohledávky vůči majiteli účtu na pohledávku z titulu bankovní úschovy nebo z titulu obstarání inkasa apod.).²⁷³

Strana, která účet vede, je obecně oprávněna (arg. „může“) k započtení peněžních prostředků na něm uložených proti vzájemným pohledávkám vzniklým na základě smlouvy o účtu. To znamená, že započtení může využít nejen vůči konkrétní pohledávce z titulu vedení účtu (např. poplatek za vedení), ale obecně ve vztahu ke všem pohledávkám, které mohou vzniknout z titulu smlouvy o účtu, jako např. smluvní pokuta, úrok z prodlení a další. Nelze však započítat takové pohledávky s jinými, které strana vedoucí účet vůči jeho majiteli má, protože započtení dle § 1985 ObčZ je vázáno na peněžní prostředky nacházející se na účtu, resp. jejich výši: je tudíž vyloučeno, aby započtením zanikly vzájemné pohledávky vzniklé ze smlouvy o účtu s odlišnými pohledávkami, jež vznikly v souvislosti s jiným obchodem, např. smlouvami o úvěrech. V praxi však bývá zcela obvyklé, že započtení i nevzájemných pohledávek je sjednáno již předem v rámci příslušných smluv a finanční ústav je oprávněn všechny případně vzniklé pohledávky, tzn. nejen z titulu smlouvy o účtu, ale i případných smluv dalších, započítat proti sobě navzájem.

Protože se jedná o jednostranné započtení, je pochopitelně nutné prohlášení strany, jinak se účinky započtení neaktivují. Byť díkce § 1985 ObčZ svádí k domněnce, že jde o započtení *ex lege*, je taková domněnka nesprávná. Bývá pravidlem, že strana vedoucí účet si zpravidla již předem smluvně dohodne s majitelem účtu započtení peněžních prostředků proti všem pohledávkám, které straně vedoucí účet mohou během smlouvy vzniknout, a „prohlášením“ pak bude odraz provedeného započtení v příslušném vyúčtování. Při absenci takové dohody (u bankovních institucí by šlo o vcelku raritní případ) by ovšem prohlášení o započtení bylo nutné.

Rozsah využitelnosti § 1985 ObčZ se neomezuje nutně jen na finanční instituce podle zvláštních zákonů. Je využitelné i v případě, kdy je k vedení účtu na základě smlouvy řádně oprávněn i privátní – nebankovní – subjekt. Musí však disponovat řádným povolením (např. k poskytování spotřebitelských úvěrů a půjček), nicméně i bez něj by smlouva o vedení účtu byla platná, neboť na platnost právního jednání nemá vliv neexistence řádného povolení regulovaného veřejným právem.

3.3.5 Splatnost pohledávek

Jedním z určujících rysů nové právní úpravy započtení v ObčZ je podle důvodové zprávy mj. vyřešení starého sporu o možnost započtení **splatné proti nesplatné pohledávce**, jehož výsledek byl v české civilistice za existence právní úpravy ObčZ 1964 nerozhodný. Hlavní

²⁷³ Srov. FALDYNA, František a kol. *Obchodní zákoník s komentářem. II. díl (§ 261 až 775)*. Praha: CODEX, 2000, str. 209. Bylo však zcela správně konstatováno, že tato možnost je vyloučena.

argument zastánců nemožnosti se opíral zejména o § 581 odst. 2 ObčZ 1964, který v poslední větě (považované jinak bez bližšího zdůvodnění za kogentní) explicitně zakotvoval nemožnost započtení nesplatné pohledávky proti splatné. Odtud byl potom dovozen požadavek splatnosti zásadně obou pohledávek a s ohledem na důležitost okamžiku střetu pohledávek vyloučena také opačná varianta započtení.²⁷⁴ Zastánci přípustnosti hledali argumenty jednak poukazem na neexistenci kogentnosti zákazu započtení nesplatné pohledávky proti splatné²⁷⁵, jednak v neexistenci výslovného zákazu opačného modu započtení, k němuž se posléze přihlásil také Nejvyšší soud ČR.²⁷⁶ K tomu je nutno podotknout, že poukaz na okamžik střetu pohledávek a tendence považovat jej za středobod veškerých výkladů je mylný, už jen z toho důvodu, že i stará právní úprava (§ 359 a 360 ObchZ) dovolovala započtení nesplatné pohledávky proti splatné, čili okamžik jejich střetu nelze již z logiky věci striktně vázat na požadavek splatnosti. V souladu s tím se také v soudní praxi prosadil správný názor, že **okamžikem střetu (zániku) pohledávek** v případě jednostranného započtení splatné proti nesplatné pohledávce (i naopak) **je okamžik účinnosti právního úkonu směřujícího k započtení** (dojití řádného projevu vůle započítat druhému účastníkovi).²⁷⁷

Výše naznačené schéma sporu nyní považuje zákonodárce za vyřešené tím, že v § 1982 odst. 1 ObčZ normoval pravidlo, podle něhož */cit./ „... k započtení lze přistoupit, jakmile straně vznikne právo požadovat uspokojení vlastní pohledávky a plnit svůj vlastní dluh“*. Tím má být dle důvodové zprávy k ObčZ zaručeno, že */cit./ „... k jednostrannému započtení lze přistoupit jen při střetu splatných pohledávek“*, pokud zde nebude jiná výjimka (viz § 1989 odst. 2 ObčZ, který je inspirován výměrem § 360 ObchZ). Převzetí uvedeného pravidla jako předpokladu kompenzability z jiných kontinentálních předloh bez dalšího nicméně překážku jednostranného započtení splatných a nesplatných pohledávek nepředstavuje. Primárně totiž vznikne prohlášující straně právo přistoupit k započtení i tehdy, pokud mezi okamžikem učinění prohlášení o započtení a jeho dojití druhé straně teprve ke splatnosti některé z pohledávek došlo. Sekundárně je pak strana prohlášující započtení své pohledávky ovlivněna co do možnosti prohlásit započtení nesplatné pohledávky také tím, jak (v cí prospěch) bylo sjednáno plnění konkrétního dluhu.

Přestože se tedy důvodová zpráva mívá s dopady zákonného ustanovení (pokud nehledí jako na „splatnou“ i na pohledávku v intencích dohody o tom, v cí prospěch bylo plnění sjednáno),

²⁷⁴ Srov. ELIÁŠ, Karel. *Lze-li započíst splatnou pohledávku proti nesplatné aneb jak se pozná mistr*. Právní rozhledy, 2003, č. 12. Původní názor i argumenty K. Eliáše viz KNAPP, Viktor. *Splnění závazků a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: NČSAV, 1955, s. 228.

²⁷⁵ Srov. obecně HANDLAR, Jiří. *K otázce možnosti započtení splatné pohledávky proti pohledávce nesplatné*. Právní rozhledy, 2004, č. 11, a pro vztahy založené ObchZ KAVAN, Petr. *K přípustnosti jednostranné kompenzace splatných a nesplatných pohledávek v obchodněprávních vztazích*. Právní rozhledy, 2004, č. 17.

²⁷⁶ Rozsudek NS sp. zn. 32 Odo 1143/2004 ze dne 31. 1. 2006.

²⁷⁷ Rozsudek NS sp. zn. 32 Odo 1143/2004 ze dne 31. 1. 2006, rozsudek NS sp. zn. 23 Cdo 2942/2009 ze dne 31. 3. 2010 či rozsudek NS sp. zn. 32 Cdo 1279/2010 ze dne 28. 2. 2012.

lze kvitovat, že okamžik střetu započítávaných pohledávek není vázán na splatnost obou pohledávek. Rozhodujícím hlediskem zde je vznik oprávnění započítat (učinit prohlášení o započtení) v návaznosti na to, jak (v čí prospěch) je sjednáno konkrétní plnění.

Je-li sjednána **doba plnění ve prospěch věřitele**, je věřitel oprávněn použít svou pohledávku k jednostrannému započtení i před její splatností. Podle § 1962 odst. 3 ObčZ totiž platí, že věřitel může požadovat plnění předčasně, ale dlužník nesmí dluh předčasně splnit; věřitelův dlužník je tedy povinen pohledávku věřitele splnit i před splatností. Současně však věřitel činící prohlášení o započtení musí být dlužníkem té pohledávky, na kterou (proti které) započítává, a musí být oprávněn z jejího titulu věřiteli (jinak dlužníkovi započítávané pohledávky) plnit. **Věřitel nesplatné pohledávky** (z druhé strany dlužník splatné) **je proto oprávněn jednostranně započítat svému dlužníkovi** (z druhé strany věřiteli splatné) **svou již splatnou protipohledávku**. Nejde zde o nic jiného než o podmíněnou modifikaci jednostranného započtení proti splatné pohledávce (započtení prohlašuje **dlužník splatné pohledávky**), které bylo podle staré úpravy v § 581 odst. 2 ObčZ 1964 zapovězeno (zákaz byl prolomen jen výjimkou v § 359 ObchZ, jež byla vázána na neschopnost věřitele splatné pohledávky plnit své peněžité závazky).

Je-li sjednána **doba plnění ve prospěch dlužníka**, nastává situace opačná: dlužník je oprávněn použít svou pohledávku k jednostrannému započtení i před její splatností. Z dikce § 1962 odst. 2 ObčZ se podává, že věřitel nemůže požadovat plnění předčasně, ale dlužník může dluh předčasně splnit; věřitelův dlužník je tedy oprávněn pohledávku věřitele splnit i před splatností. Současně však dlužník činící prohlášení o započtení musí být věřitelem té pohledávky, na kterou (proti které) započítává, a musí být již oprávněn z jejího titulu žádat po dlužníkovi (jinak věřiteli započítávané pohledávky) plnění. **Dlužník nesplatné pohledávky** (z druhé strany věřitel splatné) **je proto oprávněn jednostranně započítat svému věřiteli** (z druhé strany dlužníkovi splatné) **svou již splatnou protipohledávku**. U této modifikace jednostranného započtení jde o vyřešení úvodem zmíněného civilistického sporu, zda takto lze započítat proti nesplatné pohledávce (započtení prohlašuje **věřitel splatné pohledávky**).

Jednoznačné řešení potom má varianta, pokud je sjednána **doba plnění ve prospěch obou stran**. Zde mohou být prohlašovány k započtení (lhostejno, která ze stran tak činí) pouze splatné pohledávky, samozřejmě pokud jinak splňují ostatní parametry kompenzability. Potud (a pouze potud) platí výklad důvodové zprávy k ObčZ ohledně požadavku na splatnost pohledávek.

3.3.6 Promlčení pohledávek a započtení

Modifikující vlastností jakékoli pohledávky s vazbou na již určenou (nebo účinně nastalou)

splatnost je promlčení. Plynutí času po určité době vždy způsobí překlopení jakékoli splatné pohledávky do modu „promlčená“, pochopitelně za předpokladu nevyužití jiných institutů obligačního práva. Z doktrinárních závěrů bylo postupem času derivováno kontinentálně vcelku obvyklé a dosud nezpochybněné pravidlo, že **promlčení pohledávky není nikterak na újmu započtení, jestliže nastalo až po době, kdy se pohledávky (obě) staly kompenzabilními.**²⁷⁸ Základní výměr relace započtení a promlčení pohledávky je nyní obsažen v § 1989 ObčZ, pročež o pravidlech v něm obsažených bude pojednáno samostatně.

3.3.6.1 Výměr a povaha § 1989 ObčZ

Pravidlo uvedené v odstavci 1 komentovaného ustanovení v podstatě reflektuje názor evropské civilistické doktríny v té podobě, v jaké se postupem času vyvinula a upevnila jednak v rámci pandektistiky, jednak v rámci aplikační praxe ABGB (s určitostí asi nelze říci, zda první nauka ovlivnila druhou nebo naopak či šlo o vývoj „smíšený“, navzájem ovlivněný). Jde o pravidlo dispozitivní v tom smyslu, že jeho reglementační dosah lze modifikovat dohodou stran. Není-li dohody, platí bezpochyby jako *ius cogens*.

Obecný občanský zákoník sice výslovný zákaz započtení promlčené pohledávky neobsahoval v žádném ze svých ustanovení, nicméně doktrinárně i judikatorně bylo dovozeno, že jednostrannému započtení nebrání stav, kdy k promlčení pohledávky došlo až poté, co jinak kompenzabilní pohledávky proti sobě stály v minulosti.²⁷⁹ Totéž bylo dovozeno dokonce pro pohledávku zaniklou v důsledku prekluze.²⁸⁰ Ustanovení § 1989 odst. 1 ObčZ zakotvuje výslovné povolení započítat pohledávku, která sice v době kompenzačního projevu byla již promlčena, avšak vzhledem k časovým účinkům jednostranného započtení (*ex tunc*) došlo k jejímu setkání s protipohledávkou ještě v době, kdy promlčena nebyla. Podobně normuje rovněž § 390 BGB, který nepřipouští započtení proti pohledávce stížené námitkou, nicméně jednostranné započtení promlčené pohledávky v situaci, kdy k promlčení došlo až po střetu obou pohledávek v minulosti, se dogmaticky i judikatorně bez pochybností připouští.²⁸¹ Identické pravidlo obsahuje např. i švýcarské právo: čl. 120 odst. 3 OR umožňuje započtení promlčené pohledávky, jestliže

²⁷⁸ Klasické římské právo ani justiniánské sbírky toto pravidlo neznaly. Dovodila jej v průběhu času (jak jinak!) pandektní německá nauka a od ní bylo uvedené pravidlo judikatorně převzato v rámci výkladu ABGB i švýcarského OR. Srov. např. OSER, Hugo. *Das Obligationenrecht. Erster Halbband: Art. 1-183*. Zürich: Schultheß & Co. Verlag, 1929, s. 629.

²⁷⁹ Srov. SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. Brno: Právnický, 1924, s. 239. Pro výměr kompenzability v § 1438 ABGB byla judikována dovolená promlčenost v době projevu dlužníkovy vůle (avšak vždy nepromlčitelnost v době střetu) např. již v prvních rozhodnutích Vážného sbírky – srov. civ. č. 2396 (rozhodnutí sp. zn. R I 269/23 ze dne 20. 3. 1923), dále č. 3378, (rozhodnutí sp. zn. Rv I 397/23 ze dne 9. 1. 1924) nebo č. 3860 (rozhodnutí sp. zn. Rv II 181/24 ze dne 13. 5. 1924), jakož i další.

²⁸⁰ Viz např. Vážný, civ. č. 1497 (rozhodnutí sp. zn. Rv II 413/21 ze dne 14. 2. 1922).

²⁸¹ Srov. např. BAMBERGER, Heinz Georg, ROTH, Herbert. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1 – Gesamtverzeichnis §§ 1-610*. München: C. H. Beck, 2003, s. 1469.

v čase zúčtování s druhou pohledávkou (*ex tunc*) ještě nebyla promlčena. Rakouská civilistická doktrína pochopitelně na ABGB navazuje i v současnosti a co se výkladu § 1438 ABGB týče, dosavadní a historií prověřený judikatorní přístup rovněž zachovává.²⁸² Lze konstatovat, že i při existenci zákonného pravidla, jež vylučuje z jednostranného započtení promlčenou pohledávku, nic nebrání jejímu použití k takovému započtení, pokud se **obě pohledávky jako kompenzabilní setkaly v minulosti**. Doba, která uplynula od promlčení do okamžiku prohlášení o započtení, nerozhoduje.²⁸³ Pokud se týče systematiky, § 1989 odst. 1 ObčZ by slušelo spíše zařazení do § 1987 odst. 1 ObčZ jako výjimka z obecného pravidla uplatnitelnosti pohledávky u soudu *sui generis*, byť uplatnění promlčené pohledávky před soudem nebrání ani tak teorie, ale spíše praktické zkušenosti.

Ustanovení § 1989 odst. 2 ObčZ potom zachovává figuru započtení ze strany věřitele proti dlužníkovi za situace, kdy dlužníkovi **bezúplatně prodloužil dobu splatnosti**. Primární předlohou pro ObčZ byl – ve shodě s deklarovanou návazností na stávající zachování tradičních pravidel – § 360 ObchZ²⁸⁴, který vycházel z formulace § 267 odst. 2 ZMO. V inspiračních zdrojích materie započtení pro ObčZ odpovídající ustanovení nenajdeme, jedná se nicméně o přípustný způsob započtení.²⁸⁵

3.3.6.2 Započtení (již) promlčené pohledávky

Kompenzabilita (způsobilst k započtení) se vyhledává (díky retrospektivním účinkům) zásadně **pro okamžik střetu pohledávek**. V okamžiku střetu dvou pohledávek tedy musí být splněny všechny obecné znaky kompenzability, což s ohledem na § 1989 odst. 1 ObčZ platí i pro nepromlčitelnost pohledávky. Taková situace (střet dvou kompenzabilních pohledávek) však nenastane, jestliže bude prohlašovat jednostranné započtení věřitel, resp. dlužník splatné pohledávky v návaznosti na § 1982 odst. 1 ObčZ, tudíž je zřejmé, že k započtení nebude moci dlužník v žádném případě použít již promlčenou pohledávku bez přihlídnutí k tomu, zda s ní disponuje jako s originárně vzniklou anebo jako získanou cesí od třetí osoby. Pro posouzení možnosti započítat konkrétní pohledávku promlčením ohroženou anebo již promlčenou je

²⁸² Viz rozhodnutí rakouských soudů citovaná k volně dostupnému komentáři ABGB na www.jusline.at.

²⁸³ Nutno si však se zřetelem k retrospektivním účinkům jednostranného započtení a k požadavku vzájemnosti jako znaku kompenzability uvědomit, že promlčenou pohledávku nelze (primárně) za účelem započtení postoupit třetí osobě. Stane-li se tak, stály by proti sobě dvě pohledávky jako kompenzabilní až od okamžiku, kdy došlo k právním účinkům cese pohledávky, což *eo ipso* vylučuje z jednostranného započtení realizovaného postupníkem cedovanou pohledávku, které se promlčení blíží anebo již promlčená je.

²⁸⁴ Cit.: „Započíst lze i pohledávku, jež není splatná jen proto, že věřitel na žádost dlužníka odložil dobu splatnosti jeho závazku, aniž se změnil jeho obsah.“

²⁸⁵ Např. v německém právu srov. BAMBERGER, Heinz Georg, ROTH, Herbert. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1 – Gesamtverzeichnis §§ 1-610*. München: C. H. Beck, 2003, s. 1461.

rozhodující vždy **okamžik dovršení kompenzability**, což platí *prima facie* pro jednostranné započtení.

Recentní soudní praxe s přiznáním práva započítat i s promlčenou pohledávkou neměla problém, minimálně proto, že § 388 odst. 2 ObchZ výslovně stanovil věřiteli (oprávněné straně) možnost uplatnit své právo při započtení po uplynutí promlčecí doby, pokud mohlo být k započtení (nebo obraně) před uplynutím promlčecí doby také kdykoli vykonáno. České soudy již konstantně v uvedených případech docházejí ke správnému závěru, že výjimka ze zákonem stanovených účinků pro právo na plnění týkající se promlčených pohledávek neznamená ve svém důsledku nic jiného než to, že uplynutí promlčecí doby poté, co se splatné pohledávky setkaly, nemá vliv na možnost započtení; setká-li se však započítávaná pohledávka jako promlčená v okamžiku setkání s protipohledávkou, je takové započtení jako realizovatelné pravidelně vylučováno.²⁸⁶

Shora uvedený závěr prvorepublikové judikatury o **možnosti započítat prekludovanou pohledávku** za stejných výchozích podmínek jako pohledávku promlčenou je pro dnešní dobu přinejmenším sporný, jak bylo zmíněno již v souvislosti s analýzou § 1987 ObčZ. I přes účinky započtení *ex tunc* je totiž nutno brát zřetel na fakt, že pokud je pro konkrétní právní povinnost konstruována prekluzivní lhůta, je tak činěno s ohledem na zachování právní jistoty a nastolení požadavku na spravedlivé vypořádání právního vztahu. Prekluzí pohledávka zaniká z důvodu neuplatnění práva. Pokud nebylo subjektivně činěno nic pro jeho zachování, nesrovnává se s obecnými maximami soukromého práva ani další právní jednání, jehož cílem je uplatnění práva v jiném směru. To platí minimálně pro případy se specifickými skutkovými okolnostmi. Zaniká-li subjektivní dlužníková povinnost plnit z důvodu prekluze nastalé důsledkem neuplatnění věřitelova práva, není na místě pohlížet ani na věřitelovu dispozici formou prohlášení o započtení jako na dovolenou. Prohlášením o započtení věřitel prekluzí zaniklé pohledávky nakládá s oprávněním, které mu již *ex lege* nepřísluší.²⁸⁷ U promlčení jde o podmíněný, relativní zánik práva (na základě námítky dlužníka vůči věřiteli), kdežto u prekluze o zánik s účinky absolutními, a (kromě jiného) se tato možnost jednostranného započtení promlčené pohledávky uplatňuje výlučně díky jeho retrospektivním účinkům a z logiky věci nemá místa u započtení, jehož účinky nastanou *ex nunc*. Zcela jistě nelze přiznat věřiteli s prekludovanou pohledávkou ani právo uzavřít dohodu o započtení, neboť by nakládal s neexistující pohledávkou (neexistujícím předmětem

²⁸⁶ Např. usnesení NS sp. zn. 20 Cdo 2463/2008 ze dne 17. 8. 2010, dále usnesení NS sp. zn. 20 Cdo 3512/2008 ze dne 31. 8. 2010 či rozsudek NS sp. zn. 33 Cdo 284/2010 ze dne 29. 11. 2011.

²⁸⁷ Věřitel nerealizoval své oprávnění požadovat plnění v době, kdy jeho oprávnění existovalo a svého nároku se mohl a měl efektivně domoci. Jestliže k uplatnění nepřikročil a své oprávnění nevykonal, ač mu v tom nebránila objektivní okolnost, tím spíše by s ním neměl vůbec nijak dále disponovat. Činí-li tak, s přihlédnutím k daným skutkovým okolnostem může jít o právní jednání, jež se přiči dobrým mravům.

právních vztahů) a pokud by ji druhá strana jako existentní neuznala, měla by konsensuální dohoda o započtení jako svůj předmět na jedné straně neexistentní právo. Jednostranné započtení či dohoda o něm učiněná věřitelem s prekludovanou pohledávkou by jako právní jednání patrně ani neprošly testem platnosti podle § 580 odst. 1 ObčZ (s odkazem na smysl a účel zákona ve vazbě zejména na dobré mravy).

Opačný případ, tj. započtení kompenzabilní a nepromlčené pohledávky proti pohledávce již promlčené, ale jinak kompenzabilní, bude sice raritní, nicméně vzhledem k tomu, že právo promlčením nezaniká, **nelze – s poukazem na primárně hospodářskou funkci započtení – patrně nalézt argument proti přípustnosti takového započtení.**²⁸⁸ S vědomím předpokladu, že prohlášením o započtení jako právním jednáním není způsoben toliko následek *ex lege*, ale (v souladu s § 545 ObčZ) i následek podávající se z dobrých mravů, zvyklostí a zavedené praxe stran, lze konstatovat, že dlužník promlčené pohledávky ji takto *via facti* i *via iuris* uznává (viz výklady uvedené dříve v rámci generální započítávací klauzule).

3.3.6.3 Započtení splatné pohledávky proti nesplatné

Jedinou přípustnou a výslovně upravenou situací, kdy je možno započítat splatnou pohledávku proti nesplatné, představuje podle důvodové zprávy § 1989 odst. 2 ObčZ. Pokud věřitel na žádost dlužníka odsunul bezúplatně čas plnění, stal se (v důsledku vlastní benevolence) věřitelem nesplatné pohledávky. Je-li současně jeho dlužník věřitelem splatné protipohledávky, může však věřitel nesplatné pohledávky tuto svou pohledávku prohlásit k započtení i přesto, že splatná není. Dlužník splatné pohledávky (v opačném modu věřitel nesplatné) tak je oprávněn bez dalšího prohlásit započtení svému věřiteli (dlužníkovi nesplatné pohledávky), jako kdyby posunutí splatnosti nebylo.

Původní předloha (§ 360 ObchZ) požadovala – poněkud nelogicky – neměnnost pohledávky co do obsahu, i když v důsledku posunutí splatnosti existující pohledávky ke změně jejího obsahu **alespoň ve faktické rovině dochází**. Posunutím splatnosti se totiž deaktivují i případná další práva spojená s pohledávkou, jestliže byla sjednána, jako např. úrok z prodlení nebo smluvní pokuta. Věřitel, který odložil splatnost své pohledávky, pak na své straně ztrácí výhodu eventuálně přirostlých nároků, naproti tomu dlužníkovi podobná práva nadále svědčí. Vzniká proto otázka, zda současně s posunutím splatnosti ztrácí dlužník nesplatné pohledávky (jinak věřitel splatné) právo ony eventuálně přirostlé nároky požadovat. Podle mého názoru nikoli, neboť to vylučuje již gramatický výklad § 1989 odst. 2 ObčZ, avšak jejich eventuální výkon ze

²⁸⁸ Pokud je tato varianta jakožto přípustná zmíněna v komentářové literatuře, je tak konstatováno bez bližší argumentace. Srov. např. J. Handlar in FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník. Komentář. II. díl (§ 488 až 880)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009, s. 1106.

strany dlužníka bude nutno tím spíše hodnotit např. prizmatem dobrých mravů apod. Rozhodným hlediskem bude v této souvislosti i skutečnost, zda dlužník požádal o odložení času plnění ještě před splatností svého dluhu anebo až po něm.

Podmínkou je dále bezúplatnost odkladu na straně věřitele. Věřitel nesmí požadovat za prolongaci splatnosti **žádný prospěch**, jinak je stíhán nemožností prohlásit započtení.²⁸⁹ Nabízí se úvaha, zda ona bezúplatnost bude stále bezúplatností, pokud by např. věřitel požadoval za prodloužení času plnění benefit spočívající v zastavení přirůstajících nároků na straně dlužníka coby věřitele splatné protipohledávky. Ať jde o bezúplatnost na straně věřitele (směrem k nesplatné pohledávce), anebo o bezúplatnost na straně dlužníka (směrem k jeho splatné protipohledávce), *per definitionem* o bezúplatnost nepůjde. Celé pravidlo tak sice zdánlivě stojí na straně prolongujícího věřitele, avšak jeho důsledky pro věřitele (s přihlédnutím k účinkům započtení) nijak příznivé nejsou.

Vyjma výše uvedeného požadavku na bezúplatnost odsunutí času plnění budí pochybnost také podmínka, že věřitel odsune čas plnění **na žádost dlužníka**. Dlužník v podstatě nemá žádné oprávnění odsunout splatnost jen na základě své jednostranné žádosti (pokud mu takovou *ex ante* možnost nepřiznává dohoda v rámci obligačního vztahu, resp. již přímo sama smlouva), takže vždy bude nutná akceptace žádosti ze strany věřitele; pak ovšem půjde obsahově o zjevnou dohodu, nikoli o žádost.²⁹⁰ Zbývá jen interpretovat žádost dlužníka ve smyslu **podmínky pro dohodu o odsunutí splatnosti**, jinak tento požadavek nedává rozumný smysl. Vnímat dobrovolné rozhodnutí věřitele odsunout čas plnění dlužníkovi na základě vlastní iniciativy (tedy bez žádosti dlužníka) jako jednání, na jehož základě by mu nebylo možno přiznat benefit započtení, se jeví absurdně. I kdyby věřitel v případném sporu o započtení své „dobrovolně“ nesplatné pohledávky proti dlužníkovi splatné pohledávce neprokázal, že jej dlužník o odsunutí času plnění výslovně nepožádal, je nutné mu právo později řádně realizovaného jednostranného započtení přiznat.

Ustanovení § 1989 odst. 2 ObčZ výslovně neupravuje okamžik střetu pohledávek, takže z logiky věci půjde o jednostranné započtení s účinky *ex nunc* (pohledávky se nestřetávají v minulosti, ale dojitím bezvadného právního jednání – projevu vůle započítat). Je proto žádoucí dbát na obsah prohlášení o započtení a zvažovat dopady účinků započtení zejména směrem ke splatné pohledávce dlužníka (výpočet příslušenství a jiných nároků spojených s pohledávkou).

²⁸⁹ Jako příklad prospěchu prolongujícího věřitele se uvádí typicky zvýšené úročení. Srov. např. FALDYNA, František, HUŠEK, Josef, POHL, Tomáš. *Zajištění a záruk obchodních závazků*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2007, s. 162.

²⁹⁰ Podobně PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. 3. díl. § 261 – 408. 2. vydání. Praha: LINDE, 1998, s. 373.

3.4 Započtení v rámci procesních předpisů

Z povahy započtení jako institutu sloužícího zejména potřebám efektivity hospodářské směny a z reglementace jeho normativních pravidel v materii českých, resp. československých občanských zákoníků po zrušení ABGB, vyplývá, že jde o řešení pro nespornou fázi vypořádání vzájemných sporů o plnění. Především započtení jednostranné však spory přesahující až do roviny procesního práva může vyvolat, a také se tak pravidelně děje.

Judikatura i právní teorie se již, zdá se, sjednotily na stanovisku, že **námítka započtení je možné vznést nejen ve sporném, ale i v nesporném řízení.**²⁹¹ Je mimo jakoukoli pochybnost, že využití institutu započtení může – a s ohledem na principy jeho funkčnosti musí – **být dovoleno také mimo oblast výlučně sporného řízení.** Jsou-li splněny předpoklady pro započtení, zejména je dána kompenzabilita obou pohledávek, stěží obstojí závěr, že jej nelze využít jen proto, že právní úprava nesporného řízení započtení výslovně neupravuje. Rigidní a scholastický argument o rozdílné povaze sporného a nesporného řízení, jímž bylo započtení odmítáno, sám o sobě neobstojí, přičemž podle Ústavního soudu ČR je třeba v právním státě respektovat podstatu řízení před obecnými soudy, která nemůže vést k narušení rovnosti účastníků řízení a k absurdním závěrům.²⁹² Účastník nesporného řízení (např. řízení o některých otázkách obchodních společností a družstev dle § 200e OSŘ účinného do 31. prosince 2013) nemůže být zbaven využití kompenzační námítky i v tomto druhu řízení.²⁹³ Pokud by tomu tak bylo, obecné soudy by nepřihlížením k námítce započtení porušily právo účastníka řízení na spravedlivý proces podle § 36 LZPS.

Další výjimkou týkající se způsobených účinků započtení je námítka započtení v dovolacím řízení, přičemž dovolání jako mimořádný opravný prostředek nedovoluje jakýkoli zásah do probíhajícího procesu.²⁹⁴ **Charakter dovolacího řízení vylučuje námítku započtení co do jejích procesních účinků.** Bylo-li by započtení přesto efektivně namítnuto, prosadí se jen jeho hmotněprávní účinky, ovšem namítajícímu nezbyvá než vznést svůj tvrzený nárok v samostatném řízení. V každém případě však musí existovat materiální předpoklady pro jeho vznesení a je nutno pečlivě vážit, zda v důsledku plynutí času neodpadne u namítané pohledávky i u protipohledávky některý ze znaků kompenzability. U ostatních druhů řízení o mimořádných opravných prostředcích (žaloba pro zmatečnost a žaloba na obnovu řízení) je vznesení námítky započtení vyloučeno rovněž.

²⁹¹ DRÁPAL, Ljubomír., BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1505.

²⁹² Nález ÚS sp. zn. II. ÚS 954/09 ze dne 16. 3. 2010.

²⁹³ Usnesení NS sp. zn. 29 Cdo 2068/2009 ze dne 16. 12. 2009.

²⁹⁴ Pokud by byla námítce započtení vznesené v rámci dovolacího řízení přiznána relevance, museli bychom v krajním případě (dle konkrétních skutkových okolností a vznesených dovolacích důvodů) strpět odpadnutí důvodu dovolacího řízení, což si lze sotva představit.

V souladu s tradičním pojetím je nutno odlišit účinky započtení v různých stádiích sporného civilního procesu, neboť mají různý vliv na postavení procesních subjektů a rozhodování soudu. Vždy je třeba mít na zřeteli skutečnost, že započtení je institutem hmotného práva a procesní právo by příliš formální interpretací svých ustanovení nemělo bránit nástupu účinků započtení v právu hmotném, není-li pro akceptaci odchylného řešení skutečně důležitý důvod (spočívající např. v prolomení některých zásad hmotného nebo procesního práva).

3.4.1 Námitka započtení v řízení před soudem prvního stupně

Z mnoha důvodů může v realitě života nastat situace, kdy oba subjekty reálnou možnost započítat vzájemné pohledávky jednostranně či dohodou nevyužily, eventuálně tak ani učinit nemohly (chyběla druhá započitatelná pohledávka). Ostatně v právní praxi je obvyklé využít námitky započtení až ve fázi obrany proti již nastalému sporu (či spor jednostranným započtením cíleně vyvolat), a přestože je procesní právo určeno zejména k prosazení norem práva hmotného, obsahuje i ono zvláštní úpravu účinků započtení na procesní pravidla. Tato úprava a její specifické důsledky se nicméně prosadí až po řádně zahájeném soudním řízení.

Vzájemný vztah procesního a hmotného práva týkající se započtení uplatněného v civilním řízení je stále považován za „nerozřešený“.²⁹⁵ Občanský soudní řád obsahuje stran započtení jediné výslovné pravidlo v § 98, podle kterého platí, že je-li procesní námitkou uplatněna pohledávka k započtení v menším rozsahu než žalovaný nárok, jde o **obranu proti návrhu**, je-li uplatněna pohledávka v rozsahu překračujícím žalovaný nárok, půjde o **vzájemný návrh**. Přirozeně se může uplatnit jak započtení jednostranné, tak konsensuální.²⁹⁶ Náležitosti námitky a právních účinků započtení podléhají hmotnému právu, takže pokud se týče jednostranného započtení, záleží na tom, kdy nastaly právní účinky prohlášení o započtení a jak se mohou prosadit v procesu samém, resp. jaký vliv budou mít na rozsah důkazní povinnosti namítajícího. Zde je obzvláště důležité brát v potaz *ex tunc* účinky jednostranného započtení.

Jestliže nastaly účinky prohlášení o započtení ještě před podáním žaloby, bude na žalovaném, aby v tomto směru unesl důkazní břemeno. Je-li prohlášení o započtení učiněno až po zahájení sporu (např. z důvodu nabytí kompenzabilní protipohledávky žalovanou stranou), bude záležet na tom, zda se účinky (jinak bezvadného) započtení prosadí na základě dojití prohlášení v rámci

²⁹⁵ Srov. DVORÁK, Bohumil. *Námitka započtení*. Právní rozhledy, 2012, č. 8.

²⁹⁶ Pokud konsensuální započtení podle přesvědčení žalobce nezpůsobilo právní účinky (např. z důvodu nedodržení požadavků na právní jednání či nedostatku jiných podmínek) a ten si je jist svým hmotněprávním postavením a s ním související odvozené aktivní věcné legitimace, zůstává jeho právem žalobu podat a přitom samozřejmě strpět procesní obranu žalovaného ohledně tvrzení bezvadného započtení dohodou. Není vyloučeno ani využití námitky jednostranného započtení žalobcem proti pohledávce, kterou namítal žalovaný jako obranu proti žalobě anebo i jako vzájemný návrh – samozřejmě na straně žalobce by šlo o obecnou procesní námitku (repliku započtením). V praxi mohou podobné námitky vykazovat velmi různorodou povahu, námitky započtení budou však vždy poměřovány hmotným právem.

procesu (kupř. zasláním podání obsahujícího započtení žalobci k vyjádření). V obou případech se zkombinují hmotněprávní i procesněprávní následky a soudu vznikne povinnost zabývat se prohlášením o započtení a zhodnotit je co do obsahu a účinků ve vztahu k žalovanému nároku.

K určité modifikaci uvedených závěrů je nutno přistoupit za situace, kdy bude soudem využito institutu koncentrace řízení. Jestliže bude námitka započtení vznesena ještě předtím, než bude skončeno přípravné jednání (§ 114c OSŘ), anebo předtím, než skončí soudcovské lhůty podle § 118b OSŘ (pokud přípravné jednání nebylo provedeno), je povinností soudu přihlédnout k námitce započtení v rámci tvrzení rozhodných skutečností a návrhů relevantních důkazů. Hmotněprávní účinky započtení tak nastoupí ještě před procesními účinky koncentrace řízení. Aby se i přes koncentraci soud prvního stupně námitkou započtení zabýval, postačí v důsledku účinků započtení *ex tunc* doručit prohlášení o započtení poté, co byla koncentrace řízení vyhlášena. Je však sporné, jak posoudit situaci, kdy k prohlášení o započtení a současně k účinkům započtení dojde až po koncentraci řízení. Standardně se přijímá názor, že se k takto provedené námitce započtení nepřihlíží, nebude-li započítávajícímu svědčit některá z výjimek koncentrace v § 118b odst. 1 OSŘ.²⁹⁷ Vzniká otázka, není-li toto pojetí příliš formální a tím vyvolávající zbytečné další spory, zvláště v situaci, kdy současné parametry institutu koncentrace prolamuje řada výjimek narušujících jeho funkčnost, a rovněž s ohledem na zásadu procesní ekonomie. Je-li námitka započtení vznesena s kvalifikovanou protipohledávkou, která vykazuje všechny znaky kompenzability a navíc je utvrzena anebo se dokonce odvíjí od již vykonatelného rozhodnutí, nebude mít sice relevanci v koncentrovaném procesu, ale bude způsobilá odvrátit účinky přiznaného nároku v pozdější fázi vykonávacího řízení. Není-li k námitce započtení přihlédnuto v rámci koncentrace, má tato skutečnost **dva podstatné důsledky**:

- a) **rozhodnutí soudu nebude odpovídat skutečným hmotněprávním poměrům** (relevantní námitkou započtení plně kompenzabilní pohledávky dojde po stránce hmotněprávní k úplnému či částečnému zániku původně žalovaného nároku), jejichž prosazení má procesní právo sloužit především, a
- b) **založí se další spor, který se pouze přenese do další fáze nalézacího anebo až vykonávacího řízení** (strana namítající započtení přesune spor o započtení před další stupeň procesu anebo do obrany proti nařízení výkonu rozhodnutí, resp. exekuce).

S ohledem na uvedené argumenty se domnívám, že především s přihlédnutím k zásadě procesní ekonomie a respektu k hmotněprávnímu stavu by účinky započtení měly být přiznány i takové

²⁹⁷ Srov. DVORÁK, Bohumil. *Námitka započtení*. Právní rozhledy, 2012, č. 8.

relevantní námitce započtení, která je řádně realizována s účinky započtení nastalými až po koncentraci řízení.²⁹⁸

Ustanovení § 1983 ObčZ nyní nově nepřiznává účinky jednostrannému započtení, které je učiněno pod podmínkou nebo s doložením času; ObčZ 1964 podmínky započtení výslovně neupravoval, přičemž na ně bylo možno aplikovat obecná ustanovení o podmínkách právních úkonů (§ 36 ObčZ 1964 *in fine*). Hmotné právo tak zdánlivě koliduje s právem procesním, neboť **námitku započtení lze učinit jako tzv. eventuální námitku**, jejíž princip spočívá v tom, že je – pouze procesně – vázána pro určitý případ vývoje procesu. Komentářová literatura eventuální námitku započtení připouští v podstatě bez dalšího.²⁹⁹ Ust. § 41a odst. 2 OSŘ sice neumožňuje přihlížet k účastníkově úkonu, který je vázán na splnění podmínky, ale v případě eventuální námitky započtení nejde o podmínku, kterou má uvedené ustanovení OSŘ na mysli. Jde o to rozlišit, že OSŘ vylučuje podmíněnost ryze procesních úkonů (dispozice s předmětem řízení), naproti tomu § 1983 ObčZ míří na případy jednostranného započtení po hmotněprávní (materiální) stránce, tzn. stanovuje pravidlo, že nelze podmiňovat nebo časově vázat prohlášení o započtení.³⁰⁰ Je-li prohlášení o započtení učiněno podmíněně nebo s doložkou času (a tedy v rozporu s § 1983 ObčZ) až po zahájení sporu, nemohou mu být ve sféře hmotného práva přiznány účinky a jako bezúčinné musí být hodnoceno i soudem a nemůže mít ani dopad na § 98 OSŘ, které v takovém případě nelze aplikovat. Je-li prohlášení o započtení učiněno ve sféře hmotného práva bezvadně a bezpodmínečně, současně však podmíněno jen procesně, nejsou tím sice dotčeny jeho hmotněprávní účinky, ale mohou být dotčeny účinky procesněprávní. Podmíněnost procesních úkonů podle § 41a odst. 2 OSŘ je nutno hodnotit v souladu se zásadou, že v rámci úkonu nesmí docházet k nastolení nejistoty (jak v otázce účinků, tak v otázce dalšího postupu soudu v řízení), přičemž řada procesních úkonů jako podmíněných samozřejmě ob stojí, byť je lze *stricto sensu* vykládat jako nepodmíněné (např. návrh eventuálního petitu nebo důkazního prostředku). Můžeme proto konstatovat, že řádně učiněné prohlášení o započtení bez podmínky či doložení času ob stojí i v procesní formě eventuální námitky započtení.

²⁹⁸ Nabízí se vyřešit tento problém například tak, že by soud mohl protipohledávku namítanou k započtení (za určitých podmínek) vyloučit do samostatného řízení. Ostatně podobný model se již osvědčil v návaznosti na úpravu započtení v ABGB, kdy tento postup umožňoval § 391 civilního řádu soudního. Tak mohla být poskytnuta účinná ochrana právu, jehož se žalobce domáhal primární žalobou.

²⁹⁹ Např. DRÁPAL, Ljubomír., BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl.* 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 439.

³⁰⁰ V tomto smyslu tedy rozlišujeme podmíněnost dvojího druhu: v hmotném a procesním právu. V hmotném právu jde o to, že podmíněnost či doložkou času může dojít k nastolení nejisté situace ohledně právních účinků započtení. V procesním právu jde o podmíněnost svázanou s pravidly vedení procesu. Požadavek na bezpodmínečnost prohlášení o započtení však není totožný s požadavkem bezpodmínečnosti (jakéhokoliv) procesního úkonu, přičemž obě ustanovení (§ 1983 ObčZ a § 41a odst. 2 OSŘ) po stránce své ochranné funkce zjevně dopadají na rozdílné situace.

3.4.2 Námitka započtení v odvolacím řízení

Pro odvolací řízení platí paleta zvláštních pravidel, jimiž je vyzdvihována zejména jeho přezkumná funkce. Jedním z nich je § 216 odst. 1 OSŘ, které vylučuje z aplikace mj. možnost vznesení námitky započtení podle § 98 OSŘ, a to ve vazbě na její hodnocení jako obrany proti žalobě (je-li namítáno k započtení méně než činí žalobcem vznesený nárok) i hodnocení jako vzájemný návrh (je-li namítáno více). Ust. § 98 OSŘ je nicméně aplikovatelné pouze pro řízení v prvním stupni. I kdyby nastala situace, která odůvodní **vznesení námitky započtení až po skončení řízení v prvním stupni** (např. proto, že až poté došlo k bezvadné cesi pohledávky na žalovaného), je v odvolacím řízení *eo ipso* vyloučena možnost postupovat podle § 98 OSŘ. Ustanovení, které by vznesení námitky započtení v odvolacím řízení explicitně bránilo, nicméně v textu OSŘ nenalezneme. Výjimkou by mohla být jen situace, ve které by teoreticky mohlo dojít k omezení některého z odvolacích důvodů podle § 205a OSŘ, jestliže by se námitka započtení odvíjela právě z nich (typicky situace, kdy žalovaný uplatní námitku započtení v prvním stupni buď vadně anebo ji neuplatní, přestože tak učinit mohl).

Dovolenosti vznesení námitky započtení v odvolacím řízení naopak spíše nasvědčuje textace konkrétního odvolacího důvodu v § 205a písm. f) OSŘ, podle kterého jsou skutečnosti či důkazy neuplatněné před soudem prvního stupně odvolacím důvodem ve věci samé jen tehdy, pokud nastaly po vyhlášení rozhodnutí soudu prvního stupně. Pro takové uplatnění je však nezbytné, aby šlo o pohledávku, kterou v řízení před soudem prvního stupně nemohl žalovaný použít z důvodu absence některého znaku kompenzability a současně tomu nebránily jiné relevantní procesní důvody. Typicky půjde například o **pohledávku, kterou žalovaný získal řádnou a nepodmíněnou cesí až po rozhodnutí v prvním stupni** (splnění znaku vzájemnosti) anebo takovou, kterou sice disponoval, ale u níž došlo v důsledku rozhodnutí jiného soudu nebo jiného orgánu ke **změně jejího právního důvodu na započitatelný** (tak kupř. odměna z titulu výkonu závislé práce byla překvalifikována na smluvní plnění z titulu nepojmenované smlouvy). Uplatnění bude dále procesně vázáno na fázi, kdy odvolací soud skončí dokazování. Námitka započtení pro pohledávku, kterou žalovaný získá cesí až po rozhodnutí v prvním stupni, sice může signalizovat (za určitého skutkového stavu) i případný rozpor s obecnou maximou jednat poctivě a v dobré víře (§ 7 ObčZ), ovšem legitimitu námitky je třeba spatřovat v tom, že pokud po rozhodnutí soudu prvního stupně došlo ke změně v hmotněprávním postavení žalobce a žalovaného, **je úkolem procesního práva na takovou situaci adekvátně reagovat**. Krom toho lze poznamenat, že v hmotněprávní sféře půjde spíše o pochybení žalobce, který má k dispozici prostředky, aby zabránil nabytí řádné protipohledávky žalovaným (zákaz započtení či postoupení pohledávky v jiném právním vztahu).

Judikatura českých soudů se však s těmito názory neztotožňuje, když vznesení námitky započtení až v odvolacím řízení přisuzuje paušálně účinky uplatnění nového nároku podle § 216 odst. 2 OSŘ, a to bez ohledu na režim úplné či neúplné apelace.³⁰¹ Hlavní argument zní tak, že výsledky přezkumného řízení prováděného odvolacím soudem by ztratily opodstatnění, což je dosti nepřesvědčivé. O vznesení nového nároku (formou námitky započtení) by ovšem ve skutečnosti šlo jen tehdy, pokud by žalovaný nabyl kompenzabilní pohledávku vážnoucí za žalobcem až po vydání rozsudku soudu prvního stupně (tj. až poté učinil relevantní započítávací prohlášení). I tak se podle mého názoru **nejedná o nový nárok, ale o změnu hmotněprávních podmínek mezi žalobcem a žalovaným**, a přiznáme-li prioritu hmotnému právu nad procesním (a v jeho oblasti pak vyzdvihneme zásadu procesní ekonomie), je na místě respektovat zásadu, že procesní právo musí mít možnost reagovat na skutečnosti práva hmotného.³⁰² Důsledným popíráním oprávněnosti vznesení námitky započtení v odvolacím řízení se, jak již bylo řečeno, problém realizovaného započtení neřeší, ale pouze **odsouvá v čase**. Mimo to lze porovnat účinky případného splnění s započtením: **ani v odvolacím řízení přece nelze vyloučit zapravení (nikoli započtení) nároku ze strany žalovaného**. Dojde-li k tomu, procesní právo dává možnost spor pochopitelně ukončit a řízení zastavit. Nahlížíme-li na započtení jako na splnění, minimálně po stránce právních účinků (což je vlastnost započtení imanentní), nemůže, či spíše (správněji) neměl by být ani v procesním právu rozdíl mezi účinky, které způsobuje splnění dluhu anebo řádně provedené (kvalifikované) započtení.

3.4.3 Námitka započtení ve vykonávacím řízení

Jestliže je vykonávací řízení posledním krokem, jímž končí cesta vymožení nároku oprávněného (dřívějšího žalobce), má námitka započtení (přirozeně pouze jednostranného) místo jen v případech, kdy povinný (dřívější žalovaný) disponuje skutečně existentní a pokud možno utvrzenou pohledávkou. Pohledávka stejné právní kvality (tzn. přiznaná rovněž pravomocně) se nevyžaduje, protože by to jednak odporovalo zásadě funkčnosti započtení, jednak takovou podmínku hmotné právo v rámci kompenzability ani neklade. Námitka započtení však současně nemůže být brzdou pro reálnou změnu v hmotněprávní sféře, neboť je zcela legitimní, aby se

³⁰¹ Viz např. rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 171/2003 ze dne 27. 7. 2005. V čase nicméně došlo v soudní praxi k určitému posunu náhledu na započtení, když bylo připuštěno uplatnění kompenzační námitky i v odvolacím řízení s odůvodněním, že podstatou námitky započtení je /cit./ „... *hmotněprávní úkon – započtení vzájemné pohledávky proti pohledávce uplatněné žalobou (srov. § 580 obč. zák.), jehož uplatnění zákon nekoncentruje do určitého stadia řízení před soudem a jehož důsledkem (je-li učiněn platně) je zánik vzájemných pohledávek v rozsahu, v jakém se kryjí*“; srov. rozsudek NS sp. zn. 23 Cdo 2942/2009 ze dne 31. 3. 2010. Je to – doufejme – signál změny pohledu na prioritu započtení v materiálním právu, které má při vymáhání v procesu přednost před vyzdvížením důležitosti práva procesního.

³⁰² To platí s dovětkem, že by nemělo být zasaženo do základních procesních zásad, je-li proporcionálně (jejich korektním poměřováním) evidentně odůvodněno, že takový zásah by byl objektivně intenzivnější (a škodlivější) než případné nerespektování materiálního stavu.

povinný bránil za pomoci započtení řádně získané pohledávky. Nemusí být vždy jeho chybou, že námitku započtení nevznese již dříve – život je pestrý a paleta motivů k (ne)jednání rovněž.

Po nařízení výkonu rozhodnutí (§ 251 a násl. OSŘ) či exekuce (§ 37 a násl. EŘ) tedy lze námitku započtení efektivně vznést. Na rozdíl od řízení nalézacího je však třeba věnovat více pozornosti právnímu jednání započítavajícího s ohledem na *ex tunc* účinky prohlášení o započtení. Obě možné varianty zániku pohledávek jsou v soudní praxi vykládány v návaznosti na důvod zastavení vykonávacího řízení již setrvale konstatně. Jestliže se setkala k započtení namítaná pohledávka s pohledávkou, která je předmětem vykonávacího řízení, ještě před vydáním samotného vykonávacího titulu (rozhodnutím soudu), bude vykonávací řízení zastaveno podle § 268 odst. 1 písm. h) OSŘ (nepřípustnost výkonu rozhodnutí, resp. exekuce, pro existenci jiného důvodu, pro který je nelze vykonat). Stalo-li se tak až poté, co vykonávací titul (rozhodnutí soudu nebo jiného orgánu) již byl vydán, dojde k zastavení vykonávacího řízení podle § 268 odst. 1 písm. g) OSŘ (pro zánik práva přiznaném vykonávacím titulem).³⁰³ Proto pro rozhodování soudu i pro rozhodování soudního exekutora platí, že musí věnovat zvýšenou pozornost všem okolnostem započtení s ohledem na setkání vzájemných pohledávek (okamžik jejich zániku). *Mutatis mutandis* platí zde řečené také pro vykonávací tituly vydané v rozhodčím řízení podle zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů. Judikatura dále dovozuje, že námitka započtení ve vykonávacím řízení je natolik závažnou formou obrany povinného, že je dokonce třeba ji projednat v rámci jednání před soudem – rozhodování bez jednání je posuzováno jako odnětí možnosti jednat před soudem coby způsobilý dovolací důvod.³⁰⁴

Relevantní námitce započtení je nepochybně nutno věnovat pozornost i proto, že jejím ignorováním a prosazováním vykonávacího práva bez ohledu na její účinky (odklad rozhodování o námitce v návaznosti na vydání rozhodnutí o zastavení vykonávacího řízení) může dojít ke značnému zásahu do majetkových práv povinného. Ve vztahu ke krokům, s nimiž je spojena realizační fáze vykonávacího řízení, platí, že by neměly být příliš invazivní a poškozovat povinného nad rámec opatření zajišťovacího charakteru v rozsahu daném nominálním objemem pravomocného titulu a využitím k tomu určených institutů vykonávacího řízení.

3.4.4 Námitka započtení v ostatních druhích řízení

I když je **rozhodčí řízení** vůči soudnímu procesu v poměru speciality, má námitka započtení vznesená v rámci rozhodčího řízení prakticky tytéž účinky jako v řízení před soudem, a to pro

³⁰³ Např. rozsudek NS sp. zn. 4 Cz 3/90 ze dne 31. 1. 1990, usnesení NS sp. zn. 20 Cdo 1570/2003 ze dne 16. 12. 2004, usnesení NS sp. zn. 20 Cdo 1380/2004 ze dne 22. 6. 2005 a další.

³⁰⁴ Usnesení NS sp. zn. 20 Cdo 1329/2003 ze dne 29. 4. 2004.

oblast hmotného i procesního práva. Plyne to ze subsidiární použitelnosti OSŘ pro rozhodčí řízení. Jistá rizika započtení však mohou vyplynout především tehdy, pokud je rozhodčí nález akceptující částečné započtení následně zrušen soudem. Vzniká tak nikoli netriviální otázka, zda se i přesto prosadí **hmotněprávní účinky započtení**, zejména v případě zrušení rozhodčího nálezu pro absenci pravomoci rozhodce spor rozhodnout (nedostatek věcné rozhodovací pravomoci, neplatná doložka, nezpůsobilost rozhodce). Lze mít za to, že i když je zrušením rozhodčího nálezu pro některý z uvedených důvodů *de iure* i *de facto* popřena vlastní legitimita rozhodčího řízení (a tudíž i účinky procesních úkonů provedených stranami), hmotněprávní účinky řádného započtení, zvláště pokud k němu došlo mimo rozhodčí řízení (a žalovaný se jich posléze dovolal), by se nepochybně měly prosadit. K tomuto závěru vede zejména povaha započtení jako institutu napomáhajícího zjednodušení hospodářského provozu a minimalizujícího transakční náklady stran. Problematiku můžeme nahlížet i z opačné strany, pokud se v řízení před soudem žalovaný dovolá nedostatku pravomoci soudu k rozhodnutí sporu s námitkou, že mezi stranami byla uzavřena řádná rozhodčí smlouva (doložka). Také v této situaci by měl mít prioritu závěr, že pokud za řízení byla efektivně vznesena řádná námitka započtení, je nutno jí pro další průběh sporu přiznat hmotněprávní účinky.

Správní proces se vyznačuje zejména tím, že jde o typicky vrchnostenské rozhodování o subjektivních právech a povinnostech osob, jakož i o jejich právním postavení. V převažující většině je jeho výsledkem rozhodnutí o přiznání konkretizovaného statusu (povolání, osvědčení a podobně), časté jsou nicméně případy, v nichž je rozhodováno o sankcích za spáchané správní delikty, resp. o povinnosti plnit. Již z obecné povahy správního řízení se podává, že se střetávají zájmy státu, resp. jeho orgánů a institucí, se zájmy soukromými, a proto je dovozováno, že se v nich institut započtení nemůže efektivně uplatnit. Zákon č. 500/2004 Sb. (správní řád) aplikaci započtení výslovně vylučuje v § 170 pro oblast veřejnoprávních smluv, jimiž se mezi subjekty veřejného práva sjednávají práva a povinnosti, ačkoli se jedná o situace, v nichž jde o vztah jinak rovnocenných entit. S ohledem na funkci započtení, která má nepochybně své opodstatnění také v této oblasti vztahů, by teoreticky nemuselo aplikaci institutu započtení nic bránit, neboť i veřejnoprávní vztahy jsou rovněž obligacemi s prakticky stejnými parametry jako obligace soukromoprávní. Započtení je tak ve správním procesu téměř vyloučeno, přestože je toto pojetí v návaznosti na střet soukromého a veřejného práva oprávněně kritizováno.³⁰⁵ Některé právní předpisy veřejného práva ovšem určitou formu započtení v procesních pravidlech

³⁰⁵ Viz např. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo. 4. díl. Obligační právo – komparativní rozbor*. Praha: ASPI, 2009, s. 64. Podle autorky jde mj. o popírání soukromoprávního režimu závazkových vztahů, jehož následkem je zbytečné rozpolcení obligačního práva v závislosti na právní skutečnosti, která vedla k jejich vzniku. Nelogicky se tak prosazuje dogmaticky striktní rozdělení veřejného a soukromého práva, ač je to dle autorky rovněž v rozporu s koherentností komunitárního práva.

normují: aktuálně jde např. o zákon č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, či o zákon č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, i další. Zpravidla se povoluje započtení předem vybrané kauce na zaplacení konkrétního poplatku, pokuty nebo nákladů řízení, přičemž pokud výše takové kauce přesáhne výši povinné platby, je po právní moci příslušného rozhodnutí započtena a její nespotřebovaná část vrácena zpět složiteli.³⁰⁶ K využití započtení tak dochází jen tam, kde to veřejnoprávní předpis výslovně dovoluje. Obecná použitelnost institutu započtení v těch situacích, kde by její aplikaci jinak nic nebránilo, je nicméně ve správním procesu v současné době kategoricky vylučována.

3.5 Započtení mimo přímý rámec občanského zákoníku

Úprava kompenzability pohledávek není bez dalšího vlastní jen základnímu kodexu soukromého práva. Na fundament základních principů obsažených v ObčZ staví zákonodárce většinou další omezení práva započítat, ať už se týká jiného okruhu právních vztahů nebo speciálních režimů – subjektivních stavů (případně kombinace obojího). Výjimky obecné kompenzability pohledávek jsou motivovány ochranou jiných zájmů, které podle vyjádření zákonodárce představují hodnotu nadřazenou vlastní funkci započtení anebo jde o ingerenci vyplývající z některých prvků veřejného práva. Některé z výjimek již byly v předchozích částech této práce výslovně zmíněny (např. možnosti využití započtení v procesním právu); o nejzávažnějších je pojednáváno v této kapitole. Všem komentovaným právním úpravám je však vlastní společný rys, tedy generální charakter základních pravidel započtení (obsažených v ObčZ) a určitá specifická modifikace (znak kompenzability) tvořící speciální právní úpravu.³⁰⁷

3.5.1 Zákon o obchodních korporacích

Zákon o obchodních korporacích zmiňuje započtení pohledávek na prvním místě v souvislosti se situací, v níž je možné započítat pohledávku společníka za kapitálovou společností (společnost s ručením omezeným a společnost akciová) **proti** pohledávce společnosti na splacení emisního kursu, resp. vkladové povinnosti. Ustanovení § 21 odst. 3 ZOK pro toto započtení výslovně předepisuje smlouvu v písemné formě a jako doplňující podmínku stanoví

³⁰⁶ Teoreticky vzato se však jedná o specifický druh započtení, který se blíží vyúčtování (což dává logiku, neboť kauce a uložená povinnost plnit peněžitou sankci nejsou zatěžovány příslušenstvím a smluvními pokutami). Dle textace příslušných ustanovení jde svou povahou o odpočtení, jehož smyslem je zbytečně (ne)vracet peněžní prostředky. U započtení ve smyslu vzájemného zabránění dvojité platbě, jejímž titulem je plnění právní povinnosti, jde o to, aby bylo (na obou stranách subjektů účastných na započtení) anulováno plnění, kdežto započtení vybrané kauce se aktivuje jen pro případ, že je povinnému subjektu ve správním řízení plnění uloženo až v budoucnu.

³⁰⁷ Proto jde sice o započtení relativně mimo přímý rámec ObčZ, ale stále v aplikačním dosahu základních pravidel tohoto kodexu.

schválení návrhu smlouvy o započtení valnou hromadou. Valná hromada s.r.o. bude v souladu s § 171 odst. 1 ZOK schvalovat návrh kompenzační smlouvy dvoutřetinovou (kvalifikovanou) většinou a její průběh se s odkazem na § 416 odst. 2 ZOK osvědčuje veřejnou listinou, tzn. notářským zápisem. Stejná pravidla budou podle § 250 odst. 3 ZOK platit pro obdobná rozhodnutí v akciové společnosti. Absence předchozího souhlasu s návrhem smlouvy (dohody) o započtení s odkazem na § 48 ZOK bude způsobovat *ex lege* neplatnost smlouvy o započtení.³⁰⁸

Rovněž započtení pohledávky společníka s.r.o. vzniklé **z titulu jeho ručení za dluhy společnosti** vykazuje specifické rysy. Ustanovení § 132 odst. 1 ZOK zavádí ručitelskou povinnost společníků za dluhy společnosti do výše, v jaké nesplnili vkladovou povinnost podle stavu zapsaného v obchodním rejstříku v době, kdy byli věřitelem společnosti vyzváni k plnění. Takto vzniklá pohledávka společníka vůči společnosti se podle § 134 odst. 1 ZOK „započítává“ na splnění jeho nejdříve splatné vkladové povinnosti. I když zvolená formulace není směřem k započtení nejzdařilejší, je třeba mít „započítávání“ jednoznačně za „započtení“ (kompenzaci), jehož cílem je ekonomické vyrovnání mezi společníkem a společností. Z textace zákonného pravidla je nerozhodné, zda se jedná o započtení s účinky *ex lege* (formulace by tomu nasvědčovala), a to k okamžiku, kdy se poprvé střetnou jako plně kompenzabilní obě pohledávky. Pokud nikoli, má zde vždy místa jednostranné prohlášení o započtení podle § 1982 ObčZ, a to učiněné kteroukoli ze stran. Společník však musí prokazatelně plnit věřiteli společnosti, neboť jen tak mu vznikne kompenzabilní pohledávka proti jeho dluhu z titulu splnění vkladové povinnosti.³⁰⁹

Ustanovení § 154 odst. 1 ZOK upravuje pro režim s.r.o. možnost jednostranného započtení pro případ, kdy byl **kmenový list společníka prohlášen za neplatný**. Společnost tak může započítat **proti pohledávce společníka** z titulu kupní ceny kmenových listů nebo splnění vkladové povinnosti pohledávky, které jí vznikly proti společníkovi v souvislosti s prohlášením kmenového listu za neplatný a vydáním kmenových listů nových. Z dikce je zřejmé, že půjde o **limitované jednostranné započtení**, k němuž je aktivně legitimována pouze společnost.

Pro s.r.o. i a.s. jsou v ZOK obsažena také pravidla započtení v případě, kdy došlo k **zániku účasti ve společnosti**. Pravidlo obsažené v § 213 odst. 3 ZOK opravňuje společnost k započtení

³⁰⁸ Normativ § 48 ZOK sankcionuje neplatností právní jednání, k nimž nedal souhlas nejvyšší orgán obchodní korporace v případech vyžadovaných zákonem. Je otázkou, zda tomuto režimu lze podřadit i neudělení souhlasu s návrhem smlouvy potřebnou kvalifikovanou většinou; kupř. I. Štenglová má za to, že začlenění rozhodnutí o schválení smlouvy do režimu působnosti valné hromady tento důsledek má (viz ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 129). Eventualita nedodržení formy odkazuje na aplikaci neplatnosti dle § 582 ObčZ, čili řádně schválený návrh smlouvy a např. účetně akceptované započtení může k účinku vést, protože stranám by nemělo nic bránit v tom, aby tuto vadu *ex post* zhojily.

³⁰⁹ Kromě toho bude muset prokazovat i časový okamžik plnění z důvodu naplnění všech znaků kompenzability.

splatných pohledávek za společníkem s.r.o., jehož účast ve společnosti zanikla, **proti** pohledávce společníka na výplatu výtěžku z prodeje jeho uvolněného podílu. Započtení je však limitováno splatností pohledávek za společníkem a je **fakultativní**, tzn. bude záležet na aktivním jednání společnosti. Nepochybně bude možné započtení na všechny druhy splatných pohledávek, kterými společnost vůči společníkovi v okamžiku prohlášení o započtení disponuje. Obdobné pravidlo je normováno v § 539 odst. 3 ZOK pro a.s., ovšem s tím rozdílem, že společnost započítá své pohledávky váznoucí za dotčenou osobou (akcionářem) vzniklé v souvislosti s prohlášením akcií společnosti za neplatné (akcionář je nepřevzal). Oproti s.r.o. je však zřejmý formulační rozdíl, neboť ZOK v citovaném ustanovení používá obratu „*po započtení pohledávek*“, což lze interpretovat jako započtení s účinky *ex lege* (podobně jako započtení upravené v § 134 ZOK).

Poslední variantou možného započtení s regulativy pro společnost s ručením omezeným i akciovou společností je podle ZOK situace, v níž u obou druhů obchodních společností dochází k **převzetí vkladové povinnosti, resp. ke zvýšení základního kapitálu**. Podle § 224 odst. 3 ZOK je možné uzavřít **dohodu o započtení** pohledávky upisovatele (stávajícího či nového společníka společnosti) za společností proti pohledávce společnosti vůči společníkovi z titulu celého nebo částečného splnění jeho vkladové povinnosti. Téměř shodné pravidlo se v intencích § 478 odst. 2 ZOK uplatní pro **dohodu o započtení** pohledávky upisovatele za akciovou společností s pohledávkou akciové společnosti vůči upisovateli na splacení emisního kurzu. Protože jde v obou případech o dispozici s pohledávkou společníka (resp. upisovatele) za společností, platí i pro tyto dohody (smlouvy) o započtení požadavek písemné formy podávaný z § 21 odst. 3 ZOK a povinnost schválení návrhu dohody (smlouvy) valnou hromadou (pod sankcí neplatnosti dle § 48 ZOK).

3.5.2 Likvidace právnické osoby

Likvidační řízení vykazuje řadu odlišností od stavu normality ekonomické existence. Je nově a komplexně upraveno v občanském zákoníku (zákon o obchodních korporacích obsahuje v § 93 a 94 pouze dílčí modifikace v otázkách aktivní legitimace pro započtení procesu likvidace a stručné doplnění generálních pravidel), přičemž jako účel likvidace je v § 187 ObčZ deklarováno vypořádání majetku zrušené právnické osoby (likvidační podstatu), vyrovnat dluhy věřitelům a podle zákona naložit s (eventuálním) čistým majetkovým zůstatkem. V komparaci s úpravou likvidace podle § 70 a násl. ObchZ jde o minimální posun a valná většina ustanovení dřívější úpravy zůstává, byť oděna do formulačně nového hávu.³¹⁰

³¹⁰ Mímochodem, důvodová zpráva k ObčZ považuje úpravu likvidace v ObchZ za „zdařilou“.

Pokud se týče aplikace započtení, je teoreticky i prakticky sporná otázka, **zda likvidátor může (v působnosti statutárního orgánu) iniciovat započtení bez ohledu na jeho formu.** Důvodová zpráva se k této problematice z důvodu zřejmé subtility výslovně nevyjadřuje. Poznamenejme, že § 72 ObchZ krom obecného vymezení podstaty úkonů, které byl likvidátor oprávněn činit („jen úkony směřující k likvidaci společnosti“), obsahoval též jejich příkladný výčet – likvidátor tedy byl explicitně zmocněn mj. k uplatňování pohledávek a přijímání plnění, jakož i k uzavírání smírů a dohod o změně a zániku práv a závazků. Je zřejmé, že tato právní jednání díky širokému vymezení subsumují též institut započtení.

Nově podle § 196 odst. 1 ObčZ platí, že činnost likvidátora může sledovat pouze účel odpovídající povaze a cíli likvidace, což je určité **materiální kritérium** pro hodnocení všech právních jednání likvidátora. Jestliže na započtení, resp. možnost jeho použitelnosti, nahlížíme přes něj, lze právo aktivně započítávat (jednostranně i dohodou) a pasivně jej strpět bezpochyby přiznat. Stejně jako v běžném obchodním režimu podléhá činnost likvidátora (podle § 193 ObčZ nabývá povoláním do funkce působnosti statutárního orgánu) přezkumu podle kritéria péče řádného hospodáře (viz § 51 ZOK), čili pro rozhodnutí likvidátora o akceptaci (dohodě) započtení anebo pro využití oprávnění započítat bude nezbytné posoudit okolnosti vzniku kompenzabilních pohledávek a odvozovat způsobení jejich zániku započtením právě od nich. Jestliže pro režim likvidace platí (zákonem nevyslovená) premisa, že technicky vzato nastupuje v situaci, kdy je možno vzhledem ke všem okolnostem očekávat plné uspokojení věřitelů, patrně nelze akceptovat zánik pohledávek započtením, jestliže by jeho důsledkem bylo poškození věřitelů anebo vznik úpadku (a s ním spojená povinnost likvidátora podat insolvenční návrh zakotvená v § 200 ObčZ).

3.5.3 Insolvenční zákon

Dalším speciálním předpisem, který upravuje zvláštní režimy směrem k (ne)využitelnosti institutu započtení, je InsZ. Ustanovení ObčZ týkající se podmínek kompenzability dopadají jako obecná na všechna stadia insolvenčního režimu s tím, že limitace započtení v InsZ je třeba podřadit pod specifické znaky kompenzability pohledávek. Jejich účelem je jednak ochrana práv věřitelů nabytých v dobré víře, jednak zachování rozsahu majetkové podstaty za účelem maximálního uspokojení věřitelů podle zvoleného způsobu řešení úpadku.

Přímý zákaz (nepřípustnost) započtení se váže zejména na tři základní situace upravené *ex lege*. Předně podle § 122 odst. 3 InsZ na dobu trvání moratoria, podle § 324 odst. 3 InsZ na okamžik zveřejnění návrhu na povolení reorganizace v insolvenčním rejstříku a konečně podle § 238 InsZ se nepřipouští započtení proti pohledávce na vydání dlužníkovy plnění z neúčinného

právního úkonu do majetkové podstaty (zde jde o opačnou figuru započtení spadajícího pod § 140 odst. 3 písm. b/ InsZ). V prvních dvou případech však může soud předběžným opatřením určit jinak, čili započtení zcela nebo jen v konkrétně stanoveném rozsahu povolit. Zákaz zaniká příslušným rozhodnutím o daném režimu, které vydává insolvenční soud. Započtení lze výrokem insolvenčního soudu omezit (nebo podmínit souhlasem předběžného správce, pakliže dojde k jeho ustanovení) též v rámci předběžného opatření vydaného v časovém intervalu mezi zahájením insolvenčního řízení a rozhodnutím o úpadku (§ 113 odst. 1 InsZ *in fine*).

Obecně přípustné započtení je podle § 140 odst. 2 InsZ započtení **vzájemných** pohledávek dlužníka a věřitele (jednostranně i dohodou), jestliže zákonné podmínky takového započtení byly splněny **před rozhodnutím o způsobu řešení úpadku**. Formulace není zvolena příliš šťastně, když zavádí obtížně vyložitelný pojem „zákonných podmínek započtení“, přičemž se sama nabízí otázka po obsahu tohoto pojmu a zda jím rozumět (kromě jiného) pro variantu jednostranného započtení také právní jednání (prohlášení) o započtení. V komentářové literatuře poslední doby byl přijat závěr VS v Olomouci, podle něhož je nutno rozumět pojmem „započtení“ použitým v § 140 odst. 2 a 3 InsZ **nejen započtení jako způsob zániku závazku, ale i započtení jako právní jednání** směřující k perfekci kompenzace coby způsobu zániku závazku. Toto pojetí je nutno odmítnout: § 142 odst. 2 InsZ hovoří o přípustnosti započtení vzájemných pohledávek dlužníka a věřitele po rozhodnutí o úpadku s podmínkou, že zákonné podmínky tohoto započtení byly splněny již dříve (před rozhodnutím o způsobu řešení úpadku). Již z gramatického tvaru je zřejmé, že v návěti se hovoří o způsobu vyrovnání vzájemných pohledávek a nikoli jen o právním jednání ke kompenzaci směřujícímu, což vysvítá z druhé části věty („jestliže zákonné podmínky tohoto započtení byly splněny...“). Jediné, co lze v tomto případě u soudního rozhodnutí omluvit, je návaznost na právní úpravu § 580 a násl. ObčZ 1964, nikoli na úpravu § 1982 a násl. ObčZ; i s vědomím této odchylky je citované rozhodnutí v právní větě sporné, ne-li vadné.³¹¹ Rozšíření zákoných podmínek započtení jako právního jednání ještě o (jednostranné či konsensuální) právní jednání směřující k započtení naprosto omezuje prostor pro využití kompenzace v insolvenčním režimu: míří vlastně jen na situace, kdy „zákonné

³¹¹ Rozhodnutí VS v Olomouci sp. zn. 2 VSOL 106/2009 citováno in: KOZÁK, Jan, DADAM Alexandr, PACHL, Lukáš. *Insolvenční zákon a předpisy související. Komentář*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 458. V právní větě se uvádí, že je třeba termín „započtení“ použitý v § 140 odst. 2 a 3 InsZ vyložit jako kompenzační úkon a nikoli jako způsob zániku závazku. V poněkud nelogickém odůvodnění (z mého pohledu) se klade překážka započtení v tom, že podle odst. 3 citovaného ustanovení, které upravuje nepřípustnost započtení, musí být kompenzabilní pohledávka věřitele přihlášena, což (dle soudu) nebude možné v případě, kdy insolvenční soud spojí rozhodnutí o úpadku a rozhodnutí o způsobu jeho řešení. V inkriminovaných ustanoveních InsZ je třeba hledat jen podmínku, že započtení může být aktivováno jako přípustné výlučně v případě, kdy věřitel později započítávané pohledávky tuto pohledávku jako kompenzabilní také řádně přihlásí. Přihláška věřitelovy pohledávky tedy není nic jiného než **zvláštním znakem kompenzability**, který musí být splněn pro perfekci započtení. Soud zde také zcela rezignoval na výklad souladný se zásadami insolvenčního řízení, dle nichž nesmí mj. dojít ke ztrátě právního postavení získaného v dobré víře. Celý problém se mi zdá uměle vytvořený a zbytečný, právě pro nelogické dělení pojmu započtení; didakticky však vhodný pro literární úvahu, jejíž rozsah by překročil rámec této práce.

podmínky započtení“ podle § 142 odst. 2 InsZ nastaly před rozhodnutím o způsobu řešení úpadku, čili kdy již bylo ze strany započítávajícího subjektu učiněno právní jednání s cílem kompenzovat a teprve poté bylo vydáno rozhodnutí o způsobu řešení úpadku. Část odborné literatury se nicméně správně přiklání k tomu, že pojem „zákonné podmínky započtení“ v sobě nezahrnuje právní jednání směřující k započtení.³¹²

Zákonné podmínky započtení jsou nyní kombinovány obecnou úpravou ObčZ a zvláštní v InsZ, přičemž s ohledem na nepovedenou textaci i na charakter procesního práva jako prostředku k prosazení práva hmotného by měla být dána přednost obecné hmotněprávní úpravě.³¹³ Zákonnými podmínkami započtení nelze myslet nic jiného než **řádné splnění všech podmínek kompenzability**; zvláštní úprava InsZ cílí na situace, kdy partner dlužníka (ať v postavení věřitele či dlužníka) opomněl využít svého práva, k němuž § 140 odst. 2 InsZ otevírá cestu.³¹⁴ Protože možnost započtení je otevřená (z hlediska civilního práva je nabídnutým oprávněním k eventuálnímu využití, stejně jako např. plná moc), nemůže být kompenzabilita jako

³¹² Srov. výklady H. Erbsové in: HÁSOVÁ, Jiřina a kol. *Insolvenční zákon. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 441 a násl. K výše uvedenému argumentuje zcela logicky korektně také tím, že pokud InsZ chce vyloučit účinky započtení (např. v režimu moratoria či reorganizace), činí tak **vždy výslovně**. Jestliže by pojem „zákonné podmínky započtení“ měl subsumovat i právní jednání směřující k započtení, ztrácela by zvláštní ustanovení svůj smysl, protože by vyslovovala zákaz zániku pohledávek, které již započtením zanikly (bylo učiněno právní jednání směřující ke kompenzaci). Dodávám, že pokud InsZ nestanoví výslovně ve specifickém režimu zákaz započtení (kde pro takový zákaz existují zjevné důvody), nemůže být (díky ekonomické funkcionalitě započtení) kompenzace zakazována rozšiřováním obsahu pojmu započtení v § 142 odst. 2 InsZ a už vůbec ne poukazem na (neexistující) nemožnost. Již z § 143 InsZ se jasně podávají podmínky, za nichž započtení realizovat nelze, i kdyby byly splněny všechny požadavky na kompenzabilitu pohledávek – také z toho lze usoudit na nemožnost podřazení právního jednání, jímž se započítává, pod „zákonné podmínky započtení“; tento pojem cílí jednoznačně na **kompenzabilitu**. Navíc InsZ dává možnost čelit případnému započtení, které zkracuje uspokojení věřitelů anebo některého z nich zvýhodňuje, za pomoci institutu odporovatelnosti neúčinných právních jednání (úkonů) dle § 235 a násl. InsZ.

³¹³ Podobně HAVEL, Bohumil. *Předpoklady (jednostranného) započtení nejen podle insolvenčního zákona*. Obchodněprávní revue, 2010, č. 10.

³¹⁴ Předobrazem InsZ byla dle důvodové zprávy řada ustanovení německého insolvenčního řádu z r. 1994 (*Insolvenzordnung* – InsO). V § 140 odst. 3 InsZ se odráží konstrukce zákazu započtení obsažená v § 96 InsO (v české mutaci nicméně chybí zákaz započtení s pohledávkou, kterou věřitel získal až po zahájení insolvenčního řízení od jiného věřitele). Ustanovení § 94 InsO pak přímo směrem k insolvenčnímu věřiteli normuje, že oprávnění k zápočtu není insolvenčním řízením dotčeno, je-li věřitel v době zahájení insolvenčního řízení podle zákona nebo na základě (dřívější) dohody **oprávněn k započtení** (tedy jde o kompenzabilní pohledávky **bez využití práva započtení** adresovaným oznámením). Německá literatura k tomuto pravidlu dovodila některá upřesnění. Předně dohoda o započtení mezi dlužníkem a věřitelem musí být ujednána ještě před zahájením insolvenčního řízení a co se týče započtení jednostranného, musí být splněna především **podmínka vzájemnosti obou pohledávek** (přitom se připouští i započtení cedované pohledávky). Jednostranně započítat je možné i bez vazby na plynutí času – jako dovolené je traktováno jednostranné započtení věřitele i v případě, kdy teprve vyčká uplatnění požadavku na plnění pohledávky dlužníka ze strany insolvenčního správce, proti níž pak může věřitel uplatnit započtení. Účinky započtení podléhají zásadně pravidlu § 389 BGB (*ex tunc*). V podrobnostech srov. GOTTWALD, Peter (Hrsg.). *Insolvenzrechtsbandbuch*. 3. Auflage. München: C. H. Beck, 2006, s. 745 a násl. Rakouský konkursní řád z r. 1914 (*Konkursordnung* – KO) rovněž výslovně dovoluje započítat i po zahájení konkursu, a to v širším rámci než InsO; dle § 19 a násl. KO může konkursní věřitel mj. dokonce výslovně kompenzovat i s pohledávkou, kterou získal až po prohlášení konkursu. Ustanovení § 20 odst. 2 KO nepřipouští započtení jen tehdy, získal-li dlužník (současně věřitel úpadce) pohledávku ve lhůtě kratší než šest měsíců před prohlášením konkursu anebo pokud byl zavázán k převzetí pohledávky (či závazku) a v okamžiku přijetí měl (musel) mít povědomost o platební nezpůsobilosti úpadce. Věřitele dlužníka neomezuje v započtení ani švýcarské právo, když čl. 213 odst. 1 spolkového zákona o vymáhání dluhů a konkursu z r. 1889 (*Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs*) obecně umožňuje započtení věřiteli dlužníka s pohledávkou, která dlužníkovi náleží vůči věřiteli. **V žádné z uvedených jurisdikcí není slučováno oprávnění provést započtení (prohlášení o započtení) s institutem započtení (způsobem zániku závazku).**

objektivizovaná přípustnost započtení – z gramatického i logického hlediska – pojmově směřována s podmíněným právním jednáním (notabene ovlivněným vůlí jednajícího). Právní jednání s cílem započtení tudíž nemůže být *a priori* součástí množiny všech normativních znaků započtení, jež mají (mohou) být splněny (a to ani gramaticky) – přitom je lhostejné, za jakých podmínek je jejich splnění zákonem požadováno.³¹⁵ Z formulace přípustnosti započtení podle § 140 odst. 2 InsZ rovněž nevyplývá závěr běžně tradovaný v insolvenční praxi, že je zakázáno započtení pohledávek za majetkovou podstatou (§ 168 InsZ) a pohledávek jim na roveň postavených (§ 169 InsZ). Z gramatického vyjádření tento zákaz nevyplývá, krom toho některé z pohledávek mohou vzniknout a stát se (zcela či zčásti) kompenzabilními ještě před rozhodnutím o způsobu řešení úpadku. Právní praxe klade ve vazbě na § 140 odst. 2 InsZ i další otázku, totiž proč je **splnění zákonných podmínek pro započtení** vázáno až na okamžik rozhodnutí o způsobu řešení úpadku a nikoli již na rozhodnutí o úpadku? I když je rozhodnutí o úpadku nejčastěji spojováno s rozhodnutím o způsobu řešení úpadku (reorganizace, konkurs, oddlužení), rozhodnutí o způsobu řešení úpadku může být v pozdějších fázích řízení ještě zvráceno (např. oddlužení se překloupí do konkursu, odvolání dlužníka proti usnesení o úpadku a způsobu jeho řešení bude úspěšné). Proto je rozhodnutí o způsobu řešení úpadku mezníkem, který staví pro podmínky započtení nepřekročitelnou hranici, ovšem mimo prohlášení o započtení (či dohodu o něm). To může být (zpravidla věřitelem) učiněno i kdykoli po tomto rozhodnutí a v této souvislosti je nutno mít na zřeteli zachování subjektivního práva vzniklého v dobré víře před rozhodnutím o úpadku, resp. ještě před samotným zahájením insolvenčního řízení.

Z textace § 140 odst. 2 InsZ také gramaticky přímo neplyne **subjektivní oprávněnost k aktivaci účinků jednostranného započtení**. Je zřejmé, že to může být zejména věřitel dlužníka, nicméně bez obtíží lze přiznat právo jednostranného započtení rovněž dlužníkovi (právní jednání bude činit insolvenční správce). Ten však čelí riziku, že jednostranné započtení může být zvýhodněním jednoho konkrétního věřitele proti jinému.³¹⁶ Bude záležet vždy na

³¹⁵ Slova zákonného předpisu by měla být vykládána tak, aby jim byl přisuzován stejný význam plynoucí z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti a z jasného úmyslu zákonodárce (§ 2 odst. 2 ObčZ). Započtení jako institut je odlišný od započtení jakožto právního jednání – právní terminologie pregnantně odlišuje **institut započtení a prohlášení o započtení** (§ 1983 ObčZ), případně dohodu o započtení (§ 1991 ObčZ). Prohlášení o jednostranném započtení není integrální součástí pojmu kompenzability. (Expresivně vyjádřeno: kompenzabilita na obou stranách je nabitou zbraní, teprve prohlášení o započtení je stisknutím spouště na jedné či druhé straně.)

³¹⁶ Zvýhodnění věřitele by však přicházelo do úvahy jen tehdy, jestliže by šlo o nedovolené (tzn. zákonem vyloučené) využití započtení, resp. o započtení, jež by se svými důsledky mohlo dostat do kolize se zásadami insolvenčního řízení obsaženými v § 5 InsZ. Pravidla insolvenčního zákona je třeba číst jejich optikou – jde totiž o specifický stav, jehož parametry je poměřováno jakékoli právní jednání obligáčně zavázaných subjektů. Klíčová zásada obsažená v § 5 písm. c) InsZ jednoznačně deklaruje ochranu práv věřitelů nabytých v dobré víře před zahájením insolvenčního řízení s tím, že tato práva – s výjimkou stanovenou přímo zákonem – nelze omezit rozhodnutím insolvenčního soudu ani postupem insolvenčního správce. Není-li započtení vyloučeno přímo, nelze hovořit o zvýhodnění věřitele

specifických podmínkách, neboť aktivní činnost insolvenčního správce v rámci využití institutu započtení prochází testem požadavku odborné péče (§ 36 odst. 1 InsZ) a ochrany společného zájmu věřitelů (§ 2 písm. j) InsZ).

Dalším interpretačním problémem v souvislosti s § 140 odst. 2 InsZ může být použité sousloví „započtení vzájemných pohledávek dlužníka a věřitele“. Jde pouze o legislativní nedůslednost, anebo se tím má zdůraznit, že není přípustné započtení nevzájemných pohledávek, které přichází do úvahy např. při cesi či ručení? Mám za to, že jde o pouhou nedůslednost, neboť ekonomický výsledek započtení je z hlediska ochrany věřitelů bez vlivu na plnění z majetkové podstaty, a kromě toho by se v první řadě měla ve výkladu započtení v režimu insolvence uplatnit další důležitá zásada, že toto řízení má být vedeno tak, aby žádný z jeho účastníků nebyl nespravedlivě poškozen anebo nedovoleně zvýhodněn, tj. aby bylo možno úspěšně vykonat práva nabytá v dobré víře (srov. § 5 písm. a/ InsZ). Např. v případě **cese**, kdy může dlužník jednostranně započítat postupníkovi svou vzájemnou pohledávku za postupníkem či nevzájemnou za postupitelem, i v případě **ručení**, kdy může ručitel jednostranně započítat věřiteli svou vzájemnou pohledávku za věřitelem i nevzájemnou pohledávku dlužníka vůči věřiteli, je výsledek započtení tentýž (odvrácení povinnosti plnit).³¹⁷ **Požadavek vzájemnosti je tedy zjevně nadbytečný a nejde o zvláštní důraz na jeden rys kompenzability vyžadovaný v souvislosti se zvláštními specifiky insolvenčního řízení.**

Insolvenční zákon dále konstruuje výslovné oprávnění insolvenčního soudu **nepřipustit započtení v rámci vydaného předběžného opatření** (§ 140 odst. 4 InsZ). Toto rozhodnutí může být vydáno jako samostatné anebo v rámci jiného předběžného opatření (jak již bylo výše zmíněno, např. jako související při omezení nakládání s majetkovou podstatou dle § 113 odst. 1 InsZ). Ustanovení § 140 odst. 3 InsZ pak uvádí taxativně případy negativní kompenzability, pro které započtení nepřipouští. Ty souvisí s takovým jednáním nebo opomenutím věřitele (a to před zahájením insolvenčního řízení i po něm), které ohrožuje výsledek insolvenčního řízení (nepřihlášení pohledávky, její získání neúčinným právním jednáním anebo se subjektivní vědomostí o dlužníkově úpadku). Zvláštním požadavkem v souvislosti s kompenzabilitou je povinnost kladená věřiteli na základě pravidla obsaženého v § 140 odst. 3 písm. d) InsZ, podle které je věřitel ještě před částečným jednostranným započtením zavázán k úhradě kompenzací nezaniklé části pohledávky, jinak k perfekci jednostranného započtení nedojde.

(nebo o vadném postupu správce) hodlajícího započítat v situaci, kdy byla splněna dispozice normy explicitně povolující takové právní jednání. Různě individualizované situace však mohou přinést různá řešení i jejich důsledky.

³¹⁷ Uvedené by však v důsledku aplikace zásad insolvenčního řízení platilo i tehdy, pokud by započtení namítající dlužník nebyl „dlužníkem“ ve smyslu InsZ, tzn. subjektem insolvenčního řízení.

3.5.4 Zákon o mezinárodním právu soukromém

Režimu podle tohoto zákona podléhá **započtení s cizím prvkem**, které je upraveno ve čtvrté části ZMPS 2012 v pravidlech týkajících se jednotlivých druhů soukromoprávních poměrů. Použitelnost ZMPS 2012 je výslovně omezena příslušnými mezinárodními smlouvami a předpisy EU, zejména pak Nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I) a Nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (Řím II). Zákon o mezinárodním právu soukromém z r. 2012 tudíž nijak nedopadá na vztahy, v jejichž rámci se uplatní uvedená nařízení. Jediné pravidlo týkající se započtení v nařízení Řím I je čl. 17, který obsahově zcela odpovídá pravidlu v § 92 ZMPS 2012. Nařízení Řím II žádné speciality ohledně započtení nenormuje.

Podle § 92 ZMPS 2012 se **započtení řídí týmž právním řádem jako pohledávka, vůči níž započtení směřuje**; strany si pochopitelně mohou dohodnout použití jiného právního řádu. V intencích těchto pravidel je zřejmé, že stejným právem se bude řídit také právní jednání směřující k jednostrannému započtení a nepochybně i problematika spojená se zrušením (zánikem) pohledávek. Zákon o mezinárodním právu soukromém z r. 2012 obsahuje v § 112 také úpravu započtení ve vazbě na úpadek finanční instituce, ovšem ta se týká výlučně rozsahu použitelnosti národních pravidel započtení při konkursním (insolvenčním) řízení jako způsobu řešení úpadku finanční instituce.

3.6 Prohlášení o započtení

V celém textu této kapitoly přirozeně vycházím z toho, že prohlášení o započtení lze učinit výlučně u započtení jednostranného – konsensuální započtení stojí z povahy věci mimo následující úvahy.

Započtení je z pohledu pozitivního práva dovoleným (aprobovaným) způsobem zániku pohledávky nebo její části. Konstrukce započtení je postavena na pouhé **jednostranné možnosti využití**, jde o složené právní jednání, jehož esenciální (a současně finální) náležitostí je realizace prohlášení vůči druhé straně – **započítávací či kompenzační prohlášení**. Započtení dohodou je rovněž možností, avšak vázanou na oboustranné (někdy i vícestranné) právní jednání, které je výsledkem konsensu stran. Úprava ObčZ 1964 (stejně jako všechny předchozí s výjimkou ABGB) požadovala k perfekci jednostranného započtení projev k němu směřující (právní úkon

směřující k započtení), aniž by řešila jeho formu.³¹⁸ Právní důsledky „prohlášení“ i „projevu“ jsou však shodné. **Oprávnění učinit jednostranné prohlášení** o započtení není majetkovým právem v klasickém slova smyslu a proto **se nemůže ani promlčet, ani jinak zaniknout.**³¹⁹ Využitelnost tohoto oprávnění se v čase oslabuje, a to v návaznosti na kvalitu (kompenzabilitu) pohledávek a na rizika s tím spojená. Není-li dáno právo (pohledávka), např. pokud se promlčí či jinak zanikne, *eo ipso* nastupuje účinek nemožnosti toto právo objektivně vynutit (žalobou u soudu) anebo subjektivně využít (prohlásit započtení).

3.6.1 Předpoklady prohlášení

Pouhá realizace prohlášení o započtení však *per se* nemusí vyvolat chtěný následek. I když je samo prohlášení bezvadné co do náležitostí, musí k němu přistoupit okolnost, že obě pohledávky splňují všechny požadavky na kompenzabilitu. Je-li prohlášení o započtení sice řádně učiněno, avšak některá z pohledávek nesplňuje všechny požadované znaky kompenzability, k efektu zrušení (zániku) pohledávek předvídanému § 1982 odst. 2 ObčZ vůbec nedojde. Ke zrušení pohledávek nedojde ani v opačné situaci, jestliže se prohlášení o započtení sice bude týkat kompenzabilních pohledávek, ale bude vykazovat takové vady, které nebude možno překonat ani korektním výkladem. Na rozdíl od předchozí úpravy však ObčZ dává pro výklad právních jednání mnohem kvalitnější instrumentarium. V každém případě platí, že k **aktivaci právních účinků jednostranného započtení** (jinak řečeno k tzv. **kvalifikovanému započtení**) dochází až kumulativním splněním dvou požadavků: bezvadného prohlášení a řádné existence kompenzabilních pohledávek. Prohlášení by mělo mít takovou formu, aby bylo v případě sporu doložitelné alespoň co do okolností jeho učinění, nejlépe však i co do jeho obsahu. Prakticky tedy bude vždy vítězit stará zásada *quod non est in actis, non est in mundo*.

Právní účinek prohlášení je nedělitelně spojen s dojitím prohlášení o započtení (projevu vůle) do dispoziční sféry druhé smluvní strany. Vědomé zmaření dojití (např. odepření písemnosti

³¹⁸ Notoricky se ve všech komentářích i učebnicích uvádělo, že projev směřující k započtení může být učiněn i ústně, a současně se z důvodu právní jistoty doporučovala jeho písemná forma. V souvislosti s rozvojem elektronické komunikace nabývá nových kontur i písemná forma, dozajista ve starších textech myšlená jako klasická datovaná a podepsaná písemnost na papíru. Sdílím názor, že pokud jde o elektronickou formu (mimo zaručený elektronický podpis), vyhoví ve smyslu § 562 odst. 1 ObčZ nároku na písemnou povahu dostatečně i zpráva elektronické pošty (email), je-li zřejmé, že adresu skutečně použil započítávající subjekt (např. je bez větších pochybností doložitelné použití téže elektronické adresy v rámci předmluvních jednání i řešení záležitostí smlouvy anebo si strany pro účely formy právních jednání naplňujících obsah sjednané smlouvy přímo předem dohodnou používání konkrétních adres elektronické pošty). Okolností svědčících pro určení jednající osoby může být (a při zachování náležité opatrnosti elektronického provozu bude) více než okolností pochybných.

³¹⁹ Srov. též rozsudek NS sp. zn. 33 Odo 630/2002 ze dne 26. 11. 2003, jehož právní věta zní /cit./: „Právo vznést kompenzační námitku se nepromlčuje.“ Argument je postaven na tom, že institut promlčení se váže na existující právo (zde pohledávka, čili právo na splnění konkrétního nároku) a tudíž promlčet se může pouze ono. Skutečností však je, že vznesení námitky započtení je rovněž spjata s výkonem práva a současně se váže na (v době střetu s účinky *ex tunc*) kompenzabilní pohledávku, která ovšem může být v okamžiku realizace započítavacího projevu promlčena.

obsahující kompenzační prohlášení apod.) ze strany adresáta zakládá podle § 570 odst. 1 ObčZ nevyvratitelnou právní domněnku řádného doručení („platí, že řádně došlo“). Bez ohledu na dodnes panující praxi popírání jinak bezvadného doručení se v rámci doručování zásilek provozovatelem poštovních služeb uplatní vyvratitelná domněnka doby jejího dojití konstruovaná v § 573 ObčZ, dle níž se má za to, že taková zásilka došla na území ČR třetí pracovní den po odeslání, na adresu mimo ČR pak patnáctý pracovní den.³²⁰ „Doručovací“ potíže se však patrně omezí na minimum, jestliže strana prohlašující započtení učiní právní jednání prostřednictvím elektronického úložiště, tj. datové schránky.³²¹ Právní účinek bezvadného prohlášení o započtení je směrem k započítávaným pohledávkám účinkem kvalifikovaným, **nekryje se s okamžikem zániku započítávaných pohledávek**, k němuž dojde v souladu s § 1982 odst. 2 ObčZ: obě zaniknou v rozsahu, v jakém se kryjí, a k okamžiku, kdy se obě pohledávky staly kompenzabilními.³²²

3.6.2 Parametry prohlášení

Nastalé změny v řadě tradovaných paradigmat ovládajících započtení (spory o kogentnost pravidla o účincích jednostranného započtení) mohou vyvolat další výkladové otázky, protože úprava základních náležitostí jednostranného započtení v § 1982 ObčZ je dispozitivní. Je možné mezi stranami dohodnout **změnu parametrů prohlášení či dobu, kdy je možné prohlášení učinit?** Podle mého názoru tomu nic nebrání a smluvní strany si v rámci kontraktace mohou dohodnout různé eventuality pro využití jednostranného započtení. Co se týče **parametrů prohlášení jako právního jednání**, je zásadně přípustné, aby smluvní strany změnilly parametry jednostranného prohlášení o započtení tak, že jeho náležitosti rozšíří (např. požadavkem na přesný obsah listiny či jiné náležitosti) s tím, že pokud tento rozšířený obsah nebude dodržen, mohou nedodržení sankcionovat nepřiznáním účinků, i kdyby – nebýt dohody – jinak bylo prohlášení bezvadné. Stejně tak je přípustné, aby smluvní strany dohodly, že **započítávací prohlášení může jedna strana vůči druhé učinit omezeně**, např. jen v určitých lhůtách navázaných na konkrétní vlastnost kompenzabilní pohledávky (nominální výši, právní důvod apod.). Dohodnuté odchylky od základních parametrů prohlášení o započtení se již blíží

³²⁰ Podobně již rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 805/2006 ze dne 8. 1. 2008, který pro účinky započtení stanovené zákonem přiznal jejich vznik ke dni marného uplynutí úložní lhůty za předpokladu, že si adresát písemnost obsahující listinu o započtení nevyzvedl, ač tak učinit mohl. Nyní je pro započítavajícího situace ohledně prokazování řádného doručení díky explicitnímu zakotvení domněnky doby dojití v § 573 ObčZ ještě jednodušší.

³²¹ Podle § 2 zákona č. 300/2008 Sb., zákona o elektronických komunikacích a autorizované konverzi dokumentů, se prostřednictvím datové schránky doručují („dodávají“) mj. dokumenty fyzických osob, podnikajících fyzických osob a právnických osob. Je-li v souladu s § 18a citovaného zákona datová schránka těchto osob aktivována, nastávají účinky doručení okamžikem, kdy se k příslušné datové schránce přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k doručovanému dokumentu.

³²² Srov. rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 723/2001 ze dne 5. 11. 2002.

specifické variantě smlouvy o započtení; o smlouvu však *stricto sensu* nepůjde (spíše o „kvazi“ dohodu o podmínkách aplikovatelnosti jednostranného započtení), zůstane-li stranám i při plnění práv a povinností z jejího titulu stále pouhá možnost využít institutu jednostranného započtení.

Stranou zájmu teorie i praxe doposud stála také problematika možnosti **odvolání prohlášení o jednostranném započtení** (projevu směřujícího k započtení). Soukromé právo účinné do 31. prosince 2013 totiž úpravu podmínek odvolání jednostranného právního úkonu neobsahovalo, takže při posuzování účinků jednostranného právního úkonu bylo třeba vycházet jednak z požadavku ochrany dobré víry toho, komu byl právní úkon určen (§ 35 odst. 3 ObčZ 1964), jednak z teoreticky dovozovaného požadavku na nezvratnost účinků po dojití projevu vůle adresátovi.³²³ Ustanovení § 572 ObčZ z této teorie vychází i nyní výslovným výměrem, že písemný projev vůle lze odvolat jen, dojde-li jeho odvolání nejpozději současně s původním projevem vůle. Byť při prohlášení o započtení lze předpokládat právní jednání v písemné podobě, může dojít ke sporu, bylo-li sice prohlášení učiněno písemně, ale odvolání odesláno ještě týž den (takže se obě právní jednání mohou do dispozice adresáta dostat současně), anebo bylo-li prohlášení učiněno ústně a posléze odvoláno písemně (zde mohou o obsahu ústního prohlášení panovat pochybnosti). Při hodnocení právních účinků obou úkonů (prohlášení a jeho odvolání), jakkoli v naznačených teoretických případech činěných za jiných skutkových okolností, **je nutno přihlídnout k povaze právních účinků připínaných ke kvalifikovanému započtení**. Je-li učiněno jinak bezvadné prohlášení o započtení, které se týká úplně kompenzabilních protipohledávek, obě pohledávky zcela (pravidelně však vždy jedna z nich) zanikají. Proto mám za to, že projde-li jednostranné prohlášení o započtení testem všeobecných ustanovení ObčZ o právních jednáních (§ 545 a násl.), nutno ho vyložit – s ohledem na účinky započtení – **ve prospěch ochrany právního postavení a dobré víry adresáta prohlášení**.³²⁴ Nejsou-li dány objektivně jiné důvody pro případnou neplatnost jednostranného započtení, lze tomuto způsobu zániku pohledávek připsat znak **ireverzibility**, tzn. ne(z)vratnosti, jednosměrnosti. Modifikace skutkových okolností v reálném životě však mohou nastolit jedinečně individualizované situace, v nichž se předestřený závěr nemusí uplatnit absolutně.

Soudní praxe problematiku prohlášení o započtení (tehdy projevu směřujícího k započtení) řešila za existence staré úpravy (§ 580 ObčZ 1964) v několika rovinách. Závěry řady rozhodnutí se z valné části subsidiárně uplatní i pro novou úpravu. **Pro formulaci projevu vůle započítat** se prosadil názor, že pokud příslušná listina obsahuje formulace typu „žádáme o započtení

³²³ Např. FIALA, Josef., a kol. *Občanské právo hmotné*. 2. vydání. Brno: Doplněk, 1998, s. 31.

³²⁴ Zásadním důvodem vedoucím k tomuto závěru je výklad akcentující požadavek na ochranu adresáta, který nemůže snášet nejistotu, jestliže ji sám nevyvolal a týká se sféry jednostranného (a takto i nejednoznačného) jednání kompenzujícího subjektu. Jde o typický model situace, kdy civilní právo má chránit především tam, kde objektivně neexistuje jiná možnost ochrany.

vzájemných pohledávek“ nebo pouhé oznámení o provedeném zápočtu, nejde o projev vůle, se kterým by bylo možno spojit zánik pohledávek započtením.³²⁵ Účinky projevu vůle (prohlášení) směřujícímu k započtení byly naopak přiznány např. listině zasláné právním zástupcem povinného do dispozice oprávněného, jež obsahovala např. obrat, že „... od přísudku byla ... odečtena povinnost ...“. Soud jej vyložil tak, že z listiny je zřejmé započtení povinného na soudem uloženou povinnost uhradit oprávněnému (advokátovi) náklady nalézacího řízení.³²⁶

Velmi striktně je ze strany soudů posuzován **obsah návrhu dohody na započtení ve vazbě na tvrzené (alespoň) jednostranné započtení**, čili zda zasláním návrhu textu dohody o započtení byla v konkrétním případě projevena vůle uzavřít tuto dohodu anebo je z ní možné usuzovat na účinný projev vůle (prohlášení) směřující k jednostrannému započtení. Konstantně převážil názor, že neakceptovaný návrh na vzájemné vyrovnání pohledávek lze vykládat jen jako vůli k uzavření dohody a nikoli jako projev vůle (prohlášení) o jednostranném započtení.³²⁷ S prohlášením o započtení je úzce spjata otázka **jednostranného započtení současně se zesplatněním pohledávky** (tzn. splatné na výzvu věřitele) namítané k započtení. Soudní praxe se v ní přiklonila k názoru, že pokud splatnost záleží na jednání započítávajícího věřitele, nemůže v jedné listině vyzvat dlužníka k zaplacení pohledávky (zesplatnit ji) a zároveň v ní učinit prohlášení o započtení (projev vůle směřující k započtení) takové pohledávky.³²⁸ Jednostranné započtení by se v tomto případě také neprosadilo, protože započítávající věřitel disponoval nesplatnou pohledávkou a započtení proti splatné pohledávce ve shodě s regulativem § 581 odst. 2 ObčZ 1964 nebylo možné. Podobně jako u zesplatnění pohledávky na výzvu věřitele bylo soudně interpretováno jakožto nemožné učinit během nalézacího řízení prohlášení o započtení proti pohledávce, která měla započítávající straně v nalézacím řízení teprve vzniknout.³²⁹

3.6.3 Prohlášení na podmínku – dovolené nebo ne?

3.6.3.1 K možnosti podmíněného prohlášení

Pravidlo obsažené v § 1983 ObčZ se v úpravě institutu započtení objevuje v rámci civilního práva vůbec poprvé. Předchozí tři kodexy občanského práva účinné na našem území jakékoli kondikce v otázkách projevu vůle směřujícího k započtení vůbec nezmiňovaly (ObčZ 1950,

³²⁵ Viz rozsudek NS sp. zn. 23 Cdo 2109/2007 ze dne 18. 2. 2009.

³²⁶ Usnesení NS sp. zn. 20 Cdo 4711/2009 ze dne 27. 7. 2011.

³²⁷ Srov. usnesení NS sp. zn. 23 Cdo 3320/2008 ze dne 22. 9. 2010, a typově podobný rozsudek NS sp. zn. 33 Cdo 4285/2009 ze dne 31. 8. 2011, jakož i další.

³²⁸ Viz rozsudek NS sp. zn. 33 Odo 1642/2006 ze dne 25. 2. 2009. Odůvodnění stojí na tezi, že pokud dochází ke splatnosti pohledávky na výzvu věřitele (§ 563 ObčZ 1964), stane se pohledávka splatnou až první den po řádném doručení výzvy dlužníkovi a současný projev směřující k započtení tak disponuje nesplatnou pohledávkou. Vzniká otázka, jestli by věřitel mohl – za stejných skutkových okolností jako v citovaném rozhodnutí – svůj projev vůle započítat učinit podmíněně. Podle předchozí úpravy ObčZ 1964, která podmínkám jednostranného započtení nekladla překážek, ji můžeme zodpovědět kladně.

³²⁹ Viz rozsudek NS sp. zn. 22 Cdo 1330/2011 ze dne 20. 9. 2011.

ObčZ 1964 a ABGB). Inspiračním zdrojem byl zákonodárci nepochybně § 388 druhá věta BGB (v prakticky identickém znění).³³⁰ I když v evropské komparaci jde spíše o výjimku³³¹ (většina evropských kodexů podobná ustanovení nezná), přesto se evropská civilistika i při mlčení zákona staví k možnosti podmínit jednostranné započtení odmítavě. Výjimky se připouští pouze tam, kde nedochází k ohrožení právní pozice adresáta právního jednání, např. jde-li o podmínku, kterou lze splnit výslovně na straně adresáta³³² anebo v rámci procesu.³³³ Zdůvodnění nemožnosti podmínek i doložek času při prohlášení o započtení, jež v kontinentálním kontextu převažuje, spočívá jednak v závažném právním účinku započtení, jednak v tom, že jednostranné prohlášení vůle je prakticky nemožné efektivně odvolat.³³⁴

Dřívější česká civilistika podmínky započtení pro ObčZ 1964 opatrně připouštěla³³⁵, ovšem s dovětkem autorů z doby poměrně nedávné, že je spíše přípustná odkládací podmínka.³³⁶ Rozvazovací podmínka je hodnocena jako víceméně nepřipustná, protože by mohlo dojít k „obnovení pohledávek“, které již jednou zanikly; jestliže by úkon (směřující k započtení) takovou podmínku obsahoval, bylo by nutno k ní vůbec nepřihlížet.³³⁷

Byť je celá úprava započtení uváděna jako dispozitivní, právní důsledky § 1983 ObčZ jsou – s cílem vyloučit spory o účinky započtení – evidentně směřovány do oblasti absolutní bezúčinnosti (porušení pravidla je sankcionováno zdánlivostí, srov. § 551 ObčZ), avšak nepochybně **pouze ve vztahu k jednostrannému započtení**.³³⁸ Zákonodárce však ani v důvodové zprávě nepodává teleologické zdůvodnění toho, proč navrhuje nepřihlížet k prohlášení podmíněnému či obsahujícímu doložky času a proč zvolil takovou formulaci; toliko

³³⁰ Cit.: „Die Erklärung ist unwirksam, wenn sie unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung abgegeben wird.“

³³¹ Švýcarské právo však obsahuje opak zákazu (přímé dovolení) v jiném směru. Ustanovení čl. 120 odst. 2 OR umožňuje dlužníkovi započtení se spornou pohledávkou váznoucí za jeho věřitelem (cit.: „Der Schuldner kann die Verrechnung geltend machen, auch wenn seine Gegenforderung bestritten wird.“).

³³² Např. BOEMKE, Burkhardt, ULRICI, Bernhard. *BGB. Allgemeiner Teil*. Berlin – Heidelberg: Springer, 2009, s. 333.

³³³ Např. KOZIOL, Helmut, BYDLINSKI, Peter, BOLLENBERGER, Raimund. (Hrsg.) *ABGB. Kommentar*. 2. Auflage. Wien – New York: Springer, 2005 a 2007, s. 1705 a násl.

³³⁴ Např. PALANDT, Otto. *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar*. 72. Auflage. C. H. Beck: München, 2013, s. 601. K podmínkám odvolání jednostranného projevu vůle v českém soukromém právu srov. také aktuální knižní komentáře k § 572 ObčZ (např. ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1416 a násl., LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1 – 654). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2053 a násl., nebo MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol. *Občanský zákoník. § 419 – 654. Velký komentář. Svazek III*. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 693 a násl.).

³³⁵ KNAPP, Viktor. *Splnění závazků a jiné způsoby jejich zániku*. Praha, 1955, s. 235.

³³⁶ JÄGER, Marek. *Podmínky a doložky času v právních úkonech směřujících k započtení*. Právní rozhledy, 2012, č. 15 – 16.

³³⁷ ELIÁŠ, Karel, a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek (§ 1 – 487)*. Praha: Linde, 2008, s. 245. Evidentně se tak projevuje ireverzibilita účinků započtení.

³³⁸ Např. M. Jäger soudí, že jde o donucující právní normu, současně však připouští, že z právní úpravy započtení v ObčZ nevyplývá, že by sledovala jiný účel než její německá předloha, a vyvozuje možnost prohlášení s podmínkou, jejíž splnění může přivodit pouze adresát prohlášení. Viz JÄGER, Marek. *Podmínky a doložky času v právních úkonech směřujících k započtení*. Právní rozhledy, 2012, č. 15 – 16. Tento argument je však vratký, protože nebere v úvahu ostatní výkladová pravidla a zejména ta, jež obsahuje sám ObčZ. Podobně, čili s přípuštěním podmíněného započtení vázaného zejména na podmínku procesní či na podmínku, kterou má splnit druhá strana, soudí VÍTEK, Michal. *Podmíněné započtení pohledávek*. Rekodifikace & Praxe, 2015, č. 5.

proklamativně uvádí, že cílem úpravy započtení (nejen co se prohlášení týče) je odklidit právní nejistotu spojenou s následky započtení. Důsledky prohlášení učiněného s podmínkami nebo doložkami času nicméně jdou až za hranice hmotného práva do sféry procesu, neboť je jim přičítána zdánlivost (nicotnost), a bylo-li by takové prohlášení předmětem soudního řízení, musí soud ke zdánlivosti prohlášení přihlížet *ex officio* bez návrhu (podobně jako u absolutní neplatnosti). Účinky § 1983 ObčZ lze nicméně dohodou vyloučit, aniž by taková dohoda zasáhla do figury absolutní neplatnosti dle § 582 a násl. ObčZ.

Zásadní interpretační problém, který § 1983 ObčZ zakládá pro teorii i praxi (ve variantě bez dohody o negaci tohoto pravidla), je třeba spatřovat v tom, zda účel ustanovení zahrnuje bezpečnost (jistotu) právního postavení výlučně na straně subjektu, jemuž je adresováno prohlášení s podmínkou nebo doložkou času, anebo bezpečnost (jistota) právního postavení obou subjektů, tzn. **celková jistota stran v rámci institutu započtení**. V obecné rovině je možno připustit teoretickou možnost prohlášení o započtení s podmínkou nebo doložkou času, jejichž splnění je vázáno na právní jednání adresáta prohlášení; tento závěr totiž vyplývá z obecných požadavků na podmínky jednostranných právních jednání. V souladu s obecnými zásadami, k nimž se ObčZ explicitně hlásí, je třeba zohlednit zjevnou kogentnost podávající se z následků podmíněného kompenzačního prohlášení, a paralelně přihlídnout k nevratnosti (ireverzibilitě) účinků jednostranného prohlášení, jakož i k zásadě, že interpretace má vést k výsledku co nejméně spornému. Podle § 2 odst. 2 ObčZ nelze zákonnému ustanovení přikládat jiný význam, než jaký plyne z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti a z jasného úmyslu zákonodárce; ve shodě s touto zásadou **můžeme proto přiřadit kompenzačnímu prohlášení obsahujícímu podmínky nebo doložky času jasný úmysl k němu nepřihlížet** bez ohledu na to, zda je či není splnění podmínky nebo doložky času v moci adresáta jednostranného prohlášení. Výklad favorizující možnost koncepce podmínek nebo doložek času vázaných na právní jednání adresáta prohlášení o započtení je sice možný, ale podle mého názoru může být hodnocen extenzivně a v rozporu se specialitou tohoto ustanovení vůči obecným ustanovením ObčZ o podmínkách (§ 548 a 549 ObčZ *in fine*): nejasnost specificky normovaného požadavku na nepodmíněné právní jednání je třeba přičítat zákonodárci a upřednostnit generální princip právní jistoty, zvláště u následků spojených s jednostranným jednáním a v situaci, kdy je deklarovaným cílem právní úpravy odstranění nejistoty o právních následcích (viz důvodová zpráva).

Vázanost podmínkami i doložkami času však lze bez pochybností akceptovat **v případě započtení dohodou**. Tomu právní úprava neklade žádné překážky, jestliže se nepodávají přímo z požadavků kompenzability u konkrétních pohledávek.

3.6.3.2 Lze prohlásit započtení na podmíněnou pohledávku?

Prohlášení o započtení činí započítávající subjekt a je tedy nepochybné, že je to právě on, jemuž se podmiňování projevu vůle zapovídá (např. formulací typu „započítávám pouze s podmínkou, že váš dluh dosáhne výše Kč“ či „pokud se k započtení nevyjádříte do konce měsíce, budu je považovat za řádně učiněné“ a podobně). Subjekt, který prohlašuje započtení, tedy **nesmí sám aktivně koncipovat žádnou podmínku nebo doložku času** a z prohlášení nesmí podmínka vyplývat ani implicitně, a to ani jako podmínka, jejíž splnění je v moci adresáta prohlášení.

Byl by však dovolený opačný postup, tj. když započítávající učiní bezvadné prohlášení neobsahující ani podmínku, ani doložku času, ale **proti pohledávce, která bude vázána na podmínku nebo na doložku času**? Sám by na straně pohledávky, proti níž by započítával, vystupoval jako její dlužník, a za určitých okolností by to byl právě on, kdo by mohl podmíněnost svým jednáním ovlivnit. V takovém případě se střetává nepodmíněná pohledávka s podmíněnou, jejíž kompenzabilita je (například na základě dohody stran) vázána na konkrétní právní skutečnost. Jestliže by smluvená právní skutečnost nastala, pohledávka by např. ztratila splatnost nebo byla prodloužena, anebo by se změnila její výše či příslušenství a podobně. Standardně se sice dovozuje, že podmínka, jejíž splnění je vázáno právním jednáním na straně adresáta prohlášení o započtení, je přípustná, protože relevantním prohlášením se eliminuje nejistota na straně aktivního (tzn. započítávajícího) subjektu, ale tento argument se uplatňuje v právních úpravách, kde výslovné pravidlo o irelevanci podmínek a doložek času absentuje.³³⁹ To validitu takového zdůvodnění pro existenci výslovného pravidla podobnému § 1983 ObčZ spíše snižuje.

Kromě toho účinky započtení mohou být i u opačné konstrukce podmínek podobně nejisté jako u započtení na základě podmíněného prohlášení započítávajícího, a proto pokud je účelem § 1983 ObčZ zamezit právní nejistotě ohledně výsledku jednostranného započtení právě z důvodu pochybností o zániku započítávaných pohledávek, je nutné pohlížet i na opačný modus započtení jako na nechtěný.

Lze tedy vyslovit závěr, že **ani jinak bezvadné (nepodmíněné) prohlášení o započtení s kompenzabilní pohledávkou učiněné vůči podmíněné anebo na doložku času vázané protipohledávce není bez dalšího přípustné**. Bezúčinnost (zdánlivost) započtení realizovaného prostřednictvím podmíněného prohlášení se ovšem neprosadí, pokud bude v intencích obligace stranami dohodnuto nejen vyrušení účinků § 1983 ObčZ, ale že je možné prohlášení o započtení učinit i s podmínkou, resp. tehdy, bude-li konkrétní podmínka nebo podmínky prohlášení obligačně dohodnuta předem.

³³⁹ VÍTEK, Michal. *Podmíněné započtení pohledávek*. Rekodifikace & Praxe, 2015, č. 5.

Zbývá vyrovnat se s problematikou účinků podmínek nebo doložek času v prohlášení o započtení – přihlíží se pouze k následku normovanému v § 1983 ObčZ (tj. zdánlivost, absence jakýchkoli účinků), anebo případné podmínky či doložky času budou ignorovány a na kompenzační prohlášení takové doložky obsahující se bude pohlížet, jako kdyby jich nebylo? Odpověď vyplývá již z argumentace uvedené výše: **nepřihlíží se k prohlášení po stránce výsledku, tedy co do právních následků**. Podmíněné prohlášení žádné právní následky nezpůsobí, čili i kdybychom pro účely interpretace ignorovali podmínky a doložky času jako součást kompenzačního prohlášení, stále bychom čelili zjevnému rozporu s gramatickým výkladem příslušného pravidla. Nadto prohlášení o započtení je jednáním, které dovršuje proces zániku kompenzabilních pohledávek, a jestliže jsou k němu připojeny podmínky nebo doložky času, je z vůle započítávajícího zřejmé, že je volil s určitým záměrem. Je možno uzavřít, že **prohlášení o započtení obsahující podmínky nebo doložky času nelze co do hmotněprávních účinků aktivovat ani tak, že pokud budou v prohlášení obsaženy, nebude se k nim přihlížet**.

3.6.3.3 *Vztah hmotněprávní a procesněprávní podmínky*

Již v partích o započtení v rámci procesních předpisů jsem se zmínil o kolizi mezi § 1983 ObčZ a § 41a odst. 2 OSŘ, avšak spíše s důrazem na procesní právo. Vyvodil jsem závěr, že je třeba rozlišovat podmínku započtení dvojího druhu: **pro hmotné a procesní právo**.

Ustanovení § 1983 ObčZ dopadá svými účinky na právo hmotné, když **jeho účelem je zabránit pochybnostem o způsobených účincích jednostranného započtení (prozatím) mimo proces**. Současná úprava institutu započtení je úpravou pro hmotné (materiální) právo, nepředpokládá procesní prosazování účinků započtení. Jestliže je v určité procesní situaci (např. žalobcův nárok vznesen petitorně jako alternativní – typicky žádá odstranění vady či vrácení věci nebo zaplacení určité peněžité sumy) nezbytné zareagovat adekvátně, nemůže se žalovaný prakticky vyhnout formulaci prohlášení o započtení s podmínkou.³⁴⁰ Je samozřejmé, že bude záležet na tom, kdy (v jaké fázi řízení) soud dospěje k závěru, že žalobci přizná peněžité plnění, a v jaké výši. Může být, že se tak stane např. až v rámci odvolacího řízení před soudem druhého stupně, a v mezičase bude hrozit promlčení kompenzabilní pohledávky žalovaného vůči žalobci. Striktním výkladem § 1983 ObčZ bychom dospěli k závěru o nemožnosti žalovaného započítat alternativně a s vazbou na vývoj procesu, protože účinky započtení, které bude následně soud zkoumat, nastanou podmíněně (budou vázány až na okamžik rozhodnutí znějícího na zaplacení peněžité částky).

³⁴⁰ Může znít např. takto: „Bude-li soudem uznán nárok žalobce na zaplacení částky Kč v souladu se žalobou, pak prohlašuji k započtení svou pohledávku vůči žalovanému vzniklou z titulu ve výši ... Kč.“

Zhodnotíme-li prohlášení o započtení realizované žalovaným jako hmotněprávně podmíněné, nelze mu pak přičíst žádné právní účinky. Takto ale žalovaný bude omezen, byť by započtel jen s vazbou na probíhající proces, a v konečném důsledku bude z možnosti přezkoumání v tom samém procesu jinak relevantní námitka započtení vyloučena. Pokud spor již nastal a je ve fázi řádného procesu, nejednalo by se zde pouze o hmotněprávní účinky realizovaného prohlášení s podmínkou, ale i o to, že **vznesením námitky započtení žalovaný jedná pouze procesně a v hmotném právu nejistotu nezaloží**. Nehrozí nebezpečí vyvolání sporu, ten již vznikl a je řešen. V hmotném právu tedy problém nevzniká, neboť případná podmínka je koncipována s vazbou na proces, v jehož rámci se může k započtení namítaná pohledávka stát předmětem přezkumu. Problém by neměl vzniknout ani v právu procesním, neboť námitka započtení sice bude mít hmotněprávní účinek, ale zcela závislý na průběhu soudního řízení. Nepřiznat prohlášení o započtení v takové situaci účinky se jednak míjí s podstatou zakotvení bezpodmínečnosti materiálního prohlášení o započtení podle § 1983 ObčZ, jednak je v rozporu se zásadou procesní ekonomie, protože nepřiznat (s odkazem na hmotné právo podmíněnému) prohlášení o započtení účinky znamená spor později (a zbytečně) přesunout do další fáze. Krom toho nepřiznání účinků procesně podmíněnému prohlášení také znamená **rozhodnout v rozporu s hmotným právem**.

Zcela případné je zde použití teleologické redukce v návaznosti na ochranný účel § 1983 ObčZ.³⁴¹ Ten má ve sféře hmotného práva zabránit vzniku kolizních situací a ochránit adresáty právního jednání před stavem nejistoty, který může být podmíněným prohlášením o započtení vyvolán. Jestliže již kolizní situace nastala (tzn. nacházíme se ve fázi sporu projednávaného před soudem), ochranný účel § 1983 ObčZ se z logiky věci deaktivuje, neboť ho již pro hmotné právo není třeba: nač chránit něco, co již ochranu má, a dokonce soudní, v jejímž rámci bude situace vyřešena? Na okraj lze poznamenat, že jakýkoli soudní proces, který se bude týkat sporu o zánik pohledávek započtením na základě tvrzeného (ne)podmíněného prohlášení, bude vlastně vždy sám o sobě dokladem toho, že ochranná funkce § 1983 ObčZ, kterou k tomuto ustanovení připíná důvodová zpráva, nebyla v hmotném právu naplněna.

Soudní praxe kompenzační námitku *in eventum* jako čistě hmotněprávní zjevně připouští (vedle jiných).³⁴² Rozhodující však je, **nakolik podmíněné ve smyslu hmotného práva takové jednostranné započtení bude**. Vznesení námitky započtení jako jedné z více variant procesní obrany žalovaného samozřejmě *per se* není podmíněným prohlášením ve smyslu § 1983 ObčZ. Je

³⁴¹ Použití teleologické redukce musí být bezvadně odůvodněno a výsledek interpretace musí podporovat také další výkladové metody. V tomto případě mám tyto požadavky za splněné.

³⁴² Viz např. rozsudek NS sp. zn. 23 Cdo 2942/2009 ze dne 31. 3. 2010, v jehož odůvodnění je výslovně konstatováno, že /cit./ „žalovaný může svůj kompenzační projev uplatnit vůči soudu též jen eventuálně, tj. pro případ, že jiná jeho obrana nebude shledána důvodnou.“

pouze jednou z procesních alternativ, a to i kdyby bylo formulováno s podmínkou, že je k němu nutno přihlížet až poté, co soud ostatní způsoby obrany žalovaného jako neúspěšné odmítne.³⁴³

Zastávám proto názor, že **řádně učiněné prohlášení o započtení bez vazby na jakoukoli podmínku či doložku času v hmotném právu, které je co do účinků podmíněno výlučně procesně, resp. v reakci na procesní situaci, lze realizovat**, aniž by tím byl dotčen účel hmotněprávní regulace podmínek a doložek času v prohlášení o započtení podle § 1983 ObčZ.

3.7 Časové účinky započtení

Kontinentální civilistická literatura přijímá do minulosti (*ex tunc*, retrospektivně) směřované účinky jednostranného započtení pohledávek jako nepřekročitelné dogma a váže je v podstatě na jediný znak kompenzability – splatnost. Je to ale logické, protože jen splatné pohledávky, které paralelně koexistují vedle sebe jako jisté a určité, se mohou *ex post* (po splatnosti) reálně vyrušit (zaniknout) v minulosti jako důsledek řádného prohlášení o započtení, a to nejpozději k okamžiku, kdy se stala splatnou druhá z nich. Setká-li se případně nesplatná a splatná pohledávka, z normativní konstrukce *ex tunc* účinků pro okamžik jejich střetu nevyplývá nic. Okamžik střetu, jak je upraven formulací § 1982 odst. 2 ObčZ (a podobně byl předepsán i v minulých soukromoprávních úpravách), dokonce není ani *ius cogens*, a strany jej mohou vyloučit v úpravě konkrétního obligačního vztahu např. tak, že pro jednostranné započítávání pohledávek v jeho rámci budou jednotlivým prohlášením (podle druhu a skladby pohledávek) přiznávat účinky *ex nunc*. Česká právní úprava jednostranného započtení také již dříve výslovně upravovala možnost započtení nesplatné proti splatné pohledávce (srov. např. § 359 ObchZ nebo § 267 ZMO) a připouští je i dnes (§ 1989 odst. 2 ObčZ), čili ani odtud se nezbytnost požadavku splatnosti obou započítávaných pohledávek při jednostranném započtení nedá odvodit.

Nesplatná pohledávka však má v sobě ukrytý další znak kompenzability, a to splnitelnost. Tato vlastnost, jak vyplývá již z pojmenování, je **komplementární zejména s požadavkem jistoty a určitosti pohledávky**.³⁴⁴ Nejistá a neurčitá pohledávka není zpravidla splnitelná, tedy lze položit otázku, zda je splnitelnost podmnožinou jistých, resp. určitých pohledávek? Při restriktivním výkladu bychom totiž mohli dospět k odpovědi, že výměr jistoty a určitosti

³⁴³ Je sice rozdíl mezi podmínkou formulovanou jako skutečná reakce započítávající (žalované) strany na procesní situaci (viz výše zmíněný eventuální petit co do způsobu splnění žalované povinnosti) a mezi započtením jako jednou z (více) některých hmotněprávních námitek proti žalobně tvrzené (jednoznačně) povinnosti plnit, ale v obou případech podle mého názoru půjde o podmíněnost čistě procesní povahy.

³⁴⁴ Především ve vazbě na to, jaké elementární vlastnosti pohledávky (a daného obligačního vztahu) budou determinovat vznik pohledávky samotné, tzn. aby jistota a určitost nijak neovlivnily (nepodmínily) existenci pohledávky.

pohledávek obsažený v § 1987 odst. 2 ObčZ koliduje s pojmem „plnit vlastní dluh“ (§ 1982 odst. 1 ObčZ *in fine*) nedovoluje započítat splnitelnou pohledávku. Důsledky takového pojetí se jeví nelogické a absurdní. Je proto žádoucí vycházet z významu slov a pojmu „nesplatná pohledávka“ přičíst jen význam, který je mu obvykle přikládán: **jde o pohledávku s prozatím neaktivovanou konkrétní dobou splnění**, nic více, nic méně. Splatnost je vlastnost determinující vznik časového okamžiku plnění. Splnitelnost se váže na (již) nepochybnou existenci pohledávky: je zřejmé, že bude muset být plněno, není však jisté, kdy.³⁴⁵

Při střetu splatné a nesplatné pohledávky se obě mohou vyrušit (zaniknout) jen k okamžiku svého střetu, který poprvé nastane až dnem dojití projevu vůle započítávající strany (*ex nunc*). Dlužno vyzdvihnout, že **ani jeden ze způsobů vzájemného zrušení (zániku) dvou pohledávek nemusí mít při určité konstelaci za následek absolutní zrušení jedné z nich** a oba zakládají řadu potíží spojených s matematickým vyčíslením trvajících salda v (ne)prospěch jedné ze stran. Kromě splatnosti záleží totiž i na tom, **z jakých částí a v jaké výši se jednotlivé pohledávky skládají**, přesněji, v jaké výši jsou další komponenty započítávaných pohledávek ke dni jejich střetu (zániku).

Mantristicky opakovaný požadavek na splatnost u obou pohledávek při jednostranném započtení totiž vychází z původně procesního chápání kompenzace.³⁴⁶ Jednostrannou kompenzací bylo možno zpočátku vynutit jen v procesu a její účinky byly přiznávány rozhodnutím zpětně, po vyhodnocení relevantních námitek dlužníka. Jestliže však budeme uvažovat v intencích hmotného práva a ekonomické podstaty započtení, ztrácí důraz na účinky započtení odvozované procesně svůj smysl. **Procesní účinky ze starého formulového procesu se promítly** (v důsledku nesprávného převzetí zachovaných pravidel v rámci justiniánských kodifikací a kompilací) **do pravidel hmotného práva**, což bylo a nadále je na škodu efektivního využití jednostranného započtení. Důraz na splatnost má svůj dobrý smysl mj. v případech, kdy existuje reálná nutnost preferovat splnění dluhu a nikoli jeho zánik v jiné právem aprobované formě, tedy tam, kde je třeba chránit subjektivní zájem na reálném splnění anebo zabránit možnému zneužití či nepoctivého výkonu práva.

Ani účinky jednostranného započtení *ex tunc* (okamžik střetu kompenzabilních pohledávek v minulosti), a dokonce ani účinky *ex nunc* (okamžik střetu kompenzabilních pohledávek dnem doručení prohlášení o započtení) **nejsou bez negativních následků co do hladkého způsobu**

³⁴⁵ Splnitelnost proto může záviset nejen na běhu času, ale také na aktivním jednání subjektů započtení (dlužníka a věřitele), a u některých plnění z odvázných smluv (typicky pojistných) také na nejisté budoucí události. Souvislost splnitelnosti s požadavkem na jistotu a určitelnost není výsostně teoretická, ale pragmatická.

³⁴⁶ Jak bylo již vysvětleno v předchozích partiích této práce, výsledek relevantní námítky započtení byl v procesu konstatován autoritativním výrokem soudce, který *ex tunc* respektoval výchozí stav při podání žaloby – pokud bylo námítce započtení vyhověno, došlo k zohlednění jednostranného započtení zpětně.

zániku kompenzabilních pohledávek. Není možné proto rozhodnout, že jeden ze způsobů je pro účinky započtení lepší než druhý, a případně tak (subsidiárně) argumentovat pro podporu či odmítnutí konkrétní varianty jednostranného započtení. Například také modelové principy smluvního práva UNIDROIT (čl. 8.1 až 8.5) výslovně spojují (stejně jako čl. III – 6:107 DCFR) právní účinky započtení až s oznámením o postoupení (*notice*), přičemž principy UNIDROIT dokonce obsahují zvláštní úpravu obsahu oznámení o započtení (*content of notice*).³⁴⁷

Pro úplnost je účelné doplnit, že časové účinky započtení nemají význam pro konsensuální započtení (§ 1991 ObčZ *in fine*). Jakmile strany právně relevantním jednáním dosáhnou shody v otázce zániku vzájemných pohledávek, důležitost právních účinků lze zpravidla opomenout. K zániku pohledávek dojde okamžikem nabytí účinků dohody. Totéž může platit pro případnou dohodu stran o specifikaci podmínek započtení, v níž se strany pro účely započtení mohou efektivně vzdát všech dílčích komponent tvořících pohledávku, např. úroků z prodlení nebo sankčních plateb a podobně.

3.7.1 Účinky započtení *ex tunc*

Pro lepší pochopení retrospektivních účinků započtení uvažujme následující modelové situace jednostranného započtení splatných pohledávek a současně v první fázi úvah odhlédněme od případné různorodosti jejich skladby co do příslušenství a sankcí:

- 1) splatná pohledávka X stojí proti splatné pohledávce Y se stejnou splatností (ideální varianta), a
- 2) splatná pohledávka X stojí proti splatné pohledávce Y s odlišnou splatností (obvyklejší varianta).

V případě sub 1) je zřejmé, že at' činí prohlášení o započtení po splatnosti obou pohledávek jeden nebo druhý věřitel, pohledávky se setkávají vždy ve stejném okamžiku bez ohledu na to, kdy bylo učiněno prohlášení o započtení. **Zpětným účinkem se neguje prodlení na obou stranách** a pokud se v době od splatnosti do účinků prohlášení o započtení aktivovalo příslušenství pohledávek (úrok z prodlení, náklady spojené se soudním vymáháním etc.) či další sankční platby (např. smluvní pokuty, náhrada škody apod.), negují se též.

Případ sub 2) již vykazuje změnu. Pohledávky se setkají až v okamžiku, kdy nastala splatnost druhé z nich. **Zpětným účinkem se však neguje pouze prodlení věřitele později splatné pohledávky** (úplná kompenzabilita totiž nastává až dnem pozdější splatnosti). Věřiteli dříve splatné pohledávky přiroste k pohledávce příslušenství a případné sankce za dobu od splatnosti jeho pohledávky do okamžiku splatnosti druhé, později splatné pohledávky.

³⁴⁷ Srov. jejich text na oficiálních stránkách <http://www.unilex.info>. Obsahem prohlášení o započtení mají být specifikace započítávaných pohledávek (cit.: „*The notice must specify the obligations to which it relates.*“).

Oba popsané případy mají společné to, že poslední splněný znak kompenzability pro bezvadné započtení a vlastní aktivaci *ex tunc* účinků je v nich **splatnost**. Jestliže tímto posledním znakem bude **vzájemnost**, dojde ke znásobení negativních účinků na obou stranách.

Jestliže se v případě sub 1) po splatnosti změni věřitel pohledávky X nebo Y (a dlužník nevyužije „bez zbytečného odkladu“ právo námitky podle § 1884 odst. 1 ObčZ), aktivují se *ex tunc* účinky až dnem, kdy se stal nový věřitel jistým vlastníkem pohledávky. U postoupené pohledávky se mění okamžik kompenzability stejně, jako by byly různě splatné. Pro případ sub 2) platí, že aktivace *ex tunc* účinků nastává později o dobu, která uplyne mezi splatností a postoupením konkrétní pohledávky, a je zde nutno velmi pečlivě vyhodnotit všechny důsledky pro celkový nominální objem obou pohledávek plynoucí z konkrétních obligačních ujednání (výše úroků a úroků z prodlení, smluvních pokut, nákladů řízení apod.).

3.7.2 Účinky započtení *ex nunc*

U *ex nunc* účinků je zřejmé, že bude vždy započítáváno v situaci, kdy jedna z pohledávek není splatná. Zde však od případné různorodosti skladby pohledávek co do jejich příslušenství a sjednaných sankcí nelze odhlédnout. Mohou nastat opět dvě základní modelové situace:

- 1) splatná pohledávka X stojí proti nesplatné pohledávce Y (započítává věřitel X), a
- 2) splatná pohledávka X stojí proti nesplatné pohledávce Y (započítává věřitel Y).

Předně, v obou situacích dojde k setkání pohledávek v okamžiku řádného dojití (doručení) prohlášení o započtení. U splatné pohledávky proto bude velmi záležet na tom, **v jaké lhůtě po splatnosti bude činěno kompenzační prohlášení**.

Pro případ sub 1) platí, že pokud započtení vyvolá svým prohlášením věřitel splatné pohledávky X, jeho pohledávka se dále zvýší o platby narostlé od okamžiku realizace prohlášení do okamžiku jeho řádného doručení věřiteli nesplatné pohledávky Y (řádově i týdny). Ve chvíli, kdy věřitel X realizuje kompenzační prohlášení, má jeho pohledávka konkrétní nominální hodnotu, jež se každým dnem zvyšuje, a současně nebude možno kalkulovat s doručením tak, aby se nominální objemy obou pohledávek v okamžiku střetu přesně kryly. Může proto nastat situace, kdy nesplatná pohledávka Y, u níž dosud nelze uvažovat o aktivaci jejího příslušenství, sice zcela zanikne, ale započítávající věřitel X bude mít vůči věřiteli Y stále aktivní saldo (přebytek). Věřitel nesplatné pohledávky Y se proto nemůže bránit námitkou, že v celém rozsahu zanikla pohledávka věřitele X, který bude nadále oprávněn požadovat úhradu aktivního salda.

Pro případ sub 2) platí obráceně totéž. Aby kompenzující věřitel nesplatné pohledávky Y způsobil zánik splatné pohledávky X (problém její nabíhající nominální hodnoty se objeví stejně jako u předchozího případu), musí dobře uvážit, zda nominální hodnota jeho nesplatné

pohledávky „pokryje“ splatnou pohledávku včetně již aktivovaného příslušenství či jiných sankčních plateb. Jestliže splatná pohledávka věřitele X zanikne započtením nesplátné pohledávky věřitele Y celá, avšak věřiteli nesplátné pohledávky Y zůstane aktivní saldo, zůstává také on ve zbytku nezaniklé a nesplátné pohledávky věřitelem a je oprávněn požadovat úhradu aktivního salda. Na rozdíl od případu sub 1) však musí vyčkat jeho splatnosti, pokud nenastane právní skutečnost, jež mu umožní plnění požadovat dříve.

3.7.3 Některé důsledky časových účinků započtení

Při jednostranném započtení je třeba, aby věřitel činící prohlášení o započtení **důkladně uvážil obsah prohlášení o započtení** v návaznosti na trvající nejistotu ohledně výše jedné z pohledávek, která je dána časovým intervalem **mezi realizací prohlášení a jeho dojitím (doručením)** do dispoziční sféry dlužníka (věřitele pohledávky, proti níž započítává). U započtení prohlašovaného po splatnosti obou pohledávek jde o zohlednění eventuální změny v osobě věřitele (na straně jedné i druhé pohledávky), u započtení prohlašovaného mezi splatnou a nesplatnou pohledávkou jde o zohlednění dopadu *ex nunc* účinků.

Velmi důležitou roli u všech načrtnutých variant bude hrát celková skladba každé jedné pohledávky – výše jejího zákonného či smluvního příslušenství, sankčních plateb a podobně. Přirozeně je nutno ve všech kompenzačních situacích zohlednit, v čí prospěch byla u konkrétních pohledávek sjednána doba jejich plnění, což má primárně důsledky nejen pro vlastní kompenzabilitu pohledávek, ale sekundárně také pro případnou aktivaci následků prodlení.

V případech jednostranného započtení realizovaných až dlouhou dobu po splatnosti některé z pohledávek je zapotřebí velmi přesně specifikovat, jaká z dílčích částí celkové pohledávky je započítávána. Z dosud uvedeného též plyne, že může mít svůj dobrý smysl nastavit moment zrušení (zániku) započítávaných pohledávek jinak než jeho účinky normuje ObčZ, především tam, kde v rámci obligačního vztahu mezi stranami může přicházet do úvahy průběžné započítávání více pohledávek po delší dobu anebo pohledávek různě strukturovaných.

3.8 Uplatnitelnost před soudem, jistota a určitost

Ustanovení § 1987 ObčZ normuje ve dvou odstavcích další předpoklady kompenzability pohledávek – uplatnitelnost před soudem (odst. 1) a jistotu a určitost (odst. 2); z jejich zaměření a textace je jasné, že dopadají zejména na započtení jednostranné. Všechny tři tyto znaky lze označit jako určité „vytknutí před závorkou“, neboť pro správné posouzení započítatelnosti implikují vlastnosti, které je možno výkladem přiznat či odejmout na základě

poměrně jednoduchého posouzení. Nejistotu a neurčitost bude moci při brojení proti jednostrannému započtení namítat každý subjekt započtením dotčený, minimálně potud, aby posílil svou vyjednávací (potažmo později procesní) pozici.

Všechny požadavky se uplatní jako dispozitivní výměr pouze v případě, že dohoda stran upravující případná jednostranná započtení nestanoví jinak. Neuplatní se ani při *ad hoc* započtení konsensuálním, při němž dohoda stran může všechny znaky anulovat.

3.8.1 Obecný dopad § 1987 ObčZ na kompenzabilitu

Základní konstrukce odst. 1 nadepsaného ustanovení (uplatnitelnost před soudem) je převzata z první věty § 358 ObchZ, který uplatnitelnost u soudu zakomponoval pod znaky kompenzability pohledávek vzniklých z titulu obchodněprávních obligací. Občanskoprávní vztahy podléhaly regulaci § 581 odst. 2 ObčZ 1964, který mj. nepřipouštěl započítat pohledávky promlčené (lhostejno, zda s promlčenou pohledávkou proti nepromlčené nebo naopak). Uplatnitelnost před soudem není normována zdaleka ve všech kontinentálních kodexech, ale je dovozována většinou z požadavku na neexistenci promlčení započítávané pohledávky v době střetu s protipohledávkou – bez ohledu na to, je-li pohledávka již promlčena v době realizace započítávacího prohlášení.

Z gramatického vyjádření obou pravidel obsažených v § 1987 ObčZ se dále podává závěr, že se uplatní jak v případech, **kdy je s uvedenými pohledávkami započítáváno** (aktivní jednání), tak patrně též v případech, **kdy je započítáváno proti nim** (pasivně). Důvodová zpráva k ObčZ na dané téma sděluje jen tolik, že jednostranně nelze započítat pohledávky nejisté a neurčité; neříká, že nelze (aktivně) započítat **s takovými pohledávkami**, ani že nelze započítat **proti nim** (pasivně).³⁴⁸ Zákonodárce ovšem v případech explicitních zákazů nebo dovolení jednostranného (ale i konsensuálního) započtení individualizuje situace, v nichž zřetelně artikuluje, proti jakým konkrétním pohledávkám započtení zakazuje nebo dovoluje (tzv. subjektivní modus). Gramatická vazba použitá pro množné číslo „k započtení jsou způsobilé“ (odst. 1) a pro jednotné číslo „k započtení způsobilá není“ (odst. 2) se **v běžném významu slov** nedá bez posunutí smyslu nad rámec tohoto významu interpretovat jinak než tak, jak bylo shora vyloženo. Jestliže v právních úpravách okolních jurisdikcí je **dovolováno výslovně započítat i s nejistou pohledávkou** a nejistota se odklízí zřejmou normativní individualizací situace, proti které

³⁴⁸ Přestože zákonodárce avizoval minimalizovat v textu ObčZ výskyt polysémických jevů (dvou či víceznačných slovních vazeb), je § 1987 ObčZ jeho klasickou ukázkou: navíc v odstavci 1 se hovoří o způsobilosti k započtení obecně všech pohledávek, které lze uplatnit před soudem, kdežto v odstavci 2 o (jediné) pohledávce, což by svědčilo také závěru, že odstavec 2 dopadá na situace, kdy se započítává s nejistou či neurčitou pohledávkou (tzn. jen na možnosti aktivního – započítacího – jednání spojeného s takovou pohledávkou).

pohledávce se započtení nemůže uplatnit (viz níže), je nutno textaci § 1987 odst. 2 ObčZ přikládat jak význam podávající se nejen /cit./ „... z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti a z jasného úmyslu zákonodárce“ (§ 2 odst. 2 ObčZ *in fine*), tak význam obvyklý. Není-li pohledávka jistá a určitá, není způsobilá k započtení, a tedy s ní nelze započítat. Uplatnitelnost před soudem pak coby součást množiny znaků kompenzability souvisí s druhou větou § 1982 odst. 1 ObčZ (k započtení lze přikročit, jakmile straně vznikne právo požadovat uspokojení vlastní pohledávky a plnit svůj vlastní dluh).

3.8.2 Uplatnitelnost pohledávky před soudem

Uplatnitelností vůči soudu není v první řadě sledováno nic jiného než vyloučit ze započtení případy tzv. naturálních obligací, jejichž nevymahatelnost před soudem je dána zákonem (typicky se uvádí pohledávky z titulu sázky a hry a půjček na ně), a pohledávek zaniklých prekluzí, kde uplatnitelnost před soudem rovněž tak nepřichází v úvahu. Případná dohoda stran, se kterou by bylo možno spojit účinky soudní nevymahatelnosti s konkrétní pohledávkou, by se prakticky jistě neslučovala s požadavkem na soulad právního jednání s veřejným pořádkem.³⁴⁹ Uplatnitelnost před soudem nelze vnímat jen v úzkém smyslu, tzn. vyloučit ze započtení pohledávky, které je nutné uplatnit věřitelem arbitrárně jinak (v rozhodčím řízení podle rozhodčí doložky či smlouvy anebo v řízení před státním orgánem, pokud tento postup předepisuje zákon).

Uplatnění před soudem nebrání skutečnost, že pohledávka je promlčena. Jestliže žalovaný dlužník opomene vznést námitku promlčení (např. proto, že si promlčení nebude vědom), pravomocné rozhodnutí soudu o existenci pohledávky její kompenzabilitu obnoví a pohledávka tak získá i novou právní kvalitu (vykonatelnost) co do svého utvrzení. Je však nutno vnímat vazbu na § 1989 odst. 1 ObčZ, podle kterého promlčení pohledávky nebrání kompenzaci, jestliže nastalo až po době, kdy se proti sobě stojící pohledávky staly způsobilými k započtení. Spojení tohoto ustanovení s § 1987 odst. 1 ObčZ tak společně vytváří **absolutní překážku jednostranného započtení promlčené pohledávky**, jestliže k promlčení pohledávky na straně

³⁴⁹ Tento závěr je ovšem sporný. Z pohledu uznání vlastního dluhu vzniklého z titulu sázky a hry jako tzv. gentlemanké dohody patrně nelze dvěma stranám bránit, aby se shodly na tom, že přiznají na jedné straně status započitatelné pohledávky i naturální obligaci. Hodnocení každé individualizované situace bude podléhat zkoumání všech relevantních okolností k tomu, aby mohlo být odůvodněně konstatováno, že k porušení pravidla bezrozpornosti s veřejným pořádkem u konkrétního právního jednání skutečně došlo. Jestliže jednou souhlasím s tím, že jsem v partii taroků prohrál např. 5 tis. Kč a jsem povinován tuto částku uhradit a dokonce s tím (formou dohody o započtení proti vrácení půjčky) vyjádřím svůj souhlas, bude hledání rozporu právního jednání s veřejným pořádkem docela obtížné. Jako dlužník jsem vlastně souhlasil s „čestným dluhem“ a mé pozdější napadání započtení na takovou pohledávku se mi osobně jeví jako větší rozpor právního jednání s veřejným pořádkem než zapření dluhu. Je nutné si uvědomit, že dluhy ze sázky a hry jsou nevymahatelné nejen pro jejich charakter (obecně neschvalované hazardní, nikoli jen odvážné jednání), ale i z důvodů důkazních. Totéž by mohlo argumentačně platit i pro prekludované pohledávky. Z uvedeného tedy vysvítá aplikační použitelnost pravidla v § 1987 ObčZ skutečně jen pro jednostranná započtení, a to bez ohledu na *modus* (kompenzace uplatnitelné pohledávky versus neuplatnitelné a *vice versa*).

započítávajícího subjektu došlo až poté, co se plně kompenzabilní stala pohledávka, proti které mohlo být započítáno. Jinak řečeno, pokud byly řádně splněny požadavky na kompenzabilitu započítávané pohledávky s výjimkou promlčení (tato pohledávka se promlčela ještě před okamžikem střetu s protipohledávkou), bylo vyvolání účinků spojených s jednostranným započtením zásadně vyloučeno. Tento závěr se uplatnil v situaci dichotomie ObčZ 1964 a ObchZ a převzetím identických pravidel se prosadí i nyní.

Protože se uplatnitelnost pohledávky před soudem netýká prekludovaného nároku (je soudně i jinak nevymahatelný *eo ipso*), nelze přijmout jiný závěr než ten, že pohledávka, k jejíž prekluzi došlo po okamžiku setkání s kompenzabilní protipohledávkou, se k jednostrannému započtení nehodí vůbec. **Před okamžikem prekluze je však taková pohledávka kompenzabilní**, jestliže kompenzace samotná projde obecným testem platnosti právního jednání podle § 588 ObčZ (zejména soulad s dobrými mravy a zákonem). Jednostranné započtení proti prekluzí zaniklé pohledávce je rovněž z logiky věci vyloučeno a nezpůsobí žádné právní účinky. Prohlášení o započtení je však přípustné učinit s *ex post* prekludovanou pohledávkou, jestliže byla kompenzabilní v době střetu s protipohledávkou.³⁵⁰

3.8.3 Nejistá a neurčitá pohledávka

Druhý odstavec § 1987 ObčZ byl do materie započtení inkorporován s cílem zabránit nejistotě v otázce účinků započtení, tzn. nevyvolávat zbytečné spory, avšak jde o typickou ukázkou zákonodárné kazuistiky *ex idea*. Vyvolává totiž více otázek, než kolik si jich zákonodárce předsevzal vyřešit; tou hlavní pak vůbec je, zda se zvolené řešení jeví vskutku jako věcně správné. Jednostranné započtení je totiž v praxi poměrně často předmětem sporů, zejména je-li realizováno překvapivě (z pozice věřitele pohledávky, na kterou bylo započteno) nebo s úmyslem odsunovat okamžik plnění anebo získat v obchodním vztahu psychologicky příznivější vyjednávací pozici.³⁵¹ Požadavek na jistotu a určitost pohledávek může naopak právní nejistotu co do následků i jinak kvalifikovaně provedené jednostranné kompenzace vyvolat: argument, že pohledávka použitá k započtení není jistá a určitá, bude využitelný jako první v řadě dalších, přičemž odkaz na zákonné ustanovení mu dodá relevanci a přinutí soud, aby test jistoty a

³⁵⁰ Tento závěr se uplatnil i v době účinnosti ABGB, viz např. Vážný civ. č. 1497 (rozhodnutí sp. zn. Rv II 413/21 ze dne 14. 2. 1922). Prekluze je svými důsledky závažnější než promlčení a může být diskutní, zejména s přihlédnutím k základním zásadám soukromého práva, zda lze s prekludovanou pohledávkou naložit jednostranným započtením jen díky jeho retrospektivním účinkům. Při jednostranném započtení s účinky *ex nunc* prekludovanou pohledávkou využít nelze, což platí i pro pohledávku již promlčenou.

³⁵¹ Kvantita veřejně dohledatelných judikátů NS ČR k problematice započtení hovoří jasně: absolutní převahu mají rozhodnutí o účincích, podmínkách a způsobu jednostranného započtení.

určitelnosti provedl. Proto by měl být § 1987 odst. 2 ObčZ co do obsahu pojmů interpretován velmi uvážlivě a spíše restriktivně; přirozeně pak s vědomím nepříliš zdařilé formulace.³⁵²

Je skutečností, že ABGB v § 1438 požadoval jako jeden ze znaků kompenzability „pravost“ obou pohledávek, což právní teorii i praxi té doby zavdalo vděčné (i věčné) téma k diskusi. Spekulovalo se, že pravostí je třeba rozumět skutečnost, že pohledávka existuje po právu, anebo že se pravost srovnává s likviditou (nikoli ve smyslu rychlého zpeněžení, ale ve smyslu jednoznačné prokazatelnosti co do právního důvodu a rozsahu pohledávky), aniž bylo v meritu sporu dosaženo shody.³⁵³ Evropské jurisdikce však rovněž nedávají jasné příklady hodné následování. Např. švýcarské právo umožňuje podle čl. 120 odst. 2 OR započítat výslovně i proti sporné pohledávce, německé právo se vydalo cestou kauzálně podrobných pravidel, jimiž klade překážky započtení proti popírané pohledávce (§ 390 BGB), pohledávce z titulu protiprávního (obecně nedovoleného) jednání (§ 393 BGB) nebo pohledávce nezabavitelné (§ 394 BGB). Za vzor komentovaného ustanovení dle všeho sloužil návrh společného referenčního rámce³⁵⁴, který zakazuje dlužníkovi započítat pohledávku nejistou co do důvodu a výše, ledaže by se započtení nedotklo zájmů věřitele (srov. čl. III – 6:103 odst. 1 DCFR). Hned druhý odstavec citovaného ustanovení nicméně zavádí domněnku, že pokud pohledávky obou stran pochází ze stejného právního vztahu, předpokládá se, že zájmy věřitele, proti jehož pohledávce je kompenzováno, nebudou započtením nejisté pohledávky (nejisté co do důvodu a výše) poškozeny. Relace podobných parametrů § 1987 odst. 2 ObčZ chybí, ač mohla být vystižena poměrně jednoduše.³⁵⁵

Pravidlo § 1987 odst. 2 ObčZ bylo mimo pochybnost převzato z jiné jurisdikce, ale jako právní transplantát vytržené z kontextu; žádná jurisdikce přiznaná jako inspirační zdroj výslovně nezakazuje započtení s pohledávkou nejistou a neurčitou.³⁵⁶ Z dikce § 1987 odst. 2 ObčZ dále

³⁵² Částečný předobraz lze mj. hledat též v návrhu všeobecného občanského zákoníku dle superrevizní komise z r. 1931. Podle navrhovaného § 1261 se ke kompenzaci nehodí **pohledávky neurčité**; důvodová zpráva k návrhu konstatuje, že neurčitostí se míří na pohledávky „výmínečné“, tzn. vázané na podmínku. Srov. ANONYMUS. *Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský. Návrh superrevizní komise. Díl I. Text zákona*. Praha, 1931, s. 285.

³⁵³ KRASNOPOLSKI, Horaz. *Österreichisches Obligationsrecht*. Wien: Manzsche Verlag, 1910, s. 310, poznamenává s odvoláním na textaci § 1438 a 1439 ABGB, že spor o „pravost“ ztratil svůj význam, protože ve vazbě na § 391 civilního řádu soudního je touto vlastností nutno rozumět likviditu v procesuálním smyslu, a to nikoli absolutní, ale relativní, tzn. že je postačující prokazatelnost a existence pohledávky, proti které se započítává. J. Sedláček spor o likviditu rozhoduje ve prospěch výkladu, že se má jednat o snadnou prokazatelnost obou pohledávek, srov. ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír a kol. *Komentář ke československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl šestý (§§ 1342 až 1502)*. Praha: Josef Linhart, 1937, s. 350.

³⁵⁴ Inspiračně seznatelná je však i ona německá stopa. Ustanovení § 390 BGB však působí v jiném smyslu, když nepřipouští započtení proti pohledávce, která je v okamžiku realizace prohlášení o započtení již stížena námitkou. Prohlášení o započtení však nebrání vznesení námitky až v rámci obrany proti započtení.

³⁵⁵ Předložený diskusní návrh slovenského občanského zákoníku tak činí v § 222 odst. 3 /cit./: „*Dlužník nesmie započítat pohľadávku, ktorej existencia a hodnota je neistá, ibaže započítanie neobrozí záujmy druhej strany. Ak pohľadávky oboch strán vyplývajú z rovnakého právneho vzťahu, predpokladá sa, že záujmy druhej strany nebudú obrozené.*“ Inspirace pravidlem obsaženým v DCFR je nepřehlédnutelná.

³⁵⁶ Čl. 1673 CCQ nicméně uvádí, že zákonné započtení vyžaduje ke svým účinkům pohledávku jisté, likvidní a existující, a to na obou stranách. Není však normováno **negativně**, tzn. tak, že pokud některý ze znaků chybí, započítat nelze.

plyne, že pokud by započítávající subjekt prohlašoval započtení své jisté a určité pohledávky proti pohledávce nejisté a neurčité, nedává dobrý smysl takové započtení problematizovat (minimálně pro pohledávky konnexní, tzn. vzniklé stranám ze stejného obligačního vztahu). Pokud by byla pohledávka, na kterou se započítává, opravdu nejistá a neurčitá, je zcela v intencích započítávajícího, aby zvážil svou pozici a dal přednost (pro něj nejistému) odklizení sporu jednou pro vždy. Subjekt, proti jehož pohledávce bude započítáváno, takové započtení (s vědomím obtížně udržitelné pozice s patrně nekompenzabilní pohledávkou) může v podstatě jen kvitovat, protože se tím vlastně zbavuje povinnosti plnit na pohledávku, která je jinak plně kompenzabilní. Můžeme uzavřít, že dle metod výkladu, jejichž užití deklaruje sám ObčZ, **pohledávku nejistou nebo neurčitou nemůže použít k započtení věřitel takové pohledávky.**

Nejistou pohledávkou je nutno rozumět takovou, která má nejistý právní důvod, tedy **existují závažné objektivní pochybnosti o tom, zda vůbec vznikla.** Typicky půjde o pohledávku z právního jednání, jejíž validitu bude nutno nejdříve podrobit soudnímu přezkumu, například pohledávku z titulu náhrady škody, z titulu nemajetkové újmy a podobně. Nejistota bude založena také tehdy, půjde-li o pohledávku z titulu právního jednání výslovně zakázaného zákonem anebo smlouvou (např. postoupení pohledávky za účelem započtení třetí osobě, i když byl dohodnut zákaz postoupení).³⁵⁷ Nejistá ovšem bude i pohledávka, která vznikne z titulu zrušení smlouvy, o němž bude druhá strana tvrdit, že není v souladu se smlouvou (tvrzené nedovolené odstoupení či výpověď, případně jednostranně dovozovaná nemožnost plnění). Soudní praxe dosud v souvislosti s nejistou pohledávkou při započtení obhájí závěr, že proti pohledávce, která má vzniknout až pravomocným rozhodnutím soudu, není jednostranné započtení během procesu možné z důvodu neexistence pohledávky.³⁵⁸

Za **neurčitou pohledávkou** je třeba považovat takovou, která sice vznikla (je jinak jistá co do právního důvodu), ale **panují objektivní pochybnosti o její výši nebo struktuře.** Kritérium neurčitosti pohledávky je nutno odlišovat od kritéria určitosti právního jednání (srov. § 553 odst. 1 ObčZ); neurčitost právního jednání (při vzniku či změnách konkrétního obligačního vztahu) bude mít za následek vznik nejisté pohledávky. Neurčitost je stejně jako nejistota objektivním znakem kompenzability pohledávky, takže ji nelze obsahově přičítat ani prohlášení o započtení (jeho případné vady jsou vadami právních jednání). Neurčitá může být například pohledávka, která byla postoupena, ale s odkazem na podmínky postoupení anebo popis

³⁵⁷ Nejistota zde bude pramenit v tuto chvíli i z dosud nerozhodnutého sporu recentní české doktríny, zda má sjednaný zákaz *pactum de non cetendo* relativní nebo absolutní účinky.

³⁵⁸ Srov. např. rozsudek NS sp. zn. 22 Cdo 1330/2011 ze dne 20. 9. 2011, v němž je hlavní překážkou započtení nejistota co do existence té pohledávky, proti níž se započítává. Citované rozhodnutí však řešilo otázku vzniku pohledávky z titulu náhrady za zrušení věcného břemene; dle názoru NS vzniká taková pohledávka až konstitutivním rozhodnutím soudu. Aplikační potenciál rozhodnutí není v obecnosti příliš velký, zčásti i proto, že se zde jedná o případ započtení **proti** nejisté pohledávce.

struktury pohledávky bude sporné, zda došlo k postoupení pohledávky včetně nebo bez příslušenství. Za neurčitou pohledávku je pak nutno označit i pohledávku, jejíž vznik či rozsah je vázán na podmínku (musí však být existentní, jinak by se neurčitost kryla s nejistotou, čili s pochybami o reálné existenci pohledávky).

Jak se podává z příkladného výčtu jednotlivých variant nejistých a neurčitých pohledávek, jejich okruh může být značně široký, což je způsobilé vyvolat (alespoň zpočátku) zbytečné diskuse a zablokovat využitelnost započtení. Normativy nejistoty a neurčitosti jdou (bez dalších návazností jako u inspiračních předloh) v konečném důsledku proti hospodářské funkci započtení a bude velmi záležet na tom, jak je uchopí a vyloží právní, především pak soudní praxe.³⁵⁹

3.9 Všeobecný zákaz započtení

3.9.1 Základní výklad

Přestože některé speciální zákony (bylo na ně poukázáno již dříve) obsahují výslovný zákaz započtení v určitých situacích či pro určité subjekty, testem kompenzability v soukromém právu projde jen taková pohledávka, jejíž započtení není výslovně zakázáno obecnou úpravou.³⁶⁰ Ta je obsažena v § 1988 ObčZ s účinky pro oblast celého soukromého práva. Citované ustanovení normuje další zákonné znaky kompenzability pohledávek, a to formou výslovného odepření možnosti započtení proti třem subjektivně individualizovaným pohledávkám. Způsob vyjádření nevyvolává žádnou pochybnost o tom, že **jde o kogentní ustanovení**. Započtení učiněné v rozporu s donucujícím příkazem nezpůsobí žádné právní následky.

Podobné ustanovení obsahují prakticky všechny kontinentální kodexy včetně evropských unifikačních projektů.³⁶¹ Jeho zřejmým účelem je vždy zachovat pro konkrétní situace možnost primárně dohodnutého plnění, zejména s ohledem na sociální hledisko. I kdyby jinak nebyly kladeny započtení žádné jiné překážky a jevílo se (ve vztahu k daným okolnostem) jako spravedlivá možnost vyrovnání vzájemných nároků, výslovným zákazem zákonodárce se zde prosazuje jako předmět ochrany zejména **alimentační charakter**, který je společný všem vyjmenovaným druhům pohledávek.

³⁵⁹ Adresát pravidla může legitimně očekávat nejistotu a neurčitost při výkladu obsahu těchto „nejistých a neurčitých“ pojmů.

³⁶⁰ Zvláštním ustanovením je také § 1991 ObčZ zakazující jakékoli započtení proti pohledávce výživného pro nezletilého, který není plně svéprávný. Obecný výměr tohoto pravidla nicméně dopadá do sféry započtení konsensuálního, proto o něm bude pojednáno samostatně v kapitole 3.12.

³⁶¹ Např. § 394 BGB nebo čl. 125 odst. 2 OR (v kombinaci s čl. 323b OR), resp. čl. III – 6:108 DCFR.

Všeobecný občanský zákoník v žádném ustanovení výslovně nezakazoval započtení na pohledávky tak, jak jsou nyní explicitně vyjmenovány v § 1988 odst. 1 a 2 ObčZ, takový zákaz byl ovšem bez zákonné kazuistiky konstruován judikaturou; tak např. vyživovací příspěvky (náhradní nárok místo výživného *in natura*) byly postaveny na roveň výživy samé a proto byl pro ně dovozen zákaz kompenzace.³⁶² Samostatně však byl zákaz započtení (ovšem v dobově modifikované podobě) součástí rakouského exekučního řádu.³⁶³

V minulosti zakazoval ObčZ 1950 započtení výslovně proti pohledávkám na úhradu osobních potřeb, pohledávkám vyloučeným z exekuce a pohledávkám z titulu škody způsobené na životě či zdraví. Původní ustanovení § 97 ObčZ 1964 se pak textací blíží pozdějšímu § 581 odst. 1 ObčZ 1964, když zakazovalo započtení proti pohledávkám státu, pohledávkám na náhradu škody způsobené na zdraví (již s výjimkou podobné dnešní) a proti pohledávkám nepostižitelným výkonem rozhodnutí. Současně s ObčZ 1964 se objevuje v § 97 ZOR zákaz započtení proti pohledávkám na výživné poskytované nezletilým. Občanský zákoník se tedy drží stávající linie explicitní úpravy zákazu započtení proti konkrétním pohledávkám.

Ustanovení § 1988 odst. 1 ObčZ je nutno vnímat v souvislostech s § 1991 ObčZ, který poněkud nekonceptně zapovídá i případné započtení dohodou u pohledávek výživného pro nezletilého, který není plně svéprávný.³⁶⁴ Je-li zakázáno započtení proti takové pohledávce a stejně tak i její využití při konsensuálním zápočtu, můžeme ze zákazu započtení dohodou dovodit i nemožnost použít ji k jednostrannému započtení vůči případné kompenzabilní protipohledávce poskytovatele výživného.³⁶⁵ Ostatní pohledávky uvedené v odstavci 2 lze započítat dohodou stran bez dalšího a i přes zákaz započtení proti uvedeným pohledávkám není dotčena možnost jejich věřitelů využít je ke kvalifikovanému jednostrannému započtení v opačném směru.

3.9.2 Liberace zákazu započtení u náhrady újmy způsobené na zdraví

Jedinou výjimkou ze zákazu je kompenzace proti pohledávce z titulu újmy způsobené na zdraví, pokud k započtení bude použito „vzájemné pohledávky na náhradu téhož druhu“; uvedené sousloví lze vyložit jen tak, že ji může použít subjekt poškozený ze stejného právního důvodu, nikoli jen **typově podobného**. Jeví se sporné, zda znaku vzájemnosti lze dosáhnout i účelovým právním jednáním směřujícím ke změně v osobě věřitele (postoupením takové pohledávky za účelem započtení). Podle mého názoru je liberalizace zákazu uvedeného způsobu

³⁶² Srov. např. Vážný civ. č. 7746 (rozhodnutí sp. zn. R I 460/27 ze dne 3. 2. 1928).

³⁶³ Viz § 293 exekučního a zajišťovacího řádu z r. 1896 (*Exekutionsordnung*).

³⁶⁴ Zcela by postačovala zmínka o zákazu „jakéhokoli“ započtení proti specifikované pohledávce, případně dovětek, že se zákaz vztahuje i na dohodu.

³⁶⁵ Je-li zakázána i silná forma započtení formou konsensu s cílem udržet výplatu výživného, tím spíše se i přes mlčení zákona prosadí z logiky věci zákaz opačného modu jednostranného započtení coby jeho slabší forma (hodnotová teleologie *a maiori ad minus*).

započtení dána jen originárně vzniklou vzájemností a **nikoli i jiným právním jednáním**, neboť možnost započítat v případě pohledávky z titulu újmy způsobené na zdraví lze (s odkazem na ochrannou funkci § 1988 odst. 2 ObčZ) přiznat pouze vzájemně poškozeným, kde takový způsob vyrovnání dává dobrý smysl.³⁶⁶ Jiný výklad by patrně měl za následek zbytečnost použité konstrukce.

3.9.3 Zákaz započtení proti pohledávce zaměstnance

Bez výslovné úpravy § 1988 odst. 2 ObčZ bylo jednostranné započtení proti pohledávkám zaměstnance z titulu pracovněprávních vztahů během doby účinnosti zákoníku práce z r. 1965 i přes absenci výslovné úpravy judikatorně zakázáno.³⁶⁷ Pro ZPr bylo s účinností od 1. ledna 2007 jednostranné započtení zaměstnavatele proti pohledávce zaměstnance na mzdu, plat a odměnu z dohody o pracovní činnosti a jeho další příjmy z pracovněprávního poměru hodnoceno soudní praxí jako přípustné pouze co do tzv. základní nepostižitelné částky a jedné třetiny mzdových a podobných nároků.³⁶⁸

Zákaz započtení pohledávky zaměstnance do výše její poloviny podle § 1988 odst. 2 ObčZ byl s účinky od 1. ledna 2014 doplněn vložním § 144a do ZPr, který je vůči § 1988 odst. 2 ObčZ v poměru speciality. Nová pravidla si vyžádala Úmluva Mezinárodní organizace práce o ochraně mzdy, která zavazuje signatáře ochranou mzdy proti zabavení nebo postoupení do výše, která se považuje za nutnou pro výživu zaměstnance a jeho rodiny.³⁶⁹ Citované ustanovení § 144a ZPr tak nově zakazuje v odst. 1 postoupit právo na mzdu, plat odměnu z dohody nebo jejich náhradu, anebo je podle odst. 2 zcela či částečně použit k zajištění dluhu (neplatí to však pro dohodu o srážkách ze mzdy), s tím, že je-li přesto uvedenými způsoby právně jednáno, k takovému jednání se nepřihlíží (odst. 3).

Ve vztahu k započtení je však nejdůležitější § 144a odst. 4 ZPr, který případné započtení proti pohledávce na mzdu, plat, odměnu z dohody a náhradu mzdy nebo platu umožňuje jen za podmínek stanovených v úpravě rozhodnutí srážkami ze mzdy v OSŘ. Bude-li chtít zaměstnavatel započítat, musí od mzdy, kterou je povinen zaměstnanci vyplatit, odečíst nezabavitelnou částku a jednu třetinu zbytku mzdy s tím, že dosahuje-li výsledný rozdíl polovinu

³⁶⁶ Systematický výklad dále ukazuje na souvislost s cesí: podle § 1881 odst. 2 ObčZ nelze postoupit pohledávku, jejíž obsah by se změnou věitele změnil v neprospěch dlužníka. Závazek k náhradě újmy způsobené na zdraví je zřetelně osobní (zcela patrné je to zejména u trestního rozsudku ukládajícího takový závazek jako součást trestu, který nemůže být oddělen), přičemž věitel by takovou pohledávku patrně bez dalšího ani nemohl postoupit.

³⁶⁷ Srov. rozsudek NS sp. zn. 21 Cdo 615/2001 ze dne 18. 12. 2001. Nemožnost započtení byla vyslovena také pro situaci, kdy výkon nesamostatné práce již byl ukončen, a dokonce bylo vyloučeno (pro zaměstnance) započtení s takovou pohledávkou vůbec provádět, a to i kdyby protipohledávka sama o sobě mohla započtením zaniknout.

³⁶⁸ Viz rozsudek NS sp. zn. 21 Cdo 4173/2011 ze dne 19. 2. 2013, který potvrdil již dříve vyslovený stejný názor doktríny in ŠTEFKO, Martin, TĚGL, Petr. *Započtení a jeho použitelnost v pracovněprávních vztazích*. Právní rozhledy, 2011, č. 22.

³⁶⁹ Blíže srov. BEZOUŠKA, Petr. *Vliv nového občanského zákoníku na pracovní právo*. Právní rozhledy, 2014, č. 1.

mzdy nebo je nižší než polovina mzdy, je oprávněn započítat jednostranně jen proti polovině mzdy, resp. proti nižšímu rozdílu. I přes existenci speciální úpravy v ZPr je možné dovodit přípustnost započtení této pohledávky dohodou, avšak – s ohledem na mezinárodní smlouvu a závazek z ní plynoucí – jen co do přípustné části pohledávky zaměstnance. Konsensuální započtení jdoucí nad zmíněný rámec by nejspíše neprošlo nejen testem intenzity ochranného účelu uvedeného ustanovení (zjevně velmi silný), ale i testem souladnosti takového výkladu s obecnými kautelami výkladu v ObčZ a v neposlední řadě též testem ústavně konformní interpretace.

3.9.4 Uspokojení pohledávek na jiném místě a zákaz započtení

V českém soukromém právu se jako naprosté zákonné novum objevuje pravidlo týkající se započtení pohledávek uspokojovaných na jiném místě. Tato skutečnost sama o sobě nezpůsobuje nemožnost započtení, normativ § 1990 ObčZ však v závislosti na započítávací situaci přiznává právo na náhradu škody té straně obligace, vůči níž bylo započítáno, jestliže plnění na určeném místě nezíská anebo na něm nemůže svůj závazek plnit.

3.9.4.1 Obecný pohled na § 1990 ObčZ

Ustanovení § 1990 ObčZ se v českém civilním právu objevuje skutečně vůbec poprvé. Podle důvodové zprávy jde výslovně o převzetí konkrétního pravidla z § 391 odst. 1 BGB³⁷⁰, které stanoví, že započtení kompenzabilních pohledávek nebrání pouhá skutečnost, kdy mezi stranami má dojít k plnění či jeho přijetí na různých místech, avšak započítávající strana nahradí druhé straně škody vzniklé v důsledku toho, že nemohla na sjednaném místě dohodnuté plnění obdržet nebo poskytnout.³⁷¹

Všeobecný občanský zákoník podobné pravidlo neznal, stejně tak jej neobsahovaly po něm následující další občanské kodexy (ObčZ 1950, ObčZ 1964). Adekvátní ustanovení neobsahuje v partiích započtení např. ani švýcarské právo³⁷² a není upraveno ani v materii započtení upravené v evropských unifikačních projektech (PECL, DCFR). Patrně je však lze – pouze v určitých

³⁷⁰ Originální text /cit./: „Die Aufrechnung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass für die Forderungen verschiedene Leistungs- oder Ablieferungsorte bestehen. Der aufrechnende Teil hat jedoch den Schaden zu ersetzen, den der andere Teil dadurch erleidet, dass er infolge der Aufrechnung die Leistung nicht an dem bestimmten Orte erhält oder bewirken kann.“

³⁷¹ Ustanovení § 391 odst. 2 BGB pak dovoluje stranám ujednat plnění v určitý čas na určitém místě, přičemž v pochybnostech se předpokládá, že je vyloučeno započtení pohledávky, pro kterou je ujednáno jiné místo plnění. V německé literatuře jsou tyto případy plnění označovány jako tzv. „tempo-loco Geschäfte“. Je-li takto stranami dohodnutá modalita splnění závazku, započtení se sice primárně nevylučuje, ovšem současně také platí vykládací pravidlo, že v pochybnostech ohledně dohodnutého místa plnění je započtení vyloučeno. Důkazní povinnost v případném sporu o započtení pak má započítávající strana. Srov. BAMBERGER, Heinz Georg, ROTH, Herbert. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1. §§ 1-610*. 1. vydání. München: C. H. Beck, 2003, s. 1470.

³⁷² Výkladem je však již historicky přiznáváno subjektu, vůči kterému bylo započítáno, právo **požadovat jako odškodnění vícenáklady** vzniklé v souvislosti s plněním na jiném než dohodnutém místě. Srov. OSER, Hugo. *Das Obligationenrecht. Erster Halbband: Art. 1-183*. 2. vydání. Zürich: Schultheß & Co., 1929, s. 628.

případech – teoreticky subsumovat pod dlužníkovu započtení, které nesmí poškozovat zájmy věřitele, a jako takové označit za nepřipustné.³⁷³ Úprava čl. 1674 CCQ je od § 1990 ObčZ i § 391 odst. 1 BGB odlišná a jde pragmatickou a pro praxi příznivější cestou: normuje přípustnost započtení pro pohledávky uspokojitelné na různých místech, ovšem s podmínkou, že se **při započtení zohlední náklady na plnění druhé strany, jestliže vzniknou**. Rozhodující tedy bude průkaznost oněch nákladů – u započtení jako zrušení pohledávek *sui generis* taková situace může nastat zřídka, a pokud ano, vždy v závislosti na okamžiku uplatnění kompenzace. Český zákonodárce se tak vydal opět cestou tvorby kazuistického ustanovení, jež sice má odpovídající, ale již překonaný vzor (§ 391 odst. 1 BGB); jeho zařazení do materie započtení i dopad na právní praxi jsou přinejmenším diskutabilní.

3.9.4.2 Některé sporné výkladové otázky

Růzností místa plnění se **fakticky přiznává nestejnorodost pohledávek**, jež takto mají být plněny, avšak výslovným připuštěním kompenzačního oprávnění se tato nestejnorodost *de facto* jinak nepromítá do roviny *de iure*. Z hlediska stejnorodosti je tedy nutno nadále považovat za její určující znak **objektivní vlastnost předmětu plnění**. Ustanovení § 1990 ObčZ je dispozitivní a vztahuje se výlučně na jednostranná prohlášení o započtení, neboť dohodou lze věcný dosah komentovaného ustanovení předem zcela vyloučit nebo modifikovat.

Ustanovení § 1990 ObčZ sice v jednom směru výslovně povoluje jednostranné započtení pohledávek s různým místem plnění, čili normuje jinak dovolený výkon práva, ale současně poměrně nelogicky ukládá ve druhém směru započítávající straně, aby partnerovi nahradila vzniklou škodu (v důsledku toho, že partner nemůže na určeném místě plnit anebo na určeném místě plnění nezíská). Jde-li na jedné straně (započítávající) o dovolený způsob výkonu práva (a u započtení o tom nelze mít pochybnost), nejde u rozdílných míst plnění pojmově o náhradu škody, nýbrž o **zvýšené náklady v souvislosti s řádným plněním**. Potud je zcela správná právě shora citovaná švýcarská úprava v OR přiznávající subjektu čelícímu jednostrannému započtení nikoli náhradu škody, ale důvodně vzniklé vícenáklady.

Konstrukce § 1990 ObčZ nedává dobrý smysl, nahlížíme-li na ni optikou § 1930 odst. 2 ObčZ. Toto obecné ustanovení o částečném plnění závazku upravuje situaci, kdy dlužník nabízí věřiteli částečné plnění a současně na straně věřitele neexistuje důvod pro odmítnutí plnění (odmítnout lze jen, odporuje-li to povaze závazku nebo účelu smlouvy, jestliže tento účel musel

³⁷³ To je však sporné, protože započtení se nepřipouští u dlužníkových pohledávek nejistých co do důvodu a výše (srov. čl. III – 6:103 DCFR, resp. čl. 13:102 PECL). Při nezohlednění nákladů na poskytnutí plnění v jiném místě však lze teoreticky uvažovat o tom, že bude započítáváno s pohledávkou o nejisté výši.

být dlužníkovi alespoň zřejmý).³⁷⁴ Potom nastupuje obecně konstruovaná povinnost dlužníka uhradit věřiteli náklady způsobené částečným plněním. V obecném pravidlu o částečném plnění (§ 1930 odst. 2 ObčZ) tedy nalézáme **zakotvení přenosu nákladů na přijetí částečného plnění**, nicméně jestliže dlužník bude dovořeně a přitom částečně plnit formou jednostranného započtení podle speciálního pravidla obsaženém v § 1990 ObčZ, bude se *ex lege* jednat o **náhradu škody**. Přestože obecné pravidlo v § 1930 odst. 2 ObčZ upravuje částečné plnění a možnost jeho odmítnutí ze strany věřitele a speciální pravidlo v § 1990 ObčZ upravuje započtení v návaznosti na způsob přijetí či realizace plnění, **jsou dopady obou ve sféře dlužníka tytéž**. Oběma případům je společná **absence znaku protiprávnosti**, a proto není zcela správné hovořit o škodě, byť u § 1990 ObčZ jde o závazek k náhradě škody, který pojmově vzniká *ex lege*.³⁷⁵

Pravidlo o náhradě škody v souvislosti s jednostranným započtením pohledávek uspokojitelných v jiném místě nenalezne uplatnění ani tehdy, pokud bude **způsob splnění dluhu v dispozici dlužníka**. V takovém případě pozice věřitele absorbuje i povinnost vynaložit náklady na přijetí plnění, které dlužník nakonec nezvolí. Dlužník však musí svou volbu uplatnit včas, jinak své právo ztratí (srov. § 1926 ObčZ).

Škoda na straně toho subjektu, vůči němuž je započítáno, podle § 1990 ObčZ vznikne v drtivé většině případů pouze tehdy, jestliže se bude jednat o započtení **stejnorodých pohledávek s věcným, nikoli peněžitým plněním**. Důvodem k její náhradě mohou být u věcného předmětu plnění např. náklady spojené s dopravou na místo plnění a obecně pak jakákoli kauzálně vzniklá škoda spočívající ve zvýšené hodnotě celkového plnění v poměru s obvyklými náklady na přijetí plnění nebo jeho odevzdání na sjednaném (dohodnutém) místě. Při jednostranném započtení peněžitých pohledávek (např. první splatná do banky věřitele v místě A, druhá do banky dlužníka v místě B, anebo obě splatné v hotovosti na odlišných místech) uskutečněném efektivně **po jejich splatnosti** si lze sotva představit, že by jedné nebo druhé straně vznikly náklady (škoda) v souvislosti s tím, že nebylo plněno na určeném místě, resp. že na určeném místě nebylo možno plnění přijmout.³⁷⁶

Pakliže započtením **zanikne povinnost** jedné strany plnit na konkrétním místě anebo na konkrétním místě plnění přijmout, lze o náhradě škody na druhé straně uvažovat jen, jestliže tyto náklady **skutečně vznikly**, tzn. již byly prokazatelně (a zbytečně) vynaloženy. **Pouhá možnost**

³⁷⁴ Z § 1930 odst. 2 ObčZ tak vyplývá i to, že pokud nebudou na straně věřitele dány důvody pro odmítnutí částečného plnění a dlužník namísto primárního plnění započítá věřiteli částečně svou kompenzabilní pohledávku, věřitel nemůže efektivně odmítnout.

³⁷⁵ O náhradu škody se jedná jen proto, že je jako náhrada škody označena zákonodárcem, tzn. mimo odpovědnost započítávajícího. Podobně viz JÄGER, Marek. *Zámek závazků započtením*. Praha: Linde, 2013, s. 327.

³⁷⁶ Prakticky přichází do úvahy situace, v níž by dlužník započítával proti pohledávce z titulu jím vystavené a již splatné vlastní směnky na řad, kterou směnečný věřitel přijel do místa placení řádně, avšak bezúspěšně uplatnit k proplacení, či dohodnuté splnění dluhu v hotovosti na konkrétním místě za konkrétním účelem.

jejich vzniku nepostačuje. Jinými slovy řečeno, **včas a efektivně provedené jednostranné započtení vznik žádné škody ve skutečnosti nevyvolá, ledaže to vyplývá z povahy sjednaného primárního plnění.** Strana, která se pro sebe bude dovolávat dobrodiní náhrady škody konstruovaného v § 1990 ObčZ a tvrdit, že je splněna hypotéza této normy, musí ve sporu unést důkazní břemeno ohledně vzniku škodlivého následku a kauzálního spojení s výsledkem provedeného započtení.

Tvrzená náhrada škody (správněji vícenákladů), dosud však arbitrárně nepřiznaná, může být kompenzabilní pohledávkou, na kterou bude možné ze strany dlužníka opět jednostranně započítat anebo ji věřitel může k jednostrannému započtení sám použít. Musí však jít o pohledávku jistou a určitou podle § 1987 odst. 2 ObčZ, jinak bude ze započtení vyloučena.

3.10 Právní účinky započtení

Právní účinky jednostranného započtení jsou s normativní relevancí zakotveny zejména v první větě § 1982 odst. 2 ObčZ: **obě započítávané pohledávky se ruší v rozsahu, v němž se vzájemně kryjí**; jestliže se v úplnosti nekryjí (což je v praxi pochopitelně častější), započte se pohledávka obdobně jako při splnění. Druhá část ve větě za středníkem je spíše technické povahy, slovem „obdobně“ se v něm rozumí použití pravidel pro započítávání na plnění v celém jejich rozsahu, není-li jiné dohody anebo pokud započítávající strana sama výslovně neurčí, na jakou část pohledávky započítává. Zařazení tohoto pravidla do materie započtení je nutno přivítat, i když soudní praxe ještě za účinnosti ObčZ 1964 dovodila pro započítávání na plnění *per analogiam* stejný postup jako u vlastního splnění.³⁷⁷ Rozhodující bude obsah prohlášení o započtení, protože **započítávající strana využívá svého práva a může** (ve vazbě na strukturu vlastní pohledávky) **sama určit, v jakém rozsahu kompenzuje** (rovněž s přihlédnutím k zamýšleným účinkům započtení a k situaci, ve které započítává). Toto právo započítávající strany (většinou v právním postavení dlužníka pohledávky, proti níž započítává) plyne mimo jiné z § 1932 odst. 2 ObčZ, ovšem jen potud, neodporuje-li plnění po částech povaze závazku nebo účelu smlouvy, který musel být dlužníkovi pro tento účel alespoň zřejmý (§ 1930 odst. 2 ObčZ *in fine*).

Jestliže bude jednostranné započtení neseno v obvyklé vyjadřovací rovině a obsahem prohlášení o započtení nebude přímé určení části pohledávky, proti které je započítáváno, a současně nebude sjednáno, jakou „započítávací prioritu“ má některá z dílčích částí pohledávky, nastupují **obecná pravidla započítávání na plnění** podle § 1932 a § 1933 ObčZ. Ty odlišují co

³⁷⁷ Srov. např. rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 511/2004 ze dne 14. 12. 2004.

do struktury plnění na jednu pohledávku a plnění na více pohledávek. S ohledem na výše zmíněnou problematiku časových účinků započtení je nutno koncepci obsahu prohlášení o započtení věnovat zvýšenou pozornost, zejména jde-li o případ započtení jedné proti několika dílčím pohledávkám (a naopak).

3.10.1 Vztah započtení a splnění

V rovině autonomní vyvolá bezvadné (kvalifikované) započtení, lhostejno, zda jednostranné nebo dohodou, **zánik subjektivní povinnosti plnit**. Právní účinky započtení je třeba postavit na roveň splnění, přestože z logiky věci je jinak nutno mezi instituty splnění a započtení striktně rozlišovat.

Důsledkem časových účinků započtení (*ex tunc* a *ex nunc* – v podrobnostech viz výše) však v každém případě započtení nebude zánik některých práv, jež mohou v souvislosti s pohledávkou vzniknout. Je nutno s nimi počítat v každém případě započtení, především jednostranného, a to v logické návaznosti na obsah konkrétního obligačního vztahu, v jehož rámci je povinnost formou započtení vypořádána.

V rozhodovací praxi českých soudů dosud nebylo dosaženo uspokojivé míry shody v tom, **zda se některé účinky řádného splnění mohou vztáhnout bez dalšího i na (aplikaci) započtení**. Tak u **cese pohledávky** byla diskusní otázka možnosti započtení dlužníkem postoupené pohledávky proti postupiteli, jestliže dlužníkovi dosud nebyla cese oznámena či prokázána, a to namísto plnění.³⁷⁸ Nelze pochybovat o tom, že odpověď je kladná i pro nynější právní úpravu. Ustanovení § 1882 odst. 1 ObčZ totiž rozšířilo dlužníkovu zproštění povinnosti plnit vůči postupiteli i na „jiné vyrovnání“, pod které možnost započtení zcela jistě spadá. Podobný problém vznikl u **zástavního práva k pohledávce**: jestliže věřitel zřídil podle § 167 odst. 1 ObčZ 1964 zástavní právo k pohledávce váznoucí za dlužníkem, poddlužník (dlužník zastavené pohledávky) byl povinen splnit svůj dluh po splatnosti zastavené pohledávky zástavnímu věřiteli (pochopitelně jen tehdy, pokud mu byl vznik zástavního práva znám). Vznikla tak otázka, zda poddlužník neznalý skutečnosti, že obligační věřitel k pohledávce za ním váznoucí zřídil (dovoleně, tedy nikoli v rozporu s dohodou učiněnou dříve s dlužníkem) zástavní právo, mohl svému obligačnímu (nikoli zástavnímu) věřiteli započítat kompenzabilní pohledávku; tím by z plnění vyloučil zástavního věřitele.³⁷⁹ Podle mého názoru nelze dlužníkovi možnost započítat

³⁷⁸ Rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 114/2003 ze dne 23. 3. 2005, který dospěl ke správnému závěru, že není dán důvod, aby výklad § 526 odst. 1 ObčZ 1964 (cit.: „*Dokud není postoupení pohledávky oznámeno dlužníkovi nebo dokud postupník postoupení pohledávky dlužníkovi neprokáže, zproští se dlužník závazku plněním postupiteli.*“) byl omezen jen na plnění. Dodávám, že nevědomost dlužníka o cesi není a nemůže být žádným omezením pro jeho právo započítat a tím způsobit zánik povinnosti plnit.

³⁷⁹ Viz rozsudek NS sp. zn. 21 Cdo 1891/2005 ze dne 3. 5. 2006. V tomto rozhodnutí NS nadřadil uhrazovací funkci zástavního práva jakémukoliv úkonu dlužníka zastavené pohledávky, kterým by mohl způsobit zánik zastavené

obligačnímu věřiteli odepřít: je zcela na jeho uvážení, zda tímto (dovoleným!) způsobem zánik zastavené pohledávky způsobí. Zástavní věřitel musí toto riziko ošetřit předem; pokud věřitel svou pohledávku zastaví, nemůže tato okolnost s poukazem na zásah do sféry zástavního věřitele způsobit, že vyloučí dlužníka za základního oprávnění (způsobit zánik závazku započtením), které mu zákon výslovně přiznává (ustanovení o započtení jsou všeobecná a uplatní se ve všech případech normativní úpravy, kde nebude *explicite* stanoveno jinak). Tento závěr se uplatní i na novou právní úpravu.

Mám za to, že započtení se jako právem aprobovaný způsob zániku závazku prosadí ve všech případech, kdy zákon hovoří o plnění, a to i bez ohledu na skutečnost, zda si započítávající subjekt obstará kompenzabilní protipohledávku účelově. Z jednání dlužníka, který tímto způsobem činí, nelze nutně usuzovat na vadný (nedovolený) postup, protože ten se podává z obecné ústavní zásady činit vše, co zákon výslovně nezakazuje, a to způsobem, jímž bezdůvodně nepůsobí újmu jiným.³⁸⁰ Subjekt, který se následkům započtení brání, musí nést negativní následky toho, že sám v jiném obligačním vztahu nesplnil povinnost, případně možnost započtení výslovně nevyloučil.³⁸¹ **Strpět riziko kvalifikovaného započtení je z tohoto hlediska dle mého názoru imanentní součástí právního postavení obligačního subjektu.** Na obligační vztahy jako na vztahy relativní povahy nelze vztáhnout stejnou nebo alespoň velmi podobnou míru (subjektivní) ochrany jako na vztahy související s absolutní povahou (typicky práva věcná).³⁸² Situace je opět přirozeně odlišná tam, kde existuje vůle stran uzavřít dohodu o započtení.

Přestože může být jednostranné započtení vysoce efektivním prostředkem namísto splnění, je nutno zohlednit také rizika, která se v případě řádného splnění obligace natolik výrazně neprojeví. Kromě samotného prohlášení o započtení³⁸³ jde zejména o **problematiku validity titulu**, na kterém se pohledávka namítaná k započtení zakládá, anebo na jehož základě subjekt

pohledávky a ohrozit postavení zástavního věřitele (dokonce i vlastní splnění), byť by se tak stalo ještě před okamžikem oznámení nebo prokázání o vzniku zástavního práva. Tak silný akcent na ochranu postavení zástavního věřitele si lze představit spíše u věcného zajištění, kde nastupují i účinky zápisu práva do veřejného seznamu, nikoli však v uvedeném případě. P. Čech správně poukazuje na jeho zjevně absurdní důsledky pro právní praxi a považuje jej za neudržitelné – viz ČECH, Petr. *Započtení – rovnocenná alternativa splnění?* Právní rádce, 2008, č. 7.

³⁸⁰ Srov. rozsudek NS sp. zn. 22 Cdo 958/2006 ze dne 31. 5. 2007. Nejvyšší soud zde konstatoval, že uplatnění námítky započtení v rámci soudního řízení vedeného pro pohledávku, vůči které bylo započteno, nemůže být současně okolností, pro kterou je pohledávka, vůči které započtení směřovalo, zamítnuta jako právo uplatněné v rozporu s dobrými mravy (§ 3 odst. 1 ObčZ 1964).

³⁸¹ Viz rozsudek NS sp. zn. 23 Cdo 3422/2010 ze dne 26. 1. 2012: opatřit si pohledávku za účelem jednostranného započtení spadá do rámce podnikatelské činnosti a takové jednání není v rozporu s poctivým obchodním stykem (§ 265 ObchZ).

³⁸² Vztahy absolutní povahy jsou nadto podpořeny i kautelou veřejného pořádku související s jejich působením *erga omnes* včetně kogentního způsobu evidence právních jednání s nimi spojených.

³⁸³ Srov. rozsudek NS sp. zn. 33 Cdo 3945/2009 ze dne 30. 3. 2011, jehož právní věta požaduje v rámci jednostranného započtení jasné určení, která z několika pohledávek započítávajícího věřitele zanikne, jinak půjde o neplatné započtení z důvodu absence určitosti právního úkonu (§ 37 odst. 1 ObčZ 1964).

činící započtení pohledávku získal, a dále obecný požadavek na splnění všech znaků kompenzability. Je-li započítána pohledávka později prohlášená za neplatnou či s neexistující kompenzabilitou, případně je konstatována neplatnost či jiná vada právního jednání, na jehož základě započítávající subjekt pohledávku nabyt, **právní účinky započtení nenastanou** a zpravidla se výrazně prodlouží doba prodlení dlužníka (započítávajícího subjektu) vůči věřiteli.³⁸⁴

3.10.2 Jiné (eventuální) účinky započtení

Právní jednání směřující k jednostrannému započtení (prohlášení o započtení) je **výrazem vědomí započítávajícího subjektu o existenci konkrétní povinnosti plnit** a nezpůsobí jen následky normativně přičítané započtení jakožto relevantnímu způsobu zániku závazku (dluhu). Na druhé straně právního vztahu započítávající subjekt prohlášením o jednostranném započtení dává najevo **přesvědčení o existenci relevantní (kompenzabilní) protipohledávky**, s níž disponuje vůči svému věřiteli. Jestliže se k jedné nebo druhé pohledávce, které jsou účastny jednostranného započtení, váže i **jiná vlastnost** nebo **právní následek** dovozovaný z existence jedné či druhé pohledávky, případně z jejích určitých vlastností, lze je velmi těžko později popírat a přisvojovat si z popírání v jiném právním vztahu (nebo v jiné právní situaci) subjektivně lepší postavení, případně své dispozice s pohledávkou včetně prohlášení o započtení zpochybňovat (co do určitosti, vážnosti apod.). Tyto důsledky se projeví zejména ve sporu o (i)relevanci následků jednostranného započtení a zejména tehdy, vyjde-li najevo **vada započtení** (typicky neplatnost projevu vůle) nebo **vada pohledávky** (absence některého ze znaků kompenzability).

Tak kupříkladu platí, že pokud věřitel pohledávky prohlásil započtení, jen velmi těžko se může v později vedeném řízení (nejen o této pohledávce) bránit jako žalovaný argumentem, že s konkrétní pohledávkou nedisponoval, jestliže se k zákazu dispozice obligačně zavázal (akceptoval zákaz započtení nebo nakládání s konkrétní pohledávkou). Stejně tak nebude moci věřitel pohledávky prohlašující její započtení namítat *ex post* neexistenci pohledávky nebo neexistenci konkrétní vlastnosti (splatnosti apod.), jestliže se tyto aspekty *ex ante* (v určité době) sám pro sebe jako řádně nastalé snažil využít. Pakliže se věřitel pohledávky prohlašující započtení vůči svému dluhu snaží dosáhnout požadovaného právního následku, fakticky v takovém případě uznává jak svou povinnost plnit (existenci pohledávky, proti níž započítává), tak existenci pohledávky, se kterou (proti které) započítává. Výhrady, jimiž je podobné jednání zhusta doprovázeno (činí tak z důvodu „právní jistoty“, z důvodu „opatrnosti“ a podobných pohnutek,

³⁸⁴ Značný je dopad i do sféry promlčení. Je-li částečně započteno na pohledávku, která je již v okamžiku započtení předmětem nalézacího řízení, ohledně započtením nezaniklé části se staví promlčecí doba. Bude-li započtení později zhodnoceno jako bez právních účinků (např. v rámci odvolacího řízení), staví se promlčecí doba (tzn. během celého nalézacího řízení) pro celou pohledávku a zpětně se aktivují všechny účinky nesplnění. Srov. např. rozsudek NS sp. zn. 25 Cdo 874/2005 ze dne 31. ledna 2007.

jimž lze připsat minimální, spíše jen okrajovou relevanci), bývají velmi účelového rázu a se zohledněním základních zásad soukromého práva obsažených v ObčZ by k nim měl být zaujímán rezervovaný, ba spíše refusní postoj. Nedostojí většinou požadavku na právní jednání v dobré víře, resp. jednání poctivé (§ 7 ObčZ *in fine*).

Poslední z uvedených případů, tj. dovození účinků uznání pro započtení, byl v nedávné době judikaturou řešen kolizně s převažujícím pojetím spíše širšího pojetí právního úkonu (jednání)³⁸⁵, což mělo za následek reakci v podobě polemických názorů právní teorie.³⁸⁶ Jednalo se o zodpovězení konkrétní otázky, zda v situaci, kdy věřitel započítává (jednostranně nebo dohodou) proti svému dluhu, lze z této skutečnosti po odpadnutí následků započtení (např. pro neplatnost či jinou vadu) vyvodit, že tím **uznává svůj dluh vůči věřiteli**. Kromě jednoho z prvních rozhodnutí³⁸⁷ v uvedené věci Nejvyšší soud až dosud formálně kličkuje a drží linii výkladu užšího pojetí právních jednání s obecným názorem, že započtení není možno jako uznání vykládat.³⁸⁸ I v pojetí předchozí právní úpravy považují tento přístup za ryze formalistický, který běžné právní praxi působí více obtíží, než jich zveřejněným rozhodnutím řeší. Každý praktik je srozuměn alespoň ve formální rovině s tím, že pokud započítává, činí tak s vědomím existence kompenzabilních pohledávek, případně jim kompenzabilitu skrytě připisuje, a na tom nic nezmění ani formulační „obezličky“, jimiž započítávací projev doprovází. Odvažují se dokonce tvrdit, že různá „kvazipodmiňovací“ prohlášení zmíněná výše jsou spíše reakcí na soudní rozhodnutí než autorsky pevným přesvědčením a jejich účelem je pozdější (ne)obhajování provedené kompenzace.³⁸⁹

V souvislosti s novou úpravou právních jednání, která se zcela programově hlásí k širšímu pojetí výkladu právních jednání s ohledem na jejich **následky** (nikoli na jejich **formu** jako

³⁸⁵ Srov. např. výklad in FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník. Komentář. I. díl* (§ 1 až 487). Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 175.

³⁸⁶ Např. JÄGER, Marek. *Zánik závazků započtením*. Praha: Linde. 2013, s. 29 a násl., nebo ČERNÁ, Stanislava. *Může být neplatné započtení alespoň uznáním závazku?* *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 2, a již dříve ČECH, Petr. *Započtení – rovnocenná alternativa splnění?* *Právní rádce*, 2008, č. 7.

³⁸⁷ Rozsudek NS sp. zn. 32 Odo 901/2004 ze dne 16. 11. 2005, v němž NS s odkazem na § 407 odst. 3 ObchZ (uznání ve vazbě na poskytované plnění) dovodil, že plněním může být také započtení a takový postup dlužníka zakládá pro věřitele účinky uznání závazku. Toto rozhodnutí však nebylo schváleno k publikaci ve Sbírce rozhodnutí NS s odkazem na příliš extenzivní výklad účinků započtení. Třeba dodat, že zde šlo o typický projev onoho formálního kličkování, protože ze skutkových okolností seznatelných z rozhodnutí bylo možno dovodit bezvadnou věcnou správnost právní věty; další z rozhodnutí téhož senátu (citované níže) akcent na skutkovou správnost postrádalo, ale je třeba vidět i odlišné skutkové okolnosti obou případů.

³⁸⁸ Tak v rozsudku NS sp. zn. 32 Odo 1400/2004 ze dne 31. 10. 2006 nebyl jako uznání závazku vyložen přípis označený jako /cit./ „vzájemné vyrovnání pohledávek“, který obsahoval návrh na vzájemné započtení pohledávek, přičemž NS v něm /cit./ „neshledává jiný projev vůle než směřující k zápočtu pohledávek“. Podobně v usnesení NS sp. zn. 23 Cdo 3549/2007 ze dne 24. 7. 2009 nelze podle NS bez dalšího dovozovat, že /cit./ „pokud nedojde k zániku pohledávek dohodou o započtení, je dohoda o započtení zároveň vzájemným uznáním pohledávek, které měly zaniknout započtením...“, což „se týká i jednostranného právního úkonu započtení“, tuto tezi obsahuje rovněž rozsudek NS sp. zn. 23 Cdo 5296/2009 ze dne 24. 6. 2010 (cit.: „Právní úkon započtení v sobě implicitně neobsahuje uznání závazku.“).

³⁸⁹ Skutečně málokdy (spíše nikdy, nešlo-li o můj osobní postoj) jsem se ve své praxi setkal s případem, kdy strana nezapočítává jen s poukazem na to, že existenci kompenzabilní protipohledávky neuznává, přičemž v tomto postoji důsledně a konzistentně setrvává až do případného zahájení soudního řízení.

doposud), by však **měla být otázka týkající se nevyslovených následků započítávacího jednání zodpovězena spíše kladně**, i když se *in concreto* uplatní specifické skutkové okolnosti jednotlivého případu. Podle § 545 ObčZ totiž právní jednání vyvolá nejen takové následky, které jsou v něm vyjádřeny, ale také právní následky plynoucí ze zákona, dobrých mravů, zvyklostí a zavedené praxe stran. Jestliže je nezpůsobí a bude *ex post* hodnoceno jako neplatné, může nicméně způsobit právní následky jiného právního jednání, které je platné (srov. § 575 ObčZ). Lze tedy uzavřít, že v případě jakéhokoli započtení později prohlášeného za neplatné **můžeme z takového právního jednání dovodit implicitní uznání dluhu**, pakliže se neplatnost (či jiná vada) nebude týkat okolností spojených s existencí konkrétní pohledávky, resp. některého z prvků její kompenzability.

3.11 Intertemporální započtení

Otázka započtení mezi pohledávkou vzniklou v souladu s již zaniklou právní úpravou a pohledávkou vzniklou v souladu s aktuálně účinnou právní úpravou je naléhavě kladena sice zřídka, téměř vždy však v souvislosti s rekonstrukcí základních kodexů. Ve vyspělých právních řádech k ní příliš často nedochází. České soukromé právo je v pohledu stability a ve srovnání s kontinentální civilistikou západního okruhu docela neslavným rekordmanem; během necelých sedmdesáti let se na území republiky objevily celkem čtyři občanské zákoníky. Z této skutečnosti by bylo možné soudit na existenci relativně dobře doktrinálně i judikatorně propracovaných intertemporálních pravidel včetně započtení.³⁹⁰

Pro právní praxi bude u institutu kompenzace pochopitelně nejdůležitější problematika střetu pohledávek v tom případě, kdy **jedna z nich vznikne v režimu dřívější (staré) právní úpravy** (ObčZ 1964, ObchZ) a **bude započítávána s pohledávkou, která vznikne již v režimu aktuální (nové) právní úpravy ObčZ**, resp. opačná variace téhož.

Před podobným aplikačním problémem stála právní veřejnost i po přijetí velké novely ObčZ 1964 provedené zákonem č. 509/1991 Sb. Tehdejší zákonodárce v § 868 ObčZ 1964 mj. stanovil pravidlo, že se ustanoveními tohoto zákona budou řídit i právní vztahy vzniklé před 1. lednem 1992, přičemž vznik těchto právních vztahů včetně nároků z jejich titulu vzniklých ještě před 1. lednem 1992 se bude i nadále posuzovat podle dosavadních předpisů.

Využití institutu započtení je nepochybně takovým subjektivním oprávněním, jde však o využití práva (možnost právně jednat), která za existence dřívější právní úpravy nemusela být

³⁹⁰ Řečeno slovy legendárního profesora češtiny Hrbolka /cit./: „*Ano, dobře, jenže tak tomu není.*“ Důvodů je celá řada, zejména komunistická éra, potlačení významu soukromého práva a odstřížení od právních tradic první republiky pro „buržoazní přežilost“.

využita. Jednostranné započtení je složeným právním jednáním: kromě vyhovění všem znakům kompenzability u obou pohledávek mohou být účinky započtení dovršeny až projevem započítat. Právní jednání směřující k započtení je finálním střípkem mozaiky skládající celý obraz započtení. Vznikla-li kompenzabilní pohledávka v právních poměrech dřívější právní úpravy, promítá se do obsahu pohledávky (splnění znaků kompenzability) dřívější právo. Kompenzabilita a všechny její znaky proto musí být v takových případech bez dalšího podřízeny mj. ustanovením o započtení, která jsou obsažena v ObčZ 1964 a ObchZ. Započítací projev, je-li činěn po nabytí účinnosti nové právní úpravy, **podléhá nutně režimu nového práva**, neboť jde o aktivní právní jednání činěné za existence již nastoupivších nových pravidel. Je dle mého mínění nerozhodné, zda se započítací projev aktivně jednajícího (započítávajícího) subjektu bude týkat pohledávky vzniklé za existence dřívější právní úpravy anebo pohledávky podřízené již režimu práva nového.

Automatické překlopení režimu právních vztahů vzniklých za účinnosti dřívějšího práva do režimu práva nového v celém rozsahu by bez dalšího způsobilo značnou právní nejistotu, která odporuje postulátu stability (předvídatelnosti) práva a legitimního očekávání. Ten je (a musí být vždy) kriticky poměřován postojem zákonodárce k intenzitě odklonu nové právní úpravy od té dřívější. Odklon dnes účinného ObčZ od ObčZ 1964 je explicitně zjevný nejen z textu zákona jako celku, ale zejména z řady intertemporálních klauzulí se silnými derogačními účinky. U nich je nutné výklad problematických otázek zahájit.

Přechodné ustanovení § 3028 odst. 1 ObčZ stanoví, že dnem nabytí účinnosti ObčZ se tímto předpisem řídí práva a povinnosti od toho dne vzniklé. Současně je od 1. ledna 2014 zrušen ObčZ 1964, a pokud přechodná ustanovení ObčZ nestanoví jinak, platí obecný výměr zachovávající kontinuitu starého a nového práva v § 3028 odst. 3 větě první ObčZ: **právní poměry – včetně obligacních – vzniklé přede dnem nabytí účinnosti ObčZ, jakož i práva a povinnosti z těchto právních poměrů vzniklé, se stále spravují ObčZ 1964.**³⁹¹ Občanský zákoník však současně v § 3028 odst. 3 větě druhé dovolil ujednat negaci principu kontinuity v tom, že pokud to strany ujednaly, mohly **režimu ObčZ podřídít (počínaje dnem nabytí jeho účinnosti) také právní poměr vzniklý podle dřívější právní úpravy.** V celé řadě případů, zejména v dlouhodobějších a komplexnějších právních vztazích, kontrahenti smluvně využili možnost podřídít vztahy vzniklé za existence dřívější (tehdy aktuálně účinné) právní úpravy novým ObčZ po nabytí jeho účinnosti. Nabytím účinnosti ObčZ k 1. lednu 2014 se aktivuje dohoda o volbě práva aplikovatelného na všechny aspekty daného právního vztahu. S ohledem na možnost existence kompenzabilních pohledávek vzniklých ze dvou různých právních poměrů je možno varianty jednostranného započtení zmíněné v úvodu rozdělit na dvě hlavní skupiny.

³⁹¹ V podstatě shodné intertemporální pravidlo obsahoval i § 868 ObčZ 1964, a to podle zákona č. 509/1991 Sb., jímž byl ObčZ 1964 s účinností od 1. ledna 1992 novelizován. Tehdy i nyní se jednalo o nepravou retroaktivitu.

Přitom je třeba mít na zřeteli, že níže prezentované závěry plynou také z funkce započtení jako právního nástroje, jehož primárním účelem je v obecném smyslu efektivní a nekolizní vypořádání vzájemných obligačních nároků.

Jestliže byly oba právní poměry (obligační vztahy), z nichž se odvozují pohledávky splňující všechny znaky kompenzability ještě před 1. lednem 2014, založeny podle dřívější právní úpravy (a současně v rámci žádného z nich nebyla ujednána aplikace příslušných pravidel ObčZ na takový poměr po nabytí jeho účinnosti), **spravuje se režim jednostranného započtení včetně podmínek kompenzability obou pohledávek dřívější právní úpravou** (§ 580 a 581 ObčZ 1964, resp. § 358 a násl. ObchZ). Výjimkou bude započítávací právní jednání; protože se bude jednat o právní jednání činěné za účinnosti nové právní úpravy, podléhají jeho parametry již této úpravě. Aktivní jednání, jehož cílem je vyvolat následky řádného započtení, není integrální součástí kompenzability pohledávek – již bylo zdůrazněno, že v případě jednostranného započtení jde o využití práva, proto jednostranný kompenzační projev nutno hodnotit jako provedený v režimu nového práva.

Naproti tomu konsensuální započtení kompenzabilních pohledávek může být na základě dohody stran učiněno již plně v režimu ObčZ, přičemž takové dohodě nemůže objektivně nic bránit.³⁹² Byť jde stále o právo posuzované podle dosavadních předpisů (ObčZ 1964, ObchZ), **dopadá na právní jednání, jehož cílem je jednostranné (případně konsensuální) započtení, normativní pravidlo § 3030 ObčZ**, podle kterého je třeba i na právní jednání posuzovaná jinak dle dosavadních předpisů aplikovat první tři díly I. hlavy, tzn. § 1 až § 14 ObčZ.³⁹³

U jednostranného započtení se zdá být situace komplikovanější v tom, že pohledávka vzniklá za účinnosti dřívější právní úpravy může dosáhnout posledního znaku kompenzability až za účinnosti nové právní úpravy (např. se stane splatnou nebo dojde k jejímu postoupení na započítávací subjekt), anebo naopak jeden z nutných znaků kompenzability odpadne

³⁹² Možnost takové dohody lze v podstatě přímo dedukovat z pravidla obsaženého v § 3028 odst. 3 ObčZ. Podobně, avšak jen ve vztahu k možnosti započtení dohodou, judikovaly po velké novele ObčZ 1964 i vyšší soudy, které konsensuální započtení pohledávek vzniklých ještě v režimu HZ podřazovaly tomuto zákonu, i když k jejich kompenzabilitě došlo až po 1. lednu 1992. Srov. např. rozsudek VS v Praze sp. zn. 5 Cmo 703/94 ze dne 30. 1. 1996 (Soudní rozhledy 4/1996).

³⁹³ V rozsudku NS sp. zn. 21 Cdo 3612/2014 ze dne 16. 6. 2015 (Rc 4/2016) však bylo vysloveno, že /cit./ „přechodné ustanovení § 3030 ObčZ nelze vykládat tak, že by způsobovalo (umožňovalo) pravou zpětnou účinnost § 1 až 14 ObčZ na dříve (do 31. 12. 2013) vzniklé právní vztahy (poměry).“ Jiný senát téhož soudu v rozsudku sp. zn. 23 Cdo 405/2013 ze dne 21. 2. 2014 však dovodil, že § 2 a § 6 ObčZ se aplikují při výkladu § 407 odst. 3 ObchZ (částečné smluvní plnění dlužníka ve vazbě na uznání zbytku dluhu) – toto rozhodnutí však nebylo schváleno k publikaci do sbírky rozhodnutí NS, protože převážil názor, že rozhoduje-li soud podle právní úpravy účinné do 31. 12. 2013, nemůže odůvodnit své závěry aplikací § 1 až 14 ObčZ, ale zásadami soukromého práva platnými podle dosavadní právní úpravy. V podrobnostech k tomuto problému srov. MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník. § 419 – 654. Velký komentář. Svazek III.* 1. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 1199 a násl. (komentář k § 3030 ObčZ). V zásadě tedy platí, že smysl a účel § 3030 ObčZ nedovoluje úvahu o přímé retroaktivitě, neboť by to bylo v rozporu s ústavněprávními kautelami výkladu jednoduchého práva.

(např. půjde o pohledávku nejistou nebo vázanou na podmínku). Jeví se proto jako korektní rozlišovat vznik nebo zánik kompenzability pohledávky, která je započítávána, z časového hlediska podle toho, kdy ke splnění nebo odpadnutí posledního znaku kompenzability došlo. Takovou interpretací se však otázka jednostranného započtení spíše zkomplikuje a roztříští, což je na újmu zmíněného postulátu předvídatelnosti práva. Mám za to, že správnější je vyložit § 3028 odst. 3 ObčZ pro účely jednostranného započtení pohledávek, z nichž jedna vznikla za existence dřívější právní úpravy, v souladu se základními zásadami soukromého práva. Vzniklo-li právo započítat pro pohledávku založenou sice dřívější právní úpravou, ale až po nabytí účinnosti ObčZ (např. došlo ke splatnosti), **jedná se v principu stále o právo vzniklé za účinnosti ObčZ 1964** (byť bylo za existence této právní úpravy objektivně nevyužitelné) a je tedy na místě poměřovat toto započtení dřívější právní úpravou v § 580 a 581 ObčZ 1964, resp. § 358 a násl. ObchZ. Totéž platí i ve vztahu k **využití práva jednostranně započítat**, kdy využití práva započítat kompenzabilní pohledávku vzniklou podle dřívějšího práva je aktivním jednáním, které sice vyvolá právní důsledky za účinnosti ObčZ, ale jednoznačně vychází z dřívějšího práva.

Přihlížeje k výše řečenému, lze pro jednostranné započtení, k němuž je použita jedna z pohledávek vzniklá podle dřívější právní úpravy (ObčZ 1964, ObchZ), učinit pro obě situace následující závěry:

- 1) jestliže je započítáváno s pohledávkou, která řádně vznikla a dosáhla plné kompenzability ještě před nabytím účinnosti ObčZ, proti kompenzabilní pohledávce vzniklé z titulu obligace založené již plně novým právem, jde o využití práva po nabytí účinnosti ObčZ a tudíž se režim takového započtení řídí novou právní úpravou;
- 2) jestliže je započítáváno s pohledávkou, která řádně vznikla a nabyla plné kompenzability po nabytí účinnosti ObčZ, proti kompenzabilní pohledávce vzniklé z titulu obligace založené ještě dřívějším právem, bude se i v tomto případě režim započtení řídit novou právní úpravou, neboť také zde jde o právní jednání činěné již za existence nové právní úpravy.

U varianty započtení sub 2) je přitom lhostejné, zda k plné kompenzabilitě pohledávky vzniklé podle dřívějšího práva došlo před anebo po nabytí účinnosti ObčZ. U obou variant započtení přitom platí, že pokud ke kompenzabilitě pohledávky vzniklé podle dřívějšího práva došlo před nabytím účinnosti ObčZ, je nutno tuto kompenzabilitu podřídít režimu dřívějšího práva. Výjimkou je pouze splatnost: běh času nelze objektivně ovlivnit, změna právního režimu na něj vliv nemá a i když splatnost jako poslední znak kompenzability dojde naplnění za existence nové právní úpravy, neprojeví se změnou právního režimu (splatnost byla známa předem anebo předvídatelně nastala splněním jiné podmínky, koncepčně však za existence dřívější právní

úpravy).³⁹⁴

V soukromém právu není v tuto chvíli zakotvena žádná kolizní zásada podobná pravidlu v § 92 ZMPS 2012 (započtení se řídí tímž právním řádem jako pohledávka, vůči které započtení směřuje). **Takové zásady není třeba.** Uvědomíme-li si po bližším zkoumání důsledky jednotlivých variant intertemporálního započtení popsaných sub 1) a 2) výše včetně varianty započtení pohledávek vzniklých v režimu dřívější právní úpravy, vyjde najevo, že svými důsledky zcela korespondují koliznímu pravidlu započtení v ZMPS 2012. Uvedený závěr tedy subsidiárně potvrzuje výsledky interpretace provedené metodologicky korektně bez použití jiných, spornějších variant.

3.12 Konsensuální započtení

Možnost kompenzační dohody vyplývá z § 1991 ObčZ, dle něhož platí, že **zákaz započtení nebrání stranám si takovou možnost ujednat** – vzhledem k formulační neobratnosti je vcelku sporné, o jaké pravidlo vlastně jde. Zvláště je chráněno právo na výživné u nezletilce, který není plně svéprávný – i kdyby v této otázce mezi stranami došlo k dohodě, nepřihlíží se k ní.

3.12.1 Obecná podstata § 1991 ObčZ

Ustanovení § 1991 ObčZ zachycuje v návaznosti na českou legislativní tradici podobu obvyklých modifikací započtení dohodou (vyjádřenou pozitivně i negativně), byť možnost konsensuálního započtení není v evropských jurisdikcích zmíněna výslovně a podává se z obecné dispozitivní upravit dohodou – nikoli však odchylně od případně donucujících pravidel – právní poměry obligačních subjektů jinak. Výslovnou zmínku o započtení dohodou obsahovaly předchozí české občanské kodexy účinné po zrušení ABGB (ObčZ 1950, ObčZ 1964 i ObchZ), v ABGB, BGB ani v OR však podobně zachycenou skutkovou podstatu nenajdeme.³⁹⁵ S ohledem na následky započtení normované ve větě za středníkem je komentované ustanovení **částečně kogentní**, neboť zachování výživného pro nezletilého, který není plně svéprávný,

³⁹⁴ Další modifikací je uzavření smlouvy o postoupení pohledávky v režimu starého práva s tím, že k právním účinkům cese dojde za účinnosti nového práva (např. splněním podmínky – zaplacením úplaty apod.). V tomto případě nastane chtěný následek právního jednání sice za účinnosti nové právní úpravy, ale režim cese bude samozřejmě podléhat dřívější právní úpravě. Úplná kompenzabilita pohledávky nastane v režimu nového práva, což ale neznamená, že se kompenzabilita pohledávky **ve všech znacích** (včetně vzájemnosti dovršené až cesí) bude posuzovat v režimu nového práva. Tyto a podobné nuance, jichž může nastat několik, jsou však řešitelné na základě stejných pravidel jako zde uvedených.

³⁹⁵ Zahraniční úpravy spíše zakotvují opačnou situaci, tzn. zákaz započtení. Např. § 126 OR explicitně formuluje pravidlo, že se odpočtení (*Verrechnung*) může dlužník vzdát předem, což znamená, že lze dohodnout zákaz započtení. Stejně tak čl. III – 6:108 DCFR vylučuje právo započítat, je-li to smluvně dohodnuto.

vyžaduje (ze sociálního hlediska) vyšší míru ochrany než případná tolerance vůči jakémukoli způsobu započtení.

Citované ustanovení má však účinky i v opačném směru. Pokud stranám dává možnost započtení ujednat (tedy uzavřít dohodu o započtení), dává jim i možnost započtení odepřít, tzn. **dohodnout se na úplném či částečném zákazu započtení**. V tomto ohledu nenalézáme žádné ustanovení soukromého práva, které by mohlo obligační subjekty jakkoli omezit. Dohoda o zákazu započtení musí pochopitelně splnit obecné podmínky platnosti právního jednání.

V souvislosti se sjednaným zákazem započtení je na místě položit zcela legitimní otázku, totiž zda sjednaný zákaz započtení působí jen mezi zainteresovanými stranami anebo jde v obecném slova smyslu o vlastnost pohledávky, která zasluhuje zvláštní ochranu (podobně jako ujednaný zákaz *pactum de non cetendo*). Oproti sjednanému zakazu cese vykazuje zákaz započtení jistou odlišnost: nijak se nedotýká postavení třetí strany (u cese je touto stranou dlužník cedované pohledávky), je sjednán pro konkrétní obligační poměry pouze mezi stranami obligace. Byla-li by pohledávka, na kterou je zákaz započtení konsensuálně ujednán, věřitelem postoupena, mohou jako důsledek eventuality dlužníkovy započítacího oprávnění nastat dvě situace vztahující se k pojmu kompenzability:

- a) dlužník teoreticky může postupníkovi započítat pohledávku, kterou disponuje vůči postupiteli (viz § 1884 odst. 1 ObčZ): zde se však (proti pohledávce postupitele) aktivuje sjednaný zákaz započtení, neboť dlužníkovi svěřící (takto nevzájemná) pohledávka i po postoupení bude zakazu započtení podléhat – je tedy zřejmé, že cesí nebude možné „kompenzační embargo“ ani takto obejít;
- b) dlužník může postupníkovi započítat pohledávku, kterou disponuje vůči němu samotnému: tomuto způsobu započtení ani přes sjednaný zákaz nic nebrání, neboť nový věřitel (postupník) není osobou, která by v rámci původní dohody zákaz započtení sjednávala a případné započtení se tak nedotkne pohledávky zákazem započtení zatížené.

Lze shrnout, že při cesi pohledávky, proti níž bylo započtení smluvně vyloučeno (resp. byl v rámci obligace dohodnut oboustranný zákaz jakéhokoli započtení), nemůže dlužník použít takovou pohledávku, kterou by započítával proti pohledávce chráněné zákazem započtení (touto pohledávkou bude nevzájemná pohledávka váznoucí za postupitelem v rámci započtení vůči postupníkovi).

3.12.2 Nejasná formulace jednostranného zákazu započtení

První část věty § 1991 ObčZ („zákaz započtení pohledávky prohlášením jedné ze stran“) budí sama o sobě značné pochybnosti o tom, co měl v úmyslu zákonodárce vyjádřit.

Jednostranné prohlášení kteréhokoli subjektu **považovat jednostranné započtení činěné druhou stranou s plně kompenzabilní pohledávkou za nedovolené**, resp. nepřičítat započtení právní následky, žádné právní následky v oblasti jednostranného započtení *de iure* ani přivodit nemůže. Je možné představit si jedinou výjimku, kdy je reálné o prosazení takto koncipovaného zákazu započtení uvažovat, a to v situaci, kdy na straně druhého účastníka dojde k takovému výkladu jeho právního jednání, z něhož lze dovodit akceptaci zákazu **de facto** (srov. § 545 a 546 ObčZ). **Zákaz započtení (prakticky v libovolném rozsahu) lze sjednat jen dohodou**, stejně jako započtení jinak nedovolené, pokud tomu v cestě nestojí jiné překážky (viz nepřiznání účinků konkretizovanému způsobu započtení v § 1991 ve větě za středníkem ObčZ).³⁹⁶ Použitá formulace však evokuje možný význam směrem k dovolenosti prohlásit jednostranný zákaz započtení, ačkoli tato eventualita (i vzhledem k ostatním ustanovením o započtení, zejména však ve vztahu k § 1982 ObčZ) nedává koncepčně vůbec žádný rozumný smysl. **Zákonodárce patrně chtěl vyjádřit, že i když jedna ze stran odpírá jednostranné kompenzaci účinky, tak i přes tento odpor se vždy prosadí konečná dohoda stran o započtení pohledávek.** Jakékoli prohlášení „jedné ze stran“ není způsobilé vyvolat následek spočívající v zákazu započtení, tím spíše, bude-li kdykoli později uzavřena dohoda o započtení.

Přestože to není uvedeno v citovaném pravidle výslovně, lze dohodou započítat pouze vzájemné pohledávky, případně pohledávky, které lze započítat jednostranně i jako nevzájemné (při cesi, ručení nebo u smlouvy ve prospěch třetího) – vždy však s výjimkou výše uvedenou. Konsensuálnímu započtení se v hranicích soukromého práva neklade skutečně žádné omezení s výjimkou jediného, a to započtení s pohledávkou výživného pro nezletilého, který není plně svéprávný. I přes dosud v úplnosti nevyřešené otázky započtení pohledávek ze soukromoprávních a veřejnoprávních vztahů lze mít za to, že se neklade žádná překážka ani případně dohodnutému započtení těchto pohledávek, ledaže by zákon jakékoli započtení bez ohledu na status pohledávek výslovně vylučoval (viz např. § 170 správního řádu zapovídající jakékoli započtení u veřejnoprávních smluv).

3.12.3 Dohoda o započtení

Dohoda o započtení bude konsensuálním započtením **jen v případě, že z daného právního jednání bude dovoditelná vůle stran započítat.**³⁹⁷ Kombinace ujednání, jejichž důsledkem je např. prominutí části pohledávky, narovnání nebo vzdání se práva, případně je nerozhodné, zda se skutečně jedná o započtení, nebude dohodou o započtení. Tyto důsledky

³⁹⁶ Smluvený zákaz jednostranného započtení je legitimním vyjádřením vůle stran, která není *contra legem*, a jako takový je respektován i soudní praxí. Srov. např. rozsudek NS sp. zn. 29 Odo 211/2002 ze dne 23. 3. 2004.

³⁹⁷ Ve starší české literatuře je označována za soluční smlouvu. Srov. SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních oblihačních a o splnění závazků*. Brno: Právnick, 1924, s. 242.

nelze podceňovat především s ohledem na pozdější spory o platnost kompenzace, resp. obsah projevené vůle, a v návaznosti na vyhodnocení toho, zda se pro některou ze stran dohody případně aktivuje právo učinit *ex post* jednostranné prohlášení o započtení týkající se týchž pohledávek jako v obsahově nejasné dohodě. Dohodou lze kompenzovat – není-li jiné sjednané či zákonné překážky – také pohledávky vznikající z konkrétního právního vztahu teprve v budoucnu, a to buď všechny, anebo jen některé.

Jestliže si strany mohou dohodnout započtení pohledávek, je nutné především zohlednit, zda tak mohou – či s odkazem na § 564 ObčZ musí – učinit v konkrétní formě. **Občanský zákoník totiž žádnou formu dohody nepředepisuje**, takže rozhodujícím faktorem bude obsah obligačního vztahu v návaznosti na změny jeho parametrů. Platí však, že dohoda o započtení musí být písemná, jestliže je pro daný vztah předepsána zákonem anebo dohodou účastníků (za existence současně ujednaného pravidla, že vznik, změnu nebo zánik konkrétního obligačního parametru lze učinit jen písemně).

Právní účinky konsensuálního započtení nastanou ke dni nabytí účinků dohody, jestliže přímo v dohodě nedojde k jejich případnému podmínění anebo budou vázány na doložku času. To však nebude platit pro budoucí pohledávky, u nichž je žádoucí dobu zániku započtením specifikovat bez pochybností i s mechanismem jejich případného uplatňování. Je třeba odmítnout některé názory civilní doktríny, které pro § 580 ObčZ 1964 dovozovaly absolutní kogentnost a rovněž k započtení dohodou připínaly účinky *ex tunc* (ke dni setkání kompenzabilních pohledávek).³⁹⁸ Tvrzená kogentní povaha reglementace účinků započtení v ObčZ 1964 vedla i k některým nesprávným závěrům v rozhodovací praxi soudů, k dobru všech se nicméně neprosadily jako závazné.³⁹⁹ Jestliže nebude v dohodě jasně stanoven okamžik zániku pohledávek a nebude možné ani určit den nástupu právních účinků dohody, měl by se prosadit jako okamžik částečného nebo úplného zániku pohledávek subsidiárně (a s odkazem na § 1982 odst. 1 ObčZ) den, kdy proti sobě stály poprvé jako kompenzabilní (tzn. účinky *ex tunc*). Přirozeně to platí jen pokud, pokud jinak nebude sporná vůle jednajících stran a dohoda nebude vykazovat jiné vady.

Nutno zmínit ještě okolnost, že ani jinak **bezzvadné konsensuální započtení pohledávek k určitému dni nemusí bez dalšího způsobit také zánik práv aktivovaných v důsledku prodlení stran** s plněním té které pohledávky, zvláště pokud tato práva mají samostatnou

³⁹⁸ Viz např. FIALA, Josef a kol. *Občanské právo hmotné*. 2. vydání. Brno: Doplněk, 1998, s. 233.

³⁹⁹ Např. rozsudek NS sp. zn. 32 Odo 1143/2004 ze dne 31. 1. 2006, v jehož odůvodnění je pro § 580 ObčZ 1964 přijímán zcela vadný názor, že /cit./ „... ustanovení § 580, věty druhé, obč. zák. stanoví zánik započítávaných pohledávek ke okamžiku, kdy se setkaly, což se zřetelem ke kogentnímu charakteru této právní normy platí pro každou kompenzaci způsobilých pohledávek bez ohledu na to, zda k ní dochází dohodou či jednostranně nebo zda jsou jejím předmětem pohledávky splatné či nesplatné.“

povahu.⁴⁰⁰ Tuto okolnost by strany měly vzít v úvahu při koncepci dohody, zejména tam, kde jsou předmětem započtení splatné a nesplacené pohledávky či pohledávky podmíněné.

⁴⁰⁰ Podobně HANDLAR, Jiří. *Zánik závazků dohodou v občanském a obchodním právu*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 74.

4. Závěr

Započtení pohledávek je nezbytným prostředkem efektivních a účelných směnných vztahů. To je patrné již od nejstarších dob, o nichž máme dochované písemné zprávy. Jde o zcela intuitivní způsob vyrovnání, jehož použitelnost je vlastní již obyčejovému právu; s přihlédnutím k nemožnosti zajistit po uplynutí dlouhé doby jakékoli informace o využití a podobě započtení jako právního obyčeje toto tvrzení nelze dokázat. Jeho validitu však prokazují nejen dochované starověké písemné památky citované v této práci (kupř. pravidelně vydávané přepočítávací tabulky babylónských vládců zmiňované v kapitole 2.1), ale i podstata započtení podávající se ze základních zásad ekonomické vědy o minimalizaci transakčních nákladů (srov. kapitolu 2.2).

Kompenzace pohledávek není právním, ale *via facti* vzniklým konstruktem, jehož povaha je imanentní praktickému životu a hospodářskému styku zvláště. Pravidla kompenzace na úrovni nevyvinutých pravidel směny i pravidel později určených k ochraně postavení subjektu dotčeného využitím tohoto institutu nemohla být z podstaty věci identická. Na úrovni nevyvinutých směnných, resp. peněžních vztahů, nebylo třeba k použitelnosti započtení vyvíjet sofistikované (zejména procesní) nástroje. Tato potřeba se objevuje až v souvislosti s možností (a nutností) státní moci zajistit ochranu privilegovaných skupin obyvatel, což přesvědčivě dokládají zejména pravidla římskoprávního procesu ve všech jeho podobách.

V pramenech římského práva (klasického i poklasického) nenajdeme zmínku o zakotvení přípustnosti započtení již pro obligační vztah. Ochranná funkce psaného římského práva od počátku působí izolovaně, pouze na určitou skupinu privilegovaných římských občanů, a projevuje se jednak setrváním na zásadě, že je třeba formálně vždy plnit to, co bylo předem řádně sjednáno, jednak až *ex post* prostřednictvím procesních pravidel. Toto specifikum se patrně vyvinulo v úzké vazbě na tradiční rozlišování různých druhů právních jednání vedoucích k uzavření závazků, resp. k jejich zproštění. Nejjistější možností domoci se práva (a kontrárně zprostit se povinnosti plnit) bylo procesní právo.

Klasický římský proces uznával možnost započtení jako způsobu vyrovnání vzájemných závazků (pohledávek) jen na základě soustavy výjimek, jejichž vznesení bylo přípustné z hlediska spravedlnosti a dobrých mravů. Započtení (*compensatio*) nebylo nikdy postaveno na úroveň splnění (*solutio*) a procesně se pouze uznávaly účinky započtení jako kdyby bylo plněno řádně (*quasi solutio*), přičemž pravidla vznesení nároku musela být formulována velmi striktně. V přísném (formulovém) procesu se uznávaly jen námitky započtení vznesené z dobré víry (*bonae fidei iudicia*), v jeho pozdější a mírnější formě (kogniční) mohla být vznesena námitka zlého úmyslu žalující strany, která požadovala zaplacení nároku, přestože mohla být povinnost plnit vyrovnána započtením protinároku žalované strany (*exceptio doli*). Problém procesního uznání započtení ležel

v absolutním postavení soudce, v jehož gesci bylo vznesenou námitku zcela odmítnout, i kdyby namítající strana byla v právu.

Až pozdější římské právo v podobě CIC přineslo změnu: žalovaný je oprávněn odpočítat svou protipohledávku vůči žalobci v kterémkoli stadiu procesu, a to jako efektivní obranu proti žalobcově nároku. **Pozdější zkoumání justiniánských pramenů přinesla dokonce zjištění, že je v podstatě nerozhodné, zda je námitka započtení uplatnitelná již ve stadiu dosud nežalované obligace.** Jednostranné započtení bylo uznáno právem (*ipso iure compensatur*) bez jakékoli zmínky o právním jednání, což – v návaznosti na formulace použité kompilátory při tvorbě CIC – vyvolalo tvrdé spory nejen o povahu kompenzace, ale zejména o její účinky.⁴⁰¹

V období glosátorů a později komentátorů CIC (12. – 14. stol.) dochází k rozdělení názorových proudů ohledně výkladu účinků jednostranného započtení. Glosátor Martinus a jeho škola vykládá sousloví *ipso iure compensatur* tak, že započtení vyvolá účinky samým právem, považují je za automatismus bez toho, aby vůbec bylo nutné právně jednat s cílem domoci se ve formě započtení vyrovnání vzájemných pohledávek. Azo Portius v čele druhé skupiny hájí stanovisko, že k prosazení účinků kompenzace je nutno právně relevantním způsobem jednat, čili dochází k účinkům nikoli „ze samého práva“, nýbrž „právem“ („díky právu“). Spor o účinky provázel kontinentální právní vědu přes půl tisíciletí a jeho důsledkem bylo nejdříve zakotvení principu zániku pohledávek *ipso iure* již pouhým střetem pohledávek bez nutnosti právně jednat, o čemž svědčí textace pravidel o započtení obsažených v prvních úplných kodexech civilního práva (CC z r. 1804, ABGB z r. 1811 a CCI z r. 1865).⁴⁰²

Ke sjednocení pohledu na účinky započtení a k jeho prosazení do materiálního práva v dodnes známé podobě přispělo největším dílem německé pandektní právo (srov. kapitulu 2.5).⁴⁰³ Pandektní nauka vykládající dochované římské právo sice teoreticky nerozřešila starý interpretační problém, dokázala však formativně působit na roztržštěné německé obecné civilní právo, které již v polovině 19. století uznalo započtení jako institut obligačního práva použitelný mimo proces – tedy materiálně. Významným impulsem k tomu byl i proces industrializace německého, potažmo evropského obchodu, protože došlo k vytvoření tlaku na právní vědu s požadavkem přinést jednoduchá a efektivní pravidla obligačních vztahů. Konečným výsledkem kooperace pandektní vědy a tlaku praktického života potom bylo úplné prosazení započtení jako

⁴⁰¹ Přehledně viz např. DAJCZAK, Wojciech, GIARO, Tomasz, LONGCHAMPS DE BÉRIER, Franciszek. *Právo římské. Základy soukromého práva*. České vydání Petr Dostálík. Olomouc, 2013, s. 278 a násl.

⁴⁰² Koncepce přímého zániku protipohledávek však byla záhy opuštěna ve prospěch výkladu, že termín *ipso iure* znamená právě zánik „právem“ a v podstatě nijak nesouvisí s požadavkem nutnosti právního jednání, které je třeba učinit v každém případě.

⁴⁰³ Jen pandektní věda přinesla během cca 100 let několik desítek monografických prací věnujících se institutu započtení v římském, resp. obecném německém právu (podstatná část z nich je v této práci citována). V komparaci s jinými právními instituty v tomto směru započtení jasně vede. Množství knižních i časopiseckých studií o započtení vzniká na půdě německé civilistiky i po přijetí BGB.

právem dovoleného způsobu zániku závazku do materie BGB, jež ovlivnila pozdější podobu prakticky všech později přijatých občanských zákoníků nejen na území evropského kontinentu, ale i za jeho hranicemi.

Komplikovaná cesta k uznání kompenzace však přinesla až do současného soukromého práva několik reliktvů jdoucích na vrub procesnímu dogmatu započtení. Tyto archaismy jsou bez kritické analýzy přijímány a nadále tradovány bez hlubší reflexe. K uchopení institutu započtení nedochází jiným způsobem než z dřívější a dnes stále snadno identifikovatelné římskoprávní pozice; v dnešních právních poměrech je třeba zohlednit zejména ekonomickou funkci započtení a její místo v systému moderního obligacího práva. Jde zejména o následující názory české (ovšem nejen české) civilistiky:

- a) *compensatio necessaria* je považováno za jednostranné a vnučené započtení, přestože původ tohoto pojmu a to, co jím má být správně označováno (soudní započtení jako nutnost při vznesení správné procesní námitky), není ani v jeho širším významovém kontextu;
- b) účinky jednostranného započtení *ex tunc* (retrospektivní k okamžiku, kdy se pohledávka a protipohledávka setkají poprvé jako způsobitelné k započtení) jsou považovány za automatismus i přes jejich komplikovanost, ačkoli jde o pozůstatek procesního výsledku započtení (v obligacím právu jako právu relativním zásadně platí účinky téměř všech jednání *ex nunc*, ledaže je chráněn zvláštní zájem či dána možnost kreativní volby mezi účinky *ex tunc* a *ex nunc*);⁴⁰⁴
- c) neuznává se (resp. je stále sporná) možnost jednostranného započtení nesplatné pohledávky proti pohledávce splatné (započítávajícím je věřitel splatné pohledávky, který je neplněním ze strany dlužníka poškozován daleko více než v opačném modu);⁴⁰⁵
- d) je zapovídáno jednostranně kompenzovat v situacích, kde k tomu není – se zřetelem na hospodářskou ekvivalenci započítávaných plnění a distributivní spravedlnost – důvod, např. dlužník zastavené pohledávky nesmí započítat a způsobit tak zánik zajištění, i když k ochraně zástavního věřitele není důvod;⁴⁰⁶

⁴⁰⁴ Typicky jde o odstoupení, kde strany mají možnost sjednat odstoupení s retrospektivními o prospektivními účinky (srov. § 2004 ObčZ). V moderních úpravách, např. CCQ, CDFR a podobně, se pracuje s účinky ke dni doručení započítávacího projevu (prohlášení). Podobně např. návrh slovenského občanského zákoníku zveřejněný v r. 2015, který se přidržuje ještě nedávné tradice uherského práva, v němž platily účinky započtení *ex nunc*, k tomu viz LUBÝ, Štefan. *Dejiny súkromného práva na Slovensku*. Bratislava: Iura Edition, 2002, s. 465.

⁴⁰⁵ Je paradoxní, že § 1981 ObčZ tento model započtení zjevně připouští, a důvodová zpráva přitom hovoří o započtení pouze splatných pohledávek. Srov. KAVAN, Petr. *K přípustnosti jednostranné kompenzace splatných a nesplatných pohledávek v obchodněprávních vztazích*. Právní rozhledy, 2004, č. 17.

⁴⁰⁶ Zástavní věřitel musí počítat s rizikem započtení, není nositelem věcného práva k objektu zástavního práva (pohledávce), a existence kompenzabilní pohledávky za ním vážnoucí (použitelné ve výsledku v jeho neprospěch) je jeho relativním rizikem jako u každého subjektu. V této souvislosti je jen málo akcentováno působení pravidel započtení *ex ante*: vím-li o nich, mohu libovolně započtení vyloučit, nezakazuje-li to nemodifikovatelné zákonné pravidlo explicitně. Spravedlnost není v tomto případě skutečně distribuována rovnoměrně.

- e) účinky jednostranného započtení *ex nunc* jsou koncipovány soudní praxí jen pro započtení splatné pohledávky proti nesplatné (přítom toto pojetí se zjevně hodí pro praktický právní provoz a dává též smysl z hlediska zásad obligačního práva);
- f) nepřipouští se započtení nesplatné pohledávky a nesplatné protipohledávky, přestože splatnost pohledávky je esenciálně vlastností odvozenou, nikoli hlavní (tou je nutně prokazatelnost, resp. snadná určitost);⁴⁰⁷
- g) víceméně z tradice se nepřipouští započtení proti pohledávce vzniklé z titulu depozita (důvodem je tradičně tvrzené složení peněz do úschovy uměle odlišované od placení, jinak řečeno nestejnorodost pohledávek), přičemž se zcela rezignuje na rozlišování jednotlivých druhů depozit a možných variant konkrétních povinností;
- h) zapovídá se započtení soukromoprávní pohledávky proti pohledávce vzniklé z titulu veřejnoprávního s tím, že toto omezení má místo výlučně tam, kde jde o započtení proti veřejnoprávním pohledávkám vzniklým z titulu odvodu daní, poplatků, cel a podobně;⁴⁰⁸
- i) pojem kompenzability (započítací způsobilosti) je zaměňován či kladen na roveň s konkrétním zákazem započtení konstruovaným v právním pravidle *in concreto*, přičemž kompenzabilita v sobě zahrnuje všechny znaky dovolenosti započtení včetně speciálních (bez ohledu na to, zda se vyskytují přímo v ObčZ nebo ve zvláštním zákoně);⁴⁰⁹
- j) pod pojem zákonných znaků započtení (jinak volené vyjádření pro pojem kompenzability) je nelogicky zahrnováno také právní jednání směřující ke způsobení jeho právních účinků a není reflektováno, že započtení je volbou modu právně jednat.⁴¹⁰

Shora uvedené názory je dle mého mínění (a přirozeně se zřetelem k celkovému vyznění této práce) třeba revidovat a zamyslet se nad tím, zda ochranná funkce některých pravidel započtení není vykládána příliš extenzivně a jako důsledek toho, že pravidla započtení vycházejí nikoli jako abstrakce obecně respektovaných zásad započtení vzniklých na bazální úrovni hospodářského

⁴⁰⁷ Návaznost na dříve používaný pojem likvidity (ve smyslu bezvadné prokazatelnosti, nikoli snadné zpeněžitelnosti).

⁴⁰⁸ V jiných případech je ochrana veřejnoprávní pozice nadbytečná (lze ji srovnat např. s dlouhým obdobím přednosti pohledávek státu v rámci uspokojení při rozvrhu v konkursu), stejně jako koncepčně vadný zákaz započtení veřejnoprávní pohledávky proti opačné pohledávce vzniklé ze stejného titulu. Mám však za pochybnou nemožnost započtení proti pohledávce státu (obce), byť by i vznikla na základě vrchnostenského rozhodnutí. Obligační režim je pořád stejný a rozhodnutí o zakotvení zákazu započtení není takřka nikdy veden v rovině právních, nýbrž politických argumentů.

⁴⁰⁹ Právem zakázaný konkrétní druh započtení není nic jiného než speciální požadavek spadající pod celou množinu znaků kompenzability. Je logicky vadné (a pouhému zdravému rozumu odporující), jestliže pod pojem kompenzability podřadíme obvyklé vlastnosti (vzájemnost, stejnorodost, splatnost, bezpodmínečnost) a vedle toho budeme tvrdit, že započtení pohledávky dále nesmí podléhat zákazu započtení.

⁴¹⁰ Není bráno v úvahu, že možnost započítat (ať už jednostranně anebo dohodou) je vázána na projev vůle, který je zákonem pouze nabízen. Uskutečnění započítacího prohlášení (vznesení kompenzační námitky) je zcela ve sféře jednajících subjektů, a už z tohoto důvodu nemůže tvořit znak kompenzability; koneckonců jde o nabídku možnosti právně jednat a nikoli o právní povinnost. Kompenzabilita buď existuje (pak může dojít k efektivnímu využití práva započítat), nebo neexistuje (se všemi riziky spojenými se započtením jedné či obou pohledávek s nenaplněnou množinou znaků započítatelnosti).

styku, ale jako převzetí a modifikace pravidel vycházejících z modelu (procesní) ochrany jen určité podmnožiny účastníků hospodářského života. V tom je institut započtení opravdu specifický, protože se nevyvinul jako derivovaná množina pravidel a příkazů vzniklých ve skutečné právní praxi, ale jako transplantát formalizovaných pravidel; netřeba hovořit o tom, že tato pravidla byla již z podstaty deformována v samém základu tvorby hlavního pramene – justiniánské kodifikace (CIC). **I když nelze zpochybnit započtení jako organickou součást každé směny na jakékoli úrovni, stejně tak nelze zpochybnit antitezi, že tomu tak nebylo;** přesvědčivé důkazy zpochybňující metodologicky korektním a přezkoumatelným způsobem obě teze není podle mého názoru možné (za současného stavu právní vědy) snést. To je důvod pro odlišný pohled zohledňující široká hlediska spravedlnosti, dobrých mravů a předporozumění spolu s vlastní podstatou započtení ukotvenou v samém srdci efektivity obchodních vztahů.

Rozsahem největší třetí část této práce rozebírá – se zřetelem k výše uvedeným předpokladům – institut zakotvení v podobě, jaké se mu dostalo v ObčZ. Zevrubnou analýzou jednotlivých pravidel započtení pohledávek (§ 1982 – § 1991 ObčZ *in fine*) spolu s reflexí historických faktů i právních úprav sloužících jako inspirační zdroj jsem dospěl k názoru, že byla promarněna příležitost vtisknout institutu kompenzace jasný a interpretačně příznivý charakter. Občanský zákoník se inspiroval v několika právních okruzích, což se otevřeně přiznává. Příliš patrná je nahodilost (srov. např. § 1987 odst. 2 ObčZ o nemožnosti započtení nejisté a neurčité pohledávky nebo § 1983 ObčZ vylučující započtení podmíněné nebo opatřené doložkou času), ačkoli leitmotivem k přijetí nového občanskoprávního kodexu je tvrzené stanovení pravidel, která budou rozumná, jestliže subjekty právních vztahů neupraví svá práva a povinnosti odchylně. **Pak se ovšem má prosadit názor, že tam, kde je v právním pravidlu vyjádřena povinnost (či právo) náhrady, zapravení či jiného vyrovnání, je možné efektivně započítat, nebrání-li tomu jiné, zvláštního zřetele hodné důvody, a tyto důvody velmi pečlivě hodnotit.** Pokud ano, mělo by být snadné provést test proporcionality mezi intenzitou ochrany zájmy subjektu dotčeného případným započtením a ochranou právního postavení započítávajícího subjektu. Takový test bohužel není příliš snadné udělat, a jestliže přece ano, stojí v cestě ještě tradiční pravidla a výklad započtení prováděný českými vysokými soudy. Jistě lze kvitovat dispozitivní pojetí pravidel započtení (vyjádřené alespoň v důvodové zprávě), nicméně největší množina uživatelů (konzumentů) občanského práva nemá možnost je předem ovlivnit a bude spoléhat na *ratio legis* právní úpravy. Jako pravidlo *sui generis* vnímám reglementaci § 1990 ObčZ o vzniku práva na náhradu škody v případě strany dotčené jednostranným započtením tehdy, pokud plnění

na určeném místě nezíská anebo na určeném místě nemůže plnit.⁴¹¹ V konečném vyznění lze institut kompenzace pohledávek podle českého práva na fundamentu pravidel obsažených v ObčZ označit sice za standardní, současně však za uživatelsky nepříliš přívětivý a *pro futuro* **náchylný k nestabilnímu rozhodování, zejména bude-li na započtení stále nahlíženo dosavadní optikou.** Pole široce otevřené k životaschopné interpretaci institutu započtení pohledávek je zúrodněno a připraveno; zůstává na českých právnících a následně pak i na českých soudech, jak jej tvořivě využijí k zasetí životaschopných a praxi nápomocných názorů. Teprve čas potom ukáže, zda názory prezentované v této práci obstojí.

⁴¹¹ V jiných jurisdikcích se správně hovoří nikoli o náhradě škody, ale o náhradě nákladů účelně vynaložených v souvislosti s přijetím, resp. získáním plnění. V podrobnostech srov. kapitolu 3.9.

Summary

The presented paper deals with the compensation of receivables existing within obligation relationships under the Czech law, governed particularly by the 2012 Civil Code of the Czech Republic. Although the topic is among those that have been thoroughly studied in the European civil law science, it deserves a more profound attention in connection with the recently implemented recodification of Czech private law. Not only because it entails the application of new rules, but also because the time has come to review certain patterns of thought and interpretation, which had been passed on for many years.

Most of the Czech legal literature (professional monographs, textbooks and comments) consider compensation of receivables to be an institute originating from the roots of the Roman legal culture. This is only partially true because, in relation to some compensation rules, the Roman law determined their formal shape as we know them today. It remains a fact that compensation of receivables stems from the actual trade exchange rules themselves since the ancient times already; its form is economic (from the economic point of view, it is transactionally unnecessary to provide performance to person A and, in opposite direction, to person B, if it concerns performance of the same kind) and the actual aim thereof is very intuitive. The jurisprudence took aboard from the Roman law also the classification of receivables compensation modes distinguishing between *compensatio necessaria* and *compensatio voluntaria*, where the former mode is traditionally referred to as unilateral compensation aimed at “forcing” the other entity to provide performance, the acceptance of which is not desired. That is not true; while the Latin word *necessaria* means need or necessity, it is rather in the sense of raising the so-called compensation objections in a process resulting in “enforcement of compensation”. Hence the name “forced compensation”. Today, however, our perception of compensation of receivables is different and we refer to it as an institute of substantive law, i.e. as a group of rules that are, in the European continental tradition, regularly categorized under the superior set of rules governing all obligation relations on a general basis. Consequently, we cannot choose an old term with a different meaning to refer to a current legal phenomenon; it is methodologically incorrect not only from the jurisprudential point of view, but also from the perspective of logical argumentation as such.

I am of the opinion that the procedural point of view also results in an excessive accent on compensation of due receivables only. Under former legal science, however, particularly the German Pandectists in the 19th century correctly described that the most important part of compensation is the demonstrability (formerly referred to as liquidity) rather than the maturity of the receivables involved in the set-off. The procedural accent on compensation is in the

background of another phenomenon – the retrospective effect of unilateral set-off (the so-called *ex tunc*). The effects of a unilateral compensation of receivables take place in the past, namely at the time when the receivables meet as compensable for the first time. This characteristic brings a number of problems and inequities in the legal practice, which are difficult to solve.

Consequently, this paper is not motivated just by pure reinterpretation of compensation as a way of extinction of mutual receivables, but also by a partial modification of the paradigm, which I see in emphasizing the importance of the economic component within the compensation. I build on this component, in particular, in the interpretation of the legal rules appearing throughout the civil law system which, given the economic functionality of compensation, make such a solution possible, although long-established and schematic solutions are still preserved in the Czech jurisprudence. They allow us to show the example of problems related to the possibility of setting off due receivables against undue receivables and the associated issue of the legal effects of compensation, as well as the admissibility of compensation for public-law and private-law receivables or the problem of set-off by the debtor in case of a contractual and statutory assignment of the receivable. Disputes as to the nature of the set-off or as to whether it is a way of debt settlement placed at an equal level with performance or whether it is a way of extinction of the debt and the receivable *sui generis* have been ongoing for two centuries already. In response to the phenomena referred to above, I thus try to open new perspectives and broaden the application possibilities for compensation of receivables so that it works as a genuinely effective and fair manner of mutual settlement of receivables. As the main aim, I intend to use a functional analysis to creatively interconnect the theoretical foundations of the continental literary production with an attempt to provide a new, more flexible and practically more useful perspective.

Out of all the reasons referred to above, this paper aims at looking at the issue of compensation of receivables as if it were a permanently living matter posing specific demands for the addressing thereof. The correctness of this thesis is also documented by the fact that only three separate monograph papers deal with the institute of compensation of receivables in the Czech (or possibly Czechoslovak) civil law science during the last century, of which one fully addresses compensation in the narrow framework of procedural rules and its impact on normative consequences of civil proceedings. The European literary tradition (in the range of German speaking countries which are close to us also in terms of the form of statutory rules) is much richer in this respect, whether as regards monographs or a partial description in commentary literature. This objective fact is primarily based on the German Pandectism with all its pros and cons, which is thoroughly described in Chapter 2.5.

We can build on a simple assumption: if there is no ground for protection against the effects of unilateral compensation, there is also no reason for preventing its effects solely by reference to “traditional” or “common” solutions, even if such solutions have been notoriously known and accepted for centuries. Legal dogmatic is known for its conservatism which, unfortunately, was significantly reinforced and unhealthily deepened in the Czech conditions by forty years of communism. Before that, particularly during the so-called “first republic” (ca. before 1945), the Czech jurisprudence was at top level both within Europe and globally, and its contribution is visible even today (for instance, the so-called Brno normative theory school established and pursued by professor František Weyr and his successors). However, we have paid dearly for the violent interruption of this tradition and the lack of possibility of its further development, and it will not be easy to make up for the delay compared to other jurisdictions serving as a model for us (Austria, Switzerland or Germany).

The so-called compensatory states of facts (or, in other words, possibilities for compensation under various modes of an obligation relationship) do not interfere just with the obligation relationship between private-law persons. They interfere also with different statuses, irrespective of whether it concerns a procedural status (filed action for enforcement) or an insolvency status (in the event of insolvency of one of the entities holding a compensable receivable, the compensation is subject to special rules). In addition, compensatory states of facts have a different effect in relations governed by the principle of superiority of establishment, i.e. where the subjective legal position is strictly distinguished (public law). The existence of a compensable receivable due from a specific entity, however, may not constitute an exemption for protection of their legal status, but rather, more than anything else, a certain and concrete threat of sanction of mutual settlement in the form of compensation. While fully aware of the effects and nature of compensation, such view needs to be applied also in relation to entities involved in legal trade in receivables.

Also in the field of jurisprudence, the present period is characterized by variety of approaches where a majority consensus is very difficult to reach. Although jurisprudence is a purely practical science developed by people and influencing, in consequence, the behaviour of people and the entities formed by them, the outcome of any interpretation should meet the three fundamental criteria in any specific case:

- a) provide a good (acceptable to majority) outcome for the given facts of a case;
- b) address rather than artificially exacerbate the legal problem; and
- c) be comprehensible and explicable by means of the common expression instruments.

A functional interpretation, which I tried to define in the first chapter for the purposes of this paper, meets all these requirements. A functional approach to the interpretation of legal norms emphasizes the requirement for such interpretations of legislation that – instead of preserving the schematic solutions to complex cases – help making it possible to respond to the changing conditions of the social and economic reality. Consequently, functionality needs to be understood as a meaningful operation and, to the extent possible, the most efficient arrangement of the broadest range of social interactions, being requirements generally placed on any regulatory mechanism. These conclusions are so much the more applicable to law as a regulatory organism *sui generis* and a purely social construct.

As already mentioned above, compensation of receivables has been, throughout its lengthy and complex development, historically constructed as one of the (several possible) ways of extinction of the obligation to perform which, traditionally, goes hand in hand with its legislative incorporation in the relevant parts of fundamental codes in (not only) the Czech private law. Law makers put compensation on equal footing with other reasons for the extinction of an obligation for a sole purpose – to recognize that compensation has only the effect of extinction of obligation. Discussion on whether compensation is fully equal to genuine (effective) performance of a properly contracted obligation is in any case out of the question and appears to be useless. Compensation will never be an efficient (*ergo* primarily agreed or otherwise imposed) subject-matter of performance. In certain sense, it is a sort of substitute and explicitly permitted manner to cause the extinction of the primary obligation to perform, in the prescribed manner and provided that specific conditions are met. If this would not be the case, compensation would be a performance *per se* and/or it would be directly codified as performance by the legislator in the form of an explicit rule.

As regards the actual contents of the paper, I would first like to note that one cannot do without a historical research in the first enforceable binding rules governing the behaviour of entities in legal relationships. For this reason, the second part of this paper contains a comparative analysis of historical sources, starting with a brief historical discourse about the past in relation to exchange relationships in the oldest preserved literary records. As an integral part, these include an explication of the fundamental attributes of compensation in terms of its legal and economic nature as well as an explication of the Roman law roots of set-off. In connection with the topic selected, the paper follows with an exposition of the institute of compensation in the Czech territory; with respect to the topics dealt with, it is divided in a part covering the period up to the adoption of the 1811 General Civil Code, including a reflection on set-off in German speaking countries, and in a part covering the period after the adoption of the

German Civil Code as a breaking code at the European (and possibly also global) level. Major attention is paid to the German Pandectism and its influence on the German general civil law which represented the first penetration of the (initially partially accepted) material nature of compensation in the particularly fragmented systems of the different German federal states. This is followed by an analysis of the legal regulations governing compensation in the different Civil Law Codes applicable in the Czech territory up to 2012, including parts dealing with the law in German speaking countries whose fundamental rules influenced the Czech legislator the most in terms of the system design.

An in-depth analysis of the legal regulations governing compensation of receivables, which are incorporated in the provisions of Sections 1982 to 1991 of the 2012 Czech Civil Code which, following a thorough examination, show features of subjective discretion by the legislator. I tried to achieve an organic interconnection between the doctrinal sources and the opinions presented so far by the Czech higher courts including the Constitutional Court of the Czech Republic, in particular in relation to the explication of the most frequently occurring interpretation difficulties. However, my selection of disputable issues is not limited to literary output only, although it is subjective by definition; I tried to capture not only those arising together with the application of the new Civil Code, but also disputable issues which are of older date, namely those which I consider to be pivotal and examinable through a functional explication.

Naturally, it was not possible to take into account all available sources dealing with the set-off issue which were published in our territory in the last ca. 200 years. On one hand, this would be virtually impossible due to the scope; on the other hand, a number of papers, particularly the theoretical ones, are duplicate or overlapping, which is typical for literary coverage of legal issues. However, a very significant amount of sources did not escape my attention.

As regards a comparison of legal systems, it is not within an individual's power to cover at least the entire range of continental orders and point out partial differences; a vast majority of them show a single concept of compensation of receivables in a typical procedural understanding which has been interpreted nearly identically for many decades in terms of its fundamental features. For the purpose of this paper, their selection was determined not only by language skills, but also by the need to consider those, which formed a realistic and traceable template for the normative rules contained in the 2012 Czech Civil Code.

For many reasons, the topic of this paper does not include the Anglo-Saxon regulations governing compensation and its rules. One of them is the purely procedural nature of set-off of receivables and, furthermore, the different developments as regards the legal culture. The conclusions of the Anglo-Saxon literature and case law can thus hardly be used.

Seznam použitých pramenů (bibliografie)

Bibliografie knižních pramenů

Domácí knižní prameny

ANONYMUS. *Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský. Návrh superrevisní komise. Díl I. Text zákona.* Praha, 1931

ARNDTS, Carl Ludwig. *Učební kniha pandekt. Kniha třetí. O závazcích.* Praha, 1886

BEJČEK, Josef. *Obchodní závazky (Obecná úprava a kupní smlouva).* Brno: Masarykova univerzita, 1998

BEJČEK, Josef, ELIÁŠ, Karel, a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky.* 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003

BIČOVSKÝ, Josef, HOLUB, Milan. *Občanský zákoník a předpisy souvisící. I. svazek.* 3. vydání. Praha: Panorama, 1984

BOHÁČEK, Miloslav. *Nástin přednášek o soukromém právu římském II. Právo obligační a dědické.* Praha, 1946

ČAPEK, Karel. *Občanský zákoník.* 3. vydání. Praha: Orbis, 1956

ČELAKOVSKÝ, Jaromír. *Povšechné české dějiny právní.* 2. vydání. Praha: Bursík & Kohout, 1900

DAJCZAK, Wojciech, GIARO, Tomasz, LONGCHAMPS DE BÉRIER, Franciszek. *Právo římské. Základy soukromého práva.* České vydání Petr Dostalík. Olomouc, 2013

DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl.* 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006

DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl.* 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009

ELIÁŠ, Karel, HAVEL, Bohumil. *Osnova občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2009

ELIÁŠ, Karel, ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva.* Praha: Linde, 2001

ELIÁŠ, Karel a kol. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek (§ 1 – 487).* Praha: Linde, 2008

FALDYNA, František a kol. *Obchodní zákoník s komentářem. II. díl (§ 261 až 775).* Praha: CODEX Bohemia, 2000

FALDYNA, František, HUŠEK, Josef, POHL, Tomáš. *Zajištění a zánik obchodních závazků.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2007

FEKETE, Ivan. *Občiansky zákonník 2. Velký komentár.* Bratislava: Eurokódex, 2011

- FIALA, Josef a kol. *Občanské právo hmotné*. 2. vydání. Brno: Doplněk, 1998
- FIALA, Josef, KINDL, Milan a kol. *Občanský zákoník. Komentář. II. díl (§ 488 až 880)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2009
- GRAEBER, David. *Dlub. Prvních 5000 let*. Brno – Praha: BizBooks, 2012
- HANDLAR, Jiří. *Zánik závazků dohodou v občanském a obchodním právu*. Praha: C. H. Beck, 2010
- HARTMANN, Antonín a kol. *Zákon, kterým se vydává všeobecný zákoník občanský. Návrh superrevisní komise*. Praha 1931
- HÁSOVÁ, Jiřina a kol. *Insolvenční zákon. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014
- HEYROVSKÝ, Leopold. *Instituce římského práva*. Praha: J. Otto, 1888
- HEYROVSKÝ, Leopold. *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 5. vydání. Praha: J. Otto, 1921
- HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721 – 2054). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014
- JÄGER, Marek. *Zánik závazků započtením*. Praha: Linde, 2013
- JIREČEK, Hermenegild, JIREČEK, Josef. *M. Brikcíbo z Licka Práva městská*. Praha, 1880
- KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin. *Římské právo*. Praha: Panorama, 1990
- KLÍMA, Josef. *Společnost a kultura starověké Mezopotámie*. Praha, 1963
- KLÍMA, Josef. *Lidé Mezopotámie*. Praha: Orbis, 1976
- KLÍMA, Josef. *Nejstarší zákony lidstva. Chamurapi a jeho předchůdci*. Praha: Academia, 1979
- KNAPP, Viktor. *Splnění závazku a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: NČSAV, 1955
- KNAPP, Viktor, LUBY, Štefan a kol. *Československé občanské právo*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1974
- KNAPPOVÁ, Marta, ŠVESTKA, Jiří a kol. *Občanské právo hmotné. Svazek 2*. 3. vydání. Praha: ASPI, 2002
- KORNEL ZE VŠEHRD, Viktorin. *Knihy dewatery o práviech a súdiech i o dskách země české*. Praha, 1841
- KOZÁK, Jan, DADAM Alexandr, PACHL, Lukáš. *Insolvenční zákon a předpisy související. Komentář*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016
- KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské III. Právo obligační*. 4. vydání. Praha, 1947
- LAVICKÝ, Petr. *Solidární závazky*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004
- LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1 – 654). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014
- LEXA, František. *Věřejný život ve starověkém Egyptě I + II*. Praha: NČSAV, 1955
- LUBY, Štefan. *Dejiny súkromného práva na Slovensku*. Bratislava: Iura Edition, 2002 (reprint 1. vydání z r. 1942)

- LUBY, Štefan. *Základy všeobecného sùkromného práva*. Šamorín: Heuréka, 2002 (reprint 2. vydání z r. 1946)
- MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník. § 419 – 654. Velký komentář. Svazek III*. 1. vydání. Praha: Leges, 2014
- NOVOTNÝ, František, PRAŽÁK, Josef M., SEDLÁČEK Josef. *Latinsko-český slovník k potřebě gymnasií a reálných gymnasií*. Praha, 1926
- NÝDL, Bohumil. *Kompensace v československém civilním právu procesním. Procesuální studie*. Praha, 1937
- PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 3. díl. § 261 – 408*. 2. vydání. Praha: LINDE, 1998
- PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo. Obligační právo – komparativní rozbor. 4. díl*. Praha: ASPI Wolters Kluwer ČR, 2009
- PŘIB, Jiří. *Kompensace. Civilistická studie*. Praha – Brno, 1937
- ROTHBARD, Murray Newton. *Zásady ekonomie: Od lidského jednání k harmonii trhů*. Praha, 2005
- ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl šestý (§§ 1342 až 1502)*. Praha: Josef Linhart, 1937
- SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. Brno: Právník, 1924
- SKŘEJPEK, Michal. *Poodkryté tváře římského práva*. Praha: Havlíček Brain Team, 2006
- SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha – Plzeň: Ústav státu a práva AV ČR, 2011
- SOMMER, Otakar. *Učebnice soukromého práva římského. Díl II. Právo majetkové*. 2. vydání. Praha: Všehrd, 1946
- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014
- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014
- ŠVESTKA, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník II. § 460 – 880. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008
- ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013
- ŠTĚPÁN, Jaromír. *Studie o kompilační povaze Koldínových Práv městských*. Praha, 1940
- TOMÁŠEK, Michal. *Dějiny čínského práva*. Praha: Academia, 2004
- VANĚK, Stanislav, a kol. *Československé hospodářské právo*. Praha: Panorama, 1979
- VÁŽNÝ, Jan. *Římské právo obligační II*. Bratislava, 1927

VERNER, Miroslav. *Objevování starého Egypta*. Praha – Litomyšl: Paseka, 2008

Zahraniční knižní prameny

ANONYMUS. *Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Band II. Recht der Schuldverhältnisse*. Amtliche Ausgabe. Berlin und Leipzig: Verlag von J. Guttentag, 1888

ASHER, Georg. *Die Compensation im Civilprocess des classischen roemischen Rechts. Ein rechtsgeschichtlicher Versuch*. Berlin: Verlag S. Calvary & Co., 1863

BAMBERGER, Heinz Georg, ROTH, Herbert. *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 1 – Gesamtverzeichnis §§ 1-610*. München: C. H. Beck, 2003

BERGER, Klaus Peter. *Der Aufrechnungsvertrag*. Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1996

BIERER, Hermann. *Handbuch des gesammten, in Württemberg geltenden Privatrechts. Band 2: Die persönlichen oder Forderungsrechte (Obligationenrecht) und das Pfandrecht*. Stuttgart, 1863

BOEMKE, Burkhard, ULRICI, Bernhard. *BGB. Allgemeiner Teil. 1. Auflage*. Berlin – Heidelberg: Springer Verlag, 2009

BÖNNINGHAUS, Achim. *Schuldrecht Allgemeiner Teil I. Schuldverhältnis: Beteiligte, Inhalt, Erlöschen, Einreden*. Köln: C. F. Müller Verlag, 2011

BRINZ, Alois. *Die Lehre von der Compensation. Eine civilistische Abhandlung*. Leipzig: Georg Wigand's Verlag, 1849

BUCHER, Karl. *Systematische Darstellung des im Königreich Westphalen geltenden Napoleonischen Privatrechts Band 2*. Halle, 1809

BYDLINSKI, Peter, KOZIOL, Helmut a kol. *ABGB. Kommentar. 2. Auflage*. Wien – New York: Springer Verlag, 2005 a 2007

COHN, Georg. *Das neue deutsche bürgerliche Recht in Sprüchen Band 2: Recht der Schuldverhältnisse*. Berlin, 1897, s. 45.

DERNBURG, Heinrich. *Geschichte und Theorie der Kompensation nach römischen und neuerem Rechte*. 2. Auflage – Neudruck der 2. Auflage Heidelberg 1868. Aalen: Scientia Verlag, 1965

GOTTWALD, Peter (Hrsg.). *Insolvenzrechtshandbuch*. 3. Auflage. München: C. H. Beck, 2006

HARTTER, Ferdinand. *Das römisch-deutsche Recht der Compensation, mit Hinblick auf einige besondere, in Deutschland geltende Gesetze und Statuten*. München: Verlag von G. A. Fleischmann, 1837

KANNENGIEBER, Matthias N. *Die Aufrechnung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck Verlag, 1998

KEGEL, Gerhard. *Probleme der Aufrechnung: Gegenseitigkeit und Liquidität rechtsvergleichend dargestellt*. Berlin – Leipzig: Walter de Gruyter & Co., 1938

- KOCH, Christian Friedrich. *Lehrbuch des preußischen gemeinen Privatrechts. Band 2.* 3. Auflage, Berlin, 1858
- KOZIOL, Helmut, BYDLINSKI, Peter, BOLLENBERGER, Raimund. (Hrsg.) *ABGB. Kommentar.* 2. Auflage. Springer: Wien, New York, 2005 a 2007, s. 1703 a násl.
- KRAINZ, Josef. *System der österreichischen allgemeinen Privatrechts. Zweiter Band: Erste Hälfte: Das Recht der Schuldverhältnisse.* 5. Auflage. Wien: Manzsche k. und k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, 1915
- KRASNOPOLSKI, Horaz. *Österreichisches Obligationsrecht.* Wien: Manzsche k. und k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung, 1910
- KRUG, August Otto. *Die Lehre von der Compensation.* Leipzig: Friedrich Christian Wilhelm Vogel, 1833
- LEONHARD, Franz. *Die Aufrechnung.* Göttingen: Dieterich, 1896
- LÖHR, Matthias. *Die Rückwirkung der Aufrechnung im römischen Recht.* Nordstedt: GRIN Verlag GmbH, 2012
- OSER, Hugo. *Das Obligationenrecht. Erster Halbband: Art. 1-183.* Zürich: Schultheß & Co. Verlag, 1929
- OTTO, Karl Eduard, SCHILLING, Bruno, SINTENIS, Karl Friedrich Ferdinand. *Das Corpus Iuris Civilis (Romani) In 7 Bänden.* Neudruck der Ausgabe Leipzig 1832. Aalen: Scientia Verlag, 1984
- PALANDT, Otto a kol. *Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar.* 72. Auflage. München: C. H. Beck, 2013
- PUCHTA, Georg. *Lehrbuch der Pandekten.* 9. Auflage. Leipzig, 1863
- REYSCHER, August Ludwig. *Das gesammte württembergische Privatrecht. Band 2.* 2. Auflage. Tübingen, 1847
- ROßKOPF, Stefan. *Die Aufrechnung im deutschen und englischen Insolvenzrecht. Eine rechtsvergleichende Untersuchung.* Frankfurt: Peter Lang Verlag, 2008
- SALKOWSKI, Karl. *Lehrbuch der Institutionen.* 2. Auflage. Leipzig, 1875
- SCHWANERT, Hermann. *Die Compensation nach Römischem Recht.* Rostock: Universitäts- und Buchdruckerei von Adler's Erben, 1870
- SINTENIS, Carl Friedrich Ferdinand. *Das practische gemeine Civilrecht Band 2: Das Obligationenrecht.* Leipzig, 1847
- UBBELOHDE, August. *Ueber den Satz: Ipso Jure Compensatur. Eine Untersuchung aus dem römischen Rechte.* Göttingen: Bandenhoeck und Ruprecht's Verlag, 1858

WINDSCHEID, Bernhard. *Lehrbuch des Pandektenrechts. Band 2.* 6. Auflage. Frankfurt am Main, 1887

ZACHARIÄ VON LINGENTHAL, Karl Salomo. *Handbuch des französischen Civilrechts. Band 2.* 8. Auflage. Freiburg, 1894

Bibliografie časopiseckých pramenů

Domáci časopisecké prameny

BEZOUŠKA, Petr. *Vliv nového občanského zákoníku na pracovní právo.* Právní rozhledy, 2014, č. 1

BEZOUŠKA, Petr. *Smluvní zákaz postoupení pohledávky (pactum de non cedendo).* Právní rozhledy, 2015, č. 11

CSACH, Kristián. *K významu oznámenia o postúpení pohľadávky.* In HUSÁR, Jozef (ed.) *Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv II.* Košice: UPJŠ, 2009, s. 10 a násl.

ČAPEK, Karel. *K problematice účinnosti právních úkonů.* Právník, 1986, č. 9

ČECH, Petr. *Započtení – rovnocenná alternativa splnění?* Právní rádce, 2008, č. 7

ČECH, Petr. *Úskali zpětného účinku započtení.* Právní rádce, 2012, č. 6

DEMEL, Jaroslav. *O moderních zásadách ve starém právu českém.* Právník, 1907

DVOŘÁK, Bohumil. *Námítka započtení.* Právní rozhledy, 2012, č. 8

ELIÁŠ, Karel. *Předmět postupu (Příspěvek k výkladu § 524 občanského zákoníku).* Právník 1997, č. 10-11

ELIÁŠ, Karel. *Příspěvek k výkladu § 526 a § 529 občanského zákoníku aneb může-li nenotifikovaný dlužník započíst proti postoupené pohledávce svoji protipohledávku kompenzačním úkonem proti postupiteli.* Právník, 2000, č. 11

ELIÁŠ, Karel. *Lze-li započíst splatnou pohledávku proti nesplatné aneb jak se pozná mistr.* Právní rozhledy, 2003, č. 12

ELIÁŠ, Karel. *Zánik obligace splněním jinému než věřiteli nebo jiným než dlužníkem.* Právní rozhledy, 2010, č. 4

FIALA, Josef, ŠVESTKA, Jiří. *K otázce splnění peněžitého dluhu podle občanského zákoníku.* Právník, 1984, č. 3

GRULICH, Tomáš. *K problematice tzv. započítávání na plnění závazků v občanskoprávních vztazích.* Právní rozhledy, 2004, č. 10

HANDLAR, Jiří. *K otázce možnosti započtení splatné pohledávky proti pohledávce nesplatné.* Právní rozhledy, 2004, č. 11

HAVEL, Bohumil. *Předpoklady (jednostranného) započtení nejen podle insolvenčního zákona.* Obchodněprávní revue, 2010, č. 10

- HOLEČEK, Milan. *Podmínky přeshraničního započtení vzájemných pohledávek dlužníka a věřitele v insolvenčním řízení*. Právní rádce, 2010, č. 7
- HRDINA, Antonín Ignác. *Právo v Čechách ve Šporckové době: stručný pohled do českého práva v období barokního absolutismu*. Elektronický časopis Všehrad (www.vsehrad.cz), 2016, zveř. 3. 4. 2016
- HRUDA, Ondřej. *Neplatnost postupní smlouvy a námitky dlužníka*. Právní rozhledy, 2010, č. 6
- HURDÍK, Jan. *Postoupení pohledávky a postavení dlužníka*. Časopis pro právní vědu a praxi, 1999, č. 2
- HUŠEK, Josef. *Započtení pohledávek – podmínky započtení*. Právo a podnikání, 1994, č. 8
- HUŠEK, Josef. *Vztah započtení pohledávky a uznání závazku*. Obchodní právo, 2006, č. 12
- JÄGER, Marek. *Vybrané otázky zániku závazku započtením*. Právní rozhledy, 2009, č. 6
- JÄGER, Marek. *Podmínky a doložky času v právních úkonech směřujících k započtení*. Právní rozhledy, 2012, č. 15 – 16
- KABZANOVÁ, Ivana. *K právní povaze závazku mezi postupitelem a postupníkem dle § 530 odst. 1 ObčZ*. Soudní rozhledy, 2003, č. 11
- KAVAN, Petr. *Započtení pohledávek*. Právo a podnikání, 1999, č. 4 – 5
- KAVAN, Petr. *K přípustnosti jednostranné kompenzace splatných a nesplatných pohledávek v obchodněprávních vztazích*. Právní rozhledy, 2004, č. 17
- KAVAN, Petr. *Črta o povaze započtení pohledávek jako pokus o funkční výklad*. Právní fórum, 2011, č. 8
- KOVAŘÍK, Zdeněk. *Splatnost pohledávek majitele běžného účtu ve vztahu k jejich započtení*. Obchodní právo, 2007, č. 5
- KOŽUŠNÍK, Radek. *Systém ochrany postoupeného dlužníka*. Právní rozhledy, 2010, č. 13
- KŘETÍNSKÝ, Daniel. *Námitka započtení při postoupení pohledávky*. Právní rozhledy, 1998, č. 10
- NÝDL, Bohumil. *Kompensace v československém civilním právu procesním*. Právník, 1938, č. 4
- RAKOVSKÝ, Adam. *Zánik závazku započtením*. Právní rozhledy, 1999, č. 12
- SADECKÝ, Lukáš. *Námitka započtení uplatněná proti směnečnému platebnímu rozkazu*. Právní rádce, 2010, č. 7
- SVOBODA, Karel. *Vzájemná žaloba a námitka započtení*. Jurisprudence, 2009, č. 6
- ŠILHÁN, Josef. *Předpoklady započtení v NOZ a pojem „nejisté a neurčité“ pohledávky*. Obchodní právo, 2013, č. 12
- ŠTEFKO, Milan, TĚGL, Petr. *Započtení a jeho použitelnost v pracovněprávních vztazích*. Právní rozhledy, 2011, č. 22
- TARANDA, Petr. *Započtení v režimu nového insolvenčního zákona*. Právní rádce, 2008, č. 9
- VARVAŘOVSKÝ, Pavel. *Kompenzační námitka v nesporném řízení*. Právní fórum, 2010, č. 5
- VÍTEK, Michal. *Podmíněné započtení pohledávek*. Rekodifikace & Praxe, 2015, č. 5

- VLASÁK, Michal. *Započtení a splatnost pohledávky*. Právní fórum, 2009, č. 4
- ZVÁRA, Michael. *Účinky smluvního zákažu postoupení pohledávky*. Právní rozhledy, 2015, č. 9
- ŽIDLÍK, Radek. *Započtení nesplatných pohledávek*. Obchodní právo, 2007, č. 2
- ŽIDLÍK, Radek. *Započtení pohledávek v soudním řízení*. Obchodní právo, 2007, č. 7 – 8

Zahraniční časopisecké prameny

- GIEB, Otto. *Die Compensation mit rechtsabhängigen Forderungen*. Archiv für die civilistische Praxis, roč. 1896, s. 161
- OERTMANN, Paul. *Die rechtliche Natur der Aufrechnung*. Archiv für die civilistische Praxis, roč. 1915, s. 376
- LEONHARD, Franz. *Aufrechnung gegen eine Nichtschuld*. Archiv für bürgerliches Recht, roč. 1902, s. 171
- OHNSORGE, Kurt. *Zur Lehre von der Aufrechnung*. Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatsrechts. roč. 1882, s. 285