

I. ÚVOD DO STUDIA PRÁVA – ZÁKLADNÍ POJMY PRÁVNÍ NAUKY

1. Vymezení pojmu „právo“

Právo upravuje vztahy mezi lidmi a působí na jejich vědomé a volní chování.

Právo je soubor pravidel, podle kterých se odedávna organizuje a řídí lidské soužití a která se od ostatních společenských pravidel liší tím, že je stanoví stát a jsou také státem vynutitelné.

Právo je jedním ze společenských normativních systémů. Usměrnjuje chování lidí vedle morálky, náboženských norem, estetických norem, etikety, sportovních pravidel a dalších. Všechny tyto systémy vytvořily množství pravidel chování.

Na Štědrý den se nesmí jíst maso, je půst – náboženská norma.

Uvolnění místa ke sezení starším osobám v hromadné dopravě – morální norma.

Povinnost dodržovat pravidla silničního provozu – právní norma.

Zákonnost a právní vědomí

Zákonnost je důsledné dodržování právního řádu. Znalost právního řádu a představy o spravedlnosti a účelnosti právních norem se nazývají **právní vědomí**.

Právní vědomí je souhrn právních názorů a představ, pocitů a skutečných vědomostí, vyjadřujících vztahy občanů k platnému právu.

Právní řád je souhrn právních předpisů ve státě, který má pevný řád. Je uspořádán stupňovitě, podle důležitosti a významu jednotlivých právních předpisů.

Právní systém (právní soustava) tvoří souhrn všech právních norem, které jsou v daném časovém období na území daného státu platné.

Adresáty práva jsou :

subjekty, které jsou podle zákona oprávněny právo aplikovat, tj. zejména rozhodovat podle práva, subjekty, které jsou povinny se právem řídit.

Jako své subjekty právo určuje

lidi (osoby fyzické),

plod v lůně mateřském (nascitura),

organizovaná sdružení lidí, včetně státu (osoby právnické),

majetek, tj. věci (movité, nemovité).

Pozn. Pojem „fyzická osoba“ a „právnická osoba“ vymezuje občanský zákoník.

2. Právo objektivní a právo subjektivní

2. 1. Právo objektivní

Objektivním právem se rozumí soubor (množina) právních norem, vymezená zpravidla původem od téhož právotvorného subjektu (státu). Z tohoto hlediska pojem práva objektivního splývá s pojmem práva vůbec.

Právo objektivní jakožto uspořádaný soubor platných právních norem určitého státu se nazývá *právním řádem* dotyčného státu.

Právo objektivní dává odpověď na otázku *quid iuris*, tj. co v daném případě platí jako právo, jaká právní norma v daném případě platí.

Rozhoduje-li např. soudce určitý spor, subsumuje danou skutkovou podstatu právní normě, tj. vyhledává právní normu, která na danou skutkovou podstatu dopadá. Tím zjišťuje quid iuris v daném případě a podle toho rozhodne.

Objektivní právo tedy dává odpověď na otázku, co je v dané situaci po právu, či popř. proti právu, obecně.

2. 2. Právo subjektivní

Subjektivní právo znamená oprávnění subjektu určitým způsobem se chovat, resp. míra faktické možnosti chování subjektu, která je objektivním právem (zákonem) chráněna proti neoprávněnému rušení někým jiným, včetně státu samého.

V případě, že by oprávněný byl ve svém chování odpovídajícím subjektivnímu právu neoprávněně rušen nebo v něm bylo neoprávněně bráněno, poskytuje mu stát k prosazení takového chování státního donucení.

Takto chápané subjektivní právo má tři složky, které je třeba mít na zřeteli společně. Je to : právo chovat se určitým způsobem, které má své zákonné meze (je to míra možnosti chování), právo požadovat určité chování od jiného, minimálně aby se zdržel rušení oprávněného chování,

- právo požadovat od státu právní ochranu v případě, že by oprávněné chování bylo neoprávněně rušeno, popř. bylo takovému chování neoprávněně bráněno (*ke tomu srov. čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, podle kterého se „každý může domáhat...svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu“.*

Subjektivní práva se dělí na

- relativní, tj. taková, která působí v relaci k určitému subjektu povinnosti, resp. k určitým subjektům povinností. *Typickým relativním právem je např. právo věřitele vůči dlužníkovi na zaplacení dluhu. Věřitelovu právu odpovídá jeho povinnosti plnění přijmout a tedy i právo dlužníkovo od něho přijetí plnění požadovat.*

- absolutní práva jsou taková, která působí *erga omnes* (proti všem); přesněji řečeno, vůči neurčitému počtu subjektů povinností. *Příkladem absolutního práva je právo vlastnické.*

Povinností odpovídající relativnímu právu (relativní povinnosti) může být jakékoliv chování, tj. konání i nekonání, resp. dare, facere, omittere či pati; kdežto povinností odpovídající absolutnímu právu je jen povinnost zdržet se rušení práva, tedy omittere.

3. Obsah, forma a předmět práva

Obsahem práva lze rozumět intenzi jazykového výrazu právních norem tvořících daný právní řád, tj. soubor obecných znaků designujících extenzi, tj. v daném případě předmětu práva

Právo např. designuje, co je Parlament, co je Ústavní soud, co je akciová společnost, co je vražda, kdo je zletilý, co je nemovitost atd. a zároveň každého zavazuje, aby v konkrétním případě designovanému předmětu rozuměl tak, jak je obecně vymezen právem.

Forma práva – právo jako normativní systém musí být sdělné, je to jeden z jeho definičních znaků. Právo je proto vždy nezbytně vyjadřováno v nějaké sdělné formě, která se nazývá *pramenem práva*. Tato forma je různá a podle ní se rozlišuje :

- právo psané (zákonné, *lex scripta, ius scriptum*), které je vyjádřeno *formou psaných právních předpisů*, zpravidla publikovaných v oficiálních sbírkách zákonů),
- právo nepsané (*lex non scripta, ius non scriptum*), jako zejména právo vytvářené *soudním rozhodováním*; dále *právo obyčejové* (zvykové), které je vytvářeno jinak, než formou právních předpisů.

Předmět práva

Lidské chování, které je předmětem práva, je jednak konání (*facere*), tj. aktivní chování, a jednak nekonání (*non facere*), tj. pasivní chování.

V rámci konání a nekonání se (na základě římskoprávní tradice) rozlišuje :

dání něčeho, např. splnění závazku dodáním, darování věci atd.,

jiné konání, např. doprava osoby či věci, oprava věci atd.,

opomenut něčeho, tj. nekonání něčeho, co dotčný subjekt měl nebo mohl s právními účinky vykonat, např. nezaplacení dluhu,

strpění něčeho, co dotčný subjekt nemusel strpět, tj. čemu se podle práva mohl bránit, např. toho, aby někdo bez jeho dovolení vstoupil na jeho pozemek.

Lze shrnout, že lidské chování, které je předmětem práva, se podle starého římského schématu třídí na :

- konání (facere), které spočívá v dání něčeho (dare) a v jiném konání (facere v užším smyslu),
- nekonání (non facere), které spočívá v opomenutí (omittere) nebo strpění něčeho (pati).

4. Právo kogentní a právo dispozitivní

4. 1. Právo kogentní

Právní normy kogentní (imperativní, donucující, ius cogens) zavazují své adresáty *bezvýhradně* a musí být na danou skutkovou podstatu aplikovány *vždy*. Tím zároveň vylučují jakoukoliv autonomní tvorbu práva na danou skutkovou podstatu.

4. 2. Právo dispozitivní

Právní normy dispozitivní (podpůrné, supletivní, ius dispositivum) samy o sobě nezavazují nikoho k ničemu, ale ponechávají subjektům práva *volnost*, aby si danou skutkovou podstatu upravili *autonomně*. Závaznými se stanou teprve tehdy, jestliže si subjekty práva danou skutkovou podstatu upraví neúplně. Dispozitivní normy tedy platí podpůrně (subsidiárně), to znamená, že jsou aplikovány jen tehdy, není-li věc upravena normou kogentní.

Základním rozdílem mezi shora uvedenými normami spočívá v tom, že se subjekty od kogentní normy odchýlit nemohou, kdežto od dispozitivní se odchýlit mohou, tzn. danou otázku si autonomně upravit jinak, než stanoví dispozitivní norma.

Pozn. Kogentní norma obsahuje termín „musí“ nebo „je povinen“, popřípadě je formulována tak, že neumožňuje dvojitý výklad. Dispozitivní norma obvykle začíná nebo končí slovy „není-li dohodnuto jinak“ (pak platí...). Ve výjimečných případech obsahuje zákon ustanovení, v němž jsou taxativně vypočteny všechny kogentní normy, kterými jsou subjekty tohoto předpisu vázány (viz např. § 263 odst. 1 obchodního zákoníku).

5. Právo veřejné a právo soukromé

5. 1 Právo veřejné – ta oblast práva, ve které jsou vztahy založeny na nerovnosti zúčastněných subjektů (jeden subjekt je podřízen druhému). Ve veřejnoprávním vztahu jeden subjekt vystupuje jako silnější. Veřejnou moc vykonává stát prostřednictvím orgánů moci zákonodárné, výkonné a soudní. (Právo ústavní, trestní, správní, finanční...)

5. 2 Právo soukromé - subjekty mají zásadně rovné postavení. Vzájemná práva a povinnosti si upravují zejména na základě smluv a dohod. (Právo občanské, rodinné, obchodní...)

6. Právo striktní a právo pružné

6. 1. Právo striktní

Normou *striktní* je právní norma, která aplikujícímu orgánu neponechává žádný prostor k tzv. volné úvaze, kterého tedy zavazuje *jednoznačně*.

Striktní normou je např. § 8 odst. 2 občanského zákoníku o nabývání zletilosti, § 105 odst. 3 obchodního zákoníku, podle kterého může mít společnost s ručením omezeným nevíce 50 společníků, ustanovení č. 3 Listiny základních práv a svobod, podle kterého lze daně a poplatky ukládat jen na základě zákona atd.

6. 2. Právo pružné

Normou *pružnou* se rozumí právní norma, která stanoví určitou varietu kogentních možností rozhodnutí aplikujícího orgánu, popř. obecný návod aplikujícímu orgánu, jak má rozhodnout, a tomuto orgánu tak umožňuje a zároveň ukládá, aby v daných mezích rozhodl podle svého uvážení.

Takovými normami jsou typicky normy trestního práva ukládající tresty, četné občanskoprávní normy upravující náhradu škody a náhradu nemajetkové újmy atd.

7. Právo hmotné a právo procesní

Právní normy určitého právního řádu lze třídit do dvou subsystémů, které se nazývají právem hmotným a právem procesním.

Hmotněprávní normy stanoví (zjednodušeně řečeno), jaká práva a povinnosti mají jejich adresáti.

Procesněprávní normy stanoví, jakým formálním způsobem, tj. jakým procesem, mohou být práva uplatněna, jak se mohou a jak se mají chovat v právním procesu, resp. jakým formálním způsobem může být vynuceno splnění povinností. Těmto normám se též říká *procesní pravidla*.

Procesní normy bývají kodifikovány v zákonech, z nichž některé se tradičně nazývají *řády*: občanský soudní řád, trestní řád, správní řád, konkursní řád.

8. Právo vnitrostátní, právo mezinárodní, právo evropské

Vnitrostátní právo je právo vytvářené určitým státem a platného na území státu a pro jeho obyvatele (s výjimkami stanovenými tzv. kolizními normami).

Mezinárodní právo veřejné vzniká především dohodou více států, tj. mezinárodními smlouvami dvoustrannými (bilaterálními) nebo vícestrannými, popř. mnohostrannými (multilaterálními). Subjekty mezinárodního práva veřejného jsou státy a jiné veřejné (veřejnoprávní) subjekty mezinárodních vztahů.

Normy mezinárodního práva veřejného platí v některých významných věcech – obrana, základní lidská práva a svobody i přímo jako vnitrostátní právo státu, který tak ve svém zákonodárství stanovil, popř. mají přednost před právními normami vnitrostátními (srov. čl. 10 Ústavy).

Mezinárodní právo soukromé je v ČR reprezentováno zákonem č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů. Účelem tohoto zákona je stanovit, kterým právním řádem se řídí občanskoprávní, rodinné, pracovní a jiné podobné vztahy s mezinárodním prvkem, upravit právní postavení cizinců, jakož i stanovit postup tuzemských justičních orgánů při úpravě těchto vztahů a rozhodování o nich a tím napomáhat mezinárodní spolupráci.

Vznik evropských společenství a posléze Evropské unie s sebou postupně přinesl vytváření specifického práva těchto společenství – dnes práva Evropské unie (evropského práva), jemuž členské státy přizpůsobují své právo vnitrostátní.

Evropské právo je významným prostředkem sjednocení (unifikace) práva, resp. některých právních odvětví, v Evropě.

9. Velké právní systémy

V historickém vývoji práva se vytvořily dva základní typy (modely) práva – právo kontinentální (prototypem tohoto modelu je právo francouzské, dále se jedná o právo rakouské, německé, švýcarské a právo skandinávských zemí) a právo angloamerické (patří sem rovněž právo kanadské, australské, novozélandské a právo dalších zemí Britského společenství).

Prameny anglického práva

právo soudcovské (case law, judge-made law), které je vytvářeno soudními rozhodnutími, která mají povahu závazných precedentů,

právo zákonné (legislation, Statute law, enacted law),

právo obyčejové (custom) – dělí se na „obecné obyčejové říše“ (právo ústavní) a „místní obyčejové (local customs).

Prameny práva v USA

právo soudcovské,
zákonodárství.

Historicky nejmladším systémem práva je islámský právní systém. Islámské právo se rozlišuje na právo sunnitské (ortodoxní) a právo šíitské (heterodoxní, platné pouze v Iránu a Iráku). Formálními prameny islámského práva jsou korán, sunna, idžmá, kijás.

10. Tvorba zákona (legislativní proces)

Věda, která se zabývá tvorbou práva, se nazývá *teorie tvorby práva* nebo teorie zákonodárství (legislativy).

Zákonodárství je činnost, která se koná podle zákona. Zákon určuje orgány, které mají zákonodárné oprávnění.

Legislativní pravomoc, tj. pravomoc vydávat právní předpisy může být podle českého práva založena jen ústavou nebo jiným ústavním zákonem.

Jediným zákonodárným orgánem v ČR je výlučně Parlament. Další předpisy může vydávat vláda (nařízení), ministerstva, jiné správní úřady a orgány územní samosprávy (vyhlášky), zastupitelstva územních samosprávných celků.

Stadia legislativního procesu
zjištění potřeby právní úpravy,
vznik legislativního záměru,
realizace legislativního záměru.

11. Právní normy

Právní norma je obecně závazné pravidlo chování, které má státem stanovenou nebo uznanou formu a které je vynutitelné státním donucením.

Znaky právní normy – formální znaky, materiální znaky (regulativnost, právní závaznost, obecnost)

Struktura právní normy – hypotéza, dispozice, sankce (jestliže – pak – jinak)

- a) hypotéza – podmínky, za kterých se norma uplatňuje. Vymezuje zejména právní skutečnosti, subjekty normy a objekty, kterých se týkají oprávnění a povinnosti. (Občan České republiky dosáhl věku 18 let – má právo volit).
- b) dispozice – vlastní pravidlo chování, tj. oprávnění a povinnosti adresátů normy. Nedodržení povinnosti stanovené v dispozici – sankce. (Podepsaná hmotná odpovědnost zavazuje osobu hospodařit na pracovišti tak, aby nevzniklo manko. Vznikne-li, musí ho osoba zaplatit).
- c) sankce – následky za nesplnění povinností určených dispozicí. (Dlužník odmítne zaplatit dluh, věřitel může vymáhat plnění soudní cestou. Sankcí je trest odnětí svobody, peněžní pokuta...)

Znaky právní normy

normativnost – norma stanoví příklad, zákaz nebo oprávnění nějak se chovat; právní norma nemůže být radou nebo doporučením,

- a) obecnost – právní norma je nejen závazná, ale *obecně* závazná. Neřeší jednotlivý konkrétní případ, ale vztahuje se na neurčitý počet případů,

vynutitelnost státním donucením – tento znak odlišuje právní normu od jiných druhů norem. Státním donucením se především zabezpečuje plnění právních norem v případě, kdy právo není respektováno. Zvláštním druhem státního donucení je sankce,

zvláštní státem stanovená nebo uznaná forma – znak typický pro právní normu. Aby právní norma byla platná, musí mít určitou formu. Tyto formy jsou prameny práva.

Druhy právních norem

a) třídění norem podle právní síly (hierarchie právních norem) – právní síla je chápána *absolutně* (rozeznávají se normy různé právní úrovně, tj. právní úrovně vyšší a nižší právní síly – normy

zákonné a podzákonné) a *relativně*, tj. ve vzájemném vztahu právních norem (norma nižší právní síly nesmí odporovat normě vyšší právní síly).

Podle absolutní právní síly se v ČR rozeznávají právní předpisy

- *primární* – ústavní zákony, zákony, zákonná opatření Senátu podle čl. 33 Ústavy,
- *sekundární* (podzákonné) – nařízení vlády, právní předpisy vydávané ministerstvy, resp. jinými správními orgány a orgány územní samosprávy, vyhlášky zastupitelstev územních samosprávných celků.

Pozn. Terciární tvorba práva je v ČR nepřijatelná. Tzv. interní normy nejsou normami právními, nemají obecnou závaznost. Řídí se jimi pouze určitý okruh osob např. v rámci jedné právnické osoby (Studijní a zkušební řád UP).

b) třídění norem podle charakteru

hmotněprávní a procesněprávní,
kogentní a dispozitivní,
finální (teleologické),
odkazující a blanketové,
zmocňovací,
dočasné (termínované),
intertemporální,
kolizní.

Zákon je platný, jestliže byl náležitě podle zákona vyhlášen; tím se stanou platnými i právní normy v zákonu obsažené.

Platností právní normy se rozumí, že se stala součástí českého právního řádu. To znamená, že může být měněna nebo rušena normou vyšší nebo stejné právní síly. Nabytím platnosti však norma nepůsobí vznik práv a povinností svých adresátů. Jejich vznik začne působit teprve nabytím *účinnosti*. (V období platnosti se se zákonem seznamujeme)

Účinnost právní normy znamená, že jejím adresátům vznikají práva a povinnosti. Předpokladem účinnosti normy je její platnost. Právní norma nemůže nabýt účinnosti nejdříve v den, kdy se stala platnou, tj. v den svého vyhlášení. Právní norma může tedy nabýt účinnosti později, než byla vyhlášena. Mezi dnem platnosti a dnem účinnosti plyne určitá doba, která se nazývá *dobou legisvakance* (tzv. *prázdniny práva*), která má umožnit, aby se adresáti s normou seznámili a adaptovali se na ni. (Podle právní normy musíme postupovat až od okamžiku její účinnosti).

Působnost právní normy

- *věcná* (pro jaké skutkové podstaty právní předpis platí),
- *časová* (kdy počíná a kdy končí účinnost právního předpisu),
- *prostorová/místní* (na kterém území právní předpis platí, resp. je účinný; v jaké míře působí nad tímto územím a pod tímto územím,
- *osobní* (pro které osoby právní předpis platí/je účinný).

12. Interpretace (výklad) právní normy

11. 1. Interpretace podle právního významu normy

- autentický (legální)* – výklad obecně závazný,
- soudní* – podává Nejvyšší soud a slouží ke sjednocení judikatury,
- doktrinální (vědecký)* – je podáván právní vědou, zejména právní dogmatikou (je nezávazný),
- konstantní* – ustálený výklad určité právní normy, zejména ustálený v rozhodování soudů.

11. 2. Metody výkladu

- doslovný, rozšiřující, zužující,
- gramatický,
- logický,

- d) systematický,
- e) historický.

Analogie práva.

Analogie zákona.

Výkon práva – konání právních úkonů, vyžadování splnění povinnosti od jiného, uplatnění práva na státní ochranu ohroženého či porušeného subjektivního práva.

Zneužití práva – šikanózní výkon práva, obcházení zákona (chování in fraudem legis).

Aplikace práva – je oprávnění státního orgánu vydávat na základě právní normy individuální právní akt (rozhodnutí, usnesení), kterým se stanoví konkrétní práva nebo povinnosti orgánům, organizacím nebo občanům. Předpokladem je úplné zjištění všech okolností případu, o kterém se rozhoduje, zjištění právní normy, která dopadá na konkrétní případ a přesný výklad podle smyslu a obsahu. Individuální právní akty jsou vyvrcholením aplikační činnosti, tedy výsledkem pravomocného rozhodnutí státního orgánu.

ÚVOD DO STUDIA ZÁVAZKOVÉHO PRÁVA – OBECNÉ POJMY

Závazkový právní vztah – je právní vztah, ze kterého vzniká věřiteli právo na plnění (pohledávky) od dlužníka a dlužníkovi vzniká povinnost splnit závazek.

Vznik závazkového právního vztahu

- z právních úkonů

Právní úkon je projev vůle, směřující zejména ke vzniku, změně nebo zániku těch práv a povinností, které právní předpisy s takovým projevem vůle spojují. (§ 34 a násl. ObčZ). Právním úkonem pro vznik závazkového vztahu jsou např. smlouvy (kupní, nájemní, darovací, o půjčce, o výpůjčce, o úschově, o ubytování atd.)

Podmínky (§ 36 ObčZ) : vznik, změnu nebo zánik práva či povinnosti lze vázat na splnění podmínky. K podmínce *nemožné*, na kterou je vázán zánik práva nebo povinnosti, se nepřihlíží (prodej psí boudy je vázán na podmínku, že budoucí vlastník naučí svého psa číst a psát).

Podmínka musí být *dovolená*, nesmí odporovat zákonu, obcházet jej nebo být v rozporu s dobrými mravy.

Podmínka odkládací – vznik právního úkonu je vázán na její splnění

Podmínka rozvazovací – vznik právního úkonu je vázán na její zánik

Neplatnost právního úkonu

Neplatnost absolutní – rozpor se zákonem, dobrými mravy, nedostatek svobody, vážnosti vůle, neurčitost, nesrozumitelnost

Neplatnost relativní právní úkon je platný do doby, než je neplatnost namítnuta nebo státním orgánem prohlášena

- ze smluv

Smlouva je dvoustranný nebo vícestranný vztah mezi smluvními stranami. Vzniká okamžikem dosažení konsensu, ústně, písemně nebo konkludentně.

- ze způsobené škody,

Škoda a odpovědnost za škodu – viz § 415 a násl. ObčZ

(porušení povinnosti, vznik škody, příčinná souvislost mezi porušením povinnosti a vznikem škody, zavinění)

- z bezdůvodného obohacení

Bezdůvodné obohacení (§ 541 odst. 1 a 2 ObčZ) – je majetkový prospěch získaný plněním bez právního důvodu (prekluze), plněním z neplatného právního úkonu, plněním z právního důvodu, který odpadá, z nepoctivých zdrojů.

- z jiných skutečností uvedených v zákoně

Jako příklad lze uvést jmenování a odvolání členů statutárních nebo kontrolních orgánů valnou hromadou. Obecně je jmenování právní úkon, avšak právní úkony může činit pouze subjekt nadaný způsobilostí k právním úkonům. Jelikož valná hromada právní způsobilost nemá, nemůže činit právní úkony; přesto obchodní zákoník normuje, že jmenuje a odvolává členy orgánů. Na základě tohoto jmenování se mezi společností a členem orgánu může uzavřít *smlouva o výkonu funkce*.

Povinnost ji uzavřít však zákonem stanovena není. V takovém případě se pak vztah mezi společností a členem orgánu řídí přiměřeně ustanoveními o smlouvě mandátní. Na otázku, zda je či není jmenování a odvolání právním úkonem existují mezi renomovanými teoretiky odlišná stanoviska. Na základě shora uvedeného se přikláním k názoru, že smlouva mezi společností a jmenovaným členem orgánu vzniká na základě jiné právní skutečnosti uvedené v zákoně.

Prvky závazkového právního vztahu

- subjekty, resp. strany, mezi nimiž závazek vzniká a trvá
(fyzické osoby, právnické osoby, stát)

- předmět, ke kterému směřuje právem regulovaný zájem stran

Předměty se dělí na přímé, tj. chování subjektů, tzn. dare, facere, ommittere, pati a předměty nepřímé, tj. to, čeho se chování subjektů týká : věci ve smyslu právním, byty, nebytové prostory, práva a jiné majetkové hodnoty).

Pojem **věci** není zákonem definován, ale lze pod ním rozumět hmotné předměty za předpokladu, že jsou užitečné a ovladatelné. Užitečnost vyjadřuje schopnost předmětu sloužit obecně potřebám lidí. Není rozhodné, zda je daný předmět schopný uspokojovat dočasně nebo trvale potřeby konkrétní osoby. Ovladatelným je předmět, u kterého je v lidských možnostech jej ovládat. N takto chápané ovladatelnosti nemění nic ani skutečnost, že určitá osoba není schopna danou věc ovládat např. dočasně pro její poruchu (osobní automobil, televizor, počítač aj.).

Věci lze dělit podle různých kritérií :

věci jednotlivé a věci hromadné,

věci movité a nemovité,

věci zastupitelné a věci nezastupitelné,

věci určené jednotlivě a věci určené druhově,

věci dělitelné a věci nedělitelné,

věci zužitvatelné a věci nezužitvatelné.

Součástí věci je vše, co k ní podle její povahy náleží a nemůže být od ní odděleno, aniž by se tím věc znehodnotila (např. součástí domu – věci nemovité – jsou okna, dveře, vodovodní potrubí – věci movité). V právním smyslu není součástí věci samostatnou věcí; spolu s ní tvoří celek.

Príslušenství věci obecně charakterizuje to, že je samostatnou věcí v právním smyslu, která je ve vlastnictví vlastníka věci hlavní, je vlastníkem určena k trvalému užívání s věcí hlavní (autorádio).

- obsah – souhrn práv a oprávnění a právních povinností subjektů daného právního vztahu.

Dělení závazkových právních vztahů

- jednoduché, kdy na každé straně stojí pouze jeden subjekt a společné, kdy na jedné (obou, všech) stranách stojí dva a více subjektů,

- s dělitelným plněním (např. zahradnické výpěstky – souhrn těchto věcí bude mít pro věřitele stejnou hodnotu jako jejich dodání po částech) a nedělitelným plněním (automobil, stroj, televizor- individualizovaná věc),

- dílčí (např. závazek uhradit ze škody způsobené dvěma dlužníky částku 10 000 Kč, z toho každý dlužník zaplatí 5 000 Kč) a solidární (kterýkoliv z věřitelů je oprávněn žádat po dlužníkovi cel plnění, kterýkoliv z dlužníků je povinen celé plnění poskytnout)

- ve prospěch třetích osob (např. pojistná smlouva – dlužník se zavazuje vůči věřiteli, že bude ze závazkového vztahu plnit třetí osobě)

- peněžité (předmětem jsou peníze – půjčka, úvěr, darování) a nepeněžité (vše ostatní)
- úplatné a bezúplatné
- s plněním jednotlivě, druhově a alternativně určeným

Obchodní závazkové vztahy (smluvní strany - podnikatelé, popř. jiné subjekty)

relativní (§ 261 odst. 1 a 2 ObchZ)

absolutní (§ 261 odst. 3 ObchZ)

relativní s občanskoprávním prvkem (§ 261 odst. 6 ObchZ)

fakultativní (§ 262 ObchZ).

Principy technologie kontraktace

platná oferta,

akceptace,

právní způsobilost (a též postavení) stran,

dostatečné vzájemné protiplnění,

slučitelnost s veřejnými zájmy,

absence nátlaku, podvodu a právně významného omylu,

soulad se zvláštními pravidly upravujícími příslušný smluvní typ.

ČÁST A - ÚVOD DO STUDIA ZÁVAZKOVÉHO PRÁVA

I. Základní pojmy závazkového práva

1. Vymezení základních pojmů

II. Subjekty obchodního práva

2. 1 Fyzická osoba
2. 2 Právní osoba

III. Obchodní závazkové vztahy

1. Pojem „obchodní závazkový vztah“
2. Druhy obchodních závazkových vztahů
 2. 1 Relativní obchody
 2. 2 Absolutní obchody
 2. 3 Relativní obchody s občanskoprávním prvkem
 2. 4 Fakultativní obchody

IV. Jednání o uzavření smlouvy

1. Předpoklady vzniku smlouvy
2. Oferta
3. Akceptace
4. Cena
5. Právní způsobilost stran
6. Zákonem vyžadovaná forma smlouvy
7. Slučitelnost s veřejnými zájmy
8. Soulad se zvláštními pravidly upravujícími příslušný smluvní typ

V. Změna a zánik závazkových vztahů

1. Změna závazkových vztahů
2. Splnění závazku a jeho zánik

VI. Odpovědnostní závazky

1. Prodlení dlužníka a prodlení věřitele
2. Vady faktické a vady právní
3. Škoda

ČÁST B - ÚVOD DO STUDIA ZAJIŠTĚNÍ ZÁVAZKŮ

I. Ekonomický a právní rámec zajištění závazků

1. Obecné členění ekonomických a právních prostředků zajištění závazků
 1. 1 Ekonomické prostředky zajištění závazků
 1. 2 Právní prostředky zajištění závazků – přehled právní úpravy

II. Vybrané právní prostředky zajištění závazků

1. Zástavní právo
2. Smluvní pokuta
3. Zadržovací právo
4. Ručení
5. Bankovní záruka
6. Akreditiv
7. Uznání dluhu a uznání závazku. Jistota.

ČÁST C - VYBRANÉ SMLUVNÍ TYPY

I. Kupní smlouva

1. Pojmové znaky kupní smlouvy
2. Rozlišení kupní smlouvy a smlouvy o dílo
3. Množství, jakost, provedení a obal zboží
4. Nepodstatné části kupní smlouvy
5. Povinnosti prodávajícího
6. Povinnosti kupujícího
7. Vady zboží
8. Záruka za jakost a odpovědnost za vady
9. Nebezpečí škody na zboží
10. Závěrečná poznámka

II. Smlouva o prodeji podniku

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Přejed práv a závazků
3. Práva a povinnosti kupujícího
4. Práva a povinnosti prodávajícího
5. Kupní cena
6. Zápis o převzetí
7. Publicita
8. Konkurenční doložka
9. Prodej podniku a zákona na ochranu hospodářské soutěže
10. Smlouva o nájmu podniku

III. Smlouva o dílo

1. Základní charakteristika smlouvy o dílo a vymezení pojmů
2. Podstatné a nepodstatné části smlouvy
3. Věci určené k provedení díla
4. Vlastnické právo a nebezpečí škody na zhotovované věci
5. Provedení díla
6. Doba provedení díla a převzetí díla
7. Místo provedení díla
8. Cena díla
9. Vady díla
10. Závěrečné poznámky

IV. Smlouva o úvěru

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Zásady smlouvy o úvěru
 2. 1 Zásada smluvnosti
 2. 2 Zásada účelovosti
 2. 3 Zásada přímosti
 2. 4 Zásada termínovanosti
 2. 5 Zásada zúčitelnosti
 2. 6 Zásada zajištění
 2. 7. Zásada návratnosti
3. Druhy úvěrových obchodů
4. Spořitelní a úvěrní družstva
5. Spotřebitelský úvěr
6. Úvěrový podvod

V. Smlouva o běžném účtu

1. Pojmové znaky smlouvy
2. Bezhotovostní platební styk

3. Hotovostní platební styk
4. Majitel/majitelé běžného účtu
5. Povinnosti a oprávnění banky
6. Kontokorentní účet
7. Zánik smlouvy
8. Důsledky smrti majitele účtu
9. Bankovní tajemství
10. Finanční arbitr

VI. Smlouva o vkladovém účtu

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Vybraná zákonná ustanovení

VII. Smlouva o obchodním zastoupení

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Práva a povinnosti obchodního zástupce a zastoupeného
3. Výhradní obchodní zastoupení
4. Právo na provizi a splatnost provize; právo na odškodnění
5. Konkurenční doložka
6. Zánik obchodního zastoupení

VIII. Smlouva o zprostředkování

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Obsah činnosti zprostředkovatele a právo na provizi
3. Povinnosti zprostředkovatele
4. Zánik smlouvy

IX. Smlouva mandátní

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Úplata
3. Práva a povinnosti stran
4. Zánik smlouvy

X. Smlouva komisionářská

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Práva a povinnosti stran

XI. Licenční smlouva k předmětům průmyslového vlastnictví

1. Vymezení pojmů souvisejících s licenční smlouvou
2. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
3. Smlouva o podlicenci
4. Zápis licence u předmětů průmyslového vlastnictví
5. Udržovací práva poskytovatele
6. Typy licencí v právní úpravě ObchZ
7. Povinnosti poskytovatele
8. Povinnosti nabyvatele
9. Zánik smlouvy

XII. Smlouva o tichém společenství

1. Účastníci smlouvy
2. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
3. Forma vkladu a způsob jeho splácení (předání) podnikateli
4. Práva tichého společníka
5. Zánik smlouvy

XIII. Smlouva o kontrolní činnosti

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy
2. Povinnosti vykonavatele kontroly
3. Zánik smlouvy

ČÁST A - ÚVOD DO STUDIA ZÁVAZKOVÉHO PRÁVA

Pojednání o obchodních závazkových vztazích nelze zahájit jinak, než v souvislostech s obecnou právní úpravou obligačního práva v občanském zákoníku. Oba uvedené předpisy jsou stěžejními normami soukromého práva a zejména v úpravě smluv na sebe vzájemně navazují, odkazují a prolínají se.

Protože prozatím nebyla přijata jednotná soukromoprávní úprava majetkoprávních vztahů, ale naopak doposud přetrvává její "dvojkolejnost", vyvstal problém vzájemného vztahu občanského a obchodního zákoníku a z toho vyplývající interpretační problémy. V současné době je vztah obou předpisů takový, že občanský zákoník je "lex generalis" a obchodní zákoník "lex specialis".

I. Základní pojmy závazkového práva

1. Vymezení základních pojmů

Pro právní důvody vzniku závazků přijmeme klasické dělení provedené římskými právníky :

- a) závazky ze smluv,
- b) závazky z porušení právní povinností,
- c) závazky z jiných právních důvodů.

Druhou otázkou je **struktura** závazkového vztahu, kterou tvoří **tři prvky** :

- a) subjekty, resp. strany, mezi nimiž závazek vzniká a trvá,
- b) předmět, ke kterému směřuje právem regulovaný zájem stran,
- c) obsah závazkových vztahů.

Stranou **oprávněnou** z obsahu závazku je **věřitel**, stranou **zavázanou** je **dlužník**.

Za **předmět** závazku bývá obvykle označováno **plnění**, tj. určité chování dlužníka, kterého je oprávněn domáhat se věřitel.

Podle předmětu smlouvy se rozlišují tyto typy závazků :

- a) peněžité a nepeněžité,
- b) úplatné a bezúplatné,
- c) s plněním určeným jednotlivě, druhově, alternativně,
- d) s plněním jednorázovým, částečným ve splátkách, dále plnění opakující se nebo trvalé.

Obsah závazku pak stanoví **oprávnění věřitele** a jim odpovídající **povinnosti dlužníka**.

Z platného závazku je dlužník povinen něco dát (např. zboží), konat (např. službu, práci), zdržet se konání (např. dále již neprovádět zemní práce) nebo něco strpět (např. náhradu škody).

Cílem je seznámit se s pojmy :

- a) závazky jednoduché a složené (podle počtu subjektů na jedné nebo obou stranách),
- b) závazky s dělitelným a nedělitelným plněním,
- c) závazky solidární a dílčí,
- d) závazky aktivní a pasivní,
- e) závazky dvoustranné a vícestranné,
- f) závazky ve prospěch třetích osob,
- g) závazky úplatné a bezúplatné,
- h) závazky peněžité a nepeněžité,
- i) závazky naturální (např. závazky ze hry a sázky mezi občany, závazky z půjčky do hry a sázky mezi občany).

Obvykle se občanskoprávní závazkové vztahy rozlišují na :

- a) absolutní a relativní,

- b) věcné a závazkové,
- c) majetkové, osobní (osobnostní) a osobně majetkové,
- d) kauzální a abstraktní.

Absolutní závazkový vztah je takový, ze kterého vzniká určité *subjektivní* právo určitému individuálně určenému subjektu. Ostatním, konkrétně neurčeným subjektům pak vzniká povinnost zdržet se všech neoprávněných zásahů do tohoto subjektivního práva.

Relativní závazkový vztah vzniká mezi konkrétně určenými subjekty. Oprávnění jedné strany odpovídá právní povinnosti strany druhé. Povinnost může spočívat v konání i nekonání.

Z hlediska ekonomického je právo **věcné** výrazem ekonomického vztahu přivlastňování. Právo **závazkové** je výrazem zákona hodnoty. Práva a povinnosti z věcných vztahů ulpívají na určité věci, sdílejí její osud a působí vůči všem ostatním subjektům.

Majetkové vztahy jsou odrazem vztahů ekonomických, **osobní** (osobnostní) jsou spojeny s osobností člověka a různými stránkami této osobnosti, resp. s projevy osobní povahy.

Obsahem právního úkonu je určení práv a následků, které z něho mají vzniknout. Ve smlouvě lze dohodnout **dobu plnění**, avšak doba plnění není podstatnou náležitostí obchodní smlouvy. Není-li ve smlouvě sjednána, pak platí, že věřitel je oprávněn požadovat splnění závazku ihned po uzavření smlouvy a dlužník je povinen splnit závazek bez zbytečného odkladu poté, co byl o plnění věřitelem požádán.

Při určení doby plnění je rozhodující, zda se jedná o plnění jednorázová, opakovaná nebo nepřetržitá. Doba plnění může být ve smlouvě určena ve prospěch věřitele, ve prospěch dlužníka nebo ve prospěch osobou stran.

Stejně jako doba plnění, může být ve smlouvě sjednáno **místo plnění**. Mnohdy je to zřejmé – např. ve smlouvách o výstavbě, kdy je předem určený pozemek. Jinak platí zásada, že peněžité závazky se plní v místě sídla věřitele a nepeněžité závazky v místě sídla dlužníka.

Účel smlouvy v ní nemusí být vyjádřen. K čemu by bylo vhodné, kdybyste určovali, k čemu kupujete osobní automobil, televizor, počítač, mobilní telefon, boty, zubní kartáček? Pozor! Výjimka plyne ze zákona o nájmu a podnájmu nebytových prostor – ve smlouvě musí být vyjádřen účel nájmu.

II. Subjekty obchodního práva

Subjekty obchodního práva mohou být osoby fyzické i osoby právnické, podnikatelé i nepodnikatelé, fyzické osoby zahraniční a právnické osoby zahraniční. V některých případech tak stanoví sám zákon, jindy je aplikace příslušných ustanovení obchodního zákoníku důsledkem svobodně projevené vůle fyzických osob.

Uzavíráme-li smlouvu, musíme si v prvé řadě uvědomit, jaký status mají osoby, které ji hodlají uzavřít. Jedná-li se o dvě fyzické osoby, použije se obecně občanský zákoník; jedná-li se o podnikatele, použije se obecně obchodní zákoník.

Obchodní zákoník však podává výčet smluv, které musí být uzavřeny podle jeho ustanovení, i když na jedné nebo osobou stranách stojí fyzické osoby. Existuje však několik smluv, které obchodní zákoník neupravuje, a při těch se musí podnikatelé zase naopak řídit ustanoveními občanského zákoníku.

2. 1 Fyzická osoba

Pojem **fyzická osoba** je v ObčZ vymezen v § 7 a násl. **Způsobilost** fyzické osoby **mít práva a povinnosti** (*právní subjektivita*) vzniká narozením. Tuto způsobilost má i počaté dítě (nasciturus), je-li v rozhodné době prokazatelně počato a narodí-li se živé.

Právní subjektivita fyzické osoby **zaniká smrtí**, která se prokazuje předepsaným způsobem, tj. úředním zjištěním smrti (prohlídkou mrtvého) a vydáním úmrtního listu. Pokud nelze z nějakého důvodu smrt určité fyzické osoby úředně zjistit a vydat úmrtní list, rozhodne soud na návrh toho, kdo má na věci právní zájem, o prohlášení fyzické osoby za mrtvou.

Od právní subjektivity je nutné odlišovat **způsobilost k právním úkonům**. Způsobilost fyzické osoby vlastními právními úkony nabývat práv a brát na sebe povinnosti vzniká v plném rozsahu zletilostí, jíž se nabývá *dovršením osmnáctého roku věku*. Před dosažením tohoto věku se zletilosti nabývá jen uzavřením manželství. Takto nabytá zletilost se neztrácí ani prohlášením manželství za neplatné.

K získání oprávnění k podnikání (živnostenský list nebo koncesní listina) je nutné dovršení věku 18 let. Dosažení zletilosti uzavřením manželství je pro daný případ irelevantní.

Jestliže fyzická osoba pro duševní poruchu, která není jen přechodná, není vůbec schopna činit právní úkony, soud ji způsobilosti k právním úkonům **zbaví**. Jestliže fyzická osoba pro duševní poruchu, která není jen přechodná, anebo pro nadměrné požívání alkoholických nápojů nebo omamných prostředků či jedů je schopna činit jen některé právní úkony, soud její způsobilost k právním úkonům **omezí** a rozsah omezení v rozhodnutí určí. Soud zbavení nebo omezení způsobilosti změní nebo zruší, změní-li se nebo odpadnou-li důvody, které k nim vedly.

2. 2 Právnícká osoba

Způsobilost mít práva a povinnosti mají i **právnícké osoby**. Jejich plná právní subjektivita může být omezena jen zákonem.

Právníckými osobami jsou :

- a) sdružení fyzických nebo právníckých osob (např. obchodní společnosti, občanská sdružení, politické strany, politická hnutí, samosprávné komory aj.),
- b) účelová sdružení majetku (např. nadace a fondy),
- c) jednotky územní samosprávy (obec, kraj),
- d) jiné subjekty, o kterých to stanoví zákon (např. státní podnik, Všeobecná zdravotní pojišťovna, Český rozhlas, Česká televize aj.).

Vznik právníckých osob se rozpadá do dvou fází – zřízení a vznik. Obchodní zákoník používá pojmy založení a vznik. Založením obchodní společnosti se rozumí vyhotovení příslušného zakladatelského dokumentu v písemné formě (listina, smlouva, stanovy), v zákonem uvedených případech musí být společenská smlouva (listina) sepsána ve formě notářského zápisu.

Právnícké osoby **vznikají** dnem, ke kterému jsou zapsány do obchodního rejstříku nebo jiného zákonem určeného rejstříku, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak. Od účinnosti zápisu mohou nabývat práva a povinnosti. Osoby, které se do příslušných rejstříků nezapisují, nabývají práva a povinnosti okamžikem svého zřízení.

III. Obchodní závazkové vztahy

1. Pojem „obchodní závazkový vztah“

Právní úpravě obchodních závazkových vztahů vytváří základ občanský zákoník jako obecný právní předpis. V zákonem stanovených případech se jím řídí i podnikatelé v rámci podnikatelské činnosti, pokud obchodní zákoník jako předpis zvláštní neobsahuje odlišnou (samostatnou) úpravu. **Obchodní smlouvou je smlouva, jejímž uzavřením vzniká obchodní závazkový vztah**. Obchodní právo je v kontinentálním pojetí charakteristické tím, že stojí na dvou základních pojmech - obchodník a obchody. Naše obchodní právo má specifické rysy a operuje dvojicí pojmů, které jsou poněkud odlišné - **podnikatel a obchodní závazkový vztah**. Účelem tohoto textu není detailní pojednání o všech institutech týkajících se obchodních závazkových vztahů, ale spíše podání přehledného výkladu jejich členění, vzniku, změn a zániku a způsobů či možností jejich zajištění.

I pro obchodní závazkové vztahy platí ustanovení občanského zákoníku, že závazkovým vztahem je právní vztah, z něhož věřiteli vzniká právo na plnění (pohledávka) od dlužníka a dlužníkovi vzniká povinnost splnit závazek (dluh).

Subjekty obchodních závazkových vztahů mohou být jak podnikatelé ve smyslu § 2 odst. 2 ObchZ, tak i ostatní subjekty, pokud tak stanoví zákon (srov. § 261 odst. 3 ObchZ) nebo dohoda stran (srov. § 262 ObchZ).

Obchodní závazkové vztahy vznikají z právních úkonů, zejména ze smluv, jakož i ze způsobené škody, z bezdůvodného obohacení nebo z jiných skutečností uvedených v zákoně.

Občanský zákoník upravuje i obecné instituty pro obchodní smlouvy, pokud obchodní zákoník jako předpis zvláštní neobsahuje odlišnou úpravu.

Od závazků obecného práva občanského se obchodní závazkové vztahy odlišují především tím, že :

- a) jejich subjekty zpravidla vykazují vlastnosti podnikatele, resp. je u nich tato vlastnost konstruována právní fikcí,
- b) vznikají jako obchodní závazky buďto v souvislosti s podnikatelskou činností jednajících nebo s činností jí na roveň postavenou (§ 261 odst. 1 a 2 ObchZ), anebo z vůle účastníků (§ 262 ObchZ),
- c) jejich obsah je podroben především úpravě obchodního zákoníku.

Stranami obchodní smlouvy jsou - řečeno obecnou terminologií - věřitel a dlužník. Uvedené označení však nelze chápat jako označení smluvních stran určitého smluvního typu, nýbrž jen jako označení subjektu povinného a oprávněného (např. v závazkovém vztahu z kupní smlouvy je prodávající dlužníkem z hlediska dodání předmětu koupě a zároveň věřitelem z hlediska zaplacení kupní ceny).

Obsahem závazkového vztahu jsou vzájemná práva a povinnosti stran.

2. Druhy obchodních závazkových vztahů

Obchodní zákoník vymezuje v úvodních ustanoveních třetí části čtyři druhy obchodních závazkových vztahů :

- relativní obchody - § 261 odst. 1 a 2,
- absolutní obchody - § 261 odst. 3,
- relativní obchody s občanskoprávním prvkem - § 261 odst. 6,
- fakultativní obchody - § 262.

2.1 Relativní obchodní smlouvy

Relativní obchodní smlouvy jsou smlouvy uzavřené mezi **podnikateli**, jestliže při jejich uzavření je zřejmé s přihlédnutím ke všem okolnostem, že se týkají podnikatelské činnosti smluvních stran. Případná změna povahy subjektů za trvání vztahu nezakládá změnu právního režimu, tzn., že ve svých právech a povinnostech se účastníci smlouvy budou až do zániku vztahu řídit obchodním zákoníkem (k tomu srov. § 3a ObchZ).

Za relativní obchodní smlouvy se ve smyslu § 261 odst. 2 ObchZ považují i závazkové vztahy mezi **státem nebo samosprávnou územní jednotkou a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti**, jestliže se týkají zabezpečování veřejných potřeb. K tomuto účelu se za stát považují i státní organizace, jež nejsou podnikateli, a to při uzavírání smluv, z jejichž obsahu vyplývá, že jejich obsahem je uspokojování veřejných potřeb. Není rozhodné, zda se jedná o zabezpečení potřeb celostátních či lokálních, úplatných nebo bezúplatných.

Jinými slovy řečeno, aby mohl být obchodní závazkový vztah považován za relativní, musí být splněna následující kritéria :

- 1) Jedná se o závazkový vztah mezi podnikateli ve smyslu § 2 odst. 2 obchodního zákoníku.
- 2) Podle § 261 odst. 2 ObchZ postačí, že druhou stranou závazkového vztahu je *stát nebo samosprávná územní jednotka*. Na straně podnikatelské se však musí jednat o výkon podnikatelské činnosti a současně se musí jednat o uspokojování veřejných potřeb.

Věřejné potřeby nejsou obchodním zákoníkem nijak blíže vymezeny. Lze za ně považovat potřeby neurčitého počtu lidí, přičemž může jít i o potřeby určité dílčí části (např. obyvatel obce). Z požadavku, aby uspokojování veřejných potřeb vyplývalo z obsahu uzavírané smlouvy, je vyvozena závěr, že anonymní koupě věcí v obchodě, i když tyto věci mají sloužit veřejným účelům, se neřídí obchodním zákoníkem, a proto nemá uzavřená smlouva povahu smlouvy obchodní. Jako pozitivní příklad lze uvést zejména zakázky na základě veřejné soutěže (§ 281 a násl. ObchZ) a veřejného návrhu na uzavření smlouvy (§ 276 a násl. ObchZ), jejichž vyhledávatelem bude stát (státní organizace) nebo obec.

3) I když budou výše uvedené podmínky splněny, *nemůže* se závazkový vztah řídit obchodním zákoníkem, pokud vznikne na základě smlouvy, která je jako smluvní typ upravena pouze v občanském zákoníku (k tomu ještě blíže viz relativní obchody s občanskoprávním prvkem) - např. smlouva o půjčce, smlouva o výpůjčce, smlouva darovací, smlouva o sdružení. Výjimkou je smlouva směnná související s podnikáním, která se přiměřeně řídí ustanoveními obchodního zákoníku o smlouvě kupní - při plnění závazku dodat zboží má každá ze smluvních stran postavení prodávajících a při jeho převzetí postavení kupujících.

4) Pro klasifikaci určitého závazkového vztahu jako obchodního závazkového vztahu je rozhodující povaha účastníků při jeho vzniku a není důležité, zda se po vzniku tato klasifikace změní.

Novelou obchodního zákoníku, zák. č. 370/2000 Sb., byl doplněn § 3a, v němž se uvádí, že povaha nebo platnost právního úkonu není dotčena tím, že určité osobě je zakázáno podnikat nebo že nemá oprávnění k podnikání. Tím není dotčen § 49a občanského zákoníku: Právní úkon je neplatný, jestliže jej jednající osoba učinila v omylu, vycházejícím ze skutečnosti, jež je pro jeho uskutečnění rozhodující, a osoba, které byl právní úkon určen, tento omyl vyvolala nebo o něm musela vědět. Právní úkon je rovněž neplatný, jestliže omyl byl touto osobou vyvolán úmyslně. Omyl v pobnutce právní úkon neplatným nečiní.

2.2 Absolutní obchodní smlouvy

Bez ohledu na povahu smluvních stran se obchodním zákoníkem řídí tzv. **absolutní obchodní smlouvy**, tj. závazkové vztahy taxativně vyjmenované v § 261 odst. 3 ObchZ. Jejich výčet byl od doby nabytí účinnosti ObchZ několikrát doplněn.

Jedná se o závazkové vztahy :

- a) mezi zakladateli obchodních společností, mezi společníkem a obchodní společností, jakož i mezi společníky navzájem, pokud jde o vztahy týkající se účasti na společnosti, jakož i vztahy ze smluv, jimiž se převádí podíl společníka,
- b) mezi zakladateli družstva a mezi členem a družstvem, jakož i mezi členy družstva navzájem, pokud vyplývají z členského vztahu v družstvu, jakož i ze smluv o převodu členských práv a povinností,
- c) z burzovních obchodů a jejich zprostředkování a dále z úplatných smluv týkajících se cenných papírů,
- d) ze smlouvy o prodeji podniku nebo jeho částí, smlouvy o nájmu podniku, zástavní právo k obchodnímu podílu, smlouvy o úvěru, smlouvy o kontrolní činnosti, smlouvy zasílatelské, smlouvy o provozu dopravního prostředku, smlouvy o tichém společenství, smlouvy o otevření akreditivu, smlouvy o inkasu, smlouvy o bankovním uložení věci, smlouvy o běžném účtu a smlouvy o vkladovém účtu,
- e) z bankovní záruky, z cestovního šeku a slibu odškodnění,
- f) mezi společností nebo družstvem a osobou, která je statutárním orgánem nebo jiným orgánem nebo jeho členem,
- g) mezi zakladateli a správcem vkladu.
- h) z finančního zajištění (§ 323a ObchZ).

Charakter těmto závazkovým vztahům nedává právní postavení stran, ale jejich obsah. Institut absolutních obchodů nečiní v praxi vážnější problémy.

Obchodním zákoníkem se řídí i **vztahy vzniklé při zajištění plnění závazků** v relativních a absolutních závazkových vztazích.

Pojistná smlouva se řídí občanským zákoníkem a zvláštními zákony.

2. 3 Relativní obchody s občanskoprávním prvkem

Zcela nový pohled na vztah občanského a obchodního zákoníku v dřívější úpravě tzv. absolutních neobchodů přinesla rovněž harmonizační novela ObchZ – zák. č. 370/2000 Sb. Ustanovení § 261 odst. 6 první věta nyní zní: "**Smlouvy mezi osobami uvedenými v odstavcích 1 a 2, které nejsou upraveny v hlavě II této části zákona a jsou upraveny jako smluvní typ v občanském zákoníku, se řídí příslušnými ustanoveními o tomto smluvním typu v občanském zákoníku a obchodním zákoníkem.**"

Dva podnikatelé hodlají uzavřít kupní smlouvu, jejímž předmětem je nemovitost. Tato smlouva není upravena v obchodním zákoníku, proto ji musí podnikatelé uzavřít podle zákoníku občanského. Jednání o uzavření smlouvy je upraveno obecně v zákoníku občanském a speciálně pro podnikatele v zákoníku obchodním. Než tedy podnikatelé přistoupí k podpisu smlouvy, řídí se při jednání (nabídka, akceptace nabídky, slučitelnost s veřejnými zájmy atd.) oběma zákony. Otázky jako promlčení, odstoupení od smlouvy, odpovědnost za škodu a náhradu škody však budou řešit podle zákoníku obchodního.

Je zřejmé, že tato konstrukce je velmi složitá a problém s ní má nejen laická veřejnost, ale mnohdy i právně vzdělaná osoba.

Směnná smlouva související s podnikáním stran se řídí obchodním zákoníkem a použijí se na ni přiměřeně ustanovení tohoto zákona o kupní smlouvě. Při plnění závazku dodat zboží má každá ze stran postavení prodávajícího a při převzetí zboží postavení kupujícího.

2. 4 Fakultativní obchodní smlouvy

Obchodní zákoník umožňuje, aby strany rozšířily jeho působnost i na jiné závazkové vztahy. Jedná se o působnost obchodního zákoníku, která není založena přímo na zákoně, ale na shodném projevu vůle stran závazkového vztahu. Vyjadřuje princip smluvní volnosti a poskytuje stranám právo volby právního režimu obchodního zákoníku.

V souladu s uvedenou zásadou smluvní volnosti se strany mohou dohodnout, že jejich závazkový vztah se bude řídit obchodním zákoníkem, i když nespadá pod vztahy vymezené v ust. § 261. Jedná se o tzv. **fakultativní obchody** (ust. § 262 odst. 1 ObchZ).

Stranami se zde rozumí dvě fyzické osoby či jedna fyzická a jedna právnická, které by při standardním běhu událostí řešily svůj vzájemný vztah dle občanského zákoníku.

Dohoda o volbě zákona vyžaduje **písemnou formu** (§ 262 odst. 2 ObchZ).

Sjednají-li strany dohodu o volbě zákona, řídí se třetí částí obchodního zákoníku i vztahy vzniklé při **zajištění** závazků ze smluv, pro něž si strany zvolily použití ObchZ, jestliže osoba poskytující zajištění s tím projeví souhlasného v době vzniku zajištění ví, že zajišťovaný závazek se řídí touto částí zákona.

Nevyplyvá-li z ObchZ nebo zvláštních předpisů něco jiného, použijí se ustanovení třetí části ObchZ na obě strany. Ustanovení občanského zákoníku nebo zvláštních právních předpisů o spotřebitelských smlouvách, adhezních smlouvách, zneužívajících klauzulích a jiná ustanovení směřující k ochraně spotřebitele je však třeba použít vždy, je-li to ve prospěch smluvní strany, která není podnikatelem. Tato strana pak nese odpovědnost za porušení povinností z uvedených vztahů podle občanského zákoníku a na její společné závazky se použijí rovněž ustanovení občanského zákoníku.

K fakultativním obchodům ještě uvedu, že **dohoda o volbě zákona** může být především **součástí smlouvy**, na jejímž základě má závazkový vztah vzniknout. V takovém případě musí být projev vůle směřující k tomu, aby se závazkový vztah řídil obchodním zákoníkem, již obsahem návrhu na uzavření smlouvy.

Určitá varianta dohody o volbě obchodního zákoníku může vyplývat z postupu podle § 273 ObchZ, kdy je část smlouvy určována **odkazem na obchodní podmínky** smluvním stranám známé nebo připojené k návrhu na uzavření smlouvy. V takovém případě může být volba obchodního zákoníku obsažena v obchodních podmínkách, na něž návrh smlouvy odkazuje. Dohoda je pak uzavřena přijetím takového návrhu.

Formulace § 262 nevylučuje, aby dohoda o volbě obchodního zákoníku byla uzavřena jako **samostatná**. Přitom se může jednat buď o dohodu týkající se určitého konkrétního závazkového vztahu nebo o dohodu týkající se určitého druhu (určitých druhů) závazkových

vztahů. Případné pochybnosti, zda může být samostatná dohoda podle § 262 ObchZ uzavřena tak, že se bude vztahovat na všechny závazkové vztahy mezi stranami této dohody, pokud uvedené vztahy nespádají pod § 261 ObchZ, nejsou na místě. Znění § 262 ObchZ uzavření takové dohody nebrání a nelze ani namítat, že dohoda není dostatečně určitá.

Dohoda o volbě ObchZ bude zpravidla uzavírána **současně** s uzavíráním konkrétní smlouvy, na níž se má vztahovat, popřípadě i před jejím uzavřením. Není však vyloučeno, aby strany dohodu uzavřely i později. Jestliže má mít dohoda zpětnou účinnost, musí z ní vůle stran v tomto směru vyplývat. Jinak se volba obchodního zákoníku týká jen období po uzavření smlouvy. Z *hlediska praxe a právní jistoty* lze doporučit, aby dohody o volbě obchodního zákoníku byly dodatečně sjednávány spíše výjimečně a s účinky od vzniku závazkového vztahu, na který se mají vztahovat.

Dohodou lze provést volbu obchodního zákoníku jako **celku**. Není možné, aby strany dojednaly podle § 262 aplikaci pouze některých ustanovení ObchZ.

Platná právní úprava též nevylučuje, aby strany, které uzavřely dohodu o volbě obchodního zákoníku, tuto dohodu *změnily nebo zrušily*. Změna by se prakticky mohla týkat především doby, od níž dochází pro závazkový vztah k volbě obchodního zákoníku. Při zrušení nastávají účinky dnem uzavření dohody. Není-li den zrušení v dohodě uveden, nemá dohoda zpětnou účinnost.

V některých případech se volba obchodního zákoníku jeví jako velmi praktická.

Kogentní ustanovení § 267 odst. 2 ObchZ určuje, že ve vztazích upravených tímto zákonem neplatí ustanovení § 49 občanského zákoníku připouštějící odstoupení od smlouvy, která byla uzavřena v tísní za nápadně nevýhodných podmínek. I když jsou tím na účastníka obchodněprávních vztahů kladeny zvýšené nároky, pokud jde o jeho kvalifikovaný a pozorný přístup k uzavírání smluv, poskytuje jim z opačného pohledu vzato jistotu, že druhá smluvní strana ve snaze vyhnout se plnění svých povinností nevyužije právě tento důvod pro odstoupení od smlouvy.

Velmi *praktické* bude využití ustanovení § 262 obchodního zákoníku v situacích, kdy existují pochybnosti o podnikatelském charakteru některé ze smluvních stran, popř. ze zákonné úpravy samotné vyplývá prolínání obchodněprávního a občanskoprávního režimu závazků. Obdobně lze použitím ustanovení § 262 ObchZ vyřešit i pochybnosti, zda byl naplněn zákonný požadavek na to, aby se ve vztahu mezi podnikatelem a státem či samosprávnou územní jednotkou jednalo o zabezpečení veřejných potřeb.

Realizace ustanovení § 262 ObchZ rozšiřuje též hranice **smluvní volnosti**, neboť třetí část obchodního zákoníku je v převažujícím počtu svých ustanovení dispozitivní a dovoluje odchylky od textu zákona, resp. vyloučení zákonných řešení. Strany obchodněprávních závazků tak mohou v maximální míře přizpůsobit svá práva a povinnosti všem okolnostem, které jsou pro realizaci jejich vztahu významné.

Využití ustanovení § 262 obchodního zákoníku může též přispět kupujícímu, který byl v dobré víře, a posuzuje se otázka, zda se stal vlastníkem kupované movité věci, pakliže se ukáže, že prodávající vlastníkem nebyl. Na tuto situaci totiž pamatuje § 446 obchodního zákoníku chránící dobrou víru nabyvatele.

IV. Jednání o uzavření smlouvy

1. Předpoklady vzniku smlouvy

Smluvní proces probíhá v rámci kogentních a dispozitivních právních norem určitého právního řádu, takže se tzv. technologie kontraktace v jednotlivostech liší. Postupem doby ovšem dochází nejen v evropském, ale i v celosvětovém měřítku k organizované unifikaci psaného obchodního práva a k přirozené unifikaci obchodních zvyklostí.

Právní úpravy smluvního procesu v zemích s tržní ekonomikou jsou založeny na několika zásadních principech, jež jsou jen výjimečně modifikovány. Vycházejí z tzv. teorie dokonalého kontraktu.

Jako předpoklady existence smlouvy se uvádějí :

- a) **platná nabídka (oferta),**
- b) **řádná akceptace oferty,**
- c) **vzájemné dostačující protiplnění,**
- d) **právní způsobilost stran,**
- e) **zákonem vyžadovaná forma smlouvy,**
- f) **absence nátlaku, podvodu a právně významného omylu,**
- g) **slučitelnost s veřejnými zájmy,**
- h) **soulad se zvláštními pravidly upravujícími příslušný smluvní typ.**

2. Oferta

Prvním významným právním krokem k uzavření smlouvy je **platná oferta**. Oferta (návrh, nabídka) je jednostranný právní úkon a jako taková musí splňovat jeho znaky. **Právní úkon je projev vůle** směřující zejména ke vzniku, změně nebo zániku těch práv a povinností, které právní předpisy s takovým projevem spojují. Právní úkon musí být učiněn **svobodně a vážně, určitě a srozumitelně**, jinak je neplatný.

Projev vůle, směřující k uzavření smlouvy, jenž je určen jedné nebo více osobám, je **návrhem na uzavření smlouvy**, jestliže je dostatečně **určitý** a vyplývá z něj **vůle** navrhovatele, aby byl **vázán** v případě jeho přijetí.

Z oferty musí být zřejmé, že se jedná o návrh **konkrétní** smlouvy. Již v této fázi uzavírání smlouvy je nutné respektovat § 263 odst. 2 a příslušná ustanovení obsahující výčet podstatných náležitostí (pojmových znaků) určitého smluvního typu.

Další důležitou podmínkou platnosti návrhu je **dovolenost** plnění a že jde o plnění **možné**.

Návrh na uzavření smlouvy musí být druhé straně určitým způsobem **sdělen**. Způsob sdělení závisí na formě, v níž má být uzavřena určitá smlouva. Ohledně smluv, pro něž zákon nepředepisuje písemnou formu a kdy ani samotní účastníci takovou formu smlouvy nevyžadují, postačuje **sdělení ústní**. Jde-li o smlouvu, pro niž je zákonem nebo dohodou stran vyžadována písemná forma, je nutná také **písemná oferta**. Za písemnou ofertou se považuje rovněž oferta učiněná telegraficky, dálnopisem nebo těmi elektronickými prostředky, jež umožňují zachycení obsahu právního úkonu a určení osoby, která jej činí.

Návrh **působí** od doby, kdy dojde osobě, které je určen. Jedná-li se o návrh ústní, působí vůči příjemci (oblátovi) okamžitě, je-li písemný, působí od doby, kdy se dostane do jeho dispozice.

Návrh může pouze navrhovatel **zrušit**, dojde projev o zrušení osobě, které je určen, dříve než vlastní návrh nebo alespoň současně s návrhem. Zrušen může být i návrh neodvolatelný.

Dokud nebyla smlouva uzavřena, může být návrh **odvolán**, jestliže odvolání dojde osobě, které je určeno dříve, než tato osoba **odeslala** přijetí návrhu.

Návrh **nemůže být odvolán** :

- a) během lhůty, která je v něm stanovena pro přijetí, ledaže z jeho obsahu vyplývá právo jej odvolat i před uplynutím této lhůty nebo
- b) je-li v něm neodvolatelnost vyjádřena.

Uzavírá-li se smlouva ústně, zaniká nepřijatý ústní návrh ihned. Výjimkou může být sjednaná (stanovená) akceptační lhůta.

Návrh, i když je **neodvolatelný**, zaniká :

- a) uplynutím doby, která v něm byla určena pro přijetí,
- b) uplynutím přiměřené doby s přihlédnutím k povaze navrhované smlouvy a k rychlosti prostředků, které navrhovatel použil pro zaslání návrhu (u zásilek dopravovaných poštou se má za to, že přeprava dopisu trvá tři dny) nebo
- c) dojitím projevu vůle o odmítnutí návrhu navrhovateli.

Lhůta pro přijetí návrhu určená navrhovatelem v **telegramu** počíná běžet od okamžiku, kdy je telegram **podán** k **odeslání**. Lhůta určená v **dopisu** běží od data v něm uvedeného, není-li v něm datum uvedeno, od data uvedeného na obálce. Lhůta pro přijetí návrhu určená

navrhovatelem telefonicky, dálnopisně nebo jinými prostředky umožňujícími okamžité sdělení začíná běžet od okamžiku, kdy návrh dojde osobě, které je určen.

Je-li oferta akceptována, pak nezaniká a stává se jedním z prvků uzavřené smlouvy.

Zašle-li podnikatel několika adresátům "nabídkový katalog", v němž je uveden seznam výrobků či služeb, které produkuje nebo realizuje, aniž by vymezoval druh, množství, cenu, dodací lhůty aj., nejedná se o návrh na uzavření smlouvy, ale výzvu k podání návrhu. Nabídkový katalog má spíše funkci reklamní (prezentační), na jehož základě může adresát učinit objednávku. Stejný význam má tzv. cenová nabídka. Jsou to komerční instituty umožňující snadnější volbu zboží. Není-li objednávka (oferta) přijata, smlouva nevznikne. Podobný charakter mají např. reklamní letáky hypermarketů, jimiž jsou každodenně přeplněny poštovní schránky.

3. Akceptace

Druhým důležitým právním krokem k uzavření smlouvy je **přijetí návrhu**, za něž je dle § 43c ObčZ považováno **včasné prohlášení učiněné osobou, které byl návrh určen, nebo z jiného jejího včasného jednání, z něhož lze dovodit její souhlas s přijetím.**

Ústní návrh musí být přijat bezodkladně, ledaže z jeho obsahu vyplývá opak. U písemných návrhů se vyžaduje jejich písemná akceptace. Pokud zákon nepředepisuje písemnou formu smlouvy nebo z obsahu oferty neplyne navrhovatelův požadavek písemné akceptace, popř. tak nevyplývá z ustálené praxe stran, může být oferta přijata i **konkludentně** (např. odesláním zboží nebo zaplacením kupní ceny).

Z prohlášení (konání) akceptanta musí být vždy možné dovodit *souhlasnou vůli s celým obsahem závazku a vůli zavázat se*. Přijetí návrhu, které obsahuje **dodatky, výhrady, omezení nebo jiné změny**, je **odmítnutím** návrhu a považuje se za návrh nový. Přijetím návrhu je však odpověď, která vymezuje obsah navrhované smlouvy jinými slovy, jestliže z odpovědi nevyplývá změna obsahu navrhované smlouvy. Smlouva totiž vznikne až poté, co se oferta a akceptace **bez výhrad** setkají.

V této souvislosti je třeba upozornit na to, že **nečinnost** (mlčení) ze strany příjemce návrhu neznamenaají jeho přijetí. To ani v případě, že navrhovatel v návrhu např. uvede, že nedostane-li do určité doby zamítavou odpověď, bude to považovat za souhlas s uzavřením smlouvy ve znění návrhu.

Včasné přijetí návrhu nabývá účinnosti okamžikem, kdy vyjádření souhlasu s obsahem návrhu dojde navrhovateli. Přijetí lze **odvolat**, jestliže odvolání dojde navrhovateli nejpozději současně s přijetím.

Ze zásady včasnosti připouští zákon dvě výjimky :

a) pozdní přijetí má přesto účinky včasného přijetí, jestliže navrhovatel o tom bez odkladu vyrozumí osobu, které byl návrh určen, a to ústně nebo odesláním zprávy (v praxi obvykle půjde o případy zaviněného opoždění na straně akceptanta),

b) jestliže z přijetí návrhu vyplývá, že byl odeslán za takových okolností, že by navrhovateli došel včas, kdyby jeho přeprava probíhala obvyklým způsobem, má pozdní přijetí účinky včasného přijetí, ledaže navrhovatel bezodkladně vyrozumí osobu, které byl návrh určen, že považuje návrh za zaniklý, nebo jí v tomto smyslu odešle zprávu.

Narozdíl od výše uvedeného nemá opožděně doručené odvolání akceptace žádné právní důsledky. Smlouva, jejíž návrh byl akceptován, je uzavřena a její zrušení je možné jen dohodou stran.

Podle výslovného znění § 44 odst. 1 ObčZ je smlouva uzavřena okamžikem, kdy přijetí návrhu na uzavření smlouvy nabývá účinnosti. Z toho logicky vyplývá, že zákonodárce spojil účinnost (perfektnost) přijetí návrhu se vznikem smlouvy. Tento moment lze označit jako třetí - a zpravidla konečnou - fázi procesu vzniku smlouvy, totiž fázi konsensu. Jinak řečeno jedná se o moment, kdy se setkají sbodné projevy vůle nejméně dvou stran, směřující ke vzniku smlouvy jako právního důvodu vzniku smluvního závazku.

Výjimkou z uvedeného pravidla jsou případy, kdy ke vzniku smlouvy musí přistoupit další právní skutečnost. Jestliže totiž zákon stanoví, že ke smlouvě je třeba rozhodnutí příslušného orgánu, je smlouva účinná tímto rozhodnutím (srov. § 47 odst. 1 ObčZ).

Smlouva je právní úkon složený ze dvou jednostranných úkonů, jimiž jsou oferta a akceptace. Tyto dva právní úkony se skládají do smlouvy (vytvářejí ji) jen tehdy, jsou-li souladné, tzn. jestliže se vůle oferenta a akceptanta shodují.

4. Cena

Většina smluv v podnikatelských vztazích jsou smlouvy úplatné, tzn., že za poskytnuté plnění poskytne druhá strana úplatu. Výše úplaty je s výjimkou plnění, na která se vztahují omezení daná zákonem č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů, věcí dohody stran. Cena může být stanovena za jednotku, kus, metr, nebo celkovou částkou, např. cena za opravu.

Proto je nedílnou částí obchodní smlouvy cena (provize), která může být ve smlouvě sjednána těmito způsoby :

- a) cena musí být dohodnuta - **cena pevná** - nebo v musí být určen způsob jejího dodatečného určení (srov. ust. § 409 odst. 2 ObchZ),
- b) cena **podle rozpočtu** (srov. ust. § 547 ObchZ - rozpočet neúplný a rozpočet nezávazný),
- c) strany při jednání o uzavření smlouvy projeví vůli uzavřít ji i **bez určení ceny**.

Je-li smlouva uzavřena v písemné formě, nevzniknou o projevu vůle pochybnosti, složitější situace vzniká u ústně uzavřených smluv. Důkazní břemeno by v takovém případě nesl žalobce. Do písemné smlouvy je možné uvést např. následující formulaci : "Smluvní strany se dohodly, že smlouva je platná i bez určení ceny, jež jimi bude stanovena dodatečně, nejpozději však do.....,(a to na základě kritérií.....)".

Není-li v kupní smlouvě cena dohodnuta a není-li stanoven ani způsob jejího určení a je-li smlouva platná, může prodávající požadovat zaplacení kupní ceny, za kterou se prodávalo obvykle takové zboží nebo srovnatelné zboží v době uzavření smlouvy za smluvních podmínek obdobných obsahu této smlouvy. S žádostí o určení ceny se mohou strany obrátit na nezávislou fyzickou nebo právnickou osobu - cenová arbitráž.

Je třeba upozornit na to, aby smluvní strany vycházely z díkce zákona a zvolily jeden z možných postupů, který by následně nezpůsobil smlouvu neplatnou. V žádném případě nelze dohodnou "způsob, jakým způsobem" bude cena v budoucnu určena. Takové ujednání by bylo v rozporu se zákonem, a proto neplatné.

Součástí ujednání o ceně mohou být i **doložky**, např. *cenová, měnová, inflační*. V tuzemských obchodních vztazích se hojně využívá cenová doložka. V ust. § 473 až 475 ObchZ se počítá s možností cenových změn v případě, kdy podle kupní smlouvy má být kupní cena dodatečně upravena v závislosti na změnách výrobních nákladů. K tomuto účelu si strany mohou sjednat - už při uzavření kupní smlouvy - cenovou doložku. Pokud v ní však strany neurčí, které složky výrobních nákladů jsou rozhodné, mění se kupní cena v poměru k cenovým změnám hlavních surovin potřebných k výrobě prodávajícího zboží.

Co se týká **rozhodné doby**, tj. doby rozhodující pro posuzování cenových změn, určuje se v následující posloupnosti :

1. dohodou stran,
2. není-li takové dohody, přihlíží se k cenám v době uzavření smlouvy a v době, kdy měl prodávající zboží dodat,
3. jestliže se má dodání zboží uskutečnit během určité lhůty, je rozhodná doba skutečného včasného plnění, jinak konec této lhůty,
4. je-li prodávající v prodlení s dodáním zboží, přičemž v době skutečného dodání jsou ceny u rozhodných složek výrobních nákladů nižší než ceny v době stanovené některou z předchozích variant, přihlíží se k těmto nižším cenám.

Právo přizpůsobit cenu zvýšeným výrobním nákladům, jak vyplývá z cenové doložky, musí však prodávající uplatnit bezodkladně po dodání zboží. V opačném případě toto právo zaniká.

K problematice ceny jako smluvní náležitosti podle obchodního zákoníku je třeba prostudovat (téměř) všechny smluvní typy.

Např. :

- ve smlouvě prodeji podniku je cena stanovena na základě údajů o souhrnu věcí, práv a závazků v účetní evidenci prodávajícího podniku ke dni uzavření smlouvy a dalších hodnot ve smlouvě uvedených,
- ve smlouvě o úvěru jsou odměnou za poskytnutí peněžních prostředků úroky,
- ve smlouvě licenční k předmětům průmyslového vlastnictví se nabyvatel zavazuje k poskytování určité úplaty nebo jiné majetkové hodnoty poskytovateli,
- ve smlouvě o uložení věci není úplata pojmovým znakem smlouvy,
- ve smlouvě o skladování není dohoda o ceně za skladování (skladné) nutnou náležitostí pro uzavření smlouvy (srov. § 531 odst. 2 ObchZ),
- dále srov. § 571 odst. 1 ObchZ – mandátní smlouva, § 587 odst. 1 ObchZ – komisionářská smlouva, § 595 odst. 1 ObchZ – smlouva o kontrolní činnosti, § 634 odst. 1 ObchZ – smlouva o nájmu dopravního prostředku atd. atd.

Obchodní zákoník zrušil bez výjimky veškeré fakturační předpisy. Jedinou výjimkou je vyhláška federálního ministerstva financí č. 37/1983 Sb., o fakturování dodávek v investiční výstavbě. Týká se však jen staveb, které byly zahájeny před 1. 5. 1990, tj. před datem nabytí účinnosti poslední novely hospodářského zákoníku.

5. Právní způsobilost stran

K platnosti smlouvy se vyžaduje, aby byla uzavřena k tomu oprávněnými osobami. Shora Vám bylo vymezeno, jakým způsobem fyzická nebo právnická osoba jedná nebo jednat může. Smlouvu uzavírají (písemnou podepisují) osoby, které k tomu opravňuje zákon nebo zakladatelský dokument společnosti. Dále to může být prokurista, obchodní zástupce, zástupce na základě plné moci, likvidátor a některé další osoby.

6. Zákonem vyžadovaná forma smlouvy

S touto problematikou jste se již setkali při studiu zásad obchodního zákoníku. Tudiž víte, že smlouvy podle obchodního zákoníku mohou být uzavřeny ***písemně nebo ústně***. Písemně tehdy, stanoví-li tak výslovně zákon, nebo se na písemné formě strany dohodnou. V ostatních případech je možná i ústní forma.

Vřele Vám doporučuji, abyste smlouvy, které mají pro Vás nebo Vaši společnost či zaměstnavatele značný ekonomický význam, uzavírali v písemné formě. Vyhněte se důkazní nouzi a právní nejistotě v případném soudním sporu.

7. Slučitelnost s veřejnými zájmy

Tento požadavek neznamená nic jiného, než že budete ctít kogentní normy. Můžete si znovu prostudovat jeden ze znaků zásady smluvní volnosti – dispozitivnost.

8. Soulad se zvláštními pravidly upravujícími příslušný smluvní typ

Rozhodujícím ustanovením je § 263 odst. 2 ObchZ.

Aby mohla být smlouva, která je uzavírána jednoznačně považovaná za kupní, je nezbytné, aby obsahovala :

- a) označení prodávajícího,
- b) označení kupujícího,
- c) předmět koupě/prodeje – movitou věc (zboží určené individuálně nebo co do množství a druhu),
- d) ujednání o kupní ceně (cena nemusí být určena jednoznačně, postačí způsob jejího dodatečného určení nebo dohoda stran, že smlouva je platná i bez určení kupní ceny, která bude sjednána později),
- e) závazek prodávajícího zboží dodat,
- f) závazek prodávajícího převést na kupujícího vlastnické právo k prodávané věci,
- g) závazek kupujícího zaplatit kupní cenu.

Podle těchto pojmových znaků se rozeznává kupní smlouva od jiných smluv a stejně je nutné postupovat při uzavírání dalších smluvních typů. Například ve smlouvě o dílo je třeba dbát na to, aby **předmět díla byl určitý**.

Jak bylo shora uvedeno, tato interpretace plyne z ust. § 263 odst. 2 ObchZ, který normuje, že **se strany nemohou odchýlit od základních ustanovení v této části** (rozuměj ve třetí části ObchZ). To znamená, že základní ustanovení každého smluvního typu má kogentní charakter, což je zahrnuto v citovaném ustanovení obecně. Základní ustanovení jednotlivých smluvních typů nejsou pak obsažena ve výčtu kogentních ustanovení, které provádí § 263 odst. 1 ObchZ.

Ust. § 263 odst. 2 ObchZ současně (dále) připomíná, že se strany nemohou odchýlit od ustanovení, která předepisují povinnou písemnou formu právního úkonu. V opačném případě by se jednalo o rozpor se zákonem a právní úkon by byl absolutně neplatný.

V. Změna a zánik závazkových vztahů

V této kapitole není podána podrobná a vyčerpávající interpretace způsobů zániku závazkového vztahu. Jejím cílem je poskytnout jejich přehled. Zaměřuje se na zánik závazku splněním.

1. Změna závazkových vztahů

Změna závazkových vztahů v průběhu jejich existence se může týkat jak **subjektů**, tj. věřitele a dlužníka, tak i **obsahu**, tj. jejich vzájemných práv a povinností. Změnu však nelze připustit tam, kde je závazek svou povahou vázán na určitou osobu, kde by změna závazku znamenala zánik závazku původního a jeho nahrazení závazkem novým, nebo tam, kde by to bylo v rozporu s dohodou stran.

Přehledně lze změny dělit na :

změny v subjektech smlouvy – postoupení pohledávky, převzetí dluhu, přistoupení k dluhu, poukázka a poukázka na cenné papíry,
změny v obsahu smlouvy,
změny v předmětu smlouvy.

Změna v předmětu nebo obsahu se týká buďto plnění nebo chování. Rozeznává se :

dohoda stran,
prodlení dlužníka,
prodlení věřitele.

Ke změně subjektu může dojít právním úkonem, např. dohodou stran, nebo ze zákona anebo na základě rozhodnutí státního orgánu. Obsah může být změněn zejména dohodou stran, výjimečně ze zákona. Ke změnám závazkových vztahů náleží postoupení pohledávky, převzetí dluhu, přistoupení k dluhu a poukázka.

2. Splnění závazku a jeho zánik

Závazkový vztah zaniká v případě, kdy nastane právní skutečnost odlišná od skutečnosti, která zakládá jeho vznik a se kterou právní předpisy zánik závazkového vztahu spojují. Takové skutečnosti mohou vyplývat přímo ze zákona nebo z obsahu smlouvy.

Proveďme si přehledně důvody a způsoby zániku závazkového vztahu. Závazkový vztah může zaniknout :

1. Právním úkonem jednostranným :

- a) splnění dluhu,
- b) uložení do úřední úschovy,
- c) odstoupení od smlouvy,
- d) jednostranné započtení,
- e) výpověď.

2. Právním úkonem dvoustranným :

- a) novace,
- b) vzdání se práva,
- c) prominutí dluhu,
- d) narovnání,
- e) započtení dohodou.

3. Právní událostí je :

- a) nemožnost plnění,
- b) uplynutí doby,
- c) smrt dlužníka nebo věřitele.

4. Další druhy zániku závazku jsou :

- a) neuplatnění práva,
- b) prodlení u fixní smlouvy,
- c) splnutí.

Závazek **zanikne**, je-li věřiteli splněn **řádně a včas**. Splnění smluvních závazků ze smlouvy je hospodářským i právním cílem uzavírání obchodních smluv a je proto tím nejčastějším způsobem, jak smluvní závazky zanikají. Náležitosti, které zákon vyžaduje pro zánik závazku splněním se týkají předmětu závazku, způsobu jeho plnění, osoby, která závazek plní a které je plněn, doby plnění a místa plnění.

Věřitel může za určitých podmínek přijmout i částečné plnění, které však může znamenat jak vadu, tak i prodlení se zbytkem plnění. Věřiteli namůže být nuceno plnění náhradní, ledaže by s tím souhlasil.

Doba plnění závazku je obvykle určena ve smlouvě, i když není její podstatnou částí. V opačném případě ji podpůrně stanoví obchodní zákoník. Absence dohody o době plnění ve smlouvě nezpůsobuje její neplatnost. Podle obecné úpravy je totiž věřitel oprávněn požadovat splnění závazku *ihned po uzavření smlouvy a dlužník je povinen plnit bez zbytečného odkladu*. Při posouzení této doby je rozhodující povaha plnění a místo plnění, přičemž se nepočítá automaticky od uzavření smlouvy, ale od doručení požadavku věřitele, aby dlužník svůj závazek splnil. Není-li doba plnění ve smlouvě stanovena, má právo ji určit věřitel. Většinou je však stanovena ve prospěch dlužníka, což platí zejména u peněžitých závazků (srov. např. právní úpravu smlouvy o úvěru, § 497 a násl. ObchZ).

Určení doby (času) splnění závazku je důležité z hlediska :

- a) zániku závazku, neboť není-li závazek splněn řádně a včas, dostává se dlužník do prodlení,
- b) určení počátku běhu promlčecí lhůty.

Při určení doby splnění bude rozhodující, zda se jedná

- a) o plnění jednorázová (např. kupní smlouva, smlouva o dílo),
- b) o plnění opakovaná, kdy je plněno v pravidelných intervalech (smlouva o kontrolní činnosti),
- c) o plnění nepřetržitá, kdy se plnění uskutečňuje po určitou dobu (např. smlouva o skladování).

Odlíšná situace vzniká v případě tzv. **fixních smluv**, u nichž z obsahu vyplývá, že věřitel nemá zájem na splnění závazku po uplynutí doby plnění (např. dodání propagačních a reklamních tiskovin na předváděcí akci, dodání květin k výzdobě sálu apod.)

Interpretačním vodítkem pro určení doby plnění ve smlouvě je § 415 ObchZ (kupní smlouva), který říká, že pokud z obchodních zvyklostí nebo z ustálené předchozí praxe mezi stranami nevyplývá něco jiného, rozumí se pro určení doby plnění ve smlouvě :

- a) "začátkem období" prvních 10 dnů tohoto období,
- b) "v polovině měsíce" od 10. do 20. dne měsíce,
- c) "v polovině čtvrtletí" druhý měsíc čtvrtletí",
- d) "koncem období" posledních 10 dnů období,

e) "ihned" u potravin a surovin do dvou dnů, u strojírenských výrobků 10 dnů, u ostatního zboží pět dnů.

I **místo** plnění bude zpravidla uvedeno ve smlouvě. Pokud je nestanoví, je dlužník povinen plnit závazek, který má povahu *nepeněžitěbo plnění*, v místě, kde měl v době uzavření smlouvy své sídlo nebo místo podnikání, popřípadě své bydliště. Vznikl-li závazek v souvislosti s provozem závodu nebo provozovny dlužníka, je dlužník povinen splnit závazek v místě tohoto závodu nebo této provozovny. *Peněžitý závazek* plní naopak dlužník na své náklady a nebezpečí v sídle nebo bydlišti věřitele, popř. v místě provozovny nebo závodu věřitele, jestliže peněžitý závazek vznikl v souvislosti s nimi.

Určení místa plnění je důležité z hlediska řádného splnění závazku. Bude-li závazek splněn včas, ale nikoliv ve stanoveném místě, nebylo by možné hovořit o řádném splnění. Věřitel by mohl nabídnuté plnění odmítnout, aniž by došlo k prodlení s převzetím z jeho strany. Do prodlení by se v takovém případě dostal dlužník.

Peněžitý závazek lze též plnit u banky věřitele ve prospěch jeho účtu, jestliže to není v rozporu s platebními podmínkami sjednanými mezi stranami. Závazek je splněn připsáním placené částky na účet věřitele. Jedná se o ustanovení ObchZ, které má dispozitivní charakter, proto je lze dohodou stran změnit.

Závazek **zaniká** i **způsoby nahrazujícími plnění**, tzn. jednostranným nebo smluvním započtením a uložením do úřední úschovy. **Nesplněný závazek** zaniká odstoupením od smlouvy, dodatečnou nemožností plnění, zaplacením odstupného, zmařením účelu smlouvy, výpovědí smlouvy, uplynutím doby, neuskutečněním právního úkonu aj.

VI. Odpovědnostní závazky

1. Prodlení dlužníka a prodlení věřitele

Jestliže dlužník nesplní svůj závazek řádně a včas, dostává se do prodlení. A to až do doby, než poskytne řádné plnění nebo než závazek zanikne jiným způsobem (např. odstoupením od smlouvy ze strany věřitele).

Dlužník však není v prodlení, pokud nemohl plnit v důsledku prodlení věřitele. Jako příklad si vezmeme závazek zhotovitele ze smlouvy o dílo, že začne provádět výkopové práce pro budoucí stavbu dne ...měsíce...roku....Objednatel se v téže smlouvě zavázal, že do uvedeného data předá zhotoviteli příslušnou písemnou dokumentaci. Neučinil tak, proto nemohl zhotovitel začít plnit svou povinnost a nedostává se do prodlení. Počáteční termín jeho prací se posune v závislosti na okamžiku předání dokumentace objednatelem. Odpovědnost za prodlení tedy stíhá tu stranu, která nespĺnila svou povinnost ve stanovené době.

Prodlení dlužníka trvá, dokud svůj závazek řádně nesplní. Na tomto místě si připomeňme, že za splnění závazku se považuje i jeho zánik započtením jemu odpovídající pohledávky nebo uložením předmětu plnění do úřední úschovy. K tomu však musí dojít v souladu se zákonem nebo ujednáním stran.

Prodlení dlužníka končí i bez splnění závazku, jestliže závazek před jeho splněním **zanikne** např. odstoupením od smlouvy z důvodu podstatného nebo nepodstatného porušení povinnosti plynoucí ze smlouvy nebo pro dodatečnou nemožnost plnění.

Věřitel je v prodlení, jestliže poruší povinnost převzít řádně nabídnuté plnění dlužníkem, nebo poskytnout spolupůsobení nutné k tomu, aby dlužník mohl splnit svůj závazek.

2. Vady faktické a vady právní

Vady plnění mohou být faktické a právní.

Faktické vady lze dále členit na

množstevní a kvalitativní,
skryté a zjevné,

odstranitelné a neodstranitelné,
podstatné a nepodstatné,
záruční a mimozáruční.

Právní vady jsou takové, které se týkají právních poměrů předmětu plnění. V podstatě se jedná o zatížení prodaného zboží právem třetí osoby – typicky zástavní právo váznoucí na předmětu plnění. Nároky z právních vad však nevznikají, jestliže kupující o právu třetí osoby věděl nebo s tímto omezením souhlasil. Je vhodné sepsat o tom písemné potvrzení.

3. Škoda

Úprava **odpovědnosti za škodu** je v obchodním zákoníku založena na objektivním principu. Povinný subjekt se může své odpovědnosti zprostit, pokud prokáže, že porušení povinnosti bylo způsobeno okolnostmi vylučujícími odpovědnost.

Za takové okolnosti se považuje překážka, která nastala nezávisle na vůli povinné strany a brání jí ve splnění její povinnosti, jestliže nelze rozumně předpokládat, že by povinná strana tuto překážku nebo její následky odvrátila nebo překonala, a dále, že by v době vzniku tuto překážku předvídala.

Účinky vylučující odpovědnost jsou omezeny pouze na dobu, dokud trvá překážka, s níž jsou tyto účinky spojeny. Za překážku způsobující liberaci povinného se nepovažují jeho hospodářské poměry a překážky, která vznikla teprve v době, kdy byla povinná strana v prodlení se splněním své povinnosti. Zpráva o překážce musí být druhé straně podána bez zbytečného odkladu poté, kdy se o ní povinná strana dověděla nebo při náležité péči dovědět mohla.

Předmětem náhrady je majetková škoda, která se projeví v majetku poškozeného a je ocenitelná určitou peněžitou částkou. Tato újma zahrnuje skutečnou škodu, ušlý zisk a náklady, které poškozené straně vznikly v souvislosti se škodní událostí. Škoda se nahrazuje v penězích. Pouze v případě, kdy o to poškozená strana požádá a když je to vzhledem k povaze škody možné a v obchodním styku obvyklé, nahrazuje se v naturální formě, tj. uvedením v předešlý stav. Nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti, z níž může škoda vzniknout. Náhradu škody nemůže soud snížit.

ČÁST B - Úvod do studia zajištění závazků

Cílem této části textu je podat přehled právních prostředků zajištění závazků, které mohou snížit rizika věřitele v právních vztazích. Jednotlivé prostředky je třeba volit v závislosti na osobě dlužníka i v závislosti na zajišťované povinnosti. Pro zajištění peněžitého závazku nebudeme např. využívat smluvní pokutu, neboť nemá-li dlužník finanční prostředky za zaplacení dluhu, nebude je mít ani na zaplacení smluvní pokuty. Vůči nesolventnímu dlužníkovi využijeme např. zástavní právo k nemovitosti nebo bankovní záruku.

Právní prostředky zajištění závazků jsou upraveny v občanském zákoníku i v obchodním zákoníku. Podnikatel musí dbát na to, který předpis upravuje zajišťovací prostředek komplexně (např. ručení) nebo samostatně (např. zástavní právo v ObčZ či bankovní záruka v ObchZ) a který má obecnou úpravu v zákoníku občanském a speciální úpravu v zákoníku obchodním (např. smluvní pokuta).

I. Ekonomický a právní rámec zajištění závazků

1. Obecné členění ekonomických a právních prostředků zajištění závazků

Prostředky **právního** zajištění závazků posilují postavení věřitele vůči dlužníkovi a snižují jeho nejistotu v obchodních vztazích. Zajištěním závazkových vztahů lze v širším smyslu rozumět souhrn právních prostředků sloužících k ochraně věřitele. V užším smyslu se jedná o speciální právní instituty, jejichž cílem je zvýšit jistotu věřitele, že jeho pohledávka bude splněna. Zajišťovací prostředky plní řadu funkcí, zejména funkci preventivní, zajišťovací, uhrazovací a ekonomickou.

Právní prostředky zajištění závazků lze členit podle několika kritérií:

- a) podle toho, kdo zajišťovací prostředek poskytuje – zda sám dlužník (např. zástavní právo, smluvní pokuta, uznání závazku), nebo třetí osoba (např. zástavní právo, ručení, bankovní záruka),
- b) podle toho, zda jsou úplatné (např. bankovní záruka) nebo bezúplatné (např. smluvní pokuta),
- c) podle toho, zda se jedná o dlužníka solventního (např. smluvní pokuta) nebo nesolventního (např. zástavní právo k nemovité věci, bankovní záruka, ručení třetí osobou),
- d) podle toho, zda plní uhrazovací funkci (např. zástavní právo, smluvní pokuta, bankovní záruka, ručení) nebo ji neplní (jistota, uznání závazku),
- e) podle toho, zda jsou sjednávány/poskytovány před porušením povinnosti (např. zástavní právo, smluvní pokuta) nebo až po porušení povinnosti (např. uznání dluhu, zadržovací právo).

2. Ekonomické prostředky zajištění závazků

Ekonomické (neprávní, komerční) prostředky zajištění závazků obvykle předcházejí uzavření smlouvy. Jejich použití je příznačné zejména pro banky jako věřitele ze smluv o úvěru, ovšem není vyloučeno, aby si alespoň část kritérií vzali jako inspiraci i jiní věřitelé.

Komplexní hodnocení dlužníka obsahuje následující kritéria a jejich jednotlivé položky:

- a) **kvalita managementu** - ukazatel sloužící k získání informací týkajících se kvality odborného vzdělání, schopnosti vedení lidí, potřebných zkušeností v podnikání v dané oblasti, schopnosti motivovat zaměstnance a v pružné reakci na změny v oboru.
- b) **druh vlastnictví** - hodnotí se druh vlastnictví v závislosti na rizikových faktorech (jednotlivé druhy obchodních společností, družstvo, státní podnik, nadace, sdružení aj.).
- c) **spolehlivost klienta** je kritérium, které charakterizuje především dosavadní zkušenosti, vzájemné vztahy, schopnost plnit podmínky předchozích smluv aj.
- d) **pozice na trhu** - je velmi důležitým parametrem. Hodnotit lze podíl na domácím trhu, podíl na zahraničních trzích, vysoké tržní uznávání (např. obchodní firma, ochranná známka, označení původu a zeměpisné označení), dobrý zvuk ze strany zákazníků.

e) tendence finanční situace - zjišťují především banky při jednání o uzavření smlouvy o úvěru, kdy se zkoumá bonita klienta jeden rok před poskytnutím úvěru, v roce žádosti o úvěr a dále se vyžaduje výhled žadatelovy finanční situace na následující jeden nebo dva roky. Obvyklou součástí smlouvy o úvěru je rovněž povinnost klienta předkládat bance roční účetní závěrku, příp. její část a výsledky hospodaření.

f) atraktivita odvětví se hodnotí podle následujících kritérií :

- a) vysoká míra průmyslového růstu,
- b) stabilita poptávky,
- c) nízká zákonná nebo politická omezení,
- d) nízká energetická spotřeba.

Hledisek pro **eliminaci rizik** spojených s uzavíráním obchodních smluv je celá řada. Mezi základní znalosti o **smluvním partnerovi** se řadí především :

1. Vyžádání úplné, aktuální identifikace smluvního partnera, tzn. předložení listin prokazujících jeho existenci (výpis z obchodního nebo živnostenského rejstříku, zřizovací listina, plná moc, průkaz totožnosti apod.).
2. Vyžádání bližších informací o smluvním partnerovi (počet společníků, počet zaměstnanců, roční obrát, potvrzení o splnění povinnosti vůči správci daně, materiální zajištění, reference).
3. Spolehlivost protistrany, tzn. dosavadní zkušenosti při uzavírání a plnění smluv.
4. Tzv. podpůrné signály - poskytnutí údajů z bankovního konta, úroveň sídla, nepřiměřené zálohové platby aj.)

Zajišťovací prostředek se stoprocentní zárukou splnění závazku neexistuje. Každý věřitel musí pečlivě zvážit jeho výběr, popř. kombinaci v závislosti na bonitě dlužníka a druhu plnění.

3. Právní prostředky zajištění závazků – přehled právní úpravy

Právní úprava zajištění závazků v obchodním zákoníku navazuje na úpravu v zákoníku občanském. Podle **občanského zákoníku** patří mezi prostředky zajištění :

- zástavní právo (např. k věci movité a nemovité, obchodnímu podílu v SRO, cenným papírům, ochranné známce, bytu, nebytovému prostoru),
- zastavení pohledávky,
- podzástavní právo,
- zadržovací právo,
- smluvní pokuta,
- ručení,
- dohoda o srážkách ze mzdy nebo z jiných příjmů,
- zajištění závazku převodem práva,
- zajištění závazku převodem pohledávky,
- jistota,
- uznání dluhu.

Obchodní zákoník upravuje jako zajišťovací prostředky :

- zástavní právo (speciální ustanovení o zastavení obchodního podílu v SRO, obecná úprava obsažena v ObčZ),
- smluvní pokutu (některá ustanovení, obecná úprava obsažena v ObčZ)),
- ručení (komplexně, bez ohledu na úpravu v ObčZ),
- bankovní záruku (komplexně),
- uznání závazku (komplexní)
- finanční zajištění.

II. Vybrané právní prostředky zajištění závazků

Obecná právní úprava zástavního práva je obsažena pouze v občanském zákoníku, obchodní zákoník upravuje jen zástavní právo k obchodnímu podílu ve společnosti s ručením omezeným. Předmětem zástavní smlouvy může být i akcie.

Zástavní právo slouží k zajištění pohledávky a jejího příslušenství tím, že v případě jejich řádného a včasného nesplnění je zástavní věřitel oprávněn domáhat se uspokojení z věci zastavené. Zástavní právo se vztahuje na zástavu, její příslušenství a přírůstky, avšak jen na ty, které nejsou oddělené.

Podstata zástavního práva spočívá v tom, že zástavní věřitel se může uspokojit pro svou peněžitou nebo nepeněžitou pohledávku z věci dané mu do zástavy v případě, že jeho pohledávka nebude dlužníkem řádně a včas uspokojena. Zástavní právo plní tedy jednak funkci zajišťovací, jednak uhrazovací. Protože jde o tzv. *právo věcné*, neomezuje vlastníka zastavenou věc zcizit, avšak dále na ní vázne. To znamená, že působí i vůči novému nabyvateli.

Zástavu obvykle poskytuje sám dlužník, tj. osoba, která má závazek plnit, ovšem vyloučena není ani osoba třetí, jejíž povinností je pouze snášet, aby se věřitel ze zástavy uspokojil, není však povinna uspokojovat věřitele nad hodnotu zástavy.

Zástavou může být **věc** (movitá nebo nemovitá) i **právo** (pohledávka) a dále např. **ochranná známka** či **obchodní podíl** ve společnosti s ručením omezeným. K zajištění jedné pohledávky může být zastaveno současně nebo postupně i několik věcí (tzv. *vespolné* neboli *simultánní* zástavní právo). Věřitel má pak možnost uplatnit své právo vůči kterékoliv ze zastavených věcí.

Zástavním právem lze zajistit pouze **platný** závazek, ovšem není vyloučeno, aby se jednalo i o závazek **budoucí** nebo **podmíněný**. Zástavní právo lze zřídit na určitou dobu, do určité výše nebo pro určitý druh pohledávek.

Zástavní právo **vzniká** na základě:

- a) písemné smlouvy,
- b) schválené dědické dohody,
- c) zákona (zákonné zástavní právo),
- d) soudního rozhodnutí (soudcovské zástavní právo),
- e) jednostranného aktu.

Smluvní zástavní právo vzniká na základě písemně vyhotovené zástavní smlouvy, ve které musí být určen předmět zástavního práva, dlužník, zástavce a závazek, který se zástavním právem zajišťuje. Uzavřením zástavní smlouvy vzniká mezi zástavním věřitelem a zástavcem závazkový vztah. Pro nastoupení účinků zástavního práva vůči třetím osobám je u movité věci třeba její **odevzdání** zástavnímu věřiteli nebo osobě, u které má být podle dohody uschována, u nemovité věci se vyžaduje **vklad** zástavního práva do katastru nemovitostí. Má-li být zastaven cenný papír v listinné formě předává se zástavnímu věřiteli nebo do úschovy třetí osobě.

U zaknihovaného cenného papíru se provádí **registrace** zástavního práva v evidenci Střediska cenných papírů na základě příkazu zástavce, zástavního věřitele nebo dlužníka. K příkazu je nutné doložit originál nebo úředně ověřenou kopii zástavní smlouvy.

Ke vzniku zástavního práva na základě smlouvy je u **movitých věcí** třeba **odevzdání** věci zástavnímu věřiteli, nebo **vyznačení** vzniku zástavního práva v listině, která osvědčuje vlastnictví zástavce k předmětu zástavy a která je nezbytná k nakládání s věcí. Zástavce a zástavní věřitel se mohou dohodnout na odevzdání věci třetí osobě.

U nemovitosti provede vklad do katastru katastrální úřad podle zástavní smlouvy na návrh zástavního věřitele nebo zástavce.

Zákonné zástavní právo vzniká ze zákona, přičemž v obchodních vztazích přicházejí v úvahu následující případy :

- *skladovatel* má k zajištění svých nároků ze smlouvy o skladování zástavní právo na skladovaných věcech, dokud se u něho nacházejí, toto zákonné zástavní právo má přednost před jinými zástavními právy,

- k zajištění svých nároků vůči příkazci má *zasilatel* zástavní právo k zásilce, dokud je zásilka u zaslatele nebo u někoho, kdo ji má u sebe jeho jménem, anebo dokud má zasilatel listiny, které jej opravňují, aby se zásilkou nakládal,
- *dopravce* má k zajištění svých nároků vyplývajících ze smlouvy zástavní právo k zásilce, dokud s ní může nakládat,
- *banka* má k zajištění svých práv ze smlouvy o uložení jiných hodnot zástavní právo k předmětu uložení, dokud se u ní nachází.

Soudcovské zástavní právo slouží k zajištění peněžité pohledávky v rámci výkonu soudního rozhodnutí dle občanského soudního řádu.

Pokud dlužník **nesplní** svůj závazek řádně a včas, vzniká věřiteli právo uspokojit své nároky ze zástavy. V případě, že na zástavě vzniklo více zástavních práv, uspokojí se přednostně právo nejstarší, a to i v případě, že byla zajištěna pohledávka budoucí nebo podmíněná, pokud zákon nestanoví něco jiného.

Zástavní věřitel je povinen zástavu pečlivě opatrovat a chránit ji před poškozením, ztrátou a zničením. Pokud v souvislosti s touto ochrannou a opatrovací činností vzniknou zástavnímu věřiteli náklady, má vůči zástavci právo na jejich úhradu, tzv. kustodii. Zástavní věřitel nemůže bez výslovného souhlasu zástavce věc užívat a současně je povinen zdržet se všeho, čím se zástava zhoršuje na újmu zástavního věřitele.

Zástavce je povinen zdržet se všeho, čím se zástava zhoršuje na újmu zástavního věřitele.

Pokud zástava ztratí na ceně tak, že se zajištění pohledávky stane nedostatečné, může zástavní věřitel žádat, aby bylo zajištění bez zbytečného odkladu přiměřeně doplněno. Neučiní-li tak dlužník, stane se část pohledávky, která není zajištěna, splatnou.

Výkon zástavního práva může být proveden způsobem dohodnutým ve smlouvě, jinak prodejem zástavy. Prodej může zástavní věřitel uskutečnit buďto prostřednictvím soudu, nebo sám ve veřejné dražbě. Na tuto skutečnost však musí dlužníka, případně též zástavce, včas upozornit. Výtěžek z prodeje převyšující zajištěnou pohledávku je věřitel povinen po odečtení účelně vynaložených nákladů vydat dlužníkovi (zástavci).

Zástavní právo zaniká buďto jeho výkonem (tj. prodejem zástavy), nebo z jiných důvodů :

- zánikem zástavy,
- zánikem zajištěného závazku (splněním, započtením, nemožností plnění, dohodou stran, převzetím dluhu jinou osobou bez souhlasu zástavce),
- složením ceny zastavené věci zástavcem zástavnímu věřiteli,
- uplynutím doby, na kterou bylo zástavní právo zřízeno, i když zajištěná pohledávka nebyla uspokojena,
- vzdáním se zástavního práva zástavním věřitelem formou notářského zápisu,
- prohlášením konkurzu na majetek zástavce, vzniklo-li zástavní právo v zákonné lhůtě před podáním návrhu na konkurz.

Důsledkem zániku zástavního práva je povinnost zástavního věřitele vrátit zástavu. Jde-li o nemovitost, pak vydat písemné prohlášení o zániku zástavního práva a spolupůsobit při jeho výmazu z katastru. Pokud by zástavní věřitel tyto povinnosti nesplnil, musel by se zástavce domáhat u soudu vydání movité věci, nebo podat určovací žalobu o zániku zástavního práva a žádat o výmaz na základě rozhodnutí soudu.

Ke zřízení zástavního práva k **pohledávce** se vyžaduje písemná smlouva mezi zástavním věřitelem a zástavcem - věřitelem zastavované pohledávky. Dlužník z této pohledávky se stane poddlužníkem. Předmětem plnění pohledávky může být věc, právo nebo jiná majetková hodnota. Osobní práva (např. právo autorské) zastavit nelze, ovšem lze zastavit pohledávku z těchto práv vyplývající (např. právo na autorský honorář), neboť zde jde o peněžitou pohledávku. Zástavní právo se vztahuje i na dlužné úroky z pohledávky a na jiné její příslušenství.

Podzástavní právo vzniká zastavením pohledávky zajištěné zástavním právem. K jeho vzniku není třeba souhlasu vlastníka zastavené věci, o vzniku podzástavního práva však musí být vyrozuměn, jinak by nešlo vůči němu uplatnit nároky.

Na podzástavní právo se přiměřeně aplikují ustanovení o právu zástavním.

Zástavní právo je právem věcným. Zástavní smlouva musí mít vždy písemnou formu. Subjektem zástavního práva může být dlužník nebo třetí osoba. Zástavním právem lze zajistit především pohledávku peněžitou, vyloučena však není ani pohledávka nepeněžitá (např. povinnost něco vykonat). Realizace zástavního práva musí vždy vyznít v plnění peněžitě.

2. Smluvní pokuta

V současné době patří smluvní pokuta k nejdůležitějším, nejfrekventovanějším a také nejoblíbenějším zajišťovacím prostředkům. Její obecná úprava je obsažena v občanském zákoníku a speciální v zákoníku obchodním. Vztah ObčZ a ObchZ je v otázce smluvní pokuty typickým příkladem všeobecné a speciální úpravy. Obchodní zákoník obsahuje "**některá ustanovení o smluvní pokutě**", která modifikují či doplňují obecnou úpravu v zákoníku občanském. Obchodněprávní úprava je - kromě jednoho ustanovení - dispozitivní, takže je možné se na základě dohody stran vrátit k řešení nabízené ObčZ. Současně je třeba připomenout, že smluvní pokuta zajišťuje hlavní závazek a že její existence je na něm závislá. To znamená, že má akcesorický charakter. V občanském i obchodním zákoníku je smluvní pokuta zařazena do částí pojednávajících o zajištění závazků.

Sjedná-li si strany pro případ porušení smluvní povinnosti smluvní pokutu, je účastník, který tuto povinnost poruší, zavázán pokutu zaplatit, i když oprávněnému účastníku porušením povinnosti nevznikne škoda. Občanský zákoník stanoví, a to i pro obchodněprávní vztahy, že smluvní pokutu lze sjednat jen v **písemné formě**. Tuto podmínku je nezbytné dodržet i v případě, že smlouva, v níž je sjednána zajišťovaná povinnost, může mít ze zákona formu ústní. Písemná podoba platí i pro změnu nebo zrušení smluvní pokuty.

Součástí ujednání stran o smluvní pokutě musí být i její **výše**. Tu lze stanovit pevnou částkou, procentem či zlomkem, popřípadě musí být sjednán způsob jejího výpočtu v budoucnu. Ke dni realizace smluvní pokuty musí být její výše v každém případě zjištělná.

Výše smluvní pokuty je obligatorní náležitostí ujednání o smluvní pokutě; může však být sjednán i způsob jejího budoucího určení. V každém případě musí být v okamžiku realizace objektivně zjištělná. Maximální výše není zákonem stanovena, avšak soud může nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu zrušit pro rozpor s dobrými mravy, nebo dle ObchZ její výši moderovat. V okamžiku, kdy se smluvní pokuta stane splatnou, je bezpodmínečné znát její výši.

Ustanovení ObčZ z pohledu určitosti ujednání o smluvní pokutě neklade podmínku, aby její výška byla předem pevně stanovena. Vyžaduje jen, aby k tomuto momentu bylo nepochybné, jakým způsobem (z hodnoty jakých veličin, jakým výpočtem) bude výše smluvní pokuty v případě porušení povinnosti zjištělná. Zákon nevyklučuje způsob určení smluvní pokuty tak, že v průběhu smluvního vztahu budou výchozí veličiny proměnlivé. Trvá však na tom, že musí být písemně zachycená východiska, od kterých se bude výše smluvní pokuty v budoucnu odvíjet.

Smluvní pokuta by měla být **přiměřená**, neměla by být nástrojem k dosažení mimořádného zisku, ale přiměřeným zajišťovacím a nátlakovým prostředkem k udržení smluvně konformního jednání partnera. V obchodních závazkových vztazích existuje větší nebezpečí sjednání příliš vysoké smluvní pokuty, která by neodrážela odpovídajícím způsobem nebezpečí vzniku škody spojené s uskutečňovaným obchodem, popřípadě by institut smluvní pokuty mohl být zneužívaný. Proto obsahuje obchodní zákoník možnost zásahu soudu v podobě moderačního práva.

Právní předpisy vyžadují nejen *přesné určení výše smluvní pokuty* či *zjištělný způsob jejího výpočtu*, ale rovněž dostatečnou *specifikaci povinnosti*, jež je smluvní pokutou zajištěna. Okruh povinností, které je možné smluvní pokutou zajistit, není nikterak omezený. Zajištěna může být každá platně sjednaná povinnost, i když zvláštní pozornost by měla být věnována peněžitým závazkům. Pro jejich zajištění je vhodnější volba jiných zajišťovacích prostředků, např. zástavního práva, ručení, bankovní záruky. Smluvní pokuta totiž bezprostředně závisí na solventnosti dlužníka. V

opačném případě by neměla jiný účinek než ten, že o částku nezaplacené smluvní pokuty by vzrostla celková pohledávka věřitele vůči dlužníkovi.

Přestože oba zákony operují v souvislosti se smluvní pokutou s pojmem "platit", čímž se dochází k závěru, že smluvní pokuta musí být sjednána v peněžité formě, nemusí tomu tak být bezvýhradně. I když to nebude v praxi příliš časté, není vyloučeno sjednat smluvní pokutu i ve formě *naturálního plnění*.

Občanský zákoník rozlišuje tzv. *smluvní pokutu odhadní* a tzv. smluvní pokutu *trestní*.

Smluvní pokuta odhadní je paušalizovanou náhradou škody : věřitel není oprávněn požadovat náhradu škody způsobené porušením povinnosti, na kterou se smluvní pokuta vztahuje.

Jestliže z ujednání stran vyplývá něco jiného, jedná se o smluvní pokutu trestní. Vedle prokázané (přesně určené) výše náhrady škody má věřitel právo domáhat se sjednané smluvní pokuty.

Zatímco podle ObčZ je účastník, který smluvní povinnost porušil zavázán smluvní pokutu zaplatit, i když oprávněnému účastníku nevznikne škoda, obchodní zákoník konstruuje věc jinak.

Podle ObchZ ani okolnosti vylučující odpovědnost nemají vliv na povinnost platit smluvní pokutu. Za okolnosti vylučující odpovědnost se považuje překážka, jež nastala nezávisle na vůli povinné strany a brání jí ve splnění její povinnosti, jestliže nelze rozumně předpokládat, že by povinná strana tuto překážku nebo její následky odvrátila nebo překonala, a dále, že by v době vzniku závazku tuto překážku předvíдалa. Nezabývá-li ObchZ dlužníka platit smluvní pokutu ani v případě porušení povinnosti způsobené "vyšší mocí", tím spíše je této povinnosti nemůže zbavovat poukázáním na to, že porušení povinnosti nezavinil.

Dispozitivní ustanovení ObčZ stanoví, že pokud nevyplývá z ujednání o smluvní pokutě něco jiného, je dlužník zavázán plnit povinnost, jejíž splnění bylo zajištěno smluvní pokutou, i po jejím zaplacení. Odstoupí-li věřitel dle občanského zákoníku od smlouvy, ruší se tato smlouva od samého počátku. Tím také zanikne nárok na smluvní pokutu.

Odstoupení od smlouvy dle ObchZ je rovněž účinné od samého počátku, ale nemá na smluvní pokutu vliv. Bylo by možné diskutovat i tom, že akcesorická povaha smluvní pokuty v případě odstoupení od smlouvy způsobí její zánik, i když nárok na smluvní pokutu vznikl před odstoupením. **Odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na zaplacení smluvní pokuty.**

I když zásada smluvní volnosti, na níž obchodní zákoník spočívá, dává stranám možnost svobodného sjednání výšky smluvní pokuty, je třeba vzít v úvahu i zásadu poctivého obchodního styku a smluvní pokutu určit tak, aby její výše byla přiměřená a odpovídala významu a hodnotě zajišťované povinnosti, eventuálně výši škody, která by porušením povinnosti hrozila.

V ObchZ je zakotvené **moderační právo soudu**. Nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud *snížit* s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti, a to až do výše náhrady škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta. K náhradě škody vzniklé později je poškozený oprávněn do výše smluvní pokuty.

Kogentnost uvedeného ustanovení spočívá v tom, že si strany nemohou platně sjednat vyloučení žaloby, již se bude povinný domáhat snížení smluvní pokuty.

V této souvislosti se nabízí otázka (ne)platnosti sjednání nepřiměřeně nízké smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody. nepřiměřeně nízkou tzv. odhadní smluvní pokutu nemůže soud zvýšit, mohl by ji event. pouze zrušit pro obcházení účelu zákona.

Jak již bylo výše řečeno, moderační právo soudu je občanskoprávní úpravě smluvní pokuty neznámé. Nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu zajišťující povinnost plynoucí z občanskoprávní smlouvy může soud zrušit v plné výši pro rozpor s dobrými mravy.

Smluvní pokuta jako právní prostředek zajištění závazků plní několik funkcí :

- a) *funkci preventivní (hrozba vzniku povinnosti dohodnutou smluvní pokutu zaplatit),*
- b) *funkci zajišťovací (nesplní-li dlužník povinnost zajištěnou smluvní pokutou, má věřitel šanci získat "alespoň" peněžitou náhradu ve formě smluvní pokuty),*
- c) *funkci reparační/uhrazovací (smyslem je reparovat na straně věřitele újmy, které mu zanikly v důsledku porušení povinností ze strany dlužníka),*
- d) *funkci uhrazovací (možnost věřitele ubravit vzniklou újmu náhradním způsobem).*

3. Zadržovací právo

Zadržovací právo je v aktuální podobě upraveno v občanském zákoníku. V plné šíři se aplikuje i v rámci právních vztahů, které se řídí obchodním zákoníkem, neboť ObchZ nemá komplexní ani speciální úpravu.

Zadržovací právo je právem věcným, jeho předmětem mohou být pouze věci movité, popř. cenné papíry, na něž se dle zákona o cenných papírech vztahují ustanovení o věcech movitých, nestanoví-li tento zákon nebo zvláštní předpis jinak.

Předpokladem vzniku zadržovacího práva je existence peněžitě pohledávky vůči dlužníkovi, kterému je věřitel povinen věc vydat, a splatnost této pohledávky v době zadržení.

Zadržovací právo vzniká jednostranným právním úkonem oprávněné osoby, kterým vyjadřuje svou vůli věc zadržet. Jeho vznik tedy není vázán na smlouvu mezi oprávněným a povinným. Zadržovací právo jako zajišťovací prostředek neplní funkci preventivní ani funkci uhrazovací, pouze funkci zajišťovací. Z důvodu omezení předmětů a z důvodu absence zejména funkce uhrazovací není zadržovací právo v praxi příliš časté.

Podstata zadržovacího práva je zakotvena ObčZ : ***Kdo je povinen vydat cizí movitou věc, kterou má u sebe, může ji zadržet k zajištění své splatné pohledávky, kterou má proti osobě, jíž byl povinen věc vydat.***

Zadržovací právo je možné uplatnit k zajištění peněžitých i nepeněžitých pohledávek. Obecně platí, že se musí jednat o pohledávku splatnou, výjimkou je, že zadržovací právo vzniká k zajištění dosud nesplacené pohledávky, pokud byl proti dlužníkovi podán návrh na konkurs.

Důležitým momentem je, aby zadržovatel měl věc **u sebe**. Tím není vyloučena *kumulace* zadržovacích práv. I k takové situaci může v praxi dojít. V rámci plnění povinnosti starat se o zadrženou věc s péčí řádného hospodáře odevzdá zadržovatel věc třetí osobě, která ji následně zadrží k zajištění pohledávky, jež jí vznikne vůči původnímu zadržovateli z titulu provedené údržby. Zákon nepřináší řešení, zda se uplatní princip priority, nebo zda se upřednostní ten, jehož zadržovací právo vzniklo později, tzn. osobu, která má zadržovanou věc u sebe. Řešením by mohlo být poměrné uspokojení obou (všech) pohledávek zajištěných zadržovacím právem k téže věci, a to bez ohledu na okamžik jejich vzniku.

Zadržovací právo nemá osoba, která má věc, k níž by toto právo mohlo vzniknout, u sebe **neprávem**, zejména jestliže se jí zmocnila svémocně nebo lstí. Pojem "*neprávem*" zde znamená, že při získání věci porušil právní povinnost. Věc např. nalezená nebo získaná pouhou náhodou by se mohla stát předmětem zadržovacího práva, neboť se zadržovatel nedopustil porušení právní povinnosti, ale získal ji legálním způsobem. Podle ObčZ je nálezce povinen vydat věc vlastníkovi. Není-li vlastník znám, je nálezce povinen odevzdat ji příslušnému státnímu orgánu.

Zadržovací právo nemá ani ten, jemuž bylo při předání věci uloženo, aby s ní naložil způsobem, který je neslučitelný s výkonem zadržovacího práva. To neplatí, byl-li proti dlužníkovi podán návrh na konkurs. Interpretace "*způsobu neslučitelného s výkonem zadržovacího práva*" je úkolem rozhodovací praxe soudů.

Oprávněná osoba je povinna bez zbytečného odkladu **vyrozumět** dlužníka o zadržení věci a jeho důvodech. Jestliže smlouva, na jejímž základě má věc u sebe, byla uzavřena v písemné formě, musí být písemné i vyrozumění.

Ohledně opatrování zadržené věci a úhrady nákladů s tím spojených odkazuje ObčZ na ustanovení upravující právo zástavní.

Na základě zadržovacího práva má věřitel právo při výkonu soudního rozhodnutí na přednostní uspokojení z výtěžku zadržované věci před jiným věřitelem, a to i věřitelem zástavním. Podle zák. č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, nelze při dobrovolných dražbách dražit věci, k nimž byla uplatněno zadržovací právo. Při nedobrovolných dražbách je pohledávka osoby, které svědčí zadržovací právo, zařazena do první třídy pohledávek při rozvrhu výtěžku dražby.

Zadržovací právo zaniká :

- a) zánikem zajištěné pohledávky,
- b) zánikem zadržené věci,
- c) vydáním zadržené věci,
- d) jestliže dlužník poskytne oprávněné osobě s jejím souhlasem jinou jistotu.

Občanský zákoník výslovně nevylučuje žádnou movitou věc, jež by se nemohla stát předmětem zadržovacího práva. Přesto by měl zadržovatel citlivě zvážit, zda s ohledem na funkci zadržovacího práva bude účelné zadržet např. věc podléhající rychlé zkáze (potravin), či věci, jejichž zadržením by povinnému způsobil nepřiměřenou škodu (např. zdravotnické pomůcky). Takové zadržení by mohlo být posuzováno jako neplatný právní úkon přičící se dobrým mravům.

4. Ručení

Kdo věřiteli písemně prohlásí, že ho uspokojí, jestliže dlužník vůči němu nesplní určitý závazek, stává se dlužníkovým ručitelem (srov. § 303 ObchZ).

Ručení je zajištěním závazku **třetí osobou** (ručitelem), která se zaváže věřiteli, že uspokojí jeho pohledávku, jestliže ji neuspokojí dlužník. Ručení vzniká na základě **jednostranného písemného prohlášení** ručitele nebo na základě **písemné dohody** mezi ručitelem a věřitelem. Ke vzniku ručení není nutný souhlas dlužníka. V omezených případech vzniká ručení přímo ze zákona.

Ručením lze zajistit pouze **platný** závazek, a to i ten, který vznikne v budoucnu, nebo ten, jehož vznik je závislý na splnění odkládací podmínky. Obchodní zákoník připouští jako výjimku pro obchodní závazkové vztahy vznik ručení i v případě, kdy závazek dlužníka je neplatný pro nedostatek jeho způsobilosti k právním úkonům, jestliže o tom ručitel v době svého prohlášení věděl.

Ručitel je povinen **splnit** závazek teprve tehdy, nesplní-li ho dlužník v přiměřené lhůtě poté, co byl k tomu věřitelem písemně vyzván. Výzvy není třeba, pokud :

- je nepochybné, že dlužník svůj závazek nesplní, zejména při prohlášení konkurzu,
- věřitel nemůže výzvu uskutečnit (např. není známé místo pobytu dlužníka).

Zaručí-li se za tentýž závazek **více** ručitelů, ručí každý z nich za celý závazek, tzn., že vystupují jako solidární ručitelé.

Pokud ručitel splní závazek, za který ručí, nabývá vůči dlužníkovi práva věřitele a je oprávněn požadovat všechny doklady a pomůcky, které má věřitel a které jsou potřebné k uplatnění nároku vůči dlužníkovi.

Ručení **zaniká** zánikem závazku, který je jím zajištěn.

K zániku ručení nedochází v případě, kdy :

- závazek zanikl z důvodu nemožnosti plnění na straně dlužníka, ale je splnitelný ručitelem,
- závazek zanikl z důvodu zániku právnické osoby, která je dlužníkem,
- dojde k postoupení zajištěné pohledávky.

Zákonné ručení dle obchodního zákoníku :

- a) ručení veřejné obchodní společnosti a jejích společníků,
- b) ručení komanditní společnosti a jejích společníků,
- c) ručení společnosti s ručením omezeným a jejích společníků a jednatelů,
- d) ručení akciové společnosti a členů představenstva,
- e) ručení prodávajícího při prodeji podniku,
- f) ručení obchodního zástupce,
- g) ručení tichého společníka,
- h) ručení při zrušení obchodní společnosti.

Ručení je zajišťovací vztah, který na rozdíl od práva zástavního nebo zadržovacího nevzniká mezi věřitelem a dlužníkem, ale mezi věřitelem a třetí osobou od dlužníka odlišnou. Dle obchodního zákoníku vzniká ručení písemným prohlášením věřiteli. Jde o jednostranný právní úkon ručitele vůči věřiteli, přičemž není třeba, aby dlužník nebo věřitel vyslovili souhlas. To samozřejmě není vyloučeno, ale na vznik ručení to nemá vliv. Tím se úprava v obchodním zákoníku výrazně odlišuje o úpravy v občanském zákoníku, podle něhož ručení vzniká dohodou ručitele a věřitele.

5. Bankovní záruka

Bankovní záruka je zajišťovací prostředek s dlouholetou tradicí, který se v ČR donedávna používal pouze v zahraničním obchodě. Úprava v obchodním zákoníku dává právní podklad k využívání tohoto způsobu zajištění závazků i ve vnitřních vztazích. Bankovní záruka je zvláštním druhem ručení, kde ručitelem je banka. Odlišnost oproti klasickému ručení nespočívá jen v odlišném subjektu, ale liší se i svým obsahem.

Obchodní zákoník definuje bankovní záruku takto :

Bankovní záruka vzniká písemným prohlášením banky v záruční listině, že uspokojí věřitele do výše určité peněžní částky podle obsahu záruční listiny, jestliže třetí osoba (dlužník) nesplní určitý závazek nebo budou splněny jiné podmínky stanovené v záruční listině.

Z citovaného ustanovení vyplývá, že bankovní záruka musí být vystavena v **písemné formě**, resp. moderními telekomunikačními prostředky umožňujícími autentikaci, užívanými mezi bankami, např. klíčovaný dálnopis, swiftová zpráva, kódovaný telegram. Banky potvrzují vždy plnění v peněžité formě, i když obsahem závazku může být jiné plnění, např. řádně dodané zboží.

Bankovní záruka **vzniká** jako jednostranný právní úkon banky doručením záruční listiny věřiteli. V ní musí být určen dlužník a jeho závazek a částka, do které banka ručí. Pokud by prohlášení částku neobsahovalo, jednalo by se o klasické ručení. V záruční listině může být vymezen jeden závazek i určitý okruh závazků, na něž se záruka poskytuje. Bankovní záruku lze poskytnout i k zajištění závazku podmíněného nebo budoucího.

K platnosti bankovní záruky se nevyžaduje, ale v praxi se do ní často zahrnuje i **dobu**, na kterou se záruka uděluje. Banka je povinna zaplatit zajištěnou pohledávku, jestliže v době uvedené ve smlouvě uplatní věřitel u banky svůj nárok. Doba může být vymezena pouze ukončením nebo i počátkem - v tomto případě nelze vůči bance uplatnit závazek dříve. Pokud není počátek stanoven, nastává v době splatnosti zajištěné pohledávky.

Bankovní záruka má obdobnou zajišťovací funkci jako ručení, tzn., že umožňuje věřiteli vymáhat splnění závazku vůči další osobě a uspokojit se z jejího majetku. Její zákonná úprava se však od úpravy ručení liší tím, že v ní neplatí princip subsidiarity a akcesority. Zákon však připouští, aby v záruční listině byla tato skutečnost modifikována tak, že se zcela nebo zčásti uplatní jeden nebo oba principy.

K druhům bankovní záruky se řadí :

a) bezpodmínečná bankovní záruka

Nevyplývá-li z obsahu bankovní záruky něco jiného, má povahu bezpodmínečné bankovní záruky, tj. záruky na první výzvu a bez námitek. Banka nemůže věřiteli namítat, že závazek dlužníka nevznikl, nebo že zcela či zčásti zanikl. Rovněž nemůže požadovat, aby věřitel nejprve vyzval k plnění dlužníka.

b) podmíněčná bankovní záruka

Při tomto typu záruky může být v záruční listině stanovena zcela nebo jen zčásti akcesorita, takže banka si může vyhradit některé nebo všechny námítky, které má vůči věřiteli v souvislosti se zajištěným závazkem dlužník. Z obsahu záruční listiny může vyplynout i subsidiarita, tzn., že

věřitel musí napřed požadovat zaplacení na dlužníkovi, nebo jej žalovat či dokonce neúspěšně vést exekuci na jeho majetek. Povinnost banky plnit bankovní záruky může být závislá i na předložení určitých dokladů stanovených v záruční listině (přepravní dokumenty, kontrolní osvědčení týkající se jakosti zboží apod.).

c) bankovní záruka potvrzená nebo oznámená jinou bankou

Při bankovních zárukách v mezinárodním obchodě často vystupují dvě banky. Banka ve státě dlužníka, jež poskytuje bankovní záruku, a banka ve státě věřitele, která na základě její zprávy oznámí poskytnutí bankovní záruky věřiteli. Často je taková bankovní záruka bankou ve státě dlužníka adresována ve státě věřitele ve prospěch tohoto věřitele.

Banka věřitele může mít dvojí postavení. Její úloha se může omezit pouze na **oznámení** poskytnutí bankovní záruky bankou v zemi dlužníka. Oznamující bance nevzniká závazek z bankovní záruky a odpovídá jen za škodu způsobenou nesprávností svého oznámení. Jestliže však banka ve státě věřitele **potvrdí** bankovní záruku poskytnutou ve státě dlužníka, je tato banka solidárně zavázána z bankovní záruky druhé banky, takže věřitel se může domáhat zaplacení na kterékoli z nich.

d) nabídková bankovní záruka (tender guarantee) zajišťuje splnění povinností účastníka veřejné soutěže a týká se náhrady škody, na kterou může mít nárok její vyhlášovatel.

e) kauční záruka slouží k zajištění kvality dodávky. Zní obvykle na pět až deset procent kupní ceny. Ručení se může vztahovat na období do kvalitativní přejímky, může krýt i celou dobu platnosti technické záruky na příslušné zařízení.

f) záruka za ztracené dokumenty, nejčastěji konosamenty, má povahu slibu odškodnění. Banka se zavazuje ve prospěch majitele lodi (rejdaře, kapitána), že ho odškodní v případě, kdy by utrpěl škodu v důsledku vystavení náhradní sady konosamentů.

g) záruka celní slouží jako jistota pro celníci pro případ, že určitá věc nebude zpět vyvezena z dané země a nebyla by proclena.

h) návratná bankovní záruka zajišťuje splnění závazku dlužníka vrátit věřiteli v souladu se smlouvou peněžitou částku, která mu byla zaplacená.

K usnadnění právní úpravy bankovních záruk vypracovala Mezinárodní obchodní komora v Paříži tzv. Jednotná pravidla pro smluvní záruky. Jejich důležitost spočívá v tom, že v některých právních rádech je pouze výjimečně bankovní záruka upravena zákonem. V obchodním zákoníku bylo k těmto pravidlům přihlédnuto, takže některé principy v nich obsažené jsou zahrnuty v jeho úpravě.

6. Akreditiv

Smlouvou o otevření akreditivu se zavazuje banka příkazci, že na základě jeho žádosti poskytne určité osobě (oprávněnému) na účet příkazce určité plnění, jestliže oprávněný splní do určité doby stanovené podmínky, a příkazce se zavazuje zaplatit bance úplatu.

Smlouva o akreditivu musí mít písemnou formu.

Rizika, s nimiž se setkávají účastníci mezinárodního obchodu, jsou mnohem větší než v obchodě tuzemském. Nejčastější příčiny obchodní nejistoty (zda partner dodrží obchodní smlouvu) pro obě smluvní strany plynou z toho, že :

- * smluvní strany se neznají (často se přidružuje i komunikační problém způsobený jazykovou bariérou),
- * vznikají pochybnosti o schopnosti kupujícího platit,
- * vznikají pochybnosti o ochotě prodejce dodat sjednané zboží,
- * politická či ekonomická situace v zemi obchodního partnera není stabilní.

Důsledkem těchto zvýšených rizik je snaha obou zúčastněných stran najít způsob garance, jehož výsledkem bude, že vývozce obdrží platbu za zboží, které dodal, a že dovozce získá a zaplatí právě takové zboží, které si objednal. Tuto jistotu mohou obě smluvní strany zvýšit

prostřednictvím vhodně zvoleného platebního (a současně i zajišťovacího) instrumentu, např. dokumentárního akreditivu.

Smlouva o otevření akreditivu je upravena v obchodním zákoníku. Je tzv. absolutním obchodem, který pod sankcí neplatnosti vyžaduje písemnou formu. **Smlouvou o otevření akreditivu** se zavazuje banka příkazci, že na základě jeho žádosti poskytne určité osobě (oprávněnému, beneficiantovi) na účet příkazce určité plnění, jestliže oprávněný splní do určité doby stanovené podmínky, a příkazce se zavazuje zaplatit bance úplatu. Není-li úplata za otevření akreditivu smluvna, je příkazce povinen zaplatit bance úplatu obvyklou v době uzavření smlouvy.

Podstatné části smlouvy o otevření akreditivu jsou :

- a) určení příkazce a banky,
- b) určení oprávněného (beneficianta),
- c) určení plnění, které se banka zavazuje poskytnout na účet příkazce,
- d) určení podmínek, které musí splnit oprávněný,
- e) určení doby, do které musí být podmínky splněny,
- f) stanovení závazku příkazce zaplatit bance úplatu.

Povinnost banky nemusí spočívat vždy jen v zaplacení určité peněžité částky. Druhou možností je, že se banka zaváže k akceptaci nebo proplacení směnky, a třetí možností je negociační akreditiv, podle něhož banka odkoupí směnku vystavenou oprávněným na příkazce.

Vedle obchodního zákoníku mají pro dokumentární akreditiv mimořádný význam **"Jednotné zvyklosti a pravidla pro dokumentární akreditivy"** vydané Mezinárodní obchodní komorou v Paříži. Tato Pravidla nejsou právní normou.

Akreditiv - a zvláště pak **akreditiv dokumentární** - je jedním z nejdůležitějších platebních instrumentů financujících vývoz a dovoz zboží. Dokumentární akreditiv posiluje jistoty dodavatele i odběratele a přináší výhody oběma stranám obchodní transakce. K **výhodám příjemce** akreditivu (dodavatele zboží nebo služeb) náleží :

- * jistota zaplacení dodávky zboží nebo služeb (dlužníkem je banka, nikoli odběratel),
- * proplacení částky akreditivu závisí na splnění podmínek, které zná dodavatel předem,
- * obchod je možné realizovat bez obav, že odběratel nepřevzme objednané zboží (splní-li dodavatel přesně podmínky akreditivu).

K **výhodám příkazce** akreditivu (odběratele zboží nebo služeb) se řadí :

- * zboží je odesláno již před jeho zaplacením,
- * odběratel může vhodnou formulací akreditivních podmínek omezit riziko na minimum,
- * může získat výhodnější cenové podmínky díky jistotě platby.

Účastníky obchodu s platbou pomocí dokumentárního akreditivu jsou zpravidla čtyři strany :

- 1) příkazce akreditivu (odběratel zboží nebo služby, kupující), který žádá svou banku o otevření dokumentárního akreditivu ve prospěch svého dodavatele,
- 2) banka (pobočka) příkazce akreditivu,
- 3) příjemce akreditivu (dodavatel zboží nebo služby, prodávající), který předkládá bance doklady, na jejichž podkladě banka proplácí částku akreditivu,
- 4) banka (pobočka) příjemce akreditivu.

Povinnost otevřít akreditiv je pro banku závazkem ze **smlouvy** o otevření akreditivu. Banka v souladu se smlouvou písemně sdělí oprávněnému, že v jeho prospěch otvírá akreditiv, a oznámí mu jeho obsah. Oznámení o otevření akreditivu může provést i jiná banka. Tím vzniká **akreditiv oznámený (nepotvrzený)**, kdy avizující banka nevstupuje v právní závazek, ale může projevit ochotu hodnotu dokladů zálohově odkoupit za předpokladu a výhradou, že sama obdrží hodnotu odkoupených dokumentů. Obvykle však banka avizující působí pouze jako zprostředkovatel mezi bankou odběratele a dodavatelem. Nemá právní závazek proplatit částku akreditivu, jen přijímá od dodavatele doklady prokazující odeslání zboží

a vyřizuje proplacení částky akreditivu s pobočkou (bankou) odběratele. Banka, která pouze oznamuje oprávněnému, že jiná banka pro něho otevřela akreditiv, odpovídá za škodu způsobenou za nesprávnost tohoto oznámení. Závazek z akreditivu jí nevzniká.

Možnost sjednat **akreditiv potvrzený** vyplývá z příslušných ustanovení ObchZ. Jestliže **neodvolatelný** akreditiv je z podnětu banky, která je jím vázána potvrzen další bankou, vzniká oprávněnému nárok na plnění vůči této bance od doby, kdy oprávněnému potvrzení akreditivu oznámí. Banka, která požádala o potvrzení akreditivu, a banka, která akreditiv potvrdila, jsou zavázány vůči oprávněnému společně a nerozdílně. K případné změně nebo zrušení akreditivu potvrzeného další bankou se vyžaduje i souhlas této potvrzující banky. Jestliže potvrzující banka poskytla oprávněnému v souladu s obsahem akreditivu plnění, má nárok na toto plnění vůči bance, která o potvrzení akreditivu požádala. Potvrzený akreditiv se uplatňuje především v zahraničním obchodě, kde jsou jak dodavatel a odběratel, tak i jejich banky registrovány v různých zemích. Důvodem pro volbu potvrzeného akreditivu může být např. nedostatečná známost či stabilita banky akreditiv otevírající nebo požadavek prodávajícího jej potvrdit, neboť otevřený akreditiv nepovažuje za vyhovující.

Další rozdělení akreditivů spočívá ve **stupni zajištění**, který poskytují beneficiantovi. Z tohoto hlediska se rozeznávají :

- a) **akreditiv odvolatelný**, který může být kdykoliv zrušen nebo pozměněn bez předchozího oznámení beneficiantovi či bez jeho souhlasu,
- b) **akreditiv neodvolatelný** musí být jako neodvolatelný výslovně označen, čímž je vytvořen pevný závazek vystavující banky splnit povinnost vymezenou v akreditivní smlouvě a akreditivní listině.

Převoditelný akreditiv může být původním beneficiantem převeden na jinou osobu jen tehdy, je-li jako převoditelný výslovně označen. **Revolvingový akreditiv** je takový, který se po každém čerpání ve stanovených obdobích anebo podle jiných kritérií obnovuje na původní výši, přičemž je zpravidla sjednána úhrnná částka, do níž může být čerpán. **Ramboursní akreditiv** je jedním z akreditivů, které se používají zejména pro reexportní transakce. Na základě akreditivních podmínek předloží příjemce své bance lhůtní směnku vystavenou na banku příjemce (tato banka figuruje na směnce jako hlavní dlužník). Akreditivní závazek je splněn při předložení dokladů a akceptací směnky bankou příjemce. Tato bankovní operace je uskutečněna na základě dohody mezi vystavující bankou a bankou akceptující směnku o poskytnutí ramboursního úvěru, kdy diskont i riziko celé operace nese banka, která akreditiv vystavila.

Podle **platebních podmínek** se akreditivy člení na :

- a) **akreditiv hotovostní**, kdy je beneficiantovi částka vyplacena téměř ihned proti předložení předepsaných dokumentů odpovídajících akreditivním podmínkám,
- b) **akreditiv úvěrový**, tzn. s odloženým placením, kdy je částka vyplacena až za určitou dobu po předložení dokumentů odpovídajících akreditivním podmínkám (tato doba musí být přesně uvedena v podmínkách akreditivu),
- c) **akreditiv kombinovaný** s kombinovaným termínem akreditivní výplaty - část se vyplácí hotově ihned po předložení dokumentů a zbytek až po určité, akreditivem stanovené době.

Okamžikem podpisu smlouvy o otevření akreditivu se banka stává dlužníkem dodavatele. Z toho důvodu banky většinou otevírají **akreditivy kryté**, tj. akreditivy se zajištěnou návratností proplacené částky. Při **zajištění návratnosti** je možné postupovat následujícími způsoby :

- a) banka blokuje částku akreditivu na běžném účtu klienta, přičemž tato částka může být použita pouze na proplacení akreditivu, úrokový výnos zůstává zachován a finanční prostředky převyšující zablokovanou částku zůstávají ve volné dispozici klienta,
- b) na základě stanovených podmínek poskytne banka klientovi na částku akreditivu úvěr,
- c) banka rezervuje částku akreditivu na klientově běžném účtě teprve několik dnů před splatností akreditivu,

d) banka kombinuje možnosti uvedené v bodech a), b), c).

U **nekrytého akreditivu** dochází k zatížení účtu příkazce až po předložení akreditivních dokumentů.

Při dokumentárním akreditivu je banka povinna poskytnout oprávněnému plnění, jestliže jsou jí řádně předloženy během platnosti akreditivu **dokumenty určené v akreditivní listině**. V akreditivní listině tak musí být určeny nejen příslušné dokumenty, ale rovněž jejich náležitosti a podpisy stran. Povinnost banky přezkoumávat předložené dokumenty nezahrnuje přezkoumávání jejich pravosti a zda odpovídají skutečnosti, pokud nejde o vady zjevné a odhalitelné při odborné péči. Kontrola dokumentů ze strany banky je zaměřena na soulad s podmínkami akreditivu a na vzájemnou souvislost jednotlivých dokumentů. Banka však odpovídá za škodu vzniklou ztrátou, zničením nebo poškozením převzatých dokumentů i za škody vzniklé jako jejich důsledek (např. škoda vzniklá zaplacením smluvní pokuty nebo úroku z prodlení jako důsledku z prodlení s poskytnutím plnění oprávněnému).

Závazek banky z akreditivu je však nezávislý na právním vztahu mezi příkazcem a oprávněným.

V podstatě shodné zásady upravující postavení banky a klienta v akreditivní operaci vyplývají z Pravidel :

1) Pro banku je závazné pouze znění smlouvy o otevření akreditivu, nikoliv znění kontraktu (např. kupní smlouvy) mezi prodávajícím a kupujícím.

2) Banka se zabývá pouze dokumenty, nikoliv zbožím. Předložené dokumenty musí odpovídat podmínkám uvedeným v akreditivní listině. Banka však nemůže ručit např. za případný rozdíl mezi zbožím fakturovaným a zbožím skutečně dodaným.

3) Banka rovněž neručí na pravost, případně zfalšování dokumentů předložených dodavatelem, neručí za případnou ztrátu dokladů v doporučených zásilkách, neručí za škody vzniklé zpožděním dokumentů z důvodů, které se souhrnně označují jako vis maior (stávky, výluky, přírodní katastrofy aj.). Banka ovšem nepřijme dokumenty viditelně zfalšované, neúplné nebo poškozené.

Dokumenty v platebním styku se zahraničím se posuzují z několika hledisek. Jejich výčet, druhy, charakter, obsah a význam zahrnují Pravidla.

Druhy dokumentů je možno členit na dokumenty :

* **inkasní**

* **dopravní**

* **pomocné**

* **pojišťovací.**

Podle charakteru se dokumenty člení na :

* **dispoziční**

* **průkazní** (legitimační).

Podle vyhotovení se dokumenty dělí na originály, duplikáty, triplikáty, kopie, opisy, náhradní dokumenty, úplné sady, faxové kopie atd. a dále podle obsahu na čisté (clean) dokumenty nebo dokumenty s nevyhovujícími údaji (se závadami). Čistý dopravní dokument je takový, který neobsahuje žádnou poznámku, jež by výslovně uváděla špatný stav zboží nebo balení.

7. Uznání dluhu a uznání závazku. Jistota.

Uznání závazku (dluhu) je jednostranný písemný projev vůle dlužníka, kterým svůj závazek vůči věřiteli uznává.

Občanský zákoník upravuje **uznání dluhu**. Uzná-li někdo **písemně**, že **zaplatí** svůj dluh určený co do **důvodu i výše**, má se za to, že dluh v době uznání trval. U **promlčeného** dluhu má takové uznání tento právní následek jen věděl-li ten, kdo dluh uznal, o jeho promlčení.

Obchodní zákoník zakotvuje **uznání závazku**. Uzná-li někdo **písemně** svůj určitý závazek, má se za to, že v uznávaném **rozsahu** tento závazek trvá v době uznání. Tyto účinky nastávají i v případě, kdy pohledávka věřitele byla v době uznání již **promlčena**. Uznání závazku má účinky i vůči **ručiteli**.

Uzná-li dlužník písemně svůj závazek, **běží dle ObchZ nová čtyřletá promlčecí doba** od tohoto uznání. Týká-li se uznání pouze **části** závazku, běží nová promlčecí doba ohledně této části.

Za uznání závazku se považuje **placení úroků** ohledně částky, z níž se úroky platí.

Plní-li dlužník **částečně** svůj závazek, má toto plnění účinky uznání zbytku dluhu, jestliže lze usuzovat, že plněním dlužník uznává i zbytek závazku.

Význam uznání závazku jako zajišťovacího prostředku je dán tím, že z něj vyplývá právní domněnka, že závazek dlužníka v době uznání a v rozsahu uznání trval a dále vede k přetržení běhu promlčecí lhůty, tzn., že ode dne uznání začíná běžet promlčecí lhůta znovu.

Jistota

Jistota není samostatným způsobem zajištění závazku. Pouze vymezuje, jakými způsoby lze splnit závazek - "dát jistotu". Zákon přitom demonstrativně uvádí zřízení zástavního práva nebo ručení a současně vymezuje rozsah poskytované jistoty. Pokud jde o vklady v bankách a státní cenné papíry, jsou podle zákona způsobilou jistotou v plné své výši a v té jako jistota musí být přijaty. U věcí a práv je povinnost jistotu přijmout limitována, ovšem dobrovolně mohou být přijaty v plné výši odhadní ceny.

Závazek dát jistotu lze splnit zejména zřízením zástavního práva nebo způsobilými ručiteli. Nikdo není povinen přijmout věc nebo právo jako jistotu do částky vyšší, než kolik činí dvě třetiny jejich odhadní ceny.

I. Kupní smlouva

Kupní smlouva, nebo též obchodní kupní smlouva, je relativním obchodem, neboť na obou jejích stranách musí stát podnikatelé. Kupní smlouvu upravuje též občanský zákoník (§ 588 - § 600), avšak tato úprava se od obchodní kupní smlouvy v mnohém liší a současně ji podle občanského zákoníku uzavírají fyzické osoby – nepodnikatelé. Výjimkou je smlouva, jejímž předmětem je nemovitost, kterou i podnikatelé uzavírají podle občanského zákoníku, i když je předmětná nemovitost kupována/prodávána v rámci jejich podnikatelské činnosti. Občanský zákoník rovněž obsahuje zvláštní ustanovení o prodeji zboží v obchodě (§ 612 - § 615) a tzv. spotřebitelské smlouvy (§ 52 a násl.)

| | |
|----------------------------|--|
| <u>Právní úprava</u> | § 409 – § 475 ObchZ |
| <u>Charakter smlouvy</u> | relativní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 1 ObchZ) |
| <u>Forma smlouvy</u> | zákonem není předepsaná písemná forma |
| <u>Kogentní ustanovení</u> | |

a) § 409 odst. 1 ObchZ (srov. § 263 odst. 2 ObchZ)

b) § 444, § 458, § 459 ObchZ (srov. § 263 odst. 1 ObchZ)

1. Pojmové znaky kupní smlouvy

Kupní smlouvou se prodávající zavazuje dodat kupujícímu movitou věc (zboží) určenou jednotlivě nebo co do množství a druhu a převést na něho vlastnické právo k této věci a kupující se zavazuje zaplatit kupní cenu.

Ve smlouvě musí být kupní cena dohodnuta nebo musí v ní být alespoň stanoven způsob jejího dodatečného určení, ledaže z jednání o uzavření smlouvy vyplývá vůle stran ji uzavřít i bez určení kupní ceny. V tomto případě je kupující povinen zaplatit kupní cenu podle § 448 ObchZ.

Kupní smlouva, resp. obchodní kupní smlouva, je v obchodním zákoníku upravena v § 409 a násl. Je **relativním** obchodně právním vztahem, neboť jejími stranami jsou **podnikatelé** a je uzavíraná v souvislosti s jejich podnikatelskou činností. Kupní smlouvu lze uzavřít v **ústní formě** – zákon písemnou formu nepředepisuje; strany se však na písemné formě mohou dohodnout. Kupní smlouvu podle obchodního zákoníku mohou uzavřít i jiné subjekty než podnikatelé, pokud se na použití obchodního zákoníku písemně dohodnou. Pak je kupní smlouva považovaná za fakultativní obchodní závazkový vztah ve smyslu § 262 ObchZ.

Dle § 409 odst. 1 ObchZ může být předmětem kupní smlouvy podle ObchZ pouze **zboží – věc movitá určená buďto jednotlivě nebo co do množství s druhu.**

Obchodní zákoník neobsahuje úpravu kupní smlouvy, jejímž předmětem je nemovitost. Hodlají-li podnikatelé v rámci své podnikatelské činnosti prodávat/kupovat nemovitosti, řídí se příslušnými ustanoveními občanského zákoníku. Jedinou výjimkou je smlouva o prodeji podniku (srov. § 476 a násl. ObchZ), v rámci níž se kromě věcí movitých a věcí nehmotných převádějí též nemovitosti náležející k podniku.

Strany obchodní kupní smlouvy se nazývají **prodávající** a **kupující**.

Každý smluvní typ je charakterizován v úvodním ustanovení „své“ právní úpravy určitými **pojmovými znaky**, které jej odlišují od jiných smluvních typů. Lze rovněž hovořit o podstatných částech smlouvy, které musí být do smlouvy zahrnuty, aby byla platně uzavřena a vyvolala zamýšlené následky. K tomu srov. i ust. § 263 odst. 2 ObchZ.

V souladu se zněním § 409 odst. 1 ObchZ si zmíněné pojmové znaky nyní vymezíme a pokusíme se podat jejich interpretaci.

1. Prodávající

2. Kupující

3. Zboží

4. Závazek prodávajícího dodat zboží – věc movitou

5. Závazek prodávajícího převést na kupujícího vlastnické právo k movité věci

6. Cena

7. Závazek kupujícího zaplatit kupní cenu.

Prodávající a kupující jsou stranami kupní smlouvy. Může se jednat jak o podnikatele – fyzické osoby, tak o podnikatele právnické osoby. Ust. § 261 odst. 2 ObchZ dovoluje, aby jedním z kontrahentů byl stát (státní organizace) nebo samosprávná územní jednotka (obec, kraj) a druhým kontrahentem podnikatel, jestliže se jejich závazkový vztah týká zabezpečování (uspokojování) veřejných potřeb.

Předmětem obchodní kupní smlouvy je **zboží – věc movitá**. Věci musí být určeny jednotlivě (není rozhodující, zda je předmětem smlouvy jedna věc nebo více věcí, které lze individuálně určit) nebo co do množství a druhu. *Individualizace zboží* musí být provedena tak, aby věc byla dostatečným způsobem odlišena od všech věcí ostatních. Povaha jednotlivě určeného zboží se zpravidla projevuje v jeho *nezastupitelnosti* při plnění závazku. Jednotlivě určené zboží může mít i povahu *hromadné věci*, která je tvořena souborem samostatných věcí, které tvoří určitý hospodářský celek (např. dílna, ale i celý podnik, neboť ten je dle § 5 odst. 2 ObchZ označen za věc hromadnou, ovšem je předmětem smlouvy o prodeji podniku).

Je-li ve smlouvě uveden pouze druh a chybí-li množství, nemůže být smlouva považována za platně uzavřenou, neboť nerespektuje jeden z pojmových znaků (podstatných částí) vyžadovaných § 409 odst. 1 ObchZ. Nemáme-li totiž sjednané množství, nelze určit celkovou cenu, pouze cenu za jednotku. Prodávající je tak v nejistotě co do množství zboží, jež má dodat a kupující je v nejistotě ohledně výše ceny.

Předmětné zboží :

- může mít prodávající v době uzavírání smlouvy „na skladě“,
- může jej následně po uzavření smlouvy teprve vyrobit,
- může jej opatřit jiným vhodným způsobem (koupit od jiného subjektu).

Má-li být zboží teprve vyrobeno, nemůže být určeno individuálně, ale pouze co do množství a druhu ! Od existence či neexistence zboží v době uzavření smlouvy se nezdá odvíjet doba jeho dodání, způsob určení ceny a převod vlastnického práva.

Zahrnuje-li smlouva prodej zboží, jež je zákonem zakázáno, je taková smlouva neplatná (nebezpečné výrobky).

Jedním ze **závazků prodávajícího** vymezených v úvodním ustanovení je závazek zboží **dodat**. Nejedná se však zdaleka o jeho jedinou povinnost, řada dalších povinností se prolíná celou právní úpravou kupní smlouvy. Všimněte si terminologického označení této povinnosti v právní úpravě kupní smlouvy v § 588 občanského zákoníku. Podle tohoto ustanovení má prodávající povinnost zboží *odevzdat* a současně s tím koresponduje povinnost kupujícího zboží *převzít*. V obchodní kupní smlouvě povinnost převzetí kupujícímu není prostřednictvím pojmových znaků dána. Je to mj. tím, že v obchodních vztazích si podnikatelé nepředávají zboží „z ruky do ruky“, ale v řadě případů jej prodávající odesílá, k čemuž uzavírá s dopravcem smlouvu o přepravě.

Prodávající může splnit svůj závazek **dodat** zboží i **prostřednictvím třetí osoby**, není-li však plnění závislé na osobních vlastnostech prodávajícího, nebo jestliže to smlouva výslovně nevylučuje. Za případné porušení závazku při plnění pomocí třetí osoby odpovídá prodávající tak, jako by zboží dodával sám. Vady (obecně) uplatňuje kupující u prodávající, nikoli u třetí osoby, která fakticky plnila.

Dodání *většího množství zboží* může kupující přijmout nebo odmítnout. Přijme-li je, zaplatí kupní cenu za skutečně dodané množství zboží.

Cílem uzavření kupní smlouvy kupujícím je, aby na něj přešlo vlastnictví kupovaného zboží. Převod vlastnického práva nemusí být ve smlouvě nijak speciálně vyjádřen, prodávající k tomu nemusí činit žádný zvláštní právní úkon. Vlastnické právo přechází přímo z titulu kupní smlouvy.

Nahlédněte v této souvislosti na formulaci § 411 ObchZ. Je zde vyjádřena další z povinností prodávajícího – **umožnit** kupujícímu nabýt vlastnického práva ke zboží v souladu se smlouvou a tímto zákonem. Jinými slovy řečeno, pokud by prodávající neumožnil kupujícímu nabýt vlastnické právo k věci, nebo by smlouva převod vlastnictví vylučovala, nejednalo by se o kupní smlouvu, ale o jiný smluvní typ, popř. smlouvu nepojmenovanou.

Kupní cena může být v kupní smlouvě sjednána v souladu se zněním § 409 odst. 2 ObchZ sjednána :

a) jako **přesná (pevná) částka** – většinou u zboží, které má prodávající na skladě, at' se jedná o zboží určené individuálně nebo co do množství a druhu. Cena může být určena jako celková částka, nebo tak, že je sjednána cena za jednotku množství. Jednotky musí být přesně vymezené, není rozhodující, zda půjde o kusy, svazky, nebo jiná balení, dále jednotky délkové, hmotnostní nebo objemové. Je-li kupní cena stanovena podle hmotnosti zboží, je v pochybnosti rozhodující jeho čistá hmotnost. Určení ceny může být provedeno odkazem na **ceník** (vypracovaný prodávajícím nebo třetí osobou).

Po uzavření smlouvy nesmí být ceník jednostranně měněn (prodávajícím). Dále je zakázáno odvolávat se ve smlouvě na ceník, který má být teprve uveden v platnost, tzn., že v době uzavření smlouvy není ještě známý. Vzpomeňte se na zásadu rovnosti stran, která by v tomto případě nebyla dodržena, pokud by ceník zpracovala jedna ze stran a druhá by se jím musela bezvýjimečně řídit, neboť se k tomu zavázala ve smlouvě.

b) stanovením **způsobu jejího dodatečného (pozdějšího) určení** – v takovém případě si strany musí dohodnout určitá kritéria či ukazatele, podle nichž lze bez problémů a objektivně v budoucnu určit cenu i např. třetí osobou (tzv. cenová arbitráž). Pozor na formulaci tohoto ustanovení ! Zákon normuje, že musí být *stanoven* způsob určení ceny, což znamená, že se nelze *dohodnout na způsobu* určení ceny ! V takovém případě by smlouva byla neplatná nebo by cenu musel určit soud. Doporučuje se sjednat termín (lhůtu), do níž bude dle určených kritérií cena přesně stanovena. Tímto způsobem se cena sjednává obvykle u zboží, které má být teprve prodávajícím vyrobeno, přičemž lze sjednat i tzv. cenovou doložku (srov. § 473 a násl. ObchZ),

c) z jednání o uzavření smlouvy (v ústní nebo písemné formě) vyplývá vůle stran, uzavřít smlouvu i bez určení kupní ceny.

Pozor – zákon mluví „jasnou řečí“ – říká, že musí vyplývat vůle stran, což neznamená, že by strany mohly o ceně nebo o způsobu jejího dodatečného určení mlčet ! V takovém případě by se nejednalo o kupní smlouvu, ale např. o smlouvu darovací, což strany od počátku neměly v úmyslu.

Není-li tedy cena ve smlouvě dohodnuta a není-li stanoven ani způsob jejího určení – ale je-li smlouva platná – může prodávající požadovat zaplacení kupní ceny, za kterou se prodávalo *obvykle* takové nebo srovnatelné zboží *v době uzavření smlouvy* za smluvních podmínek obdobných obsahu této smlouvy. Odkaz na § 448 odst. 2 ObchZ může přímo plynout i z kupní smlouvy.

Stěžejní **povinností kupujícího** plynoucí z úvodního ustanovení je **zaplacení kupní ceny**. Tomu odpovídá právo prodávajícího kupní cenu požadovat ve výši, lhůtě a způsobem určeným ve smlouvě nebo podpůrně zákonem.

O určení výše ceny je zmínka výše, nyní si vymezíme lhůtu a možné způsoby jejího placení. Co se týká **doby placení**, měla by být zahrnuta do kupní smlouvy v rámci tzv. platebních podmínek. Neplyne-li doba placení kupní ceny přímo ze smlouvy, stanoví ji podpůrně zákon (srov. § 450 ObchZ). Kupující je povinen zaplatit kupní cenu, když prodávající v souladu se smlouvou a s obchodním zákoníkem

a) umožní kupujícímu nakládat se zbožím nebo

b) s doklady umožňujícími kupujícímu nakládat se zbožím.

Kupující není povinen zaplatit kupní cenu, dokud nemá možnost si zboží prohlédnout, ledaže dohodnutý způsob dodání zboží nebo placení kupní ceny by s tím byly v rozporu.

Ohledně **způsobu placení** se strany mohou dohodnout na :

- placení předem, tzn., že kupující uhradí celkovou sjednanou kupní cenu před dodáním zboží prodávajícím,
- b) záloze na kupní cenu, kdy kupující uhradí prodávajícímu sjednanou výši zálohy (např. 30% ze sjednané kupní ceny), zbývající část zaplatí po dodání zboží,
- c) placení při dodání zboží, tzn., že strany plní svůj závazek současně – prodávající dodává zboží a kupující platí kupní cenu,
- d) dokumentárním akreditivu, kdy kupující uzavře s bankou smlouvu o otevření akreditivu, v němž je sjednáno, že banka uhradí kupní cenu teprve poté, co jsou jí předloženy určité (sjednané) dokumenty. Akreditiv plní funkci platebního i zajišťovacího prostředku a je pro prodávajícího silnou zárukou zaplacení kupní ceny prostřednictvím banky.

2. Rozlišení kupní smlouvy a smlouvy o dílo

Jelikož obchodní zákoník předpokládá, že prodávající může předmětné zboží vyrobit, je jisté, že si bude opatřovat k tomu potřebné věci a suroviny. Osobou, jež dodá k výrobě zboží určitou část věcí, může být i kupující. Na základě této skutečnosti se i sám obchodní zákoník zabývá rozlišením obou jmenovaných smluv.

Ještě jednou si zopakujme, že kupní smlouvou se prodávající zavazuje dodat kupujícímu určité zboží.

Smlouvou o dílo se zhotovitel zavazuje pro objednatele určitou věc nebo věci zhotovit.

Podle § 410 odst. 1 a 2 ObchZ platí, že se za kupní smlouvu nepovažuje smlouva, pokud :

- a) zboží má být teprve vyrobeno a strana, jíž má být dodáno, se zaváže předat druhé straně *podstatnou* část věcí, jichž je zapotřebí k výrobě zboží. Jinak řečeno, závazek strany dodávající spočívá více v závazku činit nikoliv v závazku dodat zboží,
- b) převážná část závazku strany, která má zboží dodat, spočívá ve vykonání činnosti nebo závazek této strany zahrnuje montáž zboží. Montáž je pojmovým znakem smlouvy o dílo,
- c) se jedná o zhotovení, opravu, úpravu, údržbu stavby.

3. Množství, jakost, provedení a obal zboží

Obsah pojmů uvedených v nadpise vymezuje § 420 odst. 1 – 4 ObchZ.

Množství zboží může být určeno

- a) přesně,
- b) s tolerancí. Množstevní tolerance může být sjednána ve smlouvě, nebo může vyplývat i ze samotné povahy zboží. Množství skutečně dodaného zboží se od množství sjednaného může dle zákona lišit 5% (směrem nahoru i směrem dolů). Kupující je povinen zaplatit takové množství zboží, které skutečně převezme.

Nedodrží-li prodávající zákonnou nebo smluvenou toleranci, dodává vadné plnění.

Jakost a provedení zboží by měla především určovat smlouva. Není-li tomu tak, je prodávající povinen dodat zboží v jakosti a provedení, jež se hodí pro účel stanovený ve smlouvě. Není-li účel ve smlouvě stanovený, pak pro účel, k němuž se takové zboží zpravidla užívá. Jakost může být ve smlouvě určena slovním popisem, odkazem na určitou technickou normu, podle vzorku nebo předlohy, nebo podle vzorku a slovního popisu.

Zboží může být rovněž dodáno podle **vzorku** nebo podle **předlohy**, které předložil kupující. Za vzorek se považuje část předmětného zboží, např. určitý rozměr plovoucí podlahy, potahové látky, válcovaného plechu. Předlohou může být např. fotografie či náčrt. Je-li mezi určením jakosti nebo provedení podle vzorku nebo předlohy a určením zboží popsáním ve smlouvě rozdíl, je rozhodující určení zboží ve smlouvě. Není-li mezi nimi rozpor, má mít zboží vlastnosti podle obou určení.

Obal zboží nejen prodává, ale zejména jej chrání. Otázky týkající se obalů se doporučují vyřešit ve smlouvě, neboť obchodní zákoník je v této úpravě velmi kusý. Vhodné je též upravit tzv. obalovou politiku v obchodních podmínkách. Nestanoví-li smlouva o obalech ničeho, pak je prodávající povinen

- a) zabalit zboží nebo jej opatřit pro přepravu způsobem, který je obvyklý pro takové zboží v obchodním styku, nebo nelze-li tento způsob určit
- b) způsobem potřebným k uchování a ochraně zboží.

Pro praxi se doporučuje sjednat též ve smlouvě, zda je cena obalů zahrnuta v kupní ceně, zda jsou obaly vratné, zda obaly dodává prodávající nebo kupující. Dodává-li obaly kupující, je prodávající jako profesionál povinen upozornit na jejich eventuální vady. Trvá-li přesto kupující na jejich použití, zbavuje se tím prodávající pozdější odpovědnosti za vady. Je vhodné učinit o tom písemný zápis.

4. Nepodstatné části kupní smlouvy

Nepodstatnými částmi smlouvy jsou zejména *doba a místo dodání zboží*. Nejsou-li tyto otázky ve smlouvě řešeny, upravuje je podpůrně obchodní zákoník.

Lhůta k dodání zboží je obsažena v ust. § 414 ObchZ. Podle jeho znění je prodávající povinen dodat zboží :

- a) dne, který je ve smlouvě určen nebo určen způsobem stanoveným ve smlouvě,
- b) kdykoli během lhůty, která je ve smlouvě určena nebo určena způsobem stanoveným ve smlouvě, ledaže ze smlouvy nebo z účelu smlouvy, jenž byl prodávajícímu znám při uzavření smlouvy, vyplývá, že dobu dodání v rámci této lhůty určuje kupující (jedná se dobu určenou ve prospěch kupujícího).

Nevyplývá-li ze smlouvy něco jiného, začíná lhůta, v níž má být zboží dodáno, běžet ode dne uzavření smlouvy. Ve smlouvě však může být sjednáno, že je kupující ještě před dodáním zboží splnit určité povinnosti – např. předložit nákresy potřebné k výrobě zboží, zaplatit předem část kupní ceny aj. V takovém případě začíná tato lhůta běžet teprve ode dne splnění této povinnosti.

Dodá-li prodávající zboží před určenou (sjednanou) dobou, je kupující oprávněn zboží převzít nebo je odmítnout.

Pokud není doba dodání stranami smluvena, je prodávající povinen bez vyzvání kupujícího dodat zboží ve lhůtě *přiměřené* s přihlédnutím k povaze zboží a k místu dodání.

Místo dodání zboží vyplývá buďto ze smlouvy, nebo podpůrně ze zákona. **Pro určení místa dodání má především význam, zda je prodávající povinen podle smlouvy zboží odeslat či nikoliv.** Má-li prodávající zboží odeslat z určitého místa, je toto místo považováno za místo dodání. Odesláním zboží se rozumí sjednání smlouvy o přepravě mezi prodávajícím a dopravcem. Není-li dopravce ve smlouvě uveden, může jej zvolit prodávající.

Smlouva může povinnost prodávajícího odeslat zboží přímo stanovit. Jestliže však současně neurčuje, odkud má být zboží odesláno, je místem dodání místo, kde prodávající předal zboží dopravci k přepravě do místa určení. Je-li k této přepravě zapotřebí více dopravců (zejména v mezinárodním obchodě), je místem dodání místo, kde prodávající předal zboží prvnímu dopravci.

Od místa odeslání jako místa dodání zboží je třeba odlišovat místo, kam podle smlouvy o přepravě je zboží prodávajícím odesláno – to je místo určení. Případnou změnu místa určení musí kupující oznámit prodávajícímu v dostatečném časovém předstihu, aby prodávající mohl včas sjednat smlouvu o přepravě.

Pro případy, kdy prodávající není podle smlouvy povinen zboží odeslat, stanoví zákon místo dodání s přihlédnutím k okolnostem, za nichž byla smlouva uzavřena.

Zboží určené individuálně – je-li stranám v době uzavření smlouvy známé místo, kde se zboží nachází, je toto místo místem dodání.

Zboží určené podle druhu – místem dodání je místo, kde je zboží skladováno, neboli, kde má prodávající jeho zásoby. I toto místo však musí být stranám známé v době uzavření smlouvy.

Zboží, jež má být teprve vyrobeno – je-li stranám v době uzavření smlouvy známé místo výroby, je toto místo místem dodání zboží.

5. Povinnosti prodávajícího

Obecným způsobem jsou práva a povinnosti prodávajícího vymezeny v rámci základního ustanovení § 409 odst. 1 ObchZ. Výslovně jsou vypočteny v ust. § 411 ObchZ a dále se prolínají celou právní úpravou kupní smlouvy.

Ust. § 411 ObchZ jako *základní povinnosti prodávajícího* vymezuje :

a) dodat kupujícímu zboží v souladu se smlouvou a ustanoveními obchodního zákoníku (§ 412 – 416),

b) předat kupujícímu doklady stanovené v obchodním zákoníku (§ 417) a ve smlouvě,

c) umožnit kupujícímu nabýt vlastnické právo v souladu se smlouvou a obchodním zákoníkem (§ 443 – 446).

Ad a) K dodání zboží viz předchozí podkapitola.

Ad b) Povinnost prodávajícího předat kupujícímu doklady se vztahuje na : doklady nutné k převzetí zásilky se zbožím, popřípadě k převzetí zboží ze skladu, doklady nutné k užívání zboží (např. návod na montáž dodaného zařízení a jeho obsluhu, pokyny pro údržbu a odstraňování provozních závad aj.), při dovozu také doklady nutné k proclení, jiné doklady, které si strany určily ve smlouvě.

Doba a místo **předání dokladů** se především sjednává ve smlouvě. V opačném případě se předání uskutečňuje při dodání zboží v místě tohoto dodání. Doklady mohou být předány i v místě placení nebo v sídle nebo místě podnikání, popřípadě bydlišti kupujícího. Předání dokladů mohou strany též řešit podle jejich povahy; může se jednat o přepravní doklady (náložný list), doklady nutné k užívání zboží, inkasní dokumenty, osvědčení o původu zboží pro celní řízení atd.

Ad c) Kupující většinou převádí vlastnické právo, které mu náleží. V zájmu právní jistoty však zákon (§ 446 ObchZ) chrání kupujícího jednajícího v dobré víře, i když prodávající není oprávněn zboží prodat. Kupující nabývá v těchto případech vlastnické právo i od nevlastníka, ledaže kupující v době, kdy měl vlastnické právo nabýt, věděl nebo vědět měl a mohl, že prodávající není vlastníkem a že není ani oprávněn zbožím nakládat za účelem jeho prodeje.

K přechodu vlastnického práva ke zboží vyžaduje zákon individualizaci zboží, ke kterému se vlastnické právo nabývá. K té dochází zejména *předáním* zboží.

Dřívější dobu nabytí vlastnického práva si mohou strany ujednat ke zboží jednotlivě určenému, a to i tak, že kupující nabývá vlastnické právo ke zboží již uzavřením smlouvy. U zboží určeného podle druhu je to možné pouze v případě, že jej v době přechodu vlastnického práva lze odlišit od jiného zboží téhož druhu.

Strany si mohou rovněž sjednat **pozdější nabytí vlastnického práva** než stanoví zákon. Jedná se o formu tzv. **výhrady vlastnického práva**. Tento institut má zajišťující funkci týkající se práva prodávajícího na zaplacení kupní ceny. Umožňuje, aby se dodané zboží nestalo před zaplacením kupní ceny vlastnictvím kupujícího. Pokud by byl na kupujícího prohlášen konkurs, nebude zboží, na němž vázne výhrada vlastnického práva, zahrnuto do konkursní podstaty. V praxi má výhrada vlastnického práva význam tehdy, má-li předmětné zboží sloužit kupujícímu při provozu podniku a není tedy určeno k dalšímu prodeji. Ke sjednání doložky o výhradě vlastnického práva vyžaduje

zákon *písemnou formu*. Z jejího obsahu musí vyplynout, že se kupující má stát vlastníkem zboží později, než v době převzetí zboží. Jinak platí, že se jím stává až úplným zaplacením kupní ceny.

6. Povinnosti kupujícího

Základní povinností kupujícího je **zaplatit** kupní cenu (k určení ceny a způsobu placení viz předchozí kapitoly). Doba povinnosti zaplatit zboží je zákonem stanovena na okamžik, kdy prodávající v souladu se zákonem a smlouvou umožní kupujícímu nakládat se zbožím nebo s doklady umožňujícími kupujícímu nakládat se zbožím. Proávající může též činit předání zboží závislým na předání zboží nebo dokladů.

Kupující je dále povinen dodané zboží **převzít**, pokud ze smlouvy nebo ze zákona nevyplývá, že jeho převzetí může odmítnout. Jestliže tuto povinnost nesplní, nastává u něj prodlení věřitele. K tomu, aby mohl prodávající dodat zboží, musí mu kupující poskytnout součinnost, tzn., že je povinen učinit úkony, které plynou ze smlouvy nebo ze zákona.

Kupující má právo od smlouvy **odstoupit**, jestliže zboží vykazuje vady, tzn., že je dodáno v rozporu se smlouvou, zákonem nebo technickými normami.

7. Vady zboží

Z úpravy obchodního zákoníku (§ 420) vyplývá, že zboží má **faktické vady**, jestliže

- a) množství dodaného zboží je menší, než množství, které mělo být dodáno podle smlouvy a dodání tohoto menšího množství nevyplývá z přepravního dokladu, dokladu o předání zboží nebo z jiného prohlášení prodávajícího učiněného v souvislosti s dodáním zboží, nebo
- b) zboží nemá jakost nebo neodpovídá provedení, které stanoví smlouva nebo podpůrně zákon, nebo
- c) je dodáno jiné zboží, než určuje smlouva, nebo
- d) zboží není opatřeno obalem, popř. není s přihlédnutím k jeho povaze opatřeno pro přepravu způsobem stanoveným smlouvou nebo zákonem.

Záruka za jakost nevzniká podle obchodního zákoníku automaticky ze zákona, ale jen tehdy, pokud ji prodávající poskytne ! Může být uvedena přímo ve smlouvě, nebo ji prodávající poskytne jednostranným právním úkonem (předáním záruční listiny). V obou případech se vyžaduje písemná forma.

Vykazuje-li zboží **podstatné vady**, má kupující právo :

- a) požadovat jejich odstranění dodáním náhradního zboží, nebo
- b) požadovat odstranění vad zboží jeho opravou, jestliže lze zboží opravit, nebo
- c) požadovat přiměřenou slevu z kupní ceny, nebo
- d) odstoupit od smlouvy.

Kupující je však povinen oznámit vady prodávajícímu bez zbytečného odkladu a uplatnit některý z nároků.

Je-li smlouva porušena nepodstatným způsobem, může kupující nejprve požadovat odstranění vad zboží nebo slevu z kupní ceny. Odstoupit od smlouvy je oprávněn teprve poté, co prodávající žádný z jeho nároků nesplní.

Právní vady zboží vznikají, jestliže :

- a) prodávající neumožní nabytí vlastnického práva ke zboží kupujícímu ve stanovené době, nebo
- b) koupené zboží je zatíženo věcným právem (např. právem zástavním nebo zadržovacím) jiných osob a kupující s tímto zatížením neprojevil souhlas, nebo
- c) zboží je zatíženo právem třetí osoby vyplývajícím z průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví nad rámec, který stanoví zákon.

Nároky z právních vad jsou v podstatě shodné s nároky, které vznikají při faktických vadách zboží, pokud jejich povahy nevyplývá něco jiného. I u právních vad je třeba rozlišovat, zda byla smlouva porušena podstatným nebo nepodstatným způsobem.

8. Záruka za jakost a odpovědnost za vady

Od nároků, které má prodávající přímo ze zákona při každé vadě zboží (*reklamační nároky*), je třeba odlišovat nároky, které kupujícímu mohou vzniknout na základě záruka za jakost poskytnuté mu prodávajícím – záruční nároky.

Podstata *záruky* spočívá v tom, že závazek prodávajícího zahrnuje i povinnost dodat zboží, které si zachová vlastnosti kryté zárukou po určitou dobu i po přechodu nebezpečí škody na zboží.

Záruka za jakost se však nemusí vztahovat na všechny vlastnosti zboží, které má mít dodané zboží v době přechodu nebezpečí škody na něm. Např. u pneumatik osobního automobilu může být vyloučena stejná doba záruky než u ostatních vlastností, u pneumatik se v důsledku rychlejšího opotřebení stanoví záruka kratší nebo vůbec žádná.

Reklamační nároky a záruční nároky se mohou týkat různých vad, ale mohou se vyskytovat i vedle sebe. Týkají-li se téže vady, nelze je uplatnit současně.

Pro kupujícího je výhodnější uplatnit záruční nárok, neboť odpadne posuzování, zda vada již existovala v době přechodu nebezpečí škody na zboží.

Rozdíly mezi reklamačními nároky a záručními nároky lze shrnout:

1. Reklamační nároky vznikají ze zákona, záruční nároky pouze na základě záruky za jakost poskytnuté prodávajícím kupujícímu.

2. Pro vznik reklamačního nároku je v zásadě rozhodující, že vady existují v době, kdy nebezpečí škody na zboží přechází z kupujícího a prodávajícího, záruční nároky se týkají vad, které vzniknou před uplynutím záruční doby.

3. Reklamační nároky vznikají, jestliže zboží nemá některou z vlastností, jimiž je vymezena jakost zboží ve smlouvě nebo podpůrně zákonem, záruční nároky vznikají jen při nedostatku vlastností zboží, na něž se vztahuje záruka za jakost.

Záruční doba a její význam

Pro vznik záruky se vyžaduje, aby z jejího obsah vyplývala *délka záruční doby*. Nelze-li z obsahu záruky určit den, od kterého se délka záruky počítá, stanoví zákon podpůrně interpretační pravidlo. V zásadě se délka záruční doby počítá ode dne uskutečněného dodání zboží. Jestliže však dodání zboží spočívá v jeho odeslání, počítá se záruční doba teprve ode dne, kdy zboží dojde do místa určení, tedy od pozdější doby než je doba uskutečněného dodání zboží.

Hlavní právní význam záruční doby spočívá v tom, že prodávající odpovídá za vady zboží, na které se vztahuje záruka, jestliže tyto vady vzniknou před uplynutím záruční doby. Vznikem vady se rozumí ztráta zaručené vlastnosti nebo způsobilosti zboží. Vznik vady může předcházet době, kdy vada byla objevena nebo se stala zjistitelnou, jestliže lze vzhledem k její povaze prokázat, že vznikla dříve.

Vedle těchto účinků má záruční doba význam i pro stanovení doby, do kdy musí být vady zboží *nejpozději oznámeny*, aby nenastaly účinky spojené s neoznámením vad včas.

Jestliže vada vznikne teprve po uplynutí záruční doby, nevzniknou práva kupujícího ze záruky.

Prodávající *neodpovídá* za vady zboží, na něž se vztahuje záruka, jestliže tyto vady byly způsobeny po přechodu nebezpečí škody na zboží vnějšími událostmi.

K určení stavu dodávaného zboží zákon ukládá, aby *kupující prohlédl zboží* co nejdříve po přechodu nebezpečí škody na něm. Jelikož pro vznik nároků z vad zboží je rozhodující přechod nebezpečí škody na zboží, je účelné, aby se prohlídka zboží uskutečnila v době přechodu tohoto nebezpečí z prodávajícího na kupujícího a aby s přihlédnutím k tomu bylo sjednáno místo dodání.

Doba rozhodná pro vznik nároků z vad zboží přímo ze zákona

Za vady vzniklé po přechodu nebezpečí škody na kupujícího odpovídá prodávající jen tehdy, když tyto vady vznikly porušením jeho povinnosti ze smlouvy. Nejčastěji to bývá v souvislosti s jinými vadami na zboží, např. při použití vadného obalu nebo při porušení povinnosti vhodně zboží uložit nebo opatřit pro přepravu.

Vada je způsobena prodávajícím, i když ji způsobila osoba, kterou prodávající použil při plnění svých smluvních povinností.

K porušení povinnosti prodávajícího může dojít jak před přechodem nebezpečí škody na zboží (např. při opatření zboží vadným obalem), tak i po tomto přechodu (např. při montáži strojního zařízení).

Z odpovědnosti za vady, kterou má kupující přímo ze zákona, jsou vyloučeny vady, o kterých kupující věděl nebo vědět musel v době uzavření smlouvy. I za tato vady je však prodávající odpovědný, jestliže se týkají vlastností zboží, které má mít zboží podle smlouvy.

Oznámení faktických vad zboží

K zachování plné vymahatelnosti reklamačních i záručních nároků z vad zboží je nutné, aby kupující oznámil vady ve lhůtě stanovené ve smlouvě nebo podpůrně zákonem. K tomuto účelu stanoví zákon dvojí lhůty :

- a) první lhůta počíná běžet od doby, kdy vady zboží byly prodávajícím zjištěny,
- b) druhá lhůta počíná běžet od doby, kdy vady zboží byly zjistitelné při vynaložení odborné péče.

Vady mají být prodávajícímu oznámeny bez zbytečného odkladu po té, co byly kupujícím zjištěny, nebo co mohly být zjištěny při vynaložení odborné péče. Vady zjistitelné se označují jako vady **zjevné**, vady nezjistitelné jako vady **skryté**. Pro každou vadu běží samostatná notifikační lhůta.

Podstatné porušení smlouvy – kupující má právo :

- a) odstranění vad dodáním náhradního zboží, tj. chybějící části zboží nebo nahrazením vadného zboží zbožím bez vad,
- b) odstranění vad zboží jeho opravou, jestliže zboží opravit lze,
- c) požadovat přiměřenou slevu z kupní ceny,
- d) odstoupit od smlouvy.

Nepodstatné porušení smlouvy – kupující má právo :

- a) odstranění vad nebo
- b) slevu z kupní ceny.

Jestliže si kupující zvolí odstranění vad, může požadovat slevu z kupní ceny nebo odstoupit od smlouvy teprve po marném uplynutí dodatečně přiměřené lhůty.

Pokud kupující neoznámí prodávajícímu při podstatném porušení smlouvy bez zbytečného odkladu zvolený nárok, změní se jeho práva na práva odpovídající nepodstatnému porušení smlouvy.

9. Nebezpečí škody na zboží

V ust. § 455 - § 461 ObchZ je upraveno nebezpečí škody na zboží. Za **okamžik přechodu nebezpečí škody** zákon považuje :

- a) dobu, kdy kupující zboží od prodávajícího *převezme*, nebo jestliže tak neučiní včas, pak
- b) dobu, kdy prodávající umožní kupujícímu *nakládat* se zbožím a kupující poruší smlouvu tím, že zboží nepřevzme.

Má-li být zboží podle smlouvy odesláno, přechází nebezpečí škody na zboží na kupujícího v okamžiku, kdy je předáno prvním dopravci pro přepravu do místa určení.

Je-li zboží v době uzavření smlouvy již přepravováno, přechází nebezpečí škody na zboží jeho předáním prvním dopravci. Jestliže však prodávající v době uzavření smlouvy věděl, že ke škodě na zboží již došlo, nese tuto škodu prodávající.

Škoda na zboží, která vznikla po přechodu jejího nebezpečí na kupujícího, nemá vliv na jeho povinnost zaplatit kupní cenu, ledaže ke škodě na zboží došlo v důsledku porušení povinnosti prodávajícího.

10. Závěrečná poznámka

Právní úprava kupní smlouvy je uzavřena ustanoveními o uchování zboží, zvláštními ustanoveními o náhradě škody a ujednáními v souvislosti s kupní smlouvou – koupí na zkoušku a cenovou doložkou.

II. Smlouva o prodeji podniku

Smlouva o prodeji podniku je významným ekonomickým nástrojem a svým charakterem je natolik specifická, že si vydobyla postavení zvláštního institutu v závazkových vztazích upravených obchodním zákoníkem. Její právní úprava je samostatná, občanský zákoník tento smluvní typ nezná. Základním pojmovým znakem této smlouvy je princip komplexnosti, tzn. přechod všech práv a závazků, jež má význam z hlediska ochrany věřitelů prodávajícího. Zabraňuje se tomu, aby došlo ke zhoršení jejich postavení. Princip komplexnosti se uplatňuje i při převodu části podniku, která tvoří jeho samostatnou složku. Nevyžaduje se, aby tato složka byla před prodejem zapsaná do obchodního rejstříku.

Právní úprava

§ 476 - § 488a ObchZ

Charakter smlouvy

absolutní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 3 písm. d)

ObchZ

Forma smlouvy

zákonem není předepsána písemná forma

Kogentní ustanovení

a) § 476 odst. 1 (srov. 263 odst. 2 ObchZ)

b) § 477, § 478, § 479 odst. 2, § 480, § 483 odst. 3, § 488, § 488a (srov. § 263 odst. 1 ObchZ)

Pojem „podnik“ je vymezen v § 5 odst. 1 a 2 ObchZ. Co se v konkrétním případě rozumí podnikem, bude zřejmě záviset na okolnostech a ad hoc se může velmi lišit. Má-li se za to, že podnik náleží podnikateli ve smyslu 2 odst. 2 ObchZ, pak je nutné přijmout alespoň obecné členění na podnik výrobní, obchodní a podnik poskytující služby. Stejně tak je podnik přisuzován advokátovi, lékaři, lékárníkovi či fyzické osobě provozující zemědělskou výrobu aj. Závazkový vztah založený smlouvou o prodeji podniku je vždy závazkovým vztahem obchodním, bez ohledu na povahu jeho účastníků.

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy

Smlouvou o prodeji podniku se prodávající zavazuje odevzdat kupujícímu podnik a převést na něj vlastnické právo k podniku a kupující se zavazuje převzít závazky prodávajícího související s podnikem a zaplatit kupní cenu.

Z citovaného ustanovení § 476 odst. 1 ObchZ plynou **podstatné části** smlouvy :

- a) označení prodávajícího,
- b) označení kupujícího,
- c) identifikace podniku,

- d) závazek prodávajícího odevzdat kupujícímu podnik,
- e) závazek prodávajícího převést na kupujícího vlastnické právo k podniku,
- f) závazek kupujícího převzít závazky prodávajícího související s podnikem,
- g) závazek kupujícího zaplatit kupní cenu.

Přestože zákon označuje strany jako prodávajícího a kupujícího a cenu jak kupní cenu, nelze v žádném případě smlouvu o prodeji podniku zaměňovat a srovnávat s kupní smlouvou dle § 409 a násl. ObchZ, neboť smlouva o prodeji podniku se od ní jednoznačně liší svým předmětem i „určením“ ceny.

Stejněho ekonomického cíle jako uzavřením smlouvy o prodeji podniku mohou strany dosáhnout i sloučením, splynutím, rozdělením podniku, dále např. prodejem podílů (SRO) či akcií (AS), popřípadě změnou právní formy.

Na dispozici s podnikem společností nebo jeho částí nebo na jinou dispozici se jménem společnosti nebo jeho částí, která je obdobná fúzi nebo rozdělení, ale nezrušuje se při ní společnost, s jejímž podnikem, částí podniku, jménem či částí jmění s disponuje, se použijí přiměřeně ustanovení ObchZ o fúzi nebo rozdělení.

2. Přechod práv a závazků

Na kupujícího přecházejí všechna práva a závazky na které se prodej vztahuje. Vztahuje-li se prodej pouze na část podniku, přecházejí práva a závazky na kupujícího pouze ohledně této části podniku.

K přechodu závazků se nevyžaduje souhlas věřitele, prodávající však ručí za splnění převedených závazků kupujícím.

Kupující je povinen bez zbytečného odkladu oznámit věřitelům převzetí závazků a prodávající dlužníkům přechod pohledávek na kupujícího.

Pokud by se prodejem nepochybně **zhoršila dobytost pohledávky** věřitele, může se **věřitel domáhat podáním odporu** u soudu (srov. § 42a ObčZ). Lhůta pro podání odporu se liší podle toho, zdaje či není prodávající zapsán do obchodního rejstříku.

Uplatní-li věřitel své právo odporu úspěšně, je prodávající povinen vůči němu splnit závazek v době splatnosti a současně je oprávněn požadovat od kupujícího poskytnuté plnění s příslušenstvím.

Přechod pohledávek se řídí ustanoveními o postoupení pohledávek (srov. § 524 a násl. ObčZ). Rovněž převzetí dluhu se řídí § 531 a § 532 ObčZ.

Předmětem převodu jsou rovněž práva z nájemních smluv. Případný nesouhlas pronajímatele nebytových prostor nemá na přechod práva vliv. Obdobně budou převedeny smlouvy o úvěru, smlouvy leasing a smlouvy pojistné vztahující se k převáděnému podniku

Převod osobních složek podniku se řídí speciálním režimem. Ustanovení § 480 ObchZ výslovně uvádí, že práva a povinnosti vyplývající z pracovněprávních vztahů k zaměstnancům podniku přecházejí z prodávajícího na kupujícího. Jedná se o kogentní ustanovení, jež nebylo dotčeno novelami ObchZ. Kupující se stává zaměstnavatelem namísto prodávajícího, aniž by bylo třeba se se zaměstnanci dohodnout, či s nimi uzavírat nové smlouvy. Na kupujícího přecházejí i práva a povinnosti ze zaniklých pracovněprávních vztahů.

Zaměstnanci prodávajícího podniku by neměli být změnou majitele nikterak ohroženi. Jejich zaměstnanecká práva by měla zůstat zachována, a to včetně poskytování úlev studujícím při zaměstnání, úprava pracovní doby (u žen), popřípadě nábrady ztrát výdělků po pracovním úrazu. Je však nutné připomenout, že nový majitel podniku může mít odlišný podnikatelský záměr od původního majitele (prodávajícího), čímž lze následně dojít k restrukturalizaci podniku. Tím může dojít ke změně popisu práce i výše mzdy zaměstnanců. Podle zákoníku práce si lze představit i situaci, kdy zaměstnanci obdrží výpověď z pracovního poměru z organizačních důvodů (např. pro nadbytečnost).

Dle ust. § 479 odst. 1 ObchZ přecházejí na kupujícího i všechna práva vyplývající z průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví. Není rozhodující, zda se jedná o registrované či neregistrované (a neregistrovatelné) předměty průmyslového vlastnictví. Obecně se může jednat o přechod obchodní firmy, ochranné známky, patenty na vynálezy a užité vzory, obchodní tajemství,

know-how, internetový portál a řadu dalších. (Internetový portál lze převést i samostatně v rámci smlouvy o převodu části podniku).

3. Práva a povinnosti kupujícího

Základní práva a povinnosti kupujícího jsou uvedena v základním ustanovení - § 476 odst. 1 a dále v § 477 ObchZ.

- a) právo a tomu odpovídající povinnost k převzetí podniku,
- b) povinnost převzít závazky související s podnikem,
- c) povinnost zaplatit kupní cenu,
- d) povinnost informovat bez zbytečného odkladu věřitele o převzetí závazků souvisejících s podnikem.

Další práva a povinnosti se prolínají celou právní úpravou smlouvy o prodeji podniku. Jedná se např. o :

- a) právo na přiměřenou slevu z kupní ceny odpovídající chybějícím nebo vadným věcem.
- b) právo na slevu z kupní ceny ohledně závazků, které na něho přešly a nebyly zachyceny v účetní evidenci v době účinnosti smlouvy, ledaže o nich kupující v době uzavření smlouvy věděl,
- c) právo odstoupit od smlouvy, jestliže podnik není způsobilý pro provoz stanovený ve smlouvě a vady včas oznámené jsou neodstranitelné nebo je prodávající neodstraní v dodatečně přiměřené lhůtě, kterou mu kupující stanoví.

4. Práva a povinnosti prodávajícího

Základní práva a povinnosti prodávajícího jsou rovněž uvedena v základním ustanovení - § 476 odst. 1 ObchZ a další jsou součástí jiných ustanovení úpravy smlouvy o prodeji podniku.

Mezi obecná práva a povinnosti prodávajícího náleží :

- a) povinnost odevzdat kupujícímu podnik,
- b) povinnost převést na kupujícího vlastnické právo k podniku,
- c) povinnost oznámit dlužníkům přechod pohledávek na kupujícího.

Dále je prodávající povinen nejpozději v zápise o převzetí podniku upozornit kupujícího na všechny vady (faktické i právní) převáděných věcí, práv nebo jiných majetkových hodnot, o kterých ví nebo musel vědět. V opačném případě nese odpovědnost za škody, kterým by jinak bylo možné tímto upozorněním zabránit.

5. Kupní cena

Zřejmě nejobtížnější částí jednání o uzavření smlouvy o prodeji podniku bude stanovení kupní ceny. Její určení musí být jednoznačné, zákon nepřipouští žádný náhradní způsob jejího určení (srov. kupní smlouvu nebo smlouvu o dílo).

Kupní cena se stanoví na základě údajů o souhrnu věcí, práv a závazků uvedených v účetní evidenci prodávajícího podniku ke dni uzavření smlouvy a na základě dalších hodnot uvedených ve smlouvě, pokud nejsou zahrnuty do účetní evidence. Má-li smlouva nabýt účinnosti k pozdějšímu datu, mění se výše kupní ceny s přihlédnutím ke zvýšení nebo snížení jmění, k němuž došlo v mezidobí.

Cena je závislá na účetní evidenci. Protože k prodeji podniku dochází k určitému datu, je nezbytné k tomuto datu uzavřít účetní knihy, tzn. sestavit účetní uzávěrku. Jen tak je možné určit stav aktiva závazků jak vcelku, tak i podle jednotlivých položek.

Na základě různých hledisek se postupně vyvinuly tři základní přístupy k oceňování podniku

- a) tržní hodnota,
- b) subjektivní hodnota,
- c) objektivizovaná hodnota.

6. Zápis o převzetí

Ke dni účinnosti smlouvy je prodávající povinen předat a kupující je povinen převzít věci zahrnuté do prodeje. O převzetí se sepisuje **zápis** podepsaný oběma stranami. Převzetím věci přechází nebezpečí škody na těchto věcech z prodávajícího na kupujícího. Vlastnické právo k nemovitostem přechází podáním návrhu na vklad do katastru nemovitostí.

V zápise o převzetí se rovněž uvedou

- a) chybějící věci, tzn. ty, které prodávající nepředal kupujícímu, ačkoliv podle účetní evidence a smlouvy mají být součástí jmění prodávajícího podniku a
- b) vadné věci, přičemž při posuzování vadnosti se přihledne k jejich schopnosti sloužit provozu podniku a k době jejich používání podle účetních záznamů.

Ust. § 483 odst. 1 ObchZ upravující zápis o převzetí má dispozitivní charakter. Strany je mohou vyloučit a zápis o převzetí nevyhotovit. Stěží si však lze v praxi představit, že by tak důležitá transakce proběhla bez zápisu o předání, zejména má-li být jeho součástí přesný soupis předávaných aktiv a závazků.

7. Publicita

Prodá-li podnik osoba zapsaná v obchodní rejstříku, navrhne provedení zápisu o prodeji podniku nebo jeho části v tomto rejstříku.

Právník osoba, která prodala podnik tvořící její jmění, může ukončit svou *likvidaci* teprve po uplynutí jednoho roku po tomto prodeji, jestliže v této době nebylo zahájeno soudní řízení z titulu podání odporu, nebo později, kdy byly zajištěny nebo uspokojeny nároky, jež byly v tomto řízení úspěšně uplatněny.

Ustanovení o publicitě je v celém rozsahu kogentní a nikdy nebylo novelizováno. Publicita je důležitým prvkem ochrany práv třetích osob.

8. Konkurenční doložka

Pro smlouvu o prodeji podniku platí obdobně 672a ObchZ. Konkurenční doložkou může být omezena činnost prodávajícího.

Zákonodárce umožňuje ochranu kupujícího tím, že prodávající nebude moci po jistou dobu vykonávat místně nebo vůči určitým osobám na vlastní nebo cizí účet činnost, která je předmětem činnosti prodávajícího podniku (jeho části).

Zákon však také chrání prodávajícího a to před nadměrným rozsahem konkurenční doložky - jednak omezením na maximálně dva roky a dále jejím prohlášením za neplatnou, pokud by vybočila ze zákonného rámce. Prodávající je oprávněn se domáhat u soudu omezení nebo zrušení doložky, která by jej omezovala více, než je nutné k dosažení účelu.

9. Prodej podniku a zákon na ochranu hospodářské soutěže

Smluvní strany musí být při sjednávání smlouvy o prodeji podniku obezřetné v případech, kdy by prodejem podniku mohla být *dotčena ochrana hospodářské soutěže*. K tomu by mohlo dojít např. tím, že se prodej podniku uskutečňuje jako tzv. majetková akvizice, kdy je kupujícím obchodní společnost podnikající ve stejném oboru, a koupí podniku se jeho podíl na trhu přiblíží, nebo dokonce přesáhne podíl určený zákonem o ochraně hospodářské soutěže.

Dle ust. § 12 zák. č. 143/2001, zákon o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, se za spojení soutěžitelů považuje i nabytí podniku jiného soutěžitele nebo jeho podstatné části smlouvou.

Hlediska při posuzování spojení soutěžitelů podléhající povolení Úřadu na ochranu hospodářské soutěže jsou vymezena v § 13 cit. zákona. Řízení o povolení spojení se zahajuje na návrh. Spojení lze zapsat do obchodního rejstříku až poté, co rozhodnutí Úřadu, kterým se spojení povoluje nabude právní moci.

10. Smlouva o nájmu podniku

Součástí právní úpravy smlouvy o prodeji podniku je *smlouva o nájmu podniku* (§ 488b - § 488i ObchZ).

Smlouvou o nájmu podniku se pronajímatel zavazuje přenechat svůj podnik nájemci, aby jej samostatně provozoval a řídil na vlastní náklad a nebezpečí a aby z něj pobíral užítky. Nájemce se zavazuje zaplatit pronajímateli nájemné.

Ve smlouvě musí být dohodnuta výše nájemného nebo způsob jejího určení.

Smlouva o nájmu podniku musí mít písemnou formu.

Smlouva o nájmu podniku nemůže nabýt účinnosti dříve, než je proveden zápis do obchodního rejstříku.

Právní úprava smlouvy o nájmu podniku má úzký vztah k některým ustanovením občanského zákoníku. Jedná se o ustanovení Nájemní smlouvy - § 664, § 665 odst. 1, § 667, § 670. Úprava ObčZ platí tehdy, nestanoví-li obchodní zákoník v právní úpravě smlouvy o nájmu podniku jinak.

Podnik nelze přenechat do podnájmu.

Dle ust. § 488i lze pronajmout i část podniku tvořící samostatnou složku.

Nájemce je povinen provozovat podnik s odbornou péčí a bez souhlasu pronajímatele nesmí měnit předmět podnikání provozovaný v pronajatém podniku. Nájemce provozuje pronajatý podnik pod svou firmou.

Práva a závazky, které náležejí k pronajatému podniku, přecházejí účinností smlouvy o nájmu podniku na nájemce. To platí i pro práva a povinnosti z pracovněprávních vztahů.

Nájemce je oprávněn užívat označení, know-how a předměty průmyslového vlastnictví náležející pronajímateli a související s pronajatým podnikem v rozsahu, v jakém je toho třeba pro řádné provozování podniku, a to po dobu trvání nájmu. Úhrada za užívání je součástí nájemného.

Byla-li smlouva o nájmu podniku uzavřena na dobu neurčitou, lze ji vypovědět nejpozději šest měsíců před uplynutím účetního období k poslednímu dni účetního období, nestanoví-li smlouva jinou výpovědní lhůtu.

Na dobu trvání nájmu může být konkurenční doložkou omezena činnost pronajímatele. Po skončení nájmu může být konkurenční doložkou omezena činnost nájemce.

III. Smlouva o dílo

Právní úprava

§ 536 - § 565 ObchZ

Charakter smlouvy

relativní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 1 ObchZ)

Forma smlouvy

zákonem není předepsána písemná forma

Kogentní ustanovení

§ 536 (viz § 263 odst. 2 ObchZ)

1. Základní charakteristika smlouvy o dílo a vymezení pojmů

Smlouvou o dílo se zavazuje zhotovitel k provedení určitého díla a objednatel se zavazuje k zaplacení ceny za jeho provedení.

Cena musí být ve smlouvě dohodnuta nebo v ní musí být alespoň stanoven způsob jejího určení, ledaže z jednání o uzavření smlouvy vyplývá vůle stran uzavřít smlouvu i bez tohoto určení.

Dílem se rozumí (viz § 536 odst. 2 ObchZ) :

1) **Zhotovení věci**, pokud nejde o smlouvu kupní.

Z pojmového vymezení kupní smlouvy (§ 409 a § 410 ObchZ) vyplývá, že smlouvou o dílo je smlouva jestliže věc má být teprve vyrobena a strana, které má být věc dodána, se zavázala předat druhé straně podstatnou část věcí, jichž je zapotřebí k této výrobě.

Základním *rozlišovacím prvkem* obou smluv je tedy jejich **předmět**. Zatímco u obchodní kupní smlouvy půjde o věc, u smlouvy o dílo jde vždy o nějakou činnost. Potud je správné pořazení právního vztahu pod smlouvu kupní nebo smlouvu o dílo jednoduché.

Komplikace s sebou nese situace, kdy je smluvní strana povinna plnit ohledně věci dosud nezhotovené. Zde nastupuje k odlišení obou smluv pravidlo dodávky podstatné části materiálu potřebného ke zhotovení věci.

Pokud je smluvní strana, které má být věc dodána, zavázána, aby sama dodavateli předala část věci k výrobě, hovoříme o smlouvě o dílo.

Jestliže si naopak podstatnou část věci nutných ke zhotovení věci opatří dodavatel, půjde o smlouvu kupní.

Z této zásady činí zákon tři výjimky :

a) i za situace, kdy osoba povinná *dodat* obstarala podstatnou část materiálu pro zhotovení věci, se může jednat o smlouvu o dílo, je-li splněna podmínka, že *převažuje podíl práce* (činnosti),

b) bez ohledu na poměr práce a materiálu jde vždy o smlouvu o dílo, je-li zhotovitel zavázán smlouvou k *montáži*,

c) pokud je zhotovitel smlouvou zavázán k dodávce *stavby nebo její části*, ať už sem patří její zhotovení, montáž, údržba či úprava, pak uzavíraná smlouva bude vždy smlouvou o dílo.

2) Montáž věci, jíž je třeba rozumět vedení věci do stavu použitelnosti, tzn., že zahrnuje nejen sestavování jednotlivých částí věci, ale i tzv. *instalaci*, tj. její připoutání k základu, na němž má být věc umístěna. Závazek plynoucí ze smlouvy je splněn *včas*, jen když je do stanovené doby uskutečněno nejen dodání věci, ale i její montáž. Pro posouzení *vad* je rozhodující stav věci po montáži.

3) Údržba věci, která zahrnuje činnost, jíž se odstraňují nežádoucí a odstranitelné změny na věci, k nimž došlo v důsledku jejího používání; účelem údržby je zachovat způsobilost věci k jejímu užívání.

4) Úprava věci je činnost, kterou se mění vlastnosti věci a možnosti jejího použití (např. modernizace, rozšíření kapacity).

5) Oprava věci je činnost vedoucí k odstranění vad vzniklých na věci.

6) Hmotně zachycený výsledek jiné činnosti – např. vypracování projektu, posudku, počítačového programu). Hmotně je výsledek zachycen nejen na listině, ale i na elektronickém záznamu.

Pokud je předmětem závazku pouze činnost, spadá pod jiný smluvní typ bez ohledu na to, že je zavázaná osoba povinna vyhotovit o tom písemnou zprávu (srov. např. smlouvu o kontrolní činnosti).

Smlouva o dílo je upravena rovněž v občanském zákoníku (srov. § 631 a násl.) V této souvislosti je se smlouvou o dílo zmiňována jejich komplexní úprava. Je-li smlouva o dílo dle ObchZ řazena mezi tzv. relativní obchody, pak ji využívají podnikatelé v rámci své podnikatelské činnosti. Občanskoprávní úprava slouží fyzickým osobám – nepodnikatelům. Není vyloučeno, aby fyzické osoby aplikovaly obchodní zákoník, pokud se na tom písemně dohodnou (srov. § 262 ObchZ).

2. Podstatné a nepodstatné části smlouvy

Mezi **podstatné části** smlouvy zákon řadí :

a) označení smluvních stran, jež jsou v postavení objednatele a zhotovitele; jiné označení stran, např. dodavatel a odběratel nezpůsobí neplatnost smlouvy,

b) závazek zhotovitele provést dílo,

c) dílo (předmět smlouvy) musí být určeno dostatečně přesně, aby nebylo pochyb o tom, co je požadováno,

d) závazek objednatele k zaplacení určité ceny. Z dispozitivního charakteru zákonné úpravy smlouvy o dílo jednoznačně vyplývá, že primárním způsobem určení ceny díla je *doboda* smluvních stran. Takto stanovená cena se označuje jako *cena pevná*, kterou není možné bez souhlasu smluvních stran měnit směrem nahoru ani směrem dolů.

Závazek provést dílo je zpravidla rozpracován v oblasti způsobu provádění, který úzce souvisí s požadovaným předmětem plnění. Určení vlastního předmětu závazkového vztahu (díla) a jeho fyzického předmětu může být provedeno přímo ve smlouvě nebo samostatným dokumentem, na který bude smlouva odkazovat.

Skutečnost, že účastníci písemně uzavřené smlouvy o dílo výslovně neprohlásili, že její součástí je i listina připojená ke smlouvě, v níž je vymezen předmět díla, nezpůsobuje neplatnost smlouvy, jestliže se účastníci ústně dohodli, že předmětem smlouvy je dílo vymezené v této listině.

K nepodstatným částem smlouvy patří zejména :

- a) dodací podmínky,
- b) platební podmínky,
- c) dohody o čase, místu a způsobu provedení díla,
- d) dohody o předání a převzetí díla,
- e) ujednání o přechodu vlastnického práva k dílu,
- f) ujednání o přechodu nebezpečí škody na díle,
- g) ujednání o odpovědnosti za vady,
- h) záruka za jakost,
- i) podmínky odstoupení o smlouvy,
- j) způsoby změny a zániku smlouvy,
- k) další ujednání v závislosti na předmětu smlouvy.

3. Věci určené k provedení díla

Smluvní strany si mohou dohodnout, která z nich opatří věci ke zhotovení díla. Jestliže smlouva tuto otázku neřeší, pak platí, že věci opatří zhotovitel.

U věci, které zhotovitel opatřil k provedení díla, má postavení prodávajícího.

Má-li věci opatřit objednatel, je povinen *předat* je zhotoviteli v době určené ve smlouvě, jinak bez zbytečného odkladu po uzavření smlouvy. Nesplní-li objednatel tuto svou povinnost včas, může mu zhotovitel poskytnout přiměřenou lhůtu k nápravě. Po jejím marném uplynutí si zhotovitel opatří věci sám. Objednatel o tom předem informuje.

Objednatel nese *nebezpečí škody na věcech*, které opatřil k provedení díla, a zůstává jejich vlastníkem až do doby, kdy se zpracováním stanou součástí předmětu díla. Převezme-li určitou věc od objednatele do opatrování, odpovídá jako skladovatel. O převzetí věci je vhodné sepsat zápis nebo vydat písemné potvrzení.

4. Vlastnické právo a nebezpečí škody na zhotovované věci

Jelikož předmět smlouvy o dílo může být velmi různorodý, je třeba režim vlastnického práva k předmětu díla rozdělit nejméně do dvou skupin.

1. Je-li předmětem díla oprava, úprava či údržba věci, nepřechází na zhotovitele vlastnické právo k věci ani nebezpečí škody na věci. Převzal-li zhotovitel věci do opatrování, odpovídá jako skladovatel.

2. Jestliže zhotovitel zhotovuje věc u objednatele, na jeho pozemku nebo na pozemku, který objednatel opatřil, nese objednatel nebezpečí škody na zhotovované věci a je jejím vlastníkem. Smlouva může stanovit něco jiného.

5. Provedení díla

Zhotovitel je povinen provést dílo na svůj náklad a na své nebezpečí ve sjednané době, jinak v době přiměřené povaze díla.

Nevyplývá-li ze smlouvy nebo z povahy díla něco jiného, může zhotovitel provést dílo ještě před sjednanou dobou.

Při provádění díla postupuje zhotovitel **samostatně** a není při určení způsobu provedení díla vázán pokyny objednatele, ledaže se k jejich plnění výslovně zavázal.

Formulací „na svůj náklad a na své nebezpečí“ je vyjádřeno i to, že rizika na zvýšení nákladů na zhotovení díla nese zhotovitel (pokud nebylo dohodnuto jinak). Z provádění díla „na své nebezpečí“ vyplývá zhotoviteli riziko, že mu vznikne nárok na zaplacení ceny, jen když dílo provedl.

Pro obchodní smlouvy o dílo jsou typické tzv. subdodávky. Nevylučuje-li to smlouva, může zhotovitel pověřit provedením díla jinou osobu. Takový postup bude častý zejména u rozsáhlejších děl, kdy zhotovitel pověřuje zčásti prováděním díla jiné zhotovitele anebo dokonce pověřit provedením celého díla jiné zhotovitele a sám pouze koordinuje jejich činnosti.

V takových případech odpovídá zhotovitel objednateli stejně, jako by dílo zhotovoval sám.

Poznámka

Jestliže si smluvní strany ve smlouvě o dílo sjednaly smluvní pokutu za zaviněné porušení povinností, lze zhotoviteli přičítat i zaviněné porušení povinností tím, koho pověřil provedením díla (subdodavatelem), nebylo-li ve smlouvě dohodnuto jinak.

Co se týká **způsobu provádění díla**, je objednatel oprávněn jej kontrolovat, a to i průběžně. V úvahu může přicházet kontrola *věcí nebo pokynů* (tzv. vstupy) k provádění díla od objednatele, které mohou být případně nevhodné. Je-li tomu tak, má zhotovitel povinnost na nevhodnost *upozornit*.

Jestliže nevhodné věci nebo pokyny *překážejí* v řádném provádění díla, je zhotovitel povinen *přerušit* do doby výměny věcí nebo změny pokynů objednatele nebo písemného sdělení, že objednatel trvá na provádění díla s použitím nevhodných věcí a daných pokynů. O dobu, po kterou bylo nutné provádění díla přerušit, se prodlužuje lhůta stanovená pro jeho dokončení.

Pokud objednatel i přes upozornění zhotovitele na použití svých vstupů písemně trval, *neodpovídá* zhotovitel za nemožnost dokončení díla nebo za vady dokončeného díla způsobené těmito vstupy.

Nesplní-li zhotovitel upozornovací povinnost, *odpovídá* za vady díla způsobené vadnými vstupy objednatele.

6. Doba provedení díla a převzetí díla

Povinnost zhotovitele provést dílo je splněna jeho řádným ukončením a předáním předmětu díla objednateli.

Doba splnění díla není podstatnou částí smlouvy o dílo. Zpravidla je ale smlouvou určena. Není-li tomu tak, musí být dílo provedeno *v době přiměřené s přihlédnutím k povaze díla*.

Zhotovitel může provést dílo ještě před sjednanou dobou, nevyplyvá-li ze smlouvy nebo z povahy díla něco jiného.

Objednatel je povinen dílo *převzít*. Povinnost převzetí se ovšem vztahuje pouze na dílo řádně provedené. Má-li dílo vady, objednatel je oprávněn, nikoliv však povinen, je převzít.

Ve smlouvách o dílo z oblasti výstavby je častým ujednáním, že objednatel převezme předmět díla, pokud má dílo pouze takové vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání jeho užívání. Obsah závazku provést dílo se mění tak, jak odpovídá právům z odpovědnosti za vady.

7. Místo provedení díla

Místo, kde má dojít k předání předmětu díla, by si smluvní strany měly stanovit ve smlouvě o dílo. Není-li tomu tak, lze využít zákonné právní úpravy, podle níž může být místem předání díla :

a) místo, kde se uskutečňuje předání předmětu díla prvním dopravci, který měl provést přepravu do místa určení – to ovšem za předpokladu, že ve smlouvě o dílo byla stanovena povinnost zhotovitele předmět díla odeslat,

b) místo, kde se podle smlouvy mělo dílo provádět – je-li ve smlouvě určeno,

c) místo, o němž objednatel věděl nebo v době uzavření smlouvy musel vědět, že v něm bude zhotovitel dílo provádět (pokud místo samo ve smlouvě nebylo určeno),

d) místo, kde má zhotovitel sídlo nebo místo podnikání, event. bydliště nebo organizační složku podniku, to za podmínky, že nelze využít žádnou z alternativ pod písmeny a) – c).

8. Cena díla

Z dispozitivního charakteru zákonné úpravy smlouvy o dílo jednoznačně vyplývá, že primárním způsobem určení ceny díla je **dohoda** smluvních stran. Takto stanovená cena se označuje jako **cena pevná**, kterou není možné bez souhlasu smluvních stran měnit směrem nahoru ani směrem dolů.

Při uzavírání smlouvy nemohou smluvní strany často přesně znát veškeré vlivy, které se mohou později odrazit na finální ceně díla. Může se jednat o kolísání cen vstupních materiálů, energie, práce aj., s nimiž se při uzavírání smlouvy vůbec nepočítalo. Proto ust. § 546 odst. 1 ObchZ umožňuje, aby si smluvní strany nedohodly cenu pevnou, ale pouze stanovily **způsob jejího určení**. Cena následně stanovená dle způsobu jejího určení je pro strany rovněž závazná.

U dodávek složitějších děl může být cena určena **na základě rozpočtu** (srov. § 547 ObchZ).

Zákon rozlišuje

a) **rozpočet závazný**, kdy se jakékoliv změny nákladů ve výši konečné ceny neprojeví,

b) **rozpočet nezávazný**, při němž se může zhotovitel domáhat, aby byla cena zvýšena o částku, o kterou nevyhnutelně vynaložené náklady zhotovitelem převyšují náklady zahrnuté do rozpočtu uvedeného ve smlouvě. Ve smlouvě však může být dohodnuto, že se cena díla sníží, jestliže skutečné náklady zhotovitele na provedení díla budou nižší, než náklady uvedené v rozpočtu,

c) **rozpočet neúplný**, při němž se může zhotovitel domáhat přiměřeného zvýšení ceny za dvou předpokladů

- teprve při provádění díla se objeví potřeba činností, které do rozpočtu nebyly zahrnuty a dále

- tyto činnosti nebyly předvídatelné v době uzavření smlouvy. Rozhodující je objektivní nepředvídatelnost. Nepostačí, že je zhotovitel nepředvídal nebo nebyl způsobilý je předvídat. Při posuzování nepředvídatelnosti je třeba vycházet z odborných znalostí.

Nárok na zvýšenou cenu musí zhotovitel uplatnit u objednatele včas. Lhůta pro oznámení požadavku na zvýšení ceny běží od doby, kdy byla výše nové ceny zjistitelná, tj. nejpozději od doby, kdy byly zvýšené náklady vynaloženy.

Zvýšení ceny nastává přímo ze zákona; projevení souhlasu objednatelem není třeba.

Požaduje-li zhotovitel při neúplném nebo nezávazném rozpočtu zvýšení ceny o částku, která přesahuje o více než 10% cenu stanovenou na základě rozpočtu, může objednatel bez zbytečného odkladu od smlouvy odstoupit.

Nesouhlasí-li objednatel se zvýšením ceny, určí její zvýšení soud na návrh zhotovitele.

Dohodnou-li se strany po uzavření smlouvy o dílo na **změně rozsahu nebo povahy díla**, je účelné aby se současně dohodly (s přihlédnutím k tomu) na změně ceny za dílo.

V otázkách **placení ceny** je možné využít širokou smluvní volnost – lze dohodnout placení záloh, vystavování dílčích faktur, popř., zda se vůbec bude fakturovat. Lze též dohodnout různé způsoby placení – převodem, inkasem, placení směnkou, s použitím dokumentárního akreditivu.

9. Vady díla

Dílo má vady, jestliže provedení díla neodpovídá výsledku určenému ve smlouvě.

Vady díla je objednatel povinen oznámit zhotoviteli bez zbytečného odkladu poté :

a) kdy je zjistí,

b) kdy je měl zjistit při vynaložení odborné péče při kontrole, ke které byl povinen po předání díla,

c) kdy mohly být zjištěny při vynaložení odborné péče později. V tomto případě je však reklamační lhůta omezena dvěma roky a u staveb pěti roky od předání díla. U vad, na které se vztahuje záruka, má před objektivní zákonnou reklamační lhůtou přednost záruční doba.

Pokud objednatel neoznámí vady díla včas (dle předchozího odstavce), soud mu právo z vad nepřizná.

Záruční doba týkající se díla počíná běžet předáním díla. Pro záruku za jakost díla se přiměřeně použijí ustanovení § 429 - § 431 ObchZ (kupní smlouva).

Převzal-li objednatel předmět díla s vadami, které znamenají podstatné porušení smlouvy, je oprávněn :

a) požadovat odstranění vad,

- provedením náhradního díla za předpokladu, že předmět díla je možné předat zhotoviteli nebo mu jej vrátit,

- doplněním chybějících částí díla, resp. odstranění nedodělků,

- nápravou právních vad,

- opravou díla, jde-li o vadu opravitelnou,

b) požadovat přiměřenou slevu z ceny díla,

c) odstoupit od smlouvy.

Právo volby mezi uvedenými nároky má objednatel. Svou volbu však musí oznámit zhotoviteli včas, a to buď přímo při reklamaci vady nebo bez zbytečného odkladu po ní. Pozdní oznámení znamená zachování nároků, které má objednatel při nepodstatném porušení smlouvy. Provedenou volbu nároků nelze měnit. Výjimkou je případ, kdy objednatel požadoval opravu díla a vady jsou buďto neopravitelné nebo by s jejich opravou byly spojeny nepřiměřené náklady.

Při nepodstatném porušení smlouvy může objednatel zvolit :

a) dodání chybějících částí díla,

b) odstranění ostatních vad,

c) slevu z ceny díla.

Za vady díla se považuje i dodání jiného díla, než určuje smlouva, a vady v dokladech nutných k užívání díla (návod na použití, údržbu aj.)

Zhotovitel odpovídá za vady, které má dílo v době jeho předání. Pokud nebezpečí škody na zhotovené věci přechází na objednatele později, je rozhodující doba tohoto přechodu.

Lhůta pro oznámení vad díla u stavyb počíná běžet od předání stavby jako předmětu díla, nikoliv od kolaudace této stavby.

10. Závěrečné poznámky

Vztah (úprava souběhu) odpovědnosti za vady a odpovědnosti za škodu je upraven dispozitivně.

1. **Nároky z vad zboží se nedotýkají nároku na náhradu škody.** Platí však, že objednatel, kterému vznikl nárok na slevu z ceny díla, není oprávněn požadovat náhradu zisku ušlého v důsledku nedostatku vlastnosti díla, na které se sleva vztahuje.

2. Uspokojení, kterého lze dosáhnout uplatněním některého z nároků z vad díla, nelze dosáhnout uplatněním nároku z jiného právního důvodu. Jinými slovy – to, co může objednatel dosáhnout z titulu odpovědnosti za vady, nemůže dosáhnout uplatněním nároku z jiného právního důvodu.

Závazek zhotovitele ze smlouvy o dílo zaniká

a) splněním, je-li objednateli splněn řádně a včas,

b) pozdním plněním zhotovitele, ledaže před tímto plněním závazek již zanikl odstoupením věřitele od smlouvy.

IV. Smlouva o úvěru

| | |
|--|--|
| <u>Právní úprava</u> | § 497 - § 507 ObchZ |
| <u>Charakter smlouvy</u> ObchZ) | absolutní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 3 písm. d) |
| <u>Forma smlouvy</u> | zákonem není předepsána písemná forma |
| <u>Kogentní ustanovení</u> | |
| a) § 497 ObchZ (viz § 263 odst. 2 ObchZ) | |
| b) § 499 ObchZ (viz § 263 odst. 1 ObchZ) | |

Průvodce studiem

Zatímco smlouvu o úvěru upravuje obchodní zákoník, v občanském zákoníku je obsažena smlouva o půjčce (§ 657 - § 658). Rozdíl mezi nimi spočívá v tom, že

- a) dle smlouvy o půjčce mohou být předmětem nejen peníze, ale i věci určené podle druhu,*
- b) pojmovým znakem smlouvy o úvěru je povinnost dlužníka platit úroky, zatímco ve smlouvě o půjčce je lze sjednat,*
- c) smlouva o úvěru je kontraktem konsensuálním, tzn., že vzniká již sjednáním jejích podstatných náležitostí a není nutné, aby poskytnutí peněžních prostředků skutečně došlo, smlouva o půjčce je kontraktem reálným, tzn., že se k jejím vniku vyžaduje předání věci a dohodnutí doby, do které má být věc stejného druhu vrácena. S ohledem na možnost následného poskytnutí peněžních prostředků, tzn., po uplynutí sjednané lhůty po uzavření úvěrové smlouvy, by bylo výstižnější nazývat ji jako smlouvu o otevření úvěru.*

Z hlediska ekonomického jsou však úvěr i půjčka vzájemně zastupitelné. Umožňují řešit dočasnou potřebu peněz použitím cizích zdrojů a jsou návratné. Shodný je i okruh účastníků, důsledek uzavření smluv (dlužníkův majetek se zvýší) a nepovinná písemná forma.

Smlouva o úvěru musí obsahovat závazek zaplatit za poskytnuté peněžní prostředky úroky. Při smlouvě o půjčce se platí jen v případě, že byly dohodnuty. Další odlišností je např. také otázka zániku nesplněných závazků a důsledky porušení povinností.

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy

Smlouvou o úvěru se zavazuje věřitel (tj. osoba úvěr poskytující), že na požádání dlužníka (tj. osoby úvěr přijímající) poskytne v jeho prospěch peněžní prostředky do určité částky a dlužník se zavazuje peněžní prostředky vrátit a zaplatit úroky.

Úvěrová smlouva je smlouvou synallagmatickou a obě strany jsou věřiteli a dlužníky zároveň. Dlužník, tj. osoba peněžní prostředky přijímající se po uzavření úvěru s odloženým čerpáním stává věřitelem a osoba peněžní prostředky poskytující se stává dlužníkem.

Definice pojmů

Úvěrový vztah lze definovat jako vztah vznikající při návratném poskytování peněžních prostředků subjektu k tomu oprávněnému druhému subjektu, přičemž jsou buďto předem nebo v průběhu jednání dohodnuty podmínky tohoto přenechání peněžních prostředků.

Úvěrování lze definovat jako formu návratného financování, které je spjato především s finančním krytím krátkodobých a dlouhodobých potřeb, s financováním přechodných výkyvů v nedostatku hospodaření, s překlenutím časového nesouladu mezi tvorbou a potřebou zdrojů na financování výroby, obchodu a služeb.

Pro účely zák. č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů, se **úvěrem** rozumí v jakékoliv formě dočasně poskytnuté peněžní prostředky.

Za úvěr se *nepovažuje* časový rozdíl mezi plněním závazku (např. převzetí zboží kupujícím), resp. přijetím vyúčtování (faktury) a zaplacením. Pro tento časový rozdíl se používá pojmu obchodní úvěr.

Podstatné části smlouvy o úvěru :

- a) označení věřitele,
- b) označení dlužníka,
- c) závazek věřitele poskytnout peněžní prostředky na žádost dlužníka a v jeho prospěch,
- d) určení výše peněžních prostředků (v určité výši nebo do určité výše),
- e) závazek dlužníka přijaté peněžní prostředky vrátit a zaplatit z nich úroky.

Strany mohou určit peněžní prostředky, které jsou předmětem smlouvy, i v jiné než české měně. Nedohodnou-li současně jinak, je dlužník povinen vrátit je v téže měně a v téže měně z nich platit úroky. Poskytnutí úvěru v cizí měně nesmí být v rozporu s devizovými předpisy (zák. č. 219/1995 Sb., devizový zákon, ve znění pozdějších předpisů).

2. Zásady smlouvy o úvěru

2.1 Zásada smluvnosti

Smlouva o úvěru obsahuje **podstatné, nepodstatné i nahodilé části**, jimiž v souhrnu jsou zejména (obvykle) :

- a) označení stran,
- b) výše úvěru,
- c) účel použití peněžních prostředků,
- d) předmět úvěrování,
- e) způsob a časový plán čerpání peněžních prostředků,
- f) splátkový kalendář,
- g) celková (konečná) doba splatnosti,
- h) pravidla úrokování,
- i) záruky návratnosti (způsob zajištění),
- j) vzájemné předkládání informací a podkladů oběma stranami,
- k) sankce pro případ nedodržení podmínek úvěrové smlouvy,
- l) odkaz na úvěrové podmínky banky,
- m) další vzájemná práva a povinnosti.

Úvěru na rozsáhlejší investice nebo projekty předchází zpravidla písemný úvěrový příslib banky, který

- *dává žadateli jistotu, že bude mít k dispozici potřebné finance,*
- *také stanovuje základní podmínky, které musí být žadatelem splněny, pokud má dojít k uzavření úvěrové smlouvy,*
- *je písemný závazek banky poskytnout úvěr v čase a výši požadované žadatelem při splnění určitých předpokladů,*
- *je předstupněm vlastního jednání vlastního uzavření úvěrové smlouvy a znamená pro žadatele i určitý kredit.*

Pokud se zhorší hospodářská situace klienta, má banka právo od příslibu odsoupit a úvěrovou smlouvu neuzavřít.

2. 2 Zásada účelovosti

Účel, ke kterému je dlužník oprávněn peněžní prostředky získané od věřitele použít, není zákonem nikterak omezen. Stanoví-li však smlouva, že peněžní prostředky lze použít jen k **určitému** účelu, může věřitel omezit dlužníka jen na plnění závazků dlužníka převzatých v souvislosti s tímto plněním.

Ust. § 501 odst. 2 ObchZ je svým charakterem dispozitivní, proto jej lze smlouvou vyloučit a účel použití peněžních prostředků vůbec nesjednávat. Pak je může dlužník použít podle svého vlastního uvážení (v souladu s právními předpisy). Mohou se např. stát i předmětem úvěru pro jiný subjekt, nebo předmětem smlouvy darovací.

K účelovosti použití peněžních prostředků srov. též § 250b odst. 2 trestního zákona (viz níže).

2. 3 Zásada přímosti

Je-li ve smlouvě určen konkrétní účel, k němuž má, resp. musí dlužník peněžní prostředky použít, pak mohou být použity pouze jím (přímo) a pro daný účel.

2. 4 Zásada termínovanosti

a) ve vztahu ke čerpání peněžních prostředků

Povinnost věřitele poskytnout peněžní prostředky je podmíněna *žádostí* dlužníka. Neposkytne-li je věřitel včas, nastává u něho prodlení s plněním peněžitého závazku. Ve smlouvě může být dohodnuto, že

- a) dlužník čerpá peněžní prostředky jednorázově ihned po uzavření úvěrové smlouvy,
- b) dlužník čerpá peněžní prostředky po určité době od uzavření smlouvy,
- c) dlužník čerpá peněžní prostředky v pravidelných nebo nepravidelných intervalech ve shodných nebo odlišných částkách po dobu sjednanou ve smlouvě.

Forma čerpání peněžních prostředků je závislá na dohodě stran : dlužník může žádat o jejich vyplacení v hotovosti, převedení na běžný účet, převedení na účet „svého“ věřitele, dále také může předkládat faktury vystavené věřitelem k proplácení aj.

b) ve vztahu ke splácení peněžních prostředků

Dlužník je povinen vrátit poskytnuté peněžní prostředky ve sjednané lhůtě, jinak do jednoho měsíce ode dne, kdy byl jejich vrácení věřitelem požádán (*zásada návratnosti* plynoucí ze základního ustanovení § 497 ObchZ).

Věřitel poskytuje peněžní prostředky na určitou (časově ohraničenou) dobu a dlužník nezavazuje je v této době (lhůtě splatnosti) vrátit včetně úroků. Termín může být stanoven určitým dnem, ve většině případů je dlužník povinen vracet peněžní prostředky *ve splátkách*.

Termíny splátek se mnohdy odvíjejí od charakteru a výše úvěru, kvality zajištění, celkové doby splatnosti atd.

2. 5 Zásada zúročitelnosti

Jak již bylo shora několikrát naznačeno, smlouva o úvěru nemůže být sjednána jako bezúročná. Povinnost dlužníka platit úroky nelze dohodou stran vyloučit.

Není-li výše úroků *sjednána*, platí je dlužník v nejvyšší přípustné výši stanovené zákonem nebo na základě zákona. Případná absence právního předpisu znamená, že je dlužník povinen platit *obvyklé úroky* požadované za úvěry, které poskytují banky v místě sídla dlužníka v době uzavření smlouvy (§ 502 ObchZ). Úrok *obvyklý* znamená úrok, který v praxi bank převládá, nikoliv úrok průměrný. Přihlíží se přitom k sazbám bank, které mají rozhodující podíl na peněžním trhu a jejichž sazby jsou zveřejňovány.

Doba a způsob placení úroků se sjednávají ve smlouvě. Není-li tomu tak, vychází zákon ze zásady, že splacení poskytnutých peněžních prostředků (tzv. jistiny) by nemělo předcházet splacení úroků, není-li lhůta pro splacení jistiny delší než jeden rok.

V pochybnostech se má za to, že sjednaná výše úroků se týká *ročního období*.

Mají-li být poskytnuté peněžní prostředky vráceny ve splátkách, jsou v den splatnosti každé splátky splatné i úroky z této splátky.

2.6 Zásada zajištěnosti

Téměř v žádném případě se poskytnutí peněžních prostředků na základě úvěrové smlouvy neobejde bez *zajištění jejich návratnosti*. Občanský zákoník i obchodní zákoník nabízejí celou řadu zajišťovacích prostředků – záleží jen na věřitel, který z nich nebo které z nich zvolí.

Banka jako věřitel podrobuje žadatele o úvěr před uzavřením smlouvy tzv. **zkoušce úvěrové způsobilosti**, jejímž smyslem a účelem je komplexně zhodnotit veškerá rizika, které j mohou vzniknout.

Zanikne-li nebo zhorší-li se za trvání smlouvy o úvěru zajištění závazku, je *dlužník* povinen *doplnit* zajištění na stanovený rozsah. Pokud tak neučiní v přiměřené lhůtě, může *věřitel* od smlouvy *odstoupit* a požadovat vrácení dlužné částky včetně úroků.

Dalšími důvody odstoupení jsou :

- prodlení dlužníka s vrácením více než dvou splátek nebo jedné splátky po dobu delší než tři měsíce,
- použití peněžních prostředků k jinému, než sjednanému účelu.

Odstoupení věřitele od smlouvy z jakéhokoliv shora uvedeného důvodu nemá vliv na zajištění závazků z této smlouvy.

Analýza úvěrové způsobilosti žadatele o úvěr zahrnuje :

- analýzu právních poměrů žadatele o úvěr,***
- analýzu osobní důvěryhodnosti žadatele o úvěr,***
- analýzu jeho hospodářské situace.***

Při jednání o úvěr posuzuje banka i určité aspekty psychologického charakteru, které mohou napovědět o bonitě klienta. Úvěrový pracovník s ním vede tzv. řízený rozhovor. Psychologické aspekty jsou doplňkem důkladného ekonomického rozboru.

2.7 Zásada návratnosti

Návratnost věřitelem poskytnutých peněžních prostředků je jedním ze základních pojmových znaků smlouvy o úvěru.

Dlužník je povinen **vrátit** poskytnuté peněžní prostředky před dobou stanovenou ve smlouvě. Úrok je povinen zaplatit jen za dobu od poskytnutí do vrácení peněžních prostředků.

Dohodou stran může být **předčasné splacení dluhu** vyloučeno nebo omezeno, resp. spojeno se sankcemi, např. smluvní pokutou.

3. Druhy úvěrových obchodů

Jsou to opět banky, které svým klientům nabízejí širokou škálu úvěrových obchodů.

Z hlediska bank se úvěrové obchody třídí na **pasivní (získávané) a aktivní (poskytované)**.

Aktivní úvěrové obchody lze členit podle mnoha kritérií, např. na :

- podle doby splatnosti na **krátkodobé, střednědobé a dlouhodobé** - krátkodobé úvěry se uplatňují např. v zemědělství o ohledem na sezónní práce, kde je úvěrová struktura tvořena převážně „sezónními“ úvěry; dlouhodobé úvěry se vyskytují např. ve stavebnictví, kde je výrobní cyklus poměrně dlouhý a kde tudíž úvěry budou krýt značnou část zásob. Mezi krátkodobé úvěry patří např. úvěr překlenovací, úvěr sezónní či úvěr na přechodný nedostatek finančních prostředků. Krátkodobý úvěr má stanovenou dobu splatnosti do jednoho roku, střednědobý do čtyř let a

dlouhodobý do šesti, výjimečně do deseti let. Zvláštností jsou hypoteční úvěry se splatností v rozmezí od 20 do 25 let. Tyto úvěry poskytují většinou speciální banky.

- b) podle účelového zaměření na **provozní** (např. vnitřní vybavení kanceláří nebo výrobních prostor) a **investiční** (výstavba výrobních nebo obchodních komplexů či komunikací),
- c) podle **měny** na úvěry v českých korunách a úvěry devizové,
- d) **směnečné eskontní** úvěry, kdy banka odkupuje směnku před lhůtou splatnosti,
- e) **komunální** úvěry, kdy dlužníkem je jednotka územní samosprávy (obec, město, kraj),
- f) **hypotekární** úvěry zajištěné zástavním právem k nemovitosti,
- g) **lombardní** úvěry zajištěné zástavním právem k movité věci nebo cenným papírům, přičemž jsou movité věci či cenné papíry snadno prodejné,
- h) **kontokorentní** úvěry (srov. Smlouvu o běžném účtu),
- i) **factoring** – odkup krátkodobých pohledávek,
- j) **forfaiting** – odkup střednědobých a dlouhodobých pohledávek.

Předchozí souhlas valné hromady akciové společnosti a splnění podmínek obvyklých v obchodním styku je třeba, má-li být uzavřena :

- a) *smlouva o úvěru nebo o půjčce, kdy věřitelem je akciová společnost, s členem představenstva, členem dozorčí rady, prokuristou nebo jinou osobou, která je oprávněna jménem společnosti takovou smlouvu uzavřít, nebo osobami jim blízkými, anebo*
- b) *smlouva, jejímž obsahem je zajištění závazků těchto osob (např. ručení), nebo*
- c) *smlouva o bezplatném převodu majetku společnosti na tyto osoby.*

4. Spořitelní a úvěrní družstva

Zák. č. 87/1995 Sb., o spořitelních a úvěrních družstvech, ve znění pozdějších předpisů, **upravuje subjekt, který má podobný předmět podnikání jako banka.**

Družstevní záložny však nejsou bankami a jsou oprávněny vykonávat pouze činnosti stanovené cit. zákonem. Podnikání družstevní a úvěrní záložny se nepovažuje za provozování živnosti.

Družstevní záložna je v rámci svého podnikání oprávněna vykonávat tyto činnosti :

- a) přijímání vkladů od členů,
- b) poskytování úvěrů členům,
- c) finanční leasing pro členy,
- d) platební styk, zúčtování a vydávání a správa platebních prostředků pro členy,
- e) poskytování ručení za půjčky a úvěry členů,
- f) otvírání akreditivů pro členy,
- g) obstarání inkasa pro členy,
- h) směnárenská činnost pro členy po udělení licence podle zvláštního právního předpisu,
- i) pronájem bezpečnostních schránek členům.

5. Spotřebitelský úvěr

Zákonem č. 321/2001 Sb., o některých podmínkách sjednávání spotřebitelského úvěru, byla do českého právního řádu implementována směrnice Rady EU 87/102/EHS týkající se spotřebitelského úvěru. Podle § 2 písm. a) tohoto zákona se **spotřebitelským úvěrem rozumí poskytnutí peněžních prostředků nebo odložená platba, například ve formě úvěru, půjčky nebo koupi najaté věci, za které je spotřebitel povinen platit.**

Spotřebitelský úvěr může být poskytován i na základě jiných smluvních typů, než je smlouva o úvěru podle § 497 a násl. ObchZ. V praxi se jedná o různé **typy leasingových smluv či smlouvy o koupi zboží na splátky.** V těchto případech však nepůjde o dočasné poskytnutí peněžních prostředků a nepůjde tedy o úvěrovou smlouvu ve smyslu § 250b trestního zákona. Podvodná jednání při uzavírání leasingových smluv tak bude možno postihnout pouze jako trestný čin podvodu podle § 250 trestního zákona.

Smlouva, ve které se sjednává spotřebitelský úvěr, musí být uzavřena písemně.

6. Úvěrový podvod

Zvláštní skutková podstata trestného činu úvěrového podvodu byla do trestního zákona zavedena novelou trestního zákona provedenou zák. č. 253/1997 Sb. Úmyslem zákonodárce byla především ochrana bank před trestnou činností v oblasti úvěrování.

S účinností od 1. 1. 1998 se trestného činu úvěrového podvodu podle § 250b odst. 1 trestního zákona (dále též jen „TZ“) dopustí, **kdo při sjednávání úvěrové smlouvy či v žádosti o poskytnutí subvence nebo dotace uvede nepravdivé či hrubě zkreslené údaje nebo podstatné části zamlčí.**

Trestného činu podvodu podle § 250b odst. 2 TZ se dopustí, kdo bez souhlasu věřitele nebo jiné oprávněné osoby použije úvěr, subvenci nebo dotaci na jiný než určený účel.

Podle převažujících názorů bude možné ust. § 250b TZ aplikovat pouze v případě, že k poskytnutí peněžních prostředků došlo na základě smlouvy o úvěru uzavřené podle obchodního zákoníku.

Nepravdivými údaji jsou míněny údaje, které jsou pro případné rozhodnutí o poskytnutí úvěru rozhodující, tzn., že musí být objektivně *způsobilé* rozhodnutí úvěrové instituce ovlivnit, bez ohledu na to, zda taková nepravdivá okolnost skutečně rozhodnutí o úvěru ovlivnila.

Pachatelem trestného činu úvěrového podvodu spáchaného podvodným jednáním *při sjednávání* úvěrové smlouvy může být pouze *účastník* takové smlouvy, např. dlužník nebo fyzická či právnická osoba jednající za dlužníka. Pachatelem může být ovšem i věřitel, např. banka, pokud spotřebitel při poskytnutí spotřebitelského úvěru zamlčí celkovou částku úroků, kterou bude muset zaplatit.

Z dikce *„při sjednávání úvěrové smlouvy“* vyplývá, že zřejmě půjde i o další související záležitosti, jako např. sjednání zajištění pohledávky z poskytnutého úvěru. V praxi to znamená, že do postupu při sjednávání úvěrové smlouvy bude nutno zařadit i sjednávání zástavních smluv k věcem movitým i nemovitým, zastavení pohledávky, zajištění ručitelským závazkem aj.

Vzhledem k tomu, že **druh a výše zajištění pohledávky z úvěru** jsou vždy výslovně uvedeny v úvěrové smlouvě (byť podrobnou úpravu obsahuje vlastní zástavní smlouva či jiná zajišťovací smlouva) a je tak její nedílnou součástí, lze dovodit, že **trestně postižitelné** budou i nepravdivé údaje uvedené při sjednávání zajištění pohledávky z poskytnutého úvěru.

Nejvyšší soud judikoval, že vylákání úvěru na podkladě nepravdivých, hrubě zkreslených nebo zamlčených údajů anebo svévolné použití úvěru na jiný než určený účel je od 1. 1. 1998 trestným činem úvěrového podvodu, a to i tehdy, jestliže tímto jednáním nebyla způsobena škoda na cizím majetku ani se pachatel nebo jiná osoba neobohatili.

V. Smlouva o běžném účtu

Smlouva o běžném účtu může mít vazbu na smlouvu o úvěru, neboť bankou poskytnuté finanční prostředky lze převést na běžný účet k volné dispozici podnikatelem či lze sjednat tzv. kontokorentní účet a dále má vazbu na smlouvu o otevření akreditivu, který má charakter zajišťovacího a platebního prostředku. Smlouvu o běžném účtu může s bankou uzavřít i fyzická osoba (nepodnikatel). V textu je ve vztahu k bance označován též jako „klient“.

Právní úprava § 708 - § 715a ObchZ

Charakter smlouvy absolutní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 3 písm. d) ObchZ) – běžné účty podnikatelské a osobní

Forma smlouvy k platnosti smlouvy je zákonem předepsána písemná forma (srov. § 708 odst. 2 ObchZ)

Kogentní ustanovení

a) § 708 odst. 1 (viz § 263 odst. 2 ObchZ)

b) § 709 odst. 3, § 710 odst. 2 a 3, § 713 odst. 2, § 714 odst. 4, § 715a ObchZ (viz § 263 odst. 1 ObchZ)

Pro současný platební styk je charakteristické, že se v převážné většině neuskutečňuje v hotovostní formě, ale bezhotovostním způsobem pomocí běžných účtů vedených bankami. Platba ve prospěch věřitele se provádí připsáním placené částky ve prospěch jeho účtu a na vrub tohoto účtu se uskuteční platby realizované jeho majitelem. Pojem „majitel účtu“ není zcela přesný, neboť osoba, která s bankou smlouvu o běžném účtu uzavírá, je majitelem (vlastníkem) finančních prostředků, které jsou na běžném účtu soustředěny obvykle k volnému použití (srov. vinkulaci peněžních prostředků v souvislosti se smlouvou o otevření akreditivu).

Velmi častým jevem v rámci bezhotovostního platebního styku je vystavení faktury věřitelem. Jedná se o zvyklost mající kořeny prováděcím předpise z období účinnosti hospodářského zákoníku. Je-li v písemně uzavřené smlouvě (např. smlouvě kupní) uvedena pevná cena za zboží, bankovní spojení a termín splatnosti ceny, platí se cena na základě této smlouvy a fakturu není třeba vystavovat. Účetní a daňové předpisy znají pojem „daňový doklad“, což je dokument pojmově od faktury odlišný. Žádný současný právní předpis nestanoví náležitosti faktury a žádný právní předpis povinnost fakturace nenařizuje.

V souvislosti s výkladem smlouvy o běžném účtu připomínám ust. § 339 odst. 2 ObchZ, které má dispozitivní charakter. Peněžité závazek placený prostřednictvím banky je splněn připsáním částky na účet věřitele vedený u banky. Není-li sjednáno jinak, nemůže dlužník argumentovat zaplacením částky (ceny) již jejím odepsáním z jeho běžného účtu. Má-li být peněžité závazek splněn např. nejpozději do 15. dubna 2006, je nutné, aby v tento den již byly peněžní prostředky připsány na účet věřitele. V opačném případě se dlužník dostává do prodlení.

Poznámka

U smlouvy o běžném účtu a u smlouvy o vkladovém účtu byla provedena zásadní novelizace zák. č. 125/2002 Sb. s účinností od 1. 1. 2003, a to v souvislosti s vydáním zákona o platebním styku. K této nové úpravě vydala Česká národní banka výklad formou úředního sdělení ve Věstníku České národní banky, částka 11/2003 ze dne 4. července 2003. Tento výklad je v následujících řádcích často zohledněn.

1. Pojmové znaky smlouvy

Smlouvou o běžném účtu se zavazuje banka zříditi od určité doby v určité měně účet pro jeho majitele, přijímat na zřízený účet vklady a uskutečňovat z něho výplaty a platby.

Podstatnými částmi smlouvy o běžném účtu (dále též jen „SoBÚ“) jsou :

- a) označení stran, z nichž jednou musí být vždy banka a druhou může být podnikatelský i nepodnikatelský subjekt (obchodní firma, sídlo, IČO u právnické osoby; jméno, příjmení, datum narození nebo rodné číslo, IČO, místo podnikání u fyzické osoby),
- b) závazek banky zříditi účet pro majitele, a to
 - v určité době (doba obvykle splývá s dobou uzavření smlouvy) a
 - v určité měně,
- c) závazek banky přijímat na zřízený účet vklady,
- d) závazek banky uskutečňovat z účtu výplaty a platby.

Nepodstatné části smlouvy jsou vymezeny v ust. § 709 odst. 2 ObchZ. Smlouva může obsahovat :

- a) osoby oprávněné nakládat s finančními prostředky na účtu a způsob nakládání s nimi,

b) lhůty a formy oznámení o přijatých vkladech a platbách a provedených výplatách a výši zůstatku peněžních prostředků na účtu; není-li ve SoBÚ stanoveno jinak, pak banka provádí prostřednictvím tzv. výpisu z účtu; na žádost majitele prokáže banka provedení plateb kdykoliv,

c) výši nebo způsob stanovení výše úrokové sazby, období splatnosti úroků, popř. ujednání, že úroky nebudou placeny,

d) výši nebo způsob stanovení výše úplaty a způsob, jakým tuto úplatu majitel účtu bance zaplatí, popřípadě ujednání, že úplata nebude bankou požadována. Výši úplaty lze sjednat i odkazem na ceník banky. Nejsou-li výše úplaty ani způsob jejího určení ve SoBÚ sjednány, je majitel účtu povinen platit úplatu obvyklou v době provedení služby.

Při uzavírání SoBÚ se nezdávka používají **všeobecné obchodní podmínky**, v nichž jsou podrobnějším způsobem určena práva a povinnosti smluvních stran. Tyto podmínky jsou závazné jen tehdy, projeví-li s nimi souhlas obě strany.

Průvodce studiím

S problematikou smlouvy o běžném účtu úzce souvisí některé další právní předpisy, jako např. :

a) zák. č. 61/1996 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti, ve znění pozdějších předpisů (zákon proti praní špinavých peněz),

b) zák. č. 124/2002 Sb., o převodech peněžních prostředků, elektronických platebních prostředcích a platebních systémech (zákon o platebním styku), ve znění pozdějších předpisů,

c) zák. č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, ve znění pozdějších předpisů,

d) Úřední sdělení České národní banky č. 31/1994 o vydání Všeobecných obchodních podmínek, kterým se stanoví zásady vedení účtů klientů u bank a provádění platebního styku a zúčtování na těchto účtech, ve znění pozdějších změn.

2. Bezhotovostní platební styk

Klient provádí bezhotovostní platby **převodem** peněžních prostředků z účtu na účet prostřednictvím těchto platebních prostředků :

a) jednorázového nebo trvalého příkazu k zúčtování (příkaz vyhotovuje plátce ve formě příkazu k úhradě nebo příjemce formou příkazu k inkasu),

b) šeku z účtování,

c) bankovní platební karty.

Jednorázovým příkazem k úhradě se provádějí úhrady jakýchkoliv plateb.

Trvalými příkazy k úhradě se provádějí

a) opakující se platby pro stejného příjemce splatné v určitém termínu,

b) pravidelné převody v určité výši nebo nad stanovený limit zůstatku na účtu, nebo celého jeho zůstatku.

Trvalý příkaz k úhradě nebo k inkasu může klient předložit jen písemnou formou dohodnutou s bankou.

Na příkazech k zúčtování uvádí klient tyto povinné náležitosti :

- a) bankovní spojení plátce,
 - b) bankovní spojení příjemce,
- Bankovním spojením se rozumí číslo účtu a identifikační kód banky.
- c) částku,
 - d) označení měny (není-li označena, má se za to, že se jedná o platbu v českých korunách),
 - e) konstantní symbol (charakter platby),
 - f) podpis (kód); u právnické osoby označení příkazce,
 - g) datum vystavení.

Na příkazech k zúčtování může klient uvádět :

- a) datum splatnosti (datum, kdy mají být peněžní prostředky odepsány z účtu),
- b) variabilní symbol (zprávu pro příjemce platby),
- c) specifický symbol (zúčtovací údaj, dohodne-li se na něm s bankou).

Převodem se dle § 3 zák. č. 124/2002 Sb. rozumí *operace prováděná na základě příkazu, který dal příkazce své převádějící instituci za účelem převedení peněžních prostředků ve prospěch příjemce.*

3. Hotovostní platební styk

Klient může provádět platby *v hotovosti prostřednictvím banky :*

- a) složením hotovosti k převodu peněžních prostředků ve prospěch účtu příjemce pokladním dokladem banky,
- b) složením hotovosti k výplatě částky v hotovosti pokladním dokladem banky,
- c) poukazem peněžních prostředků ze svého účtu k výplatě částky v hotovosti pokladním dokladem banky,
- d) šekem vystaveným k výplatě částky v hotovosti (pokladní šek),
- e) výběrem hotovosti pokladním dokladem banky,
- f) bankovní platební kartou.

4. Majitel/majitelé účtu

Pouze **majitel** účtu je oprávněn smlouvu o běžném účtu **uzavřít, změnit** nebo vztah s bankou **ukončit** (tzv. nakládání s účtem). Jiná osoba může s účtem nakládat jen na základě zvláštní plné moci udělené majitelem účtu. Podpis majitele na plné moci musí být úředně ověřen.

Běžný účet může být zřízen pro **více osob** – pak má každá z nich postavení majitele účtu. Spolumajitelé nakládají s účtem společně, pokud se ve smlouvě s bankou nedohodnou, že s účtem nakládá pouze jeden z nich. Nestanoví-li SoBÚ nebo rozhodnutí soudu něco jiného, jsou podíly všech spolumajitelů na zůstatku peněžních prostředků na účtu stejné.

Od majitele účtu je třeba odlišovat případy, kdy určité osoby mají pouze **dispoziční právo** se zůstatkem běžného účtu na základě zmocnění daného majitelem zpravidla v podpisovém vzoru. Podpisové vzory musí mít náležitosti plné moci. Z podpisového vzoru musí být zřejmý způsob, jakým tyto osoby podepisují. Banka nezřizuje klientům anonymní účty.

5. Povinnosti a oprávnění banky

Banka je zejména povinna :

- a) **přijímat** na účet v měně, na kterou zní, vklady nebo platby uskutečněné ve prospěch majitele účtu a podle příkazu majitele nebo oprávněných osob **provádět** výplaty nebo platby majiteli účtu nebo jím určeným osobám,
- b) **odepsat** peněžní prostředky z účtu v den určený osobou oprávněnou nakládat s peněžními prostředky na účtu, není-li den určen, pak ve lhůtě stanovené smlouvou, není-li stanovena lhůta, pak nejpozději následující pracovní den po předání příkazu,
- c) **připsat** peněžní prostředky ve prospěch účtu nejpozději ve lhůtách stanovených zvláštním právním předpisem, není-li takového předpisu, pak nejpozději následující pracovní den poté, co získala právo s nimi nakládat,

- d) **platit** majiteli účtu z zůstatku peněžních prostředků na účtu úroky, nestanoví-li smlouva jinak. Úroková sazba se stanoví jako roční. Nejsou-li výše úrokové sazby nebo způsob jejího stanovení sjednány ve SoBÚ, činí úroková sazba polovinu diskontní sazby stanovené Českou národní bankou ke dni, k němuž se úroky připisují k zůstatku peněžních prostředků na účtu,
- e) **provést** platby řádně a včas, pokud majitel účtu splnil požadavky stanovené zákonem a SoBÚ.

Banka je zejména oprávněna :

- a) **nakládat** s peněžními prostředky na účtu, stanoví-li tak zákon nebo SoBÚ.

6. Kontokorentní účet

Bankovní praxe většinou rozumí běžným účtem jen kreditní účet, z něhož lze provádět platby pouze do výše zůstatku.

Smlouva o běžném účtu může stanovit, že banka provede do určité částky příkazy k platbám, i když k tomu není dostatek peněžních prostředků na účtu - kontokorent. Jako kontokorent se v bankovním účtu chápe kreditně-debetní účet, z něhož lze provádět i platby nekryté kreditním zůstatkem na účtu až do sjednaného limitu – do dohodnuté výše debetního zůstatku.

Nejsou-li práva a povinnosti stran při poskytnutí těchto peněžních prostředků sjednány ve SoBÚ, řídí se úpravou smlouvy o úvěru.

(Původ termínu kontokorent je italský – conto = účet z latinského computare=počítat; corrente = běžící)

7. Zánik smlouvy

Banka **zruší** účet, jestliže uplyne lhůta, na kterou byl zřízen, nebo na základě písemné výpovědi banky nebo klienta.

Výpověď majitelem účtu – kdykoliv za trvání smlouvy, i když byla uzavřena na dobu určitou, a to písemně, přičemž dnem doručení výpovědi bance smlouva zaniká.

Výpověď bankou – kdykoliv za trvání smlouvy v písemné formě. Pak smlouva zaniká ke konci kalendářního měsíce, který následuje po měsíci, v němž byla výpověď doručena majiteli účtu. V případě, že banka smlouvu vypovídá z důvodu podstatného porušení smlouvy majitelem účtu, zaniká smlouva dnem doručení výpovědi majiteli. Prokazatelnost vyžaduje doporučenou zásilku na adresu uvedenou ve SoBÚ. Odmítnutí zásilky nebo nemožnost jejího doručení – účinky doručení nastávají v den, kdy držitel poštovní licence vrátil výpověď bance.

Po zániku smlouvy je banka povinna **vypořádat** veškeré pohledávky a závazky vůči majiteli účtu. Majitel účtu je povinen vrátit bance platební karty a tiskopisy šeků, které mu k účtu vydala.

Po vypořádání banka účet **zruší**. Zůstatek peněžních prostředků vyplatí banka majiteli, nebo – pokud k tomu dal příkaz – jej převede na jiný účet nebo jím určeným osobám. Banka je povinna po zrušení účtu majiteli oznámit, ke kterému dni byl účet zrušen.

Neurčí-li klient do doby účinnosti výpovědi, jak má být se zůstatkem účtu naloženo, eviduje banka zůstatek na účtu do doby jeho promlčení a neúročí jej.

8. Důsledky smrti majitele běžného účtu

Smrtí majitele smlouva o běžném účtu nezaniká. Banka pokračuje v přijímání peněžních prostředků a e výplatách a platbách z účtu na základě příkazů, které jí dal majitel účtu nebo osoby jím zmocněné.

Jestliže se banka hodnověrně dozví, že majitel účtu zemřel, zastaví následujícím dnem ty výplaty a platby z účtu, u kterých majitel účtu stanovil, že po jeho smrti v nich nemá banka pokračovat.

Plná moc udělená majitelem účtu k nakládání s peněžními prostředky zaniká jen tehdy, pokud z jejího obsahu vyplývá, že má trvat jen za jeho života.

Práva a povinnosti majitele účtu může nabýt po jeho smrti správce dědictví, který musí být bance prokázán a jehož příkazy se bude banka řídit.

9. Bankovní tajemství

Dle ust. § 38 zák. č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů, se na **všechny bankovní obchody, peněžní služby bank, včetně stavů na účtech a depozit, vztahuje bankovní tajemství.**

Zprávu o záležitostech, týkajících se klienta, které jsou předmětem bankovního tajemství, podá banka bez souhlasu klienta jen na písemné vyžádání subjektům uvedeným v § 38 odst. 2 ZoB. Jedná se např. o soud pro účely občanského soudního řízení, orgánu činnému v trestním řízení za podmínek stanovených trestním zákonem, správcům daně za podmínek podle zvláštního zákona o správě daní a poplatků, Ministerstvu financí a Komisi pro cenné papíry při výkonu zákonem stanoveného dozoru, orgánu sociálního zabezpečení dle zvláštního zákona, zdravotní pojišťovně dle zvláštního zákona, soudnímu exekutorovi pověřeného provedením exekuce, úřadu práce za stanovených podmínek.

Písemné vyžádání musí obsahovat údaje, podle nichž může banka příslušnou záležitost identifikovat.

Ustanovení § 38 odst. 1 – 8 se vztahují i na pobočky zahraničních bank.

10. Finanční arbit

Pokud je k níže uvedeným sporům jinak dána příslušnost soudu (viz Občanský soudní řád), je příslušný též *finanční arbit*. Jedná se o spory :

a) mezi osobami, které provádějí převody peněžních prostředků (převádějící instituce) a jejich klienty při provádění

- převodů peněžních prostředků podle zvláštního právního předpisu (zák. č. 124/2002 Sb.),

- opravného zúčtování podle zvláštního právního předpisu upravujícího činnost bank (zák. č. 21/1992 Sb.),

- inkasní formy placení na území České republiky,

jestliže výše částky, která je předmětem sporu, vyjádřená v eurech nepřesahuje ke dni podání návrhu částku 50 000,

b) mezi osobami, které vydávají elektronické platební prostředky a držitelé elektronických platebních prostředků při vydávání a užívání elektronických platebních prostředků.

Institucí se pro účely zákona č. 229/2002 Sb., o finančním arbitrovi, rozumí převádějící instituce a vydavatel elektronických platebních prostředků.

Navrhovatelem se pro účely tohoto zákona rozumí klient instituce a držitel elektronického platebního prostředku.

Dle § 15 zák. č. 124/2002 Sb. je *elektronickým platebním prostředkem*

a) prostředek vzdáleného přístupu k peněžní hodnotě, při jehož užívání se zpravidla vyžaduje identifikace držitele osobním identifikačním číslem přiděleným vydavatelem nebo identifikace jiným způsobem,

b) elektronický peněžní prostředek.

Elektronický peněžní prostředek je platební prostředek, který uchovává peněžní hodnotu v elektronické podobě a který je přijímán jako platební prostředek i jinými osobami než jeho vydavatelem.

Elektronickými penězi je peněžní hodnota uchovávaná na elektronickém peněžním prostředku. Elektronické peníze mohou být vydávány pouze vydavatelem elektronických peněžních prostředků a pouze na základě předchozího přijetí peněžních prostředků v hodnotě ne nižší, než je hodnota elektronických peněz.

VI. Smlouva o vkladovém účtu

Smlouva o vkladovém účtu je řazena mezi absolutní obchody a smluvní stranou, která vkladový účet vede, je banka. Smlouva o vkladovém účtu musí být uzavřena v písemné formě. Z těchto hledisek je tato smlouva shodná se smlouvou o běžném účtu. Odlišným

znakem těchto dvou smluv je to, že s prostředky na běžném účtu může majitel volně disponovat, nakládání s prostředky na vkladovém účtu je omezeno nebo vyloučeno.

Zásadní novelizace smlouvy o vkladovém účtu byla provedena zák. č. 125/2003 Sb. v souladu s přejím zákona o platebním styku č. 124/2002 Sb.

- Právní úprava** § 716 - § 719b ObchZ
Charakter smlouvy absolutní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 3 písm. d) ObchZ)
Forma smlouvy k platnosti smlouvy je zákonem předepsána písemná forma (srov. § 716 odst. 2 ObchZ)
Kogentní ustanovení
a) § 716 odst. 1 (viz § 263 odst. 2 ObchZ)
b) § 718 odst. 1, § 719a (viz § 263 odst. 1 ObchZ)

Ust. § 719a ObchZ bylo do právní úpravy smlouvy o vkladovém účtu zařazeno novelou ObchZ provedenou zák. č. 554/2004 Sb. Současně bylo začleněno do § 263 odst. 1, tzn., že má kogentní charakter.

Bankovní praxe některé smlouvy o vkladovém účtu, kdy je předmětem vkladu vysoká suma a majitelem účtu je jiná banka nebo jiná peněžní instituce, často označuje pojmem depozitní smlouva a vklad bývá označen jako depozitum.

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy

Smlouvou o vkladovém účtu se zavazuje banka zřídit od určité doby v určité měně účet pro jeho majitele a platit z peněžních prostředků na účtu úroky a majitel se zavazuje vložit na účet peněžní prostředky, přenechat jejich využití bance na dobu určitou nebo dobu neurčitou s předem stanovenou výpovědní lhůtou.

Podstatnými částmi smlouvy jsou :

- a) označení banky,
- b) označení majitele vkladového účtu, jímž může být osoba fyzická i osoba právnická, jestliže mají způsobilost k prvním úkonům,
- c) závazek banky zřídit pro majitele od určité doby a v určité měně účet,
- d) závazek banky platit z peněžních prostředků úroky,
- e) závazek majitele vložit na účet peněžní prostředky,
- f) závazek majitele přenechat využití peněžních prostředků bance na dobu určitou nebo neurčitou stanovenou výpovědní lhůtou.

Jako nepodstatné části může smlouva obsahovat :

- a) osoby oprávněné nakládat s peněžními prostředky na účtu,
- b) výši nebo způsob stanovení výše úrokové sazby a období splatnosti úroků, které banka platí ze zůstatku účtu jeho majiteli,
- c) lhůty, v nichž banka oznamuje majiteli účtu přijaté vklady a platby a provedené výplaty a platby a výši zůstatku peněžních prostředků na účtu a dále formu tohoto oznámení,
- d) ujednání, za jakých podmínek může majitel účtu nakládat s peněžními prostředky a účtu před uplynutím doby určené ve smlouvě o vkladovém účtu nebo před uplynutím výpovědní doby.

Dohoda o těchto údajích není povinnou náležitostí smlouvy o vkladovém účtu (dále též jen „SoVK“), jsou však obvyklým obsahem smlouvy, přičemž smlouva může obsahovat i další (jiné) náležitosti. V zákonné úpravě např. není zakotveno právo banky na úplatu za služby spojené se zřízením a vedením vkladového účtu, jakož i oprávnění započítat si takovou pohledávku na peněžní prostředky na vkladovém účtu. Podle vžitě bankovní praxe se vkladové účty nezpoplatňují. Pokud by banka měla toto oprávnění mít, muselo by to být výslovně sjednáno ve smlouvě.

Není-li majitel účtu podnikatelem, vztahuje se na něj ochrana spotřebitele podle § 262 odst. 4 věta za středníkem ObchZ, a současně též ustanovení § 56 odst. 1 a 3 ObčZ.

2. Vybraná zákonná ustanovení

V ust. § 717 odst. 3 ObchZ je speciálně upravena *smlouva o revolvingovém účtu*, která umožňuje automatické obnovování termínovaného vkladu za podmínek stanovených ve smlouvě. Tato smlouva se považuje za smlouvu uzavřenou na dobu určitou s pevnou úrokovou sazbou, přičemž je sjednáno období obnovy vkladu. Majitel účtu má oprávnění předčasného výběru vkladu, ale za sankčních podmínek stanovených ve smlouvě.

Mimořádně významným je ustanovení § 718 ObchZ o ***nároku na úroky***. Banka je povinna platit majiteli účtu úroky sjednané ve smlouvě o vkladovém účtu. *Nejsou-li* výše úrokové sazby nebo způsob jejího stanovení ve smlouvě sjednány, činí úroková sazba *polovinu lombardní sazby* Stanovené Českou národní bankou ke dni, k němuž se úroky připsují k zůstatku peněžních prostředků na účtu (srov. § 718 odst. 1, jež má kogentní charakter).

Ust. § 718 ObchZ dle upravuje splatnost úroků, je-li smlouva uzavřena

- a) na dobu kratší než jeden rok,
- b) na dobu určitou,
- c) na dobu delší než jeden rok.

Dle § 719 ObchZ je banka povinna *uvolněné* peněžní prostředky podle příkazu majitele účtu vyplatit nebo převést majiteli účtu nebo jím určeným osobám.

Na smlouvu o vkladovém účtu se ohledně smrti jejího majitele použije ust. § 715a ObchZ.

Není-li v právní úpravě smlouvy o vkladovém účtu stanoveno něco jiného, použijí se přiměřeně ustanovení o smlouvě o běžném účtu.

VII. Smlouva o obchodním zastoupení

Právní úprava

§ 652 - § 672a ObchZ

Charakter smlouvy

relativní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 1 ObchZ)

Forma smlouvy

k platnosti smlouvy je zákonem předepsána písemná forma (srov.

§ 652 odst. 4 ObchZ)

Kogentní ustanovení

a) § 652 odst. 1 (viz § 263 odst. 2 ObchZ)

b) § 655, § 655a, § 658, § 659a, § 659b, § 659c, § 660 odst. 4 a 5, § 662 odst. 2 a 3, § 662a odst. 3, § 668 odst. 2, 3, 4 a 6, § 669 odst. 6, § 669a odst. 2, § 672a (viz. § 3'263 odst. 1 ObchZ)

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy

Smlouvou o obchodním zastoupení se obchodní zástupce jako nezávislý podnikatel zavazuje dlouhodobě pro zastoupeného vyvíjet činnost k uzavírání určitého druhu smluv (dále jen „obchody“) nebo sjednávat a uzavírat obchody jménem zastoupeného a na jeho účet.

Smlouva o obchodním zastoupení je vztahem dvou samostatných podnikatelů, nikoli vztahem pracovněprávním.

Podstatné části smlouvy jsou :

- a) určení subjektů (zastoupený a obchodní zástupce),
- b) určení činnosti (zprostředkování nebo sjednávání a uzavírání smluv),
- c) určení druhu smluv (obchodů), jichž se bude činnost týkat.

Podstatnou částí *není* ani určení územní oblasti, v níž má obchodní zástupce vykonávat svoji činnost, ani doba, na kterou se smlouva uzavírá. Rovněž tak není podstatnou částí smlouvy výše úplaty – provize.

Ust. § 652 odst. 2 ObchZ vymezuje, kdo nemůže být obchodním zástupcem a § 652 odst. 3 ObchZ určuje, na které subjekty se ustanovení o obchodním zastoupení nevztahují.

Přes tradičně použitý pojem „obchodní zástupce“ nejde o zastupování v právním smyslu slova, neboť obchodní zástupce není za základě samotné smlouvy o obchodním zastoupení oprávněn bez udělení plné moci jménem zastoupeného uzavírat smlouvy ani činit jiné právní úkony.

Předmětem závazku obchodního zástupce je *vyhledávání zájemců* o uzavření obchodů, které jsou vymezeny ve smlouvě.

Je-li dle smlouvy obchodní zástupce oprávněn *činit právní úkony*, řídí se práva a povinnosti s tím související ustanoveními o smlouvě mandátní.

Bez udělení plné moci není obchodní zástupce oprávněn jménem zastoupeného uzavírat obchody, cokoli pro něho přijímat nebo činit jiné právní úkony.

2. Práva a povinnosti obchodního zástupce a zastoupeného

Obchodní zástupce je povinen ve stanovené územní oblasti vyvíjet s odbornou péčí činnost, které je předmětem jeho závazku. Není-li ve smlouvě územní oblast určena, má se za to, že obchodní zástupce ji má vyvíjet na území České republiky. Dále je obchodní zástupce povinen uskutečňovat činnost, k níž se zavázal :

- a) poctivě,
- b) s vynaložením odborné péče,
- c) v dobré víře,
- d) s povinností dbát zájmů zastoupeného,
- e) s povinností jednat v souladu s pověřením a rozumnými pokyny zastoupeného,
- f) s povinností sdělovat zastoupenému nutné informace, které má k dispozici (zprávy o vývoji na trhu a všechny další okolnosti důležité pro rozhodování zastoupeného související s uzavíráním obchodů,
- g) uchovat pro potřeby zastoupeného doklady, které nabyl v souvislosti se svou činností, a to po dobu, po kterou tyto doklady mohou být významné pro ochranu zájmů zastoupeného,
- h) spolupůsobit v rámci svého závazku při uskutečňování uzavřených obchodů podle pokynů zastoupeného a v zájmu zastoupeného, které jsou nebo mu musí být známe, zejména při řešení nesrovnalostí, jež vzniknou z uzavřených obchodů,
- i) nesmí sdělit údaje získané od zastoupeného při své činnosti bez souhlasu zastoupeného jiným osobám nebo je využít pro sebe nebo pro jiné osoby, pokud by to bylo v rozporu se zájmy zastoupeného. Tato povinnost trvá i po ukončení smlouvy o obchodním zastoupení.

Obchodní zástupce ručí za splnění povinností třetí osobou, s níž navrhl zastoupenému uzavření obchodu nebo se kterou jménem zastoupeného uzavřel obchod, jen když se k tomu písemně zavázal a obdrží-li za převzetí ručení zvláštní odměnu (tzv. delcredere obchodního zástupce). V takovém případě se řídí jeho práva a povinnosti podle ustanovení o ručení.

Zastoupený je povinen ve vztazích s obchodním zástupcem jednat poctivě a v dobré víře. Zejména je povinen :

- a) poskytnout zástupci nezbytnou dokumentaci, která se vztahuje k předmětu obchodů a
- b) obstarat zástupci informace nezbytné k plnění závazků ze smlouvy o obchodním zastoupení, zejména v rozumné lhůtě sdělit obchodnímu zástupci, že předpokládá významné snížení rozsahu činnosti oproti tomu, co by mohl zástupce normálně očekávat,
- c) informovat obchodního zástupce v přiměřené lhůtě o tom, že přijal, odmítl nebo nesplnil úkon obstaraný zástupcem.

3. Výhradní obchodní zastoupení

Obchodní zastoupení může být sjednáno jako *nevýhradní* nebo jako *výhradní*. Není-li ve smlouvě sjednáno zastoupení výslovně jako výhradní, jedná se o zastoupení nevýhradní. To znamená, že zastoupený může v územní oblasti sjednat i jiné smlouvy o obchodním zastoupení na zprostředkování uzavírání stejných obchodů (tzn. s více zástupci). Ani obchodní zástupce není omezen – může vyvíjet shodnou činnost pro jiného zástupce (více zástupců) a může také takové obchody uzavírat vlastním jménem a na vlastní účet.

Jestliže bylo obchodní zastoupení sjednáno jako výhradní zastoupení, nesmí zastoupený ve stanovené územní oblasti používat pro uzavírání daných obchodů jiného obchodního zástupce a obchodní zástupce nesmí pro takové obchody vykonávat obchodní zastoupení pro nikoho jiného.

4. Právo na provizi a splatnost provize; právo na odškodnění

Právo na provizi vzniká ve výši:

- a) stanovené smlouvou (což je pravidlem),
- b) není-li výše provize sjednána, pak ve výši odpovídající zvyklostem podle místa činnosti obchodního zástupce s ohledem na předmět smluv, kterých se zastoupení týká,
- c) nejsou-li takové zvyklosti na provizi, pak je „provize“ rozumnou odměnou podle okolností případu.

Právo na provizi obchodnímu zástupci vzniká:

- a) jestliže byl obchod uzavřen v důsledku jeho činnosti za úkony uskutečněné po dobu trvání smlouvy,
- a) ze smlouvy uzavřené s osobou, kterou získal jako zákazníka před účinností smlouvy o obchodním zastoupení za účelem obchodů tohoto druhu,
- c) za úkony uskutečněné po ukončení smlouvy o obchodním zastoupení, jestliže byl obchod uskutečněn především v důsledku činnosti obchodního zástupce v rozumné době po ukončení smlouvy nebo objednávku obdržel zastoupený před ukončením smlouvy – a to buď na provizi v plné výši, nebo při souběhu činnosti dosavadního a nového obchodního zástupce na odpovídající podíl provize,
- d) jde-li o výhradní obchodní zastoupení, za obchody druhu, jehož se obchodní zastoupení týká, uzavřené se zákazníkem příslušejícím k tomuto území.

Právo na provizi *nemá* obchodní zástupce v případech, kdy byl při uzavírání obchodu činný jako obchodní zástupce nebo zprostředkovatel pro osobu, se kterou zastoupený uzavřel obchod.

Vznik nároku na provizi

Stanoví-li smlouva, že obchodní zástupce je povinen *pouze obstarat* pro zastoupeného příležitost, aby mohl s třetí osobou uzavřít obchod s určitým obsahem, *vzniká právo* na provizi již obstaráním této příležitosti.

Není-li ve smlouvě sjednáno právo na vznik provize dle předchozího odstavce, pak vzniká v okamžiku, kdy

- a) zastoupený splnil závazek ze smlouvy,
- b) zastoupený byl povinen splnit závazek na základě smlouvy uzavřené se třetí osobou,
- c) třetí osoba splnila závazek ze smlouvy.

Splatnost provize

Právo na provizi vzniká nejpozději v okamžiku, kdy *třetí osoba splnila* svou část závazku nebo byla povinna ji splnit, splnil-li zastoupený svoji část.

Jestliže však má třetí osoba splnit svůj závazek až po uplynutí více než šesti měsíců po uzavření obchodu, vzniká obchodnímu zástupci nárok na provizi po uzavření obchodu.

Provize je **splatná** nejpozději v poslední den měsíce, který následuje po čtvrtletí, ve kterém na ni vzniklo právo.

Právo na provizi zanikne, je-li zřejmé, že smlouva mezi zastoupeným a třetí osobou nebude splněna, a jestliže nesplnění není důsledkem okolností přičitatelných zastoupenému, nestanoví-li smlouva něco jiného.

Nárok na úhradu nákladů spojených se svou činností má obchodní zástupce vedle provize, jen když to bylo sjednáno a nevyplývá-li ze smlouvy něco jiného, jen když mu vznikl nárok na provizi z obchodu, kterého se náklady týkají.

Nárok na provizi a smlouvanou úhradu nákladů nevzniká v případech, kdy obchodní zástupce byl při uzavírání obchodu činný jako obchodní zástupce nebo zprostředkovatel pro osobu, s níž zastoupený uzavřel obchod.

Právo na odškodnění

V případě ukončení smlouvy má obchodní zástupce právo na odškodnění, jestliže :

- a) zastoupenému získal nové zákazníky nebo rozvinul významně obchod s dosavadními zákazníky a zastoupený má dosud podstatné výhody vyplývající z obchodů s nimi,
- b) placení tohoto odškodného je spravedlivé, jsou-li vzaty v úvahu všechny okolnosti, zejména provize, kterou obchodní zástupce ztrácí a která vyplývá z obchodů uskutečněných s těmito zákazníky; tyto okolnosti zahrnují také použití nebo nepoužití konkurenční doložky dle § 672a ObchZ.

Výše odškodnění nesmí překročit

- a) roční provizi vypočítanou z ročního průměru odměn získaných zástupcem během posledních pěti let, a
- b) trvala-li smlouva dobu kratší než pět let, musí být vypočítáno z průměru za celé roční období.

Priznání odškodnění nezbavuje obchodního zástupce práva na náhradu škody. Právo na odškodnění rovněž vznikne, nastane-li na základě úmrtí obchodního zástupce.

Obchodní zástupce ztrácí právo na odškodnění, jestliže neoznámí zastoupenému do jednoho roku od ukončení smlouvy, že uplatňuje svá práva.

Právo na odškodnění nevznikne, jsou-li naplněny podmínky stanovené v ust. § 669a ObchZ.

5. Konkurenční doložka

Obchodní zástupce získá při své činnosti řadu údajů a poznatků o obchodní činnosti zastoupeného. Proto může mít zastoupený oprávněný zájem na tom, aby obchodní zástupce po určité době po skončení platnosti smlouvy o obchodním zastoupení *nežabýl vlastní činnost* nebo pro někoho jiného činnost toho druhu, jaký byl předmětem smlouvy o obchodním zastoupení. Taková činnost by znamenala nebo by mohla znamenat pro zastoupeného nežádoucí konkurenci. Oprávněný zájem zastoupeného zákon chrání.

Písemně sjednaná konkurenční doložka může stanovit, že obchodní zástupce nesmí vykonávat :

- a) činnost, která byla předmětem obchodního zastoupení,
- b) jinou činnost, která by měla soutěžní povahu, a to
- c) pro stanovenou dobu, nejdéle však dva roky po ukončení smlouvy o obchodním zastoupení,
- d) na stanoveném území, nebo
- e) vůči stanovenému okruhu osob na tomto území.

V případě pochybností může soud konkurenční doložku, která by omezovala zástupce více, než kolik vyžaduje potřebná míra ochrany zastoupeného, omezit nebo prohlásit za neplatnou.

6. Zánik obchodního zastoupení

Smlouva o obchodním zastoupení může být uzavřena na ***dobu určitou*** nebo na ***dobu neurčitou***.

Je-li smlouva uzavřena na dobu určitou, zaniká závazek obchodního zástupce uplynutím doby, na kterou byla smlouva uzavřena. Jestliže se strany po uplynutí této doby smlouvou dále řídí, mění se na smlouvu uzavřenou na dobu neurčitou.

Smlouva je uzavřena na dobu neurčitou, jestliže :

- a) neurčitou dobu smlouva výslovně stanoví, nebo
- b) neobsahuje-li smlouva ustanovení o době, nebo
- c) nevyplývá-li omezení z účelu smlouvy.

Smlouva sjednaná na dobu *neurčitou* může být ukončena kteroukoliv ze stran *výpovědí*.

Délka výpovědní doby je :

- a) jeden měsíc pro první rok,
- b) dva měsíce pro druhý rok,
- c) tři měsíce pro třetí a další roky trvání smluvního závazku.

Strany nemohou dohodnout kratší výpovědní lhůtu.

Obchodní zástupce může od smlouvy odstoupit, jestliže při sjednání *výhradního* obchodního zastoupení používá zastoupený jiného obchodního zástupce.

Zastoupený může od smlouvy odstoupit, jestliže při sjednání *výhradního* zastoupení vykonává obchodní zástupce činnost, jež je předmětem závazku vůči zastoupenému, i pro jiné osoby.

VIII. Smlouva o zprostředkování

Cílem kapitoly je podat stručný výklad smlouvy o zprostředkování a poukázat při tom na odlišné znaky této smlouvy od smlouvy o obchodním zastoupení. Zákon sice vychází z předpokladu, že činnost zprostředkovatele bude - na rozdíl od činnosti obchodního zástupce - jednorázová a krátkodobá, avšak nevylučuje, aby na základě ujednání stran jeho činnost vedla ke zprostředkování uzavření většího počtu smluv a byla trvalejšího charakteru.

| | |
|----------------------------|---|
| <u>Právní úprava</u> | § 642 - § 651 ObchZ |
| <u>Charakter smlouvy</u> | relativní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 1 ObchZ) |
| <u>Forma smlouvy</u> | zákonem není předepsána písemná forma |
| <u>Kogentní ustanovení</u> | pouze § 642 ObchZ (viz § 263 odst. 2 ObchZ), ostatní ustanovení jsou dispozitivní |

Zprostředkovatel vyvíjí činnost, jejímž cílem je, aby zájemce uzavřel určitou smlouvu. V rámci toho zprostředkovatel na základě svých znalostí určité oblasti trhu hledá vhodnou možnost k uzavření smlouvy, popřípadě vybírá z informací, provádí rešerše.

Obvykle nevystupuje za zájemce jeho jménem a nečiní jeho jménem právní úkony. Pokud má nějaké právní úkony v souladu s ujednáním ve smlouvě činit, musí být vedle smlouvy o zprostředkování uzavřena mandátní smlouva a udělena zájemcem plná moc.

1. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy

Smlouvou o zprostředkování se zprostředkovatel zavazuje, že bude vyvíjet činnost směřující k tomu, aby zájemce měl příležitost uzavřít určitou smlouvu se třetí osobou, a zájemce se zavazuje zaplatit zprostředkovateli úplatu (provizi).

Podstatnými částmi smlouvy jsou :

- a) označení stran (zájemce, zprostředkovatel),
- b) závazek zprostředkovatele vyvíjet činnost uvedenou v pojmových znacích,
- c) závazek zájemce zaplatit zprostředkovateli úplatu.

Podstatnou částí smlouvy není s ohledem na § 647 ObchZ stanovení **výše** úplaty (provize).

2. Obsah činnosti zprostředkovatele a právo na provizi

Podle obsahu činnosti sjednaného ve smlouvě je zprostředkovatel *zavázán* :

- a) pouze obstarat pro zájemce příležitost k uzavření smlouvy s určitým obsahem se třetí osobou nebo
- b) vyvíjet činnost vedoucí až k uzavření smlouvy s určitým obsahem se třetí osobou.

Je-li obsahem činnosti zprostředkovatele činnost uvedená sub a), vzniká mu nárok na provizi již obstaráním této příležitosti.

V případě, že má činnost zprostředkovatele vést až k uzavření smlouvy, se pro vznik práva na provizi rozlišují případy :

- a) když je uzavřena smlouva, která je předmětem zprostředkování,
- b) když je smlouva, která je předmětem zprostředkování uzavřena, a třetí osobou splněna.

Charakteristika smlouvy o zprostředkování je poměrně široká. Rámcový pojem zprostředkování zahrnuje různý stupeň činnosti zprostředkovatele směřující k uzavření smlouvy zájemcem. Obecně se smlouva o zprostředkování člení do dvou podtypů, resp. podle nároku na provizi do tří podtypů.

Ve smlouvě musí být konkretizována jak činnost, kterou bude zprostředkovatel provádět (např. vyhledávání potenciálních obchodních partnerů, osobní jednání s předem určenými klienty), tak smlouva, jejíž uzavření má být zprostředkováno (např. zprostředkování uzavření pojistné smlouvy).

Zprostředkovatel má nárok na *provizi sjednanou, jinak obvyklou* za zprostředkování obdobných smluv v době uzavření smlouvy o zprostředkování.

Zprostředkovateli *nevzniká nárok na provizi*, jestliže

- a) smlouva se třetí osobou byla uzavřena bez jeho součinnosti, nebo
- b) byl zprostředkovatel v rozporu se smlouvou činný též pro osobu, s níž byla uzavřena zprostředkovaná smlouva.

Nárok na úhradu nákladů spojených se zprostředkováním má zprostředkovatel vedle provize, pokud to bylo výslovně sjednáno a v pochybnostech jen při vzniku nároku na provizi.

3. Povinnosti zprostředkovatele

Zprostředkovatel je zejména povinen :

- a) vyvíjet řádně a včas sjednanou činnost, přičemž zákon nevyžaduje, aby ji vykonával s odbornou péčí, postačí, bude-li postupovat podle svých schopností,
- b) nenavrhopvat zájemci uzavření smlouvy s osobou, o které ví, nebo musí vědět, že je důvodná pochybnost, že splní včas a řádně své závazky ze zprostředkované smlouvy,
- c) informovat zájemce bez zbytečného odkladu o okolnostech důležitých pro jeho rozhodování; okruh, způsob i formu informací si strany musí dohodnout ve smlouvě,
- d) uschovat doklady, a to po dobu, po kterou mohou mít pro ochranu zájmů zájemce význam, nepředá-li je bezprostředně.

Zprostředkovatel

- a) navrhuje určitou osobu jako budoucí smluvní stranu,
- b) nesmí při výběru této osoby jednat nedbale,
- c) neodpovídá však za to, že navrhovaná osoba smlouvu uzavře,
- d) neodpovídá za to, jestliže navrhovaná osoba smlouvu uzavře, že ji splní – ledaže by převzal ručení.

Zájemce je zejména povinen :

- a) poskytnout součinnost,
- b) zaplatit úplatu (provizi).

4. Zánik smlouvy

Smlouva o zprostředkování může být uzavřena na *dobu určitou* nebo na *dobu neurčitou*.

Je-li smlouva uzavřena na dobu určitou, zaniká, jestliže ve sjednané době nebyla zprostředkovaná smlouva uzavřena. Smlouva uzavřená na dobu určitou rovněž zaniká tím, že závazky z ní byly v rámci této doby řádně splněny.

Je-li smlouva uzavřena na dobu neurčitou, zaniká, oznámením o ukončení smlouvy, a to kteroukoliv ze smluvních stran.

IX. Smlouva mandátní

Cílem kapitoly je podat základní charakteristiku mandátní smlouvy a v návaznosti na to smlouvy komisionářské. Pro praxi je nutné si uvědomit rozdíly mezi těmito dvě typy smluv upravenými obchodním zákoníkem. Obě jsou relativními obchody, tzn., že na obou stranách musí stát podnikatelé ve smyslu § 2 odst. 2 ObchZ. V opačném případě je nezbytná dohoda stran o použití obchodního zákoníku dle § 262 odst. 2 ObchZ. Kromě základních ustanovení mají všechna další ustanovení úprav obou smluvních typů dispozitivní charakter. Rozdílné znaky jsou předmětem výkladu obou smluv.

Dlužno připomenout, že ustanoveními o smlouvě mandátní se budou přiměřeně řídit vztahy mezi společníky jednajícím za společnost nebo členem orgánu společnosti a společností (viz § 66 odst. 2 ObchZ).

| | |
|-----------------------------------|--|
| <u>Právní úprava</u> | § 566 - § 576 ObchZ |
| <u>Charakter smlouvy</u> | relativní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 1 ObchZ) |
| <u>Forma smlouvy</u> | zákonem není předepsána písemná forma |
| <u>Kogentní ustanovení</u> | § 566 odst. 1 (viz § 263 odst. 2 ObchZ) |

1. Pojmové znaky a části smlouvy

Mandátní smlouvou se zavazuje mandatář, že pro mandanta a na jeho účet zařídí za úplatu určitou obchodní záležitost uskutečněním právních úkonů jménem mandanta nebo uskutečněním jiné činnosti, a mandant se zavazuje zaplatit mu za to úplatu.

Obchodní zákoník pojem „obchodní záležitost“ nevymezuje. Nelze za ni však považovat vyhradně vztahy podléhající regulaci obchodního práva. Předmětem závažku mandatáře se může stát jakákoliv záležitost související s podnikatelskou činností mandanta. V praxi to může znamenat i uzavření smlouvy o koupi nemovitosti, přestože je tento smluvní typ upraven občanským zákoníkem.

Podstatné části smlouvy

- a) označení stran (mandatář a mandant – oba podnikatelé),
- b) určení záležitosti, jež má být zařízena,
- c) závazek mandatáře zařídit nebo uskutečnit pro mandanta
 - určitou obchodní záležitost uskutečněním právních úkonů jménem mandanta, nebo
 - jinou činnost,
- d) závazek mandanta zaplatit za to mandatáři úplatu.

Pokud by měla činnost mandatáře materializovaný výsledek, bylo by nutné posuzovat ji jako smlouvu o dílo (srov. § 536 a násl. ObchZ).

Pokud by záležitost zařizoval jednající svým jménem a na účet mandanta, použila by se na jejich vztah ustanovení o smlouvě komisionářské.

Pokud by se strany ve smlouvě výslovně dohodly ne bezplatném zařizení záležitosti, řídila by se smlouva ustanoveními ObčZ o smlouvě příkazní.

2. Úplata

Podstatnou částí smlouvy je **úplata**, nikoliv *výše* úplaty. Ze zákona však platí, že pokud je zařízení záležitostí předmětem podnikatelské činnosti mandátáře, byla úplata smluvena. *Bezplatné* zařízení určité záležitosti *v rámci podnikatelské činnosti mandátáře* by muselo být stranami výslovně *sjednáno*.

Není-li výše úplaty ve smlouvě sjednána, je mandant povinen zaplatit mandatáři úplatu, která je *obvyklá* v době uzavření smlouvy za činnost obdobnou činnosti, kterou mandatář uskutečnil při zařízení záležitosti.

Nárok na úplatu mandatáři vzniká (nevyplývá-li ze smlouvy něco jiného), když řádně vykoná činnost, ke které byl povinen, bez ohledu na to, zda přinesla očekávaný výsledek či nikoliv.

Lze-li očekávat, že v souvislosti s vyřizováním záležitosti vzniknou mandatáři *značné náklady*, může mandatář požadovat po uzavření smlouvy přiměřenou **zálohu**.

Mandatář je povinen uhradit mandatáři **nutně a účelně vynaložené náklady**, ledaže z jejich povahy vyplývá, že jsou již zahrnuty v úplatě.

3. Práva a povinnosti stran

Mandatář je povinen :

- a) postupovat při zařizování s odbornou péčí,
- b) uskutečňovat činnost podle pokynů mandanta a v souladu s jeho zájmy, které zná nebo je musí znát,
- c) neodchýlit se od pokynů mandanta (výjimkou je situace, kdy nemůže včas obdržet jeho souhlas; ani v těchto případech se však nesmí odchýlit, jestliže je to zakázáno smlouvou nebo mandantem),
- d) zařídit záležitost osobně, jestliže tak stanoví smlouva,
- e) předat bez zbytečného odkladu mandantovi věci, které za něho převzal při vyřizování záležitosti.

Mandatář odpovídá za škodu na věcech převzatých od mandanta k zařízení záležitosti a věcech převzatých při jejím zařizování od třetích osob, ledaže tuto škodu nemohl odvrátit ani při vynaložení odborné péče.

Tyto věci je mandatář povinen dát *pojistit*, jen když to stanoví smlouva nebo když jej mandant o to požádá, a to načet mandanta.

Mandatář **neodpovídá** za porušení závazku osoby, s níž uzavřel smlouvu při zařizování záležitosti, ledaže se ve smlouvě zaručil za splnění závazků převzatých jinými osobami v souvislosti se zařizováním záležitosti.

Jednání mandátáře ve prospěch mandanta spočívá ve dvou základních formách činnosti :

- a) *jednání právním,*
- b) *jednání faktickém.*

Právní jednání rozlišujeme

- a) *přímé – jednání jménem zmocnitele na účet zmocnitele,*
- b) *nepřímé – jednání jménem svým na účet jiného.*

Výhradní formy jednání přímého využívá smlouva mandátní. Výhradní formy jednání nepřímého využívá smlouva komisionářská.

Přestože předmět závazku mandátáře může spočívat pouze v jedné z nich, v praxi se ve většině případů objevuje kombinace obou forem.

Faktické jednání zahrnuje ostatní činnost mandátáře směřující ke zařízení (obstarání) dohodnuté obchodní záležitosti, která nespadá pod právní jednání. V praxi se jedná o širokou škálu různých jednání – obchodní jednání s klienty, marketing, sledování kvality výroby, vyhledávání potenciálních zákazníků.

Mandant je povinen :

- a) předat včas mandatáři věci a informace, jež jsou nutné k zařízení záležitosti (pokud ze smlouvy nevyplývá, že si je má obstarat mandatář),
- b) vystavit včas mandatáři plnou moc, vyžaduje-li zařízení záležitosti uskutečnění právních úkonů jménem mandanta,
- c) zaplatit mandatáři úplatu, popř. náhradu vynaložených nákladů, popř. i zálohu.

4. Zánik smlouvy

Mandant může smlouvu kdykoliv částečně nebo v celém rozsahu **vypovědět**. Výpověď nabývá účinnosti, kdy se o ní mandatář dověděl nebo mohl dovědět, nestanoví-li výpověď účinnost pozdější.

Od účinnosti výpovědi je mandatář povinen

- a) nepokračovat v činnosti, na kterou se výpověď vztahuje,
- b) upozornit mandanta na opatření potřebná k tomu, aby se zabránilo vzniku škody bezprostředně hrozící mandantovi nedokončením činnosti související se zařizováním záležitosti.

Mandant může smlouvu **vypovědět** s účinností ke konci kalendářního měsíce následujícího po měsíci, v němž byla výpověď doručena mandantovi, nevyplývá-li ze smlouvy něco jiného.

Ke dni účinnosti výpovědi zaniká závazek mandatáře uskutečňovat činnost, ke které se zavázal. Opatření k odvrácení škody, která by mohla přerušением činnosti vzniknout, spočívá v informaci vůči mandantovi ze strany mandanta. Pokud opatření nemůže mandant učinit sám nebo ani s pomocí třetích osob, požádá mandatáře, aby je učinil sám a mandatář je k tomu povinen.

X. Smlouva komisionářská

Komisionářská smlouva je v praxi poměrně často využívaným smluvním typem (komisní koupě a prodej zboží, obstarání obchodních služeb atd.)

Komisionářská smlouva má dvě zvláštní formy :

- a) smlouvu zasilatelskou (srov. § 601 – 609 ObchZ) a
- b) smlouvu o obstarání koupě nebo prodeje cenných papírů (zák. č. 591/1992 Sb., o cenných papírech, ve znění pozdějších předpisů).

| | |
|----------------------------|--|
| <u>Právní úprava</u> | § 577 - § 590 ObchZ |
| <u>Charakter smlouvy</u> | relativní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 1 ObchZ) |
| <u>Forma smlouvy</u> | zákonem není předepsána písemná forma |
| <u>Kogentní ustanovení</u> | § 577 (viz § 263 odst. 2 ObchZ) |

Mandátní smlouvou se zavazuje mandatář k jednání jménem mandanta na mandantův účet (jedná se o přímou formu zastoupení).

Komisionářskou smlouvou se zavazuje komisionář jednat vůči třetím osobám jménem vlastním, nikoliv jménem komitenta (jedná se o nepřímou formu zastoupení).

Příkazní smlouva upravená občanským zákoníkem oproti tomu umožňuje jejím účastníkům sjednat jak formu přímého, tak formu nepřímého zastoupení.

1. Pojmové znaky a části smlouvy

Smlouvou komisionářskou se zavazuje komisionář, že zařídí vlastním jménem pro komitenta na jeho účet určitou obchodní záležitost, a komitent se zavazuje zaplatit mu úplatu.

Podstatné části smlouvy

- a) označení stran (komisionář a komitent),
- b) určení obchodní záležitosti,
- c) závazek komisionáře zaříditi vlastním jménem pro komitenta na jeho účet určitou obchodní záležitost,
- d) závazek komitenta zaplatiti komisionáři úplatu.

Pro komisionářskou smlouvu (typ nepřímého zastoupení) je příznačné

- není zde plně moci vůči třetím osobám, ale pouze smlouvy, příkazu, ve vlastním vztahu komisionář - komitent,
- komisionář jedná vlastním jménem,
- na účet komitenta, popř. účet vlastní,
- z úkonů komisionáře vznikají přímá práva a povinnosti jemu samotnému, nikoliv komitentovi,
- komitent není s třetí osobou (partnerem jednání komisionáře) zásadně v žádném právním vztahu.

2. Práva a povinnosti stran

Komisionář je povinen :

- a) zařídit záležitost vlastním jménem na účet komitenta,
- b) jednat s potřebnou odbornou péčí,
- c) postupovat podle pokynů komitenta,
- d) chránit známé zájmy komitenta,
- e) oznámit komitentovi okolnosti ovlivňující udělené příkazy,
- f) obstarat pojištění,
- g) podávat zprávy o průběhu zařizování záležitosti,
- h) použít při nemožnosti plnění závazku jiné osoby,
- i) podat zprávu o výsledku, v níž označí osobu, se kterou smlouvu uzavřel, a provést vyúčtování,
- j) převést na komitenta prospěch nabytý při zařizování záležitosti,

Komitent je povinen :

- a) zaplatit za zařízení záležitosti úplatu,
- b) uhradit nutně nebo užitečně vynaložené náklady,
- c) převzít prospěch nabytý při zařizování záležitosti.

Od *pokynů* komitenta se může komisionář *odchýlit*, jen když je to v zájmu komitenta a nemůže-li si vyžádat jeho včasný souhlas.

K movitým věcem svěřeným komisionáři k prodeji má komitent vlastnické právo, dokud je nenabude třetí osoba. Vlastnické právo k movitým věcem získaným pro komitenta nabývá komitent jejich předáním komisionáři.

Zákon umožňuje nabytí vlastnického práva k movitým věcem od komisionáře, který vystupuje v kupní smlouvě vlastním jménem, ale není jejich vlastníkem.

Je-li předmětem závazku komisionáře trvalá činnost, použije se na vztah mezi komisionářem a komitentem přiměřeně též ustanovení upravující smlouvu o obchodním zastoupení.

Pro komisionářskou smlouvu platí obdobně ustanovení § 574 a § 575 ObchZ.

XI. Licenční smlouva k předmětům průmyslového vlastnictví

Právní úprava § 508 - § 515 ObchZ

Charakter smlouvy relativní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 1 ObchZ)

Forma smlouvy k platnosti smlouvy je zákonem předepsána písemná forma (srov. § 508 odst. 2 ObchZ)

Kogentní ustanovení

a) § 508 odst. 1 ObchZ

b) § 509 odst. 1 ObchZ

Systém právní úpravy licenční smlouvy není v ČR jednotný, je poměrně složitý a vyplývá z toho, k jakému předmětu nehmotného statku a mezi jakými subjekty je licence poskytnuta.

Licenční smlouvou se absolutní právo na poskytovatele nepřevádí (zůstává mu), poskytuje jen užívací právo. Nutné odlišovat od smlouvy o převodu práv. Sjednání smlouvy umožňuje výkon práva, nikoliv jeho převod.

Od nájemní smlouvy se liší tím, že poskytovatel může výkon práva poskytnout i dalším osobám (není-li ve smlouvě uvedeno, že se jedná o smlouvu, resp. licenci výlučnou).

Jsou-li předměty průmyslového vlastnictví registrovatelné (např. ochranná známka nebo patent na vynález), uzavírá se licenční smlouva dle § 508 a násl. ObchZ.

Nejsou-li předměty průmyslového vlastnictví registrovatelné (např. obchodní tajemství nebo know-how), lze sjednat tzv. nepravou licenci nebo nepojmenovanou smlouvu dle § 269 odst. 2 ObchZ (smlouvu o převodu obchodního tajemství, smlouvu o převodu know-how).

Licenční smlouva je rovněž upravena v zák. č. 121/2000 Sb., autorský zákon, ve znění pozdějších předpisů (§ 46 a násl.) Tento zákon je předpisem práva občanského.

1. Vymezení pojmů souvisejících s licenční smlouvou

Duševní vlastnictví (dále též jen „DV“) - v současném právu ČR je tento pojem chápán široce, zahrnuje tři skupiny práv k nehmotným statkům :

- a) průmyslové vlastnictví (vymezuje i Pařížská unijní úmluva z 20. 3. 1883),
- b) autorská práva (včetně ochrany počítačových programů) a práva s nimi související (k uměleckým výkonům, zvukovým a zvukově-obrazovým záznamům, rozhlasovému a televiznímu vysílání a obsahu databází),
- c) další předměty průmyslového vlastnictví.

Pojem „duševní vlastnictví“ vymezuje Úmluva o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví (WIPO), čl. 2

Dle Pařížské unijní úmluvy jsou **předmětem ochrany průmyslového vlastnictví** („PV“) patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory a modely, tovární nebo obchodní známky, známky služeb, obchodní jméno a údaje o provenienci zboží nebo označení jeho původu.

Průmyslové vlastnictví lze členit na :

- výsledky tvůrčí duševní činnosti (vynálezy, průmyslové a užité vzory)
- práva na označení (obchodní firma, ochranná známka)

Pojem DV je širší a přesahující DV; PV je nutno rozšířit o topografie polovodičových výrobků, odrůdy rostlin a plemena zvířat, tzn. nehmotné statky, jejich ochrana vznikla později.

Duševní, potažmo průmyslové vlastnictví je předmětem úpravy mnoha mezinárodních smluv.

Další duševní vlastnictví :

- nehmotné statky nechráněné, právní úprava nezakotvuje absolutní výlučná práva (zlepšovací návrh, know-how, logo, symboly, doménové jméno aj.) - nepravá licence, nepojmenované smlouvy,
- nehmotné statky, ohledně nichž stanoví zvláštní veřejnoprávní předpisy absolutní výlučné právo příslušného orgánu veřejné správy na jejich využití (znak obcí nebo krajů). K jejich obchodnímu využití je třeba svolení příslušného orgánu veřejné správy.

2. Pojmové znaky a části smlouvy

Licenční smlouvou k předmětům průmyslového vlastnictví opravňuje poskytovatel nabyvatele ve sjednaném rozsahu a na sjednaném území k výkonu práv z průmyslového vlastnictví a nabyvatel se zavazuje k poskytování určité úplaty, nebo jiné majetkové hodnoty.

Podstatnými částmi smlouvy jsou :

1. Označení stran – poskytovatel a nabyvatel
2. Vymezení předmětu licence (dostatečná individualizace, např. číslo patentu)
3. Rozsah užití předmětu licence – z hlediska způsobu, množství, území, času,
4. Cena (úplata nebo jiná majetková hodnota, např. dodávky výrobků, vzájemná licence)

Rozsah užití předmětu licence – území kraje, státu, zahraničí. U licence počítačových programů lze omezit na budovu, podlaží, kancelář.

Licenci lze sjednat na výroba a obchod nebo jen výrobu či jen obchod. Lze dohodnout množství vyrobených výrobků na základě licence či jejich neomezenost.

Při licenci ochranné známky je možné sjednat, že se příslušnou ochrannou známkou budou označovat všechny výrobky (služby) nabyvatele licence shodné s výrobky (službami) poskytovatele, nebo jen jejich vymezená část. Předmětem licence nemůže být kolektivní ochranná známka.

Úplatnost licence

Úplata je podstatnou částí licenční smlouvy. Nebude-li sjednána výše úplaty nebo způsob jejího výpočtu, mohlo by se jednat o výpůjčku.

Licenční poplatky lze určit procentuálně k počtu výrobků zhotovených s použitím poskytnuté licence. Výše se může odvíjet od výlučné licence, územního rozsahu či na případném poskytnutí sublicence. Odměna může být limitována maximální horní hranicí finanční částky za určité období.

Podle předmětu průmyslového vlastnictví může smlouva obsahovat tyto všechny nebo jen některé **nepodstatné části**:

- a) cíl smlouvy,
- b) definice pojmů,
- c) způsob splnění závazku poskytovatele,
- d) platební podmínky, zajištění závazků,
- e) vyšší moc,
- f) přístup třetích osob,
- g) převod práv na právní nástupce,
- h) změny smlouvy, ukončení smlouvy,
- i) trvání smlouvy a její prodlužování,
- j) rozhodné právo a řešení sporů,
- k) odpovědnost poskytovatele za faktické vady a právní vady,
- l) způsob výpočtu „licenčních poplatků“.

U patentu např. dohoda o tom, zda je poskytovatel povinen poskytnout nabyvateli i další *zdokonalení* (zlepšení) vynálezu a za jakých podmínek, dále ujednání, zda poskytovatel má právo předmět licence rovněž užívat (výlučná či nevýlučná licence)

3. Smlouva o podlicenci (sublicence)

Dle § 508 ObchZ musí být **poskytovatel** majitelem **absolutního majetkového práva** k nehmotnému statku. U podlicence poskytuje nabyvatel třetí osobě (nabyvateli podlicence) oprávnění k výkonu práv z průmyslového vlastnictví, které nabyt od poskytovatele. **Nabyvatel** je jen majitelem **relativního práva** ve vztahu k poskytovateli licence, jemuž absolutní právo zůstalo. Podlicence se podobá podnájmu.

Nabyvatel licence (poskytovatel podlicence) zůstává ve vztahu ze smlouvy. Tím se liší od *postoupení licence* nabyvatele třetí osobě, kdy první nabyvatel ze vztahu k poskytovateli odchází. V obou případech je třeba souhlasu poskytovatele.

Smlouva o podlicenci je zvláštní smluvní typ, nikoliv je podtyp smlouvy licenční – té se blíží, ale má charakter inominátního kontraktu. Přímé použití § 508 a násl. ObchZ je vyloučeno.

4. Zápis licence u předmětu PV

U žádného předmětu PV nemá zápis do příslušného rejstříku vliv na platnost licenční smlouvy. Smlouva vzniká platně již jejím uzavřením a tímto dnem nabývá i účinnosti mezi oběma stranami - není-li dohodnutý jiný termín. Nabyvatel může předmět licence využívat již před zápisem, aniž by mu to mohl poskytovatel zapovědět. Uživací právo již vzniklo a je součástí jeho obchodního majetku.

Význam zápisu ve vztahu k licenční smlouvě není jednoznačný. Otázka je natolik otevřená, že se ponechává v řešení jednotlivých právních předpisů.

Dvě obecné možnosti :

- výkon práva bez zápisu vůbec nelze provést (tzn., že smlouva není účinná ani mezi jejími stranami),
- výkon práva lze učinit, nikoli však vůči třetím osobám (smlouva není účinná jen vůči třetím osobám).

5. Udržování práva poskytovatelem

Jedná se o dispozitivní povinnost zachovat po celou dobu licenčního poměru stejné podmínky existence práva a jeho výlučnosti, které jsou důvodem pro udělení licence i zájmu nabyvatele o ni. Ochrana topografie polovodičů ani odrůdy rostlin se neprodlužuje.

Porušení udržovací povinnosti je podstatným porušením smlouvy s možností nabyvatele od smlouvy odstoupit.

Ustanovení § 509 odst. 2 je výjimkou ze zásady § 510 tam, kde udržování (zachování) práva závisí na jeho užívání (ochranná známka).

6. Typy licencí v úpravě obchodního zákoníku

Zákon dispozitivně stanoví **nevýhradní** (*nevýlučnou, jednoduchou*) licenci, při níž je poskytovatel oprávněn předmět licence využívat a udělovat licence dalším osobám bez omezení (např. distributor počítačových programů).

Doložka nejvyšších výhod – u nevýlučné licence garantuje poskytovatel nabyvateli, že mu poskytne stejně výhodný režim jako ostatním nabyvatelům.

Výhradní (*výlučná*) licence - poskytovatel již nesmí poskytnout licenci na daném území dalším osobám. Lze rozlišit :

- výlučnou licenci plnou – sám poskytovatel nesmí předmět licence využívat,
- zvláštní podtyp výhradní licence – tzv. jediná (sólová), při níž předmět licence užívá poskytovatel a jediný nabyvatel.

Výhradní licence neznámá sama o sobě v českém právu rozpor se zákonem na ochranu hospodářské soutěže, v některých zemích je pokládána za dohodu narušující soutěž, proto je předmětem různých restrikcí. V ČR je třeba ad hoc zkoumat dopad licence na příslušný trh, je-li negativní, poté popřípadě uplatnit postihy kartelového práva.

7. Povinnost poskytovatele

Podklady a informace se liší dle předmětu licence, doporučuje se výslovně je vyjmenovat ve smlouvě. Dají se rovněž určit z cíle smlouvy a ze zvyklostí. Odpovědnost za vady, nemožnost realizace (výkonu) práva jsou důsledky nepředání podkladů a informací poskytovatelem nabyvateli.

8. Povinnost nabyvatele

Nabyvateli vzniká jen *relativní užívací právo*, avšak nezískává právo se sám proti omezování ve výkonu bránit. Vůči poskytovateli má nabyvatel **informační povinnost**, poskytovatel musí zajistit ochranu proti porušování práv, a to i tehdy, neuzívá-li předmět licence (tzn., že jej užívá jen nabyvatel při tzv. plné výhradní licenci).

„Bez zbytečného odkladu“ – vykládá se jako lhůta subjektivní – nutno ji vztáhnout k okamžiku, kdy se nabyvatel o porušování dozvěděl.

Poskytovatel činí při **spolupůsobení** nabyvatele potřebná *právní* opatření (nikoli technická nebo obchodní) k ochraně výkonu práva. Nesplnění této povinnosti poskytovatelem je považováno za podstatné porušení smlouvy a důvodem pro odstoupení ze strany nabyvatele.

Formy spolupůsobení je vhodné sjednat ve smlouvě. Obecně nezahrnují společné hrazení výdajů sporu (to je na poskytovateli), ani povinnost nabyvatele žalovat třetí osobu na ochranu proti nekalé soutěži, ač to může sám učinit. Spor je veden v zájmu nabyvatele, proto se mohou strany ve smlouvě dohodnout na úhradě výdajů nabyvatelem (zejména u plné výhradní licence).

9. Zánik licenční smlouvy

Smlouva může být sjednána na dobu určitou i na dobu neurčitou. Byla-li sjednána na dobu neurčitou, lze ji vypovědět. Výpovědní lhůtu stanoví smlouva. Pokud tak nečiní, nabývá výpověď účinnosti uplynutím jednoho roku od konce kalendářního měsíce, v němž byla doručena výpověď druhé straně.

Po účinnosti výpovědi zaniká oprávnění nabyvatele k výkonu práva z průmyslového vlastnictví. Výpovědi však nejsou dotčena práva stran naplnění, která nebyla poskytnuta před zánikem smlouvy (např. nárok na dlužnou úplatu nebo náhradu škody).

Po zániku smlouvy je nabyvatel povinen *vrátit* poskytnuté podklady týkající se využití práva a nadále utajovat poskytnuté informace umožňující využití práva, a to až do doby, kdy se stanou obecně známými.

XII. Smlouva o tichém společenství

| | |
|---|---|
| <u>Právní úprava</u> | § 673 - § 681 ObchZ |
| <u>Charakter smlouvy</u> ObchZ) | absolutní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 3 písm. d) |
| <u>Forma smlouvy</u> § 673 odst. 2 ObchZ) | k platnosti smlouvy je zákonem předepsána písemná forma (srov. § 673 odst. 2 ObchZ) |
| <u>Kogentní ustanovení</u> | |
| a) § 673 odst. 1 (viz § 263 odst. 2 ObchZ) | |
| b) § 673 odst. 2, § 678, § 679 odst. 1, § 680 (viz § 263 odst. 1 ObchZ) | |

1. Smlouva o tichém společenství (dále též jen „STS“) je závazkovým právním vztahem. Jejím uzavřením nevzniká nový právní subjekt, ale vnitřní obligační vztah mezi podnikatelem a tichým společníkem, proto se nezapisuje do obchodního rejstříku.

2. Dle ust. § 125 odst. 1 písm. l) a dle ust. § 187 odst. 1 písm. m) náleží schválení STS a jejich změn do působnosti valné hromady SRO a AS. V osobních společnostech by o STS měli rozhodnout všichni společníci, v družstvu členská schůze (srov. § 239 odst. 5).

3. Základním znakem STS je majetková účast tichého společníka na podnikání podnikatele a také na hospodářském výsledku jeho podnikání.

4. Tichý společník se na podnikání přímo neúčastní, nemůže rozhodovat a jednat v konkrétních obchodních případech.

1. Účastníci smlouvy

STS se vždy řídí ObchZ – bez ohledu na to, kdo je tichým společníkem – dále též jen „TS“, (fyzická osoba, fyzická osoba – podnikatel, právnická osoba, tuzemská osoba, zahraniční osoba).

Příjemcem vkladu může být pouze podnikatel – viz § 2 odst. 2 ObchZ (zapsaný nebo nezapsaný do obchodního rejstříku, osoba tuzemská i zahraniční).

Jedna a též osoba může být tichým společníkem několika podnikatelů.

Jeden a též podnikatel může mít více tichých společníků; s každým z nich musí uzavřít samostatnou smlouvu. Jiný postup by vedl k omezení „tichosti“ vztahu mezi podnikatelem a každým z tichých společníků. Mezi tichými společníky jednoho podnikatele neexistuje ex lege žádný vztah. Mohli by však mezi sebou uzavřít dohodu ke společnému postupu v určitých záležitostech.

Není vyloučeno, aby na straně tichého společníka vystupovalo několik solidárně zavázaných účastníků jako jedna smluvní strana.

2. Pojmové znaky a podstatné části smlouvy

Smlouvou o tichém společenství se zavazuje tichý společník poskytnout podnikateli určitý vklad a podílet se jím na jeho podnikání a podnikatel se zavazuje k placení části čistého zisku po odečtení povinného přídělu do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen tento rezervní fond vytvářet, vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání.

Ve smlouvě o tichém společenství musí být dohodnutý rozsah účasti tichého společníka na zisku a ztrátě stejný.

Mezi podstatné části smlouvy o TS zákon řadí :

- určení smluvních stran,
- určení vkladu tichého společníka, popř. způsob jeho ocenění (význam ocenění spočívá ve stanovení výše podílu TS na výsledku podnikání),
- závazek tichého společníka poskytnout podnikateli vklad (lhůta – viz § 674 odst. 2 ObchZ),
- závazek podnikatele k placení části čistého zisku po odečtení povinného přídělu do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen tento fond vytvářet,
- určení podílu na zisku podnikatele, popř. způsob jeho výpočtu,
- určení podílu TS na ztrátě podnikatele.

Ve STS musí být dohodnutý rozsah účasti TS na zisku a ztrátě stejný (srov. § 673 odst. 1 poslední věta platné právní úpravy a § 673 odst. 1 před novelou ObchZ č. 370/2000 Sb.).

3. Forma vkladu TS a způsob jeho splácení (předání) podnikateli

Forma vkladu : peněžitý i nepeněžitý – záleží na dohodě mezi podnikatelem a TS

Nepeněžitý vklad : věci movité i věci nemovité, dále právo či jiná majetková hodnota využitelná při podnikání (software, know-how), cenné papíry, podnik, část podniku.

Převzetím *peněžitého vkladu a movitých věcí* se stává podnikatel jejich *vlastníkem*, nestanoví-li smlouva jinak.

Jsou-li předmětem vkladu *nemovité věci*, je podnikatel oprávněn k jejich *užívání* po dobu trvání smlouvy.

Je-li předmětem vkladu *právo* a smlouva nestanoví něco jiného, je podnikatel oprávněn po dobu trvání smlouvy k jeho *výkonu*.

Dle současného pojetí nelze jako vklad do podnikání připustit *osobní výkony* tichého společníka (např. poradenská nebo konzultační činnost, tlumočnické či překladatelské služby aj.)

TS je povinen předmět vkladu *předat* podnikateli nebo umožnit mu jeho využití při podnikání v době smluvené, jinak bez zbytečného odkladu po uzavření smlouvy.

4. Práva tichého společníka

Tichý společník je oprávněn :

- a) nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů týkajících se podnikání, na němž se účastní,
- b) požadovat stejnopis účetní závěrky,
- c) domáhat se u soudu před uplynutím doby zrušení závazků z STS, jsou-li pro to důležité důvody (platí i pro smlouvu uzavřenou na dobu neurčitou).

Právo na část čistého zisku podnikatele je pojmovým znakem STS a základním majetkovým právem TS plynoucím z pojmových znaků smlouvy.

Pro *určení podílu* je rozhodná účetní závěrka (roční nebo mimořádná v případě ukončení účasti v průběhu roku). Nárok vzniká ročně a je nárokem samostatným.

Právo na *výplatu podílu* ze zisku je upraveno v § 676 odst. 2 ObchZ. Smlouvou nemohou být určeny kratší lhůty než v zákoně uvedené.

Výše podílu může být určena procentem z výše vkladu, pevnou částkou nebo poměrem vkladu TS k čistému obchodnímu jmění podnikatele. Způsob výpočtu by měla stanovit smlouva.

Pokud by si TS podíl na zisku nevybral, nepřipojuje se k jeho vkladu, ale je jeho pohledávkou vůči podnikateli. V případě prodlení s výplatou podílu na zisku by měl TS nárok na úrok z prodlení.

Výše vkladu TS se **snižuje** o podíl na ztrátě a při pozdějším zisku se opět poměrně **doplňuje** až na svoji původní hodnotu. Podíl na zisku se v takovém případě **vyplácí** až poté, co vklad dosáhne své původní (smluvené) výše. Do té doby nemá TS nárok na výplatu na podíl na zisku.

Ve smlouvě však lze dohodnout povinnost tichého společníka uhradit přímo podíl na ztrátě. Pak by se jeho vklad nesnižoval. Ze zákona však nemá TS při ztrátě povinnost vklad doplňovat a na ztrátě se účastní jen do výše svého vkladu. Dosáhne-li ztráta (jednorázově nebo postupně) výše vkladu, znamená to zánik smlouvy.

Práva a povinnosti vůči třetím osobám z podnikání vznikají pouze podnikateli. STS je jen vnitřním vztahem mezi podnikatelem a TS. Tichý společník vůči třetím osobám navenek nevystupuje; jeho účast na podnikání podnikatele nemá být vůbec patrná. TS není oprávněn jednat jménem podnikatele.

Za závazky podnikatele ručí TS v případech stanovených § 678 odst. 2 ObchZ :

- a) jeho jméno je obsaženo ve firmě podnikatele, nebo
- b) prohlásí osobě, s níž podnikatel jedná o uzavření smlouvy, že oba podnikají společně.

5. Zánik smlouvy

Zánik smlouvy o tichém společenství zákon neupravuje. Vymezuje pouze *zánik účasti TS* na podnikání (srov. § 679 odst 1). V ust. § 679 odst. 2 je řešena pouze výpovědní lhůta. Možná je např. dohoda stran. Z logiky věci plyne, že STS zaniká ukončením podnikatelské činnosti podnikatele jako příjemce vkladu.

Zanikne-li účast TS na podnikání podnikatele, je podnikatel povinen *vrátit* tichému společníkovi vklad zvýšený nebo snížený o jeho podíl na výsledku podnikání. TS nemůže požadovat vrácení svého vkladu před zánikem STS.

Postavení TS ohledně vkladu – viz § 681 ObchZ. Nestanoví-li zákon nebo smlouva jinak, má podnikatel vůči tichému společníkovi, pokud jde o vklad, postavení dlužníka. V případě vstupu do likvidace nebo prohlášení konkursu na majetek podnikatele má TS postavení věřitele ve výši svého nároku na vklad, popř. zůstatek vkladu. Jeho postavení mezi ostatními věřiteli není nijak upřednostňováno.

XIII. Smlouva o kontrolní činnosti

Ve smyslu ust. § 261 odst. 3 písm. d) ObchZ se jedná o absolutní obchod, tzn., že se právní úprava obchodního zákoníku použije bez ohledu na postavení stran. Smlouva o kontrolní činnosti může být např. uzavřena v souvislosti se smlouvou o dílo, neboť dle ust. § 550 ObchZ je objednatel oprávněn kontrolovat provádění díla. Je-li odborníkem, může dílo v kterékoliv fázi kontrolovat sám (přímo nebo prostřednictvím svých zaměstnanců), nebo může za tím účelem uzavřít smlouvu o kontrolní činnosti se třetí osobou – fyzickou nebo právnickou.

Charakter smlouvy absolutní obchodní závazkový vztah (srov. § 261 odst. 3 písm. d) ObchZ)

Forma smlouvy zákonem není předepsána písemná forma

Kogentní ustanovení

a) § 591 (viz § 263 odst. 2 ObchZ)

b) § 592, § 597 (viz § 263 odst. 1 ObchZ)

1. Pojmové znaky a části smlouvy

Smlouvou o kontrolní činnosti se zavazuje vykonavatel kontroly provést nestranně zjištění stavu určité věci nebo opatření výsledku určité činnosti a vydat o tom kontrolní osvědčení a objednavatel kontroly se zavazuje zaplatit mu za to úplatu.

Provedení kontroly se nedotýká právních poměrů mezi objednatelům a jinými osobami, zejména osobami, jimž je určen nebo od nichž pochází předmět kontroly.

Smlouva o kontrolní činnosti zahrnuje pouze vztah mezi objednatelům kontroly a jejím vykonavatelem. Závěry vyplývající z kontroly uvedené v kontrolním osvědčení nemají přímé účinky vůči třetím osobám, a to ani v případě, že jim budou známy.

Kontrolní osvědčení samo o sobě nenabrazuje oznámení (reklamaci) kupujícího nebo objednavatele díla o vadách zboží či díla.

Podstatné části smlouvy

a) označení stran (vykonavatel kontroly a objednavatel kontroly),

b) určení věci jejíž stav má být zjištěn, nebo určení činnosti, jejíž výsledek má být ověřen.

Provedení kontroly žádává určitý subjekt k zajištění své potřeby znát skutečný stav

- určité věci,
- určitého zboží,
- určitého výsledku činnosti,
- nebo si o tom zajistit hodnověrný důkaz.

Nepodstatné části smlouvy

Rozsah, zaměření, dobu a místo kontroly stanoví především smlouva.

Pokud jde o dobu a místo, záleží na tom, zda :

a) věc (zboží, výsledek činnosti) má u sebe objednavatel,

b) zboží bude objednavateli teprve dodáno,

c) věc, která má být kontrolována, je u třetí osoby (např. věc nabízená ke koupi).

Má-li objednavatel věc u sebe, platí zákonná domněnka, že kontrola se má uskutečnit bez zbytečného odkladu po uzavření smlouvy v místě, kde se zboží nachází a které je ve smlouvě uvedeno. Ne-li místo uvedeno, je objednavatel kontroly povinen oznámit toto místo bez zbytečného odkladu vykonavateli kontroly. Objednavatel je povinen poskytnout vykonavateli potřebnou součinnost (např. zajistit potřebný a vhodný prostor k provádění kontroly).

Nachází-li se věc u třetí osoby, jsou povinnosti objednavatele obdobné; navíc musí objednavatel kontroly zajistit, aby potřebou součinnost poskytla vykonavateli třetí osoba.

Má-li být provedena kontrola zboží, které má být teprve dodáno (ihned po dodání nebo neprodleně poté), musí být ve smlouvě uvedeno, kdy a jakým způsobem bude vykonavateli kontroly oznámeno, kdy a kde bude kontrola prováděna.

Výši úplaty stanoví především smlouva, ale není to její podstatnou náležitostí. Pokud ji smlouva nestanoví, má vykonavatel kontroly právo na *úplatu obvyklou* v době uzavření smlouvy se zřetelem k předmětu, rozsahu, způsobu a místu kontroly.

Vykonavatelé kontroly *vzniká nárok* na úplatu po provedení kontroly a po vydání kontrolního osvědčení, pokud tyto své povinnosti splní řádně a včas. Nárok na úplatu *nevznikne*, je-li provedení kontroly a kontrolní osvědčení vadné nebo nebyla-li kontrola provedena řádně.

Vedle nároků na úplatu vzniká vykonavatelé kontroly **právo na náhradu nákladů**, které na provedení kontroly nutně a účelně vynaložil, pokud neplane ze smlouvy, že na ně nárok nemá. Nárok na náhradu nákladů *nevzniká*, nebyla-li kontrola provedena řádně.

2. Povinnosti vykonavatele kontroly

Vykonavatel kontroly je povinen :

- a) provést kontrolu nestranným způsobem a zjištěný stav popsat v kontrolním osvědčení,
- b) provádět kontrolu s vynaložením odborné péče s přihlédnutím ke stanovenému způsobu kontroly, k době a rozsah kontroly, jakož i ke stavu, v jakém se nacházel předmět kontroly v době jejího provádění,
- c) provést kontrolu v rozsahu a způsobem stanoveným ve smlouvě, jinak v rozsahu a způsobem obvyklým při obdobných kontrolách,
- d) nahradit škodu způsobenou porušením povinnosti provést kontrolu řádně.

Nestrannost – neplatná by byla ve smlouvě ujednání, kterými by byly objednavatelem vykonavatelé kontroly ukládány takové povinnosti, které by mohly ovlivnit nebo mít za následek nesprávnost či neobjektivnost kontrolního osvědčení.

Odborná péče – bude individuální a závislá na řadě skutečností – viz § 593 ObchZ.

3. Zánik smlouvy

Objednatel kontroly má právo od smlouvy **odstoupit**, není-li kontrola provedena

- a) řádně,
- b) nestranně,
- c) s odbornou péčí,
- d) včas,

a to ihned po uplynutí doby pro provedení kontroly.

Pro uplatnění práva odstoupit od smlouvy není rozhodné, zda porušení povinnosti vykonavatelem kontroly má charakter podstatného nebo nepodstatného porušení smlouvy.

Použitá literatura

- 1) Bejček, J. : Obchodní závazky (Obecná úprava a kupní smlouva), Masarykova univerzita v Brně, 1993
- 2) Bejček, J. : Smluvní pokuta - hůl o dvou koncích, Ekonom č. 19, 1992
- 3) Bejček, J. : Skrytá úskalí smluvní pokuty, Ekonom č. 30, 1993
- 4) Dědič, J. a kol. : Obchodní zákoník. Komentář. Díl. IV., Polygon, Praha 2002
- 5) Kolektiv autorů : Obchodní právo, ASPI, výkladová řada MERITUM, Praha 2005
- 6) Kopáč, L. : Obchodní kontrakty, II. díl, Prospektrum, Praha, 1994

- 7) Nesnídal, J. : Smlouvy při podnikání, Poradce 99/10
- 8) Plíva, S. : K problematice volby obchodního zákoníku podle jeho 262, in Právo a podnikání, č. 10, ORAC 1995, str. 20 a násl.
- 9) Štenglová I. - Plíva, S. - Tomsa, M. a kol. : Obchodní zákoník, komentář, 9. vydání, C. H. BECK, Praha 2004
- 10) Štenglová I. - Plíva, S. - Tomsa, M. a kol. : Obchodní zákoník, komentář, 10., podstatně rozšířené vydání, C. H. BECK, Praha 2005
- 11) Švarc, Z. : Smlouvy při podnikání, Nakladatelství ANAG, Ostrava 2001