

# **Optimalizace procesu uzavírání smluv v praxi závodu**

**Diplomová práce**

**Vedoucí práce:**

**JUDr. Hana Kelblová, Ph.D.**

**Bc. Alena Svobodová**

**Brno 2017**

## **Poděkování**

Touto cestou bych chtěla poděkovat vedoucí mé diplomové práce, JUDr. Haně Kelblové, Ph.D., za vstřícný přístup při konzultacích a poskytnuté rady a připomínky při zpracování této diplomové práce. Dále bych chtěla poděkovat své rodině za podporu během celého vysokoškolského studia a rovněž Ing. Jiřímu Hrabovskému za ochotu a pomoc.

## **Čestné prohlášení**

Prohlašuji, že jsem tuto práci: *Optimalizace procesu uzavírání smluv v praxi závodu* vypracovala samostatně a veškeré použité prameny a informace jsou uvedeny v seznamu použité literatury. Souhlasím, aby moje práce byla zveřejněna v souladu s § 47b zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách ve znění pozdějších předpisů, a v souladu s platnou *Směrnicí o zveřejňování vysokoškolských závěrečných prací*.

Jsem si vědoma, že se na moji práci vztahuje zákon č. 121/2000 Sb., autorský zákon, a že Mendelova univerzita v Brně má právo na uzavření licenční smlouvy a užití této práce jako školního díla podle § 60 odst. 1 Autorského zákona.

Dále se zavazuji, že před sepsáním licenční smlouvy o využití díla jinou osobou (subjektem) si vyžádám písemné stanovisko univerzity o tom, že předmětná licenční smlouva není v rozporu s oprávněnými zájmy univerzity, a zavazuji se uhradit případný příspěvek na úhradu nákladů spojených se vznikem díla, a to až do jejich skutečné výše.

V Brně dne 4. ledna 2017

---

## **Abstract**

Svobodová A., Optimization of contracting process in company practise. Diploma thesis. Brno: Mendel University in Brno, 2017.

The diploma thesis focuses on contracting process in company practice. The main aim of the thesis is to propose recommendations for optimizing the process of contracting in particular company practice, when the first step is to perform analysis of contracting process. This thesis is divided into two parts. The first part is dedicated to literature research concentrating on changes in contract law after the recodification of private law in the Czech Republic and contract for work. The second part deals with analysis of contracting process and contract for work in company practice, consequently identifying their deficiencies and proposing steps to avoid the negative impact to contract sides. Found deficiencies, including recommendations for improvement are summarized at the end.

## **Keywords**

Contracting process, contract for work, liabilities arising from legal actions, recodification, new civil code, analysis

## **Abstrakt**

Svobodová A., Optimalizace procesu uzavírání smluv v praxi závodu. Diplomová práce. Brno: Mendelova univerzita v Brně, 2017.

Diplomová práce se zaměřuje na proces uzavírání smluv v praxi závodu. Hlavním cílem práce je navrhnout doporučení pro optimalizaci procesu uzavírání smluv v praxi konkrétního závodu, kdy prvním krokem je provedení analýzy uzavírání smluv. Tato práce je rozdělena na dvě části. První část se věnuje literárnímu přehledu, který se soustředí na změny právní úpravy smluvního práva po rekodifikaci soukromého práva v České republice a smlouvu o dílo. Druhá část se zabývá analýzou procesu uzavírání smluv a smlouvou o dílo v praxi závodu, následnou identifikací jejich nedostatků a navržením opatření vedoucí k zamezení těchto negativních dopadů na smluvní strany. Na konci jsou shrnuty nalezené nedostatky včetně doporučení ke zlepšení.

## **Klíčová slova**

Proces uzavírání smluv, smlouva o dílo, závazky z právních jednání, rekodifikace, nový občanský zákoník, analýza

# Obsah

|          |  |          |
|----------|--|----------|
| <b>1</b> | <b>Úvod</b>                                      | <b>7</b> |
| <b>2</b> | <b>Cíl a metodika práce</b>                      | <b>8</b> |
| 2.1      | Cíl práce.....                                   | 8        |
| 2.2      | Metodika práce.....                              | 8        |
| 2.3      | Seznam použitých zkratk.....                     | 8        |
| <b>3</b> | <b>Literární přehled</b>                         | <b>9</b> |
| 3.1      | Právní úprava závazkového práva .....            | 9        |
| 3.1.1    | Právní úprava před nabytím účinnosti NObčZ ..... | 9        |
| 3.1.2    | Rekodifikace soukromého práva .....              | 10       |
| 3.2      | Závazky.....                                     | 11       |
| 3.3      | Právní jednání.....                              | 14       |
| 3.3.1    | Výklad právního jednání .....                    | 14       |
| 3.3.2    | Vady právního jednání .....                      | 15       |
| 3.4      | Smlouva.....                                     | 16       |
| 3.4.1    | Vznik smlouvy .....                              | 17       |
| 3.4.2    | Druhy smluv .....                                | 17       |
| 3.4.3    | Obsah a forma smlouvy .....                      | 18       |
| 3.4.4    | Právní režim smluv.....                          | 18       |
| 3.4.5    | Zvláštní způsoby uzavírání smluv .....           | 19       |
| 3.5      | Struktura smlouvy .....                          | 20       |
| 3.6      | Proces uzavírání smluv .....                     | 24       |
| 3.6.1    | Dřívější právní úprava kontraktace .....         | 24       |
| 3.6.2    | Předsmluvní odpovědnost.....                     | 25       |
| 3.6.3    | Ochrana slabší strany .....                      | 27       |
| 3.6.4    | Kontraktační proces.....                         | 30       |
| 3.6.5    | Obchodní podmínky.....                           | 33       |
| 3.7      | Smlouva o dílo .....                             | 35       |
| 3.7.1    | Podstatné náležitosti .....                      | 36       |

---

|          |  |           |
|----------|--|-----------|
| 3.7.2    | Způsob provádění díla a jeho provedení.....                | 37        |
| 3.7.3    | Vlastnické právo .....                                     | 38        |
| 3.7.4    | Vady díla .....  | 39        |
| 3.7.5    | Dílo s nehmotným výsledkem .....                           | 40        |
| <b>4</b> | <b>Vlastní práce</b>                                       | <b>41</b> |
| 4.1      | Obchodní závod ABC, s. r. o. ....                          | 41        |
| 4.2      | Proces uzavírání smluv v závodu ABC, s. r. o.....          | 42        |
| 4.2.1    | Žádost o nabídky .....                                     | 43        |
| 4.2.2    | Vyhodnocení nabídek a výběr nabídky .....                  | 47        |
| 4.2.3    | Vznik textu smlouvy, jeho schválení a podpis smlouvy ..... | 48        |
| 4.2.4    | Dodání zboží a služeb a zaplacení.....                     | 50        |
| 4.3      | Nedostatky procesu a navržení doporučení .....             | 51        |
| 4.4      | Smlouva o dílo v praxi .....                               | 53        |
| 4.4.1    | Smlouva č. 1 .....   | 54        |
| 4.4.2    | Smlouva č. 2.....  | 60        |
| <b>5</b> | <b>Diskuze</b>   | <b>68</b> |
| <b>6</b> | <b>Závěr</b>   | <b>73</b> |
| <b>7</b> | <b>Literatura</b>  | <b>74</b> |
| <b>A</b> | <b>Smlouva o dílo č. 1</b>                                 | <b>78</b> |
| <b>B</b> | <b>Smlouva o dílo č. 2</b>                                 | <b>88</b> |

# 1 Úvod

Tato práce se zabývá tématem procesu uzavírání smluv v praxi konkrétního obchodního závodu a také určitými smlouvami o dílo, jež vznikly v rámci tohoto procesu. Práce je rozdělena na dvě hlavní části. V literárním přehledu jsou shrnuty poznatky z odborné literatury, právních předpisů a souvisejících odborných publikací. Vlastní práce se soustředí na aplikaci zjištěných znalostí v praxi.

V první části je nejdříve rozebrána právní úprava závazkového práva, zvláště změny právní úpravy po rekodifikaci soukromého práva, které přinesl nový občanský zákoník (zákon č. 89/2012 Sb. občanský zákoník), jež je účinný od 1. 1. 2014. Výsledkem této rekodifikace je odstranění dvoukolejnosti právní úpravy závazků, která vycházela z obchodního zákoníku a občanského zákoníku. Nový občanský zákoník přinesl jednotnou úpravu závazků a větší smluvní volnost v závazkovém právu. Dále se literární rešerše věnuje otázkám týkajících se vzniku závazků, jejich obsahu, předmětu, změnám, zániku závazků či jejich zajištění. V další kapitole je vysvětlen pojem právní jednání, jež je spojován s projevem vůle smluvních stran, jeho výklad a případné vady právního jednání.

Následuje část zabývající se smlouvou, jež je jednou z nejčastějších příčin vzniku závazků, a náležitostmi s ní souvisejícími, jimiž jsou vznik smlouvy, druhy smluv, obsah a forma smlouvy, apod. Obecné struktury smlouvy, tedy jejím podstatným i ostatním náležitostem, se věnuje další kapitola. Ke konci literárního přehledu je rozebrán proces uzavírání smluv neboli kontraktační proces, jenž je zakončen vznikem smlouvy. Jeho základními kroky jsou nabídka a akceptace. Ovšem nelze opomenout předsmluvní fázi a s ní související předsmluvní odpovědnost, která je nově výslovně definována v zákoně. V závěru první části je pojednáno o smlouvě o dílo a její právní úpravě v novém občanském zákoníku.

V druhé části této práce je analyzován proces uzavírání smluv v konkrétní společnosti a smlouvy o dílo, které vznikly v rámci tohoto procesu. Jedná se o obchodní smlouvy, které jsou uzavírány v rámci vztahů mezi dvěma podnikateli (B2B). Součástí vlastní práce je identifikace nedostatků tohoto procesu i konkrétních smluv o dílo, jejich rozbor a odhad negativních dopadů na smluvní strany a následné navržení opatření, která by vedla k omezení zjištěných negativních dopadů a optimalizaci procesu uzavírání smluv.

## 2 Cíl a metodika práce

### 2.1 Cíl práce

Cílem této diplomové práce je na základě znalosti pravidel uzavírání obchodních smluv navrhnout doporučení pro optimalizaci procesu uzavírání smluv v praxi konkrétního závodu. Těmto doporučením předchází provedení analýzy uzavírání smluv v praxi tohoto závodu. Krokem vedoucím k cíli je zhodnocení změn právní úpravy smluvního práva po rekodifikaci soukromého práva v České republice, identifikace případných nedostatků nalezených v konkrétních smlouvách o dílo poskytnutých společností, odhad negativních dopadů nekvalitních smluv na tuto společnost a navržení opatření vedoucích k zamezení těchto negativních dopadů na smluvní strany. Tomu předchází rozbor jednotlivých částí smluv o dílo, které byly poskytnuté konkrétní společnosti.

### 2.2 Metodika práce

Výchozím podkladem pro vypracování diplomové práce je rešerše platné právní úpravy smluvního práva a dostupné odborné literatury. Pozornost ohledně právních předpisů je soustředěna na změny, které nastaly s účinností nového občanského zákoníku (zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník), tedy od 1. 1. 2014. Tato literární rešerše se nachází v první části diplomové práce a je zde použita metoda deskripce pro vysvětlení základních pojmů a souvislostí týkajících se závazků, právního jednání, smluv a jejich struktury, procesu uzavírání smluv a konkrétního smluvního typu, smlouvy o dílo.

Vlastní část diplomové práce se zaměřuje na praktickou stránku procesu uzavírání smluv v rámci dodavatelsko-odběratelských vztahů a určitých smluv o dílo, kdy podklady byly poskytnuty konkrétním obchodním závodem. Nejdříve je provedena analýza procesu uzavírání smluv od jejich návrhu až po podpis smluvních stran v tomto závodě. Následuje ekonomicko-právní rozbor jednotlivých částí smluv o dílo, které jsou poskytnuté tímto závodem. V obou případech jsou na základě provedené analýzy identifikovány případné nedostatky ekonomického či právního charakteru, je použita metoda dedukce k vyvození závěrů na základě zkoumání. Poté jsou navržena nápravná opatření, která mají zamezit těmto negativním dopadům na smluvní strany a mají pomoci optimalizovat a dosáhnout efektivnější organizaci procesu uzavírání smluv.

### 2.3 Seznam použitých zkratk

|       |   |
|-------|---|
| NObčZ | Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník  |
| ObčZ  | Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník  |
| ObchZ | Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník |



## 3 Literární přehled

### 3.1 Právní úprava závazkového práva

#### 3.1.1 Právní úprava před nabytím účinnosti NOBČZ

Před rekonstrukcí bylo závazkové právo v České republice upraveno dvěma právními normami, *obchodním zákoníkem* (zákon č. 513/1991 Sb.) a *občanským zákoníkem* (zákon č. 40/1964 Sb.). Obchodní zákoník upravoval obchodní závazkové vztahy a občanský zákoník upravoval občanskoprávní závazkové vztahy. V případě, že byli účastníci těchto vztahů obchodně právními subjekty, měli povinnost řídit se normami obchodního zákoníku. Jestliže byli účastníci občanskoprávními subjekty, měli v tomto případě právo volby mezi obchodním a občanským zákoníkem (Padrnos, 2014). Z tohoto zjednodušení vyplývá, že pro *určení režimu závazkového vztahu* (tedy určení, kterým zákonem se budou řídit) byla rozhodující skutečností povaha účastníků při vzniku tohoto vztahu a následné změny na ni neměly vliv. Další rozhodující skutečností byl kromě povahy účastníků také předmět těchto vztahů. V praxi bylo mnohdy problematické rozhodnout, kterou ze dvou právních norem se mají právní vztahy řídit (Bejček, Šilhán, 2015).

Čech (2007) ve svém článku uvádí, že aby byl závazkový vztah mezi podnikateli posouzen jako obchodní, muselo jít o podnikatelskou činnost. Proto doporučuje, aby podnikatelé u svých vztahů s ostatními podnikateli, které zcela nenaplňují jejich předmět podnikání, stvrдили režim obchodního zákoníku prorogací. Případně za ještě lepší řešení považuje učinit úplně prohlášení o volbě obchodního zákoníku v tzv. normativní části smlouvy.

*Obchodní závazkové vztahy* byly upraveny v obchodním zákoníku, který ovšem nebyl komplexním právním předpisem, ale tzv. zvláštní úpravou (speciálním právním předpisem), která se opírala o obecnou úpravu soukromého práva závazkového v občanském zákoníku. Občanský zákoník byl považován za základní právní předpis v této oblasti práva. Ovšem již v prvním paragrafu obchodního zákoníku bylo vymezeno, že obchodní závazkové vztahy se řídí hlavně tímto právním předpisem a až v případě, že některé otázky nejsou řešeny v jeho ustanoveních, použije se občanského zákoníku.

Přesněji to vyjádřili Marek a Žváčková (2008), kdy uvádí, že v obchodněprávních vztazích se nejdříve řídilo kogentními normami obchodního zákoníku, poté postupně smluvním ujednáním, dispozitivními normami obchodního zákoníku, občanskoprávními ustanoveními kogentními a dispozitivními a následně obchodními zvyklostmi a zásadami, na nichž obchodní zákoník stojí. Ve smlouvě přitom mohl být odkaz na obchodní zvyklosti, podmínky a na vykládací pravidla.

*Obchodní zákoník* byl rozdělen na čtyři části, kdy v první části se řešila obecná ustanovení, v druhé části byla rozebrána problematika týkající se obchodních společností a družstva, ve třetí části to byly již zmíněné obchodní závazkové vztahy a v poslední části se jednalo o ustanovení společná, přechodná a závěrečná. Část třetí

se dále členila na několik hlav, z nich první v § 261 – 408 vykládala obecná ustanovení, další se v § 409 – 728 zabývala zvláštními ustanoveními o některých obchodně závazkových vztazích, konkrétně se členila podle obsahu závazku neboli podle druhu smluv, např. na kupní smlouvu, smlouvu o dílo a další. Poslední, třetí hlava, pojednávala o zvláštních ustanoveních v mezinárodním obchodu (Pospíšil, 2012, Bejček, Eliáš, Raban, 2010).

### 3.1.2 Rekodifikace soukromého práva

Výsledkem rekodifikace s účinností od 1. 1. 2014 je *odstranění dvoukolejnosti* právní úpravy závazků vyplývající z obchodního zákoníku a občanského zákoníku. Díky tomu odpadly komplikace související s odlišováním mezi režimem obou zákoníků. Současně také odpadá zmatek v terminologii při rozlišování různých typů obchodů, např. relativní obchody, fakultativní obchody atd. (Tintěra, 2013).

Od 1. 1. 2014 nabývá účinnosti *nový občanský zákoník* a zákon o obchodních korporacích. Tyto zákony představují zásadní legislativní změnu v soukromém právu. V současnosti je tedy pramenem pro občanské i obchodní právo zákon č. 89/2012 Sb. občanský zákoník. Tento občanský zákoník přináší do českého soukromého práva jednotnou úpravu, která je standardem v evropských právních řádech a má vést ke zjednodušení a zpřesnění soukromého práva. Zjednodušením je myšleno odstranění duplicity v úpravě právních institutů, které byly upraveny v různých právních předpisech, a ukotvení občanského zákoníku jako základního předpisu v oblasti soukromého práva. Odstranění duplicity právní úpravy se právě projeví ve smluvním právu, které nyní podléhá režimu občanského zákoníku (Janků, 2014, Bednář, 2015).

NObčZ je rozsáhlejší, než tomu bylo u předchozího občanského zákoníku. Je to způsobeno tím, že v sobě zahrnuje i látku, která byla dříve upravena v jiných právních předpisech, dnes již zrušených či zredukovaných, a přibylo nebo se vrátilo mnoho nových institutů (Bednář, 2015). Systematika NObčZ je logická a umožňuje lepší orientaci v jednotlivých částech. Problematika *závazkového práva* je upravena ve zvláštní části NObčZ, kde jsou zahrnuty oblasti občanskoprávní regulace, konkrétně lze závazky nalézt ve čtvrté části věnující se relativním majetkovým právům zahrnujícím závazky z právních jednání neboli ze smluv, závazky z deliktů a závazky z jiných právních důvodů (Janků, 2014).

Právní úprava *smluvního práva* se tedy nalézá v ustanovení § 1721 – 2893 NObčZ. V první obecné části řešící všeobecná ustanovení o závazcích (§ 1721 – 2054) jsou upraveny otázky, které se týkají všech smluv, tedy například jejich vznik, změna, zánik atd. Na tu navazuje část zvláštní, která se soustředí na úpravu jednotlivých smluvních typů, jakými jsou například kupní smlouva, smlouva o dílo, nájemní smlouva apod. Ovšem v praxi je třeba brát v potaz, že účinnost NObčZ je až od roku 2014, tudíž se obchodní smlouvy vzniklé před tímto rokem stále řídí předchozí právní úpravou, až na určité výjimky (Šilhán, Czudek, 2015).

Jak uvádí Bejček a Šilhán (2015), zrušením Obchodního zákoníku nepřestal existovat pojem „obchodní závazkové vztahy“, jen již není v tomto znění použit v novém občanském zákoníku. Dnes se označují jako *obchodní závazky* a jejich ob-

sahové vymezení je převzato v podobné formě z obchodního zákoníku. Ačkoli se teď obchodní závazky řadí do problematiky občanskoprávní, stále jsou specifickou kategorií, kde spolu jednají profesionální obchodnické subjekty. Zkráceně jsou v praxi tyto vztahy nazývány jen „obchody“ a v tomto případě se jedná o oboustranné obchody, kdy jsou na obou stranách podnikatelé. Dnes je již ustálená zkratka pro oboustranné obchody B2B (business to business).

### **Základní principy NObčZ**

Základní zásady mají sloužit pro interpretaci jednotlivých ustanovení a pomáhat při aplikaci práva v praxi. Představují základní rámec pro fungování občanského zákoníku.

Hlavní zásadou je „dovoleno je vše, co není výslovně zakázáno“, je to vyjádření volnosti subjektu, která je v závazkovém právu vyjádřena jako smluvní volnost nebo také zásada autonomie vůle. Pro jednotlivce znamená svobodu v rozhodování o učinění právního jednání. Například jde o svobodu volby mezi ústní nebo písemnou formou smlouvy.

Významnou zásadou je také dispozitivnost právní úpravy, jež smluvním stranám dovoluje odchýlit se od právní úpravy v NObčZ a upravit si vzájemná práva a povinnosti ve smlouvě. Ovšem to je možné pouze, pokud to zákon výslovně neupravuje jinak. Také není možné se odchýlit od zákonných norem, jestliže by tím byly porušeny dobré mravy, veřejný pořádek nebo v případě odchýlné úpravy od ustanovení chránícího slabší stranu.

Další zásadou, která výrazně souvisí se smluvním právem, je preference platnosti právního jednání. Znamená, že na právní jednání se nahlíží spíše jako na platné než jako na neplatné. Větší důraz je tedy kladen na vůli a úmysly stran, které spolu jednají, než na platnost smluv (Janků, 2014).

## **3.2 Závazky**

Závazek lze jiným *pojmem* označit také jako obligace. Základními pojmy jsou pohledávka, dluh, věřitel a dlužník. Jedná se o právní vztah, ve kterém má jeden subjekt postavení věřitele a druhý subjekt postavení dlužníka. Věřitelem je ten, který má právo od dlužníka požadovat pohledávku, tedy určité plnění. Dlužník je naopak smluvní strana, která je povinna tento dluh uspokojit, jestliže je to věřitelem požadováno. *Subjektem* závazku může být fyzická osoba, právnická osoba nebo stát. V případě, že se jedná o smlouvy se vzájemným plněním, nelze označit subjekty pouze za věřitele nebo dlužníky, protože se oba nacházejí ve dvojím postavení. Vzhledem k jednomu plnění závazku jsou v jedné roli a vzhledem k jinému plnění v druhé roli. Jedná se o pojetí závazku v širším smyslu, který obsahuje více jednoduchých závazků, které směřují navzájem vůči sobě. Jestliže se jedná o smluvní závazky, smluvní strany mezi sebou vytvoří, svým projevem vůle, systém závazných práv a povinností (Raban, 2014).

*Soubor norem* týkající se závazkového práva je definován v novém občanském zákoníku. Konkrétně v jeho čtvrté části, které obsahuje čtyři hlavy. První hlava ob-

sahuje společná ustanovení pro všechny závazky (§ 1721 – 2054), druhá hlava se soustředí na závazky ze smluv (§ 2055 – 2893), ve třetí hlavě se nachází právní úprava závazků z deliktů (§ 2894 – 2990), čtvrtá hlava obsahuje závazky z jiných právních důvodů (§ 2991 – 3014). Podle toho vzniklo základní dělení závazků na smluvní a deliktní, kdy se jedná o dělení podle způsobu, jakým závazky vznikly. Závazky z právního jednání neboli smluvní závazky jsou typické společným projevem vůle dvou nebo více osob (Rozeňal, 2014).

Nový občanský zákoník určuje, které závazky se jím budou řídit z pohledu data jejich uzavření. Vychází z principu, že se podle něj budou řídit závazky, které vznikly až v době jeho účinnosti, tedy 1. 1. 2014 a později. Určuje tak v ustanovení § 3028. Závazky, jež vznikly před jeho nabytím, se budou řídit právními předpisy platnými v té době. Těmi, na jejichž základě byly uzavřeny, což bude platit až do doby jejich zániku. Výjimkou jsou jen nájemní smlouvy (Bednář, 2015).

Závazkové právo se v základu řídí několika stěžejními zásadami. Tyto *zásady* nemusí být nutně formulovány v zákoně, ale musí být odvoditelné z jeho obsahu. Základními principy, kterými se řídí soukromé právo včetně závazků, jsou zásada rovnosti a zásada autonomie vůle. Zásada rovnosti subjektů znamená, že nemůžeme druhému ukládat povinnosti jednostranně, ale ani na něj jednostranně převést práva. Zásada autonomie vůle spočívá v tom, že můžeme svoji vůli svobodně projevit a vstupovat do soukromoprávních poměrů, pokud není dáno nějaké omezení. Konkrétně můžeme mluvit o smluvní autonomii, která značí volnost při uzavírání smluv a dává možnost vybrat si smluvní typ nebo osobu, se kterou smlouvu uzavřeme. Za důležitou zásadu se považuje ochrana slabší strany, která se dá považovat za výjimku ze zásady rovnosti. Tento požadavek na ochranu se nejdříve projevil u spotřebitelských smluv, ale později našel uplatnění i u smluv mezi podnikateli, kteří se odlišují svou vyjednávací silou. Dalšími zásadami jsou například ochrana dobré víry a poctivého jednání, zásada profesionality a zásada závaznosti smluv (Tintěra, Podrazil, Petr, 2016).

Za *předmět* závazku je považováno konkrétní plnění, jež má být poskytnuto, nebo chování stran. Toto spočívá buď v povinnosti stran něco si navzájem dát, něco konat nebo v jejich kombinaci, tedy jedna strana má povinnost něco konat a druhá něco dát. *Obsahem* závazku se rozumí subjektivní práva a povinnosti, které tvoří tento právní vztah. Jsou jak na straně věřitele, tak i na straně dlužníka. Oba mají právo požadovat od toho druhého plnění a také povinnosti splnit plnění vzhledem k druhému (Raban, 2014).

Závazky mohou *vzniknout* z více důvodů, ačkoliv se změnila formulace vzniku oproti předchozímu občanskému zákoníku, nedošlo rekonstrukcí k podstatné změně. Za typické právní důvody vzniku závazku je považováno právní jednání (zejména smlouvy) a protiprávní činy, tedy delikty. Dalšími důvody mohou být právní události, protiprávní stavy a jiné právní skutečnosti. Pojem právní jednání je obecně vysvětlen jako projev soukromé vůle, který vyvolává právní účinky, ale také vyvolává následky, které plynou z dobrých mravů, zvyklostí a z praxe. Tím je tento pojem pojat širěji než pojem právní úkon, jenž byl užíván v předchozím ob-

čanském zákoníku (Tintěra, Podrazil, Petr, 2016). Pojmy právní jednání a smlouva se budou zabývat následující kapitoly.

V průběhu trvání závazku může také dojít k jeho *změně*. Rozlišují se dva typy změn, změna v subjektech závazku a změna v jeho obsahu. Při změně obsahu závazku dochází k tomu, že se změní práva a povinnosti z nich vyplývající. Nová práva a povinnosti buď nahradí ty staré, nebo je pouze doplní. Základním předpokladem je, že závazek nelze změnit bez toho, aby si tak stanovili společně dlužník a věřitel. Stane se tak jejich vzájemnou dohodou, popřípadě ke změně závazku může dojít také neposkytnutím řádného plnění nebo zpožděním v plnění. V zákoně jsou upraveny případy novace a narovnání. U změny subjektů se rozlišuje, zda se jedná o změnu na straně věřitele nebo na straně dlužníka. Obdobně jako u obsahu závazku i zde může jít o nahrazení jednoho subjektu druhým nebo přistoupení dalšího subjektu ke stávajícímu. Změnou na straně věřitele se myslí buď postoupení pohledávky, nebo postoupení smlouvy (lze i u dlužníka). Za změnu na straně dlužníka se považuje převzetí dluhu, přistoupení k dluhu či převzetí majetku (Tintěra, Podrazil, Petr, 2016).

Za *zánik* závazku se obecně se považuje buď situace, kdy zanikají všechna práva a povinnosti ve stejném okamžiku, tzn. zanikají pohledávky a dluhy, nebo kdy zaniká poslední z nich. Lze roztrždit jednotlivé zániky závazků podle toho, jaká právní skutečnost zánik způsobila. Buď to může být na základě právních jednání, která se dále třídí na jednostranná a dvoustranná, nebo na základě právních událostí, popřípadě jejich spojením. Existují i třídění podle jiných kritérií, například podle toho, zda byl uspokojen věřitel, či nikoli. Za základní způsob zániku závazku je považováno jeho splnění, jež je také předpokládaným a nejběžnějším způsobem. Je vhodné si správně stanovit způsob, místo a čas plnění a další ujednání, která souvisejí například s prodlením dlužníka či věřitele nebo s vadným plněním. Dalšími způsoby zániku jsou například dohoda, započtení, zaplacení odstupného, splynutí, prominutí dluhu, výpověď, odstoupení od smlouvy, následná nemožnost plnění, smrt věřitele nebo dlužníka, uplynutí doby nebo prekluze (Rozehnal, 2014).

Aby se zvýšila pravděpodobnost splnění dluhů ze závazku, může být ujednáno *zajištění* dluhů nebo jejich *utvrzení*. Tím se ovšem nezajišťuje uspokojení celé pohledávky, ale jen určitých dluhů, představuje určitý druh zabezpečení. Posiluje se právní postavení věřitele a jsou mu poskytnuta další práva nevyplývající z hlavního závazku. Rozdíl v těchto dvou institutech spočívá v tom, že zajištění případně poskytuje věřiteli náhradní zdroj pro uspokojení jeho pohledávky, ale utvrzení dluhu tuto funkci nemá, poskytuje jiné výhody. Společný mají důvod sjednání, jímž je posílení postavení věřitele a zvýšení jeho jistoty. V případě zajištění lze zajistit dluh skrze třetí osobu nebo poskytnutím majetkové jistoty. Mezi zajišťovací instituty se řadí ručení, finanční záruka, zajišťovací převod práva, dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů a zástavní a zadržovací právo. Dva druhy utvrzení dluhu jsou vymezeny v zákoně, jedná se o uznání dluhu a smluvní pokutu. Mají působit motivačně na dlužníka, aby splnil dluhy ze závazku (Novotný, 2014).

### 3.3 Právní jednání

Pojem „právní jednání“ je pro závazky klíčový z důvodu, že vymezuje, které lidské chování může mít právní následky.

V novém občanském zákoníku je *pojem* právní úkon nahrazen právním jednáním, což má upozornit na změnu v jeho obsahu. Právní jednání má širší vymezení, ovšem tento pojem není přesně definován. Jen je v občanském zákoníku v § 545 vyjádřeno, co je třeba chápat jako právní jednání, přesto je tu vystižena základní myšlenka. Právní úkon byl vnímán spíše v souvislosti s právními předpisy, ovšem právní jednání je spojováno s projevem vůle stran a příklání se k hlavní zásadě, autonomii vůle, soukromého práva. (Bednář, 2015). V jiných publikacích je naopak uváděno, že tyto pojmy vyjadřují v zásadě tu stejnou skutečnost (Dohnal, Galvas, Oliva, 2016, Dávid, 2013)

Právní jednání je právní skutečnost, jež je závislá na vůli osoby. Jde o jednání osob vyvolávající právní následky, jimiž jsou vznik, změna nebo zánik práv či povinností. Právní jednání se bude projevovat buď jako konání něčeho, nebo i jako nekonání. Může mít písemnou, ústní nebo konkludentní podobu. Jeho podobu určuje zákon jako podmínku platnosti, je možné použít i formu přísnější. NObčZ právě rozšířil možnosti použití ústní formy. Písemná forma musí být použita v případech, kdy je to uvedeno v zákoně, např. založení obchodních společností (Novotný, 2014).

Právním jednáním se nejčastěji vytvářejí závazky, jeho základem je *vůle a její projevy*. Existence vůle nestačí k tomu, aby mělo právní jednání právní účinky, je potřeba ji projevit, avšak musí být svobodná a ne vynucená. Projev vůle musí být srozumitelný pro adresáta, ovšem nabídka a její přijetí nemusí být vyjádřeno ve stejném jazyce. Zákon udává, že projev vůle, jakož i právní jednání, by měl být dostatečně určitý, srozumitelný a nejlépe co nejvíce specifikovaný. To je zajištěno, jestliže je zřejmé, kdo činí právní jednání, co je jeho předmětem a vše je nezaměnitelně vymezeno. *Formou* projevu vůle může být konání, konkludentní právní jednání nebo opomenutí. Konáním se rozumí aktivní činnost jednajících osob, jež je projevena například ústně, písemně, elektronicky nebo třeba posunky. Konkludentní právní jednání je speciální projev konání, kdy je úmysl jednajících osob vyjádřen v jeho chování. Jelikož lze smlouvy tímto jednáním i měnit, doporučuje se vyloučit tuto možnost ve smlouvě. Opomenutí neboli nečinnost se také může stát právním jednáním, a to vzhledem k okolnostem, kdy z něj vyplývá určitá vůle. Rozlišují se dva případy, jedná se o zdržení se určitého jednání nebo strpění něčeho. Mlčení se nedá považovat za projev vůle, proto neplatí obecně známá zásada, že „mlčení znamená souhlas“ (Dohnal, Galvas, Oliva, 2016).

#### 3.3.1 Výklad právního jednání

Pravidla pro výklad jsou rovněž upravena v občanském zákoníku. Právní jednání je posuzováno dle jeho obsahu a důraz je kladen na skutečnou vůli a úmysl jednajících stran, jež má přednost před formálním hlediskem. Výklad projevu vůle může být problematický. V první řadě by se měl vykládat podle úmyslu jednajících, který

by měl být druhé straně znám. Také se projev vůle vykládá dle obvyklého významu, který mu přikládá adresát. V dalším případě je možné jej hodnotit s ohledem na zavedenou praxi mezi oběma stranami.

Jestliže je v projevu použit výraz, který si mohou jednající strany vyložit různě, platí pravidlo, že se bude výraz vykládat k tíži toho, kdo jej použil jako první. Je tudíž důležité, aby ten, kdo vytváří smlouvu, dbal na přesnou formulaci ujednání, aby nedocházelo ke komplikacím. V případě právního jednání vůči nepřítomné osobě, tedy návrh na uzavření je zaslán určitým způsobem, začne toto jednání působit v okamžiku, kdy je jí projev vůle doručen (Novotný, 2014).

Při zjišťování výkladu neboli *interpretace* právního jednání se zkoumá obsah projevené vůle. V praxi to může znamenat, že určité ujednání (smlouva) není posuzováno podle toho, jak je nazváno, ale dle skutečného obsahu. Například nazvat smlouvu jako smlouva o dílo ještě neznamená, že se nemůže ve skutečnosti jednat o kupní smlouvu. Problematické je zastřené neboli simulované právní jednání, jež má zakrýt skutečný úmysl jednající strany. V takovém případě se jednající snaží vyhnout určitým právním následkům, jež jsou obsahem formálně projevené vůle, tudíž ta není považována za vážnou, což vede k nicotnosti právního jednání. V potaz při posuzování úmyslu jednajícího se bere také předsmuvní ujednání a vyjednávání.

V obchodním styku podnikatelů jsou důležitým vodítkem při výkladu právního jednání také obchodní zvyklosti. Obchodní zvyklosti mohou platit třeba i pro celé odvětví. Předpokládá se určitá odbornost podnikatelů, což zahrnuje i jejich znalost těchto zvyklostí. Ovšem zákonné či smluvní ujednání má přednost před obchodními zvyklostmi, jejich význam je spíše v interpretaci.

Významem výkladu je, aby nedocházelo k nejasnostem v právních jednáních, a tím pádem jejich vadám, což by mohlo ohrozit jejich platnost či existenci (Dohnal, Galvas, Oliva, 2016).

### 3.3.2 Vady právního jednání

Neplatnost či nicotnost právního jednání mohou být způsobovány nedostatky ve vůli nebo jejím projevu. Ovšem ne všechny nedostatky právního jednání způsobují jeho neplatnost. Nedostatkem je například nedostatečně jasné nebo srozumitelné právní jednání, na jehož základě nelze založit práva a povinnosti.

Vady právního jednání způsobují jiné následky, než jaké byly zamýšleny. Zdánlivé právní jednání obsahuje takové vady, které vedou k tomu, že se nejedná o právní jednání. Jsou jimi nedostatek vůle, jenž je buď nevědomá (například chování ve spánku), ovlivněna třetí osobou nebo donucená. Další případem vady je nedostatek vážné vůle, kdy jednající nechce svým projevem vůle způsobit právní následky. Třetím okruhem vad je nesrozumitelnost a neurčitost projevené vůle. Důsledkem zdánlivého jednání je jeho neexistence, nicotnost. Což nezabraňuje tomu, aby vyvolalo právní následky, například bezdůvodné obohacení.

Je nezbytné rozlišovat pojmy *neplatnost* a *nicotnost*. U neplatnosti dochází k rozporu mezi právním jednáním a zákonem nebo dobrými mravy. Tedy právní jednání vzniklo, ale má zakázaný účel, tudíž je neplatné a nemůže vyvolat právní

následky. Naproti tomu u nicotnosti nebyl právní důvod ke vzniku důsledků z právního jednání. Důvod neplatnosti může být na straně jednající osoby, která je například nezpůsobilá z důvodu nezletilosti nebo má omezenou svéprávnost či jednala při duševní poruše. Neplatnost bývá také způsobována chybou ve formě právního jednání, nemožností plnění, nebo když osoba jedná v omylu.

Rozlišuje se neplatnost *relativní a absolutní*. Relativní neplatnost musí namítnout oprávněná osoba, nebo se k ní nebude přihlížet. K absolutní neplatnosti se bude přihlížet vždy i bez návrhu. Zákonem je preferována relativní neplatnost, protože se tím přihlíží k zásadě, že na právní jednání je pohlíženo spíše jako na platné než na neplatné. Důsledkem neplatnosti je, že odpadne právní důvod plnění, tudíž i vznik bezdůvodného obohacení (Dohnal, Galvas, Oliva, 2016, Dávid, 2013).

### 3.4 Smlouva

Dle Bejčka (2015) se může stát, že se z nedbalosti nerozlišuje mezi smlouvou a závazkem. Přitom závazek je právní vztah, oproti smlouvě, která je právní skutečností. Smlouva je jedna z příčin vzniku závazkového vztahu. Pojmy smlouva, ani závazkový právní vztah nejsou v novém občanském zákoníku přímo definovány. Smlouvu, jako důvod vzniku závazku, lze charakterizovat jako projev vůle zřídit závazek mezi dvěma či více stranami, jež se bude řídit obsahem smlouvy. Smlouva tedy představuje shodnou vůli více stran, která směřuje k právním následkům, tedy ke vzniku závazku (Tintěra, Podrazil, Petr, 2016). Strany a subjekty smlouvy jsou shodné se stranami závazku.

Při *pojmu* smlouva se může vybavit pojem dohoda, ty jsou obecně považovány za synonyma. Ovšem v právní terminologii se termín dohoda použije nejčastěji pro právní jednání, jímž se mění nebo ruší závazek. Na rozdíl od smlouvy dohoda nezpůsobuje vznik závazku. Ale když se stane, že bude smlouva nazvána dohodou, není to považováno za vážnou nepřesnost. V anglickém právu se nerozlišuje mezi pojmy smlouva nebo dohoda. Při posuzování, kdy bylo dosaženo dohody mezi stranami, je podobně jako v českém právu brán ohled na chování těchto smluvních stran a jejich vůli. Ta je projevena jejich slovy a činy. Problém může nastat při komunikace na dálku pomocí pošty nebo emailu (Stone, 2013).

Aby došlo k *uzavření smlouvy*, musí se smluvní strany shodnout na jejím obsahu. Obě strany mají svobodnou vůli, tudíž si ve smlouvě mohou sjednat, co uznají za vhodné, když to není v rozporu se zákonem. Jinak řečeno vyplývá rozsah smluvní volnosti z rozsahu dispozitivnosti soukromého práva. Smluvní svoboda je omezena kogentními ustanoveními zákona a limity dobrých mravů (Švestka, 2014 A). Předtím, než vešel v účinnost nový občanský zákoník, bylo nutné k uzavření platné smlouvy, aby si smluvní strany dohodly všechny podstatné náležitosti. Tyto náležitosti definoval občanský a obchodní zákoník. Pokud ve smlouvě chyběly, nešlo o platnou smlouvu. V NObčZ je posílena autonomie vůle a smluvní svoboda stran a počítá se s tím, že nebudou ujednány veškeré náležitosti smlouvy. Toto ujednání je zákonem respektováno, jestliže strany svým chováním potvrzují uzavření smlouvy,



přestože si ve skutečnosti neujednaly všechny náležitosti, jež se ujednat měly (Novotný, 2014).

### 3.4.1 Vznik smlouvy

Smlouva vzniká dvoustranným nebo vícestranným právním jednáním smluvních stran, které je uskutečněno skrze návrh na uzavření smlouvy a jeho následné přijetí. Vznik smlouvy je tedy vyvrcholením procesu uzavírání smlouvy. Tento proces se skládá ze dvou základních kroků, těmi jsou nabídka (oferta) a přijetí (akceptace). Figurují zde dvě strany, nabízející a přijímající. Smlouva je považována za uzavřenou, až si strany ujednájí její obsah, tedy až dojde ke konsensu mezi smluvními stranami ohledně obsahu. Obecně je okamžikem uzavření smlouvy nabytí účinnosti přijetí nabídky.

Nabídka a její přijetí může být provedeno písemně nebo ústně. Z nabídky musí vyplývat vůle navrhovatele být smlouvou vázán v případě jejího přijetí. Jestliže není ústní nabídka přijata bezodkladně po jejím předložení, není nabízející nabídkou vázán. Smlouva je tedy uzavřena její akceptací, jež nabývá účinnosti v okamžiku, kdy se vrátí zpět k oferentovi. Ten se tedy musí dozvědět, že byla nabídka přijata. Ale může si ve smlouvě zvolit variantu, kdy akceptant nemusí smlouvu doručit zpět oferentovi, ale stačí, že se podle ní zachová. Tudíž může vzniknout rozdíl mezi účinností přijetí nabídky a účinností smlouvy (Rozeňal, 2014, Tintěra, Podrazil, Petr, 2016).

Postupem uzavření smlouvy se bude zabývat samostatná kapitola, kde jsou rozvedeny jeho kroky detailněji.

### 3.4.2 Druhy smluv

Je možné se setkat s diferenciací mezi *druhy a typy smluv*. Pod rozdělením smluv na druhy se rozumí obecnější skupiny smluv a jsou tříděny podle různých kritérií. Příkladem je třídění smluv podle počtu subjektů na dvou či vícestranné, podle časového hlediska a stupně konkrétnosti na přípravné a realizační, dále dle dalších kritérií, jež jsou zjevné z názvu, na hlavní a vedlejší, úplatné a bezúplatné apod. Pod pojmem typy smluv si lze představit konkrétní smluvní typy, které jsou vyjmenované v občanském zákoníku a řídí se specifickými pravidly. Tyto smluvní typy se jinak nazývají smlouvy pojmenované. Každý smluvní typ je nějak základně definován a podle toho lze určit, jestli mu odpovídá smluvený závazek.

Smluvní svoboda dává smluvním stranám možnost určit si jakýkoli obsah smlouvy, který jim vyhovuje a není v rozporu s právními předpisy. K dispozici jsou smlouvy *pojmenované* neboli nominátní, které stranám předepisují určitý rámec jejich právních vztahů. Ovšem nejedná se o rámec povinný, strany se mohou ve smlouvě dohodnout jinak. V případě, že se strany neshodnou na takových podstatných náležitostech, které by odpovídaly některé z pojmenovaných smluv, ale dojde k jejich vzájemné dohodě o obsahu smlouvy, může vzniknout smlouva *nepojmenovaná* neboli inominátní. Ta má ovšem své nevýhody, jednou z nich je, že v situaci chybějící specifikace určitých dohod ve smlouvě neexistují žádné dispozitivní nor-

my, které by danou věc upravovaly. Možným východiskem může být smlouva smíšená, jež zahrnuje prvky smluv pojmenovaných, a použijí se na ni přiměřená ustanovení zákona o pojmenovaných smlouvách (Bejček, Šilhán, 2015).

### 3.4.3 Obsah a forma smlouvy

Obsah smluv se tedy bude řídit buď podle jejich typu, nebo podle konkrétních dojednání stran. Důležité je, že přednost při určování, o kterou smlouvu se jedná, má její obsah před jejím pojmenováním. V případě, že se smluvní strany nedohodnou na všech podmínkách ve smlouvě, je možné určit, že část obsahu bude dohodnuta později. Lze si také sjednat, že určitou náležitost ve smlouvě určí třetí osoba.

Obecně jsou *obsahem smluv* práva a povinnosti smluvních stran. Dále jsou to tzv. utvářecí práva, jež specifikují kompetence ohledně založení, zrušení nebo změny závazku. Konkrétně sem lze zařadit například práva týkající se odstoupení od smlouvy nebo výpovědi závazku. Další náležitostmi mohou být obchodní podmínky, které nejsou zákonem nijak pojmově vymezeny a mohou být určeny odkazem na určité smluvní podmínky, které byly vypracovány odbornými organizacemi. Jako minimální obsah vymezených smluvních typů jsou určeny podstatné náležitosti, které ovšem nelze chápat stejně jako podstatné části smlouvy, jak byly definovány v obchodním zákoníku. Podstatnými náležitostmi jsou myšleny obsahové prvky, jež musí být dohodnuty, aby mohla smlouva vzniknout (Pelikánová, Pelikán in Švestka, 2014 A).

Pokud není v zákoně určena *forma smlouvy*, je možné si ji zvolit libovolně, tím NObčZ vytváří prostor pro větší neformálnost právního jednání. U většiny smluv není její forma předepsána. Typické jsou formy ústní nebo písemné, ale není vyloučená ani konkludentní forma. U ní je ovšem nezbytné, aby strany projevily vůli smlouvu uzavřít a ujednat její náležitosti. V případě jiné, než písemné formy smlouvy, je možné její obsah dodatečně potvrdit písemně. Při podnikání může být důkazem o obsahu smlouvy tzv. obchodní potvrzovací dopis (Raban, 2014, Tintěra, Podrazil, Petr, 2016).

### 3.4.4 Právní režim smluv

Vznik nového občanského zákoníku znamenal významnou změnu právní úpravy smluv, proto je potřeba rozlišovat mezi právním režimem tzv. „*starých smluv*“ a „*nových smluv*“. Pod pojmem staré smlouvy se rozumí smlouvy, které byly uzavřeny před účinností NObčZ, tedy do 31. 12. 2013, a podléhají staré právní úpravě. Ty se budou řídit dle dosavadních ustanovení, tedy občanským zákoníkem z roku 1964 nebo obchodním zákoníkem. Kromě nájemních smluv, jež mají zvláštní režim. Ovšem jak uvádí Dávid (2013) existuje výjimka, a to pro práva a povinnosti podléhající staré úpravě. Na ně se totiž uplatňují základní zásady nového občanského zákoníku, je tak uvedeno v § 3030. Nové smlouvy, uzavřené po 1. 1. 2014, se budou řídit novým občanským zákoníkem. Výjimku tvoří období od 22. 3. 2012 do 31. 12. 2014, jež je obdobím mezi platností a účinností NObčZ. V té době si smluvní strany mohly zvolit právní režim nového občanského zákoníku, ač to nebylo časté.

Ovšem tento výklad je velmi zjednodušený, existují zde výkladové nejasnosti způsobující potíže při určování právního režimu smlouvy.

V přechodných ustanoveních NObčZ lze nalézt odpověď na otázku, kterou právní úpravou se řídí uzavřená smlouva, jestli starou nebo novou. *Základní kritérium* pro její určení je obsaženo v § 3028 NObčZ. Z něj vyplývá, že důležitý je okamžik vzniku práv a povinností vyplývajících ze smlouvy. Jsou známy tři výkladové linie pro výraz „vznik“ práv a povinností. První výklad dle Bezouška (2013) považuje za okamžik vzniku již zahájení jednání o smlouvě. Tento názor je však ojedinělý a velmi kritizován pro nejasnost vymezení okamžiku. Druhý výklad označuje za okamžik vzniku provedení návrhu na uzavření smlouvy, jež odůvodňuje tím, že je tento návrh tvořen s ohledem na platnou právní úpravu. Vychází z německého pojetí, avšak není v odborné literatuře plně akceptován. Třetí a uznávaný výklad okamžiku vzniku uvádí Pelikánová a Pelikán (in Švestka, 2014 B) a je za něj považováno přijetí návrhu na uzavření smlouvy. Tento závěr odpovídá i výkladu v kontextu zákona a dospěl k němu i Nejvyšší soud (Ondřejová, 2015).

### 3.4.5 Zvláštní způsoby uzavírání smluv

Bejček a Šilhán (2015) je obecně charakterizují jako zvláštní způsoby kontraktace, jež spojuje specifická komunikace smluvních partnerů. K uzavírání smluv totiž nemusí pokaždé dojít podle základního modelu kontraktace.

V ohledu jejich vymezení se odborná literatura přesně neshoduje v tom, které způsoby sem zařadit. Raban (2014) uvádí jako zvláštní způsoby uzavírání smluv s více osobami, s blíže neurčenou osobou a smlouvu o smlouvě budoucí. Do uzavírání smluv *s blíže neurčenou osobou* řadí více možností uzavření smluv. Jsou jimi dražba, veřejný příslib, veřejná soutěž a veřejná nabídka. Při dražbě se uzavírá smlouva s osobou, která nabídne nejvyšší nabídku. U veřejného příslibu vzniká závazek z právního jednání jen jedné osoby, přesto zavazuje i osobu jinou. Při veřejné soutěži jsou zveřejněny podmínky, při jejichž splnění dojde k uzavření smlouvy, a je učiněna výzva k podávání nabídek. Vytvoří se podmínky pro objektivní výběr vhodného smluvního partnera a poté se vybere ten nejvýhodnější. Poslední možností je veřejná nabídka, kterou lze charakterizovat jako projev vůle, z něhož je znatelný úmysl uzavřít smlouvu, směřující neurčitým osobám. Poté má návrhovač možnost volby, s kým smlouvu uzavře, v případě více zájemců.

Dalším způsobem je *smlouva o smlouvě budoucí*, jež představuje určité zabezpečení, že v budoucnu vznikne smlouva podle současné dohody. Touto smlouvou se minimálně jedna strana zavazuje uzavřít v budoucnu po vyzvání v rámci lhůty smlouvu. Obsah budoucí smlouvy musí být dojednán alespoň obecným způsobem. Podnikatelům je tak umožněno si sjednat určitou právní jistotu vzhledem k okolnostem ekonomické nejistoty (Bejček, Šilhán, 2015).

Tintěra (2013) a Rozehnal (2014) dále specifikují další typ smluv, *smlouvy ve prospěch třetího*. Věřitel tedy může ve smlouvě požadovat, aby dlužník plnil třetí osobě. Tímto způsobem může být v podstatě uzavřena každá smlouva, ať se jedná o pojmenovanou nebo nepojmenovanou. V souvislosti s tím zmiňují, že smlouvu k tíži třetí osoby sjednat nelze.

### 3.5 Struktura smlouvy

Bejček a Šilhán (2015) uvádí tři podstatné prvky smlouvy obecně, jimiž jsou označení stran, hlavní plnění a protiplnění. Další základní náležitosti smlouvy souvisejí s konkrétním smluvním typem, jak je určuje NOBČZ. Za důležitou považují také věcnou správnost a srozumitelnost smluv, což znamená postupovat s určitou posloupností. Tedy uvádět ve smlouvě nejdříve ujednání všeobecná a častá, až poté zvláštní a výjimečná, dále nejprve pozitivní ujednání (spolupráce), následně negativní (sankce). Také doporučují uvádět účel smlouvy a dostatečně vyjasnit pojmy, jež jsou ve smlouvě použity.

Kromě nezbytných náležitostí obsahuje smlouva i další náležitosti, které ji upřesňují a specifikují ujednání smluvních stran. Jako první bývá uveden *nadpis* smlouvy, někdy nazývaný záhlavím. Nadpis není nutný, ale slouží ke snazší orientaci týkající se obsahu smlouvy, proto je doporučený a bývá standardně uváděn. Nemusí být uveden stejnými slovy jako v zákoně, ale měl by vystihovat podstatu smlouvy, například místo pojmenování „kupní smlouva“, lze uvést „smlouva o koupi věci“. V praxi se stává, že uvedený nadpis neodpovídá skutečnému obsahu smlouvy, v takovém případě má pro posouzení typu smlouvy přednost obsah před jejím pojmenováním. Příčinou nesprávného pojmenování může být omyl, neznalost rozdílu mezi smlouvami (často se tak stává u smlouvy kupní a smlouvy o dílo), nebo závažné poškození druhé strany. Nadpis se může doplnit o odkaz na ustanovení zákona, kterými se daná smlouva řídí, ale není to nezbytné, slouží spíše k usnadnění orientace v zákoně pro nepravvníky (Ondřejová, 2015).

Zřídka lze ve smlouvě nalézt *preambuli*, není běžnou součástí smlouvy, uvádí se spíše v rozsáhlejších smlouvách s hodnotným předmětem. Jedná se o úvodní část smlouvy, jež stanovuje význam a účel smlouvy nebo také širší kontext uzavírání smlouvy objasňující vůli smluvních stran. Přispívá její srozumitelnosti a může se stát výkladovým zdrojem smlouvy, proto je třeba ji nepodceňovat. V preambuli se například deklaruje vůle smluvních stran splnit závazky určené ve smlouvě nebo zachování dobrého jména druhé strany. Častější je neuvedení preambule, protože bývá formulována obecně a v ní formulované závazky jsou blíže specifikovány dále ve smlouvě, tudíž nemá zásadní dopad. Účel smlouvy může být uveden zvlášť, zpravidla představuje naplnění předmětu smlouvy, který se řeší v samostatném článku.

Nezbytnou náležitostí je *označení smluvních stran*, jež musí být přesné a bez chyb, což je zvlášť důležité při případném soudním vymáhání plnění ze smlouvy. Jinak by v případě nejasného či nesprávného označení mohlo dojít k určení smlouvy jako neplatné. Při označování se rozlišuje, jestli je smluvní stranou podnikatel nebo nepodnikatel. U nepodnikatele fyzické osoby se uvádí jeho jméno a příjmení, datum narození (popř. rodné číslo) a bydliště. U nepodnikatele právnické osoby bude ve smlouvě uveden jeho název, sídlo, identifikační číslo, případně označení osoby, jež jej zastupuje. V případě, že se jedná o podnikatele fyzickou osobu, bude na rozdíl od nepodnikatele zapsáno identifikační číslo místo data narození, sídlo namísto bydliště, plus další údaje týkající se zápisu buď do obchodního rejstříku,

nebo do jiné evidence. Jestliže jde o podnikatele právnickou osobu, uvádí se název v podobě, v jaké je uveden v obchodním rejstříku, identifikační číslo, sídlo a označení osoby, která zastupuje podnikatele. U všech případů je doporučeno uvést i bankovní spojení, pokud má platba proběhnout bezhotovostní formou (Ondřejová, 2015, Bejček, Šilhán, 2015).

Někdy se ve smlouvě objevuje článek věnující se *definícím pojmů* použitých ve smlouvě nebo *zavedení zkratek*. Oboje slouží ke zjednodušení porozumění určitým pojmům a k odstranění nejasností ohledně jejich významu. Výhoda je v tom, že v následném textu smlouvy není potřeba se odkazovat na určitý článek, kde byl pojem použit poprvé. V praxi je častější použití zkratek, protože je to rychlejší. Definice se používají výjimečně (Ondřejová, 2015).

Zásadní pro smlouvu je její předmět, který určuje hlavní povinnosti plynoucí ze závazku. Většinou jde o věcné plnění nebo službu, za něž druhá strana musí zaplatit. Dříve uvedeným protiplněním je tedy cena za určitou věc či službu. Vedle těchto hlavních povinností jsou vedlejší závazky, kterými je myšlen čas plnění, místo a způsob plnění, nebo třeba balení a doprava (Bejček, Šilhán, 2015).

Formulace celé smlouvy a především *předmětu smlouvy* musí být určitá, jednoznačná a srozumitelná. Předmět smlouvy vyjadřuje její smysl, je důvodem uzavření smlouvy. Hlavně musí být uskutečnitelný a zákonem dovolený. Nesmí být pochybnost ohledně jeho vymezení, musí být vyjádřen přesně, aby nevznikaly nejistoty týkající se hlavního plnění. Doporučované je předmět smlouvy dostatečně specifikovat a raději uvést více údajů než méně. Neboť jak píše Dohnal, Galvas a Oliva (2015, str. 40) „*Obchodní spory nevznikají v situacích, kdy jsou práva a povinnosti jasně dány, ale právě tehdy, když je stranám dán prostor k spekulacím.*“ Aby však ve smlouvě nebyly dlouhé popisy a příliš technických údajů, je vhodné využít odkazy na přílohy, kde bude detailní charakteristika. Za předmět smlouvy nelze považovat příliš obecné vymezení. Například u smlouvy o dílo nelze za určení díla pokládat formulaci „rekonstrukce domu“, správně by měla být sjednána „rekonstrukce rodinného domu dle rozpočtu“ s přílohou daného rozpočtu.

*Cena* může být ve smlouvě určena různými způsoby, ty souvisí s charakterem plnění, tedy předmětem smlouvy. Jiné bude určení ceny u jednorázového plnění, například dodání zboží, a u plnění, jež trvá několik měsíců nebo let, například stavba. Mezi způsoby stanovení ceny ve smlouvě patří pevná cena, cena podle rozpočtu, popsání způsobu určení ceny (vzorcem), cena stanovená odhadem, odkaz na znalecký posudek, popř. jiné způsoby stanovení ceny. Možná je také situace, kdy není cena mezi smluvními stranami dohodnuta, avšak ze smlouvy musí vyplývat, že plnění je poskytnuto úplatně. V případě neurčení výše nebo způsobu úplaty se počítá s tím, že je tato úplata sjednána v takové výši, která je obvyklá pro danou dobu a místo uzavření smlouvy. Při *stanovování ceny* je důležité myslet také na další náklady týkající se předmětu plnění, jako je doprava, balení, montáž, servis a podobně. Stanovená cena by měla pokrývat i tyto náklady, jelikož o ně nelze konečnou cenu dodatečně zvyšovat, a ve smlouvě by se měly tyto položky nákladů výslovně zmínit. Jednotlivé způsoby stanovení ceny jsou detailněji probrány

v kapitole „smlouva o dílo“, kde jsou vztaženy právě k tomuto konkrétnímu smluvnímu typu. Vzhledem k ceně, je vhodné určit i okamžik její *splatnosti*, především ve vazbě na fakturu. Zákonná úprava stanovuje splatnost ceny v obchodních transakcích lhůtou třiceti dní od okamžiku doručení faktury, nebo okamžiku doručení zboží nebo služby, podle toho, který okamžik nastane později. Ovšem ve smlouvě může být sjednána jiná splatnost, s omezením pro vztahy mezi podnikateli (B2B), kdy zkrácení je libovolné, ale prodloužení je možné pouze na šedesát dnů. (Dohnal, Galvas, Oliva, 2016, Ondřejová, 2015).

Sjednání *termínu* neboli *času plnění* bývá obvykle řešeno přímo ve smlouvě, málokdy se nechává tato otázka na zákonné úpravě. V NOBčZ je uvedeno, že v případě, kdy si smluvní strany neujednají termín splnění dluhu dlužníkem, je věřitel oprávněn požadovat plnění ihned a dlužník je povinen toto neprodleně učinit. Zákon dále stanovuje tzv. interpretační domněnky, jimiž charakterizuje pojmy jako začátek období, polovina měsíce, ihned a podobné. Za nejčastější způsob určení času plnění ve smlouvě je ustanovení přesného termínu plnění nebo nejvzdálenějšího termínu plnění. Konkrétní termín plnění bývá zapsán určitým datem, opisem, lhůtou nebo jiným způsobem v souvislosti s relevantní skutečností, například do deseti dnů od uzavření smlouvy. Nejzazší termín plnění bývá uváděn ve formulaci „nejpozději do“ a připsané konkrétní datum. Stanovení fixního termínu plnění může mít tu výhodu, že jeho nedodržení, může mít za následek zánik závazku (jestliže to vyplývá ze smlouvy) a nastaly by stejné účinky jako při odstoupení od smlouvy. Uvedené je vhodné pro věřitele, pro nějž není žádoucí opožděné plnění (Ondřejová, 2015).

Stejně jako čas plnění i *místo plnění* bývá primárně řešeno ve smlouvě. Místo plnění bývá smluvními stranami určeno jako geografický (místní) údaj, tedy určitá adresa, budova, bydliště, sídlo nebo provozovna. Problém nastává, když je toto místo určeno jako sídlo věřitele a to se následně po podepsání smlouvy změní. Případné zvýšené náklady a nebezpečí nese věřitel. Proto je vhodné ve smlouvě řešit i otázku způsobu dopravy na místo plnění a jejího financování, popřípadě pojištění předmětu plnění. Souvisí s tím totiž riziko spojené s poškozením nebo ztrátou věci a zpožděním přepravy. Jestliže není místo plnění stanoveno ve smlouvě, tak v případě nepeněžitého dluhu jej dlužník plní v místě svého bydliště a v případě peněžitého dluhu jej dlužník plní v místě bydliště věřitele, popř. jeho sídla (Ondřejová, 2015, Dohnal, Galvas, Oliva, 2016).

U *způsobu plnění* bývá stejně jako u termínu a místa plnění vhodnější jej ve smlouvě specifikovat, zvláště u vysoce specializovaných procesů. Jinak ze zákona vyplývá, že v situaci, kdy jde dluh splnit více způsoby, se předpokládá, že je jeho volba ponechána na dlužníkovi. Jestliže je volba způsobu plnění na věřiteli, má povinnost jej zvolit v ujednané době a bez zbytečného odkladu. Poté se dlužník jeho volbě přizpůsobí a splní dojednané (Dohnal, Galvas, Oliva, 2016).

Další součástí smluv bývají *odpovědnostní otázky* neboli poruchy při plnění hlavních povinností, jak je nazvali Bejček a Šilhán (2015). S každým obchodem souvisí i určitá rizika, se kterými by se mělo počítat a ve smlouvě na ně předem reagovat.

Nelze uvést všechna rizika, ale je vhodné se připravit aspoň na ta častá, jelikož nemusí stačit spoléhat se na zákonnou úpravu. Tato práce, umět odhadnout a hodnotit reálná rizika a klienta na ně smluvně připravit, připadá na právníky, kteří by měli znát kontext smlouvy i hospodářský cíl klienta. Ve smlouvě se tak uvádí články věnující se ujednání zajišťovacích a utvrzovacích institutů (jimiž jsou například ručení, finanční záruka, uznání dluhu nebo smluvní pokuta), podmínkám, způsobu a rozsahu náhrady škody nebo také podmínkám odstoupení od smlouvy. Mezi odpovědností otázky se dají zařadit také smluvní ujednání týkající se prodlení, vadného plnění nebo záruční (reklamační) podmínky, kam spadá mimo jiné odpovědnost za řádné splnění závazku.

Ondrejová (2015) výstižně zmiňuje, že jenom dobrá smlouva, která pomýšlí i na nežádoucí vývoj vztahu mezi smluvními stranami, dokáže eliminovat rizika pro tu smluvní stranu, jež řádně a včas plní smluvené závazky. Nelze totiž vždy předpokládat bezproblémový průběh smluvního vztahu, je potřeba se chránit.

Bejček a Šilhán (2015) zařazují sjednání výpovědi smluvních závazků (u smluv na dobu neurčitou), její lhůty a popřípadě dalších podmínek týkající se výpovědi, pod tzv. *statusové otázky smlouvy*. Dále sem řadí i zachycení doby účinnosti a platnosti smlouvy nebo také možnosti změn ve smlouvě a jejich formy. Odstoupení od smlouvy a výpověď smlouvy nejsou zařazeny do stejné kategorie, protože odstoupení je reakcí smluvní strany na porušení povinností druhou stranou, naopak výpověď může nastat i u bezproblémového průběhu smluvního vztahu, jak popisuje Ondrejová (2015). Také se zmiňuje o doložce o okamžiku nabytí účinnosti smlouvy. V případě, že smlouva neuvádí jinak, platí, že je uzavřena a stává se účinnou v okamžiku, kdy nabývá účinnosti přijetí nabídky. Zpravidla je to podpisem smlouvy oběma smluvními stranami. Avšak účinnost smlouvy může nastat později, až po uzavření smlouvy, nebo také dříve, čímž se rozumí, dříve než je vyhotovena písemná verze (jde o tzv. zpětnou účinnost smlouvy). Okamžik účinnosti smlouvy je tedy vhodné zakotvit v doložce.

Na konec smlouvy se uvádějí *závěrečná ustanovení*. Ta mohou mít buď zásadní význam, nebo jsou jen běžně uváděnou formalitou bez zvláštního významu vzhledem k platnosti smlouvy. Mezi typická závěrečná ustanovení lze řadit například doložku o doručování písemností, ujednání o příslušnosti soudu (prorogační doložka), rozhodčí doložku, doložku o povinných písemných změnách smlouvy, salvátorskou klauzuli (která je však považována spíše za zbytečnou) a mnoho dalších. Poslední, avšak důležitou součástí, nezbytnou pro dovršení platnosti smlouvy v případě písemné formy, je *podpis* jednajících obou smluvních stran. Jde o identifikaci osoby prostřednictvím grafického zobrazení, které je obvyklé pro danou osobu. Podpis většinou nemusí být úředně ověřen, ale jeho ověření usnadňuje případné spory týkající se jeho pravosti. Moderními způsoby podpisování pomocí elektronických zařízení jsou elektronický podpis nebo biometrický podpis. Zásadní je, aby osoba podepisující smlouvu (za podnikatele nebo právnickou osobu) byla oprávněna k jejímu podpisu.

### 3.6 Proces uzavírání smluv

Právní regulace smluvních závazků se obecně uvolňuje, což je provázeno větší *smluvní svobodou*. Proto je potřeba dbát na proces uzavírání smluv, aby nedošlo u smluvních stran k zavázání se k něčemu, co nechťejí. Je kladena větší odpovědnost za jednání smluvních stran, jedná se například o pravidla o poctivosti a férovosti při vyjednávání. Je potřeba brát v potaz, že smlouva je typickým právním jednáním, a proto se na ni uplatňují i příslušné paragrafy NObčZ týkající se právního jednání.

Důležitý je fakt, že pojetí smlouvy jako takové se s NObčZ nemění. Stále se jedná o dvoustranné či vícestranné právní jednání vznikající konsensem zúčastněných stran. Změnou prochází *kontraktální proces*, kde bylo cílem odstranění duplicity mezi občanským a obchodním zákoníkem. Hlavní změna spočívá v tom, že si jeho účastníci mohou měnit pravidla kontraktace odchylně od obecných pravidel stanovených v NObčZ. Dosavadní způsob uzavírání smlouvy tedy už není chápan jako kogentní pravidlo, ale záleží na dohodě smluvních stran.

Nově se také zavádí tzv. *předsmluvní odpovědnost*, která má sloužit především k ochraně poctivých osob. Zásadní je informační povinnost, tedy sdělit druhé straně informace, které jsou podstatné pro rozhodnutí o uzavření smlouvy. V nové úpravě obchodního práva najdeme také část zabývající se zásadou ochrany slabšího, která se nejvíce projevuje v závazkovém právu, kde jde konkrétně o *ochranu slabší smluvní strany*. NObčZ upravuje smlouvy uzavřené adhezním způsobem. Nedochozí zde k vyjednávání, pro slabší stranu zde funguje princip „ber nebo nech být“. Problematické je určení, zda se v jednotlivých případech opravdu jedná o adhezní smlouvu, kde vystupuje slabší strana (Bezouška, Piechowiczová, 2014).

#### 3.6.1 Dřívější právní úprava kontraktace

Právní úprava uzavírání smluv byla před účinností NObčZ roztříštěná. Její obecná právní úprava byla obsažena v *občanském zákoníku*, konkrétně v § 43 až 51. Vedle ní existovalo i mnoho zvláštních úprav. Nejvýznamnější z nich byla úprava v *obchodním zákoníku*, § 269 až 275, která mimo jiné upravuje veřejný návrh nebo veřejnou soutěž. Tato část byla nazvaná „některá ustanovení o uzavírání smlouvy“, z čehož vyplývalo, že šlo jen o část právní úpravy a její základ obsahoval ObčZ. Právní úprava, jak byla obsažena v ObčZ byla vnímána jako kogentní a bohužel i velmi striktní, kdy bylo uzavření smlouvy vázáno na dva jednostranné právní úkony, jimiž byli návrh a přijetí. Neuvažovalo se o možnosti veřejných návrhů. V praxi to dle Hulmáka (2012) vyvolávalo problémy (Marek, Žváčková, 2008).

Plíva (2009) uvádí, že bylo třeba rozlišovat *tři druhy smluv*, jež se uzavíraly při podnikatelské činnosti, a zakládaly obchodní závazkový vztah. Řadí sem smlouvy, které jsou jako smluvní typ upravené v obchodním zákoníku, dále které jsou upravené pouze občanským zákoníkem, a smlouvy, které nejsou upravené ani v jednom zákoníku. Jestliže je smlouva upravena v obchodním zákoníku, řídí se výhradně jím. Druhý druh smluv se vždy řídí občanským zákoníkem i v případě, že byly uzavřeny mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti. Výjimku tvoří například



pojistná smlouva, na jejímž základě vznikne závazkový vztah, ale je upravena zvláštním zákonem. Příkladem smluvních typů uvedených v obchodním zákoníku může být kupní smlouva, smlouva o dílo nebo smlouva o úvěru. Jednotlivé typy smluv jsou rozdílné v tzv. podstatných náležitostech, jimiž jsou charakteristické a jež musí smlouva obsahovat. Pokud smlouva neobsahuje dohodu o těchto podstatných částech je zařazena jako smlouva podle ObčZ nebo smlouva nepojmenovaná dle ObchZ, ale musí být dostatečně určen předmět závazku.

Jelikož právní úprava v ObchZ neobsahuje (až na výjimky, jako je například návrh adresovaný neurčitým osobám) speciální úpravu postupů uzavírání smluv mezi podnikateli, řídí se obecnou úpravou v ObčZ, kde je daná problematika popsána poměrně podrobně (Pospíšil, 2012).

Současná právní úprava vychází z té staré, ale omezenou úpravu v ObčZ obohacuje o převzaté části z ObchZ. Zároveň se snaží vnést do ní i některé moderní trendy kontraktace ze zahraničních úprav. (Hulmák, 2012)

### 3.6.2 Předšmluvní odpovědnost

Předšmluvní odpovědnost souvisí s povinnostmi, které mají smluvní strany v předšmluvním stádiu kontraktace, čímž je *období vyjednávání* o uzavření smlouvy. V případě porušení předšmluvních povinností vzniká dané straně povinnost k náhradě škody způsobené tímto porušením, popřípadě k vydání bezdůvodného obohacení. Předšmluvní odpovědnost je považována za institut, jež má chránit jednu smluvní stranu oproti jednání druhé strany, a to v případech, kdy toto jednání směřuje k úmyslnému poškození, je v rozporu s dobrými mravy nebo jinak společensky nežádoucí. Týká se doby od okamžiku začátku vyjednávání o uzavření smlouvy do doby jejího skutečného uzavření. I pro toto předšmluvní období je možno sjednat určité zajištění.

Nový občanský zákoník přináší změnu v tom, že předšmluvní odpovědnost *výslovně definoval*, dříve její úprava v českém právním řádu chyběla. Nyní ji nalezneme v § 1728 - 1730. Hlavní zásadou NOčZ je autonomie vůle subjektů, která je respektována i v této oblasti, a jejímiž projevy je jak uzavření smlouvy, tak i její neuzavření. Jednání o smlouvě může vést kdokoli a svobodně a neodpovídá za její neuzavření, až na několik situací, kdy je stanovena odpovědnost. Jsou to situace, kdy jedna strana neposkytne relevantní informace, kdy jedná s úmyslem smlouvu neuzavřít nebo bezdůvodně ukončí jednání (Tintěra, 2013). Zákonem jsou vymezeny tři základní povinnosti, jde o informační povinnost, povinnost jednat poctivě a v dobré víře a povinnost chránit důvěrné informace, jak shrnuje Raban ve své publikaci (2014).

Bejček a Šilhán (2015) vymezují *definiční znaky* předšmluvní odpovědnosti, jimiž jsou jednání o uzavření smlouvy, porušení předšmluvní odpovědnosti a vznik škody. Uvádí, že předšmluvní odpovědnost má následující skutkové podstaty, které zachycují porušení poctivosti a dobrověrnosti jednání při kontraktaci jako obecného požadavku, dále ukončení kontraktace bez existence spravedlivého důvodu a

porušení pravidel pro naložení s informacemi, které byly získány v průběhu jednání o smlouvě.

### **Kontraktace „jen naoko“**

Uvedená skutková podstata je upravena v § 1728 NObčZ. Tato situace nastane, jestliže jedna strana zahájí proces uzavírání smlouvy *bez úmyslu* smlouvu skutečně uzavřít, tedy zájem uzavřít smlouvu *pouze předstírá*. Je v rozporu se zásadou poctivosti a dobré víry, jež neumožňují vést jednání bez záměru uzavřít smlouvu, bez možnosti negativních následků. Neznamená to však, že jednání musí skončit úspěšným završením, smluvní strana se může rozhodnout až v průběhu jednání a nemůže být zodpovědná za to, že nesouhlasí s druhou stranou. Problém nastane, když už nyní ví, že smlouvu neuzavře, protože nechce (Švestka, 2014 A). Taková skutková podstata není často v praxi aplikována, protože je velmi těžko prokazatelný skutečný úmysl jednajících osoby (Ondrejová, 2015).

Příkladem jednání jen naoko je tzv. mystery shopping, tedy fiktivní zákazník, který předstírá zájem o uzavření smlouvy, aby se dostal k choulostivým informacím například o smluvních podmínkách a rychlosti poskytovaných služeb, jež může dále zneužít. Úmyslem nepoctivého jednání také může být způsobení újmy konkurentovi, prohlédnout si jeho zboží, odhalit strategii konkurenta a mnohé další.

V uvedeném paragrafu je také uložena *obecná informační povinnost*. Znamená to povinnost dostatečně a bez zkreslení informovat druhou smluvní stranu o relevantních okolnostech, které se týkají projednávané smlouvy. Tato povinnost se týká jak negativních okolností, jež by zpochybňovaly možnost uzavření smlouvy, tak i těch pozitivních okolností. Podrobnost informací souvisí s jejich významností, samozřejmě je nutné nejvíce informací podat v případě těch významných, bez kterých by smlouva nebyla uzavřena. Důsledkem nedodržení dané povinnosti bude samozřejmě odpovědnost za způsobenou škodu. U různých případů se informační povinnost hodnotí individuálně, každá informace má totiž svou ekonomickou hodnotu, proto existuje ochrana sdělených informací. Sdělení určitých informací je důvěrný údaj a nesmí dojít k jeho zneužití nebo prozrazení, viz dále v části věnující se ochraně důvěrných informací (Hulmák, 2014, Švestka, 2014, Bezouška, Piechowiczová, 2014).

### **Nepoctivé ukončení kontraktace**

Uvedená povinnost jednat poctivě a v dobré míře s úmyslem uzavřít smlouvu se vzájemně doplňuje s povinností neukončovat kontraktaci *bez spravedlivého důvodu*, jež je upravena v § 1729 NObčZ. Týká se situace, kdy se uzavření smlouvy jeví jako velmi pravděpodobné a jedna strana ukončí kontraktační proces, aniž by pro to měla spravedlivý důvod. Jak upřesňuje Pelikánová a Pelikán (in Švestka, 2014 A) nejde o to, že by jedna ze stran nemohla smluvní jednání ukončit, když se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, ale chybou je dopustit, aby se tak jevílo, ačkoli nemá ten úmysl.

Pojem spravedlivý důvod nelze obecně charakterizovat, ale bude záviset na okolnostech konkrétního případu. Jedná se o důvod, který při objektivním posou-

zení ospravedlní ukončení jednání o smlouvě. Jako příklad spravedlivého důvodu lze uvést neschválení úvěru, porušení povinností druhou stranou nebo nečekané překážky jako vyhoření výrobní haly. Důvodem, který nebude brán jako spravedlivý, může být změna situace na trhu nebo výhodnější konkurenční nabídka, ovšem to je také sporné, zde bude významnou roli hrát informační povinnost (Ondřejová, 2015).

*Důsledkem* nepoctivého ukončení kontraktace bude opět náhrada škody druhé straně, a to v rozsahu odpovídajícímu ztrátě z neuzavřené smlouvy, jak je tomu u kontraktace naoko. Ovšem tento pojem je, stejně jako pojem spravedlivý důvod, neurčitý. Škodou by mohly být náklady vynaložené na smluvní jednání nebo ztráta zisku z ušlé příležitosti (Švestka, 2014 A).

### Ochrana důvěrných informací

Poslední součástí předsmulvních povinností je ochrana důvěrných informací. Při jednáních o smlouvě je přirozené, že si smluvní strany vyměňují různé informace. Ty nejsou obecně chráněny zákonem, není zde žádná povinnost ochrany důvěrnosti těchto informací. Strany je mohou použít pro své potřeby nebo je zveřejnit. Zvláštní režim informací platí pro *důvěrné údaje a sdělení*. Za ty se považují takové údaje a sdělení, o nichž vyplývá z prohlášení druhé strany, že nesmí být zneužity ve prospěch první strany či prozrazeny bez zákonného důvodu. Nejedná se o informace běžně dostupné. Uvedené platí bez ohledu na to, jestli byla smlouva uzavřena nebo nebyla. V případě porušení povinnosti týkající se ochrany důvěrných informací má poškozená strana právo na vydání obohacení, jímž se obohatila druhá strana (Hulmák, 2014).

V průběhu předsmulvních vyjednávání, nebo i v jakékoli jiné fázi jednání, se doporučuje uplatňovat v dokumentaci *dohody o mlčenlivosti* nebo doložky o utajení informace. Samozřejmě, že z taktických důvodů, je lepší tak činit již na začátku (Bejček, Šilhán, 2015).

### 3.6.3 Ochrana slabší strany

V souvislosti s novým občanským zákoníkem je často zdůrazňováno, že stojí hlavně na zásadě autonomie vůle a smluvní svobody. Neméně důležitou je *ovšem zásada ochrany slabšího*, jež se střetává s autonomií vůle a smluvní svobodou při řešení konkrétních případů. Východiskem ochrany slabšího subjektu jsou principy, které obsahuje NObčZ ve svých úvodních ustanoveních, konkrétně v § 3 odst. 2 písm. c), § 6 odst. 1 a § 8. Ty pojednávají postupně o tom, že nikdo nesmí utrpět nedůvodnou újmu, o poctivém jednání v právním styku a o zákazu zneužití práva.

Hlavní je si na začátku vymezit, kdo je považován za *slabší stranu*, koho je tedy potřeba chránit, proč a jak ho lze chránit. Což je dost obtížně vymezit v zákonné definici, protože v praxi se může v pozici slabší strany ocitnout kdokoli. Vždy záleží na posouzení konkrétního případu a vychází se ze vztahu smluvních stran. Zjednodušeně se dá říct, že v situaci, kdy jedna strana nemá šanci prosadit své zájmy a projevit se při vyjednávání smluvních podmínek, je tato považována za slabší, ať už

kvůli nedostatečnému věku nebo třeba hospodářskému postavení. (Bezouška, Piechowiczová, 2014).

Také lze otázku slabší strany pojmut z pohledu ochrany konkrétních subjektů. Paušálně je za tyto subjekty považován spotřebitel, zaměstnanec, nezletilý, nesvéprávný, nájemce bytu, poškozený nebo pacient, aniž se zkoumá, zda tomu tak v konkrétním případě opravdu je. NObčZ začíná stavět na myšlence určitého odklonu od takového paušálního poskytování ochrany a snaží se ji poskytovat z důvodu vzniku určité situace, kdy je slabším subjektem ten, kdo se z nějakého důvodu ocitá ve *slabší pozici*. Za důvod ocitnutí se ve slabší vyjednávací pozici se dá považovat nedostatek informací, nedostatečný věk, oslabené duševní schopnosti, těžká životní situace (Tintěra, Podrazil, Petr, 2016).

Dané situace, způsobené rozdílem ve vyjednávací síle a vedoucí k nepoctivým podmínkám, se nemusejí nutně týkat jen vztahů B2C (což znamená obchodní vztah obchodníka ke spotřebiteli), ale vyskytují se i *ve vztazích B2B* (obchodník k obchodníkovi). Ve vztazích B2B se projevují rozdíly v ekonomické moci, omezená racionalita a informační asymetrie, i zde je možné zneužití postavení jedné strany v neprospěch strany slabší. V reakci na tento fakt hovoří NObčZ o slabší straně v § 433, jež upravuje ochranu slabší strany v hospodářském styku, týkající se závazků. Přechází se tedy od ochrany spotřebitele a spotřebitelských smluv k ochraně obecného zákazníka, tedy i smluv mezi podnikateli, což je spíše výjimkou z principu rovnosti (Bejček, 2016).

V uvedeném paragrafu se hovoří o tom, že podnikatel nesmí zneužít své hospodářské postavení a kvality odborníka k vytvoření závislosti slabší strany a k dosažení nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech. Závislost na smluvním partnerovi a vnímání ho jako ekonomicky nepostradatelného staví tuto stranu do slabší pozice při vzájemném vyjednávání, čemuž se snaží tento paragraf zamezit. Sankcí za porušení by byla neplatnost daných ujednání. Ovšem je předmětem diskuze, zda se má tato ochrana převádět i na podnikatele, jestli to nemůže poškodit soutěž a její funkci a ohrozit smluvní svobodu (Bejček, Šilhán, 2015).

Mezi ochranu slabších subjektů se může řadit například ochrana nezletilého dítěte v závazcích, ustanovení o lichvě, institut neúměrného zkrácení a ustanovení o smlouvách, jež jsou uzavírány adhezním způsobem.

### **Smlouvy uzavírané adhezním způsobem**

Zkráceně se dají označit také jako *adhezní smlouvy*, ovšem tento pojem je nepřesný, proto se raději užívá delší a přesně vystihující pojem smlouvy uzavírané adhezním způsobem. O takové smlouvy se bude jednat v případech, kdy jsou základní podmínky určeny jen jednou smluvní stranou bez možnosti druhé strany ovlivnit obsah těchto základních podmínek. Druhá (slabší) strana má tedy možnost tyto podmínky akceptovat nebo odmítnout. Mnohdy jsou jí tímto způsobem vnuceny pro ni nevýhodné smluvní podmínky. Úprava takových smluv a ochrana pro slabší stranu je podchycena v ustanoveních § 1798 – 1801 NObčZ (Ondřejová, 2014).

Podstata smluv uzavíraných adhezním způsobem spočívá v tom, že smlouva nevzniká vzájemným ujednáním obou smluvních stran, ale jedna strana předloží

druhé hotový text smlouvy a ta nemá příležitost zasáhnout do jejího obsahu. Tento postup nelze obecně považovat za špatný, v praxi je často používaný, protože šetří ekonomické náklady firem. Podnikatelé používající *adhezní kontraktaci*, ač mohou být v silnější vyjednávací pozici, nemusí odmítat individuální vyjednávání o základních podmínkách smlouvy. Jen je pro ně méně výhodně a raději volí variantu šetřící jejich transakční náklady, tedy typizované smluvní podmínky. Problém nastává, jestliže se silnější strana snaží slabší straně vnutit podmínky výhodné pro sebe a nevýhodné pro druhou stranu (Bejček, Šilhán, 2015, Pelikánová a Pelikán in Švestka, 2014 A).

Aby se tedy jednalo o adhezní smlouvy, musí být podle Bejčka (2015) splněny souběžně *dvě podmínky*, těmi jsou adhezní kontraktace ve smyslu § 1798 odst. 1 NOBČZ a zároveň musí být postavení smluvního partnera jako slabší strany ve smyslu § 433 NOBČZ. Jako problematické se může jevit určit, co se má rozumět pod pojmem *základní podmínky*. Jak výstižně uvádí Ondřejová (2015), je tento pojem odlišný od známých pojmů podstatné náležitosti nebo základní ustanovení. Je tedy otázkou, jak se bude rozlišovat mezi základními a ostatními podmínkami. V každém smluvním vztahu bude potřeba toto individuálně posoudit. Pravděpodobně bude možné základní podmínky interpretovat jako významné smluvní podmínky, jež mohou vést k vytváření či využití *závislosti slabší strany* a k dosažení nerovnováhy v povinnostech a právech stran. Vždy je potřeba posoudit smlouvu jako celek.

Typickým příkladem adhezních smluv jsou tzv. *formulářové smlouvy*. Ovšem ne všechny smlouvy uzavřené pomocí formuláře musí být adhezní smlouvy, pokud měla slabší strana šanci vyjednat si základní podmínky individuálně, což nutně neznamená, že se jí povedlo své požadavky prosadit.

V ustanoveních § 1799 a 1800 NOBČZ je slabší strana chráněna proti informační asymetrii a neporozumění smyslu a rozsahu obsahu smlouvy. Jedná se o *ochranu u doložek*, jež odkazují na podmínky uváděné mimo text smlouvy, u doložek čitelných jen se zvláštními obtížemi či nesrozumitelných pro průměrného člověka a u doložek, jež jsou nevýhodné pro slabší stranu, aniž by pro to byl rozumný důvod. Účelem je dosáhnout pochopení slabší strany v tom, jaké obchodní podmínky včleňuje konkrétní doložka do smlouvy a co jí to přináší. Úkolem silnější strany je tedy seznámit slabší stranu s doložkou nebo dokázat, že znala její význam v okamžiku uzavření smlouvy. To se ovšem netýká samotného obsahu externích smluvních podmínek.

*Ochranářský režim doložek* je platný jak pro spotřebitele, tak i pro podnikatele. Pro nepodnikatele mají ustanovení o adhezních smlouvách kogentní charakter a nelze se od nich odchýlit, případně se k těmto odchýlkám nepřihlíží. Ovšem *u podnikatelů* platí, že se mohou od daných ustanovení odchýlit v případě, že doložka hrubě neodporuje obchodním zvyklostem nebo zásadě poctivého obchodního styku. V praxi to znamená, že u obchodních vztahů typu B2B je možné uzavřít smlouvu s včleňovací doložkou, aniž by bylo nutné druhého podnikatele, i když by byl v pozici slabšího, poučovat o jejím významu (Bejček, Šilhán, 2015, Pelikánová a Pelikán in Švestka, 2014 A).

### 3.6.4 Kontraktační proces

Pod pojmem proces uzavření smluv neboli kontraktační proces se rozumí postup a sled určitých kroků, které *vedou ke vzniku smlouvy*. Tento postup je stanoven zákonem, ale strany si mohou sjednat vlastní, jež je omezen tím, co dovoluje zákon. Jak uvádí nejen Dohnal, Galvas a Oliva (2016), smlouva vzniká na základě dohody smluvních stran o jejím obsahu. Obsah smlouvy je určen v kontraktačním procesu a je závislý na projevech těchto stran o podobě práv a povinností, jež budou ze smlouvy vyplývat. Kontraktační proces dává vzniknout smlouvě, a to prostřednictvím nabídky a její akceptace.

Přesto se *počátek procesu* uzavírání smluv těžko identifikuje. Hulmák (2008) se vyjadřuje, že z hlediska právního se úmysl uzavřít smlouvu stává aktuální až v okamžiku jeho projevení navenek vůči potenciálním smluvním partnerům. Přitom není podstatné, jestli je tento projev již návrhem smlouvy nebo teprve výzvou k podávání návrhů. Bejček a Šilhán (2015) považují počátek procesu kontraktace za rozmlžený a plynulý, kdy se může fáze nezávazného sběru informací nebo pečlivého průzkumu trhu nenápadně vyvinout ve výzvu ke smluvnímu jednání nebo dokonce v závaznou nabídku. V důsledku toho zavádí pojem *předsmuvní* (předkontraktační) neboli *vyjednávací fáze*. Ta je typická pro vztahy mezi podnikateli, a to v případech, kdy jde o plnění vyšší ceny nebo složité podmínky plnění. V této fázi se smluvním stranám dostává právní ochrany ve formě předsmuvní odpovědnosti, jak je pojednáno dříve, jež poskytuje větší jistotu jednání v dobré víře, ale také nutí ke zvýšené opatrnosti. Za počátek kontraktační fáze se nesporně považuje podání návrhu smlouvy.

#### Předsmuvní fáze

Ve spojitosti s vyjednávací fází si lze dle Bejčka a Šilhána (2015) uvést tři pojmy, *invitatio ad offerendum*, *punktace* a *letter of intent*. Uvedené pojmy lze považovat za prvotní oslovení, které zatím nelze pokládat za začátek kontraktačního procesu. Tento krok vyjadřuje počáteční úmysl uzavřít smlouvu, avšak tento úmysl musí být vyjadřován průběžně a trvat po celou dobu smluvního vyjednávání. První pojem *invitatio ad offerendum* vyjadřuje situaci, kdy jedna smluvní strana podá výzvu k podávání návrhu vůči jiné straně nebo několika stranám. Nejedná se ještě o návrh smlouvy, tudíž se tento krok řadí spíše do předsmuvní fáze. Tato výzva může být adresná nebo neadresná. Adresná výzva je přímo směřována adresátovi a je doručena do jeho informační sféry. Neadresná výzva bývá veřejná a kontakt nemusí být průkazně vůbec navázán.

V průběhu vyjednávání mohou být vyhotoveny zápisy či protokoly o jednání smluvních stran o uzavření smlouvy, které shrnují dosavadní výsledky a oznamují záměry obou stran pokračovat. Určitá předsmuvní ujednání jsou nazývána *punktace* nebo také předsmuvy. Jsou používány v mezinárodním obchodním styku, ale lze se s nimi setkat i v tuzemském obchodování, jestliže jde o složitější a dlouhodobější kontraktační jednání. Jsou v nich již určena nějaká práva a povinnosti smluvních stran, které mohou být v mezinárodním jednání soudně vymáhány. Aby se tomu smluvní strany vyhnuly, je doporučované v takových ujednáních výslovně

uvádět, že jde pouze o nezávazný projekt bez úmyslu se zavázat. Avšak prohlašovat nezávaznost u takového dokumentu je značně protichůdné. Může totiž už obsahovat dohodu o některých náležitostech smlouvy a dohodu o dalším pokračování kontraktace, což vyvolává dojem vůle uzavřít smlouvu. Jde to považovat za metodu postupného uzavírání smlouvy. Takovéto předsmuvní dokumenty a prohlášení, která obsahují, mají vliv na interpretaci smlouvy, protože jsou také smluvním projevem.

Za nezávazný dokument je považován *letter of intent* neboli prohlášení o shodě či porozumění, popřípadě o obchodním záměru. Vylučuje se tím riziko, že by se z něj vyvozovala práva a povinnosti jako ze smlouvy. Pomocí něho se prohlašuje porozumění v určité obchodní věci mezi smluvními partnery, jemuž předchází nezávazná nabídka k zahájení vyjednávání, která se zaměřuje právě na toto porozumění a sladění zájmů obou stran. Nezávazná nabídka se použije tam, kde smluvní strany ještě nemají jasnou představu, jestli chtějí navázat obchodní vztah, ani o obsahu smlouvy. Prohlášení o záměru vyjadřující shodu o zahájení a vedení jednání o případném uzavření smlouvy lze považovat za zahájení předsmuvní fáze. Avšak není výslovně upraveno v NObčZ, proto na něj není vázána předsmuvní odpovědnost. Nemá právní závaznost, spíše psychologickou, protože už bylo vynaloženo nějaké úsilí, čas a náklady.

Po dosažení shody v otázkách vzájemné spolupráce mezi obchodními smluvními stranami následuje fáze jednání o konkrétních smluvních podmínkách. Zmíněné dokumenty mají mimo jiné význam zajištění proti dezinformacím (Bejček, Šilhán, 2015, Hajn, Bejček, 2003).

### **Nabídka k uzavření smlouvy**

*Návrh* neboli nabídku na uzavření smlouvy může podat kterákoli z možných budoucích smluvních stran. Jedná se o právní jednání jedné ze stran, jímž nabízející nabízí druhé straně uzavření smluvního vztahu. V některých situacích může být návrh podmíněn předsmuvní domluvou, to je typické pro obchodní vztahy. Právní úpravu návrhu smlouvy lze nalézt v § 1731 NObčZ (a následujících) a je v něm uvedeno, že z návrhu musí být zřejmá vůle navrhovatele o uzavření smlouvy a být smlouvou vázán. Nabídka by měla být určitá a jednoduše a nepodmíněně přijatelná ze strany akceptanta. Výše uvedené jsou *náležitosti*, jež musí nabídka obsahovat, jinak nemůže být považována za nabídku a účinně přijata. Přijetím nabídky akceptantem nabývá účinnosti a stává se závaznou. Dříve, než dojde návrh příjemci, je možné nabídku bez dalších následků zrušit.

Nabídka typicky *směřuje* vůči konkrétní osobě, ale zákon nově umožňuje i její směřování vůči většímu počtu osob nebo také neurčitému okruhu osob. Z daného vyplývá, že reklama, vystavení zboží nebo katalog se také považují za ofertu. Tedy za nabídku poskytnout službu nebo dodat zboží, ovšem s výhradou vyčerpání zásob, jak je uvedeno v § 1732 NObčZ. To se vztahuje jen na obchodní vztahy čili na návrhy učiněné podnikatelem v rámci podnikání. Reklama, aby byla uznána jako oferta, musí mít v nabídce určenou cenu, stejně tak vystavené zboží nebo nabídkový katalog. Chápání reklamy jinak než propagačního prostředku, jak tomu bylo

v minulosti, je novým přístupem. Výstižnější by ovšem bylo nazvat reklamu výzvou k podávání nabídek než přímo nabídkou, jak se vyjadřuje také Tintěra (2016).

Pokud se jedná o *formu* nabídky, tak záleží na tom, jakou si zvolí oferent. Výjimkou je případ, kdy si jedna strana v rámci předšmluvního jednání přeje uzavřít smlouvu například výhradně v písemné formě. Strany se také mohou řídit zvyklostmi, které vyplývají z jejich předchozího jednání. Praktické a doporučované ovšem je používat písemnou formu smlouvy, a to z důvodu, kdyby vzniknul spor, aby se snáz prokazovalo tvrzení stran. Vhodné jsou i jakékoli záznamy během kontraktačního jednání. Jestliže je přítomné osobě předložena písemná nebo ústní nabídka, musí ji bezodkladně přijmout, jinak jí není navrhovatel vázán a zanikne. V případě nabídky vůči nepřítomné osobě, má tato osoba lhůtu na odpověď určenou v nabídce, popřípadě je lhůta určena přiměřeně vzhledem k povaze smlouvy.

V zásadě jsou nabídky *odvolatelné*, ale jsou tu samozřejmě jisté předpoklady, které musí být splněny. Nelze je odvolat v akceptační lhůtě, což je lhůta určená pro přijetí nabídky, pokud si její odvolatelnost nevyhradí navrhovatel v nabídce. Oferta je neodvolatelnou pouze v případě, že je tak výslovně vyjádřeno nebo se na tom strany dohodnou. Přesto i neodvolatelnou nabídku lze *zrušit*, a to za předpokladu, že zrušení dojde druhé straně dříve než nabídka nebo alespoň současně. Tato podmínka platí i pro odvolatelné nabídky. Ovšem ke zrušení musí dojít dříve, než dojde k nabytí účinnosti. Nabídka zaniká, jestliže je odmítnuta, jestliže uplyne vymezená akceptační lhůta nebo smrtí některé ze stran (Bejček, Šilhán, 2015, Dohnal, Galvas, Oliva, 2016, Pelikánová a Pelikán in Švestka, 2014 A).

### Akceptace

Za akceptaci se považuje *včasné přijetí* (projev souhlasu) návrhu oferenta na uzavření smlouvy, které je učiněno oblatem (osoba, již je určena nabídka). Za přijetí nelze považovat mlčení nebo nečinnost. Akceptace návrhu nabývá účinnosti okamžikem dojití zpět k navrhovateli, ten se o přijetí jeho návrhu musí dozvědět. V případě jednání mezi přítomnými je za tento okamžik považováno uvědomění oferenta o akceptaci. V situaci konkludentní akceptace je smlouva považována za uzavřenou, když ji oblát podepíše a poté se podle ní zachová. Proto se o její akceptaci nabízející dozvídá později.

Za účinnosti starého občanského zákoníku platilo, že oferta musela být akceptována bez jakýchkoli výhrad nebo změn ve smlouvě. Jestliže byla v akceptaci nějaká odchylka od oferty, jednalo se již o nabídku novou nebo tzv. protinávrrhy, což vedlo k dalšímu kontraktačnímu procesu. Nyní je v NObčZ toto pravidlo upraveno trochu volněji. Přijetí tedy *nemusí být bezpodmínečně* stejné jako nabídka, může dojít k změně návrhu, či jeho doplnění o dodatky, ovšem za určitých předpokladů. Může dojít pouze ke změně nepodstatných podmínek a navrhovatel nesmí takovou akceptaci odmítnout bez zbytečného odkladu. Avšak tyto změny může navrhovatel vyloučit již v ofertě. Když se změny ve smlouvě považují za změnu podstatných náležitostí, jedná se v podstatě o novou nabídku nebo také tzv. kontraofertu. Definiční podstatných změn ve smlouvě ovšem chybí v současné právní úpravě, proto je potřeba přihlížet ke specifickým okolnostem případu.



Je na oblátovi, jak se rozhodne *projevit souhlas* s uzavřením smlouvy. Může ho projevit výslovně, ale též konkludentně neboli faktickou akceptací návrhu (zachová se podle něho). Jak je uvedeno výše, tak o konkludentní akceptaci se navrhopatel dozvídá až po nabytí její účinnosti, k níž došlo jednáním obláta potvrzující souhlas s nabídkou. V praxi se tím myslí poskytnutí či přijetí plnění nebo například zaplacení faktury. Důležité je, že konkludentní akceptace se váže na obsah smlouvy nebo na dosavadní praxi či zvyklosti mezi smluvními stranami.

Návrh na uzavření smlouvy lze považovat za *odmítnutý*, jestli nebyl přijat včas. I z tohoto pravidla existuje výjimka v podobě opožděné akceptace. Je vysvětleno tak, že když dojde k pozdnímu přijetí nabídky, tedy až po akceptační lhůtě, může být navrhopatelem uznáno jako včasné. Avšak navrhopatel o tom musí uvědomit druhou stranu nebo se podle toho začít chovat. V případě, že dojde ke zpožděnému přijetí nabídky vlivem přepravy této nabídky, je povinnost na straně nabízejícího uvědomit obláta, že nabídku nepovažuje za platnou, a to bez dalšího odkladu. Jestliže tak neučiní, je i zpožděná akceptace považována za platnou.

Podobně jako nabídku, lze i akceptaci *zrušit*. Musí být ovšem doručena ještě před akceptací, popřípadě nejpozději ve stejný čas. Akceptaci ale nelze odvolat, jako tomu bylo u nabídky (Bejček, Šilhán, 2015, Dohnal, Galvas, Oliva, 2016, Pelikánová a Pelikán in Švestka, 2014 A).

### 3.6.5 Obchodní podmínky

V obchodním styku se řada smluv může často opakovat, proto se podstatná část jejich obsahu může ujednat v obchodních podmínkách, jež lze chápat jako nepřímá smluvní ujednání, která se stanou součástí smlouvy, když s tím budou souhlasit obě smluvní strany. Hajn a Bejček (2003) *definují* obchodní podmínky jako „rámcové smlouvy“ nebo formulované smluvní šablony, jež jsou abstraktnější než konkrétní smlouvy a racionalizují opakované a hromadné obchody. To má výhodu, že konkrétní smlouva pak může být stručnější a snadněji uzavíratelná, když existují předem schválené obchodní podmínky, tudíž ji může uzavřít i řadový pracovník. Obchodní podmínky mohou posilovat právní jistotu smluvních stran a vyplňovat mezery ve smluvních typech vyjmenovaných zákonem.

Mezi podnikateli je při uzavírání smluv častá situace, kdy se *odkazuje* na obchodní podmínky, které lze také charakterizovat jako předpřipravená a opakovaně používaná ustanovení. Uvedené odkazování je upraveno v novém občanském zákoníku v § 1751, avšak tento pojem není konkrétně specifikován. Připojením obchodních podmínek ke smlouvě pomocí odkazu se určuje část smlouvy, ovšem při odchýlném ujednání ve smlouvě má toto přednost před obchodními podmínkami. Je to odůvodněno, že skutečná vůle stran se více projeví v individuálním smluvním jednání než v předem připravených textech.

Pro praxi je důležité vědět, že obchodní podmínky musí být ke smlouvě řádně *připojeny*. Výjimkou je situace kontraktálního jednání podnikatelů, když se odkazuje na obchodní podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi, kdy se předpokládá jejich znalost podnikateli jakožto profesionály, nebo je text obchodních podmínek druhé straně znám například z předchozího jednání. Přesto

je lepší tyto podmínky připojovat nebo si nechat podepsat prohlášení druhou stranou, že je s nimi seznámena a rozumí jim. Obchodní podmínky mohou být umístěny přímo v textu smlouvy, na zadní straně předtištěných formulářů nebo odkazem. Vystavení podmínek na internetu nestačí, pokud není jasné, že jsou tyto podmínky smluvní straně známy.

Z pohledu *závaznosti* obchodních podmínek je Bejček a Šilhán (2015) dělí na:

- všeobecné obchodní podmínky odborných nebo zájmových organizací neboli kvalifikované, jež se dají dále dělit na tuzemské a mezinárodní,
- obchodní podmínky jedné smluvní strany, které vypracovala jen jedna strana a přihlížela hlavně k vlastním zájmům. Jestliže je tato strana dominantní, očekává se, že smluvním partnerům nezbyvá než tyto podmínky přijmout a pořádně se s nimi seznámit.
- obchodní podmínky společně sjednané stranami, jež bývají typické pro dlouhodobější spolupráci. Při jednorázové spolupráci se většinou akceptant přizpůsobí předloženým obchodním podmínkám, protože se nevyplatí je sjednávat společně.

Může nastat situace, kdy si jedna strana v nabídce určí své obchodní podmínky a taktéž druhá strana v akceptaci uvede vlastní obchodní podmínky. Jsou tu *dvoje obchodní podmínky* a je potřeba určit, jak se bude postupovat v případě, že je jejich obsah v rozporu. I přesto, že si podmínky odporují, může být smlouva uzavřena, a to v rozsahu nerozporných podmínek. Vylučující se obchodní podmínky nebudou platit, jak jsou uvedené, ale bude se hledat jejich společný znak. V případě, že určitá problematika není uvedena v prvních obchodních podmínkách, ale pouze v druhých, použije se ta uvedená s předpokladem, že „mlčící strana“ s nimi vyjadřuje souhlas. Vzhledem ke komplikacím, které kolize obchodních podmínek způsobuje, Dohnal, Galvas a Oliva (2016) doporučují vyjednat si podstatné náležitosti (ve smyslu podstatných věcí pro podnikatele) smlouvy individuálně a v textu smlouvy, čímž se zajistí jejich přednostní uplatnění.

Dle nového občanského zákoníku je umožněno *jednostranně měnit* obchodní podmínky s určitými omezeními a pravidly. Je tak umožněno kvůli tomu, že v dlouhodobých ujednáních je potřeba přizpůsobovat se pozdějším změnám a modifikovat závazek. Tuto potřebu mohou strany předpokládat již v kontraktační fázi a začlenit ji do smlouvy v podobě dohody o přiměřeném rozsahu změn obchodních podmínek. Základními podmínkami, aby mohlo dojít ke změně obchodních pravidel, jsou dohodnutí možnosti změny v hlavní smlouvě, dohodnutí způsobu oznámení o změně, umožnění odmítnutí či výpovědi závazku s dostatečně dlouhou výpovědní lhůtou, aniž by byla výpověď zpoplatněna či jinak ztížena.

Zákon v ustanovení § 1753 NObčZ určuje, že obchodní podmínky, jež druhá strana nemohla rozumně očekávat, jsou *neúčinné*, pokud je tato strana výslovně nepřijala. V důsledku jde tedy o nicotné právní jednání nevyvolávající žádné následky. K takovým obchodním podmínkám se ze zákona nepřihlíží. Uvedené se vztahuje i na ustanovení napsaná drobným či špatně čitelným písmem, jestliže mění či doplňují neočekávaně obsah smlouvy. Praktickým příkladem může být usta-

novení, jež vylučuje odpovědnost jedné strany za splnění podmínek uvedených v dané smlouvě. Nebo třeba ujednání o smluvní pokutě umístěné v části smlouvy nazvané ochrana osobních údajů. V literatuře jsou takové obchodní podmínky nazvané též překvapivé a jejich „překvapivost“ je určována obsahem ustanovení a způsobem jeho vyjádření (Dohnal, Galvas, Oliva, 2016, Bejček, Šilhán, 2015).

Přestože je pro podnikatele výhodné určit si všeobecně vhodné obchodní podmínky a dále se na ně pouze odkazovat v příslušných smlouvách, je třeba mít na paměti, že je nutná jejich aktualizace dle současné situace.

### 3.7 Smlouva o dílo

Smlouva o dílo patřila a stále patří k nejčastěji užívaným smluvním typům v praxi. Dříve byla její *právní úprava* obsažena ve dvou právních předpisech, jimiž byly občanský zákoník a obchodní zákoník (účinné do 31. 12. 2013). Úprava smlouvy o dílo podle obchodního zákoníku se používala pro smlouvy uzavřené mezi podnikateli v případě, že se týkaly jejich podnikatelské činnosti, popřípadě pro vztahy mezi státem či samosprávnou územní jednotkou a podnikatelem, jestliže se jednalo o zabezpečení veřejných potřeb. Ovšem smluvní strany, neodpovídající předešlému popisu, si mohly také individuálně sjednat, že jejich smlouva o dílo se bude řídit obchodním zákoníkem, pokud nezhoršuje právní postavení té smluvní strany, jež není podnikatelem. Na ostatní závazkové vztahy se použila ustanovení o smlouvě o dílo podle občanského zákoníku (Štenglová, 2010).

Nový občanský zákoník odstraňuje tento dualismus a smlouvy o dílo uzavřené od jeho účinnosti se budou řídit tímto zákoníkem. Čerpá zejména z právní úpravy, jež byla dříve obsažena v obchodním zákoníku, jelikož ta je považována za modernější a propracovanější řešení. Inspiroval se ale také některými zahraničními úpravami a přináší řadu novinek, jejichž praktická využitelnost a realizovatelnost se projeví až při vlastní aplikaci. V NObčZ je úprava smlouvy o dílo *rozdělena* do čtyř oddílů. V prvním jsou obecná ustanovení (§ 2586 – § 2619), v druhém oddílu je samotná úprava určení ceny podle rozpočtu (§ 2620 – § 2622). Další dvě části se zabývají určitým předmětem díla, konkrétně stavbou a dílem s nehmotným výsledkem (§ 2623 – § 2635), (Bányaiová, 2016).

*Smlouva o dílo* je tedy definována jako závazek, kdy je na jedné straně zhotovitel a na druhé straně objednatel. Zhotovitel má povinnost provést na své náklady a vlastní nebezpečí dílo pro objednatele a objednatel má povinnost toto dílo převzít a zaplatit cenu. Jedná se tedy o samostatnou a nezávislou činnost, která vede k určitému výsledku. Jsou určeny podstatné náležitosti, které charakterizují smlouvu o dílo. Pro její platné uzavření se musí smluvní strany dohodnout na předmětu smlouvy dostatečně určitě (vymezení díla, tedy činnosti a jejího výsledku) a také se domluvit na úplatnosti provedení díla. Pro smlouvu o dílo není nutně vyžadována její písemná forma, možná je i forma ústní, ovšem obvykle je používaná písemná forma, zvláště u větších dodávek (Štandera, 2013, David, Tuláček, 2014).

### 3.7.1 Podstatné náležitosti

Podstatnými náležitostmi smlouvy o dílo, jak je zkráceně popisuje Janků (2014), jsou určení smluvních stran (zhotovitel a objednatel) a jejich závazků neboli povinností, určení díla (co se rozumí dílem), a úplatnost, tedy dohoda o ceně díla (dostatečně určitá).

*Zhotovitel* je tedy zavázán provést dílo na základě smlouvy. S tím se pojí hned několik základních *povinností*, včetně samotné povinnosti *provedení díla*, jež je nejzákladnější z nich. Zhotovitel musí dílo provést na svůj náklad a nebezpečí. Tato povinnost se vztahuje na celý průběh činnosti, a to až do okamžiku předání díla. Uvedené lze smluvně upravit odchylně, záleží spíše na domluvě. V praxi je pravděpodobné, že se smluvní strany dohodnou na jisté míře financování ze strany objednatele například v podobě záloh. Ovšem odpovědnost týkající se nebezpečí vzniku škody leží čistě na bedrech zhotovitele, jež nemá právo na náhradu škody či jiné kompenzující plnění. *Objednatelem* je osoba, na základě jejíž objednávky má být dílo provedeno. Její důležitou *povinností je převzít dílo*, což se pokládá za důkaz splnění povinností ze strany zhotovitele. Tím vzniká zhotoviteli nárok na úhradu dohodnuté ceny. Zásadní je tudíž povinnost objednatele *zaplatit* za provedení díla (Štandera, 2013, Svejkovský, Kabelková, Vychopeň, 2014).

Ustanovení § 2587 NObčZ se zabývá *pojmem dílo* a jeho vymezením, jež je podstatnou náležitostí smlouvy o dílo. Vymezení díla je přejato z obchodního zákoníku a zvolená forma negativního vymezení má sloužit k odlišení mezi smlouvou o dílo a kupní smlouvou. Základním *rozdílem* je předmět smlouvy, kdy u kupní smlouvy se jedná o věc, zatímco u smlouvy o dílo se jedná o činnost. Jak uvádí Marek (in Švestka, 2014 B), jestliže spočívá větší část plnění zhotovitele ve výkonu činnosti, jde o smlouvu o dílo, v případě dodání spotřebního zboží, jež je nutné vytvořit nebo sestavit, půjde o kupní smlouvu. Zásadním hlediskem v porovnání obou typů smluv je podíl materiálu a práce. Jestliže převažuje dodání materiálu, jde o kupní smlouvu, v opačném případě jde o smlouvu o dílo. Dílo je vymezeno jako zhotovení určité věci, které ovšem nespadá pod kupní smlouvu, údržba, oprava či úprava věci, popřípadě činnost s jiným výsledkem. Dílem se také vždy rozumí, jestli se uvedené činnosti týkají staveb. Za výsledek jiné činnosti může být považováno dílo jak v hmotné, tak i nehmotné podobě, například zhotovené programové vybavení, software vytvořený podle individuálních požadavků objednatele nebo třeba koncert hudební skupiny. Odstranění požadavku hmotného zachycení výsledku je změnou oproti obchodnímu zákoníku, kdy muselo být dílo hmotně zachyceno (Bányaiová, 2016, Štandera, 2013).

Poslední podstatnou náležitostí je *určení ceny díla*. Podle NObčZ nemusí být vyčíslena konkrétně kvantitativně v pevné ceně, ale vyžaduje se její dostatečná určitost. Dostačující je vymezení způsobu určení ceny nebo pouze její odhad, jestliže ji nejsou smluvní strany schopny určit přesně. Při odhadu je možné dodatečně cenu navyšovat, avšak pouze se souhlasem objednatele, který je v případě nesouhlasu oprávněn od smlouvy odstoupit. Dovoleno je také neurčení ceny díla, kdy je toto přímým úmyslem obou stran. Za této situace se cena stanovuje alternativně, tedy považuje se za ni cena obvyklá za obdobné dílo v podobné situaci. Důležitá je

srovnatelnost díla a obchodních podmínek a samozřejmě doba uzavření smlouvy. Cena se pak určuje později. Právní úprava vymezení ceny díla tedy předpokládá dvě situace, cena díla je nějakým způsobem smluvními stranami stanovena nebo není stanovena vůbec (Štandera, 2013, Marek in Švestka, 2014 B).

Bejček a Šilhán (2015) uvádí *výčet způsobů určení ceny* za dílo s konkrétními příklady. Prvním z nich je určení pevné ceny, jehož součástí může být i sjednání měnové či inflační doložky. Tato cena se smluvně ujednává v případech, kdy je částka za zhotovení díla zcela jasná. Například u zhotovení věcí na zakázku (nábytek) nebo u díla s nehmotným výsledkem (úklid, vedení účetnictví). U staveb je lepší sjednat cenu podle rozpočtu či odkazem na rozpočet, který je přiložen ke smlouvě. Poté již nelze cenu měnit třeba z důvodu zvýšení cen materiálu, energií apod. Jiná situace je, když se cena zvýší kvůli mimořádné nepředvídatelné události, v tom případě může o zvýšení ceny rozhodnout soud. V zákoně je uvedeno několik typů rozpočtu, zaručený neboli úplný, nezaručený a nezávazný. Třetím způsobem sjednání ceny za dílo je stanovení způsobu určení ceny, typicky pomocí nějakého vzorce. Dalším způsobem je odhad ceny, třeba podle předpokládaných nákladů. Je stanovena určitá hodinová sazba zhotovitele, ale nelze s přesností určit kolik hodin stráví prací na díle. Proto se použije pouze odhad ceny. V případě významného překročení této ceny je objednatel povinen, bez zbytečného odkladu, tuto skutečnost oznámit objednateli a situaci dále projednat. Poslední možností je nestanovení ceny, jak je výše rozebráno, ovšem v praxi se tato možnost jeví jako značně problematická.

### 3.7.2 Způsob provádění díla a jeho provedení

Za základní způsob provádění díla se považuje provedení *osobně* nebo nechat dílo zhotovit *pod osobním vedením*. V případě, že není provedení díla přímo vázáno na určité vlastnosti osoby zhotovitele, není nutné osobní provedení, ale může práci vykonat třetí osoba v podobě subdodavatelů. Za realizaci díla však stále odpovídá zhotovitel, jako by práci vykonával sám na vlastní nebezpečí. Jestliže je zhotovitel právnickou osobou, tak je za provedení díla v rámci právní úpravy považováno také zpracování dílčích úkonů jeho zaměstnanci. Osobní provedení se především vyžaduje v umělecké oblasti nebo při vykonávání různých expertíz či odborných posudků nebo například při práci architekta (Bányaiová, 2016).

*Další požadavky* jsou na provedení díla s potřebnou péčí, v čase, který byl smluvními stranami dojednán a aby zhotovitel obstaral všechno, co je nutné k dokončení díla. Když není doba plnění ve smlouvě ujednána, předpokládá se zhotovení díla v době přiměřené vzhledem k jeho povaze a ve prospěch právě zhotovitele. Z toho vyplývá, že zhotovitel může dílo splnit předčasně, ale objednatel jej nemůže požadovat dříve, než bylo smlouveno.

V některých situacích je nezbytná *součinnost* objednatele při vykonání činnosti, což spočívá v jeho spolupůsobení na provádění díla, například ve formě předání určitého materiálu nebo zajištění stavebního povolení u staveb. Bez včasného splnění povinností objednatele při součinnosti, má zhotovitel právo si zajistit náhradní plnění, aby mohl pokračovat v provádění díla, a to následně vyúčtovat objedna-

teli. Druhou možností je odstoupení od smlouvy, kterému musí předcházet upozornění objednatele, jež neplní své povinnosti ve stanovené lhůtě.

Ve smlouvě si lze také ujednat, že postup při práci na díle bude vázán na *pokyny* objednatele nebo to také může vyplynout ze zvyklostí. Jinak se předpokládá samostatné provádění díla zhotovitelem. Zvyklosti se dají interpretovat jako pravidla ustálená v čase a v rámci smluvního jednání mezi stranami, častěji mezi obchodníky. Nemusí být nikde právně zakotvena. Je vhodné si ve smlouvě stanovit, o jaké pokyny objednatele se bude jednat, a v jaké míře budou závazné pro zhotovitele, případně i další detaily.

Objednatel má ze zákona nárok na provádění průběžných *kontrol*, kterými zjišťuje, zda zhotovitel plní své povinnosti. V případě jejich porušování má nárok na nápravu v přiměřené době nebo při podstatném porušení smlouvy také k odstoupení od smlouvy. U rozsáhlejšího díla je vhodné si předem domluvit provádění kontrol dle harmonogramu či fázi provádění díla (Bejček, Šilhán, 2015, Marek in Švestka, 2014 B, Pražák, 2010).

*Provedení díla* je v zákoně, konkrétně v § 2604 NObčZ, specifikováno velmi jednoduše. Považuje se za něj okamžik, kdy je dílo dokončeno a předáno. Tyto dvě podmínky musí být splněny a jsou dále specifikovány. Význam provedení díla spočívá především v tom, že je tím splněn závazek zhotovitele, tím pádem mu vzniká nárok na uhrazení ceny za dílo od objednatele. NObčZ opouští od staré úpravy „řádneho provedení díla“, pro niž bylo charakteristické, že dílo muselo být bez vad, ale stanovuje jiný požadavek, že dílo má být způsobilé sloužit svému účelu. To je uvedeno v ustanovení, které pojednává o dokončení díla, jež říká, že má být tato způsobilost předvedena, například praktickou ukázkou funkčnosti. Nová právní úprava je tedy benevolentnější v tom, že připouští možnost dokončeného díla, ačkoli vykazuje nedostatky nebo vady. Což ovšem neznamená, že objednatel musí dílo převzít v případě, že je vadné, ale není tato možnost vyloučena. Dále řeší, zda bylo dílo objednatelem převzato bez výhrad nebo s výhradami, a důsledky obou variant převzetí (Bányaiová, 2016, Štandera, 2013).

### 3.7.3 Vlastnické právo

Vlastnické právo k předmětu díla je řešeno v několika ustanoveních, základním z nich je § 2599 NObčZ. *Určení vlastnictví* je spojeno s předpoklady, jež jsou pro toto posouzení zásadní. Záleží na místě, kde je dílo prováděno, na jeho charakteru a v určitém případě i na jeho hodnotě. Naštěstí lze tyto předpoklady většinou objektivně posoudit. Jestliže jde o charakter předmětu díla, bude zákon rozlišovat, zda se jedná o věci určené jednotlivě nebo druhově. Pod věcí určenou jednotlivě neboli individuálně je třeba si představit věc nezastupitelnou, jež je podstatná sama o sobě, například obraz nebo konkrétní vozidlo. V druhém případě je to věc zastupitelná, lze ji zaměnit, jako příklad uvádí Štandera (2013) obilí nebo peníze.

V případě, kdy je předmětem díla *věc určená jednotlivě* nabývá k ní vlastnické právo objednatel. Objednatel tudíž nese i nebezpečí škody na věci. To se stane ovšem jen v jedné ze situací, jež přicházejí v úvahu. Existují zde totiž výjimky, při nichž se vlastníkem stává zhotovitel. Aby nabyl objednatel vlastnického práva, mu-

sí zhotovitel dílo zhotovovat u objednatele či na jeho pozemku, a zpracovávat věci opatřené objednatelem. Tyto věci musí mít hodnotu vyšší než je hodnota vyvíjené práce zhotovitelem. V opačných případech, tedy kdy je dílo zhotovováno mimo prostory objednatele nebo je hodnota práce vyšší než hodnota poskytnutých věcí objednatelem či si věci opatřil sám zhotovitel, stává se vlastníkem právě zhotovitel. Stačí, aby byla splněna jedna z uvedených podmínek.

Druhým případem jsou věci určené podle druhu, kde už nezáleží na jejich individualitě, ale je možno je nahradit věcmi stejné kategorie. Pro ně platí, že k nim nabývá vlastnické právo zhotovitel. Z tohoto pravidla také existuje výjimka, a to tehdy, když zhotovitel zhotovil věc u objednatele, na jeho pozemku nebo na jím opatřeném pozemku. Pak vlastnické právo nabývá objednatel. Zde se už neřeší ani cena dodaných věcí, ani cena provedení díla. Zásadním kritériem pro určení vlastnictví je místo zhotovení věci, v předchozím případě je kritériem místo a hodnota věci (Bányaiová, 2016).

Určení vlastnického práva je důležité, neboť z něho vyplývá i zodpovědnost za nebezpečí škody na věci. Zvláštní význam má pro zhotovování díla v případě stavby. Není vyloučeno vlastnictví jednou stranou a nesení odpovědnosti druhou stranou. V praxi by mělo být řešení vlastnických vztahů v rámci dodavatelského systému jednotné, aby se nestalo, že vlastnické právo k jedné věci bude směřovat k více osobám. V dalších ustanoveních jsou řešeny situace, při nichž dojde ke zmaření díla, kdo je za to zodpovědný a kdo odpovídá za způsobenou škodu (Marek in Švestka, 2014 B).

#### 3.7.4 Vady díla

Jak je zmíněno výše, provedení díla může být v souladu se smlouvou, na které se smluvní strany dohodly, ale také se může stát, že nebudou splněny podmínky smlouvy a dílo bude mít vady. *Dílo má vadu*, jestliže neodpovídá výsledku dojednanému ve smlouvě, tedy nebyly splněny sjednané podmínky a charakteristiky díla, nebo není v souladu se zákonem a souvisejícími právními předpisy, například technickými normami. Může se jednat o vady kvalitativní, kvantitativní, faktické i právní. Za tyto vady odpovídá zhotovitel dle příslušných ustanovení nového občanského zákoníku. Objednateli tím pádem vznikají práva z vadného plnění a naopak zhotoviteli povinnosti z vadného plnění. V § 2615 odst. 2 NObčZ je přímo uvedeno, že pro práva z vadného plnění platí obdobně ustanovení o kupní smlouvě. Konkrétní ustanovení aplikovaná také na smlouvu o dílo nejsou vyjmenovaná, tudíž se předpokládá použití všech ustanovení podle povahy věci (Štandera, 2013).

Bejček a Šilhán (2015) rozdělují *odpovědnost za vady* díla na zákonnou a smluvní odpovědnost. O zákonné je pojednáno výše a rozlišují se dva případy odpovědnosti. V prvním případě se jedná o vady, které existovaly již v době předání díla, popřípadě přechodu nebezpečí škody. Za ty odpovídá zhotovitel. V druhém je tato odpovědnost vztažena na vady z díla, jež vzniknou až po předání díla. Za ty již odpovídá zhotovitel pouze v případě, že vznikly porušením povinnosti zhotovitele. Jestliže objednatel zjistí nějaké vady, musí je bez zbytečného odkladu nahlásit zhotoviteli, ale nejpozději však do dvou let od předání díla, aby mu bylo přiznáno prá-

vo z vadného plnění. Smluvní odpovědností se myslí záruka za jakost, jíž se zavazuje prodávající, že daná věc bude způsobilá k běžnému používání a zachová si obvyklé vlastnosti. Dílo je tedy v záruční době od jeho předání. Zákonem je stanovena obecně lhůta dva roky, ale tato právní úprava je dispozitivní a ve smlouvě je možné sjednat kratší lhůtu.

### 3.7.5 Dílo s nehmotným výsledkem

Oproti obchodnímu zákoníku dochází ke změně *vymezení díla* v tom, že již nemusí být výsledek činnosti zachycen pouze hmotně. V současné právní úpravě se dílem rozumí i činnost s jiným výsledkem než je zhotovení věci či její údržba, oprava nebo úprava. Právě pod jiný výsledek spadají i věci bez hmotné podstaty neboli nehmotné statky. Příkladem těchto statků jsou receptury, počítačové programy, investiční nástroje nebo výsledky umělecké tvůrčí činnosti. Pro díla s nehmotným výsledkem platí obecná úprava smlouvy o dílo, ale vztahují se na ně i speciální ustanovení uvedená v § 2631 až 2635 NOBČZ, jež jsou směřována právě na smlouvy o dílo, kdy je jejich předmětem nehmotný výsledek (Bányaiová, 2016).

*Odlišnosti* oproti obecné úpravě smlouvy o díle, které platí pro dílo s nehmotným výsledkem, nejsou výrazné. Zhotovitel je povinen dílo provádět kvalifikovaně a s dostatečnou péčí umožňující dosažení ujednaného výsledku. Za splnění závazku se považuje odevzdání výsledku činnosti objednateli, přičemž musí být umožněno jeho užití. Speciální pozornost je věnována situacím, kdy je výsledek činnosti předmětem průmyslového nebo duševního vlastnictví, a je upraveno, jak může zhotovitel s tímto dílem nakládat. Takové dílo by neměl zhotovitel poskytovat jiným osobám, pokud tak nebylo ujednáno s objednatel. Ovšem pokud není ve smlouvě výslovně zakázáno, lze dílo poskytnout i jiným osobám, ale toto užití nesmí být v rozporu se zájmy objednatele (Štandera, 2013).



## 4 Vlastní práce

Prvním krokem vlastní práce bude provedení analýzy uzavírání smluv v praxi vybraného obchodního závodu. Dále bude tento postup uzavírání smluv porovnán se současnou právní úpravou a při identifikaci případných nedostatků budou navržena doporučení pro optimalizaci procesu uzavírání smluv. Následovat bude rozbor dvou smluv o dílo, které byly získány od obchodního závodu, a také určení jejich nedostatků a navržení opatření k zamezení opakování zjištěných nedostatků. Ke zkoumání procesu uzavírání smluv v praxi byl vybrán konkrétní obchodní závod, jenž poskytl potřebné podklady a součinnost při zpracování této diplomové práce. Uvedený podnik však žádal o anonymitu, proto bude pro tuto práci nazván jako obchodní závod ABC, s. r. o.

### 4.1 Obchodní závod ABC, s. r. o.

Společnost ABC, s. r. o. je brněnská firma, která byla založena roku 1990, tudíž je na trhu více než 20 let. Patří mezi přední dodavatele řešení adaptace produktů pro jejich uvedení na celosvětový trh. Umožňuje tak firmám z různých oblastí (oblast informačních technologií, elektronického vzdělávání, finančních služeb atd.) proniknout na globální trhy, a to s kvalitními vícejazyčnými produkty. Tato společnost poskytuje řešení, kam patří lokalizační služby, testování produktu, vícejazyčné publikování, technické překlady a internacionalizace. Kromě zajišťování překladu poskytuje i poradenství firmám, jak vést komunikaci nového produktu na cizích trzích.

V oblasti lokalizace a testování softwaru patří k celosvětově nejvýznamnějším společnostem. Řadí se k rychle rostoucím společnostem a má unikátní postavení v oboru, pracuje pro prestižní a uznávané firmy z oblasti IT nebo medicínských technologií. Dokonce byla magazínem Inc. Magazine's jmenována nejrychleji rostoucí soukromou společností v Evropě. Její tržby jsou přes sto třicet milionů amerických dolarů, což je více než tři miliardy korun českých a každým rokem rostou. Svůj úspěch přisuzuje zisku nových klíčových zákazníků a péči o ně. Příkladem stálých zákazníků z řad globálních technologických firem lze uvést například Microsoft nebo Oracle.

Společnost ABC, s. r. o. má pobočky na čtyřech kontinentech v různých zemích, konkrétně v Argentině, Číně, ve Spojených státech amerických, Japonsku, nebo také Maďarsku a ve Velké Británii. Dohromady má více než 1100 zaměstnanců, z nichž méně než polovinu tvoří Češi. Svým zaměstnancům nabízí práci na projektech světových firem za využití moderních technologií. Dbá na jejich neustálé vzdělávání a zvyšování kvalifikace.

Překladačské a tlumočnické služby poskytuje do více než 120 světových jazyků. Avšak většinu svých překladatelů outsourcuje a zvenku zajišťuje také odborníky kvůli technické správnosti. Ve vlastních řadách má z celkového počtu zaměstnanců asi jen 40 překladatelů. Zbytek zaměstnanců tvoří hlavně koordinátoři projektů, softwaroví inženýři, vyhledavači kvalitních dodavatelů překladů nebo koor-

dinátoři kvality. Soustředí se spíše na služby a spojují ty, jež potřebují něco přeložit či lokalizovat s těmi, jež to kvalitně provedou. Svoje služby stále rozšiřuje, tudíž je pro zákazníka těžší nahradit firmu konkurencí, některým velkým zákazníkům například i spravuje jejich aplikace a webové stránky. Zvolila velmi prozákaznickou taktiku a nebála se kvůli ní pozměnit svou firemní strukturu, kde jsou vytvořeny globální skupiny soustředující se na konkrétního zákazníka. Jako své zákazníky se snaží získat nejlepší z nejlepších, lídry v jednotlivých oborech.

V roce 2015 koupila většinový podíl společnosti americká investiční společnost, která kupuje úspěšné firmy a pomáhá jim dále růst. Díky kontaktům této společnosti a kapitálu se očekává další růst společnosti. V současnosti má firma patnáct klíčových zákazníků z padesáti až sedmdesáti klientů celkem. Cílem podniku je maximálně stovka klientů, aby stále mohla poskytovat individuální a na míru přizpůsobené služby.

## 4.2 Proces uzavírání smluv v závodu ABC, s. r. o.

Hlavním předmětem podnikání společnosti ABC, s. r. o. je poskytování služeb. Aby byly tyto služby kvalitní, je zapotřebí spolehlivé technické vybavení a zázemí pro zaměstnance. Vzhledem k zaměření na IT služby a technologie je jeho zajištění klíčové. Je nezbytné mít kvalitní počítačové vybavení včetně příslušenství, síťové připojení, internetové připojení, sdílené složky, datová úložiště a nejrůznější moderní technologie a zařízení. Když se vezme v úvahu velikost firmy a jejích zakázek, musí tato zařízení splňovat určité technologické požadavky, zvládat nespočet úkonů a vše hlavně spolehlivě, proto se do toho investují nemalé částky peněz.

Tato kapitola se bude zabývat právě procesem uzavírání smluv, které jsou uzavírány s dodavatelem technického vybavení pro pobočku v České republice, sídlící v Brně. Proces uzavírání smluv je ve firmě podrobně popsán, je součástí interní politiky pro řízení investic, kterou si společnost sama vytvořila. Je sepsána vnitropodniková direktiva pro pořizování investic, v níž jsou jednotlivé kroky procesu popsány.

Samotnému kontraktačnímu procesu předchází několik činností neboli etap, jež jsou nezanedbatelné, avšak nebudou součástí detailnějšího zkoumání. Pro tuto práci je stěžejní zmapování procesu od návrhu obchodních smluv až po podpis smluvních stran. Přesto budou zkráceně popsána i tato předcházející stadia.

Hlavními *etapami procesu* jsou tedy:

1. Vznik požadavku
2. Vznik designu (návrhu řešení)
3. Schválení investice
4. **Žádost o nabídky**
5. **Vyhodnocení nabídek a výběr nabídky**
6. **Vznik textu smlouvy, jeho schválení a podpis smlouvy**

## 7. Dodání zboží a služeb a zaplacení

*Vznik požadavku* neboli uvědomění si nedostatku je prvním krokem celého postupu. Ve vnějším okolí nebo ve firmě se nějakým způsobem změní stávající podmínky, například to může být zvýšení počtu zaměstnanců, vyšší kvalitativní či objemové požadavky zákazníků na nabízený produkt nebo nutnost technologické inovace vzhledem ke změnám trhu či novým možnostem na trhu. Změna podmínek vede k nutnosti interních změn. Ty se mohou týkat například potřeby nové storage, většího diskového prostoru nebo lepšího zabezpečení programů.

Následuje tzv. *vznik designu* neboli přesněji vyjádřeno návrh řešení vzniklé situace. Musí se vymyslet, jakým způsobem daný požadavek uspokojit, jaké jsou možnosti na trhu a kolik peněz bude potřeba na jejich financování. Jakmile se vybere jedna z variant řešení, přichází na řadu její další zpracování. Jestliže se bude jednat o vyšší finanční částku, která výrazně zasáhne do rozpočtu firmy, musí se daná investice zahrnout do investičního plánu, který schvaluje top management společnosti. Z investiční politiky vyplývá, že jestliže dosahuje požadovaná investice určité hodnoty, nebo se jedná o větší investiční celek, dělá se výběrové řízení na dodavatele. Ve firmě je tato hodnota stanovena na půl milionu korun českých. Pro takové větší dodávky je také stanoven minimální počet účastníků výběrového řízení, konkrétně se jedná o minimálně tři účastníky.

V okamžiku, kdy je *investice (design) schválená*, je možné začít s její realizací. Je tedy známo, co podnik potřebuje, ale není vybráno, od koho se daná investice zajistí, tedy kdo bude dodavatelem zvoleného řešení. Přichází na řadu další stádium procesu.

### 4.2.1 Žádost o nabídky

Žádost o nabídky neboli request for proposal (zkráceně RFP) se rozesílá několika potencionálním dodavatelům, lze ji také popsat jako výzvu k podávání návrhů. Tuto část procesu uzavírání smluv lze považovat za předmluvní fázi, jde o vyhledávání dodavatelů a následné vyjednávání podmínek spolupráce. Ty firmy, které splňují podmínky stanovené v této žádosti, a zároveň mají zájem o zakázku, mohou poslat svůj návrh. Společnost ABC, s. r. o. očekává a doporučuje, aby součástí nabídky předložené firmou byl už i konkrétní návrh smlouvy. Následuje vyhodnocování a porovnávání příchozích nabídek, ze kterých se vybere jedna firma, s níž se dále vyjednává o obsahu smlouvy. V rámci společnosti prochází smlouva připomínkovým řízením, a jakmile je její obsah schválen v rámci firmy, vrací se zpět k oferentovi, který se k daným úpravám vyjádří. K tomu více v další části týkající se vzniku smlouvy.

Žádost o nabídku má předepsanou strukturu a jsou určeny určité náležitosti, které by měla obsahovat. Vyjadřují se v ní požadavky a představa společnosti o produktu, který poptávají na trhu. Mezi typické náležitosti RFP patří:

- představení firmy
- popis prostředí firmy

- časový harmonogram
- specifikace požadavku
- způsob vyhodnocení nabídek
- finanční podmínky
- způsob kontroly dodávky
- platnost nabídky

Nejdříve se stručně *představí* společnost ABC, s. r. o., uvede se její název, podstatné identifikátory a kontakty na určité zaměstnance. Také se uvede tzv. subjekt of tender, tedy předmět výběrového řízení, aby měly oslovené firmy představu o tom, co společnost podávající výzvu hledá.

*Popis prostředí firmy* se může jevit jako nadbytečný, ovšem není tomu tak. Pod tímto pojmem se skrývá převážně popis zařízení a vybavení, která již společnost ABC, s. r. o. vlastní a využívá pro svou práci. Je to důležité proto, aby toto omezení braly oslovené firmy v potaz a zajistily, že jimi dodaný produkt bude se stávajícím zařízením kompatibilní. Tento popis může být také součástí úvodního představení firmy.

Dále je uveden přibližný *časový rozvrh*, jak si jej představuje společnost ABC, s. r. o. Jde o kalendář výběrového řízení i celého projektu, kde jsou vypsána data určující řád celému předmluvnímu vyjednávání, kontraktačnímu procesu i následné dodávce zboží a služeb, včetně jejího zaplacení. Slouží pro představu osloveným firmám, jak dlouho potrvá celý proces a kdy mohou počítat se zaplacením faktury za své zboží či služby, aby si samy mohly posoudit, zda je to pro ně přijatelné nebo nikoliv. Nemusí se jednat o závazné termíny, ale spíše o předběžný časový rámec.

Podstatnou součástí žádosti o nabídky je *technická specifikace požadavku* společnosti ABC, s. r. o. Jedná se o soupis mandatorních vlastností požadovaného produktu. Kromě nezbytných požadavků (také označované jako požadované - required) mohou stanovit také požadavky „plusové“ neboli volitelné (optional), které by znamenaly výhodu při vyhodnocování nabídek. Ovšem od těch se už spíše upouští a více se soustředí na ty povinné, které jsou zásadní. Od dodavatele se poté očekává specifikace, jejíž součástí bývá i tzv. total cost ownership, zkrácené TCO, což v překladu znamená *celkové náklady vlastnictví*. Jedná se o kalkulaci nejen pořizovací ceny včetně souvisejících nákladů, ale také kalkulaci počítající náklady do budoucnosti, kolik bude firmu stát provoz daného produktu. Například se tam zahrnuje i propočet spotřeby energií. Tudíž se očekává, že dodavatel nabídne nějakou kupní cenu, ale kromě ní se jako významný faktor považuje i jím stanovená cena za vlastnictví neboli TCO.

Společnost ABC, s. r. o. do své výzvy k podávání návrhů uvádí i způsob a kritéria *hodnocení nabídek* k uzavření smlouvy. Vyhodnocení návrhů je úzce propojené se specifikovanými požadavky. Víceméně jsou dvě hlavní kritéria, na která se soustředí, a těmi jsou splnění mandatorních požadavků, bez jejichž splnění se nabídka nebere v potaz, a vykalkulovaná cena. Ve vyhodnocování se stanovují váhy přiřkládající se určitým požadavkům. V současnosti se největší váha, asi 90 %, přiřkládá

nezbytným požadavkům, a na volitelné požadavky tím pádem zbývá jen 10 %. Ovšem toto rozdělení vah se pomalu mění, což je zapříčiněno také tím, že ty volitelné požadavky lze často dokoupit mimo, nemusí být součástí základního produktu. Tato situace vede k tomu, že není potřeba volitelné požadavky zohledňovat v hodnocení. Ve výsledku je tedy důležité splnit povinné vlastnosti produktu, tudíž dále v porovnávání nabídek hraje zásadní roli výsledná nabízená cena. V ceně jsou totiž už promítnuty základní požadavky.

Další náležitostí RFP jsou *finanční podmínky*. Mezi ně spadá splatnost faktury, měna, v níž se bude obchodovat a další náležitosti ohledně financí. Společnost ABC, s. r. o. považuje za vhodné uvádět tyto podmínky zavčas, aby firmy věděly, s čím mohou počítat, a nebyly následně překvapeny stanovenými podmínkami, případně nechtěly zrušit svou nabídku. Například splatnost faktury je určena na měsíc, což může být pro některou firmu příliš dlouhá doba. Aby překlenula dobu čekání na zaplacení závazku, musela by si vypůjčit třeba v bance. Za půjčku v bance by musela zaplatit úrok, což by následně mohlo vést ke zvýšení ceny produktu. Jestliže je o této skutečnosti informována dopředu, může ji zahrnout ve své kalkulaci výsledné ceny.

*Kontrola dodávky* neboli tzv. proof of concept je další částí žádosti o nabídku. Společnost ABC, s. r. o. si určuje, jakým způsobem bude ověřena funkčnost produktu, který by byl dodán dodavatelem. Lze je nazvat jako vstupní testy, které se provádějí na základě akceptačních kritérií. V této části bývá popsán postup, co a jak se bude testovat a také jakých výsledků by měl dodaný produkt dosahovat, aby splnil všechny požadavky. Jde tedy o specifikaci kontroly toho, že bylo dodáno to, co chtěli a co bylo smlouveno ve smlouvě. Důležité jsou zde správné a jednoznačně interpretovatelné definice funkčnosti.

Neměla by chybět zmínka o *době platnosti nabídky*. Společnost ABC, s. r. o. ve své žádosti o nabídky uvádí požadavek, aby případné nabídky od potenciálních dodavatelů měly delší platnost. Je to z toho důvodu, že nějakou dobu trvá, než proběhne vyhodnocení nabídek a výběr jedné z nich, tudíž kdyby byla předložená nabídka platná pouze týden, nemá význam se jí zabývat. Preferovanou dobou platnosti nabídky je alespoň dva měsíce od jejího předložení, aby byl čas na její promyšlení a rozhodnutí o jejím přijetí či odmítnutí. Doba dvou měsíců je poměrně dlouhá z pohledu možných změn například měnového kurzu nebo jiných okolností. Očekává se tedy, že dané kurzové či jiné riziko bude v nabídce zohledněno.

Jako *předmět obchodu* bývá požadován určitý produkt, ale nedá se považovat za jedinou hlavní věc. Za jeho součást se považuje i nezbytná technická podpora (či support, servis), která nebývá svou hodnotou o moc menší než dodání produktu. Od poskytované služby „technická podpora“ se očekává starost o chod dodaného produktu, aby vše fungovalo, jak má. Společnost ABC, s. r. o. nevyžaduje, aby tato podpora byla zajišťována přímo firmou, která dodala produkt, ale očekává aspoň její zprostředkování. Samotný „support“ poté může zajišťovat přímo výrobce produktu a ne zprostředkovatel. Popřípadě to může být opačně, že se produkt koupí přímo od výrobce, který bude jako součást nabízet servis, který ovšem v praxi bu-

de zajišťovat jiná firma. Ideální je sepsání pouze smlouvy o dílo s jednou firmou, ale není vyloučeno, že bude servis oddělen od hlavního produktu a bude sepsána zvlášť kupní smlouva a „servisní“ smlouva se dvěma firmami.

Součástí žádosti bývají i podmínky nebo lépe řečeno vyjádření o tom, co se od oslovené firmy očekává neboli co se očekává, že bude *obsahovat nabídka od firmy*. Jsou uvedeny i formální požadavky na strukturu nabídky. Hlavním bodem nabídky je popis řešení (hlavní produkt) a také, jak moc splňuje a vyhovuje daným požadavkům, a dále je nezbytné uvést TCO kalkulaci (celkové náklady vlastnictví). Většinou je žádoucí, aby součástí nabídky od oslovené firmy byl i návrh smlouvy. Ovšem ten často není dodáván současně s nabídkou, avšak ve výsledku je stejně od firmy vyžadován a stejně tak je vyžadováno, aby byl návrh smlouvy vytvořen podle požadavků v RFP.

Žádost o nabídky mívala dříve formu dokumentu dlouhého 40 až 50 stran. V poslední době se povedlo ji zkrátit na cca 15 stran. Tato kratší forma je přívětivější pro obě strany. I přes své zkrácení stále obsahuje všechny potřebné informace a je dostačující pro další vyjednávání. RFP je považován za *důležitý dokument*, neboť z jeho podmínek se vychází při tvorbě smlouvy. Jedná se o zásadní listinu, od které se odvíjí další spolupráce. Společnost ABC, s. r. o. velmi dbá o jeho obsahovou stránku.

### **Komu se posílá RFP**

Interní směrnice pro pořizování investic udává, že minimální počet potenciálních dodavatelů, jimž se pošle žádost o nabídky, jsou tři firmy. Většinou bývá tento počet o něco vyšší, ale příliš velký počet uchazečů není žádoucí. Výběr kvalifikovaných dodavatelů je ponechán na organizátorovi výběrového řízení, který jedná dle svého uvážení.

Na trhu je nespočet možných dodavatelů, ale je potřeba je protřídit a vybrat jen ty vhodné. Nejdříve se vyloučí ti, jež jsou příliš drazí a ti, kteří jsou moc zastaralí. Také se nepočítá s těmi, jež jsou mimo dosah, tedy mimo Českou republiku. Vyhledávání jsou aktuální dodavatelé přítomní na trhu, kteří se drží současných trendů. Tím se možný výběr dodavatelů podstatně zúží. Výběr firem, jimž se pošle žádost o nabídku se také zakládá na historické zkušenosti, oslovují se ti dodavatelé, jež se v minulosti osvědčili a jsou prověřeni.

První sada vhodných firem vyplyne z těch všeobecně známých, z minulých zkušeností a popřípadě z reklam. V součtu to bývá okolo 5 až 6 oslovených dodavatelů. Ovšem toto výběrové řízení bývá otevřené, tudíž kdykoli se někdo obrátí na organizátora s žádostí o zúčastnění se výběrového řízení, je mu vyhověno a jsou mu poslány potřebné materiály. Primárně však není žádost o nabídky veřejně oznámena, ani se nevystavuje na webových stránkách společnosti. Nepropagují své záměry veřejně, což je součástí interní nákupní politiky.

Nevýhodou zvoleného systému může být, že se tímto způsobem přehlídí některé firmy, protože nejsou považovány za vyhovující, ale společnost ABC, s. r. o. tím může přicházet o zajímavé nabídky. Avšak z jiného úhlu pohledu to zabraňuje

příliš velkému počtu uchazečů. Protože čím více firem se přihlásí, tím více času se musí věnovat procesu vyhodnocování a výběru nabídek.

#### 4.2.2 Vyhodnocení nabídek a výběr nabídky

Samotné vyhodnocování nabídek může probíhat v *několika kolech*, kdy se postupně vyřazují nevyhovující firmy. Už při rozesílání žádostí o nabídky se bere v úvahu, že některé oslovené firmy nemusejí mít zájem o spolupráci a odstoupí nebo nemají nabídku vyhovující požadovaným kritériím. To je první případ samovolné eliminace firem z výběrového řízení. Návrhy, které byly doručeny společnosti ABC, s. r. o. jsou dále vyhodnocovány podle určených kritérií.

*Jedním kritériem* je hodnocení firmy jako takové, jak si stojí na trhu, jaká je její pověst. V dnešní době jsou velmi podstatné reference na určitou firmu a zkušenosti jiných ohledně jejího chování v dodavatelsko-odběratelských vztazích. Tato doporučení nebo naopak špatné zkušenosti mohou být sdílené prostřednictvím internetu nebo sdělované přímo osobně. Záleží na kontaktech firmy a kde a jakým způsobem se snaží zjistit více informací o případných dodavatelích. *Souvisejícím kritériem*, jež se také soustředí na firmu obecně a ne na její nabídku, jsou tzv. kvalifikační kritéria, která souvisí se specializací firmy. Očekává se, že firma bude schopna dokázat svou odbornou způsobilost v dané oblasti například pomocí příslušných certifikátů, osvědčení nebo podobných potvrzení kvalifikace.

*Dalším hlediskem* při posuzování nabídek je splnění výše zmíněných nezbytných požadavků. Ty musí být bezpodmínečně splněny, jinak nemá smysl se dále touto nabídkou zabývat. Dříve byly jednotlivým vyjmenovaným požadavkům přisuzovány váhy a podle toho byly nabídky hodnoceny, ale po vyloučení volitelných vlastností (z důvodu malé významnosti) se od tohoto způsobu upustilo. Nyní jsou stanoveny jen mandatorní požadavky, jejichž splnění je základem. Samotné hodnocení nabídek tudíž stojí na ceně, přesněji na TCO, celkových nákladech vlastnictví. Tomuto faktoru se přisuzuje téměř 100 % významnost při rozhodování. Tento způsob byl zvolen, protože se ukázalo, že volitelné požadavky lze následně dokoupit, a proto není nutné je zahrnovat do posuzování.

Podle výše uvedených kritérií se tedy rozhodne o dalším snížení počtu uchazečů. Vyloučí se ti nevhodní pro nesplnění požadavků. Poté se vytvoří seznam těch zbývajících a případně se vyřadí nejméně výhodné nabídky tak, aby zůstal optimální počet pro *další postup*. Pokračuje se totiž tím způsobem, že jsou potenciální dodavatelé osloveni a vyzváni, aby svůj návrh prezentovali na osobní schůzce. Společnost ABC, s. r. o. vymezí určité dny a časy, ze kterých si mohou vybrat vyhovující termín, kde je jim dán přibližně dvouhodinový prostor na představení firmy a jejího produktu. Na tomto setkání společnost ABC, s. r. o. zastupuje interní tým, který je tvořen několika lidmi. Základem týmu je člověk zodpovědný za investice, člověk zodpovědný za provoz, kde se bude nakoupené zařízení využívat (jedná se o člověka zastupujícího zájmy firmy a zaměstnanců), a posledním je zodpovědný manažer, který dává podnět k zahájení výběrového řízení.

Posledním úkolem je vybrat z firem tu nejvíce vyhovující všem podmínkám a požadavkům, a to na základě předloženého návrhu, prezentace a osobního vystu-

pování. Poté, co se jmenovaný interní tým dohodne na jednom zvoleném kandidátovi, je s ním dále jednáno o konkrétních podmínkách. Například když nabízí více variant řešení, je potřeba z nich opět jednu vybrat a tu doladit k oboustranné spokojenosti. Jakmile se obě strany shodnou, přistupuje se k vyjednávání ohledně textu smlouvy.

#### **4.2.3 Vznik textu smlouvy, jeho schválení a podpis smlouvy**

*Prvotní návrh textu* smlouvy je vytvořen a zaslán společnosti dodavatelem, jenž byl vybrán ve výběrovém řízení. Nikdy jej netvoří sama společnost ABC, s. r. o. Jak je uvedeno výše, tento návrh textu smlouvy by měl být vytvořen podle podmínek a požadavků uvedených v žádosti o nabídky, ta je považována za stěžejní dokument. Také se očekává, že v něm bude popsáno řešení (produkt a související služby) navržené dodavatelem a posléze schválené objednatelem. Po obdržení návrhu textu smlouvy společností ABC, s. r. o., dochází k jeho prozkoumání a přidání vlastních článků, případně navržení změn ve stávajícím textu.

#### **Akceptační kritéria**

Za velmi důležitou součást smluv, která je přidávána do všech smluv s dodavatelem technického vybavení a souvisejících služeb, je článek o *akceptačním řízení*, nazýván akceptace předmětu smlouvy nebo obdobně. Tento článek je specifický pro společnost ABC, s. r. o. a je v něm uvedeno, co se děje v případě, že dodaný produkt vyhovuje nebo v opačném případě, když nevyhovuje požadavkům stanoveným ve smlouvě. *Cílem* není druhou společností jakkoli oklamat či podvést, nebo pozdržovat zaplacení faktury kvůli nevyhovujícím maličkostem. Záměrem je dostat přesně to, co požadovali a co bylo ve výsledku ujednáno ve smlouvě, a to ve vyhovující kvalitě a množství. Akceptační řízení slouží k odhalení chyb nebo nedostatků v dodaném zboží nebo službě. Například v případě, že by bylo objednáno datové úložisko s deklarovanou rychlostí ukládání dat a při akceptačním řízení by tato rychlost nebyla prokázána, byl by to důvod pro nepřijetí dodaného produktu a požadování nápravy.

*Výsledkem akceptačního řízení* tedy může být akceptace, akceptace s výhradou nebo neakceptování z důvodu podstatné neshody. Jestliže nedojde k akceptaci, protože nejsou splněna akceptační kritéria vymezená ve smlouvě, je produkt vrácen a očekává se napravení nevyhovujícího stavu. Na dodání nového produktu bez těchto prvotních vad nebo nedostatků je stanovena určitá lhůta. Samozřejmě není žádoucí, aby se situace nesplnění požadavků opakovala, čímž by se jen prodlužovala doba, kdy není zařízení v provozu, jak se původně počítalo. Vhodné by bylo, aby dodavatel na druhý pokus dodal správné a funkční zboží. Takové konání je motivováno určením sankcí pro případ vícečetné neakceptace a nutnosti dalších korekcí, případně podmínkami odstoupení od smlouvy.

*Akceptační kritéria* jsou určena společností ABC, s. r. o. a to podle požadavků, jež jsou uvedeny v RFP. Jedná se o smluvní zajištění toho, že jestliže jim bude dodáno zboží neúplné či vadné, nemusí ho přijmout. Společnost se tím vyrovnává s chybou dodavatele, popřípadě s pokusem dodavatele dodat nevyhovující pro-



dukt. Akceptační kritéria umožňují vrátit tento nevyhovující produkt, případně i víckrát, dokud nebudou splněna tato kritéria. V minulosti se již vyplatilo dbát na pečlivou smluvní úpravu akceptačního řízení a kritérií.

Na druhou stranu slouží akceptační kritéria také druhé smluvní straně. Jestliže ta je splněna, a to bez jakýchkoli pochybností, je společnost ABC, s. r. o. povinna dodaný produkt akceptovat bez zbytečných odkladů. Dalo by se říci, že článek o akceptaci je „bičem“ pro obě strany. Jak objednatel, tak dodavatel něco požadují a něčemu se zavazují. Dodavatel díky přidané specifikaci akceptačního řízení získá jistotu, že když dodá požadované zboží, to bude akceptováno bez zbytečných průtahů na straně společnosti ABC, s. r. o. Ovšem musí prokázat jeho funkčnost a splnění ujednaných podmínek.

Tento článek týkající se akceptace dodaného zboží a služeb je považován za velký přínos a usnadnění následného jednání. Málokterá společnost tolik dbá na specifikaci akceptačních kritérií ve smlouvě.

### **Schválení textu smlouvy**

Původní návrh smlouvy předložený společnosti ABC, s. r. o. je tedy upraven a poslán zpět dodavateli. Upravení textu smlouvy a jeho poslání k přezkoumání druhou stranou je krok, který se může opakovat vícekrát, dokud nedojdou strany ke shodě. U dodavatele i objednatele tedy smlouva prochází procesem změn a úprav, který lze nazvat *připomínkovým řízením*. Důležité je dbát na to, aby byla mezi oběma smluvními stranami rovnováha mezi právy a povinnostmi stanovenými ve smlouvě. Finální verze obsahu smlouvy ovšem není výsledkem spolupráce pouze mezi nákupčím manažerem zastupujícím společnost ABC, s. r. o. při vyjednávání a dodavatelem. Je nezbytné, aby byl text smlouvy zkontrolován také jinými odborníky, proto poté, co se shodnou tito dva jednající, putuje smlouva k dalšímu schvalování v rámci firmy.

Ve společnosti ABC, s. r. o. smlouva „projde více rukama“. Smlouvu musí *zkontrolovat* člověk, který se soustředí na její věcnou správnost. Aby dojednaný obsah korespondoval s investičním plánem a bylo ujednáno přesně to, co se určilo, že je ve firmě potřebné pořídit. Druhý člověk dohlíží na správnost z pohledu financí. Je to pracovník z finančního oddělení, který dozoruje celé výběrové řízení. Má za úkol zkontrolovat, že je vše uvedeno správně a firma má dostatek peněz na to, k čemu se ve smlouvě zavazuje. Finanční oddělení má kromě jiného funkci interního kontrolního orgánu pro výběrová řízení. Dalším člověkem, který ověřuje správnost smlouvy je firemní právník. Má na starosti kontrolu správnosti formulací, ošetření práv k licencím, uvedení doložky o mlčenlivosti a další náležitosti smlouvy. Důležité je dohlédnout na to, aby se zkontrolovala práva k podpisu smlouvy. Zjistit, kdo má pravomoc k podpisu vzhledem k částce plnění. Nejlépe, aby měl tuto pravomoc generální ředitel, který sídlí na pobočce. Kdyby se musela smlouva posílat k podpisu na vyšší posty, mohlo by to zdržet celý proces.

Minimální počet lidí ve společnosti ABC, s. r. o., kteří se zabývají kontrolou smlouvy, jsou tři osoby. Po jejich schválení textu smlouvy se smlouva vrací opět dodavateli, který musí s jejím obsahem souhlasit. Jestliže je smlouva přijata, přejde

se k jejímu *podepisování*. Zpravidla ji nejdříve podepíše dodavatel a až poté objednatel, aby bylo jisté, že je dodavatel srozuměn se svými povinnostmi a je schopen jim dostát. Smlouvy uzavírané na menší částky jsou většinou vyhotoveny ve dvou výtiscích, smlouvy větší hodnoty i ve čtyřech výtiscích. Počet výtisků zůstávající oběma stranám je stejný. Originál smlouvy je skladován na finančním oddělení, v případě více výtisků pak na právním oddělení, aby nebyly umístěny na stejném místě. V případě pouze jednoho originálu se vytvoří kopie pro případ ztráty originální smlouvy. Jedna kopie je potřebná také pro manažera, který se bude později zabývat dodávkou zboží a služeb, ovšem nemusí se jednat o podepsanou verzi, postačí elektronická verze. Smlouva je totiž dokument, podle kterého se řídí testování a implementace produktu, jak je předepsáno v článku o akceptačním řízení.

Vlastní schvalování textu smlouvy trvá na straně společnosti ABC, s. r. o. dva až tři týdny, na straně dodavatele to bývá podstatně rychlejší. Může to být způsobeno tím, že osoba jednající za dodavatele, má vyšší pravomoci. Stává se, že smlouva je jeden den odeslána dodavateli a je schválena ještě tentýž den, popřípadě den následující. Nákupčí manažer na straně objednatele tuto pravomoc schválení a podepsání smlouvy nemá. Vzhledem k počtu lidí, kteří smlouvu kontrolují, se nedá očekávat snížení této doby pod dva týdny.

#### 4.2.4 Dodání zboží a služeb a zaplacení

Tato fáze již nepatří přímo do kontraktačního procesu, ale souvisí s ním. Po podepsání smlouvy, dochází k *plnění povinností*, které v ní byly ujednány. V případě, že se jednalo o smlouvu o dílo, jejímž předmětem bylo dodání zboží včetně implementace a dalších služeb, dojde nejdříve k navedení zboží do společnosti ABC, s. r. o. Podepsáním dodacího listu neboli potvrzení o předání zboží, přebírá objednatel za toto zboží zodpovědnost. Implementace nemusí proběhnout ve stejném okamžiku jako dodávka zboží, to může nějakou dobu ležet ve firmě. Proto je nutné jej neprodleně zahrnout do pojištění, které se vztahuje na zařízení společnosti, tedy rozšířit seznam předmětů zahrnutých pojistkou.

V tomto případě nefunguje klasický princip, že po dodání zboží je vystavena faktura. Mezi vystavením těchto dvou dokladů probíhá akceptační řízení, jehož výsledkem je akceptační protokol. Až na základě kladného akceptačního protokolu je vystavena faktura, která je na něj navázána. Tudíž po vystavení dodacího listu bude zařízení implementováno a následně bude prováděno testování. O průběhu testování se sepisuje testovací protokol, kde se zapisují výsledky jednotlivých testů. Až se zjistí, že všechny testy dopadly dobře a vše funguje podle ujednání, společnost akceptuje dodané zboží a služby a vystaví kladný akceptační protokol. V něm bude uvedeno finální vyhodnocení akceptačních kritérií. Na základě akceptačního protokolu je vystavena faktura od dodavatele. Ta je následně objednatelem zaplacená.

Popsaný proces od rozeslání žádostí o nabídky až po zaplacení faktury od dodavatele běžně trvá 5 měsíců, a to spíše v případech, kdy vše probíhá bez komplikací.

To lze považovat za poměrně zdlouhavý proces, což bývá způsobeno delším vyjednáváním podmínek obchodu a také výsledného textu smlouvy. Společnost ABC, s. r. o. si je vědoma, že tomuto procesu nechávají poměrně dlouhý časový úsek, avšak snaží se klást velký důraz na sestavení smlouvy. Neboť tento dokument považuje za velmi důležitý a nechce podcenit jeho vytvoření.

### 4.3 Nedostatky procesu a navržení doporučení

Společnost ABC, s. r. o. je již na trhu delší dobu a za ten čas si vypracovala postup uzavírání smluv, který je pro ni vyhovující. Je si vědoma, že uzavřená smlouva je velmi důležitý dokument a je třeba pečlivě uvážit její obsah, než se zaváže k něčemu, co nemůže nebo nechce splnit. Proto lze hodnotit postup společnosti ABC, s. r. o. jako velmi propracovaný.

Ovšem v některých případech může být příliš dlouhé vyjednávání ztrátové. V některých situacích je nákup zařízení a jeho implementace více než potřebnou nebo dokonce akutní záležitostí a čekání několik měsíců je příliš dlouhé. V případě, že se jedná o novou investici, která není akutní, může rychlejší proces uzavírání smluv pomoci ušetřit peníze. Uvedené je myšleno z pohledu, že čím dříve budou zboží a služby dodány, tím dříve se začnou ve firmě používat, což může vést k větší efektivitě práce a jejímu usnadnění. Proto lze jako první nedostatek vidět příliš *zdlouhavý proces* uzavírání smluv.

Společnost ABC, s. r. o. je ta strana, která určuje časový harmonogram celého procesu. Ten je uveden v žádosti o nabídky. Je pochopitelné, že po rozeslání žádostí o nabídky je nezbytné nechat firmám dostatek času na zhodnocení, jestli chtějí a jsou schopni splnit požadavky v ní uvedené, a vytvoření nabídky odpovídající těmto požadavkům a jejich schopnostem. Nabídky většinou nepřicházejí najednou, ale postupně během určené lhůty a již v této době je možné je eliminovat. Tedy ihned vyloučit nabídky, které viditelně nesplňují základní požadavky, protože se stává, že i takové nabídky od potenciálních dodavatelů přicházejí. Jakmile jsou k dispozici pouze nabídky splňující základní požadavky, musí proběhnout jejich selekce na základě dalších kritérií. Dalším hlavním kritériem je cena. Doporučila bych vyloučit takový počet uchazečů, aby jich k osobní schůzce a prezentaci, zbyl co nejmenší počet, ideálně dvě nebo tři firmy. Následně by bylo vhodné, aby sestavený interní tým zvolil nejvýhodnější nabídku v co nejbližší době.

Je samozřejmé, že vyjednávání o textu smlouvy je velmi zásadní. Společnosti ABC, s. r. o. je doručen návrh textu smlouvy většinou s odezvou na žádost o nabídky, a měl by mít náležitosti podle podmínek žádosti, která je velmi podrobně rozpracována. Ovšem někdy tomu tak není a úprava smlouvy a její následné posílání mezi dodavatelem a objednatelem se protahuje. Proto bych doporučila hned na začátku si vyjednat obsah smlouvy osobně a třeba i za přítomnosti právníka, který následně nejvíce zasahuje do jejího obsahu, a dalších osob zodpovědných za kontrolu smluv. Tím by se mohl zkrátit proces schvalování textu smlouvy. Popřípadě pokud je v současnosti doručování smluv řešeno prostřednictvím pošty, volit raději elektronický způsob komunikace. Ten bývá podstatně rychlejší a efektivnější.

Poměrně dlouho nyní trvá samotné schvalování výsledného textu smlouvy právě na straně společnosti ABC, s. r. o. Je uváděna doba dvou až tří týdnů, kdy musí tento dokument schválit přibližně tři lidé. Zde vidím prostor pro zlepšení, pokud budou zadány přísnější termíny pro zvládnutí kontroly smlouvy. Je obecně známo, že lidé se uchylují k řešení povinností na poslední chvíli, proto bych nedávala tolik prostoru na přezkoumání smluv, jelikož na to není potřebná tak dlouhá doba. Celkově bych doporučila již na začátku určit časový harmonogram „svižněji“, tedy zadat kratší časové úseky pro jednotlivé etapy.

Podpis smlouvy bývá spíše formalitou a nestává se, že by byl zdržujícím faktorem. Ovšem i taková situace již nastala. Vše bylo domluveno a schváleno přesně podle určených postupů, ale vzhledem k výši částky plnění ve smlouvě, byl potřebný podpis vyššího managementu, jenž se nacházel v Americe. Jelikož se jednalo spíše o formalitu, bylo by vhodnější, kdyby měl tuto pravomoc také pracovník sídlící na pobočce v Brně. Zodpovědnost za celý proces uzavírání smluv s dodavatelem zařízení a souvisejících služeb připadá na nákupčího manažera, proto by mu měly být přiřazeny i vyšší pravomoci tak, aby nebyl tento proces zbytečně zdržován.

Moje *doporučení* vedoucí ke *zkrácení procesu*, bych zjednodušeně shrnula do tří bodů. Již na začátku vyjednávání určit přísnější termíny v časovém harmonogramu pro jednotlivé etapy, zefektivnit komunikaci mezi dodavatelem a objednatelem i v rámci samotné společnosti, a ponechat více pravomocí nižšímu managementu.

Zavedený zvyk ve společnosti ABC, s. r. o., že ponechávají prvotní návrh textu smlouvy na dodavateli, vidím také jako jednu z příčin prodlužování doby řešení procesu uzavírání smluv. To totiž může způsobovat potřebu větších následných úprav v předloženém návrhu smlouvy. V žádosti o nabídky jsou sice uvedeny všechny požadavky, které by měly být následně zahrnuty do smlouvy, ty však mohou mít ve výsledku nevyhovující formulaci.

Proto bych viděla jako východisko *vytvoření vzorové smlouvy* pro tyto situace, kde již budou vyřešeny základní otázky práv a povinností, včetně pro společnost tolik důležitého článku o akceptaci předmětu smlouvy. Nyní je vytvořen pouze ten článek o akceptačním řízení a akceptačních kritériích, který společnost vkládá do všech svých smluv. Stejně tak by bylo možné vytvořit i vzor pro ostatní části smluv. Samozřejmě pro některé články smlouvy, jako je předmět smlouvy nebo podmínky servisu to není možné, protože se u každého dodavatele mohou odlišovat. Ovšem části smlouvy jako je ujednání o smluvních pokutách a sankcích, ujednání o ukončení smluvního vztahu nebo platební podmínky si může společnost ABC, s. r. o. stanovit obdobně ve svých smlouvách. Předpokládám, že by to mohlo proces urychlit, protože tento vzor by byl již předem schválený právníkem, tím pádem by nedocházelo ke zdržování při kontrolování dodavatelem předloženého návrhu smlouvy.

Společnost ABC, s. r. o. si v současnosti *vybírá potenciální dodavatele*, kterým pošle žádost o nabídku. Tento výběr je ponechán na uvážení organizátora výběrového

řízení. Ten se rozhoduje na základě minulých zkušeností, obecného povědomí, a popřípadě na základě subjektivního hodnocení dodavatelů. Někteří potenciální dodavatelé jsou záměrně přehlíženi z důvodu špatných zkušeností nebo nepříznivých referencí. Ovšem také se může stát, že dojde k přehlédnutí firmy, jež by mohla nabídnout zajímavou spolupráci. Společnost se tím snaží zamezit příliš velkému počtu uchazečů, kteří by mohli prodloužit délku výběru vhodného dodavatele a zbytečně zvýšit pracnost celého procesu a zatížení zaměstnanců.

Zde bych také viděla prostor pro zlepšení. Tímto způsobem se totiž může společnost připravovat o spolupráci se zajímavými dodavateli, kteří jí zatím nejsou známí. Může se například jednat o firmu, která rozšiřuje svůj sortiment zboží a služeb, jen se zatím tato skutečnost nedostala do veřejného povědomí. Nebo by to mohla být začínající firma, která se snaží prorazit a mohla by nabídnout nový pohled na věc a výhodnější podmínky. Proto bych navrhovala, aby byla *žádost o nabídky* nějakým vhodným způsobem *uveřejněna*. Nemusí se jednat přímo o uveřejnění dokumentu, pokud by byl považován za citlivý údaj, ale minimálně zveřejnit základní skutečnosti a fakta, která z něj vyplývají. Například by mohlo jít o vyvěšení výzvy prostřednictvím webových stránek společnosti, které jsou přístupné široké veřejnosti.

V souvislosti se skutečností, že není žádost o nabídky zveřejněna, bych chtěla poukázat na to, že oslovené firmy nemusí být obeznámeny se situací, že se vlastně jedná o výběrové řízení. Mohou tuto výzvu k podání návrhu brát jako první krok v rámci předšmluvní kontraktace. Zvláště, když mají společně s nabídkou již předložit návrh smlouvy, což vyvolává dojem projevené vůle uzavřít smlouvu. Aby se předešlo následným nejasnostem ohledně předšmluvní odpovědnosti nebo tzv. kontraktace „naoko“, domnívám se, že by bylo vhodné, dostatečně zřetelně informovat o této skutečnosti oslovené dodavatele. A to tak, aby si byli vědomi, že se prozatím jedná o nezávazný průzkum tržních možností, který nemusí vést k uzavření smlouvy.

#### 4.4 Smlouva o dílo v praxi

Pod pojmem obchodní smlouva se skrývá celá řada různých smluvních typů. Mezi dva nejčastěji používané smluvní typy patří kupní smlouva a smlouva o dílo, které mají praktické využití jak při podnikatelské činnosti, tak i v běžném životě. Smlouvu o dílo lze aplikovat v mnoha oblastech a je poměrně flexibilní, a to díky tomu, že nezbytné náležitosti smlouvy vyžadované zákonem jsou poměrně obecné a smluvním stranám je dána možnost obsah smluv modifikovat podle svých představ.

Tato část práce se bude zabývat konkrétními smlouvami o dílo, které jsou získány od stejného obchodního závodu, kde byl analyzován proces uzavírání smluv. Tyto smlouvy jsou součástí práce a lze je nalézt v přílohách diplomové práce. Z důvodu ochrany citlivých údajů ve smlouvách a požadavku anonymity společnosti jsou pozměněny všechny údaje, které společnost ABC, s. r. o. považovala za důvěrné. Patří mezi ně například název obou společností, které uzavřely smlouvu o

dílo, veškerá jména osob, jež se podílely na vzniku smlouvy, technické údaje předmětu smlouvy, číselné vyjádření ceny apod.

Cílem této kapitoly bude rozbor jednotlivých článků smluv poskytnutých společností ABC, s. r. o., zaměření se na jejich případné nedostatky a navržení opatření k zamezení negativních dopadů těchto smluv na smluvní strany. U každé smlouvy je nejdříve uvedena její stručná charakteristika a poté jsou postupně rozebrány jednotlivé články.

#### **4.4.1 Smlouva č. 1**

Smlouva č 1 (viz Přílohy), byla uzavřena v lednu roku 2016 mezi společností ABC, s. r. o. a druhou nejmenovanou společností. Již v nadpisu je uvedeno, že se jedná o smlouvu o dílo, která je uzavřena podle § 2586 a následujících zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník v účinném znění. Hlavním předmětem smlouvy je dílo nazváno „NAS 2016“. Jedná se o vytvoření sdílené složky, její instalaci a implementaci a následné provedení odborného školení určených zaměstnanců objednatele. Součástí předmětu plnění je také servis poskytovaný zhotovitelem po předem určenou dobu.

Smlouva obsahuje tři přílohy, které jsou zásadní pro charakteristiku díla, dobu jeho dodání a jeho následnou akceptaci. Smlouva o dílo obsahuje celkem třináct pojmenovaných článků. Konkrétně jsou to články smluvní strany, předmět smlouvy, podmínky plnění, akceptace předmětu smlouvy, realizace servisu, cena díla, platební podmínky, povinnosti zhotovitele, povinnosti objednatele, odpovědnost zhotovitele za vady, ukončení smluvního vztahu, smluvní pokuty a úroky z prodlení a ostatní ujednání.

#### **Smluvní strany**

Označení smluvních stran patří mezi podstatné náležitosti smlouvy a je nutné je uvést bez chyb, aby nedošlo k jejich záměně. Vzhledem k požadavku anonymity společností je těžší určit správnost jejich uvedení, avšak ze smlouvy lze vyčíst, které základní informace jsou uvedeny a v jakém formátu. U obou smluvních stran se jedná o podnikatele právnické osoby, tudíž je nezbytné uvést název společnosti v té podobě, v jaké se uvádí v obchodním rejstříku, identifikační číslo (zkráceně IČO), sídlo společnosti a označení osoby zastupující podnikatele.

Lze konstatovat, že všechny tyto podstatné náležitosti jsou uvedeny, jak na straně objednatele, tak i na straně zhotovitele. Díky uvedení registrace v obchodním rejstříku včetně spisové značky by bylo možné společnosti dohledat, zjistit si o nich základní informace a také pravdivost uvedených informací. Lze si například ověřit, jaký je předmět podnikání společnosti, jak dlouho tuto činnosti vykonává a zda má vůbec oprávnění k této činnosti, ke které se ve smlouvě zavazuje, popřípadě další skutečnosti, které společnost uvede nad rámec povinných.

V případě nepřesného označení smluvních stran nebo neuvedení povinných údajů, by nebyla následkem neplatnost smlouvy, pokud je možné ze smlouvy bez jakýchkoli pochybností rozpoznat, o jaký subjekt jde.

Společnost ABC, s. r. o. zde také uvádí číslo bankovního účtu, což je samozřejmě doporučované v případech, kdy má dojít k platbě bezhotovostní formou. Ovšem je třeba si dávat pozor na případné změny bankovního účtu, které mohou způsobit komplikace. Proto se může do smlouvy zakotvit prohlášení smluvní strany o nahlášení bankovního účtu správci daně. Jestliže by bankovní účet nahlášený správci daně neodpovídal tomu uvedenému ve smlouvě, faktura by byla nesplatná, dokud by nebylo prokázáno nahlášení bankovního účtu správci daně. Nesplatnost faktury by platila i v případě rozdílných čísel bankovního účtu ve smlouvě a na faktuře. V případě, že se změní číslo bankovního účtu smluvní strany, je tato smluvní strana povinna tuto změnu bezodkladně oznámit druhé smluvní straně. Jestliže tak neučiní, nese strana, která porušila tuto povinnost, veškeré následky.

### **Předmět smlouvy**

Předmět smlouvy je u této smlouvy o dílo uveden velmi jednoduše: „*Předmětem této smlouvy je provedení díla „NAS 2016“ (dále jen „dílo“) dle smluveného harmonogramu uvedeného v Příloze č. 3, podrobná specifikace a akceptační kritéria jsou uvedena v Příloze č. 1 a Příloze č. 2 této smlouvy. Přílohy tvoří nedílnou součást smlouvy.*“. Vzhledem ke skutečnosti, že nebyly firmou zpřístupněny tyto přílohy v plné verzi, ale pouze naznačení jejich obsahu, těžko se posuzuje, zda byl předmět smlouvy dostatečně specifikován. Avšak jako vhodné se zdá, již do této části článku, uvést stručnou charakteristiku výsledného díla. Například uvést, že provedení díla spočívá ve vytvoření sdílené složky dle podrobné specifikace v příloze. Jinak se přenechání podrobného popisu do přílohy jeví jako žádoucí u složitějšího předmětu plnění.

Obecně lze doporučit dbát na přesnou formulaci všech požadavků na výsledné dílo tak, aby nevznikaly dohady. Specifikovat všechny pojmy, které by mohly být vykládány více různými způsoby. Raději uvádět detailnější popis včetně číselných vyjádření, než obecnou charakteristiku. Nedostatek údajů a nejasnost dává prostor pro spekulace.

V druhém odstavci tohoto článku jsou specifikovány základní povinnosti zhotovitele i objednatele, jak to předepisuje zákon. Je sem včleněna i zmínka o akceptačním řízení, která je pro společnost ABC, s. r. o. velmi důležitou součástí smlouvy. Do věty „*Zhotovitel se touto smlouvou zavazuje provést dílo a převést na objednatele vlastnické právo k dílu dle této smlouvy*“ lze doporučit ještě doplnit formulaci zavazující zhotovitele provést dílo na jeho náklady a nebezpečí. Také je zde vystiženo vlastnické právo a okamžik jeho převodu na objednatele. Vzhledem k tomu, že předmětem smlouvy je věc určená druhově a je zhotovována u zhotovitele, tudíž připadá vlastnické právo jemu, považují uvedení okamžiku převedení vlastnického práva k dílu na objednatele jako podstatné.

V tomto článku smlouvy je uvedeno, že přílohy tvoří nedílnou součást smlouvy, což je samozřejmě nezbytné ve smlouvě uvést. Avšak jako nadbytečné lze považovat stejnou větu uvádět dvakrát, tedy i do článku XIII. ostatních ujednání.

### **Podmínky plnění**

V dalším článku smlouvy o dílo nazvaného „podmínky plnění“ jsou řešeny další podmínky a záležitosti týkající se provedení díla, jako je termín plnění, způsob plnění apod. Tyto podmínky již nepatří mezi nezbytné náležitosti smlouvy, ale bývají většinou ve smlouvách uváděny. Konkrétně jsou zde uvedeny odkazy na přílohu týkající se termínů dodání díla a na přílohu ohledně akceptačního řízení a akceptačních kritérií.

Vzhledem k tomu, že je ve smlouvě o dílo samostatný článek IV. Akceptace předmětu smlouvy, lze usoudit jako vhodnější dát body týkající se akceptace do tohoto článku z pohledu ucelenosti problematiky akceptačního řízení. Celkově článek III. Podmínky plnění působí chaotickým a neuceleným dojmem. Například ujednání o možnosti dřívějšího provedení díla po odsouhlasení oběma smluvními stranami umístěné v posledním odstavci, bych připojila k prvnímu odstavci k ujednání o termínu dodání dle časového harmonogramu.

Ovšem v tomto článku chybí zmínění o místě dodání a způsobu dopravy na místo dodání, ačkoli v článku o ceně díla je uvedeno, že je v ceně díla zahrnuta i doprava díla až na místo dodání. Místo dodání je poté zmíněno až v článku VIII. Povinnosti zhotovitele, kde navíc není jasně a srozumitelně vymezeno přesné místo dodání. Jsou zde uvedeny dvě adresy, jedna označena jako primární lokalita a druhá jako sekundární lokalita, ovšem bez dalšího vysvětlení, kam má zhotovitel dílo po jeho zhotovení dodat. Proto je nezbytné toto upravit tak, aby bylo zcela zřejmé místo dodání díla a doprava na něj. Tudíž buď uvést jenom jedno místo dodání, nebo připojit podmínky k dodání do primární a sekundární lokality.

### **Akceptace předmětu smlouvy**

Jak je zmíněno v kapitole týkající se procesu uzavírání smluv, je tento článek pro společnost ABC, s. r. o. typický a přidávají ho do svých smluv za účelem uchránění se před přijetím nekvalitních produktů, které nesplňují základní požadavky na ně kladené. Ujednání o celkové akceptaci díla tím řeší i podmínky dokončenosti, předání a provedení díla a následné vady, které by se mohly vyskytnout, jak je ustanoveno v zákoně. V tomto článku je také zakomponován požadavek na předvedení způsobilosti díla sloužit svému účelu, aby bylo dílo považováno za provedené.

Jak je uvedeno výše, je bohužel problematika týkající se akceptace, akceptačního řízení, kritérií a protokolu „roztříštěna“ do více článků. Lze doporučit jednotlivá ujednání shromáždit pod jeden článek smlouvy a tam, kde je to možné, uspořádat podle časové posloupnosti. Tedy nejdříve pojednat o akceptačních kritériích, testech a akceptačním protokolu, následně se zabývat průběhem akceptačního řízení a jeho dopady na další průběh obchodu.

### **Realizace servisu**

Tento článek shrnuje ujednání smluvních stran ohledně dalších služeb, které jsou poskytnuté zhotovitelem společně s hlavním předmětem plnění. Jeho součástí je odkaz na Servisní smlouvu, v níž budou uvedeny bližší podmínky o poskytování



servisních služeb. Nebyly zde nalezeny žádné chyby či nedostatky v ujednání, které by bylo potřeba odstranit.

### **Cena díla**

Podobně jako článek týkající se smluvních stran i tento článek byl upraven tak, aby chránil důvěrné informace smluvních stran. Tudíž částka ceny zde uvedená je upravená a neukazuje skutečnost, ostatní však zůstalo nezměněno oproti originální smlouvě. Byla zvolena možnost stanovení ceny v podobě pevné částky, která nedává prostor pro její následné změny, tedy zvyšování či snižování. Také je splněno obecné doporučení vyjmenování všech položek, které cena zahrnuje, viz druhý odstavec „*V ceně díla je zahrnuto pojištění, clo, doprava díla až na místo dodání a dále uvedení díla do provozu, migrace dat, zaškolení pracovníků a servisní služby specifikované v článku č. V. této smlouvy.*“

Jako nedostatek se zde jeví, že je ve smlouvě určena cena bez jejího dalšího rozčlenění. Vzhledem k tomu, že zahrnuje poměrně velký počet různorodých položek, kam spadají jak jednorázové výdaje, například na dopravu a její pojištění nebo zaškolení, tak také servis, který má být zajištěn po několik následujících let, jeví se jako vhodnější uvést tyto položky jednotlivě se samostatným vyčíslením ceny. Lze doporučit je uvést v příloze a na ni se poté odkázat.

Cena plnění je uvedena bez DPH, které je specifikováno v další větě. DPH je uvedeno jako přesná částka, což by mohlo být problematické při změně sazby této daně. V tomto případě by šlo zvýšení sazby DPH na úkor zhotovitele, neboť objednatel je povinen zaplatit jen částku uvedenou ve smlouvě. Naopak snížení DPH by bylo na úkol objednatele, který by i přesto musel zaplatit smluvenou částku. Z toho důvodu lze doporučit neuvádět přesnou výši DPH, ať už v podobě sazby nebo přesné finanční částky. Vhodnější je zakotvit platbu DPH a její výše například formulací, že DPH bude placeno v „*zákonné výši*“ ke dni uskutečnění zdanitelného plnění. Problém může nastat i v případě, že zhotovitel není plátcem DPH, ale následně se jím stane. Proto by bylo z jeho pohledu žádoucí, ve smlouvě zakotvit povinnost objednatele zaplatit cenu navýšenou o DPH v případě, že se zhotovitel stane plátcem DPH.

Další nejistou záležitostí ve smlouvě je uvedení ceny v jiné měně. V takovém případě se jeví jako příhodné ustanovit ve smlouvě měnovou doložku, která eliminuje rizika, jež plynou ze změny kurzu měny. Po uzavření smlouvy může dojít k pohybu měnových kurzů směrem nahoru i dolů, což se může negativně projevit ve výsledné výhodnosti smluvené ceny. Úprava ve smlouvě by potom mohla mít formulaci „*Dojde-li po uzavření této smlouvy o dílo ke změně kurzu České národní banky, kurzu české měny ve vztahu k americkému dolaru, o více než 1% oproti příslušnému kurzu v den uzavření smlouvy, je objednatel povinen zaplatit cenu ve výši snížené nebo zvýšené, a to tak, aby částka analogicky odpovídala změně příslušného kurzu.*“

Dále zde není nijak specifikováno, jak by se postupovalo v případě mimořádné neočekávané události, jež by zvýšila náklady potřebné k dokončení díla pro zhotovitele nebo v případě nutných tzv. víceprací, které v praxi představují zvýšení roz-

sahu předmětu plnění v porovnání s původně zamýšleným rozsahem. Dle současného znění smlouvy by veškeré zvýšené náklady byly neseny zhotovitelem. Což je z pohledu objednatele vyhovující v případě, že jmenované události navýší náklady. V opačném případě, snížení nákladů, by to bylo pro objednatele ztrátové. Proto lze doporučit uvést do smlouvy ujednání, která budou řešit nepředvídané události a změnu rozsahu plnění vzhledem k změnám výsledné ceny. Popřípadě se alespoň ve smlouvě domluvit na dalším postupu, jestliže tyto situace nastanou.

### **Platební podmínky**

V tomto článku je nejdříve definováno, kdy je dílo pokládáno za dodané a jak bude toto dodání stvrzeno dodacím listem a akceptačním protokolem. Až po dodání díla je zhotovitel oprávněn vystavit fakturu, jež je podstatná pro odvádění daní. Článek také obsahuje běžné ujednání pro případ nesprávných náležitostí faktury. Splatnost faktury je zde smluvně na dobu jedenadvaceti dnů od doručení faktury objednateli. V porovnání se zákonnou úpravou je tato doba zkrácena. V novém občanském zákoníku, konkrétně v ustanovení § 1963, je pro obchodní transakce stanovena standardně třicetidenní lhůta pro splatnost faktury, která má sloužit na ochranu před druhotnou platební neschopností. Tato lhůta se počítá buď ode dne, kdy byla objednateli doručena faktura, nebo ode dne obdržení zboží či služby, záleží na tom, který z těchto dnů nastal dříve. Uvedená úprava je ovšem dispozitivní a lze ji ve smlouvě libovolně zkrátit.

V souladu se zákonnou úpravou v novém občanském zákoníku je zde uvedeno, že „Odpovědnost za škodu na díle přechází na objednatele okamžikem dodání díla.“ Z čehož vyplývá, že nebezpečí škody na díle přechází na objednatele, jakmile dílo převezme, ale vlastnické právo na něj přechází až úplným zaplacením smluvní ceny díla, jak je uvedeno v článku II. Tudíž je povinen v případě následného poškození díla či jeho ztráty, přesto zaplatit kupní cenu.

### **Povinnosti zhotovitele**

Zde jsou zmíněny další související povinnosti pro zhotovitele, kromě těch základních, jež vymezuje článek týkající se předmětu smlouvy. První dva body tohoto článku se týkají termínu dodání, jež je v krátkosti řešen již v článku věnujícímu se podmínkám plnění. Z toho důvodu lze doporučit jejich přesunutí na jedno místo ve smlouvě kvůli lepší přehlednosti celého dokumentu. Kromě toho je dodací lhůta stanovena již v příloze, kde je rozebrán časový harmonogram provedení díla.

Informační požadavek stanovený v prvním bodu „*Zhotovitel bude informovat objednatele 5 dní předem o datu dodání jednotlivých součástí díla*“ se zdá být poněkud nadbytečný vzhledem k tomu, že by měly být stanoveny přesné termíny dodání dílčích plnění. Případně se jako vhodnější jeví dané ujednání umístit spíše do části připouštějící zkrácení fází jednotlivých dílčích plnění, což vede k dřívějšímu než sjednanému provedení díla. Protože dle posouzení spolu tyto dvě skutečnosti úzce souvisí, proto by měly být uvedeny ve vzájemné souvislosti.

V tomto oddílu smlouvy je také ono chybné uvedení místa dodání, které je zmíněno výše.

### **Povinnosti objednatele**

V tomto článku je zásadní povinnost pro objednatele, a to je součinnost se zhotovitelem v takové míře, aby mohlo být dílo řádně a včas dodáno. Jedná o součinnost v určitých bodech provádění díla a to hlavně při jeho implementaci. Jsou zde popsány odborné pokyny, včetně odborných termínů z oblasti informačních technologií a programování.

### **Odpovědnost zhotovitele za vady**

V tomto článku, a následujících, smlouvy se již řeší další náležitosti, které lze zařadit pod tzv. odpovědnosti otázky. Těmito ujednáními je potřeba reagovat na určitá rizika, která se dají předvídat, a tudíž se před nimi dá jistým způsobem chránit. Dle nového občanského zákoníku se výslovně neodpovídá za vady, ale jedná se o odpovědnost za řádné plnění závazku, tomu bych také přizpůsobila název tohoto článku.

Nejdříve lze ve smlouvě nalézt ujednání o reklamaci. Je zmíněn odkaz na záruční dobu „*Pokud dojde ke zjištění vad na díle v průběhu záruční doby, je objednatel oprávněn tyto vady prokazatelným způsobem oznámit zhotoviteli (reklamovat).*“, ovšem nikde ve smlouvě není dále uvedena přesná délka záruční doby, ani termín od kdy se počítá začátek záruční doby. Dle zákona je tato doba pro dílo stanovena na dva roky. V dalším odstavci je poté uvedeno, že pro reklamace platí stejná pravidla jako pro servis dle článku V., kde je ujednán tzv. servisní režim po dobu pěti let. Z toho by mohlo vyplývat, že záruční doba je stejně dlouhá jako servisní režim, tedy pět let. Ovšem tato doba se zdá být nezvykle dlouhá. Z uvedeného lze soudit, že interpretace těchto ujednání není jednoznačná, proto lze doporučit výslovně uvést délku záruční doby a její začátek, aby nedocházelo k mylným domněnkám ohledně reklamace.

Dále jsou řešena práva a povinnosti vzhledem k porušení smlouvy, kde je odkázáno na občanský zákoník a připojeny další požadavky. A to pro situaci, kdy zhotovitel nebude plnit svou povinnost odstranit vady v reklamační lhůtě, má objednatel právo od něho požadovat náklady, které byly vynaloženy na opravu této vady třetí osobou.

### **Ukončení smluvního vztahu**

Zde jsou uvedeny podmínky odstoupení od smlouvy v případě, že dojde k podstatnému porušení smlouvy. Jsou zde také vypsány jednotlivé případy, které jsou považovány za podstatné porušení smlouvy, což zamezuje následným dohadům. Jsou uvedena jak porušení na straně zhotovitele, kterými jsou nedodání díla podle podmínek a požadavků ve smlouvě nebo nedodání díla ve lhůtě a prodlení s dodáním přesahující třicet dnů oproti termínu. Obdobně jsou určena porušení i pro objednatele. Tedy prodlení s úhradou faktury, které přesahuje smluvený termín o třicet dnů, nebo neposkytnutí dostatečné součinnosti při plnění.

U tohoto článku smlouvy o dílo lze vidět vyváženost postavení zhotovitele a objednatele ve vzájemném smluvním vztahu. U podstatného porušení smlouvy se

myslí, jak na porušení jednou stranou, tak i porušení druhou stranou. Obě strany mají stejný nárok na odstoupení od smlouvy a mají stejné podmínky. K tomuto článku nelze mít žádné výhrady.

### **Smluvní pokuty a úroky z prodlení**

Tento článek se již podle názvu zabývá utvrzovacím institutem, smluvní pokutou, která představuje sankci pro případy porušení povinnosti, tudíž musí být navázána na určité porušení povinnosti. V tomto případě jsou smluvní pokuty uvedeny správně, tedy jsou dostatečně určité, zvolené procentní sazbou z ceny díla nebo fakturované částky nebo přímo peněžitým vyjádřením, a také časově vymezené. Opět lze konstatovat vyváženost utvrzovacího institutu vzhledem k oběma stranám, podobně jako u předchozího článku. Důležité je dbát také na přiměřenost smlouvy, která se nedá posoudit pouze z její částky, ale podstatná je i její funkce, a aby zahrnovala očekávané škody vzniklé porušením povinnosti. Ve smlouvě je také ujednáno nedotčení práva na náhradu škody zaplacením smluvní pokuty, což jen podporuje obě strany v plnění povinností.

Dalším institutem zmíněným v tomto článku je úrok z prodlení, který je vnímán jako zákonný důsledek prodlení a má odlišný účel a funkce od smluvní pokuty. Stejně jako v předešlém článku, nelze nalézt jakékoli nedostatky, které by bylo potřeba upravit.

### **Ostatní ujednání**

V posledním článku smlouvy o dílo jsou vyjádřeny další požadavky a náležitosti. Některé odstavce mají svůj význam, některé jsou spíše formality. V prvním odstavci je ujištění o tom, že neexistují překážky v užívání díla v podobě práv třetích osob, například práva z průmyslového vlastnictví. Další odstavce předepisují, že jakákoli změna ve smlouvě nebo dodatek ke smlouvě musí mít písemnou formu a podpis obou smluvních stran. Dalšími ujednáními jsou doložka o zákazku konkurence, o ochraně osobních údajů, o mlčenlivosti ve věcech týkajících se obchodního tajemství, doložka o účinnosti smlouvy a příslušnosti soudu.

Lze usoudit, nejen z rozsahu tohoto článku, že jsou zde obsažena všechna ujednání, která jsou důležitá pro smlouvu a umísťují se až na konec smlouvy. Jako nevhodně umístěná se může jevit věta „*Cena těchto licencí je zahrnuta v ceně plnění.*“, příhodnější by bylo cenu této licence uvést již v článku týkající se ceny. Popřípadě přesunout i další dvě ujednání týkající se licence do jiného článku nebo související přílohy č. 1 „Specifikace předmětu smlouvy“.

#### **4.4.2 Smlouva č. 2**

Druhá smlouva o dílo, kterou mám k dispozici od společnosti ABC, s. r. o., je uvedena v druhé příloze této práce. Smlouva byla uzavřena o dva měsíce později než první, tedy v březnu roku 2016. Taktéž se jedná o smlouvu o dílo, která byla uzavřena dle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, jak je uvedeno pod nadpisem. Dále je hned v úvodu smlouvy také odkazováno na

autorský zákon č. 121/2000 Sb. Předmětem smlouvy je opět dílo, které zahrnuje více činností, avšak hlavním cílem je vytvoření datového úložiště, neboli storage, jež slouží k ukládání, zálohování a archivaci dat, kdy je požadován velký výkon výsledného produktu. Součástí předmětu plnění je dodání hardwaru, jeho implementace, licence k softwaru, administrativní školení zaměstnanců a následně pět let trvající servisní služby.

Ve smlouvě o dílo je celkem třináct článků, které jsou postupně nazvány smluvní strany, předmět smlouvy, podmínky plnění, cena, platební podmínky, součinnost smluvních stran, akceptace předmětu plnění, podmínky servisu, uživatelská administrace, budoucí rozšiřitelnost předmětu smlouvy, smluvní pokuty a sankce, licenční ujednání a závěrečná ustanovení. Nedílnou součástí smlouvy je dohromady pět příloh, jimiž jsou specifikace dodávky, specifikace implementace, akceptační kritéria a testy, servisní služby a licenční podmínky.

Stejně jako u první smlouvy o dílo jsou některé citlivé údaje pozměněny, aby nebylo porušeno ujednání o mlčenlivosti.

### **Smluvní strany**

Smluvní strany jsou v této smlouvě popsány dostatečně určitě, s ohledem na upravení smlouvy pro účel poskytnutí ke zkoumání třetí osobě. Opět se jedná o dva podnikatelské subjekty, právnické osoby. Jsou uvedeny základní náležitosti, jimiž jsou název společnosti, její sídlo, zastupující osoba, identifikační číslo, uvedení oddílu a čísla, pod kterým je společnost zapsána v obchodním rejstříku. Dokonce je zde více informací, které slouží jako doplňující. Kromě osob zastupujících obě jednající strany, jsou zmíněny i další osoby, jež jsou pověřené jednat ve věcech technických či obchodních. Uvedené následně usnadňuje komunikaci mezi firmami, protože je známo, na kterou osobu se obrátit.

Jinak zde lze uvést stejná doporučení jako u první smlouvy o dílo. Včetně obezřetnosti týkající se uvedení bankovního spojení a čísla účtu, jež se může následně změnit.

### **Předmět smlouvy**

V této smlouvě o dílo je předmět smlouvy v určitých ohledech uveden lépe než v předešlé. Již ze samotného článku lze vyčíst, o jaké činnosti se bude v rámci spolupráce smluvních partnerů jednat. Jedná se o hardwarové i softwarové zajištění datového úložiště, jehož specifikace je opět uvedena v několika přílohách, na které je správně odkázáno, dále o implementaci dle přílohy, udělení licence a nezbytné odborné školení. Servis, který není jednorázový, ale bude poskytován po delší dobu, je uveden v dalším bodě. Jednotlivé kroky nezbytné k úplnému splnění předmětu plnění jsou rozepsány do několika podbodů pro lepší přehlednost.

Je zde zmíněna povinnost zhotovitele „*dodat předmět plnění*“, ale vzhledem ke skutečnosti, že se nejedná jen o dodání, ale zásadní je i provedení několika dalších činností, lze doporučit zvolení vhodnější formulace „*Zhotovitel se na základě této smlouvy a dle podmínek v ní uvedených zavazuje provést dílo zahrnující...*“ a následně uvést položky tak, jak jsou nyní. Taktéž stejně jako u minulé smlouvy by bylo

vhodné ještě doplnit do textu formulaci „zavazuje provést dílo na vlastní náklady a nebezpečí“.

Formulace povinností objednatele dle posouzení také není úplná. Chybí závazek objednatele převzít od zhotovitele dílo. Stačilo by jej doplnit do stávajícího bodu „*Objednatel se zavazuje zhotoviteli uhradit sjednanou cenu dle podmínek této smlouvy a poskytnout sjednanou součinnost.*“ Již v této části uvést povinnost součinnosti není vůbec na škodu a naopak ukazuje důležitost spolupráce stran při provádění díla.

Další ujednání týkající se předmětu plnění jako je termín dodání, místo dodání, popřípadě způsob dodání bych směřovala do jednoho článku, například se jako vhodný jeví článek o podmínkách plnění.

Navíc ujednání o místě plnění je zde opět definováno nesprávně a může vést ke špatnému pochopení. Jsou určena dvě místa plnění formou dvou adres provozoven. Jedna je uvedena jako adresa provozovny objednatele, u druhé jde těžko posoudit, komu provozovna patří. Dále je zde plnění rozděleno na část A a část B, což se jinde ve smlouvě neuvádí. Proto je výsledné místo plnění dodávky nejisté a sporné. Lze navrhnout upravit místo plnění tak, aby bylo zřejmé, které činnosti se mají provádět v první provozovně a které v druhé provozovně.

### **Podmínky plnění**

Jako první je zde upraven termín dodání plnění. Je definován správně a bez pochybení „*Zhotovitel se zavazuje dodat předmět plnění do 30 dnů od uzavření této smlouvy.*“. Taková formulace dovoluje dodat předmět plnění kdykoli během těch 30 dnů. Nepředpokládá se vzhledem k počtu kroků potřebných ke splnění předmětu smlouvy, že by bylo možné stihnout provést dílo výrazně rychleji. Ovšem možná by bylo vhodné, více specifikovat délku jednotlivých kroků vzhledem k potřebné součinnosti objednatele. Aby nedošlo k organizační či technické nepřipravenosti objednatele a následnému pokutování, jak je uvedeno v článku 11 o smluvních pokutách a sankcích.

Předpokládám, že způsob dodání je definován v přílohách smlouvy o dílo, proto není potřebné ho zde konkrétně uvádět. Tento článek dále pokračuje ujednáními týkajícími se akceptačního protokolu, akceptačních testů a akceptačního řízení, avšak ve zkrácenější verzi než v předešlé smlouvě o dílo, což považuji za pozitivní změnu. Detailněji je uvedené řešeno v článku Akceptace předmětu plnění. Ovšem bylo zde opomenuto odkázání na příslušné přílohy vzhledem k jednotlivým pojmům ohledně akceptace.

V jednom bodě je napsán chybný odkaz na bod z předešlého článku. Tudíž tento bod pozbývá smyslu. Zřejmě se jedná jen o překlep, ovšem způsobuje neplatnost povinnosti zhotovitele vystavit akceptační protokol k částem předmětu plnění. Ovšem vystavení akceptačního protokolu je v zájmu zhotovitele, neboť bez jeho potvrzení podpisem objednatele, by nedošlo k akceptaci, tudíž by objednatel nebyl povinen přijmout fakturu a zaplatit ji.

## Cena

Článek zaměřující se na cenu je v této smlouvě o dílo taktéž sestaven o něco lépe než v předchozí smlouvě. Některé nedostatky, které byly vytknuty, jsou v této smlouvě napraveny. Konkrétně je sice uvedeno DPH s přesnou sazbou i částkou, ovšem je zde vyřešena i situace při změně sazby DPH, viz „*V případě jiné sazby DPH bude zhotovitel objednateli účtovat sazbu DPH ve výši odpovídající platným a účinným právním předpisům. Cena za plnění bez DPH tímto není dotčena.*“. Což se jeví jako férový přístup.

Stejná doporučení, ohledně jiné než české měny, jako jsem uvedla u první smlouvy o dílo, bych zařadila i do této smlouvy. Rozdílně a s větší důsledností je zde bráno v potaz i nebezpečí změny okolností či nepředvídaných událostí, a s tím souvisejícím zvýšením ceny. Podle ujednání smluvních stran veškerá nebezpečí přebírá zhotovitel, tudíž na základě jejich případného uskutečnění není oprávněn zvýšit cenu.

Lze jediné schválit krok rozlišení ceny za plnění dodávky a ceny za servisní služby. Přesto bych doporučila ještě detailnější rozčlenění složek ceny na základě jednotlivých podbodů uvedených ve druhém článku smlouvy o dílo. Konkrétně je tím myšleno zvolit cenu zvlášť za dodání hardwaru, provedení implementace, udělení licence a provedení administračního školení.

Další výtkou jsou nevýhodně smlouvené servisní služby a jejich úhrada. Servisní služby, jež mají být poskytovány následujících pět let, jsou zde placeny jednorázově na začátku smluvního vztahu. Ovšem doba pěti let je poměrně dlouhá, a v případě nespokojenosti s těmito servisními službami ze strany objednatele, nebude možné v budoucnu získat peněžní prostředky zpět nebo bude obtížné je zpětně vymáhat. Což je důvodem pro doporučení jejich pravidelného placení jednou ročně, s tím, že se již nyní určí jejich budoucí nezměnitelná částka, aby smlouvené podmínky byly stejně výhodné pro objednatele jako nyní.

V souvislosti s uvedeným bych zvážila zakotvit do smlouvy možnost výpovědi těchto servisních služeb s příslušnou výpovědní lhůtou. Upsání se k pětileté povinnosti plnění služeb je totiž na dnešní dobu poměrně riskantní a závazné.

## Platební podmínky

Tento článek obsahuje běžné ujednání o tom, kdy bude vystaven daňový doklad, jaká je jeho splatnost a nutnost náležitého obsahu daňového dokladu, aby byl objednatelem přijat.

Nejprve je vyjádřena povinnost zhotovitele po ukončení akceptačního řízení vystavit „*daňový doklad*“ na částku dle ujednání v článku o ceně. Následně se pojednává o splatnosti „*faktury – daňového dokladu*“, která je stejně jako u předešlé smlouvy stanovena na jedenadvacet dnů ode dne jejího doručení objednateli, což značí, že tato doba je pro společnost ABC, s. r. o. zavedenou obchodní zvyklostí. V dalším bodě tohoto článku se už píše pouze o „*faktuře*“. Změna pojmosloví ve třech po sobě jdoucích člácích zbytečně mate. Vhodnější by bylo ve všech třech ujednáních psát o daňovém dokladu, neboť jsou vyžadovány právě náležitosti řádného účetního a daňového dokladu.

Dále je určen přechod vlastnictví na objednatele, shodně jako u předchozí smlouvy o dílo, je tímto okamžikem úplné uhrazení celkové ceny. V souvislosti s návrhem účtovat servisní služby ne jednorázově, ale postupně, bych navrhovala, aby byl přechod vlastnictví určen na okamžik splacení dílčí ceny za dodání plnění dle bodu 4.1.1. této smlouvy. Odpovědnost za škodu je stanovena „*okamžikem protokolárního předání i části předmětu smlouvy*“, což odpovídá zákonné úpravě a není třeba to měnit.

### **Součinnost smluvních stran**

Samotný článek věnující se součinnosti smluvních stran poukazuje na nejistotu či neznalost jednání druhé strany a potřebu si raději smluvně ujednat řádnou spolupráci při vykonávání předmětu smlouvy. Toto ujednání nikoho neznevýhodňuje, proto jej nepovažuji za škodlivé, ba naopak alespoň si smluvní strany mezi sebou vytyčí jasná pravidla.

K součinnosti se zavazuje, jak objednatel v rozsahu nutném pro úspěšné plnění předmětu této smlouvy, s uvedením několika základních požadavků, tak i zhotovitel v rozsahu nutné součinnosti pro úspěšné uskutečnění akceptačních testů a datových migrací, přičemž musí respektovat pravidla interního procesu implementace změn (zkráceně CIRC). Ovšem chybí tu ujasnění pravidel procesu CIRC, proto bych doporučila například ujednat povinnost objednatele seznámit zhotovitele s těmito pravidly ústní formou.

Součástí součinnosti je také upřesnění týkající se administračního školení, které je uvedeno již v článku o předmětu smlouvy. Rozsah tohoto školení je stanoven na jeden den, což může vyvolávat nepřesnosti, proto za přesnější považuji uvést počet hodin, který by měl být věnován školení.

### **Akceptace předmětu plnění**

Obsah tohoto článku je velmi podobný jako v předešlé smlouvě o dílo. Rozdíl spatřuji v tom, že zde je smluvní úprava akceptace více sjednocená a soustředěná do jednoho článku.

Další odlišností je ujednání týkající se opakované neakceptace, která je považována za závažné porušení, jež opravňuje objednatele „*odstoupit od smlouvy nebo požadovat slevu z předmětu plnění ve výši 5% za každou opakovanou neakceptaci*“. Oproti předešlé smlouvě o dílo je zde kromě možnosti odstoupení přidána i možnost požadovat slevu, což je výhodné pro objednatele. Pokud se jedná o předmět plnění, který je pro objednatele důležitý a nemá možnost si jej zajistit jinak nebo ho potřebuje v blízké době, tudíž je pro něj odstoupení od smlouvy nevyhovující, je tato varianta příhodná.

Jako nevhodná se mi jeví povinnost stanovená pro zhotovitele v odstavci „*V případě, že zhotovitel prokáže připravenost předmětu plnění naplnit akceptační kritérium, nicméně posouzení či naplnění neumožňují systémy, které nejsou předmětem plnění, zavazuje se objednatel akceptovat daný bod s výhradou s tím, že zhotoviteli zůstává povinnost toto prokázat a navrhnout možná řešení k naplnění daného akceptačního kritéria.*“ Není zde uvedeno, co se stane v případě, že zhotovitel nepřed-



nese žádné řešení, nebo jím navržené řešení nebude vhodné. Za neoprávněný požadavek považuji požadovat navržení řešení po zhotoviteli, jestliže ten prokázal připravenost předmětu dané akceptační kritérium naplnit. Tento požadavek bych z ujednání vyloučila.

### **Podmínky servisu**

Zde jsou upraveny podmínky servisní služby, která je součástí předmětu smlouvy a je zahrnuta ve výsledné ceně. Bližší specifikace je provedena v příloze č. 4, jak je uvedeno v tomto článku. Proto bych doporučila na danou přílohu odkázat již v druhém článku (předmět smlouvy) a dále se nezabývat podrobnostmi v samotném textu smlouvy, ale raději detaily podmínek servisu směřovat do přílohy z důvodu jednotnosti.

Tento článek obsahuje pasáže psané v českém jazyce, ale i slova či fráze psané v anglickém jazyce, což zvyšuje nesrozumitelnost daných ujednání. Kromě toho je v druhém bodě článku uvedena zkratka „režim NBD“, která není uvedena nikde jinde, ani nijak vysvětlena. Je nezbytné tyto nedostatky odstranit, anglické fráze přeložit do českého jazyka a raději psát celý název režimu než jeho nepochopitelnou zkratku.

### **Uživatelská administrace**

Ujednání, která jsou uvedena v tomto článku, nepovažuji za nijak zásadní, aby musela být zmíněna v samostatném článku. V předešlé smlouvě byla uvedena společně s odpovědností za vady, v této smlouvě takový článek chybí, proto bych ujednání zařadila spíše do podmínek servisu nebo do článku věnujícímu se ostatním ujednáním.

### **Budoucí rozšiřitelnost předmětu smlouvy**

Tento článek působí dojmem, že je vytržen z jiné smlouvy a nesouvisí zcela s předmětem této smlouvy. Lze v něm nalézt více nedostatků či nesrovnalostí. Název hovoří o budoucí rozšiřitelnosti, ovšem nikde není definováno období, ke kterému se má vztahovat. Pod pojmem budoucí rozšiřitelnost si lze představit období po splnění předmětu plnění, jak je definován v druhém článku, ovšem z jednotlivých bodů definovaných v článku se spíše jedná o současnou spoluúcast než o budoucí rozšiřitelnost.

V prvním odstavci se zhotovitel zřejmě zavazuje aktivně spolupracovat na hledání řešení naplnění požadavků objednatele, jak lze předpokládat, ovšem již zde lze nalézt formální chybu, kdy je uvedeno „*Spoluúcast zhotovitele při designu technologií a hledání optimálních řešení naplnění požadavků zhotovitele*“. Dále se zhotovitel zavazuje spolupracovat při vyjednávání s výrobcem o slevových podmínkách nebo dohlížet na funkčnost a realizaci požadavků objednatele na nastavení produkčních systémů nebo informovat objednatele o všech produktových změnách týkajících se předmětu smlouvy.

Tyto požadavky na zhotovitele a další uvedené v tomto článku považuji za nadstandardní a irelevantní vzhledem k hlavnímu předmětu plnění. Taková ujed-

nání nepovažuji za adekvátní. Pokud si chtějí tyto dvě smluvní strany domluvit další možnou spolupráci mimo ujednaný předmět plnění, považovala bych za lepší variantu uzavřít druhou smlouvu, která se na danou věc bude soustředit.

Uvedené požadavky na zhotovitele navíc nejsou zahrnuty do ceny, což by vzhledem k jejich rozsahu jednoznačně měly být. Proto navrhuji odstranění těchto ujednání (celého článku) ze smlouvy o dílo nebo jejich zahrnutí do předmětu smlouvy a výsledné sjednané ceny. Jako vhodnější se dle mého názoru jeví uzavřít další smlouvu, kde budou zvlášť řešeny jednotlivé požadavky.

### **Smluvní pokuty a sankce**

Smluvní pokuty a sankce jsou v této smlouvě sjednány obdobě jako v první smlouvě o dílo. Považuji je za dostatečně výstižné a řádně specifikované. Jsou určeny úroky z prodlení či sankce jak pro zhotovitele, tak i objednatele. Zhotovitel je povinen uhradit určenou výši sankce v případech, že nedodrží termín dodávky o více než deset pracovních dnů nebo v případě, že se zpozdí s realizací servisních podmínek. Objednatel se zavazuje, že v případě prodlení s plněním peněžitého závazku uhradí úroky z prodlení a smluvní pokutu je povinen zaplatit v případě nevytvoření podmínek pro převzetí předmětu plnění.

Ovšem u posledního zmíněného případu je zvolena velmi zvláštní formulace „*V případě nevytvoření podmínek pro převzetí předmětu plnění o více než 10 pracovních dnů je zhotovitel oprávněn...*“, konkrétně nedává smysl spojení „nevytvoření podmínek o více než 10 pracovních dnů“. Pro lepší srozumitelnost by byla vhodnější formulace „*při zpoždění s vytvářením podmínek pro převzetí předmětu plnění o více než 10 pracovních dnů...*“.

Kromě této špatně zvolené formulace jinak považuji tento článek za zdařilý a splňující svůj účel.

### **Licenční ujednání**

Tento článek považuji spíše za zbytečný. Informace v něm zmíněné vyplývají již z jiných článků této smlouvy, například z druhého článku, jež se týká předmětu smlouvy nebo třetího článku, jež se zabývá cenou. Všechny tři uvedené odstavce ohledně licence by bylo možné zakomponovat do jiných článků nebo vynechat. Například první bod „*Součástí dodávky zhotovitele je dodávka licencí umožňující využívat funkcionality firmware předmětných technologií (dále jen dodávka SW) a to v rozsahu specifikovaném přílohou č. 1 „Specifikace dodávky“.*“ by šel jednoduše dopsat do bodu 2.1.1. c) „*udělit objednateli právo užít SW, tj. licenci umožňující využívat funkcionality firmware předmětných technologií...*“, což by opět přispělo ucelenosti celé smlouvy.

### **Závěrečná ustanovení**

Závěrečná ujednání této smlouvy o dílo obsahují obvyklá a žádoucí ustanovení, která definují detaily smluvního vztahu a vedlejší záležitosti. V porovnání s předchozí smlouvou jsou závěrečná ustanovení téměř stejná jako ostatní ujednání, liší se jen v pár bodech.

Doložka týkající se zákazu konkurence je závazná pouze jeden rok po ukončení smlouvy na rozdíl od tříleté lhůty uvedené v první smlouvě o dílo. Také smluvní pokuta za porušení je zde podstatně nižší, a to 50 000 Kč místo 200 000 Kč. Výtku bych měla k tomu, že smluvní pokuta je uvedena až jako součást závěrečného ustanovení. Mohla by se proto snadněji přehlédnout, vhodnější by bylo její umístění v článku „Smluvní pokuty a sankce“.

Novým bodem je „*Objednatel i zhotovitel se zavazují vzájemně informovat o všech organizačních změnách (název, sídlo, tel., fax, apod.)*“. Toto ujednání je určeno příliš široce, a proto lze doporučit bližší specifikaci, o jaké organizační změny se bude jednat a po jakou dobu bude trvat tato povinnost. Nedá se předpokládat, že by si firmy sdělovaly například organizační změny týkající se rozdělení pracovních povinností v rámci firmy nebo záležitosti týkající se organizace pracovní doby. Toto ujednání bych spíše směřovala na změny týkající se základních informací o smluvních stranách.

### **Doporučení pro obě smlouvy**

Jelikož se jedná o dvě smlouvy o dílo od stejné společnosti, které byly uzavřeny v rozsahu dvou měsíců a s podobným či souvisejícím předmětem plnění, lze v nich nalézt články, které jsou téměř shodné nebo svým obsahem velmi podobné. Díky tomu lze v určitých ujednáních nalézt stejné nedostatky, avšak někde je také znát posun k více vyhovujícím formulacím. Jak bylo zmíněno v kapitole věnující se procesu uzavírání smluv, tak smlouvy vznikají na straně dodavatelů, ale jsou vytvořeny podle požadavků společnosti ABC, s. r. o. a následně jsou touto společností doplněny o některé specifické články nebo odstavce.

U obou smluv o dílo, které zde byly uvedené, bych doporučila uvádět účel smlouvy, její záměr či ekonomický význam. Tato část, která se může označovat preambule, není povinnou součástí smlouvy, ale může být nápomocná při interpretaci textu. Může mít pozitivní a motivující vliv na zhotovitele. Například kdyby byl předmět smlouvy něčím, co chce objednatel uvést do provozu k příležitosti oslavy svého výročí a toto dal na vědomí zhotoviteli, dává mu tím jasně najevo, že dojednaný termín plnění má velký význam a pozdní dodání plnění není žádoucí.

Celkově lze konstatovat, že obě smlouvy o dílo mají spravedlivě a vyváženě určená práva a povinnosti vzhledem k oběma smluvním stranám. Nelze tvrdit, že by některá smlouva záměrně upřednostňovala, buď zhotovitele, nebo objednatele, ať už se to týká podmínek plnění nebo sankcí.

## 5 Diskuze

Kapitola s názvem Vlastní práce se zabývala analýzou procesu uzavírání smluv v praxi obchodního závodu a rozbořem konkrétních smluv o dílo. Cílem obou částí této kapitoly bylo detailně prozkoumat postup uzavírání smluv a tyto smlouvy o dílo poskytnuté konkrétním obchodním závodem, identifikovat jejich případné nedostatky, odhadnout dopad těchto nedostatků a navrhnout opatření, která by vedla k zamezení negativních dopadů na smluvní strany. Diskuze se bude zabývat návrhy a doporučeními, které byly v předešlé kapitole zmíněny, také z obecného hlediska.

*Proces uzavírání smluv* má svůj předepsaný postup kroků, ovšem každá společnost si jej může upravit dle svých vlastních požadavků a obchodních zvyklostí. Společnost ABC, s. r. o. je na trhu více než 20 let a za tu dobu se proces uzavírání smluv mohl několikrát změnit podle aktuálních požadavků.

V současnosti lze v jeho postupech a krocích nalézt hlavní nedostatek, kterým je jeho časová náročnost. Proces uzavírání smluv je zbytečně zdlouhavý, což oddaluje výsledné řešení prvotního zjištěného nedostatku či požadavku. Jeho zkrácení může vést k dřívějšímu používání dodaného zařízení či služeb, které mohou zefektivnit či usnadnit práci zaměstnancům. Návrhy na zkrácení spočívají ve čtyřech bodech:

- na začátku vyjednávání stanovit přísnější termíny v časovém harmonogramu pro jednotlivé etapy vyjednávání
- zefektivnit komunikaci mezi zhotovitelem a objednatelem, i v rámci samotné společnosti
- vytvořit vzorovou smlouvu
- přenechat více pravomocí nižšímu managementu

V kontraktačním procesu lze identifikovat několik okamžiků či úseků, které by mohly být zkráceny a zefektivněny tak, aby stále dostatečně uspokojivě splňovaly požadavky na ně kladené a vedly k požadovanému výsledku. Společnost ABC, s. r. o. zahajuje proces vyjednávání výzvou k podávání nabídek. V této výzvě neboli žádosti o nabídky vyjadřuje veškeré své požadavky a nároky, včetně určení časového harmonogramu celého procesu uzavírání smluv. Proto se jako jedna z možností jeví, již na začátku vyjednávání *stanovit přísnější termíny*, tedy dřívější termíny pro jednotlivé úkoly procesu. Je nezbytné nechat osloveným firmám dostatek času odpovědět na žádost o nabídky.

Rychlejší by mohla být reakce na straně objednatele, tedy společnosti ABC, s. r. o, na předložené návrhy v rámci etapy vyhodnocování nabídek. Konkrétně jejich postupná eliminace a výběr těch nejvhodnějších nabídek. Konečný počet potenciálních dodavatelů, kteří budou pozváni na osobní schůzku, by měl být co nejmenší, lze doporučit maximálně tři společnosti. Tím by se dal proces uzavírání smluv částečně optimalizovat již v předmluvní fázi.

Po výběru vhodného dodavatele přichází krok vyjednávání o textu budoucí smlouvy. Původní návrh textu smlouvy předkládá zhotovitel na základě podmínek v žádosti o nabídky. Poté dochází k doladění jednotlivých ujednání a to způsobem opakovaného posílání pozměněného textu smlouvy mezi objednatelem a zhotovitelem. K tomu lze doporučit volit raději hned na začátku *osobní schůzku*, kde budou přítomny všechny zainteresované osoby včetně právníka a dalších osob a kde se vyjednávají všechny náležitosti smlouvy. Uvedené by tak následně zkrátilo či úplně eliminovalo schvalovací proces textu smlouvy v rámci společnosti, který je v současnosti zbytečně dlouhý. Ten by šel také zkrátit počátečním vymezením kratšího času na závěrečnou kontrolu tohoto dokumentu pro jednotlivé zainteresované zaměstnance.

Příčinou prodlužování doby řešení konkrétního textu smlouvy může být také skutečnost, že je prvotní tvorba textu smlouvy ponechána na zhotoviteli. Přestože ten má k dispozici veškeré podklady obsahující požadavky objednatele, nemusí být jeho volba formulací ve smlouvě vyhovující. Proto je dalším návrhem pro plynulejší a rychlejší průběh procesu uzavírání smluv, *vytvoření vzorové smlouvy*. Ta by měla obsahovat všechna ujednání, která je možno předem připravit bez detailnějších znalostí konkrétního obchodu.

Dalším zdržujícím faktorem ve fázi vyjednávání textu smlouvy se mohou stát omezené *pravomoci zaměstnanců*, kteří mají na starosti celé obchodní jednání. Touto osobou, pověřenou zajistit hladký průběh jednání, může být nákupčí manažer. Ovšem pravomoci k podepisování smluv, které se týkají vyšších finančních částek, mohou spočívat na vyšších postech v rámci společnosti. Důležité je zajistit, aby podpisová pravomoc byla v co největším počtu případů zajištěna v rámci pobočky, aby zde nedocházelo ke zbytečnému prodlení.

Společnost ABC, s. r. o. si jako způsob výzvy k předkládání nabídek zvolila oslovení konkrétních dodavatelů dle svého uvážení. Jedná se o neveřejnou žádost směřující pouze k několika vyvoleným firmám. Z pohledu snahy zbytečně nezvyšovat počet uchazečů výběrového řízení na dodavatele je tento krok pochopitelný. Ovšem tímto jednáním se může společnost připravit o zajímavé nabídky, o kterých třeba neměla ani tušení. Proto lze jako další doporučení pro optimalizaci procesu uzavírání smluv v rámci závodu uvést *uveřejnění žádosti o nabídky* neboli výzvy k podávání nabídek. V případě citlivosti některých údajů v tomto dokumentu lze navrhnout uveřejnit pouze základní informace a více sdělovat až v případě vážného zájmu potenciálního dodavatele. Uveřejněním je myšleno například vyvěšení výzvy na webové stránky společnosti.

V souvislosti s neveřejnou, ale konkrétně směřovanou výzvou k podávání nabídek je vhodné upozornit na pojem *předsmluvní odpovědnost*. Některé oslovené společnosti by si tuto jmenovitou výzvu mohly vyložit jako začátek předsmluvního vyjednávání, které se může v určité fázi stát více závazným, než bylo původně zamýšleno. Zvláště v případě, že je jako následný krok požadováno vytvoření návrhu smlouvy. Některé společnosti prozatím nemusí být obeznámeny se skutečností, že jsou v zákoně zakotveny ustanovení týkající se předsmluvní odpovědnosti. To je

ovšem neomlouvá a nezbavuje povinností plynoucích z těchto ustanovení. Proto lze doporučit, potenciálního smluvního partnera dostatečně seznámit se vzniklou situací a informovat, že se prozatím jedná o nezávazné jednání.

Smyslem *smlouvy o dílo* je ujednání pravidel mezi smluvními stranami ohledně způsobu provádění díla, požadavků na vzhled a funkčnost díla, předvedení způsobilosti díla sloužit svému účelu, ohledně předávání díla, hrazení ceny a dalších potřebných náležitostí. Smlouva o dílo má určité nezbytné náležitosti požadované zákonem, ty jsou ovšem poměrně obecné a nebrání smluvním stranám ujednat si konkrétní podmínky obchodu dle svých představ, což podporuje flexibilitu smlouvy o dílo. Tato smluvní volnost přináší mnoho možností, ale má také svá úskalí, proto je třeba dbát na obsah uzavíraných smluv. Společnost ABC, s. r. o. patří k těm společnostem, které nezanedbávají tvorbu obchodních smluv, přesto i v jejich smlouvách se dá nalézt pár nedostatků.

Prvním návrhem pro zlepšení je uvádět hned na začátek smlouvy *preambuli*, která vyjadřuje její účel či ekonomický význam a objasňuje vůli smluvních stran. Nejedná se o nezbytnou náležitost smlouvy, ale napomáhá její správné interpretaci a pochopení širšího kontextu smlouvy.

Mezi *podstatné náležitosti* smlouvy, které nesmí v žádné smlouvě o dílo chybět, patří specifikace smluvních stran, tedy zhotovitele a objednatele, základní definice jejich povinností, vymezení díla a jeho úplatnost. Na tyto části smlouvy je třeba dávat si pozor a pečlivě je připravit. Povinností zhotovitele je provést na své náklady a nebezpečí dílo pro objednatele, ten má naopak povinnost dané dílo převzít a zaplatit za něj sjednanou cenu.

U smluv o dílo od společnosti ABC, s. r. o. jsou *smluvní strany* řádně definované bez sporných bodů. Dokonce je uvedeno více informací, než je vyžadováno, jako například osoby pověřené jednat v technických věcech nebo bankovní spojení. Ovšem v souvislosti s uvedením bankovního účtu je potřeba kontrolovat jeho aktuálnost. Stanovení základních povinností a definice díla se uvádí v článku smlouvy nazvaném „*Předmět smlouvy*“. Formulace uvedené ve smlouvách nejsou úplné a lze doporučit jejich lepší a výstižnější *specifikaci*, aby nemohlo dojít k jejich následnému zpochybnění. Nemělo by například chybět uvedení závazku objednatele převzít dílo. Je obvyklé a doporučované uvádět bližší charakteristiku díla do příloh a v textu smlouvy na ně pouze odkázat, přesto je vhodné uvést alespoň základní vymezení díla do textu smlouvy.

Další velmi podstatnou náležitostí je *úplatnost díla*, tedy ujednání o ceně. U obou případů je zvolena nejjednodušší a nejméně sporná varianta, kterou je určení ceny jako pevné částky. Jsou vyjmenovány všechny položky, jež jsou v ceně zahrnuty, ale nedostatek lze spatřovat v tom, že cena není podle těchto různorodých položek rozčleněna. Je určena jako *paušální částka* obsahující rozdílné úkony bez jejich konkrétního vyčíslení. Například při nespokojenosti objednatele s jednou činností a její následnou reklamací lze jen těžko vyčíst hodnotu této činnosti ze smlouvy. Rozhodně lze doporučit samostatně uvést cenu za servisní služby a nejlépe stanovit její placení ne jednorázově, ale rovnoměrně během doby poskytování těchto

služeb. Dalším nedostatkem je stanovení *přesné částky DPH*, místo jejího zakotvení do smlouvy jako částky v „zákonné výši“. V případě, že by se změnila sazba DPH a ve smlouvě byla uvedena její přesná výše, neodpovídala by skutečnosti a jedna ze stran by byla znevýhodněna, protože by musela tento rozdíl uhradit. Ceny ve smlouvách jsou uvedeny v *cizí měně*, proto by vzhledem ke kolísání měnových kurzů bylo žádoucí ustanovit ve smlouvě měnovou doložku, která slouží ke snížení rizika plynoucího ze změn měnového kurzu. Poslední připomínkou týkající se ujednání o ceně díla je nepokrytí možností mimořádných nepředvídaných událostí nebo tzv. víceprací či méněprací, a s tím souvisejících nákladů, smluvní dohodou.

Navržení zlepšení ujednání o ceně lze shrnout do čtyř bodů:

- rozčlenit položky ceny, zvláště servisní služby
- DPH stanovit v zákonné výši
- sjednat měnovou doložku
- smluvně upravit situaci při změně nákladů

V souvislosti s uvedeným doporučením uvést cenu za servisní služby zvláště lze dále navrhnout, aby si smluvní strany dohodly také možnost *výpovědi* těchto služeb, včetně příslušné výpovědní lhůty. Doba pěti let je poměrně dlouhá a upsání se k takovému závazku bez možnosti výpovědi může být riskantní.

K dalším důležitým *náležitostem* ve smlouvě, které *upřesňují předmět plnění*, se řadí termín plnění, místo plnění a způsob plnění. Vše by bylo vhodné zařadit do jednoho článku smlouvy pro její přehlednost. Důležité je jejich stanovení v jednoznačných formulacích, které neumožňují odlišné interpretace. Například u místa plnění uvést přesnou adresu, uvádět termíny i pro dílčí plnění nejen pro plnění jako celek a u způsobu plnění zvolit i způsob předání plnění včetně osoby oprávněné plnění převzít.

Zásadním ujednáním typickým pro společnost ABC, s. r. o. je článek s názvem *Akceptace předmětu smlouvy*, který se týká akceptačního řízení, akceptačních kritérií a akceptačních testů. Upravuje záležitosti ohledně přijetí plnění a specifických podmínek kladených na produkt. Účelem článku je chránit především objednatele a to před přijetím nekvalitních produktů či produktů obsahujících vady a následnou reklamaci. Ovšem zhotoviteli naopak zajišťuje jistotu, že v případě dodání produktu bez vad a splňujícího požadavky bude bezodkladně přijat a následně zaplacen. Součástí článku bývá také odkaz na přílohu, která detailněji specifikuje akceptační kritéria a testy. Nedostatek ohledně akceptace spočíval v nejednotnosti odstavců, kdy nebyly všechny soustředěny v jednom článku, a v jednom případě i neoprávněného požadavku na zhotovitele.

Ve smlouvě by neměla chybět ujednání o možnosti odstoupení od smlouvy, o smluvních pokutách a úrocích z prodlení či stanovení odpovědností smluvním stranám. Tato ujednání ve smlouvách o dílo neobsahovala žádné nedostatky, které by bylo potřeba zlepšovat, kromě sporně stanovené záruční doby a reklamace. Z textu jasně nevyplývalo, jak dlouhá je tato doba ani termín jejího začátku. Je po-

třeba dbát na správně a nesporně definovanou záruční dobu a podmínky reklama-  
ce. Závěrečný článek obsahoval typická ujednání, která se dávají až na konec  
smlouvy. Jediným nevhodným ujednáním, bylo zavázání smluvních stran, že se  
budou vzájemně informovat o všech organizačních změnách. Takový požadavek je  
příliš obecný, tudíž ve výsledku nemá význam. Lze doporučit zpřesnit tento záva-  
zek na podávání určitých informací, které jsou relevantní vzhledem k ujednanému  
obchodu.

Na závěr lze zmínit, že smlouvy o dílo byly sestaveny tak, že byly vyváženy práva a  
povinnosti obou smluvních stran. Jejich spíše formálním nedostatkem byla nepřehlednost a roztříštěnost některých ujednání, která spolu souvisela. Proto lze doporučit logičtější a přehlednější uspořádání souvisejících ujednání a jejich umístění ve stejném článku smlouvy. Také je třeba dbát na používání známých pojmů a zkratk nebo případně dostatečné vysvětlení neznámých pojmů v textu smlouvy, aby nedocházelo k následným sporům ohledně jejich interpretace.



## 6 Závěr

Diplomová práce se věnuje zmapování procesu uzavírání smluv v praxi závodu a rozboru konkrétních smluv o dílo. Hlavním cílem je navrhnout doporučení pro optimalizaci procesu uzavírání smluv praxi konkrétního závodu. Její první část se zabývá především právní úpravou smluvního práva, jelikož ta se dočkala změn po rekodifikaci soukromého práva v ČR. Zásadní je nový občanský zákoník, který nabyl účinnosti 1. 1. 2014 a odstranil dvoukolejnost právní úpravy závazků, která pramenila z obchodního zákoníku a občanského zákoníku. V současnosti je pramenem pro závazkové právo zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který přináší jednotnou úpravu.

V literárním přehledu je pozornost věnována několika důležitým pojmům a s nimi souvisejícím otázkám. Nejdříve je obecně vysvětlen pojem závazek, jenž označuje vztah mezi věřitelem a dlužníkem, kdy obsahem tohoto vztahu jsou jejich práva a povinnosti. Vznik závazku může mít různé právní důvody, kdy typicky je důvodem vzniku právní jednání, proto jsou nazývány jako závazky z právních jednání. Též jsou označovány jako smluvní závazky, jelikož nejčastějším právním jednáním způsobujícím vznik závazku je smlouva. Pojmy právní jednání a smlouva jsou rozebrány v samostatných kapitolách.

Nejprve je obecně rozebrána smlouva, její obsah, forma a další náležitosti a poté je uvedena obecná struktura smlouvy, kdy podstatnými prvky všech smluvních typů je označení smluvních stran, hlavní plnění a protiplnění. Právní úprava smlouvy o dílo a jejích podstatných náležitostí je vyložena v další kapitole.

Poslední nejdůležitější problematikou řešenou v první části práce je proces uzavírání smluv, jeho pravidla a úskalí. Konkrétně je pozornost zaměřena na uzavírání obchodních smluv mezi podnikateli, jde tedy o obchody B2B. Tato oblast se vyznačuje větší smluvní svobodou, než tomu bylo dříve, proto je kladen větší důraz na odpovědnost a poctivost při vyjednávání smluvních stran. V zákoně je zakotvena nově před smluvní odpovědnost a ochrana slabší strany. Samotný kontraktační proces se skládá z několika kroků, kdy dvěma základními kroky jsou nabídka a její akceptace, a vede ke vzniku smlouvy.

V druhé části diplomové práce je nejdříve analyzován proces uzavírání smluv v konkrétním závodě a následně smlouvy o dílo, které vznikly v rámci tohoto procesu. Kontraktační proces se vyznačuje několika nedostatky, z nichž zásadním je jeho časová náročnost. Jsou navrženy kroky, které by mohly proces zkrátit v jednotlivých etapách, například zefektivnění komunikace mezi smluvními stranami nebo stanovení přísnějších termínů v časovém harmonogramu. Smlouvy o dílo se nevyznačují závažnými nedostatky. Hlavní výtkou je jejich vnitřní neuspořádanost a nepřehlednost, proto by bylo vhodné dávat související odstavce do stejného článku. Další doporučení se týkají lepší specifikace předmětu smlouvy, přesnějšího ujednání detailů ohledně ceny, smlouvením výpovědi servisních služeb a dalších. Celkově je potřeba dbát na obsah smluv, aby nedošlo k tomu, že se smluvní strany zavážou k něčemu, co vlastně nechtějí.

## 7 Literatura

- BÁNYAIOVÁ, Alena. *Závazky v oblasti výstavby a nové civilní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. Právo prakticky. ISBN 978-80-7552-057-9.
- BEDNÁŘ, Václav. *Nový občanský zákoník*. Vydání první. Karlovy Vary: Vysoká škola Karlovy Vary, o.p.s., 2015. ISBN 978-80-87236-25-3.
- BEJČEK, Josef a Josef ŠILHÁN. *Obchodní smlouvy: závazky v podnikání*. 1. vydání. V Praze: C.H. Beck, 2015. Academia iuris. ISBN 978-80-7400-574-9.
- BEJČEK, Josef, Karel ELIÁŠ a Přemysl RABAN. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010. ISBN 978-80-7400-337-0.
- BEJČEK, Josef. *Smluvní svoboda a ochrana slabšího obchodníka*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2016. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity; svazek č. 557. Řada teoretická. Scientia. ISBN 978-80-210-8185-7.
- BEZOUŠKA, Petr a Lucie PIECHOWICZOVÁ. *Nový občanský zákoník: nejdůležitější změny*. Olomouc: ANAG, 2013-. Právo. ISBN 978-80-7263-819-2.
- ČECH, Petr. *Kdy použít obchodní zákoník a kdy jen občanský*. Právní rádce: měsíčník Hospodářských novin. Praha: Economia. 2007, č. 12, 2008, č. 1. ISSN 1210-4817
- DAVID, Jiří a Jan TULÁČEK. *Vzory podání a smluv s vysvětlivkami: podle občanského zákoníku, zákona o obchodních korporacích, katastrálního zákona, občanského soudního řádu, zákona o zvláštních řízeních soudních a exekučního řádu*. Praha: Leges, 2014. Praktik. ISBN 978-80-7502-028-4.
- DÁVID, Radovan. *Smlouvy podle nového občanského zákoníku*. 1. vyd. V Brně: Michal Hanych, 2013. ISBN 978-80-87934-01-2.
- DOHNAL, Jakub, Miroslav GALVAS a Jakub OLIVA. *Obchodní smlouvy*. V Praze: C.H. Beck, 2016. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-489-6.
- HAJN, Petr a Josef BEJČEK. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003. ISBN 80-7201-415-3.
- HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721 – 2054)*. Praha. C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-535-0.
- HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv podle nového občanského zákoníku*. Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví. Praha: C.H.Beck. 2012, č. 1. ISSN 1210-6410
- HULMÁK, Milan. *Uzavírání smluv v civilním právu*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2008. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-062-1.
- JANKŮ, Martin. *Nové občanské právo v kostce: (stručný úvod)*. 1. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-516-9.
- MAREK, Karel a Lenka ŽVÁČKOVÁ. *Obchodní podmínky, obchodní zvyklosti a vykládací pravidla*. Vyd. 1. Praha: ASPI, 2008. ISBN 978-80-7357-333-1.

- NOVOTNÝ, Petr. *Nový občanský zákoník: Smluvní právo*. 1. vyd. Praha: Grada, 2014. Právo pro každého. ISBN 978-80-247-5164-1.
- ONDREJOVÁ, Dana. *Nástin obchodního práva*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, právnická fakulta, 2014. ISBN 978-80-210-7417-0.
- ONDREJOVÁ, Dana. *Průvodce uzavíráním smluv po rekodifikaci*. Vydání první. Praha: Wolters Kluwer, 2015. Právo prakticky. ISBN 978-80-7478-962-5.
- PADRNOS, Jaroslav. *Vhled do právní úpravy českého obchodního práva*. 2. díl, Základy obligačního práva. Vyd. 1. Ostrava: Key Publishing, 2014. Právo. ISBN 978-80-7418-209-9.
- PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2., aktualiz. vyd. Praha: ASPI, 2009. ISBN 978-80-7357-444-4.
- POSPÍŠIL, Michal. *Obchodní závazkové vztahy*. 1. vyd. Praha: Metropolitan University Prague Press, 2012. ISBN 978-80-86855-80-6.
- PRAŽÁK, Zbyněk. *Smlouva o dílo podle obchodního zákoníku: praktická příručka*. 3., přeprac. vyd. Praha: Leges, 2010. Praktik. ISBN 978-80-87212-61-5.
- RABAN, Přemysl. *Občanské právo hmotné: závazkové právo*. 1. vyd. Brno: Václav Klemm, 2014. ISBN 978-80-87713-11-2.
- ROZEHNAL, Aleš. *Závazkové právo: obecná část: deliktní právo*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2014. Monografie. ISBN 978-80-7380-496-1.
- STONE, Richard. *The modern law of ontract*. Tenth edition. London: Routhledge. 2013. ISBN 978-0-203-06875-5.
- SVEJKOVSKÝ, Jaroslav, Eva KABELKOVÁ a Martin VYCHOPEŇ. *Vzory smluv, petitů a základacích listin dle nového občanského zákoníku*. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-281-6.
- ŠILHÁN, Josef a Damian CZUDEK. *Základy obchodního práva pro ekonomy*. 1. vydání. Ostrava: VŠB-TU Ostrava, 2015. Series of textbooks. ISBN 978-80-248-3171-8.
- ŠTANDERA, Jan. *Smlouva o dílo v novém občanském zákoníku: komentář*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2013. Beckovy komentáře. ISBN 978-80-7400-519-0.
- ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.
- ŠVESTKA, Jiří. *Občanský zákoník: komentář. Svazek V, (§ 1721 až 2520)*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014 A. Komentáře Wolters Kluwer. Kodex. Rekodifikace. ISBN 978-80-7478-638-9.
- ŠVESTKA, Jiří. *Občanský zákoník: komentář. Svazek VI, (§ 2521 až 3081)*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014 B. Komentáře Wolters Kluwer. Kodex. Rekodifikace. ISBN 978-80-7478-630-3.
- TINTĚRA, Tomáš, Petr PODRAZIL a Pavel PETR. *Základy závazkového práva*. Vydání první. Praha: Leges, 2016-. ISBN 978-80-7502-124-3.
- TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. Teoretik. ISBN 978-80-87576-75-5.

---

*Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů*

*Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů*

*Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů*

# **Přílohy**

# A Smlouva o dílo č. 1

## SMLOUVA O DÍLO Č. 2016-01

uzavřená podle § 2586 a násl. zákona č. 89/2012 Sb. občanský zákoník v účinném znění mezi:

### I. Smluvní strany

1. **XXX s.r.o.**

se sídlem: Ulice 1, 600 00 Brno  
Zastoupená: Ing. Pan Inženýr, CIO (Chief Information Officer)  
IČ: 12345678  
DIČ: CZ12345678  
Bankovní spojení: CZ111000222333  
SWIFT: ABCDCZPX  
Registrace: v obchodním rejstříku vedeném Krajským soudem v Brně,  
sp. zn. C 12345  
(dále jen „objednatel“)

a

2. **YYY, s.r.o.**

se sídlem: Ulice 2, 111 00 Praha  
Zastoupená: Ing. Pan Jednatel, jednatelem  
IČ: 87654321  
DIČ: CZ87654321  
Bankovní spojení: CZ333222111000  
Swift: DCBACZPX  
Registrace: v obchodním rejstříku spisová značka: C 654321 vedená u  
rejstříkového soudu v Praze  
(dále jen „zhotovitel“)

## II. Předmět smlouvy

1. Předmětem této smlouvy je provedení díla "**NAS 2016**" (dále jen „dílo“) dle smluveného harmonogramu uvedeného v [Příloze č. 3](#), podrobná specifikace a akceptační kritéria jsou uvedena v [Příloze č. 1](#) a [Příloze č. 2](#) této smlouvy. Přílohy tvoří nedílnou součást smlouvy.
2. Zhotovitel se touto smlouvou zavazuje provést dílo a převést na objednatele vlastnické právo k dílu dle této smlouvy. Objednatel se zavazuje převzít od zhotovitele dílo po splnění všech akceptačních kritérií a zaplatit mu sjednanou cenu díla. Objednatel nabyvá vlastnického práva k dílu dle této smlouvy až po úplné úhradě smluvní ceny.

## III. Podmínky plnění

1. Zhotovitel se zavazuje dodávat části plnění smlouvy dle časového harmonogramu, který jde definován Přílohou č. 3.
2. Zhotovitel se zavazuje vystavit Akceptační protokol, jehož návrh předá objednateli nejpozději den před začátkem akceptačního řízení dle Přílohy č. 3.
3. Objednatel si vyhrazuje právo provést po ukončení instalace a implementace a po ukončení migrace dat akceptační testy díla k ověření splnění akceptačních kritérií dle Přílohy č. 2 této smlouvy. Objednatel se zavazuje v průběhu akceptačních testů spolupracovat se zhotovitelem a informovat jej o průběžných výsledcích akceptačního řízení.
4. Akceptační řízení vyhodnotí předávané plnění z pohledu splnění akceptačních kritérií k danému milníku (koncovému termínu realizace) uvedenému v Příloze č. 3 této smlouvy. Výsledek akceptačního řízení bude písemně vyjádřen v Akceptačním protokolu, v němž objednatel uvede všechny zjištěné vady a sdělí, zda plnění v rámci akceptace je možné akceptovat a zda případně zjištěná vada brání pokračování práce na předmětu díla, či nikoliv. V případě, že zjištěné vady nebrání v akceptaci dílčího plnění, určí smluvní strany písemně v Akceptačním protokolu termín a způsob odstranění v protokolu uvedených vad a další postup v pokračování plnění předmětu díla. V případě neakceptace (v důsledku nesplněných akceptačních kritérií definovaných v Příloze č. 2 této smlouvy) dílčího plnění je zhotovitel povinen předat dílčí plnění k opětovné akceptaci nejpozději do dvou týdnů od data takového vyjádření objednatele. Tímto nejsou dotčeny nároky na úhradu smluvní pokuty definované v článku XII. této smlouvy. Opakovaná neakceptace (druhá a následující) se považuje za závažné porušení smlouvy a objednatel má právo od smlouvy odstoupit. V případě opakované neakceptace dílčího plnění má právo od smlouvy odstoupit i zhotovitel.
5. V případě, že jsou splněna akceptační kritéria definovaná v Příloze č. 2 této smlouvy, objednatel se zavazuje potvrdit akceptaci dané části předmětu plnění svým podpisem v Akceptačním protokolu.

6. Objednatel a zhotovitel deklarují, že je pro obě strany po vzájemném souhlasu přípustné časové zkrácení fází jednotlivých dílčích plnění předmětu smlouvy. Tato skutečnost může vést ke dřívějšímu provedení všech následných úkonů časového harmonogramu.

#### **IV. Akceptace předmětu smlouvy**

1. Objednatel si na základě této smlouvy a dle podmínek v ní uvedených vyhrazuje právo vyžadovat splnění akceptačních kritérií jako podmínku pro akceptaci technického řešení.
2. Akceptační kritéria předmětu smlouvy jsou definována Přílohou č. 2.
3. Z testů technologických celků dodávaných zhotovitelem jsou přípustné pouze takové, které nejsou v rozporu se záručními podmínkami dodávaného hardware, zejména se pak nevedou k mechanickým poškozením či poškozením způsobeným hrubou nedbalostí. V případě porušení tohoto ustanovení je odpovědnost za škodu na straně objednatele.
4. V případě, že zhotovitel prokáže připravenost předmětu smlouvy naplnit akceptační kritérium, nicméně posouzení či naplnění neumožňují systémy, které nejsou předmětem této smlouvy, zavazuje se objednatel akceptovat daný bod s výhradou s tím, že zhotoviteli zůstává povinnost toto prokázat a navrhnout možná řešení k naplnění daného akceptačního kritéria.
5. Objednatel se zavazuje akceptovat dílo nebo jeho část bezprostředně po splnění jím vyžadovaných akceptačních kritérií. Pro účely této smlouvy je termín dané fáze akceptace stanoven v Příloze č. 3. Nejpozději je však dnem akceptace považován 10-tý den po dni, ke kterému bylo prokázáno splnění akceptačních kritérií zhotovitelem.
6. Podmínky opakovaného akceptačního řízení a důsledky opakované neakceptace jsou uvedeny v článku III.4. této smlouvy.

#### **V. Realizace servisu**

1. Zhotovitel se zavazuje poskytovat servisní služby definované touto smlouvou a to mechanismem přímého nákupu servisní služby a záruky výrobce NNN na dodávky náhradních dílů a SW subscription, které jsou předmětem této smlouvy. Zhotovitel je povinen zajistit a zaručit řádný provoz systému v servisním režimu po dobu pěti let ode dne aktivace servisu u výrobce. Na základě vzájemné dohody smluvních stran bude část servisních služeb spočívající ve včasné dodávce náhradních dílů do místa plnění dodávky (4 Hour Parts Delivery and SW subscription)



poskytována výrobcem těchto náhradních dílů – společností NNN. Požadavky na servisní činnosti budou hlášeny vždy zhotoviteli.

Bližší podmínky jsou uvedeny v Servisní smlouvě, která bude uzavřena mezi objednatelem a zhotovitelem.

2. Servisní služby (4 Hour Parts Delivery and SW subscription) poskytované výrobcem NNN nejsou vázány na konkrétního partnera NNN včetně zhotovitele. V případě ukončení Servisní smlouvy uzavřené se zhotovitelem je objednatel oprávněn uzavřít novou servisní smlouvu s jiným partnerem NNN, přičemž servisní služby poskytované výrobcem NNN zůstanou zachovány. Aktivaci servisních služeb u NNN provádí na základě dodávky objednatel. Na webových stránkách NNN je pak možno ověřit úroveň a délku těchto servisních služeb včetně seznamu zařízení, na které se support vztahuje.

## VI.Cena díla

1. Objednatel se zavazuje zaplatit zhotoviteli za dodané dílo dle [článku č. II.](#) této smlouvy cenu ve výši 10,- USD bez DPH. DPH činí 2,10 USD. Celková cena včetně DPH činí 12,10 USD. Tato cena bez DPH je pevná pro sjednaný rozsah díla. Zhotovitel prohlašuje, že harmonogram uvedený v příloze č. 3 této smlouvy obsahuje veškeré práce a činnosti potřebné pro dosažení plné funkčnosti díla dle této smlouvy.
2. V ceně díla je zahrnuto pojištění, clo, doprava díla až na místo dodání a dále uvedení díla do provozu, migrace dat, zaškolení pracovníků a servisní služby specifikované v článku č. V. této smlouvy.

## VII.Platební podmínky

1. Dílo pokládají smluvní strany za dodané, jestliže došlo k akceptaci díla jako celku posplnění akceptačních kritérií uvedených v [Příloze č. 2](#) a převzetí v místech dodání díla. Dokladem o splnění této smlouvy je dodací list opatřený podpisem odpovědného pracovníka objednatele a oběma smluvními stranami podepsaný akceptační protokol dokladující instalaci a plnou funkcionalitu díla dle Přílohy č. 1 a 2.
2. Po dodání díla je zhotovitel oprávněn vystavit fakturu. Splnění smlouvy je zároveň pokládáno za uskutečnění zdanitelného plnění ve smyslu zákona o dani z přidané hodnoty. Vystavená faktura vedle náležitostí daňového dokladu podle zákona o dani z přidané hodnoty bude obsahovat evidenční číslo zakázky, které objednatel sdělí zhotoviteli neprodleně po uzavření této kupní smlouvy, identifikaci smlouvy, na jejímž základě bylo plněno, identifikaci dokladu osvědčujícího zdanitelného

plnění, číslo faktury, datum splatnosti. Faktura musí být opatřena razítkem zhotovitele a podpisem pracovníka oprávněného ji vystavit.

3. Faktura je splatná do 21-ti dnů ode dne doručení faktury objednateli a bude uhrazena formou platebního příkazu na účet zhotovitele.
4. V případě, že faktura obsahuje nesprávné náležitosti nebo v ní některé náležitosti chybí, je objednatel oprávněn fakturu vrátit zpět zhotoviteli do data její splatnosti. V takovém případě je zhotovitel povinen vystavit novou fakturu s novým datem splatnosti.
5. Odpovědnost za škodu na díle přechází na objednatele okamžikem dodání díla.

### **VIII. Povinnosti zhotovitele**

1. Zhotovitel bude informovat objednatele 5 dní předem o datu dodání jednotlivých součástí díla.
2. Dodací lhůta díla činí 12 týdnů ode dne podpisu této smlouvy poslední ze smluvních stran.
3. Místem dodání díla je :
  - Primární lokalita (dále PL) s adresou Ulice 1, 600 00 Brno
  - Sekundární lokalita (dále SL) s adresou Náměstí 3, 600 00 Brno
4. Součástí dodání díla jsou veškeré doklady vztahující se k řádnému užívání díla, jako jsou manuály a kompletní technická dokumentace zařízení, prohlášení o shodě, dodací list. Předávací protokoly budou oboustranně podepsány.
5. Zhotovitel je povinen zaškolit objednatelem označenou obsluhu díla odborným zaměstnancem zhotovitele. O průběhu zaškolení bude vystaven oboustranně podepsaný protokol.
6. Zhotovitel je povinen provést migraci dat dle požadavku objednatele.
7. Zhotovitel je povinen respektovat pravidla interního procesu pro implementaci změn – proces CIRC. Implementaci s výpadkem produkčního prostředí lze provádět o víkendech a mimo pracovní dobu (pracovní doba je po-pá od 7:00 do 21:00) po předchozí domluvě a schválení v CIRC. Implementací také nesmí být ohrožena aktuálnost a konzistence dat, s daty se může pracovat pouze po úspěšné záloze, jejíž provedení zajistí objednatel.

### **IX. Povinnosti objednatele**

1. Objednatel je povinen zaplatit cenu podle [článku VI.](#) této smlouvy, poskytnout zhotoviteli součinnost nezbytnou pro řádné a včasné dodání díla a převzít dílo

podle [článku II.](#) této smlouvy po splnění všech akceptačních kritérií zhotovitelem dle [Přílohy č. 2.](#)

2. Objednatel je povinen zajistit přístup k datům, jejich čitelnost a konzistenci za účelem provedení migrace dat včetně provedení úspěšné zálohy těchto dat před započítáním migrace.
3. Objednatel je povinen zajistit infrastrukturu včetně SW a HW v tomto rozsahu:
  - Pro připojení do LAN sítě odpovídající počet a propustnost síťových rozhraní a jejich příslušné nastavení v rámci LAN a příslušnou kabeláž
  - Pro připojení virtualizovaných LUNů storage odpovídající počet FC portů na redundantních FC switchích a FC kabely odpovídající kvality a délky
  - Exportované FC LUNy virtualizovaného storage v potřebné kapacitě, kvalitě a struktuře, dle pravidel pro virtualizaci LUNů SW prostředkem NNN a dokumentů Best Practices
  - Pro připojení ke zdroji elektrického napětí odpovídající počet zásuvek.

### **X.Odpovědnost zhotovitele za vady**

1. Pokud dojde ke zjištění vad na díle v průběhu záruční doby, je objednatel oprávněn tyto vady prokazatelným způsobem oznámit zhotoviteli (reklamovat).
2. Zhotovitel je povinen poté, co mu bude oznámena reklamáce vad objednatele, zjistit závadu a v případě, že ji uznává, ji opravit. Pro reklamáce platí pravidla servisu dle článku V. V případě, že závada bude takového charakteru, že ji nebude možné opravit na místě, dohodnou se pověřeni zástupci smluvních stran na dalším postupu opravy vedoucí k co možná nejrychlejšímu uvedení díla opět do provozu.
3. Vedle práv z odpovědnosti za vady u podstatného či nepodstatného porušení smlouvy obsažených v občanském zákoníku, má objednatel v případě podstatného i nepodstatného porušení smlouvy právo na náhradu nákladů vzniklých opravou vad prostřednictvím třetí osoby, a to v případě že zhotovitel nesplní svou povinnost odstranit vady díla ve stanovené lhůtě a objednatel prokazatelně doloží výši a důvodnost takovýchto nákladů.
4. Zhotovitel za vady neodpovídá, jestliže byly po předání díla způsobeny objednatelem nebo vnějšími událostmi. To neplatí, způsobil-li vady zhotovitel.
5. Zhotovitel se zavazuje, že bude zajišťovat pozáruční servis díla a garantuje dostupnost servisu. Tato činnost bude prováděna v souladu s pozáručními servisními podmínkami výrobce na dodávaný produkt nebo na základě Servisní smlouvy uzavřené dle článku V.
6. Objednatel není nijak limitován v možnostech standardních uživatelských úkonů administrace dodaných hardwarových prostředků. Objednatelem realizované administrační úkony a jejich důsledky jsou v plné kompetenci a odpovědnosti

objednatele a nemohou způsobit omezení záručních či servisních povinností zhotovitele vyplývajících z předmětu smlouvy.

7. Objednatel není vázán výhradní povinností realizovat budoucí rozšíření a změny funkcionalit předmětu smlouvy využitím služeb zhotovitele.

## **XI. Ukončení smluvního vztahu**

1. Tento smluvní vztah může být ukončen písemnou dohodou smluvních stran nebo písemným odstoupením jedné nebo druhé smluvní strany v případě, že dojde k podstatnému porušení smlouvy.
2. Za podstatné porušení smlouvy pokládají smluvní strany:
  - (a) zhotovitel nedodá dílo v takovém provedení, jak je uvedeno v této smlouvě a jejích přílohách nebo technické parametry neodpovídají uživatelskému manuálu jednotlivého výrobku a nesjedná nápravu ani v dodatečně přiměřené lhůtě poskytnuté mu k tomu objednatelem,
  - (b) prodlení zhotovitele s dodáním a zprovozněním díla přesahující 30 dnů oproti smluvenému termínu v [Příloze č. 3](#),
  - (c) prodlení objednatele s úhradou kupní ceny přesahující 30 dnů smluvený termín splatnosti faktury,
  - (d) neposkytnutí nezbytné součinnosti objednatelem zhotoviteli k řádnému a včasnému splnění smlouvy a nesjednání nápravy ani v dodatečně přiměřené lhůtě poskytnuté k tomu zhotovitelem;
  - (e) opakovaná neakceptace (druhá a následující) díla.
3. V písemném odstoupení od smlouvy musí odstupující smluvní strana uvést, v čem spatřuje důvod odstoupení od smlouvy, popřípadě připojit k tomuto úkonu doklady prokazující tvrzené důvody.
4. Dojde-li k odstoupení od smlouvy, dodané a nezaplacené řešení bude vráceno bez zbytečného odkladu zhotoviteli. Odstoupením od smlouvy se tato smlouva ruší od počátku.
5. Odstoupením od smlouvy není dotčeno právo odstupující smluvní strany na smluvní pokutu, na níž jí vznikl nárok před ukončením smlouvy, a na náhradu škody.

## **XII. Smluvní pokuty a úroky z prodlení**

1. Zhotovitel, který bude v prodlení s dodáním díla oproti termínu dohodnutém v této smlouvě, zaplatí objednateli smluvní pokutu ve výši 0,05 % z ceny díla za každý i započatý den prodlení.

2. Za porušení povinnosti uvedené v článku XIII bod 5 je porušující smluvní strana povinnadruhé smluvní straně uhradit smluvní pokutu ve výši 200 000 Kč.
3. Objednatel, který bude v prodlení s úhradou faktury za dodané dílo, je povinen zaplatit zhotoviteli smluvní úrok z prodlení ve výši 0,05 % za každý den prodlení z nezaplacené částky faktury.
4. Zaplacením smluvní pokuty není dotčeno právo na náhradu škody, která vznikla v příčinné souvislosti s důvodem, na jehož základě je smluvní pokuta účtována a vymáhána.
5. Smluvní pokuta musí být druhé smluvní straně písemně vyúčtována a vyúčtování jí musí být doručeno. Na vyúčtování musí být uvedena výše smluvní pokuty a její důvod.

### **XIII.Ostatní ujednání**

1. Zhotovitel zaručuje, že na dodaném dílu neváznou práva třetích osob bránící uzavření této smlouvy a řádnému užívání díla objednatel, zejména práva vyplývající z průmyslového vlastnictví.
2. Jakýkoliv dodatek k této smlouvě musí mít písemnou formu a musí být podepsán oprávněnými zástupci obou smluvních stran.
3. Technické změny v jednotlivých položkách díla musí mít písemnou formu a musí být podepsány oprávněnými zástupci obou smluvních stran.
4. Zhotovitel i objednatel jsou povinni zachovat mlčenlivost o všech skutečnostech, údajích a informacích, týkajících se druhé strany, které mají povahu jejich obchodního tajemství v rozsahu a za podmínek § 504 občanského zákoníku, a o kterých se dozví v souvislosti s plněním této smlouvy. Zhotovitel i objednatel se zavazují, že tyto skutečnosti nesdělí ani jiným způsobem neposkytnou žádné třetí osobě a zajistí jejich přiměřenou ochranu a utajení. V případě porušení tohoto bodu vedoucího ke vzniku škody má poškozená strana nárok uplatňovat náhradu této škody, a to jak skutečné škody a ušlého zisku, po straně, která tento bod porušila.
5. Smluvní strany se zavazují, že během trvání a i po skončení této smlouvy, nejdéle však po dobu 3 let po splnění předmětu smlouvy, se zdrží jakéhokoliv jednání způsobilého poškodit oprávněné zájmy druhé smluvní strany. Zejména se tak zavazují zdržet jakéhokoliv oslovování zaměstnanců druhé smluvní strany za účelem nabídky zaměstnání anebo obchodní nabídky k činnostem majícím konkurenční povahu k podnikání druhé smluvní strany.
6. Zhotovitel je dle zákona 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, v platném znění povinen zachovávat mlčenlivost o osobních údajích a o bezpečnostních opatřeních, jejichž zveřejnění by ohrozilo zabezpečení osobních údajů v informačním systému objednatel. Povinnost mlčenlivosti trvá i po ukončení

platnosti smlouvy. Zhotovitel odpovídá objednateli v plné míře za škodu, kterou mu způsobí porušením tohoto ustanovení.

7. Součástí dodávky zhotovitele je dodávka licencí umožňujících využívat funkcionality firmware předmětných technologií (dále jen dodávka SW) a to v rozsahu specifikovaném přílohou č.1 „Specifikace předmětu smlouvy“.
8. Cena těchto licencí je zahrnuta v ceně plnění.
9. Příslušné licence jsou vázány na hardware výrobce (Controller-based licenses), se kterým byly prodány. Objednatel není povinen licenci využít, licence není časově ani místně omezena. Podrobné licenční podmínky, které je objednatel povinen dodržovat, jsou specifikovány na webových stránkách výrobce: <http://www.nnn.com>. Zhotovitel odpovídá za splnění všech podmínek příslušného výrobce SW, které jsou nezbytné k nabytí práva užití tento SW v souladu s rozhodnou platnou právní úpravou.
10. Tato smlouva o dílo je platná a účinná ode dne jejího podpisu poslední ze smluvních stran.
11. Tato smlouva se řídí právním řádem České republiky, zejména dle § 2586 a násl. zákona č. 89/2012 Sb. občanský zákoník.
12. Všechny spory vyplývající z této smlouvy a s touto smlouvou související se budou řešit u věcně a místně příslušného soudu v České republice.
13. Tato smlouva je sepsána ve 4 vyhotoveních, 2 vzájemně podepsané vyhotovení obdrží objednatel a 2 vyhotovení obdrží zhotovitel.
14. Přílohy č. 1, 2 a 3 jsou nedílnou součástí této smlouvy.

V Brně dne:

V Praze dne:

---

za XXXs.r.o.  
Ing. Pan Inženýr  
Chief Information Officer

---

za YYYY, s.r.o.  
Ing. Pan Jednatel  
jednatel

## Příloha č.1 Smlouvy o dílo č. 2016-01

**Specifikace předmětu smlouvy**

- Zhotovitel se zavazuje provést instalaci a implementaci díla.
- Zhotovitel se zavazuje provést školení administrátorů objednatele
- Cenová a položková specifikace díla:

| Položka                          | Ks | USD/ks | Celková cena bez DPH |
|----------------------------------|----|--------|----------------------|
| <b>Replacement of components</b> |    |        |                      |
| Storage                          |    |        |                      |
| Služby                           | 1  | 10     | 10                   |
| o Instalace                      |    |        |                      |

## Příloha č.2 Smlouvy o dílo č. 2016-01

**Akceptační kritéria****Acceptance Criteria**

- Technical tests pass off without any problem.
- Documentation of the storage solution is created and accepted.

## Příloha č.3 Smlouvy o dílo č. 2016-01

**Termíny plnění předmětu smlouvy**

| Datum od   | Datum do   | Časový interval | Úkon/popis     | 04/16 | 05/16 | 06/16 |
|------------|------------|-----------------|----------------|-------|-------|-------|
| 01.01.2016 | 01.02.2016 | Start           | Podpis smlouvy |       |       |       |
| 02.02.2016 | 09.05.2016 | +12 týdnů       | Dodání řešení  |       |       |       |
| 01.05.2016 | 01.06.2016 |                 | Akceptace      |       |       |       |

## B Smlouva o dílo č. 2

---

### SMLOUVA O DÍLO

uzavřená dle zákona č. 89/2012Sb., občanský zákoník a dle zákona č. 121/2000 Sb., ve znění pozdějších předpisů

#### Článek 1

##### Smluvní strany

###### Objednatel:

|   |  |
|---|--|
| Společnost:   | XXX s.r.o.                                 |
| Se sídlem:  | Ulice 1, 602 00 Brno, Czech Republic       |
| Zastoupená:   | Pan Jednatel, jednatel společnosti         |
| Pověření jednat ve věcech technických:                | Ing. Pan Inženýr, Infrastructure Architect |
| IČ:   | 12345678                                   |
| DIČ:  | CZ12345678                                 |
| Zapsán v OR, vedeném KS v Brně, oddíl C, vložka 12345 |  |
| Bankovní spojení:                                     | Banka, a.s.                                |
| Číslo účtu:   | 12345678/0000                              |

###### Zhotovitel:

|  |   |
|--|---|
| Společnost:  | ZZZ, s.r.o.   |
| Zastoupený:  | Mgr. Pan Magistr, jednatel<br>Mgr. Paní Magistra, prokuristka |
| Se sídlem:   | Ulice 3, 111 00 Praha   |
| IČ:  | 98765432  |
| DIČ:   | CZ98765432  |
| Zapsán v OR, vedeném KS v Praze, oddíl C, vložka 65432 |   |
| Bankovní spojení:                                      | BaBanka a.s.  |
| Číslo účtu:  | 01-12345678/0000  |
| Číslo smlouvy:   | SV16-001  |
| Pověření jednat ve věcech obchodních:                  | Mgr. Paní Magistra<br>Obchodní ředitelka                      |
| Pověření jednat ve věcech technických:                 | Pan Technik,<br>Senior Technical Manager                      |

Pro účely této smlouvy se uvedené smluvní strany označují jako objednatel a zhotovitel. Dále společně strany a jednotlivě strana.



## Článek 2

### Předmět smlouvy

- 2.1 Zhotovitel se na základě této smlouvy a dle podmínek v ní uvedených zavazuje:
- 2.1.1. dodat předmět plnění zahrnující:
- a) dodatečnou hardware dle specifikace uvedené v příloze č. 1,
  - b) provést jejich implementaci dle specifikace v příloze č. 2,
  - c) udělit objednateli právo užití SW, tj. licenci v rozsahu uvedeném v této smlouvě,
  - d) provést administrační školení,
- vše dále jen „předmět plnění“.
- 2.1.2. poskytovat servisní služby definované touto smlouvou, a to po dobu 5 let počínaje akceptací předmětu plnění.
- 2.2 Objednatel se zavazuje zhotoviteli uhradit sjednanou cenu dle podmínek této smlouvy a poskytnout sjednanou součinnost.
- 2.3 Místem plnění dodávky je:
- Pro část A provozovna Objednatele na adrese Ulice 1, 602 00 Brno
  - A pro část B provozovna na adrese Náměstí 3, 602 00 Brno

## Článek 3

### Podmínky plnění

- 3.1 Zhotovitel se zavazuje dodat předmět plnění do 30 dnů od uzavření této smlouvy.
- 3.2 Zhotovitel se zavazuje vystavit ke každé části předmětu plnění smlouvy dle bodu 2.3 Akceptační protokol, jehož návrh předá Objednateli nejpozději den před začátkem akceptačního řízení dílčího plnění.
- 3.3 Objednatel si vyhrazuje právo provést po ukončení instalace a implementace akceptační testy. Objednatel se zavazuje v průběhu akceptačních testů spolupracovat se zhotovitelem a informovat jej o průběžných výsledcích akceptačního řízení.
- 3.4 V případě, že jsou splněna akceptační kritéria, zavazuje se objednatel potvrdit akceptaci dané části předmětu plnění svým podpisem v Akceptačním protokolu.

#### Článek 4 Cena

4.1 Cena za plnění dle této smlouvy je stanovena na základě dohody obou stran jako cena pevná takto:

4.1.1. Plnění za dodávku předmětu plnění dle článku 2.1.1 činí:

|                             |                 |
|-----------------------------|-----------------|
| <b>Cena řešení bez DPH:</b> | <b>10,00USD</b> |
| <b>DPH 21%:</b>             | <b>2,10USD</b>  |
| <b>Cena včetně DPH:</b>     | <b>12,10USD</b> |

4.1.2. Plnění za 5 let servisních služeb dle článku 2.1.2 vztahujících se k dodávanému HW a SW činí:

|                                      |                 |
|--------------------------------------|-----------------|
| <b>Cena servisní služby bez DPH:</b> | <b>10,00USD</b> |
| <b>DPH 21%:</b>                      | <b>2,10USD</b>  |
| <b>Cena včetně DPH:</b>              | <b>12,10USD</b> |

4.1.3. Celková cena za celý předmět smlouvy tak činí

|                              |                  |
|------------------------------|------------------|
| <b>Celková cena bez DPH:</b> | <b>20,00 USD</b> |
| <b>DPH 21%:</b>              | <b>4,20 USD</b>  |
| <b>Cena včetně DPH:</b>      | <b>24,20 USD</b> |

4.2 V případě jiné sazby DPH bude zhotovitel objednateli účtovat sazbu DPH ve výši odpovídající platným a účinným právním předpisům. Cena za plnění bez DPH tímto není dotčena.

4.3. Zhotovitel na sebe přebírá nebezpečí změny okolností ve smyslu ust. § 1764 a násl. občanského zákoníku, strany vylučují aplikaci ust. § 2620 odst. 2 občanského zákoníku.

## **Článek 5 Platební podmínky**

- 5.1 Zhotovitel se zavazuje po ukončení akceptace předmětu plnění dle článku 7.5 jako celku vystavit příslušný daňový doklad dle ustanovení článku 4.1.3
- 5.2 Splatnost faktury – daňového dokladu - je stanovena na 21 dnů ode dne jejího doručení objednateli.
- 5.3 Faktura musí obsahovat všechny náležitosti řádného účetního a daňového dokladu ve smyslu příslušných zákonných ustanovení. V případě, že faktura nebude mít odpovídající náležitosti, je objednatel oprávněn zaslat ji ve lhůtě splatnosti zpět zhotoviteli k doplnění, aniž se tak dostane do prodlení se splatností; lhůta splatnosti počíná běžet znovu od opětovného doručení náležitě doplněného či opraveného dokladu.
- 5.4 Vlastnictví předmětu smlouvy přechází na objednatele v okamžiku úplného uhrazení ceny dle článku 4.
- 5.5 Odpovědnost za škodu přechází na objednatele okamžikem protokolárního předání i části předmětu smlouvy. Případná vzniklá škoda po tomto okamžiku nijak nezpochybuje nárok zhotovitele na úhradu i části předaného předmětu smlouvy.

## **Článek 6 Součinnost smluvních stran**

- 6.1 Objednatel se zavazuje poskytnout zhotoviteli součinnost v rozsahu nutném pro úspěšné plnění dle této smlouvy, a to minimálně v následujícím rozsahu:
- 6.1.1. Zabezpečení přístupu do míst instalace
  - 6.1.2. Protokolární převzetí technologií
  - 6.1.3. Vytvoření podmínek pro připojení hardware do infrastruktury objednatele
  - 6.1.4. Součinnost při provádění akceptačních testů a zejména koordinace průběhu akceptačního testu se zhotovitelem tak, aby nemohlo dojít k poškození předmětu plnění odbornou manipulací.
- 6.2 Zhotovitel se zavazuje poskytnout objednateli veškerou nutnou součinnost pro úspěšné uskutečnění akceptačních testů a datových migrací, včetně respektování pravidel interního procesu pro implementaci změn – proces CIRC. Implementaci s výpadkem produkčního prostředí lze provádět o víkendech a mimo pracovní dobu (pracovní doba je po-pá od 7:00 do 21:00) po předchozí domluvě a schválení v CIRC. Implementací také nesmí být ohrožena aktuálnost a konzistence dat, s daty se může pracovat pouze po úspěšné záloze. Proces CIRC a s ním spojené procesy jako například zálohování jsou v režii objednatele.

6.3 Zhotovitel se zavazuje poskytnout administrační školení formou workshopu pro technické pracovníky objednatele v rozsahu jednoho dne včetně předání základní dokumentace - školících textů. Školení a školící texty jsou součástí ceny díla.

### **Článek 7** **Akceptace předmětu plnění**

7.1 Objednatel si na základě této smlouvy a dle podmínek v ní uvedených vyhrazuje možnost vyžadovat splnění akceptačních kritérií uvedených v příloze č. 3 jako podmínku pro akceptaci technického řešení předmětu plnění.

7.2 Výsledek akceptačního řízení bude písemně vyjádřen v Akceptačním protokolu, v němž objednatel uvede případné neshody s akceptačními kritérii a skutečnost zda je předmět plnění možné akceptovat, akceptovat s výhradou (nepodstatná neshoda nebrání v užívání předmětu plnění) či neakceptovat (podstatná neshoda). V případě akceptace s výhradou určí smluvní strany v Akceptačním protokolu termín a způsob odstranění v protokolu uvedených výhrad. V případě neakceptace je zhotovitel povinen předat předmět plnění opětovně akceptaci nejpozději do dvou týdnů od data neakceptace. Opakovaná neakceptace (druhá a následující) se považuje za závažné porušení smlouvy zhotovitelem a objednatel má právo od smlouvy odstoupit nebo požadovat slevu z předmětu plnění výši 5% za každou opakovanou neakceptaci. V případě opakované neakceptace má právo od smlouvy odstoupit i zhotovitel.

7.3 Z testů technologických celků dodávaných zhotovitelem jsou přípustné pouze takové, které nejsou v rozporu se záručními podmínkami dodávaného hardware, zejména pak nevedou k mechanickým poškozením či poškozením způsobenými hrubou nedbalostí. V případě porušení tohoto ustanovení je odpovědnost za škodu na straně objednatele.

7.4 V případě, že zhotovitel prokáže připravenost předmětu plnění naplnit akceptační kritérium, nicméně posouzení či naplnění neumožňují systémy, které nejsou předmětem plnění, zavazuje se objednatel akceptovat daný bod s výhradou s tím, že zhotoviteli zůstává povinnost toto prokázat a navrhnout možná řešení k naplnění daného akceptačního kritéria.

7.5 Objednatel se zavazuje akceptovat předmět plnění bezprostředně po splnění jím vyžadovaných akceptačních kritérií u předmětu plnění jako celku. Pro účely této smlouvy se jako termín dané fáze akceptace považuje den podpisu objednatelem Akceptačního protokolu bez výhrad anebo s výhradou, nejpozději je však dnem akceptace považován 10-tý den po dni, ke kterému bylo prokázáno splnění akceptačních kritérií.

## **Článek 8** **Podmínky servisu**

8.1 V souladu s článkem 2 této smlouvy je Zhotovitel povinen zajistit řádný provoz systému v servisním režimu: Hardware Support, 24x7 8h fix a Software Support. Podrobnosti servisních služeb jsou specifikovány v příloze č. 4. Délka servisní garance vztahující se k předmětu díla činí 5 let (tj. 60 měsíců) počínaje dnem akceptace předmětu plnění dle článku 7.5.

8.2 Před startem řádného servisního režimu bude předmět plnění pokryt implementační úrovní servisu v režimu NBD.

8.3 Primárním kontaktem pro realizaci servisních povinností je servisní středisko zhotovitele.

8.4 Servisní událost je generována automatickým dohledovým systémem skrze dohledové centrum výrobce na příslušné servisní středisko (ASP), kterým je zhotovitel. Mimo automatický dohledový systém lze vytvořit servisní case na níže uvedených kontaktech:

|                             |   |
|-----------------------------|---|
| Business time (8:30-17:00): | +420 211 111 111  |
| Non business time:          | +420 777 777 777  |
| Support email:              | <a href="mailto:support@yyyy.cz">support@yyyy.cz</a>          |
| HelpDesk:                   | <a href="http://helpdesk.yyyy.cz">http://helpdesk.yyyy.cz</a> |

8.5 Veškeré náklady spojené s realizací servisu (náhradní díly, transport fee, lidské zdroje) v rámci období, které je pokryto servisní činností, jsou součástí ceny servisního režimu.

8.6 Zhotovitel je oprávněn vstupovat do objektů objednatele v souvislosti s plněním smlouvy jen se souhlasem nebo v přítomnosti oprávněné osoby objednatele.

8.7 V případě, že se zhotovitel při plnění předmětu smlouvy dostane do kontaktu s citlivými údaji, je povinen o nich zachovávat naprostou mlčenlivost, a to i po výpovědi, odstoupení či jiném ukončení plnění smlouvy. Zhotovitel není oprávněn zajišťovat plnění předmětu smlouvy třetími osobami.

## **Článek 9** **Uživatelská administrace**

9.1 Objednatel není nijak limitován v možnostech standardních uživatelských úkonů administrace dodaných hardwarových prostředků. Objednatel realizované administrační úkony a jejich důsledky jsou v plné kompetenci a odpovědnosti objednatele a nemohou způsobit omezení záručních či servisních povinností zhotovitele vyplývajících z předmětu smlouvy.

9.2 Za standardní uživatelské úkony se nepovažují úkony přesahující rámec běžné administrace, zejména pak neautorizované změny HW konfigurace a SW vybavení.

## **Článek 10**

### **Budoucí rozšiřitelnost předmětu smlouvy**

10.1 Zhotovitel se zavazuje aktivně spolupracovat s objednatelem při designu řešení a řešení obchodních otázek. Tento odstavec zejména předpokládá:

10.1.1. Spoluúčast zhotovitele při designu technologií a hledání optimálních řešení naplnění požadavků zhotovitele.

10.1.2. Spoluúčast zhotovitele při sjednávání a obhajobě nadstandardních slevových podmínek z veřejně deklarovaných cenových podmínek výrobců.

10.2 Zhotovitel se zavazuje aktivně spolupracovat s objednatelem při dohledu a péči o funkčnost a na realizaci požadavků objednatele na vlastnosti a nastavení produkčních systémů. Tento odstavec zejména předpokládá:

10.2.1. konsultační dispozičnost pro řešení záměrů objednatele

10.2.2. realizace konfigurací a nastavení dle požadavků objednatele

10.2.3. realizace auditu stavu řešení dle požadavků objednatele

10.2.4. realizace profylaxí řešení dle požadavků objednatele

10.3 Zhotovitel se zavazuje aktivně spolupracovat s objednatelem a informovat jej o všech produktových změnách týkajících se především změn souvisejících s předmětem smlouvy. Jedná se zejména:

10.3.1. Ujistění, že k datu podpisu smlouvy není známo, že by kterýkoliv z nabízených produktů byl ohlášen jako EOL (ohlášení ukončení výroby daného produktu).

10.3.2. O včasné informování o změnách v produktech, které jsou výrobcem označeny jako EOL.

10.3.3. O včasné informování o produktech, které nahrazují, případně rozšiřují produktové řady oznámené výrobcem jako EOL a jakým mechanismem je řešena budoucí rozšiřitelnost předmětu smlouvy.

10.3.4. O včasné informování o změnách v produktech, které jsou výrobcem označeny jako EOL, a které nejsou nahrazeny alternativními produkty s ekvivalentní či vyšší funkcionalitou – tak, aby objednatel měl možnost včas reagovat dříve, než bude pro daný produkt výrobcem oznámeno EOR (konec možností daný produkt objednat).

## **Článek 11**

### **Smluvní pokuty a sankce**

Smluvní strany se dohodly, že:

11.1 V případě prodlení objednatele s plněním peněžitého závazku je zhotovitel oprávněn po objednateli požadovat úroky z prodlení ve výši 0,05 % z dlužné částky za každý i započatý den prodlení maximálně však 10 % p. a.

11.2 V případě nedodržení termínu dodávky určité části předmětu plnění více než 10 pracovních dnů je objednatel oprávněn požadovat smluvní pokutu za prodlení ve výši 0,05 % z ceny předmětu smlouvy dle článku 4.1.1 za každý i započatý den prodlení. Výjimkou tohoto ustanovení jsou situace, kdy nedodržení termínu dodání vzniklo organizační či technickou nepřipraveností objednatele.

11.3 V případě nevytvoření podmínek pro převzetí předmětu plnění o více než 10 pracovních dnů je zhotovitel oprávněn požadovat smluvní pokutu za prodlení ve výši 0,05 % z ceny předmětu plnění dle článku 4.1.1 za každý i započatý den prodlení.

11.4 V případě, že zhotovitel bude v prodlení s realizací servisních povinností dle podmínek definovaných touto smlouvou, je objednatel oprávněn požadovat smluvní pokutu za prodlení ve výši 0,05 % z ceny servisní služby dle článku 4.1.2 za každý i započatý den prodlení. Výjimkou tohoto ustanovení jsou situace, kdy k prodlení došlo z důvodu na straně objednatele, nebo se jednalo o objednatelovým vyžádaným posunem servisního úkonu do času vhodněji vyhovujícímu provozu objednatele.

11.5 Ujednání o smluvní pokutě dle této smlouvy se nedotýká práva objednatele na náhradu újmy, včetně ušlého zisku v plném rozsahu.

## **Článek 12**

### **Licenční ujednání**

11.6 Součástí dodávky zhotovitele je dodávka licencí umožňujících využívat funkcionality firmware předmětných technologií (dále jen dodávka SW) a to v rozsahu specifikovaném přílohou č.1 „Specifikace dodávky“.

11.7 Cena těchto licencí je zahrnuta v ceně plnění.

11.8 Příslušné licence jsou vazané na hardware výrobce (= sériové číslo systému), se kterým byly prodány. Objednatel není povinen licenci využít, licence není časově ani místně omezena. Podrobné licenční podmínky jsou specifikovány v příloze č.5 „Licenční podmínky“.

### **Článek 13**

#### **Závěrečná ustanovení**

13.1 Tato Smlouva nabývá platnosti a účinnosti dnem jejího podpisu oběma smluvními stranami.

13.2 Smlouvu lze měnit či doplňovat pouze písemnými dodatky odsouhlasenými oběma smluvními stranami.

13.3 Tato Smlouva je vyhotovena ve čtyřech vyhotoveních, z nichž dvě vyhotovení obdrží objednatel a dvě vyhotovení obdrží zhotovitel.

13.4 Záležitosti v této Smlouvě výslovně neupravené se řídí příslušnými ustanoveními občanského zákoníku ve znění pozdějších předpisů.

13.5 Všechny spory vyplývající z této smlouvy a s touto smlouvou související se budou řešit u věcně a místně příslušného soudu v České republice.

13.6 Objednatel i zhotovitel se zavazují vzájemně informovat o všech organizačních změnách (název, sídlo, tel., fax, apod.).

13.7 Zhotovitel i objednatel jsou povinni zachovat mlčenlivost o všech skutečnostech, údajích a informacích, týkajících se druhé strany, které mají povahu jejich obchodního tajemství v rozsahu a za podmínek § 504 občanského zákoníku, a o kterých se dozví v souvislosti s plněním této smlouvy. Zhotovitel i objednatel se zavazují, že tyto skutečnosti nesdělí ani jiným způsobem neposkytnou žádné třetí osobě a zajistí jejich přiměřenou ochranu a utajení. V případě porušení tohoto bodu vedoucího ke vzniku škody má poškozená strana nárok uplatňovat náhradu této škody, a to jak skutečné škody, tak ušlého zisku, po straně, která tento bod porušila.

13.8 Zhotovitel je dle zákona 101/2000Sb., o ochraně osobních údajů, v platném znění povinen zachovávat mlčenlivost o osobních údajích a o bezpečnostních opatřeních, jejichž zveřejnění by ohrozilo zabezpečení osobních údajů v informačním systému objednatel. Povinnost mlčenlivosti trvá i po ukončení platnosti smlouvy. Zhotovitel odpovídá objednateli v plné míře za škodu, kterou mu způsobí porušením tohoto ustanovení.

13.9 Strany se zavazují, že po dobu trvání této smlouvy a po dobu jednoho roku po jejím ukončení nebude žádná strana přímo nebo nepřímo vlastním jménem ani prostřednictvím třetí osoby v jakémkoli postavení přesvědčovat, přemlouvat či jinak lákat kteréhokoli člena orgánů a zaměstnance druhé strany a osoby v obdobném postavení, aby opustily druhou stranu (ukončily svůj smluvní vztah k druhé straně). V případě porušení této povinnosti je druhá strana oprávněna po straně, která povinnost porušila, požadovat jednorázovou smluvní pokutu ve výši 50.000,- Kč za každé takové porušení povinnosti.

13.10 Nedílnou součástí této smlouvy jsou následující přílohy:

- příloha č. 1 – Specifikace dodávky
- příloha č. 2 – Specifikace implementace
- příloha č. 3 – Akceptační kritéria a testy
- příloha č. 4 – Servisní služby
- příloha č. 5 – Licenční podmínky



V Brně dne:

V Praze dne:

Za objednatele:

Za zhotovitele:

.....  
**za XXXs.r.o.**  
Pan Jednatel  
jednatel

.....  
**za YYYY, s.r.o.**  
Mgr. Paní Magistra  
Prokuristka

**Příloha č. 1 – Specifikace dodávky**

|         |        |
|---------|--------|
| HW a SW | 10 USD |
| Support | 10 USD |

**Příloha č. 2 – Specifikace implementace****Instalace a implementace**

Implementace diskového pole:

- Dovoz
- Konfigurace
- Zaškolení
- Vytvoření dokumentace

**Příloha č.3 – Akceptační kritéria a testy****Proof of Concept**

The solution must be completed and successfully tested before final purchase and implementation in production. In case of failing the test and/or not meeting any requirement, the solution will be abandoned without any financial implication to XXX.

The vendor is expected to provide all required equipment planned for delivery for the testing purposes and support the implementation, configuration and testing.

**Proof of Concept**

All Storage solution parts are delivered and implemented.

Tests are performed without production data.

- High availability
- Flexibility
- Performance
- Activated Storage maintenance contract by storage producer

**Final Acceptance Criteria**

All parts specified in Purchase Order are delivered.

Implementation and data migration has finished and storage solution is running without problems.

Storage support is activated.

Respective Support and service agreements are created, approved and signed.

Proof of concept test results are accepted (includes check of all requirements specified in Purchase order). In case of off-specification the price of the Storage solution is adapted or corrective actions are done by supplier, must be accepted by XXX.

Documentation of the storage solution created and accepted

Technical staff training has completed.

**Příloha č. 4– Servisní služby**

Zhotovitel realizuje servis Hardware Support, 24x7 8h fix, Software Support.

**Příloha č. 5 – Licenční ujednání**

Odkaz na stránky výrobce

**Software License Terms**

Unless otherwise provided for in a current signed agreement between You and Hitachi Data Systems Corporation, located at 2845 Lafayette Street, Santa Clara, CA 95050 ("HDS"), these Software License Terms ("Software License Terms") apply to the HDS products purchased by You ("Software"). You must read these Software License Terms under which HDS will license Software to You. Capitalized terms will have the meanings indicated in Section 18 below.

BY DOWNLOADING, INSTALLING, COPYING, ACCESSING, OR USING THE SOFTWARE, OR BY CHOOSING THE "I ACCEPT" OPTION LOCATED ON OR ADJACENT TO THE SCREEN WHERE THIS AGREEMENT MAY BE DISPLAYED, YOU AGREE TO THE SOFTWARE LICENSE TERMS. IF YOU ARE ACCEPTING THESE TERMS ON BEHALF OF ANOTHER PERSON OR A COMPANY OR OTHER LEGAL ENTITY, YOU REPRESENT AND WARRANT THAT YOU HAVE FULL AUTHORITY TO BIND THAT PERSON, COMPANY, OR LEGAL ENTITY TO THESE SOFTWARE LICENSE TERMS. IF YOU DO NOT AGREE TO THESE SOFTWARE LICENSE TERMS, DO NOT DOWNLOAD, INSTALL, COPY, ACCESS, CLICK AN ACCEPT BUTTON OR USE THE SOFTWARE AND PROMPTLY RETURN THE SOFTWARE TO THE PARTY FROM WHOM IT WAS OBTAINED FOR A REFUND OF THE AMOUNT PAID.

**STANDALONE SOFTWARE LICENSE TERMS**

**1. License Grant** Except as otherwise expressly provided, HDS grants You a personal, non-transferable, non-exclusive license:

- (a) to Use the Operating Software solely on the HDS Equipment with which it is shipped, to enable the Equipment to function; and
- (b) to Use the Programs solely for Your internal business needs subject to the restrictions specified on any Equipment used in connection with the Programs. For capacity-based Programs, You will Use the Programs up to the specified capacity purchased, on the relevant equipment, network, device or CPU allowed. If You wish to exceed capacity, You must pay HDS any additional license fees first.

You obtain no title or ownership in any Software nor do You obtain any right to sublicense the Software. The Software may be used only as provided in either machine-readable object code form or machine-compressed form, and the related documentation may be used only in printed or electronic form.

**2. Third Party Software.** Third Party Software may be embedded in HDS' Software and sublicensed directly to You. Other Third Party Software is provided to You subject to Third Party EULAs, available from HDS at Your request. You will have no recourse against HDS unless HDS is the stated licensor and then only to the extent provided in such license. You will be responsible to do whatever is necessary or required by the third party licensor for the licenses and related terms to take effect (e.g. online registration). Unless stated otherwise in these Software License Terms or in the third party license or provided under a maintenance contract, HDS will not provide support for Third Party Software and will not provide You with any IP indemnity for the Third Party Software. Some Software licensed to You includes Open Source Software, and You can access a complete list of these licenses for the Open Source Software provided with HDS' or Hitachi Ltd.'s proprietary Software from the Open Source License Website. The Open Source License Website does not include Third Party Related OSS. You must refer back to the applicable Third Party EULA for those terms. It is Your responsibility to review and adhere to all licenses for Open Source Software. By accepting the Software License Terms,

You are also accepting the terms and conditions of the licenses applicable to any Third Party Software (including any Open Source Software) included with the Software. If the Software licensed by HDS includes certain software licensed under the GNU General Public License or other similar Open Source Software with a license that requires the licensor to make the source code publicly available ("GPL Software") and the applicable source code was not included in the Software, then You may obtain a copy of the applicable source code for the GPL Software by either (a) requesting the open source code be mailed to You by HDS or (b) downloading the open source code by following the links on the Open Source License Website.

**3. Use Restrictions.** Except to the extent these restrictions are prohibited by applicable law or prohibited by the terms of any open source license, You must not, and must not allow any other person to: (a) use the Software to conduct comparative or competitive analyses, including benchmarking; (b) reverse engineer, decompile, reverse compile, reduce in human readable form or otherwise access the source code of the Software (c) sublicense, rent, lease, modify, enhance, supplement, create derivative works from the Software; (d) copy the Software other than as expressly allowed; (e) remove or otherwise tamper with any proprietary notices contained on or in the Software; or (f) use or permit the Software to be used to perform services for third parties, whether on a service bureau or time sharing basis or otherwise, without our express written authorization.

**4. Authorized Copies** HDS will provide You with one copy of the media and documentation for the Software. For Software licensed under an enterprise license, HDS grants to You right to make copies of the Software solely for Your own internal use, within the scope of the enterprise license. You may also make one copy of back-up or archival copies of Software solely for Your own internal use. You must reproduce on all copies made, all proprietary and copyright notices contained on or in the Software.

**5. Software Transfers** Except to the extent otherwise provided in any applicable open source license, You must not transfer the Software to any other person or entity, without HDS' prior written consent. You may, however,

Standalone Software License Terms v5 27June14 Global

transfer the Operating Software to a third party ("**transferee**") solely with the related HDS Equipment, but You must ensure that the transferee agrees to the terms of these Software License Terms and other relevant license terms. The Operating Software is provided to the transferee on an "as is" basis, with no extension of any existing warranty or support arrangements. When the transfer is complete, You must remove and destroy all copies of the Operating Software in Your possession or under Your control. You must also permanently remove all Software from any media upon which it is stored prior to disposing of the media.

**6. Location of Software** If the Equipment upon which You are authorized to Use the Software becomes temporarily inoperable, You may load and Use the Software on another of Your computer systems located at the same premises, until the original Equipment becomes operable. Otherwise, You must always get HDS' prior written consent before changing the Equipment on which the Software is to be Used, or its location.

**7. Verification Rights** HDS or its independent auditor may, upon reasonable notice to You, examine and audit Your records and systems to ensure compliance with applicable software licenses. The audit will be performed during normal business hours in a manner which does not unduly interfere with Your business operations. If the audit shows that You are using more copies of the Software than permitted under Your applicable licenses, HDS will charge You additional usage fees.

**8. Limited Warranty** Subject to this Section 8, HDS warrants to You that, during the Warranty Period, the Software will function in accordance with the Published Specifications. To make a valid warranty claim, You must submit a claim to HDS under the procedures set out at [http://www.hds.com/pdf/warranty\\_and\\_basic\\_maintenance\\_online\\_terms.pdf](http://www.hds.com/pdf/warranty_and_basic_maintenance_online_terms.pdf).

**EXCEPT AS SPECIFIED IN THESE SOFTWARE LICENSE TERMS, ALL EXPRESS OR IMPLIED CONDITIONS, REPRESENTATIONS AND WARRANTIES, INCLUDING ANY IMPLIED WARRANTIES OR CONDITION OF MERCHANTABILITY, SATISFACTORY QUALITY, OR FITNESS FOR A PARTICULAR PURPOSE AND NON-INFRINGEMENT ARE EXCLUDED TO THE MAXIMUM EXTENT PERMITTED BY LAW. HDS DOES NOT WARRANT THAT ANY SOFTWARE OR THIRD PARTY SOFTWARE WILL OPERATE UNINTERRUPTED OR ERROR FREE.**

**9. Ownership and Licenses** HDS and its licensors own all copyright, trade marks, designs, patents, circuit layout rights, know-how, trade secrets, trade, business or company names, domain names and related registration rights and all other intellectual property rights in the Software, including any modifications ("**Hitachi IP**"). Hitachi IP is protected by U.S. and other copyright laws and the laws protecting trade secret, other intellectual property rights and confidential information. You only get license rights in Software, expressly stated in these Software License Terms. Except as otherwise expressly provided by any open source license, You must not do anything to jeopardize HDS' or our licensors' rights in the Hitachi IP including to (i) copy, modify, merge, or transmit Hitachi IP; (ii) register or attempt to register any competing intellectual property rights to the Hitachi IP; (iii) delete or tamper with any proprietary notices on or in the Hitachi IP; (iv) take or use any action that diminishes the value of any trademarks included in the Hitachi IP; or (v) use the Software in violation of applicable law. These restrictions are in addition to those stated in Article 3.

**10. Intellectual Property Claims** Subject to Section 9 and the exceptions in this Section, if a third party makes a claim against You that the Software infringes that party's patent rights or copyright ("**IP Claim**"), HDS will provide the following recourse (which, to the extent permitted by applicable law,

comprises Your sole and exclusive remedy against us for IP Claims):

- (a) HDS will defend or settle the IP Claim at our option and cost, and pay to You the amount of damages, losses and costs finally awarded (or settled with our written consent), provided that You (i) promptly notify HDS of the IP Claim (ii) allow HDS to solely manage the defense and settlement of the IP Claim; (iii) co-operate with and assist HDS as we require (HDS will pay Your costs of doing so); and (iv) are not in breach of these Software License Terms or any other agreement that You have with HDS or any of its affiliates.
- (b) HDS will, at its option and cost, do any of the following in relation to Software which is or HDS considers is likely to be the subject of an IP Claim: (i) secure the rights for You to continue to use the Software without infringement or (ii) modify the Software so that it is not infringing or replace it with something that has similar functionality to the Software. If neither option is reasonably possible, HDS will provide You with a refund, provided that You promptly return the Software to HDS.

The above remedies will not apply to (x) any Third Party Software (including without limitation any Open Source Software) or (y) otherwise to any Software that You have, or any person on Your behalf has: (i) modified or combined with any third party product not resold and authorized or approved by HDS, (ii) used outside the stated standard operating environment for the Software or for an unauthorized purpose or (iii) failed to use a more recent version of the Software that was available to You and would have avoided the infringement or where the IP Claim arises due to any material or item that You own or have sourced from a third party Yourself.

**11. Liability Limitations.** We each acknowledge the full extent of our own liability to the other arising from death or personal injury resulting from our negligent acts or omissions; claims for non-payment; the non-excludable statutory rights of consumers (for example, under laws providing for strict product liability), the breach of any obligation of confidence, and our breaches of these Software License Terms. Except for the immediately preceding sentence, our indemnity obligations as described in Section 10 and to the extent not prohibited by applicable law:

- (a) HDS' and Your maximum aggregate liability for all claims relating to all Software licensed to You under these Software License Terms, whether for breach of contract, breach of warranty or in tort, including negligence, will be limited to the amount paid for the particular Software which is the subject matter of the claim, up to a maximum of two million US dollars (U.S. \$2,000,000); and
- (b) neither You nor HDS will be liable for any indirect, punitive, special, incidental or consequential damages in connection with or arising out of the Software License Terms (including, without limitation, loss of business, revenue, profits, goodwill, use, data, or other economic advantage), however they arise, whether in breach of contract, breach of warranty or in tort, including negligence, and even if that party has previously been advised of the possibility of such damages.

**12. Confidential Information.** Each of us must keep each other's Confidential Information confidential, using the same degree of care used to protect our own Confidential Information. We won't disclose Your Confidential Information to anyone else, unless You allow us to, and You must do the same with our Confidential Information. We can, however, disclose it to our employees and contractors who need to

know the information in order to perform obligations under these Software License Terms.

**13. Export Compliance.** You acknowledge that in various countries, laws and regulations regulate the export of computer products and technology which may prohibit use, sale or re-export of such products or technology if You know or have reason to know that such products and technology are for use in connection with the design, development, production, stock piling or use of nuclear, chemical or biological weapons or missiles and in some countries (e.g. China) for certain conventional military end-uses. If You sell or transfer to another person or entity title in or right to use any Software, you will ensure that all applicable export restrictions of the nature described in this section are observed.

**14. Termination of License** Your license in the Software will terminate: (i) when that Software is replaced with any upgrade, revision or replacement Software; or (ii) if You are in breach of any of these Software License Terms or any license for Third Party Software.

**15. Dispute Resolution.** Both of us will use reasonable efforts to get an appropriate person from our respective management teams to meet and attempt to resolve any dispute regarding these Software License Terms in good faith. If they are unable to resolve the dispute within 30 days, either of us may resort to alternate dispute resolution such as arbitration or otherwise seek recourse from the courts. Either party may seek injunctive or other urgent equitable relief at any time.

**16. Governing Law.** These Software License Terms will be governed by California law, with venue and exclusive jurisdiction in the appropriate courts in Santa Clara County, California. To the extent allowed, the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods and its implementing legislation will not apply to these Software License Terms.

**17. Miscellaneous.** Neither of us will be responsible for any failure to meet any of our obligations (except payment obligations) due to matters beyond our reasonable control provided reasonable efforts have been made to perform them. You must not assign, or otherwise transfer any of Your rights under these Software License Terms without HDS' prior written agreement. Notices made under these Software License Terms must be in writing to a senior executive. Notices will be deemed given: where they are hand delivered, when a duly authorized employee or representative of the recipient gives written acknowledgement of receipt; for email communication, at the time the communication enters into the information system of the recipient; for posting, three days after dispatch and for fax, on receipted transmission of the fax. Rights and obligations under these Software License Terms, which by their nature should survive the termination or expiry, will remain in effect after termination. If either of us fails to promptly exercise any contractual right, this does not of itself mean that the right has been waived. For a waiver of a right to be valid, it must be written and it will not give rise to an ongoing waiver or any expectation that the right will not be enforced, unless it is expressly stated to do so. These Software License Terms may not be modified except in writing signed by an authorized representative of each party. These Software License Terms are the entire agreement relating to its subject matter. All oral or written communications, understandings, proposals, representations and warranties are by agreement, excluded and are of no force or effect (to the extent permitted at law).

#### 18. Definitions.

**Confidential Information:** Information that, at the time of disclosure, is clearly marked as confidential or in the circumstances would be considered to be confidential.

**Equipment:** hardware and spare parts manufactured by HDS or Hitachi Ltd., or HDS has authorized You to use with the Software.

Standalone Software License Terms v5 27June14 Global

**Open Source License Website:** the licenses applicable to Open Source Software listed at [www.hds.com/corporate/legal/index.html](http://www.hds.com/corporate/legal/index.html).

**Open Source Software:** Third Party Software, which may be available without charge for use, modification or distribution and generally licensed under the GNU GPL, Lesser General Public License, Apache or other open source software license.

**Published Specifications:** the published Software specifications existing at the time You ordered Software from HDS.

**Software:** the object code format of (i) programming firmware embedded in the Equipment to enable it to perform its basic functions ("Operating Software") and (ii) software programs supplied by us ("Programs") and (iii) any updates, related documentation and specifications. Software may include Third Party Software and/or Open Source Software.

**Third Party EULAs:** separate licenses directly between You and the third party licensor, which terms may be shrink-wrapped or click-through and related documentation, which may be provided to You in connection with delivery of the Software.

**Third Party Related OSS:** any Open Source Software licensed to, provided with or otherwise contained in, the Third Party Software.

**Third Party Software:** any software licensed to HDS by any party other than Hitachi Ltd. for direct or indirect distribution to end users. For clarification purposes, if any Third Party Software not sublicensed through these terms contains Open Source Software, You must refer back to that applicable license for those terms.

**Use:** to use Software in live production for processing data.

**Warranty Period:** means the ninety-day period following delivery of the Software.

**You or Your:** end user of the Software.