

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta
Katedra obchodního práva

Téma diplomové práce:

Odstoupení od smlouvy v obchodněprávních vztazích

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Petr Čech, LL.M.

Viktor Fojt,
Pavlovova 12,
58601, Jihlava

„Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracoval samostatně a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal způsobem ve vědecké práci obvyklým.“

V Praze dne 24. 9. 2008.



Viktor Fojt

Poděkování

Děkuji vedoucímu mé diplomové práce, JUDr. Petru Čechovi, LL.M. za cenné rady a připomínky k mé práci a za pomoc s výběrem okruhu problémů, které jsem v této práci zkoumal.

Úvod.....	4
Úvodní poznámky k institutu odstoupení od smlouvy	6
Podmínky pro vznik práva na odstoupení od smlouvy	13
Interpretace § 344 ObchZ	13
Smluvní úprava práva na odstoupení od smlouvy	15
Zákonné podmínky pro vznik práva na odstoupení od smlouvy	16
Prodlení	16
Podstatné porušení smlouvy, včetně tzv. fixní smlouvy.....	21
Nepodstatné porušení smlouvy	27
Anticipované porušení smlouvy podstatným způsobem.....	28
Deklarované nesplnění smlouvy	29
Výkon práva na odstoupení od smlouvy.....	31
Právní účinky odstoupení od smlouvy.....	34
Závěr	40
Použitá literatura	42

Úvod

Předmět diplomové práce se omezuje na zkoumání obecné úpravy institutu odstoupení od smlouvy obsažené v paragrafech 344 až 351 obchodního zákoníku. Její cíl potom spočívá především v pokusu o kritickou analýzu koncepce, systematiky a formulace této zákonné úpravy. Budeme se snažit poukázat na její nejpodstatnější problémy a ke každému zaujmout určité stanovisko.

V první kapitole s názvem „Úvodní poznámky k institutu odstoupení od smlouvy“ budou představena různorodá hlediska, jež budou vytvářet základní vodítka kritické analýzy úpravy institutu odstoupení od smlouvy v obchodním zákoníku. Půjde o základní charakteristiku institutu odstoupení od smlouvy a jeho systematické zařazení nejen v soukromém právu jako celku, ale i v českém platném právu, dále o účel a smysl institutu, jeho historický vývoj, o úpravu institutu v mezinárodních unifikacích soukromého práva, které slouží jako zvláště cenné referenční hledisko pro srovnání s platnou úpravou v obchodním zákoníku, a též o úpravu navrhovanou v novém občanském zákoníku.

Pro větší přehled si rozdělíme institut odstoupení od smlouvy na tři části či stádia, která budou analyzována relativně samostatně: podmínky pro vznik práva na odstoupení od smlouvy, výkon práva na odstoupení od smlouvy a právní účinky odstoupení od smlouvy. Ve všech třech částech bude použita komparativní metoda, další metody budou potom aplikovány pouze v některých z nich.

V § 344 ObchZ nalezneme první zákonné omezení vzniku práva na odstoupení od smlouvy, protože toto právo může vzniknout pouze na základě smlouvy nebo zákona. Bude hledán smysl tohoto ustanovení a řešen interpretační problém, přičemž základní metodou této podkapitoly bude kompilace komentářové a časopisecké literatury a částečná polemika s ní. U smluvních podmínek či náležitostí pro vznik práva na odstoupení od smlouvy se zmíníme pouze o možných hranicích smluvní svobody. Zákonými podmínkami pro vznik práva na odstoupení od smlouvy jsou potom prodlení, které současně znamená podstatné či nepodstatné porušení smlouvy, nebo anticipované podstatné porušení smlouvy, nebo prohlášení povinné strany o tom, že svou povinnost nesplní. Podmínku prodlení považujeme za nejvýznačnější sporný problém české obchodněprávní úpravy, čemuž bude odpovídat také prostor, jaký je tomuto tématu věnován. Tento prostor bude vyplňovat především polemika vedená s jediným nalezeným písemným pramenem, který se daným problémem zabývá skutečně do důsledků.

Všechny ostatní zákonné podmínky potom budou zkoumány především pomocí komparace s mezinárodními unifikačními dokumenty.

Zatímco část věnovanou výkonu práva na odstoupení od smlouvy můžeme shledat za vcelku bezproblémovou, tak u následků a účinků řádného odstoupení od smlouvy se budeme muset vyrovnat hned s několika spornými tématy. Použijeme z přísně vědeckého hlediska metodu možná kontroverzní, ale z pohledu sociálních věd užitečnou, totiž myšlenkovou konstrukci jakýchsi žádoucích následků, která je inspirována nejenom komentovanou mezinárodní unifikační úpravou a českou platnou úpravou a zní vyplývajících problémů v praxi i odborné literatuře, ale i spravedlností a rozumností. Tato konstrukce bude potom porovnána s účinky, které jsou vlastní tzv. retroaktivnímu (účinky odstoupení *ex tunc*) a prospektivnímu (účinky odstoupení *ex nunc*) přístupu, i s účinky vyplývajících z české právní úpravy obchodního zákoníku.

Úvodní poznámky k institutu odstoupení od smlouvy

Smlouva je zdaleka nejtypičtějším právním úkonem v soukromém právu. Spočívá na vzájemných a obsahově shodných projevech vůle dvou nebo více smluvních stran, směřujících ke vzniku, změně či zániku práv a povinností, které právní předpisy s takovými projevy vůle spojují.¹ Určujícím faktorem smluvních závazků na rozdíl od jiných právních povinností je skutečnost, že jsou založeny na smluvní svobodě a souhlasu smluvních stran. Tato teze zůstává všeobecně platná navzdory několika důležitým upřesněním týkajících se například legálnosti přijatých závazků, kogentních ustanovení, adhézních smluv, ochrany spotřebitele, obchodních zvyklostí, ochrany dobré víry a dalších právních institutů, jejichž dodržením právo podmiňuje platnost a právní vymahatelnost smluv.²

Pro platnou smlouvu platí všeobecně respektovaná a nezpochybňovaná zásada, že jednou uzavřené smlouvy mají být dodržovány (*pacta sunt servanda*), což znamená, že smluvní strany musí dodržovat právní závazky, které z jimi schválené smlouvy vyplývají. Pro smluvní strany se uzavřená smlouva stává stejně závaznou, jako je sám zákon, čímž se dodává potřebná jistota soukromoprávnímu styku. Plnění v souladu se smlouvou je v podmínkách právního státu a tržního hospodářství nutným předpokladem jeho bezporuchového a plynulého fungování v oblasti jak nepodnikatelské, tak podnikatelské. Každý smluvní slib budí na straně příjemce slibu očekávání, že bude splněn. Pokud zavázaný udělal, co slíbil, je nadále od závazku oprostěný. Jestliže naopak neplní řádně nebo vůbec, nabízí právní řád neuspokojenému příjemci slibu pomoc, protože pokud dojde k porušení smluvních povinností některou ze smluvních stran, pak se dotyčná strana ocitá v rozporu se samotným právem. S tímto druhem protiprávních chování spojují tedy soukromoprávní normy určité nepříznivé právní následky. Takto nově vzniklé odpovědnostní právní povinnosti lze účinně vynucovat mocenským způsobem, nejsou-li splněny dobrovolně.³

Jedním z nepříznivých právních následků je institut odstoupení od smlouvy, jenž je obecně koncipován jako svérázná sankce za porušení závazkové povinnosti. Jeho svéráznost spočívá v tom, že v jeho důsledku ještě před splněním zanikají práva a povinnosti stran ze smlouvy, což se jeví jako odklon od zásady *pacta sunt servanda*. Jednostrannost tohoto právního úkonu je jeho další specifičností, tentokrát již ale ve vztahu ke smluvnímu právu jako

¹ Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kolektiv: *Občanské právo hmotné 1*, 4. vydání, ASPI Publishing, Praha 2005, s. 146.

² Treitel, G. H.: *The Law of Contract*, Ninth edition, London, 1995, s. 1-7.

³ Mikeš, J., Švestka, J.: *Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti*. In.: *Právní rozhledy* 7/2000, s. 283.

celku, poněvadž základem smluvního práva je, jak již bylo naznačeno, souhlas smluvních stran se vznikem, změnou či zánikem jejich vzájemných závazků, jenž můžeme ještě doplnit spřízněným principem rovnosti smluvních stran. Se zřetelem ke všem těmto zásadám by tedy neměl být institut odstoupení od smlouvy snadno zneužitelný, jinak by mohlo docházet k jejich faktickému popírání. Především zákonná úprava omezující libovolné použití daného institutu by mu měla přisoudit funkci krajního řešení disharmonického smluvního vztahu.

Vhodná zákonná úprava institutu odstoupení od smlouvy má i svůj další důvod, totiž velmi častý fakt, že jde o střet dvou naprosto protichůdných zájmů, jehož vyznění může mít nezanedbatelné důsledky pro stranu, která z něj nevyjde vítězně. Zda a v jaké míře má oprávněná strana mít právo odstoupit od smlouvy v případě neplnění druhou smluvní stranou, závisí na zvažování konfliktních kritérií. Na jedné straně abstraktního smluvního vztahu stojí oprávněný A, který touží po širokých možnostech práva na odstoupení od smlouvy. V jeho prospěch svědčí nesplnění smluvené povinnosti druhou stranou B, což v některých případech může znamenat tak velkou odchylku od toho, co bylo stranami dojednáno, že se to může míjet se samotným zamýšleným účelem smlouvy, či je plněno tak pozdě, že již zanikl zájem A na tomto plnění. A si v takových případech přeje se odpoutat od kontraktu vlastním rozhodnutím a bez nepříznivých důsledků a najít si lepšího smluvního partnera, místo toho, aby čelil dalším obtížím a výdajům na vymáhání dohodnutého plnění od B. V některých situacích je ukončení smlouvy jediným prostředkem A, jímž může řádně chránit své zájmy, například když je B insolventní a nemůže plnit své závazky nebo nahradit škodu. Takto tedy institut odstoupení od smlouvy poskytuje A ochranu. Druhou funkcí odstoupení je zastrašení B tím, že v případě jeho neplnění bude odstoupeno od smlouvy a jeho prozatímní výdaje vztahující se k danému plnění by zůstaly neproplaceny. Je možno z logiky věci usuzovat, že čím širší oprávnění odstoupit od smlouvy bude A mít, tím větší tlaku bude B vystaven a tím usilovněji bude plnit každý závazek v úplném souladu s kontraktem. Velikost tohoto tlaku samozřejmě závisí na konkrétních okolnostech odvíjejících se od toho, zda B již udělal určité kroky zapříčiněné sjednaným závazkem. Právě tento důvod, totiž že odstoupení znamená obyčejně pro B vážnou újmu, stojí jako protiargument na straně B. Bylo by tak značně nespravedlivé, kdyby A mohl odstoupit pro každou sebemenší odchylku plnění dohodnutého a plnění poskytnutého, což by se stávalo ještě markantnějším tam, kde B nenajde uplatnění pro své zatímní výdaje na plnění. Skutečným důvodem A pro odstoupení by přitom ani nemuselo být porušení smlouvy, ale třeba pád cen na trhu, které by pro něj byly nyní výhodnější. Možnost odstoupení by tudíž měla být limitována, zvláště pokud má A po ruce na dostatečnou ochranu svých zájmů taková opatření, jakými jsou náhrada škody nebo snížení ceny. Různé právní řády se vypořádávají s tímto

zvažováním argumentů různými způsoby, přičemž často záleží na tamních hlubších hodnotách, které rozhodnou ve prospěch té či oné koncepce.⁴

Ospravedlnění pro zakotvení tohoto institutu do právního řádu nemusíme hledat pouze v zájmech smluvních stran, ale v širším celospolečenském rámci. V některých právních systémech je odstoupení považováno za zvlášť užitečné opatření, protože je vykonáváno stranami samými a nepotřebuje k oproštění se stran od smluvních závazků posvěcení soudu.⁵ Velmi pádným důvodem zvláště z hlediska obchodního práva jsou i ekonomické přínosy plynoucí z možnosti zbavit se neefektivních smluv a vyvázat se z nefungujících smluvních vztahů. Díky této možnosti mohou získat hospodářské subjekty potřebnou dynamiku ohledně uzavírání a ukončování kontraktů. Zvláště výhodné je to potom v těch případech, kdy je již před splatností závazku zřejmé, že k plnění nedojde.

Navzdory uvedeným argumentům římské právo nikdy neuznalo obecné právo na odstoupení od smlouvy v případě porušení kontraktu, zejména kvůli přirozené neochotě ohrožit zásadu *pacta sunt servanda* přípustěním tohoto jednostranného práva. V našem geopolitickém prostoru přišel průlom až s německou pandektistikou a BGB.⁶ Všeobecný občanský zákoník z roku 1811 (ABGB) byl obohacen o dané sankční právo třetí dílčí novelou v podobě císařského nařízení v roce 1916⁷ (srov. § 110 císařského nařízení č. 69/1916 ř.z.)⁸. Nejenom tato novela reagovala na vliv německého občanského zákoníku z roku 1900 a je charakterizována snahou o modernizaci občanského práva.⁹ Všeobecný občanský zákoník z roku 1811 zůstal základem občanského práva i po vzniku samostatné ČSR v roce 1918 v důsledku recepční normy č. 11/1918 Sb. z. a n. Institut odstoupení od smlouvy upravoval přímo v návaznosti na prodlení a se zmařením plnění v § 918 - 921. Prvorepubliková úprava občanského práva stále ještě nespádá jen do oboru právní historie, nýbrž její zásady, na kterých je vystavěna, mají dle judikatury Ústavního soudu ČR význam i pro interpretaci práva

⁴ Lando, O., Beal, H. (eds.): *Principles of European Contract Law, Parts I and II*, Kluwer Law International, The Hague/London/Boston, 2000, s. 409; Beal, H.: *Remedies: Termination*. In.: Hartkamp, A., Bar, Ch. von (eds.): *Towards an European Civil Code*, Kluwer Law International, 1998, s. 349-350.

⁵ Beal, H.: c.d., s. 350.

⁶ Zimmermann, R.: *The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition*, Oxford University Press, Oxford, 1996, s. 800-802.

⁷ Rouček, F., Sedláček, J. (eds.): *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému, Díl IV.*, Linhart, Praha, 1936, s. 322.

⁸ Dostupný z: <http://anno.onb.ac.at/cgi-content/anno-plus?apm=0&aid=rgb&datum=19160004&seite=00000147&zoom=2>, Navštíveno 3.3.2008.

⁹ Malý, K. a kol.: *Dějiny českého a československého práva do roku 1945, 3. přepracované vydání*, Linde, Praha, 2003, s. 290.

platného, zejména pro řešení otázek, které nelze jasně zodpovědět. V soudní judikatuře se pak lze setkat s řadou rozhodnutí, v jejichž odůvodnění se tento názor přímo aplikuje.¹⁰

Odstoupení od smlouvy je v českém platném právu upraveno v obou základních soukromoprávních kodifikacích. Občanský zákoník zařadil obecné ustanovení pod paragraf 48. Na tento paragraf navazují další speciální ustanovení podmiňující možnost použití odstoupení od smlouvy, z nichž musíme jmenovat především § 517 OZ koncipovaný jako sankční následek v důsledku prodlení dlužníka. Občanskoprávní úprava se ovšem nepoužije na odstoupení od smlouvy v obchodních vztazích, protože obchodní zákoník obsahuje komplexní úpravu tohoto institutu v §§ 344-351. Jsou zde zařazeny i ustanovení navazující na prodlení dlužníka či věřitele v § 365 an., přičemž tak rozlišení podstatného a nepodstatného porušení smlouvy v důsledku prodlení je situováno ještě před samotnou úpravou prodlení. Uvedená obecná úprava odstoupení od smlouvy bude aplikována, pokud speciální ustanovení u jednotlivých smluvních typů v obchodním zákoníku neobsahují vlastní dílčí a upřesňující úpravu (viz § 436, § 437, § 454 § 486, § 495, §§ 505 - 507, § 525, § 534, § 547, § 550, § 552, §§ 564-565, § 598, § 672, § 749, § 755 ObchZ). Obchodní zákoník zásadně váže možnost odstoupení od smlouvy na porušení smluvní povinnosti, a to buď stávající (viz § 345 a 346 ObchZ) nebo potenciálně hrozící (viz § 326 odst. 1., § 348 ObchZ). Jenom výjimečně ve specifických případech, kdy se to jeví jako logické a spravedlivé řešení, lze odstoupit od smlouvy v případě, že smluvní povinnost porušena nebyla (viz § 352, § 356, § 357, § 547, § 552 ObchZ). Lze tedy teoreticky rozlišovat odstoupení od smlouvy jako následek porušení povinnosti jednou ze smluvních stran (tzv. sankční odstoupení) a odstoupení od smlouvy, aniž by byla povinnost vyplývající ze smlouvy porušena.¹¹

Velmi blízko k institutu odstoupení od smlouvy má výpověď upravená v § 582 OZ, jež je také jednostranným právním úkonem, jímž se ruší sjednaný kontrakt. Výpověď je však zpravidla přípustná jako řádný způsob řešení závazku založeného na neurčitou dobu a spočívajícího obvykle v trvajícím nebo opakovaném plnění. Právo odstoupit od smlouvy vzniká, jak již bylo uvedeno, naopak zásadně jako důsledek porušení povinnosti druhou stranou, i když v případě smluveného práva na odstoupení od smlouvy mohou být důvody odstoupení staveny téměř libovolně. Odstoupení je důvodem, jenž se vyskytuje zejména u závazků znějících na jednorázové, či alespoň časově vymezené plnění. Existují ovšem i

¹⁰ Čech, P., Marek, K.: K odstoupení od obchodní smlouvy při prodlení dlužníka. In.: Právní rádce 9/2007, s. 30.

¹¹ srov. Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář, díl IV., POLYGON, Praha, 2002, s. 3370; Eliáš, K., Dvořák, T. a kol.: Obchodní zákoník. Praktické poznámkové vydání s výběrem z judikatury od roku 1900, 5. vydání, Linde, Praha, 2006, s. 649; Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 3. díl, 2. vydání, Linde, Praha, 1998, s. 325.

případy, kdy je výpověď přípustná v závazcích smluvených na dobu určitou nebo jako důsledek porušení povinnosti některou smluvní stranou rovněž u závazků smluvených na dobu určitou. V takovém případě se (sankční) výpověď přibližuje odstoupení, přičemž se budou lišit ve svých důsledcích.¹²

Odstoupení od smlouvy je třeba rozlišovat od institutu mající stejný slovní základ, totiž od odstupného. V tomto případě se jedná o samostatný právní institut, který s odstoupením od smlouvy nemá kromě toho, že je to další možný způsob zániku závazků, nic společného. Odstupné je způsob, jak lze smluvně rozšířit právně přípustné a mimoodpovědnostní možnosti zániku závazku a dbát přitom i na oprávněné zájmy druhého partnera, který v důsledku odstoupení dostane sjednané odstupné.¹³

Pro zhodnocení současné právní úpravy institutu odstoupení od smlouvy v obchodním zákoníku má zcela nepochybně význam i návrh nového občanského zákoníku z prosince 2007¹⁴, jenž by měl nahradit nynější hlavní soukromoprávní kodifikace, v důsledku čehož se musí určitým způsobem s platnou obchodněprávní úpravou vyrovnat. Obecná ustanovení k institutu odstoupení od smlouvy jsou obsažena v §§ 1724-1729. Z našeho pohledu zkoumání jsou ještě významná společná ustanovení k prodlení smluvních stran rozlišující nepodstatné a podstatné porušení smluvních povinností týkajících se právě prodlení v §§ 1700-1701.

Jistým zdrojem inspirace ke kritice odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku nám může být i slovenský obchodní zákoník, který sdílel část svého života s tím českým a až od 1.1.1993 se jeho vývoj osamostatnil. Odstoupení od smlouvy je téměř identicky upraveno taktéž v §§ 344-351.

Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (UN-Convention on the International Sale of Goods, CISG), Zásady mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT 2004 (UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2004), Zásady evropského smluvního práva (the Principles of European Contract Law, PECL) a Návrh Společného referenčního rámce (Draft Common Frame of Reference, DCFR) jsou významnými unifikacemi částí národních úprav soukromého práva (dále též „mezinárodní unifikační dokumenty“), jejichž důležitost ve stále propojenějším světě a sjednocenější Evropě pochopitelně roste. Této práci jsou nápomocny ale především poskytnutím možností opustit geopolitický a zejména právní prostor střední Evropy a podívat se na úpravu odstoupení od

¹² Pelikánová, I.: c.d., s. 321-322.

¹³ Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol.: Kurz obchodního práva. Obchodní závazky, 4. vydání, C.H.Beck, Praha, 2007, s. 223-224.

¹⁴ Dostupný z: <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?o=23&k=381&j=33&d=125304>. Navštíveno 2.3.2008.

smlouvy z nadhledu mezinárodních zásad, které jsou v uvedených dokumentech vyabstrahovány z jednotlivých právních řádů členských států.

Úmluva má sice užší věcnou působnost (ale kupní smlouva patří tradičně mezi základní smluvní typy a představuje základní právní formu tržních operací) než další dvě unifikační práce, avšak na rozdíl od nich se tato mnohostranná mezinárodní úmluva stala právně závaznou a přímo aplikovatelnou ve státech, které ji ratifikovaly (v České a Slovenské federativní republice vstoupila Úmluva v platnost po dokončené ratifikaci dne 1. dubna 1991, české znění Úmluvy bylo publikováno ve Sbírce zákonů a mezinárodních smluv jako sdělení federálního ministra zahraničních věcí č. 160/1991 Sb.), a je možno ji označit za dosavadní vrchol unifikace práva v mezinárodním obchodním styku. Úmluvu, schválenou na Diplomatické konferenci ve Vídni v roce 1980, vypracovala komise UNCITRAL, která byla založena rezolucí Valného shromáždění OSN v roce 1966, s cílem napomoci odstranit překážky mezinárodního obchodu, a to podporou rozvoje harmonizace a unifikace mezinárodního obchodního práva. Úprava odstoupení od smlouvy je v Úmluvě roztržštěná a dotýkají se jí zejména články 25, 49, 51, 64, 72 a 73 Úmluvy.¹⁵

Naopak u Zásad UNIDROIT 2004, Principů evropského smluvního práva a ani u Návrhu Společného referenčního rámce se neočekává, že by se v dohledné době měly stát závaznými kodifikacemi, jejich význam je proto třeba hledat jinde. Jejich cílem je především překonat roztržštěnost soukromoprávních kodifikací národních států a stanovit obecný a společný soubor zásad, který může poskytnout interpretační vodítko národním i mezinárodním soudům. Může též nabídnout základy pro vytváření práva, ať už neformálního nebo jako modelové právo při novelizacích a reformách národních kodifikací. Tyto nadnárodní zásady mohou posloužit i smluvním stranám při vyjednávání kontraktů či si je dokonce strany mohou vybrat jako právo, kterým se daný kontrakt bude řídit, a tím tedy ulehčit mezistátní obchod. Nepochybně budou mít též nezanedbatelný význam pro odbornou a akademickou veřejnost a v neposlední řadě představují důkaz, že je možné najít rozumný kompromis mezi různými národními úpravami.¹⁶

Mezinárodní institut pro unifikaci smluvního práva (UNIDROIT) byl založen v roce 1926 pod záštitou Ligy národů, aby podporoval unifikaci soukromého práva. Nyní funguje na základě mnohostranné mezinárodní dohody. Výsledky její práce byly klíčovým zdrojem též pro

¹⁵ Strelíčka, J.: Diplomová práce: Odstoupení od smlouvy v režimu Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, PF MU, 2007, s. 8-10. Dostupná z: http://www.strelicka.cz/file/Jan_Strelicka_Diplomka_PrF_MU.pdf; navštíveno 2.3.2008.

¹⁶ srov. Hartkamp, A.: Principles of Contract Law. In.: Hartkamp, A., Bar, Ch. von (eds.): Towards an European Civil Code, Kluwer Law International 1998, s. 109-111.

výše zmíněnou Úmluvu. V roce 1994 byly schváleny výsledky pracovních skupin a ve stejném roce bylo též rozhodnuto o publikaci zásad UNIDROIT.¹⁷ V roce 2004 bylo schváleno nové vydání Zásad UNIDROIT, které je doposud posledním platným zněním.¹⁸ Úpravu institutu odstoupení od smlouvy nalezneme v člancích 7.3.1 až 7.3.6.

Zatímco Zásady UNIDROIT 2004 se snaží najít kompromis mezi všemi významnými právními systémy, Principy evropského smluvního práva vychází pouze z právních úprav států, jež jsou členy Evropské unie. Komise pro evropské smluvní právo začala vyvíjet svou činnost v roce 1982 a v roce 1995 byly publikovány první výsledky její práce v anglickém jazyce. Další následovaly v letech 1999 a 2003 a k dispozici jsou tedy k dnešnímu dni tři komentované části Principů evropského smluvního práva.¹⁹ Právo na odstoupení od smlouvy se nachází v člancích 9:301 až 9:309, definice podstatného porušení smlouvy v článku 8:103, zajištění plnění v článku 8:105 a úprava poskytované dodatečné lhůty k plnění potom v článku 8:106. V souladu s výše zmíněnými funkcemi obou kodifikací, pronikly Principy evropského smluvního práva již i do českého právního prostředí, když na ně odkázal Ústavní soud ČR ve svém nálezu sp. zn. I. ÚS 625/03 z dubna 2005.²⁰

Návrh Společného referenčního rámce je prozatímním výsledkem práce Studijní skupiny pro evropský občanský zákoník (Study Group on a European Civil Code) a Výzkumné skupiny pro stávající soukromé právo ES (Research Group on Existing EC Private Law, the 'Acquis Group'), čímž plní zadání Evropské komise z roku 2005, která již v roce 2003 schválila Akční plán pro koherentnější evropské soukromé právo. Ten předpokládá vytvoření Společného referenčního rámce (Common Frame of Reference), který by poté měl sloužit komisi k revizi stávajícího *acquis* a při navrhování nové legislativy. Návrh Společného referenčního rámce navazuje značnou měrou mimo jiné na Principy evropského soukromého práva. Finální verze dokumentu by měla být hotova do konce roku 2008. Úprava odstoupení od smlouvy je obsažena potom v páté sekci třetí kapitoly v knize třetí.²¹

¹⁷ Tamtéž, s. 107-108.

¹⁸ Dostupný z: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>. Navštíveno 3.3.2008.

¹⁹ Lando, O., Beale, H.: Principles of European Contract Law, Part III, Kluwer Law International, The Hague/London/New York, 2003, s. IX-X.

²⁰ „Tento výkladový argument přesahuje český právní řád, prolíná se právními řády západní právní kultury a má charakter obecného principu právního [viz např. Lando O., Beale H. (eds.), Principles of European Contract Law, Parts I and II. 2nd ed. Kluwer Law International 2000].“

²¹ Bar, Ch. von, Clive, E., Schulte-Nölke, H. (eds.): Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference, Interim Outline Edition, Munich 2008. Dostupné z: www.law-net.eu.

Podmínky pro vznik práva na odstoupení od smlouvy

Interpretace § 344 ObchZ

Obchodní zákoník v § 344 kogentně (viz § 263 odst. 1 ObchZ) stanoví, že „od smlouvy lze odstoupit pouze v případech, které stanoví smlouva nebo tento zákon“. Můžeme se ptát po smyslu tohoto ustanovení, které například ve Všeobecném občanském zákoníku chybělo. Pelikánová vidí v tomto ustanovení vyslovení velmi důležitého principu, protože jiné pravidlo by odporovalo vlastní povaze soukromého práva, totiž principu rovnosti stran.²² Má zajisté pravdu, ale můžeme se domnívat, že tento princip by nepřišel zkrátka úmyslným opomenutím tohoto paragrafu nejenom proto, že je již vyjádřen v podobném § 48 OZ, ale protože tento princip spolu s dalšími představuje tak nezpochybnitelný a zřejmý základ smluvního práva, že by bylo nemožné vyvodit zcela jiný závěr, především že je možné kdykoli a zcela libovolně na základě jednostranného rozhodnutí smluvní strany odstoupit od smlouvy. Stejně tak by byla nezpochybnitelná možnost odstoupení od smlouvy na základě zákona v případě absence tohoto ustanovení. V teoretické rovině by nám zde však ještě zůstala možnost odstoupení od smlouvy na základě jiného normativního předpisu nižší právní síly než je zákon (odhlížím zde teď od sporného ukazovacího zájmena „tento“), tento důvod ovšem život danému paragrafu zřejmě nevdechl.

Další možný smysl existence paragrafu 344 je částí odborné veřejnosti spatřován v argumentu, že jeho kogentní povaha nedovoluje smluvním stranám zcela vyloučit možnost odstoupení od smlouvy upravenou v obchodním zákoníku.²³ Zkoumané ustanovení bylo ovšem zařazeno do § 263 odst. 1 ObchZ vyjmenovávající taxativním způsobem kogentní ustanovení až novelou obchodního zákoníku č. 501/2001 Sb. a i předtím zaznívaly fundované hlasy, že úplně vyloučit možnost odstoupení danou zákoníkem nelze, protože by bylo v určitých případech v rozporu s dobrými mravy (§ 39 OZ), nebo by mohlo být jako zneužití výkonu práva v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku (§ 265 ObchZ),²⁴ anebo konečně by bylo v rozporu se zásadou platnou v celém soukromém právu, podle níž se nelze vzdát práva, které oprávněnému může v budoucnu teprve vzniknout.²⁵ Všechny tři argumenty jsou jistě legitimní, ale poměřit je se zásadou smluvní volnosti by příslušelo až soudní judikatuře.

²² Pelikánová, I.: c.d., s. 322.

²³ Tamtéž, s. 326.

²⁴ Faldyna, F. a kol.: Obchodní zákoník s komentářem, II. díl, CODEX, 2000, s. 176.

²⁵ Tomsa, M.: Odstoupení od smlouvy v obchodních vztazích. In.: Obchodní právo 12/1999, s. 3.

Vzhledem k tomu, že institut odstoupení od smlouvy je, jak již bylo ukázáno výše, v kontextu zásad smluvního práva spíše nutnou výjimkou a že v obchodních vztazích je zásada smluvní volnosti zvlášť ceněná, tak se můžeme domnívat, že by bylo možné v obecné rovině případnou aplikaci §§ 344-351 ObchZ smluvně vyloučit, ale záleželo by zřejmě opravdu až na konkrétním případě a zvažování soudce. Na závěr můžeme pro úplnost dodat, že slovenský zákonodárce nezařadil § 344 ObchZ do režimu § 263 odst. 1 ObchZ a slovenský komentář v tom problém nevidí: „*Toto ustanovenie je dispozitívne, a preto sa zmluvné strany môžu od neho odchýliť alebo ho môžu vylúčiť.*“²⁶

Smysl zkoumaného paragrafu bude nejspíš prozaičtější. Podobné ustanovení se stejným vyzněním obsahuje totiž i § 48 odst. 1 občanského zákoníku, a protože i on klade důraz na „tento zákon“, musel zákonodárce stejné pravidlo zopakovat, aby nevznikl dojem, že obchodní zákoník již institut odstoupení od smlouvy upravit nemůže, a zároveň aby vymezil, že úprava obchodního zákoníku je komplexní speciální úpravou vůči zákoníku občanskému. Dále zřejmě mělo být najisto stanoveno, že prostřednictvím nepřímé novelizace žádný z dřívějších předpisů, které zůstaly v platnosti i po zásadních novelizacích a vydání obchodního zákoníku, není platným základem pro odstoupení od obchodní smlouvy.²⁷ Někteří tak vyvozují, že například nelze po nabytí účinnosti obchodního zákoníku odstoupit podle zákona č. 526/1990 Sb., o cenách.²⁸ V tomto případě se ještě dá mluvit o nepřímé novelizaci, ale dal by se stejný závěr uplatnit i na zákony pozdější? Doslovná interpretace spojení „tohoto zákona“, je dle zdravého právního rozumu neudržitelná, protože ve skutečnosti se tím příkládá jednomu zákonu vyšší právní síla než všem ostatním, ačkoli pro to není žádný legitimní ani teoretický důvod, ba naopak by mohl být tento výklad protiústavní. Důsledkem by byla nemožnost upravit odstoupení od smlouvy dokonce i pozdějšími nebo speciálními zákony ve stejné věcné i osobní působnosti, ačkoli obecná a uznávaná interpretační pravidla *lex posterior derogat legi priori* a *lex specialis derogat legi generali* vypovídají o pravém opaku. Není to problém pouze teoretický, protože právo na odstoupení od smlouvy přiznávají i další stejně závazné zákony, například celá skupina zákonů upravujících svobodná povolání či zákon o konkursu a vyrovnání. Tento interpretační problém, který byl vytvořen pravděpodobně legislativním pochybením, není jednoduše vyřešitelný, pokud pomíneme rozumné, ale z právního pohledu pochybné výzvy k přehlížení slovíčka „tohoto“, tedy k oslabení jazykově doslovného

²⁶ Patakyová, M. a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*, 1. vydanie, C.H.Beck, Praha, 2006, s. 672.

²⁷ Tomsa, M.: c.d., s. 3.; srov. Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: *Obchodní zákoník. Komentář*, 9. vydání, C.H.Beck, Praha, 2004, s. 1024.

²⁸ Plíva, S.: *Odstoupení od obchodní smlouvy*. In.: *Bulletin advokacie* č. 6-7/1993, s. 5.

výkladu, jenž je základem jakékoli další interpretace.²⁹ Zdá se, že k této metodě se uchýlil i Nejvyšší soud ČR například ve svém rozsudku 32 Odo 417/2003, když kolem daného problému balancoval, ale zmíněný interpretační problém jakoby pro něj vůbec neexistoval. Právně purističtější situací se může pochlubit slovenský obchodní zákoník, kterému byla novelou věnována tato formulace § 344: „*Od zmluvy možno odstúpiť iba v prípadoch, ktoré ustanovuje zmluva alebo tento alebo iný zákon.*“

Abychom uzavřeli pojednání o § 344 obchodního zákoníku, shrňme, že nebýt ukazovacího zájmena „tohoto“, mohlo se jednat o paragraf, který přináší do zákonné úpravy institutu odstoupení od smlouvy potřebnou jasnost, i když si můžeme myslet, že by daný institut nedoznal dramatických změn v případě absence tohoto ustanovení. Avšak omezení teoretických spekulací a výkladových soudních rozhodnutí bylo vyváženo interpretačním problémem, které vyvolává doslovné znění paragrafu. Návrh osnovy nového občanského zákoníku se již zmíněnému problému vyhýbá (§ 1724): „*Od smlouvy lze odstoupit, ujednají-li si to strany, anebo stanoví-li tak zákon.*“ Je třeba ovšem dodat, že tento paragraf je oproti současnému dispozitivní povahy v důsledku § 1 odst. 2 návrhu osnovy nového OZ.³⁰ Strany tedy v souladu se svou smluvní svobodou mohou právo na odstoupení od smlouvy dokonce zcela vyloučit výslovnou dohodou, což však možná bude v soudní judikatuře narážet na hranice dobrých mravů.

Smluvní úprava práva na odstoupení od smlouvy

Podmínky pro vznik práva na odstoupení od smlouvy mohou vyplývat dle § 344 ObchZ i dle základních principů smluvního práva ze smluvního ujednání stran kontraktu. Smluvní úprava podmínek vzniku práva, výkon práva ani účinků odstoupení není v zásadě limitována a záleží tak na libovůli a na vyjednávací síle smluvních stran. Strany si mohou dané právo rozšířit i zúžit, s ohledem na kogentní § 344 ovšem zřejmě nemůžou jeho aplikaci zcela vyloučit. Obecný korektiv smluvní libovůle mohou představovat též dobré mravy, jejichž porušení může zapříčinit neplatnost smluvního ujednání (§ 39 OZ). Hranice této smluvní libovůle však stěží lze vymezit obecně, budou soudy hledány až v konkrétních případech, jakým je například rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR 32 Odo 101/2005.

²⁹ srov. Pelikánová, I.: c.d., s. 322-325, Faldyna, F. a kol.: c.d., s. 176-177.

³⁰ „*Nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby ujednat práva a povinnosti odchylně od zákona; zakázána jsou ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti.*“

Zákonné podmínky pro vznik práva na odstoupení od smlouvy

Prodlení

V této podkapitole se budeme věnovat zřejmě nejzávažnějšímu spornému aspektu současné obchodněprávní úpravy institutu odstoupení od smlouvy: Kromě smluvního ujednání připouští § 344 ObchZ ještě možnost odstoupení od smlouvy na základě zákona, přičemž vedle dalších, speciálních zákonných ustanovení, které jsme si naznačili výše, spojuje obchodní zákoník odstoupení od smlouvy na obecné rovině pouze s prodlením, ať už věřitele či dlužníka. Obchodní zákoník tedy nepřipouští odstoupení od smlouvy na základě jakéhokoli porušení smluvní povinnosti, k níž je prodlení speciálním případem. Vzniká tedy otázka, co to prodlení vůbec je a jaké všechny, pokud ne všechny, smluvní povinnosti do této kategorie mohou spadat. Udělejme si nejdříve krátký a neúplný exkurz do právního institutu prodlení.

Prodlení je tedy porušením smluvní povinnosti. Rozlišujeme prodlení dlužníka a prodlení věřitele, přičemž se budeme věnovat pro zjednodušení pouze prvnímu zmíněnému. Dlužník je v prodlení podle českého práva tehdy, když nesplní svůj závazek řádně a včas, jestliže tento výsledek není zapříčiněn prodlením věřitele. Prodlení dlužníka tedy nastává tehdy, když neposkytne v určitém termínu plnění, ke kterému je zavázán, buď vůbec, nebo ne v plném rozsahu, nebo v případě, že sice dlužník plnění poskytne v době splatnosti svého závazku, tedy včas, ale toto plnění není řádné. Pokud je naopak závazek splněn věřiteli nejen včas, ale současně i řádně, je závazek splněn podle § 324 odst. 1 ObchZ a zaniká.

Závazek není splněn včas, jestliže nebyl dlužníkem splněn v době splatnosti, která je zpravidla stanovena ve smlouvě či v některých případech podpůrně upravena obchodním zákoníkem. Pokud splatnost závazku nevyplývá ani ze smlouvy, ani z obchodního zákoníku, přichází v úvahu ustanovení § 340 odst. 2 obchodního zákoníku, z něhož vyplývá, že splatnost je určena lhůtou „*bez zbytečného odkladu poté, kdy byl dlužník věřitelem o plnění požádán*“. Řádně není závazek splněn především v případě, že plnění, jehož předmětem je přenechání věci za úplatu, má vady. Občanský zákoník potom rozlišuje v obecné rovině vady faktické a vady právní. Požadavek řádného splnění závazku ve smyslu § 365 ObchZ kromě bezvadného plnění znamená, že dlužník musí plnění poskytnout způsobem a v místě, které jsou určeny buď ve

smlouvě, nebo zákonem. Prodlení trvá podle výslovného ustanovení § 365 ObchZ až do doby poskytnutí řádného plnění nebo do doby, kdy závazek zanikne jiným způsobem.³¹

Může prodlení nastat u všech typů závazkových vztahů? Bezpochyby může nastat u závazků, které spočívají v jednorázovém plnění, ale též v opakujícím se či postupném dílčím plnění, přičemž u těchto nedochází k prodlení automaticky ve vztahu k celému plnění, ale pouze k dotčeným částem. Co se týče těchto typů plnění, je lhostejné, zda se jedná o aktivní jednání (dát, vykonat), či pasivní jednání (opomenutí, strpění), protože nekonání je identifikováno na základě jemu odpovídajícímu konání. Problémy vyvstávají především u kontinuálních povinností, které sice mohou být časově omezeny, ale kde stěží můžeme určit dobu, kdy má být plněno řádně a včas (zejména u takových závazků, jakým je povinnost mlčenlivosti), což je dle našeho mínění základní podmínka pro vznik prodlení. Na časově neomezené závazky s kontinuálním plněním se potom vztahuje zejména institut výpovědi a nemohou tedy zaniknout splněním, od kterého se institut prodlení odvozuje. Nejednoznačnost panuje i v případě některých vedlejších smluvních závazků, jejichž příkladem budiž povinnost součinnosti. Účelem tohoto odstavce není vyjmenovat a analyzovat všechny možné případy, kdy může nastat a kdy naopak nemůže institut prodlení, jeho účelem je snaha podpořit sporné tvrzení, že ne každé porušení smluvní povinnosti musí být zároveň prodlení, i když je institut prodlení vymezen českou legislativou širším způsobem,³² než jak tomu je ve spisovném laickém jazyce,³³ či v mezinárodních dokumentech, kdy též znamená pouze časové opoždění (viz např. článek 7.1.5 Zásad UNIDROIT 2004).

Zkusme na tomto místě polemizovat s velmi inspirativním článkem P. Čecha a K. Marka³⁴, kteří nabízejí hned několik argumentů ve prospěch tvrzení, že jakékoli porušení smluvní povinnosti znamená v českém právu zároveň vadné plnění, a tudíž prodlení. My se naopak budeme snažit argumentovat ve prospěch tvrzení, že by v tomto případě šlo o příliš široký výklad zákonné koncepce vadného plnění³⁵ a institutu prodlení³⁶. Autoři vycházejí

³¹ srov. Plíva, S.: Prodlení v obchodních vztazích. In.: Obchodní právo, 10/1995, s. 2-4.

³² srov. též Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol.: c. d., s. 91.; pozn. V.F.: Na stejné straně je též uvedeno, že prodlení dlužníka je nesplnění jakékoli jeho smluvní povinnosti. Je to ovšem uvedeno v souvislosti s odpovědnostním principem a bez analýzy různých typů smluvních povinností.

³³ Heslo ze slovníku spisovné češtiny říká, že slovo „prodlení“ znamená knižní vyjádření pro průtah či odklad.

³⁴ Čech, P., Marek, K.: c. d., s. 25-32.

³⁵ Mohli bychom se ptát, k čemu by potom sloužila jedna ze složek prodlení, tedy nesplnění včas, když by už byla obsažena ve složce „vadné plnění“, protože i v tomto případě by šlo o porušení smluvní povinnosti. Že se pod termínem „řádné plnění“ má na mysli především plnění bez vad, nepřímou může potvrdovat i návrh nového občanského zákoníku, kde v §§ 1636-1647 vymezujících řádné plnění výhradně operuje pouze s faktickými a právními vadami předmětu plnění.

³⁶ Obchodní zákoník podmiňuje zánik závazku splněním dvou kumulativních podmínek, tedy plněním včas a řádně. Logicky správným závěrem je, že zánik závazku splněním nenastává pokud není splněno včas, nebo řádně, tudíž postačí nenaplnit jednu z těchto dvou podmínek. Můžeme ovšem namítat, že s ohledem na tento závěr je

z judikátu Nejvyššího soudu ČR, č.j. 29 Odo 207/2001, který víceméně potvrdil obecné ustanovení obchodního zákoníku, že odstoupit od smlouvy lze pouze v případě prodlení, přičemž se dále ptají, stejně jako tato práce, jak definovat prodlení? Rozeznávají a odsuzují názor tvrdící, že do prodlení se lze dostat jenom při porušení takové smluvní povinnosti, kterou lze dodatečně napravit. Proti tomu staví rovnici, podle které jakékoli porušení smluvní povinnosti = vadné plnění = prodlení, přičemž na podporu uvedené rovnice dokazují cestou zákonů, judikatury, historie, mezinárodních dokumentů i spravedlnosti a zdravého rozumu, že obchodní zákoník zakládá právo odstoupit od smlouvy nejen při pozdním plnění smluvní povinnosti, nýbrž také při plnění vadném.

Zmíněný rozsudek Nejvyššího soudu ČR nabádal podřízené soudy k zabývání se otázkou, zda porušení smluvní povinnosti v daném případě založilo prodlení jedné smluvní strany, a tedy i právo druhé strany od smlouvy odstoupit. V konkrétní věci však řízení již nepokračovalo, otázka tedy zůstala nezodpovězena. Explicitně je v tomto rozsudku ovšem stanoveno, že ne každé porušení smluvní povinnosti lze podle Nejvyššího soudu ČR označit za prodlení. Autoři ale kontrují s argumentem, že tyto úvahy Nejvyššího soudu ČR nelze bez dalšího zobecňovat, protože nemohl řešit v plné šíři všechny souvislosti odstoupení od smlouvy v obchodním právu a důsledky porušení konkrétní smluvní povinnosti, a především že se nezabýval skutečností, že obchodní zákoník zakládá právo odstoupit od smlouvy nejen při pozdním plnění smluvní povinnosti, nýbrž také při plnění vadném. Pokud čteme správně, autoři odmítají obecné názory soudu jako obecné, protože se nemohl zabývat řešením, které nabízejí právě autoři, totiž že obchodní zákoník zakládá právo odstoupit od smlouvy (z důvodů prodlení) nejen při pozdním plnění smluvní povinnosti, nýbrž také při plnění vadném, které nastává při jakékoli odchylce od plnění smluveného. Lze souhlasit s tím, že Nejvyšší soud ČR se opravdu v rozhodnutí nevěnoval otázce interpretace prodlení jak v daném případě, tak ani v obecné rovině a že neanalyzoval druhy porušení smluvních povinností, které nespádají pod kategorii prodlení, proto jeho tezi, že ne každé porušení smluvních povinností je prodlením, nelze považovat za příliš autoritativní.

příliš formalistické zakládat prodlení pouze na jedné a od druhé izolovaně pojímané podmínce, tedy brát v potaz pouze podmínku řádného splnění bez nejmenšího ohledu na podmínku časovou. Můžeme vzít v potaz i argument, že institut prodlení obsažený v české právní úpravě se musí vykládat s ohledem na přirozený jazyk spíše restriktivním, než extenzivním způsobem, což znamená, že vždy by měla hrát svou roli splatnost závazku a podmínka řádného plnění nastupovat pouze jako určité doplnění včasného plnění. Určité nepřímé potvrzení tohoto názoru můžeme shledat například v § 365 ObchZ, kde je při vymezování prodlení použita formulace „až do doby“, čímž je poukázáno na nezbytnost časové složky v jádru institutu prodlení. Že by se institut prodlení neměl pojímat libovolně široce naznačuje i díl VII. obchodního zákoníku zabývající se splněním závazku, jenž upravuje pouze způsob, místo a dobu plnění, jakožto složky splnění, jež má za následek zánik závazku.

Aniž by autoři uváděli jeho zdroj, kritizují mínění tvrdící, že o prodlení se jedná jen v případech napravitelného porušení smluvní povinnosti. Toto mínění se odvolává na požadavek dodatečné přiměřené lhůty, kterou obchodní zákoník vyžaduje jako předpoklad platného odstoupení od smlouvy při nepodstatném porušení smluvní povinnosti. Na základě příkladů ilustrují z tohoto mínění vzkvétající nespravedlivé a nerozumné řešení. V tom můžeme s autory souhlasit a přidat ještě další argument: Napravitelnost porušení smluvní povinnosti není nezbytnou podmínkou prodlení také proto, že zákon takovou podmínku nestanoví a ani s ní za každou cenu nepočítá (§ 365: dlužník je v prodlení do doby poskytnutí řádného plnění nebo do doby, kdy závazek zanikne jiným způsobem; § 349 odst. 3: u fixních smluv je možné napravení porušení smluvní povinnosti dokonce vyloučeno, protože smlouva zaniká k prvnímu dni prodlení³⁷). Bylo by dále zjevně nerozumné zjišťovat u každého konkrétního porušení smluvního závazku, zda lze napravit či ne, a pokud ne, tak ještě odměňovat povinnou stranu nemožností dostat se do prodlení. Na druhou stranu lze ovšem přisvědčit, že alespoň teoretická možnost napravení předchozího porušení smluvní povinnosti je institutu prodlení na základě jeho obecného chápání v podstatě inherentní. Otázkou však zůstává, proč si autoři vybrali jako kontrující názor své teze právě napravitelnost závazku a ne co se týče podstaty institutu prodlení možná intuitivnější názor, který jsme naznačovali výše, tedy že pro prodlení je primární především určitý okamžik splatnosti závazku. Tento názor by mohl stát v ostřejším protikladu k hlavní tezi autorů.

Proti naznačenému pojetí institutu prodlení staví autoři tvrzení, že prodlení lze spatřovat v porušení téměř jakékoliv smluvní povinnosti. Podstatnou většinu svého článku věnují autoři dokazování argumentu, že obchodní zákoník zakládá právo odstoupit od smlouvy z důvodů prodlení nejen při pozdním plnění smluvní povinnosti, nýbrž také při plnění vadném, čímž asi chtěli odlišit své pojetí prodlení od pojetí vyžadující pozdější napravitelnost předchozího porušení smluvní povinnosti, z čehož ale nemůžeme rozpoznat přímý důkaz pro jejich klíčovou tezi. Dalo by se říci, že tvrzení, že obchodní zákoník zakládá právo odstoupit od smlouvy z důvodů prodlení nejen při pozdním plnění smluvní povinnosti, nýbrž také při plnění vadném, není příliš kontroverzní, o čemž svědčí i široké dokazování autorů ať už s odkazem na § 324 obchodního zákoníku, na odbornou literaturu, judikaturu nebo ABGB. Můžeme se domnívat, že mezi dokazujícím a dokazovaným chybí ještě nezbytný zprostředkující krok, kterým by měla být analýza toho, co se skrývá za termínem „plnění bez vad“ či „vadné plnění“ a zda ho lze vykládat tak široce, že se z institutu prodlení de facto stane porušení jakékoli smluvní

³⁷ Plíva, S.: Prodlení v obchodních vztazích. In.: Obchodní právo, 10/1995, s. 4.

povinnosti. Z našeho pramenného poznání plyne, že v případě vadného plnění se jedná pouze o faktické či právní vady předmětu plnění, nikoliv o porušení jakékoli smluvní povinnosti, a plněno bez vad musí být současně v okamžiku splatnosti závazku, aby nenastalo prodlení.

Podívejme se i na další dva argumenty ve prospěch jejich teze: 1) Všeobecný občanský zákoník podmiňuje odstoupení od smlouvy nejenom prodlením, ale i stanovením přiměřené lhůty k dodatečnému plnění, což ve svém důsledku podporuje názor, že prodlení je možné jenom v případě napravitelnosti porušení smluvní povinnosti. Autoři tvrdí, že tento názor se v právní vědě první republiky neprosadil a že panovala shoda v tom, že odstoupit od smlouvy bylo možné také v důsledku porušení povinností, u kterých nebylo možné uvažovat o dodatečném zhojení, přičemž si doktrína kladla pouze otázku, jak se vypořádat s požadavkem na dodatečnou lhůtu. Poukazují přitom jenom na komentář Prof. Sedláčka: „*Jde-li však o povinnost omisivní, rázu trvalého, nemusí míti jediná nebo i opětovná kontravence za následek nemožnost splnění v budoucnu omisivní povinnost (...). Sporno je, jak může nyní věřitel od smlouvy odstoupiti. Bude nutno poskytnouti dodatečnou lhůtu? (Fixní smlouvy nejsou v tomto případě praktické.) Ale dodatečnou lhůtu se získá velmi málo, neboť dlužník může po její dobu zachovávat povinnost negativní a jakmile projde, jednati opětovně proti smlouvě. Proto domnívám se, že § 918 nedopadá ani analogicky na věřitelovo právo odstoupiti od smlouvy v případě pozitivního porušení smluvních povinností, spíše domnívám se, že pomocí ustanovení § 7 obč. zák. dospěje soud k tomu názoru, že věřitel může od smlouvy s účinkem ihned odstoupiti, jakmile se o porušení dověděl.*“³⁸ Můžeme se ovšem ptát, zda to, že § 918 ABGB požaduje k prodlení navíc ještě přiměřenou lhůtu, aby bylo možno odstoupit od smlouvy, nutně znamená, že institut prodlení byl v tomto pramenu práva koncipován zcela odlišně od dnešní úpravy v obchodním zákoníku a že se doslovný výklad tohoto ustanovení neprosadil. Prof. Sedláček by možná řešil i bez požadované povinnosti poskytnout přiměřenou lhůtu stejný problém, totiž jak odstoupit od smlouvy v případě povinnosti omisivní rázu trvalého, když je odstoupení od smlouvy vázáno v obecné rovině pouze na prodlení, což může být ta pravá Achillova pata zákonné úpravy. A stále by možná odkazoval na paragrafy s možností širokého výkladu, stejně jako my můžeme ve stejném případě odkazovat na ustanovení chránící dobré mravy.

2) Autoři se dovolávají i mezinárodních unifikačních dokumentů, které staví odstoupení od smlouvy na koncepci podstatného porušení smluvní povinnosti bez ohledu na povahu a

³⁸ § 7 obecného zákoník občanského potom určoval, že „nelze-li právní případ rozhodnouti ani podle slov, ani podle přirozeného smyslu zákona, musí se hleděti na podobné případy, v zákonech určitě rozhodnuté, a na důvody jiných, s tím příbuzných zákonů. Zůstane-li právní případ ještě pochybným, musí býti se zřetelem na okolnosti pečlivě sebrané a zrale uvážené rozhodnuti podle přirozených právních zásad.“

obsah porušení smluvní povinnosti, a ztotožňují pojem „neplnění“ v nich užitý s pojmem „prodlení“ obsaženým v české právní úpravě. Pokud bychom chtěli použít protiargument, můžeme trvat na odlišování pojmů neplnění (non-performance) či porušení smluvní povinnosti (breach of contract) na jedné straně a prodlení (delay) na straně druhé. „Prodlení“ v českém právu nemusí nutně odpovídat „neplnění“ v mezinárodních dokumentech. Ty opravdu upravují na rozdíl od českého práva odstoupení od smlouvy v návaznosti na neplnění, které zahrnuje jakékoli porušení smluvní povinnosti, přičemž ovšem znají i institut prodlení (viz např. článek 7.1.5 Zásad UNIDROIT 2004 a článek 8:106 Principů evropského smluvního práva). Ten je však koncipován čistě jako opožděné plnění, čímž se uznává rozdíl mezi opožděným plněním a jinými formami protismluvního plnění. Česká úprava prodlení je jakýsi paskvil mezi prodlením a neplněním, jak jsou chápány v mezinárodních unifikačních dokumentech. Protože český obchodní zákoník zná pojem „porušení povinnosti ze závazkového vztahu“ (viz § 373 ObchZ), nelze říci, že konceptu „neplnění“ v mezinárodních dokumentech odpovídá v českém právu pouze pojem „prodlení“. Tezi, že i české soukromé právo rozlišuje mezi prodlením a porušením smluvní povinnosti, může nepřímou potvrzovat i osnova nového občanského zákoníku, která v úpravě pojednávající o obecných důvodech odstoupení od smlouvy stanoví, že „*poruší-li strana smlouvu podstatným způsobem, může druhá strana od smlouvy odstoupit*“ (§ 1726), a teprve v návaznosti na úpravu prodlení (§§ 1700 a 1701) se přejímá dnešní koncepce úpravy odstoupení od smlouvy v obchodním zákoníku. Návrh nového občanského zákoníku tedy minimálně vnese do úpravy odstoupení od smlouvy jasnost tím, že možnosti odstoupení od smlouvy explicitně váže na všechny formy porušení jakýchkoli smluvních povinností. To je, jak ukazují i autoři článku, spravedlivé řešení některých konkrétních právních vztahů, u kterých je v současnosti možnost odstoupení od smlouvy sporná.

Podstatné porušení smlouvy, včetně tzv. fixní smlouvy

Současná právní úprava obchodního zákoníku rozlišuje dva hlavní režimy procesu odstoupení od smlouvy, a to v závislosti na tom, zda prodlení věřitele či dlužníka zakládá porušení smlouvy podstatným, nebo nepodstatným způsobem. Právní domněnka obsažená v § 345 odst. 2 ObchZ se kloní při pochybnostech k režimu nepodstatného porušení smlouvy, tudíž bude na oprávněné straně, aby dokázala opak. Bude tedy muset prokázat, že došlo k naplnění některého z konstituujících prvků či předpokladů podstatného porušení smlouvy, které můžeme vyabstrahovat ze zákonné definice podstatného porušení smlouvy obsažené v § 345 odst. 2

ObchZ. Tato definice navazuje na unifikovanou úpravu čl. 25 Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží.³⁹ Paragraf 345 odst. 2 ObchZ obsahuje pro každou ze smluvních stran určitý předpoklad: V případě oprávněného se jedná o nezáměr na plnění povinností při porušení smlouvy, předpoklad pro stranu povinnou se dělí na dvě alternativní možnosti: (1) buď vědouce, (2) nebo rozumná předvídatelnost ohledně uvedeného nezáměru oprávněného. Čl. 25 Úmluvy stanoví pro oprávněnou stranu předpoklad tentokrát složený ze značné újmy a související ztráty oprávněného očekávání ze smlouvy, zatímco u strany povinné jsou to opět dvě alternativní možnosti: (1) buď předvídatelnost následků porušení povinností na straně oprávněné, (2) nebo alespoň standard rozumné osoby v tomtéž postavení.

Co se týče předpokladů na straně oprávněné, nezbyvá než souhlasit s I. Pelikánovou, že formulace českého obchodního zákoníku spočívající v nezáměru na plnění povinností při porušení smlouvy je vágnější než koncept v Úmluvě. Mnohem jasněji lze interpretovat značnou újmu v návaznosti na ztrátu oprávněného očekávání dle smlouvy, než případný nezáměr oprávněné strany při porušení smlouvy, i když ztráta oprávněného očekávání znamená v podstatě též nezáměr na dalším plnění smlouvy.⁴⁰ I předpoklady na straně povinného jsou zřejmě vyjádřeny lépe v Úmluvě, protože sloveso „vědět“ může být pro dokazujícího příliš svazující oproti slovesu „předvídat“. Jinak ale obě právní úpravy dávají prostor jak subjektivnímu prvku, tak prvku objektivnímu spočívajícímu ve standardu rozumné osoby v tomtéž postavení. Plus české úpravy lze spatřovat alespoň v uvedení interpretačního vodítka, dle něhož se má přihlížet k účelu smlouvy, který vyplývá z jejího obsahu nebo z okolností, za nichž byla smlouva uzavřena, které by ovšem zcela jistě nepřišlo zkrátka ani v důsledku jeho případné absence.

Jeden opravdu podstatný rozdíl mezi předmětnými úpravami ovšem přece jenom ještě nalezneme, a to ve formulaci předpokladů podstatného porušení smlouvy na straně povinného v Úmluvě, které jsou zde koncipovány jako liberační důvody. To má za následek přenesení důkazního břemene ze strany oprávněné na stranu povinnou, která musí dokázat, že takové důsledky porušení smlouvy nečekala a zároveň by je nepředvídala ani rozumná osoba v jeho postavení. O podstatné porušení smlouvy se tedy bude jednat tehdy, pokud oprávněná strana pouze prokáže, že utrpěla značnou újmu v důsledku ztráty oprávněných očekávání ze smlouvy, prokázání opaku je potom na straně druhé. Klíčovými prvky definice v Úmluvě jsou tedy prvky na straně oprávněné a nikoli na straně povinné, jako je tomu v české úpravě. Tam je tím pádem

³⁹ „Porušení smlouvy jednou ze stran je podstatné, jestliže způsobuje takovou újmu druhé straně, že ji ve značné míře zbavuje toho, co tato strana je oprávněna očekávat podle smlouvy, ledaže strana porušující smlouvu nepředvídala takové důsledky a ani rozumná osoba v tomtéž postavení by je nepředvídala za týchž okolností.“

⁴⁰ Pelikánová, I.: c. d., s. 330.

strana oprávněná v mnohem nevýhodnější pozici, protože musí dokázat bezpochybně všechny konstituující prvky definice podstatného porušení smlouvy. I úprava v Úmluvě je ovšem jako celek značně vágní, neurčitá a relativně složitá, čímž se přenechává poměrně velký prostor pro soudní judikaturu.

Můžeme se podívat i na další tři mezinárodní unifikační dokumenty, které stejně jako český obchodní zákoník vychází z definice podstatného porušení smlouvy obsažené v Úmluvě. Na straně oprávněného již ovšem nevyžadují značnou újmu způsobenou nesplněním, ale jenom ztrátu oprávněného očekávání, a to v podstatné míře. Každý z nich potom danou definici podstatného porušení smlouvy rozšiřuje i o další skutkové podstaty, přičemž Zásady UNIDROIT 2004 jsou širší a více otevřené, protože na rozdíl od definic formulují pouhý demonstrativní výčet okolností, které je třeba brát v úvahu při určování, zda došlo k podstatnému porušení smlouvy či nikoli.⁴¹ Jsou tyto další skutkové podstaty *de lege ferenda* žádoucí i pro českou právní úpravu, nebo ji naopak nechybí?

V Zásadách UNIDROIT 2004 nalezneme tedy i důvody zakládající podstatné porušení smlouvy, které požadují, buď aby nesplnění bylo úmyslným nebo k němu došlo z nedbalosti anebo aby nesplnění vedlo věřitele k přesvědčení, že nemůže v budoucnosti očekávat splnění smlouvy. Principy evropského smluvního práva i Návrh Společného referenčního rámce tyto dva body spojují v jedinou skutkovou podstatu, čímž se podmínky pro vznik podstatného porušení smlouvy oproti Zásadám UNIDROIT 2004 zásadně mění, protože tady již je nutné úmyslné (v Principech evropského smluvního práva pouze úmyslné) či nedbalostní porušení smlouvy, které zároveň opravňuje poškozenou stranu věřit, že nemůže spoléhat na budoucí splnění druhé strany. Obě odlišné konstrukce jsou odůvodněny celkovou povahou článků, ve kterých jsou obsaženy. Kdyby totiž evropské unifikační dokumenty obsahovaly ve své definici podstatného porušení smlouvy, že toto nastává, pokud nesplnění bylo úmyslné nebo nedbalé,

⁴¹ Článek 7.3.1 odst. 2 Zásad UNIDROIT 2004: „Pro určení toho, zda je nesplnění podstatné, je třeba brát v úvahu zejména následující okolnosti: a) nesplnění znemožňuje podstatnou měrou věřiteli dosáhnout toho, co od smlouvy právem očekával, ledaže dlužník takový důsledek nepředvídal nebo nemohl rozumně předvídat; b) přesné splnění závazku je podstatou smlouvy; c) nesplnění je úmyslné nebo k nesplnění došlo z nedbalosti; d) nesplnění vede věřitele k přesvědčení, že v budoucnosti nemůže očekávat splnění smlouvy; e) dlužník by v případě ukončení smlouvy utrpěl nepřiměřenou ztrátu z důvodu přípravy nebo plnění smlouvy.“

Článek 8:103 Principů evropského smluvního práva: „A non-performance of an obligation is fundamental to the contract if: (a) strict compliance with the obligation is of the essence of the contract; or (b) the non-performance substantially deprives the aggrieved party of what it was entitled to expect under the contract, unless the other party did not foresee and could not reasonably have foreseen that result; or (c) the non-performance is intentional and gives the aggrieved party reason to believe that it cannot rely on the other party's future performance.“

Článek III.-3:502 Návrhu Společného referenčního rámce: A non-performance of a contractual obligation is fundamental if: (a) it substantially deprives the creditor of what the creditor was entitled to expect under the contract, as applied to the whole or relevant part of the performance, unless at the time of conclusion of the contract the debtor did not foresee and could not reasonably be expected to have foreseen that result; or (b) it is intentional or reckless and gives the creditor reason to believe that the debtor's future performance cannot be relied on.

potom by bylo možno odstoupit druhou stranou i na základě úmyslného nebo nedbalého porušení jakékoli, sebemeně významné povinnosti. Ještě volnější možnost odstoupení by přicházela v úvahu, pokud by stačilo po jakémkoli neplnění dlužníkem pouhé přesvědčení věřitele, že nemůže v budoucnu očekávat splnění smlouvy. V Zásadách UNIDROIT 2004 ovšem plní tato ustanovení jenom funkci interpretačního vodítka, ke kterým lze přihlídnout. Evropské unifikační dokumenty proto rozumně omezují úmyslné, resp. úmyslné či nedbalostní porušení smlouvy oprávněnou vírou oprávněné strany, že se nebude moci spoléhat na budoucí plnění strany povinné.

Úmyslné či nedbalostní neplnění i s omezením v podobě oprávněné víry v budoucí neplnění strany povinné jako důvod odstoupení rozšiřuje obecnou definici podstatného porušení smlouvy v mezinárodních unifikačních dokumentech. Ne každé úmyslné či nedbalostní porušení méně závažnější povinnosti totiž musí nutně znamenat značnou ztrátu oprávněného očekávání ze smlouvy. Co se týče české definice, je asi otevřenou otázkou, zda úmyslné či nedbalostní porušení smlouvy vždy naplňuje širokou a vágní podmínku, která požaduje na straně oprávněného nezáměr na plnění stranou povinnou. Nicméně, odstoupení od smlouvy při úmyslném či nedbalostním porušení smlouvy se zdá jako nepochybně spravedlivý důvod, který je v souladu s principy závazkového práva. Co se týče dokazování jednotlivých prvků definice, na straně oprávněného stačí prokázat jen existenci oprávněné víry, že se ani v budoucnu nebude moci spolehnout na plnění povinného, na straně povinného potom úmysl či nedbalost v souvislosti s porušením smlouvy. Všechny prvky dokazuje oprávněný, přičemž ani jeden se neshoduje s obecnou definicí podstatného porušení smlouvy. To znamená, že kdyby nastal případ, kdy jsou naplněny obě dvě zmíněné definice, bude si moci oprávněný zvolit tu z nich, která bude v konkrétním případě vhodnější k dokazování.

Zásady UNIDROIT 2004 a Principy evropského smluvního práva, již ovšem ne Návrh Společného referenčního rámce, zahrnují dále do ustanovení vymezují podstatné porušení smlouvy i situaci, kdy přesné splnění závazku je podstatou smlouvy. Můžeme si položit dvě otázky, totiž za prvé, zda není tato situace již inherentně obsáhnutá v obecné definici podstatného porušení smlouvy, a za druhé, jaký je vztah této skutkové podstaty k ustanovení § 349 odst. 3 ObchZ týkající se tzv. fixních smluv. (1) Podle komentářů k oběma unifikačním úpravám odhlíží toto ustanovení od skutečné závažnosti porušení smlouvy, jako je tomu v obecné definici konceptu podstatného porušení, ale bere v úvahu pouze ten faktor, zda přesné vyhovění závazku bylo podstatou celé smlouvy. Pokud má ovšem jít o podstatu smlouvy, těžko bychom zřejmě hledali případ, kdy by poškozená strana nebyla zároveň ve značné míře zbavena oprávněného očekávání ze smlouvy, a tak by se tedy pomocí interpretace nedala

podřadit pod obecnou definici podstatného porušení smlouvy. Význam tohoto ustanovení můžeme ovšem spatřovat ve dvou rovinách: Za prvé se jedná o vhodné interpretační vodítko při vykládání zmíněné obecné definice. Ale především, za druhé, je posilněna pozice oprávněné strany, které stačí v tomto případě pouze namísto značné újmy způsobené ztrátou oprávněného očekávání ze smlouvy dokázat, že přesně vyhovění povinnosti bylo podstatou smlouvy, a pokud se jí toto podaří, není pro porušující stranu dán žádný liberační důvod. Povinnost přesného vyhovění obligaci pak může být dokazována pomocí jazykového vyjádření kontraktu, jeho povahy nebo kontextu, ze zvyklostí nebo úzu nebo průběhu vyjednávání stran.⁴²

(2) Ustanovení o tzv. fixních závazcích je tradiční součástí české právní úpravy odstoupení, i když „tradiční“ neznamená, že bylo v české právní tradici upraveno vždy totožně.⁴³ Nicméně šlo vždy o přesné určení plnění z pohledu času, nikoli o přesné určení celé obligace jako takové. Dopad daného ustanovení je tedy užší, než u korespondujících unifikačních úprav, a přitom jakákoli jiná než časová odchylka od vymíněného plnění by mohla být pro poškozenou stranu stejně závažná jako časové prodlení. Tato odchylka by sice zřejmě byla pokryta obecnou definicí podstatného porušení smlouvy, ovšem se všemi komplikacemi spočívajícími v prokázání tohoto porušení oprávněnou stranou. Lze též podotknout, že česká právní úprava spojuje následky odstoupení od smlouvy pouze při prodlení dlužníka, ačkoliv si lze představit i situaci, kdy zájem na odstoupení od smlouvy bude mít i dlužník při věřitelově nedodržení fixního termínu.

Ustanovení o fixních závazcích nastoluje vedle režimů podstatného a nepodstatného porušení smlouvy další, speciální režim, kdy věřitel od smlouvy odstupuje ze zákona bez jakéhokoli dalšího potřebného úkonu hned počátkem prodlení strany povinné, pokud věřitel neoznámí druhé straně ještě před začátkem prodlení, že na splnění závazku trvá. To poskytuje věřiteli mnohem silnější pozici, když nemusí nic dokazovat a následky odstoupení od smlouvy nastávají bez jakéhokoli jeho právního úkonu. Tato úprava však může vnášet přemíru nejistoty do právního vztahu smluvních stran, i když zákon podmínky vzniku daného režimu procesu odstoupení stanoví celkem omezeně tak, že zřejmý nezájem věřitele na pozdním plnění musí bezpodmínečně vyplývat přímo z obsahu smlouvy. Nejistota může ovšem i tak přetrvávat a jejím nepříjemným důsledkem může být situace, kdy jedna ze stran se domnívá, že následky odstoupení od smlouvy nastaly a druhá nikoli, přičemž navzájem nebudou o domnění druhé strany vědět, což může vést k dalším škodám. Přitom nejde o případ pouze teoretický, jak

⁴² Lando, O., Beal, H. (eds.): *Principles of European Contract Law, Parts I and II*, Kluwer Law International, The Hague/London/Boston, 2000, s. 364.

⁴³ Pelikánová, I.: c.d., s. 340.

ukazuje množství například prvorepublikové judikatury zabývající se určením, zda šlo o fixní smlouvu či nikoliv.⁴⁴ Můžeme se proto domnívat, že podřazení fixních závazků pod režim podstatného porušení smlouvy by bylo z hlediska jistoty obou stran vhodnějším řešením, zvláště když nemůžeme s obecnou platností jednoznačně říci, že by porušení fixní smlouvy bylo závažnějším porušením smlouvy, než jakékoli jiné, které spadá pod režim podstatného porušení smlouvy.

Zásady UNIDROIT 2004 obsahují ještě jednu okolnost, kterou lze brát do úvahy při vymezení podstatného porušování smlouvy, a to zda by dlužník v případě ukončení smlouvy utrpěl nepřiměřenou ztrátu z důvodu přípravy nebo plnění smlouvy. Už v úvodním vymezení této práce jsme viděli, že proti širokému a snadnému použití institutu odstoupení od smlouvy stojí především obecné smluvní principy a ochrana ke splnění smlouvy již vynaložených prostředků dlužníka. Je proto jistě rozumné a spravedlivé, umožnit odstoupení od smlouvy snazším způsobem v případech, kdy dlužník lidově nehnul ani prstem, a naopak posuzovat porušení smlouvy s přimhouřenými očima, pokud dlužník vynaložil na smluvené plnění nezanedbatelné náklady. Toto hledisko je nejspíše příliš relativní, subjektivní a neurčité, než aby mohlo být zařazeno mezi další skutkové podstaty definice podstatného porušení smlouvy. De lege ferenda si lze ovšem představit zakotvení tohoto hlediska do zákonné úpravy odstoupení od smlouvy jako určité interpretační vodítka.

Můžeme shrnout, že česká definice podstatného porušení smlouvy v obchodním zákoníku se celkem značným způsobem liší od těch v mezinárodních unifikačních dokumentech, vyjma Úmluvy. Důvodem je zřejmě ze zevrubného srovnání vyplývající fakt, že komise připravující tyto dokumenty se nechaly mimo jiné ovlivnit ohledně konceptu odstoupení od smlouvy především anglosaským právem. I návrh nového občanského zákoníku nadále vychází z českých právních tradic, přičemž definici podstatného porušení smlouvy ukotvuje v § 1700 odst. 2.⁴⁵ Při srovnání této definice s definicí obsažené v současném obchodním zákoníku, můžeme poznamenat, že odpadlo interpretační vodítka v podobě účelu smlouvy, který vyplynul z jejího obsahu nebo okolností, za nichž byla uzavřena, ale především že se částečně mění též prvky, z nichž se daná definice skládá. Na straně oprávněného to již není nezájem na plnění povinností při podstatném porušení smlouvy, ale hypotetické neuzavření smlouvy v případě předvídání takového porušení smlouvy. Na straně povinného

⁴⁴ viz např. Váž. 3 119 (z r. 1923), Váž. 5 123 (z r. 1925), Váž. 855 (z r. 1921), Váž. 1 970 (z r. 1922), Váž. 1 975 (z r. 1922), Váž. 2 530 (z r. 1923), Váž. 5 983 (z r. 1926), Váž. 6 963 (z r. 1927), Váž. 7 851 (z r. 1928), Váž. 9 539 (z r. 1930)

⁴⁵ „Podstatné je takové porušení smlouvy, o němž strana porušující smlouvu již při uzavření smlouvy věděla nebo musela vědět, že by druhá strana smlouvu neuzavřela, pokud by toto porušení předvídala.“

zůstává prvním prvkem vědoucnost v době uzavření smlouvy, mění se ale alternativní prvek, a to z rozumné předvídatelnosti vzhledem k účelu smlouvy na formulaci „musela vědět“. Je otázkou, zda je tahle formulace vyjádřením subjektivní nedbalosti, která způsobila, že porušující strana „neví“, nebo velmi zkratkovitá formulace objektivního prvku obecné definice podstatného porušení smlouvy, totiž že každá jiná rozumná osoba „by věděla“.

Nepodstatné porušení smlouvy

Nepodstatné porušení smlouvy je v obchodním zákoníku vymezeno negativním způsobem, protože je jím každé prodlení ať už věřitele, či dlužníka, které nenaplnuje znaky podstatného porušení smlouvy (§ 346 ObchZ). Dokázat, že došlo k podstatnému porušení smlouvy, musí strana poškozená, přičemž nesmí vyvstávat pochyby o dokazované skutečnosti, v opačném případě právní domněnka přikazuje, aby se dále postupovalo podle režimu při nepodstatném porušení smlouvy (§ 345 odst. 2 ObchZ).⁴⁶ Porušení smluvní povinnosti může být podle obchodního zákoníku buď podstatné, nebo nepodstatné, *tertium non datum*. Pokud je dána zároveň podmínka prodlení, je možno odstoupit od smlouvy při obou z těchto porušení smlouvy, i když pokaždé jiným způsobem. Z toho ovšem může plynout přinejmenším teoretický problém spočívající v tom, že některá smluvní strana může odstoupit při jakémkoli, byť sebemenším prodlení (v případě široké interpretace prodlení, se kterou jsme výše polemizovali, by se jednalo o odstoupení při jakémkoli, byť sebemenším porušení smlouvy), pokud je dána dodatečná, přiměřená lhůta k nápravě. Potom je představitelná situace, kdy jedna ze smluvních stran jedná šikanózním způsobem, totiž že hledá jakoukoli sebemenší odchylku od smluveného plnění a torpéduje druhou stranu přiměřeně krátkými dodatečnými lhůtami s výhrůzkou odstoupení od smlouvy v případě nedodržení. Ochranu by potom nejspíš poskytoval až § 265 ObchZ.

Tomuto problému se vyhýbají všechny v této práci zmiňované mezinárodní dokumenty. Všechny v obecné rovině umožňují odstoupení od smlouvy buď pouze při podstatném porušení smlouvy, nebo na základě tzv. *Nachfrist* procedury. Ta je inspirována německým právem a znamená, že v případě zpoždění (*delay*), které nezakládá podstatné porušení smlouvy, stanoví poškozená strana straně druhé dodatečnou lhůtu k umožnění plnění a teprve po uplynutí této

⁴⁶ Nejednotná terminologie zákona týkající se porušení „smluvní povinnosti“ či „smlouvy“ viz Pelikánová, I.: c. d., s. 336-337.

lhůty získává právo odstoupit od smlouvy.⁴⁷ Česká úprava rozšiřuje institutem prodlení (nejenom včas, ale i řádně) při nepodstatném porušení smlouvy tuto *Nachfrist* proceduru i o jiné případy porušení závazků, které by měly být spíše řešeny jinými nápravnými prostředky (odpovědnost za vady, sleva z ceny atd.), než možností použití tak radikálního prostředku jakým je institut odstoupení od smlouvy.

Návrh nového občanského zákoníku v tomto ohledu příliš změn nepřináší oproti obchodnímu zákoníku, kterým se nechal inspirovat. Za zmínku stojí jiná formulace právní domněnky odkazující nejasné případy do režimu nepodstatného porušení smlouvy. Formulace „jinak se má za to“ se může zdát mírnější ve prospěch podstatného porušení smlouvy než formulace „v pochybnostech se má za to“, která může evokovat dojem, že prokazované podstatné porušení smlouvy musí být stoprocentně jisté. Zmínit můžeme též konstrukci úpravy způsobenou rozdělením obecné úpravy odstoupení od smlouvy, totiž že při nepodstatném porušení smlouvy lze odstoupit pouze pokud je naplněna i podmínka prodlení, zatímco při podstatném porušení smlouvy to lze jak v případě prodlení, které zakládá podstatné porušení smlouvy, tak v případě jakéhokoli podstatného porušení smlouvy.

Anticipované porušení smlouvy podstatným způsobem

Speciální úprava anticipovaného porušení smlouvy představuje odchylku oproti obecným způsobům možností odstoupení od smlouvy. V § 348 odst. 1 se stanoví, že „*ohledně povinnosti, jež má být plněna v budoucnu, lze od smlouvy odstoupit, když z chování povinné strany, nebo z jiných okolností nepochybně vyplývá ještě před dobou stanovenou pro plnění smluvní povinnosti, že tato povinnost bude porušena podstatným způsobem, a povinná strana neposkytne po vyzvání oprávněné strany bez zbytečného odkladu dostatečnou jistotu.*“ Odchylka spočívá především v možnosti odstoupení od smlouvy u nedospělého závazku povinného subjektu, a tak sankcionuje povinný subjekt ještě před samotným porušením smlouvy. To je také odchylka od jinak podobného § 326, kde může jít jen o synallagmatickou smlouvu a kde je povinnost již dospělá.⁴⁸ Druhý speciální rys úpravy anticipovaného porušení smlouvy potom spočívá v režimu odstoupení od smlouvy, který nespadá pod režim podstatného, ani nepodstatného porušení smlouvy.

⁴⁷ viz např. Lando, O., Beale, H.: *Principles of European Contract Law, Part III*, Kluwer Law International, The Hague/London/New York, 2003, s. 376-377; Strelíčka, J.: c.d.; *Zásady UNIDROIT čl. 7.1.5.*

⁴⁸ srov. Koblíha, I., Kalfus, J., Kovařík, Z., Kozel, R., Pokorná, J., Svobodová, I.: *Obchodní zákoník: úplný text zákona s komentářem*, Praha, Linde, 2006, s. 1018.

V uvedených dvou paragrafech obchodního zákoníku jsou obsaženy celkem tři instituty, které stojí ve zmíněných mezinárodních dokumentech relativně samostatně: odepření plnění, zajištění plnění a očekávané neplnění. V § 348 odst. 1 ObchZ se podmiňuje odstoupení od smlouvy očekávaným podstatným nesplněním povinnosti a neposkytnutím dostatečného zajištění, zatímco v prvních dvou odstavcích § 326 ObchZ může mít zřejmé anticipované nesplnění závazku za důsledek odepření plnění stranou oprávněnou a požadavek dostatečného zajištění, které v případě neposkytnutí může vést ke vzniku práva odstoupit od smlouvy. Úprava v obchodním zákoníku se ve srovnání s mezinárodními unifikačními dokumenty může zdát poněkud složitá, ale především je jiná i samotná konstrukce. Srovnajme s § 348 odst. 1 ObchZ například článek 9:304 Principů evropského smluvního práva. Obě dvě úpravy počítají s nepochybným budoucím neplněním povinné strany („nepochybně vyplývá“, resp. „je zřejmé“), a to neplněním podstatným. Rozdíl spočívá ve skutečnosti, že evropská principiální úprava umožňuje oprávněné straně rovnou odstoupit od smlouvy, zatímco ta česká odstoupení podmiňuje ještě neposkytnutím dostatečné jistoty po vyzvání oprávněné strany. Česká úprava je tedy přísnější pro oprávněnou stranu. Můžeme se ovšem ptát, nač vyžadovat ještě dostatečnou jistotu, když nepochybně z chování druhé strany nebo z jiných okolností vyplývá, že závazek splněn nebude a tedy že žádná jistota též nejspíše nebude poskytnuta. Dodatečná podmínka dostatečného zajištění se tedy může zdát víceméně nadbytečná, zvláště když si uvědomíme, že bezpodmínečným odstoupením od smlouvy dle Principů evropského smluvního práva by se mohlo předejít další zbytečné škodě. Podobně bychom mohli argumentovat i v případě § 326 ObchZ.

Úprava obchodního zákoníku tedy žádá zajištění plnění v těch případech, kdy je zřejmé či nepochybné, že k plnění druhou stranou nedojde, což nejspíš slouží jako pojistka pro silnější zřejmost či nepochybnost budoucího nesplnění. Vhodnější funkce zajištění plnění v souvislosti s odstoupením od smlouvy můžeme ovšem shledat například v koncepci článku 8:105 Principů evropského smluvního práva, kdy je zajištění poskytováno tehdy, když smluvní strana rozumně věří, že druhá strana poruší smlouvu podstatným způsobem, a teprve tehdy, pokud toto zajištění není poskytnuto v rozumné lhůtě, může smluvní strana odstoupit od smlouvy. A *minor ad maius*, smluvní strana může potom též toto zajištění požadovat, pokud se z jakýchkoli důvodů zdráhá rovnou odstoupit od smlouvy při anticipovaném nepochybném porušení smlouvy.

Deklarované nesplnění smlouvy

Pokud povinná strana oznámí druhé straně ať už u závazku ještě nedospělého, nebo dospělého, že svou smluvní povinnost nesplní, je rozumné a spravedlivé, že může mít druhá strana možnost odstoupit od smlouvy bez dalších podmínek, což zakládá další speciální režim odstoupení od smlouvy zařazený do obecné úpravy odstoupení od smlouvy v obchodním zákoníku. Ten upravuje tuto možnost v § 348 odst. 2 u závazku nedospělého a v § 346 odst. 2 u závazku již dospělého. Poznamenejme pouze, že mezinárodní unifikační dokumenty neobsahují daná ustanovení. Tím, že povinná strana oznámí své budoucí neplnění, může být u nich ovšem naplněna hypotéza anticipovaného podstatného porušení smlouvy a druhá strana může od smlouvy rovnou odstoupit. V jiném případě by deklarování nepodstatného porušení smlouvy mohlo spadat do definice podstatného porušení smlouvy v závislosti na úmyslu povinné strany. K nalezení pak nejsou tato ustanovení v návrhu nového občanského zákoníku. Znamená to, že i v případě deklarování nesplnění smlouvy bude muset oprávněná strana stále ještě žádat přiměřenou jistotu podle § 1725 odst. 2 návrhu nového občanského zákoníku či dokazovat naplnění definice podstatného porušení smlouvy, aby vůbec mohla odstoupit od smlouvy?

Výkon práva na odstoupení od smlouvy

V předchozí kapitole jsme se zabývali zákonnými podmínkami, které musí být naplněny, aby vůbec vzniklo právo na odstoupení od smlouvy. Kromě speciálního režimu fixní smlouvy však nenastává odstoupení od smlouvy přímo ze zákona, ale oprávněná strana může a nemusí své vzniklé právo uplatnit a využít, k čemuž je nutný další, zákonem předpokládaný právní úkon v podobě oznámení druhé straně. Odstoupení je jednostranný právní úkon, který bude účinný okamžikem, kdy dojde druhé straně (§ 349 odst. 1 ObchZ). Zákon přitom nestanoví formu oznámení odstoupení, tedy například zdá má být učiněno ústně nebo písemně. Z předchozí kapitoly též víme, že při naplnění různých zákonných podmínek může být založen jiný právní režim procesu odstoupení od smlouvy, které se od sebe liší časovými lhůtami a možnostmi nápravy druhou stranou. U obecné právní úpravy odstoupení od smlouvy v obchodním zákoníku tak rozlišujeme režim při podstatném porušení smlouvy, režim při nepodstatném porušení smlouvy, režim odstoupení při deklarovaném nesplnění smlouvy, režim odstoupení při neposkytnutí zajištění plnění u anticipovaného neplnění a úpravu „režimu“ fixní smlouvy.

Při podstatném porušení smlouvy (§ 345 ObchZ) může druhá strana od smlouvy odstoupit, aniž by musela straně, která je v prodlení, stanovovat dodatečnou lhůtu k plnění. Obchodní zákoník však podmiňuje odstoupení od smlouvy v tomto případě tím, že oprávněná strana svoje právo využije včas, to znamená ve lhůtě „bez zbytečného odkladu“ po zjištění důvodu odstoupení, aby bylo zamezeno různým spekulacím oprávněné strany. Využití práva znamená, že oprávněná strana musí v dané lhůtě odstoupení oznámit druhé straně, přičemž délku této lhůty bude třeba posuzovat podle kontextu jednotlivých případů. Jestliže však oprávněná strana neodstoupí od smlouvy včas, neztrácí své právo, to však může uplatnit jen za podmínek stanovených pro nepodstatné porušení smlouvy. To samé platí, pokud oprávněná strana oznámí prodlévající straně, že na splnění povinnosti trvá. Pokud stanoví pro dodatečné plnění určitou lhůtu, vzniká jí právo odstoupit od smlouvy po marném uplynutí této lhůty.⁴⁹

Při prodlení mající povahu nepodstatného porušení smlouvy (§ 346 ObchZ) může oprávněná strana odstoupit od smlouvy jen za podmínky, že stanovila straně, která je v prodlení, dodatečnou lhůtu k plnění porušené povinnosti a povinná strana svoji povinnost nesplnila ani v této dodatečné lhůtě. Lhůta musí být přiměřená, což bude nutno znovu posuzovat individuálně podle okolností konkrétního případu. Přihlížet se bude zejména

⁴⁹ Plíva, S.: Odstoupení od obchodní smlouvy. In.: Bulletin advokacie č. 6-7/1993, s. 9.

k povaze porušené povinnosti, potřebám oprávněné strany a důvodům prodlení.⁵⁰ S poskytnutím dodatečné lhůty velmi úzce souvisí § 350, který je vsunut až mezi §§ 349 a 351 ObchZ, kteréžto upravují důsledky odstoupení od smlouvy. Zákon se v prvním odstavci zabývá situací, kdy věřitel poskytne sice dlužníkovi dodatečnou lhůtu, ale tato lhůta je kratší než přiměřená, nebo neposkytne-li lhůtu vůbec a odstoupí okamžitě. Odstoupení v takovém případě není neplatné, jeho účinky však nastávají teprve až uplynutím přiměřené lhůty, která měla být poskytnuta. Odstavec dvě uvedeného paragrafu umožňuje oprávněné straně učinit současně s poskytnutím dodatečné lhůty projev odstoupení od smlouvy v případě nesplnění ani v této dodatečně stanovené lhůtě. Věřitel tak vlastně odstupuje od smlouvy s podmínkou, že povinnost nebude splněna v dodatečné lhůtě a splněním odkládací podmínky nastanou účinky odstoupení.⁵¹

Obchodní zákoník obsahuje ustanovení, která platí pro prodlení znamenající jak podstatné, tak nepodstatné porušení smlouvy. Především je v § 349 odst. 2 obecně stanoveno, že oprávněná strana nemůže od smlouvy odstoupit poté, kdy jí byla doručena zpráva, že již byla splněna povinnost, jejíž porušení bylo důvodem k odstoupení od smlouvy. Literatura zmiňuje v souvislosti s tímto ustanovením možnou kolizi s jednoznačným zněním kogentního ustanovení § 324 odst. 2 ObchZ, podle kterého závazek zaniká i pozdním plněním dlužníka, přičemž zánik závazku tu není vázán na doručení zprávy věřiteli o tomto pozdním plnění dlužníka, a hypotetickou možností nepravdivosti zprávy o splnění povinnosti, přičemž zákon váže nemožnost odstoupení pouze na toto doručení zprávy o pozdním plnění, nikoli na její pravdivost.⁵² Dalším společným ustanovením je druhá věta § 349 odst. 1 ObchZ, která zakazuje jednostranně odvolat odstoupení nebo měnit jeho účinky.

K obecným režimům odstoupení od smlouvy přistupují v samotné obecné úpravě tohoto institutu ještě tři speciální režimy. První nastává, pokud strana povinná oznámí oprávněné straně, že svou povinnost ze smlouvy nesplní. V tomto případě se režim blíží obecnému režimu při podstatném porušení smlouvy s tím rozdílem, že oznámení oprávněné strany zde není vázáno na žádnou lhůtu. Teoreticky tedy toto právo může zaniknout až po čtyřleté promlčecí lhůtě.⁵³ Další režim, který se pro změnu blíží úpravě režimu při nepodstatném porušení smlouvy, přichází v úvahu při anticipovaném porušení smlouvy, kdy povinná strana musí ve lhůtě bez zbytečného odkladu po vyzvání oprávněné strany poskytnout dostatečnou jistotu. Po uplynutí této lhůty může oprávněná strana od smlouvy odstoupit. Speciální úprava fixních

⁵⁰ Tamtéž, s. 9-10.

⁵¹ srov. Pelikánová, I.: c.d., s. 342.

⁵² Plíva, S.: Odstoupení od obchodní smlouvy. In.: Bulletin advokacie 6-7/1993, s. 11.

⁵³ Tamtéž, s. 12.

smluv nastavuje jakýsi obrácený režim, kdy oprávněná strana musí oznámit ještě před splatností závazku straně povinné, že na plnění závazku trvá, jinak nastávají účinky odstoupení od smlouvy ze zákona.

Úprava se zdá být poněkud složitá, to ale vyplývá již z úpravy podmínek pro vznik práva na odstoupení, kterými jsme se zabývali v předchozí podkapitole. Smysl a funkce koncepce režimů odstoupení od smlouvy je obdobná i v mezinárodních unifikačních dokumentech. Návrh nového občanského zákoníku nechává zkoumanou tematiku též víceméně beze změn, s tím, že obecná úprava odstoupení je roztrhnuta do dvou míst zákoníku, fixní smlouvy mají svou vlastní úpravu a zákoník zřejmě neobsahuje ustanovení o deklarováném nesplnění smlouvy.

Právní účinky odstoupení od smlouvy

Většina komentářů obchodního zákoníku začíná pojednání o účincích odstoupení od smlouvy konstatováním, že práva a povinnosti ze smlouvy zanikají *ex nunc*, přičemž nezapomínají většinou dodat, že jde o odchylku od úpravy v občanském zákoníku, kde se smlouva ruší od počátku a účinky odstoupení tedy nastávají *ex tunc*. Dodejme, že návrh nového občanského zákoníku ruší smlouvu v důsledku odstoupení též *ab initio*, zatímco všechny mezinárodní unifikační dokumenty, se kterými v této práci operujeme, upřednostňují zánik práv a povinností *ex nunc*. Hned zkraje se tedy dostáváme ke spornému a stále aktuálnímu problému, jehož vyznění ovlivňuje nejen celou povahu úpravy účinků vznikajících odstoupením od smlouvy, ale též pojmání institutu odstoupení jako takového: Tedy zda budeme nahlížet tento institut jako radikální a výjimečný prostředek vedoucí ke zrušení smlouvy, která jakoby nebyla bývala nikdy existovala, nebo sice jako krajní, ale legitimní a vedle dalších možných způsobů zániku závazků stojící institut. Prozkoumejme tento spor tzv. retroaktivního a prospektivního přístupu nejdříve na teoretické úrovni.⁵⁴

Nejdříve si pro přehlednost načrtněme účinky, které se po odstoupení od smlouvy dostávají do hry, a zkusme navrhnout pomocí různých argumentů jejich nejžádoucnější povahu: (1) Institut odstoupení od smlouvy musí ze své podstaty obsahovat dva (v praxi vždy pak alespoň jeden) základní účinky, totiž aby oprávněná strana mohla s konečnou platností odmítnout splnit svůj závazek a/nebo aby oprávněná strana mohla odmítnout budoucí plnění druhé strany. (2) Odstoupení od smlouvy je především svéráznou sankcí, kterou uplatňuje strana oprávněná vůči straně povinné. Nemělo by tedy zřejmě docházet k situacím, kdy se odstoupením od smlouvy dostane oprávněná strana do méně výhodné pozice, protože tím by fakticky sankcionovala i sama sebe a ochota použít tuto sankci by byla podstatně nižší. Proto by mělo oprávněné straně zůstat i po odstoupení od smlouvy právo jak na případnou smluvní pokutu, která vznikla ještě před zánikem závazku, tak právo na jakoukoli náhradu škody vzniknuvší ze smlouvy. Stejně tak by nemělo odstoupením od smlouvy zanikat ani jakékoli zajištění dané oprávněné straně, které by mělo nadále sloužit jako zajištění stále ještě trvajících nároků vzniknuvších jak ze smlouvy, tak v důsledku odstoupení od smlouvy. (3) V důsledku odstoupení od smlouvy by nemělo docházet též k zániku smluvních ujednání týkajících se řešení sporů ze smlouvy, rozhodčí doložky, sjednání příslušnosti soudu či ujednání o právu,

⁵⁴ Srov. Liu, C.: Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL, 2003. Dostupný z: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei.html#12-1>; navštíveno 18.3.2008.

kterým se kontrakt řídí, ale i týkajících se dalších smluvních závazků, které z povahy věci mají trvat dál po zániku smluvních závazků, tzn. například povinnosti mlčenlivosti či neprozrazení know-how třetí osobě. (4) Z hlediska zásad soukromého práva i z hlediska čistě praktického by bylo vhodné, kdyby samotné strany měly možnost rozhodnout, která již vykonaná plnění si budou muset navzájem vrátit a která ponechat.⁵⁵ Každá strana může jinak požadovat navrácení toho, co poskytla, jenom pokud současně sama navrátí vše, co přijala. Kterákoli ze stran by měla mít samozřejmě právo požadovat nazpět plnění, za které jí nebylo ekvivalentně plněno druhou stranou. Jestliže se navrácení plnění in natura jeví jako nemožné či nevhodné, musí být poskytnuta finanční náhrada. Právní úprava samozřejmě může obsahovat i další ustanovení týkající se restituce, jakými jsou například ustanovení o vrácení přírůstků nebo o snížení či zvýšení hodnoty transferované věci. (5) Úplná restituce se jeví jako nežádoucí u závazků trvajících, opakujících se nebo závazků s dílčím plněním, kde by k restituci mělo docházet pouze v případě, že již přijatá plnění nemají sama o sobě pro věřitele význam. Chráněna je tak strana povinná s ohledem na fakt, že porušení smlouvy povinnou stranou nemusí mít vztah ke smlouvě jako celku, respektive k již poskytnutým plněním. (6) Se zřetelem k obecným právním zásadám soukromého práva by neměla být odstoupením od smlouvy dotčena práva třetích osob nabytá v dobré víře.

S touto de lege ferenda načrtnutou právní úpravou účinků odstoupení od smlouvy nyní srovnáme retroaktivní a prospektivní přístup v jejich radikální, čisté podobě, abychom mohli porovnat jejich výhody a nevýhody: (A) (1) Retroaktivní přístup nezpůsobuje zánik pouze ještě nesplněných a v budoucnu splatných závazků, nýbrž i všech ostatních závazků vycházejících ze smlouvy. (2) Pokud se tváříme, že účinky smlouvy nebyly bývaly nikdy nastaly, jak nás tomu použití retroaktivního přístupu nutí, pak smluvní pokuta i náhrada škody například za ztrátu oprávněného očekávání ze smlouvy nemohly taktéž vzniknout, stejně jako zajištění smluvních závazků. (3) To samé můžeme opakovat i u ujednáních, která by vzhledem ke své povaze měla platit i po zániku smlouvy. (4) V případě navrácení si plnění se žádná vůle stran nemůže uplatnit, protože podle retroaktivního přístupu nikdy neexistoval titul v podobě smlouvy, a tak vše, co bylo ze smlouvy získáno, představuje bezdůvodné obohacení a musí se tedy bezpodmínečně vrátit, ať už in natura nebo ve finanční náhradě. (5) Stejný přístup by se ovšem uplatnil i u závazků trvajících, opakujících se či závazků s dělitelným plněním. (6) Co se týče ochrany nabytých práv třetích osob, uplatní se zásada, že nikdo nemůže převést na druhého více práv, než sám má, a potom i třetí osoby budou dotčeny zrušením smlouvy ab initio.

⁵⁵ Druhá ze zmíněných situací by v praxi asi nebyla zrovna častým případem, ale lze si například představit, že již poskytnuté plnění je nepatrné hodnoty a strany tudíž nemají zájem na jeho restituci.

Můžeme ještě dodat, že retroaktivní přístup se svým zrušením smlouvy ab initio staví institut odstoupení od smlouvy na stejnou úroveň s tak radikálním institutem, jakým je neplatnost smlouvy, čímž je značně ostrakizován.

(B) (1) Prospektivním přístupem v jeho čisté podobě myslíme situaci, kdy každá ze stran je v důsledku odstoupení od smlouvy osvobozena od plnění všech budoucích, ještě nesplněných vzájemných závazků a povinností, které jim plynou ze smlouvy. (2) Oprávněná strana nepřichází o možnost vymáhat smluvní pokutu, která vznikla ještě před zánikem závazku, ani náhradu škody vzniknuvší ze smlouvy, protože to jsou relativně samostatné či samostatně uplatnitelné nároky odvozené z práv a povinností platných před odstoupením od smlouvy. Co se týče zajištění závazků, záleželo by, jak moc ta která právní úprava zdůrazňuje zásadu akcesority zajišťovacích prostředků. Pokud nejsou vyrovnány všechny závazky ze zajištěné smlouvy, můžeme obecně připustit, že se zajištění vztahuje i na ně. (3) Ujednání, která vzhledem ke své povaze mají platit i po zániku smlouvy, musí být výslovně vyjmuta zákonnou úpravou jako nezanikající i v případě prospektivního přístupu. (4) Restituční závazky, které se aktivují v případě odstoupení od smlouvy, musí zákon též výslovně ukotvit, protože vše, co bylo plněno před odstoupením od smlouvy, bylo plněno v souladu s platnou smlouvou, jejíž ještě nesplněné závazky zanikly teprve následně. V úvahu tedy nepřichází aplikace institutu bezdůvodného obohacení a právní úprava odstoupení od smlouvy by tudíž měla obsahovat vlastní restituční pravidla či na nějaká odkazovat, přičemž v souladu s prospektivním přístupem by měla dovolit stranám alespoň možnost si ponechat již poskytnuté plnění, (5) a co se týče závazku trvajících, opakujících se či závazků s dílčím plněním, restituovat pouze plnění, které samo o sobě postrádá pro věřitele význam. (6) Práva nabytá třetí osobou v dobré víře jsou chráněna.

Vidíme, že ani jeden přístup použitý v ryzí podobě není zcela vyhovující, i když na straně prospektivního přístupu bychom mohli napočítat výhod více. Ve prospěch prospektivního přístupu by mohla hrát i určitá logická nekoherence přístupu retroaktivního: Máme se tvářit, že účinky smlouvy nikdy nenastaly, když některá z jejích ustanovení a účinků odstoupením nezanikají a trvají dál? Ani jeden přístup ovšem není používán v čisté podobě, nýbrž jsou dodatečnými pravidly korigovány a účinky odstoupení od smlouvy se tak nakonec víceméně podobají.

Zkusme nyní stejnou metodou zhodnotit i stávající úpravu obchodního zákoníku. (1) § 349 odst. 1 ObchZ říká, že odstoupením od smlouvy smlouva zaniká, zatímco § 351 odst. 1 ObchZ obsahuje formulaci jinou, když určuje, že odstoupením od smlouvy zanikají všechna práva a povinnosti stran ze smlouvy. Poslední slova § 351 odst. 1 ObchZ navíc ještě zní „po

ukončení smlouvy“. Je to rozhodně nedůsledná úprava. Podle Pelikánové je třeba dospět k závěru, že zanikla smlouva a rovněž práva a povinnosti stran, pokud nezanikly již dříve.⁵⁶ Můžeme zde vyjádřit i jiný názor, totiž že je třeba vycházet spíše z definice obsažené v § 351 odst. 1 ObchZ. Za prvé je to ustanovení, které se účinky odstoupení od smlouvy přímo zabývá na rozdíl od § 349 odst. 1 ObchZ, jehož hlavním účelem je stanovit okamžik, kterým odstoupení od smlouvy nabývá účinnosti. Za druhé je možno použít systematický argument, pomocí kterého zjistíme, že odstoupení od smlouvy je upraveno v obchodním zákoníku v díle VIII. nazvaném „Některá ustanovení o zániku nesplněného závazku“ a ne některá ustanovení o zániku smlouvy. Ať už je správný jakýkoliv názor, můžeme shrnout, že jde o formulaci nejasnou a připouštějící vícero interpretací, a to i co se týče § 351 odst. 1 ObchZ. Oč jasnější je formulace například v Zásadách UNIDROIT 2004: „*Odstoupení od smlouvy osvobozuje obě smluvní strany od povinnosti plnit v budoucnu vzájemné závazky*“ (čl. 7.3.5 odst. 1).

(2) V § 351 odst. 1 ObchZ je explicitně stanoveno, že odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na náhradu škody vzniklé porušením smlouvy, a § 302 ObchZ potom tímtož pravidlem ponechává oprávněné straně nárok na zaplacení smluvní pokuty. Stejně obecné pravidlo však obchodní zákoník neobsahuje pro akcesorické zajišťovací závazky, což vyvolalo v právní vědě⁵⁷ i v praxi⁵⁸ nemalé problémy. Naše judikatura po dřívějších rozporných rozhodnutích vychází dnes již ze stanoviska, že odstoupení od smlouvy nezpůsobuje zánik akcesorických zajišťovacích právních vztahů, které je následováno i explicitní normativní – ovšem pouze speciální – úpravou (§ 155 odst. 5 OZ, § 505-507 ObchZ).⁵⁹ (3) V § 351 odst. 1 ObchZ jsou dále též výslovně vyjmenována ta smluvní ujednání, která mají zůstat v platnosti i po odstoupení od smlouvy: „*(...) Odstoupení od smlouvy se však nedotýká (...) smluvních ustanovení týkajících se volby práva nebo volby tohoto zákona podle § 262, řešení sporů mezi smluvními stranami a jiných ustanovení, která podle projevené vůle stran nebo vzhledem ke své povaze mají trvat i po ukončení smlouvy.*“ Toto ustanovení můžeme hodnotit kladně.

(4) Restituční povinnost je obsažena v § 351 odst. 2 ObchZ: Obchodní zákoník tedy neumožňuje smluvním stranám ponechat si některá již poskytnutá plnění v souladu s vůlí stran, alespoň ne výslovně, a naopak bezpodmínečně trvá na vrácení plnění. Zkusme polemizovat na tomto místě i s názorem, který můžeme nalézt v právní literatuře, totiž že „*odstoupení s účinky ex nunc nezbavuje právního důvodu již poskytnutá plnění, vede k zániku povinností dosud*

⁵⁶ Pelikánová, I.: c.d., s. 343.

⁵⁷ např. Faldyna, F. a kol.: c.d., s. 188-190.

⁵⁸ např. rozsudek VS v Olomouci, sp. zn. 4 Cmo 180/97, rozsudek VS v Praze, sp. zn. 5 Cmo 564/97, rozsudek NS, sp. zn. 31 Cdo 2851/99, rozsudek NS, sp. zn. 32 Cdo 1066/98, rozsudek NS, sp. zn. 29 Cdo 2606/2000, rozsudek NS, sp. zn. 29 Odo 1103/2004.

⁵⁹ Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol.: c.d., s. 220-221.

nesplněných, avšak zánik smlouvy vede k dodatečnému odpadnutí právního důvodu ve vztahu k povinností již předtím splněným.⁶⁰ Pokud odpadl titul předchozího plnění, tak se automaticky jedná o bezdůvodné obohacení podle paragrafů 451-459 OZ, jež jsou také základem pro restituční vyrovnání po odstoupení od smlouvy.⁶¹ Vraťme se nejdříve k argumentaci u bodu (1), kde jsme se snažili získat přednost pro definici účinků odstoupení obsaženou v § 351 odst. 1 ObchZ, kde se mluví o zániku práv a povinností ze smlouvy, nikoli o zániku smlouvy. Závazky zanikají obdobně i řádným a včasným splněním podle § 324 odst. 1 ObchZ, tudíž je zřejmé, že v případě zániku závazků nemůžeme mluvit o dodatečném odpadnutí právního důvodu pro již poskytnuté plnění. Pokud budeme brát v potaz též definici obsaženou v § 349 odst. 1 ObchZ, nemůžeme zřejmě bez dalšího usuzovat, že zánikem smlouvy došlo k dodatečnému odpadnutí právního důvodu. Zákon mluví o zániku smlouvy a nikoli o zrušení, jak je tomu u odstoupení v občanském zákoníku, kteréžto pojmy by bylo nejspíše třeba rozlišovat a ne automaticky ztotožňovat.⁶² Plnění poskytnuté před zánikem smlouvy bychom tedy měli považovat za plnění důvodné, proto se právní úprava bezdůvodného obohacení může použít nanejvýš analogicky. Paragraf 351 odst. 2 ObchZ ovšem stanoví vlastní pravidla pro vypořádání, i když chybí například zmínka o nemožnosti vrácení plnění, které by mělo být nahrazeno rozumnou finanční náhradou.⁶³

(5) Co se týče úpravy v § 347 ObchZ, která se aplikuje na závazky trvajících, opakujících se a na závazky s dílčím plněním, není jí třeba nic vytykat.

(6) Jak už bylo zmíněno výše, prospektivní přístup k následkům odstoupení od smlouvy se bezproblémově vypořádává s dobrou vírou třetích osob, které by jinak mohly být poškozeny následnou neexistencí smlouvy mezi - od třetí osoby odlišnými - stranami. Přesně tento problém byl předmětem dlouhého názorového sporu, ať už v právní vědě či v judikatuře, týkajícího se občanskoprávního odstoupení od smlouvy, kterým se na rozdíl od práva obchodního ruší smlouva ab initio. Podstata problému spočívá v tom, že v důsledku retroaktivního přístupu odpadá právní důvod pro nabytí vlastnického práva. Otázkou pak je,

⁶⁰ Pelikánová, I.: c.d., s. 343.

⁶¹ srov. např. Pelikánová, I.: c.d., s. 338-339; Faldyna, F. a kol.: c.d., s. 187-188; Pecha, R.: Odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku. In.: Bulletin advokacie 8/2008, s. 45-47.

⁶² Zcela opačný názor viz Pecha, R.: c.d., s. 45-47: Autor bez dalšího tvrdí, že samotnou podstatou institutu odstoupení od smlouvy je fakt, že se smlouva zrušuje. První věta § 351 odst. 1 ObchZ je potom podle něj do jisté míry sporná, nebo spíš matoucí a nadbytečná, protože logickým důsledkem odpadnutí právního důvodu je vznik nového závazkového právního vztahu z titulu bezdůvodného obohacení. Autor dále pak rozlišuje zrušení a zánik smlouvy na jedné straně a ukončení smlouvy na straně druhé, přičemž § 351 odst. 1 ObchZ potom považuje za terminologicky nepřesný, protože používá termín „ukončení smlouvy“ namísto „zánik smlouvy“. V souladu s obecným jazykovým významem slova „zánik“ a pomocí analogie se zánikem práv a povinností ovšem docházíme spíše k opačnému názoru.

⁶³ srov. Koblíha, I., Kalfus, J., Kovařík, Z., Kozel, R., Pokorná, J., Svobodová, I.: c.d., s. 1023.

zda jakákoli další osoba, která získala tutéž věc od jedné ze smluvních stran, je dotčena následným odstoupením od smlouvy mezi původními stranami. K uvedené problematice existují dvě protichůdná stanoviska. První stanovisko chrání dobrou víru a právní jistotu dalšího nabyvatele věci tím, že účinky odstoupení od smlouvy nastávají pouze mezi účastníky smlouvy, od které bylo odstoupeno a nemají tak vliv na vlastnické právo dalšího nabyvatele téže věci. Druhé stanovisko naopak považuje odstoupení od smlouvy za způsob zániku právního titulu pro nabytí vlastnického práva s tím důsledkem, že i další osoby, jež vlastnické právo nabyly od původního nabyvatele, jej pozbývají. Toto stanovisko argumentuje doslovným výkladem citovaného ustanovení, totiž že se smlouva ruší od počátku, tj. ruší se i všechny další účinky, které na jejím podkladě nastaly. Až plenární náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 78/06 ze dne 16. října 2007 udělal za touto diskusí jakousi imaginární tečku, když přímo ve výroku svého náleží zaujal právní názor, podle kterého se smlouva od počátku ruší, avšak pouze s účinky mezi jejími účastníky, protože vlastnické právo třetích osob nabyté v dobré víře požívá ochrany v souladu s čl. 11 Listiny základních práv a svobod a s ústavními principy právní jistoty a ochrany nabytých práv vycházejícími z pojmu demokratického právního státu.⁶⁴ Této dlouhé debaty a interpretačních problémů je obchodní právo ušetřeno, aniž by poskytovalo odlišný závěr.

Možno uzavřít, že stávající právní úpravu účinků odstoupení od smlouvy v obchodním právu není třeba přehnaně kritizovat, ovšem de lege ferenda bychom mohli vytknout obchodnímu zákoníku několik nedůsledností, z nichž prim hraje definice účinků tohoto institutu, protože odstoupením od smlouvy ve skutečnosti (alespoň v konstrukci prospektivního přístupu) nezaniká smlouva ani práva a povinnosti stran ze smlouvy, ale zaniká povinnost smluvních stran plnit v budoucnosti své vzájemné závazky. Dodejme, že koncepce obsažené v návrhu nového občanského zákoníku přebírá retroaktivní přístup občanského zákoníku a závazek zrušuje od počátku, i když s ohledem na další korigující ustanovení se nakonec příliš neliší od koncepce v nynějším obchodním zákoníku.

⁶⁴ Tryzna, J.: Aktualita. In.: Jurisprudence 7-8/2007, s. 50-51.

Závěr

Budiž na úvod závěru připomenuto, že cílem této diplomové práce bylo především kriticky zhodnotit stávající obecnou úpravu institutu odstoupení od smlouvy v obchodním zákoníku. Zopakujme si nyní ty nejpodstatnější učiněné závěry, které mají největší vliv na výsledek tohoto kritického hodnocení.

Za nejzávažnější sporný aspekt současné obchodněprávní úpravy institutu odstoupení od smlouvy jsme označili podmínku prodlení nutnou pro vznik práva na odstoupení, kterou výslovně požadují paragrafy 345 a 346 ObchZ. Autoři Čech a Marek nastínili jejich řešení tohoto sporného aspektu v článku, ve kterém tvrdili, že porušení jakékoli smluvní povinnosti je plněním vadným, což znamená, že nebylo plněno řádně a porušující strana je tedy v prodlení. Snažili jsme se s jejich argumenty vyrovnat a nabídnout protiargumenty, jejichž hlavní vyznění je, že vadným plněním se v českém právu a literatuře míní především plnění bez vad, jež se rozdělují na vady právní a vady faktické, čímž z logiky věci nemůžeme mluvit o plnění bez vad například u povinnosti mlčenlivosti, a že plnění bez vad musí být v posledku spjato s určitou dobou splatnosti závazku, abychom mohli případně mluvit o prodlení. V tomto případě by se nedalo od smlouvy odstoupit při porušení jakékoli smluvní povinnosti, což se jistě nejvíce jeví jako rozumné a spravedlivé řešení.

Obchodněprávní úprava odstoupení od smlouvy podřizuje proces odstoupení od smlouvy dvěma obecným režimům, v závislosti na tom, zda prodlení způsobilo podstatné, nebo nepodstatné porušení smluvní povinnosti. Srovnali jsme definici podstatného porušení smlouvy v obchodním zákoníku s definicemi mezinárodních unifikačních úprav a z tohoto srovnání vyplynulo, že lze české úpravě pár věcí vytknout. Oproti obdobné definici v Úmluvě OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží je nejen vágněji vyjádřena, ale především důkazní břemeno leží na rozdíl od Úmluvy zcela na poškozené straně. Zásady UNIDROIT 2004, Principy evropského smluvního práva i Návrh Společného referenčního rámce definici rozšiřují ještě o další možné prvky. Jedním z nich bylo nevyhovění přesnému znění smlouvy, které bylo zároveň podstatou smlouvy. V této souvislosti jsme pojednali o možnosti odstoupit v důsledku nesplnění tzv. fixního závazku (§ 349 odst. 3 ObchZ), jehož úpravu jsme označili za příliš úzkou a koncepci jeho režimu spočívající v odstoupení od smlouvy bez oznámení druhé straně za příliš nejistou pro dané smluvní strany.

Pokud není naplněna podmínka podstatného porušení smlouvy, je jakékoli jiné porušení smlouvy nepodstatné, a pokud je zároveň splněna podmínka prodlení, je možné odstoupit po

uplynutí přiměřené lhůty k dodatečnému plnění. Poukázali jsme především na naopak možné široké hranice tohoto práva. Srovnali jsme též tuto úpravu s úpravou obsaženou v mezinárodních unifikačních dokumentech, které umožňují v obecné rovině odstoupit od smlouvy mimo režim podstatného porušení smlouvy v případě tzv. Nachfrist procedury, tedy v případě včasného neplnění.

Dalším velmi podstatným a sporným problémem jsme se museli věnovat v kapitole zabývající se účinky odstoupení od smlouvy. Řešili jsme především na teoretické rovině možné výhody přístupu retroaktivního, který odstoupením ruší smlouvu ab initio, a přístupu prospektivního, u kterého odstoupením zanikají povinnosti smluvních stran plnit své vzájemné závazky v budoucnosti. Poté jsme aplikovali tento teoretický přístup i na současnou obchodněprávní úpravu následků odstoupení, které jsme vytkli nedůslednost, a to především co se týče definice právních účinků odstoupení.

Nedůslednost je asi také jediným slovem, kterým můžeme kriticky zhodnotit obecnou úpravu odstoupení od smlouvy v obchodním zákoníku ve svém celku. Učinnme zde i krátkou poznámku k úpravě návrhu nového občanského zákoníku v podobě, v jaké je dnes představován. Nejspíše nemůže být jednoznačně chválen, i když obsahuje pozitivní změny (např. vynechání termínu „tohoto zákona“, nepodmiňování odstoupení prodlením). Zdá se totiž, že obsahuje i některé změny, které nejsou příliš pozitivní ve srovnání se současnou právní úpravou a které jdou proti trendům patrným v mezinárodním právu (například subjektivistická definice podstatného porušení smlouvy, retroaktivní přístup ohledně účinků odstoupení). V závislosti na úhlu pohledu by tak mohlo být návrhu občanského zákoníku vyčítáno, že příliš setrvává na domácích právních tradicích, místo aby se nechal více inspirovat i v zahraničí.

Použitá literatura

Monografie:

Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol.: Kurz obchodního práva. Obchodní závazky, 4. vydání, C.H.Beck, Praha 2007.

Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kolektiv: Občanské právo hmotné I, 4. vydání, ASPI Publishing, Praha 2005.

Lando, O., Beal, H. (eds.): Principles of European Contract Law, Parts I and II, Kluwer Law International, The Hague/London/Boston, 2000.

Lando, O., Beale, H.: Principles of European Contract Law, Part III, Kluwer Law International, The Hague/London/New York, 2003.

Malý, K. a kol.: Dějiny českého a československého práva do roku 1945, 3. přepracované vydání, Linde, Praha, 2003.

Treitel, G. H.: The Law of Contract, Ninth edition, London, 1995.

Zimmermann, R.: The Law of Obligations. Roman Foundation of the Civilian Tradition, Oxford University Press, Oxford, 1996.

Časopisecké články a příspěvky do sborníků:

Beal, H.: Remedies: Termination. In.: Hartkamp, A., Bar, Ch. von (eds.): Towards an European Civil Code, Kluwer Law International 1998, s. 349-350.

Čech, P., Marek, K.: K odstoupení od obchodní smlouvy při prodlení dlužníka. In.: Právní rádce 9/2007.

Hartkamp, A.: Principles of Contract Law. In.: Hartkamp, A., Bar, Ch. von (eds.): Towards an European Civil Code, Kluwer Law International 1998.

Mikeš, J., Švestka, J.: Odstoupení od smlouvy ve vztahu ke kupní smlouvě o převodu nemovitosti. In.: Právní rozhledy 7/2000.

Pecha, R.: Odstoupení od smlouvy podle obchodního zákoníku. In.: Bulletin advokacie 8/2008.

Plíva, S.: Odstoupení od obchodní smlouvy. In.: Bulletin advokacie 6-7/1993.

Plíva, S.: Prodlení v obchodních vztazích. In.: Obchodní právo 10/1995.

Tomsa, M.: Odstoupení od smlouvy v obchodních vztazích. In.: Obchodní právo 12/1999.

Tryzna, J.: Aktualita. In.: Jurisprudence 7-8/2007.

Komentáře:

Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář, díl IV., POLYGON, Praha, 2002.

Eliáš, K., Dvořák, T. a kol.: Obchodní zákoník. Praktické poznámkové vydání s výběrem z judikatury od roku 1900, 5. vydání, Linde, Praha, 2006.

Faldyna, F. a kol.: Obchodní zákoník s komentářem, II. díl, CODEX, 2000.

Kobliha, I., Kalfus, J., Kovařík, Z., Kozel, R., Pokorná, J., Svobodová, I.: Obchodní zákoník: úplný text zákona s komentářem, Praha, Linde, 2006.

Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 3. díl, 2. vydání, Linde, Praha, 1998.

Rouček, F., Sedláček, J. (eds.): Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému, Díl IV., Linhart, Praha, 1936.

Patakyová, M. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár, 1. vydanie, C.H.Beck, Praha, 2006.

Štenglová, I., Plíva, S, Tomsa, M.: Obchodní zákoník. Komentář, 9. vydání, C.H.Beck, Praha, 2004.

Elektronické prameny:

Bar, Ch. von, Clive, E., Schulte-Nölke, H. (eds.): Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference, Interim Outline Edition, Munich 2008. Dostupné z: www.law-net.eu.

Liu, C.: Remedies for Non-performance: Perspectives from CISG, UNIDROIT Principles & PECL, 2003. Dostupný z: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei.html#12-1>; navštíveno 18.3.2008.

Návrh nového občanského zákoníku. Dostupný z: <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?o=23&k=381&j=33&d=125304>. Navštíveno 2.3.2008.

Reichsgesetzblatt. Dostupný z: <http://anno.onb.ac.at/cgi-content/anno-plus?apm=0&aid=rgb&datum=19160004&seite=00000147&zoom=2>. Navštíveno 3.3.2008.

Strelička, J.: Diplomová práce: Odstoupení od smlouvy v režimu Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, PF MU, 2007, s. 8-10. Dostupná z: http://www.strelicka.cz/file/Jan_Strelicka_Diplomka_PrF_MU.pdf; navštíveno 2.3.2008.

Zásady UNIDROIT 2004. Dostupný z: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>. Navštíveno 3.3.2008.