

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
Právnická fakulta

RIGORÓZNÍ PRÁCE

**Náhrada škody v obchodních závazkových vztazích.
(Ne)možnost smluvní limitace škody v České republice
v porovnání s Německem**

**Compensation for Damage in Commercial Law.
Possibility/Impossibility of Contractual Limitations of
Liability in the Czech Republic in comparison to
Germany**

Konzultant rigorózní práce:
JUDr. Mgr. Vít Horáček Ph.D.

Zpracovatel rigorózní práce:
Mgr. Bc. Veronika Petrová

Říjen 2011

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci s názvem „*Náhrada škody v obchodních závazkových vztazích. (Ne)možnost smluvní limitace škody v České republice v porovnání s Německem*“ vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených a řádně citovaných. Předkládaná práce nebyla využita k získání jiného, ani stejného titulu.

V Praze dne 12. října 2011

Mgr. Bc. Veronika Petrová

Na tomto místě bych ráda poděkovala **JUDr. Mgr. Vítu Horáčkovi, Ph.D.** za vedení mé rigorózní práce, poskytnuté rady a věnovaný čas.

OBSAH

OBSAH	1
ÚVOD	3
I. ODPOVĚDNOST ZA ŠKODU V OBCHODNÍCH ZÁVAZKOVÝCH VZTAZÍCH	6
1. PŘEDPOKLADY ODPOVĚDNOSTI ZA ŠKODU PODLE OBCHZ	7
1.1 <i>Vznik škody</i>	7
1.2 <i>Porušení právní povinnosti</i>	9
1.3 <i>Příčinná souvislost</i>	10
1.4 <i>Předvídatelnost škody</i>	10
1.5 <i>Neexistence okolností vylučujících odpovědnost</i>	11
2. ZPŮSOB NÁHRADY ŠKODY	12
II. ROZSAH A LIMITACE NÁHRADY ŠKODY V OBCHZ	14
1. ROZSAH NÁHRADY ŠKODY DLE OBCHZ A JEJÍ ZÁKONNÉ MEZE	14
2. SMLUVNÍ LIMITACE ŠKODY V OBCHODNÍCH ZÁVAZKOVÝCH VZTAZÍCH	18
1.1 <i>Výchozí principy</i>	18
1.2 <i>Právní úprava smluvní limitace náhrady škody v obchodním a občanském zákoníku</i>	20
3. ROZBOR JEDNOTLIVÝCH USTANOVENÍ OBCHZ VZTAHUJÍCÍCH SE KE SMLUVNÍ LIMITACI ŠKODY	22
3.1 <i>Rozbor ustanovení § 379 ObchZ</i>	22
3.2 <i>Rozbor ustanovení § 386 ObchZ</i>	25
3.3 <i>Vztah ustanovení § 379 – 381 ObchZ a ustanovení § 386 ObchZ</i>	28
3.4 <i>Vazba ustanovení obchodního zákoníku na občanský zákoník ve věci možné smluvní limitace škody</i>	30
4. NEURČITOST SMLUVNÍ LIMITACE NÁHRADY ŠKODY	32
III. INSTITUT SMLUVNÍ POKUTY V ČESKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU	34
1. ÚPRAVA SMLUVNÍ POKUTY V ČESKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU	34
2. VZTAH SMLUVNÍ POKUTY A NÁHRADY ŠKODY	36
3. TŘI MOŽNÉ POHLEDY NA VZTAH SMLUVNÍ POKUTY A NÁHRADY ŠKODY	40
IV. PRAKTICKY POUŽÍVANÉ SMLUVNÍ LIMITAČNÍ KLAUZULE V ČESKÉ REPUBLICE	43
1. PODNIKATELSKÉ POZADÍ SMLUVNÍ LIMITACE ROZSAHU NÁHRADY ŠKODY	43
2. ZPŮSOBY A VARIANTY SMLUVNÍ LIMITACE ROZSAHU NÁHRADY ŠKODY	46
3. SMLUVNÍ POKUTA JAKO „PRAKTICKÁ“ LIMITAČNÍ KLAUZULE	50
4. DALŠÍ MOŽNÉ PRAKTICKÉ ÚPRAVY ROZSAHU ŠKODY	54
V. POSTOJ NEJVYŠŠÍHO SOUDU ČR A ROZHODČÍHO SOUDU PŘI HOSPODÁŘSKÉ KOMOŘE ČESKÉ REPUBLIKY A AGRÁRNÍ KOMOŘE ČESKÉ REPUBLIKY K SMLUVNÍ LIMITACI NÁHRADY ŠKODY	57
1. ROZHODNUTÍ NS ČR SP.ZN. 25 CDO 2855/2004 ZE DNE 31.1.2007	57
2. ROZHODNUTÍ NS ČR SP.ZN. 32 ODO 235/2006 ZE DNE 23.4.2007	59
3. ROZHODNUTÍ NS ČR SP.ZN. 32 ODO 1651/2005 ZE DNE 27.3.2008	61
4. ROZHODNUTÍ NS ČR SP.ZN. 32 ODO 739/2006 ZE DNE 30.9.2008	63
5. ROZHODNUTÍ ROZHODČÍHO SOUDU PŘI HOSPODÁŘSKÉ KOMOŘE ČESKÉ REPUBLIKY A AGRÁRNÍ KOMOŘE ČESKÉ REPUBLIKY	65
6. SHRNUTÍ JUDIKATORNÍCH ZÁVĚRŮ	67
VI. DÍLČÍ ZÁVĚR TÝKAJÍCÍ SE SMLUVNÍ LIMITACE ŠKODY V ČESKÉ REPUBLICE	69
VII. ODPOVĚDNOST ZA ŠKODU A MOŽNOSTI JEJÍ SMLUVNÍ LIMITACE V NĚMECKU	72
1. ÚPRAVA ODPOVĚDNOSTI ZA ŠKODU V NĚMECKÉM PRÁVU	72

2.	USTANOVENÍ BGB OVLIVŇUJÍCÍ MOŽNOST SMLUVNÍ LIMITACE NÁHRADY ŠKODY.....	74
3.	USTANOVENÍ BGB TÝKAJÍCÍ SE VŠEOBECNÝCH OBCHODNÍCH PODMÍNEK („AGB“).....	76
4.	SPECIFIKA VYPLÝVAJÍCÍ Z HGB	79
VIII.	EVROPSKÁ ÚPRAVA ODPOVĚDNOSTI ZA ŠKODU	81
1.	PRINCIPY EVROPSKÉHO SMLUVNÍHO PRÁVA	83
2.	SPOLEČNÝ REFERENČNÍ RÁMEC EVROPSKÉHO SOUKROMÉHO PRÁVA („CFR“)	88
IX.	ŘEŠENÍ V NÁVRHU NOVÉHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU A VLASTNÍ DOPORUČENÍ.....	91
1.	NÁVRH NOVÉHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU A LIMITACE ŠKODY	92
1.1	<i>Výchozí principy a problém stávajícího § 574 odst. 2 ObčZ</i>	92
1.2	<i>Obecné korektivy smluvní limitace rozsahu náhrady škody v NOZ</i>	93
1.3	<i>Limitace rozsahu náhrady škody a spotřebitelské smlouvy</i>	96
1.4	<i>Limitace rozsahu náhrady škody a smlouvy uzavírané adhezním způsobem</i>	97
1.5	<i>Další změny týkající se náhrady škody v návrhu NOZ</i>	98
2.	VLASTNÍ DOPORUČENÍ TÝKAJÍCÍ SE LIMITACE ŠKODY	101
	ZÁVĚR	107
	SEZNAM ZKRATEK	110
	SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A ZDROJŮ.....	111
	MONOGRAFIE A ČASOPISECKÉ ČLÁNKY.....	111
	PRÁVNÍ PŘEDPISY	114
	JUDIKATURA.....	115
	OSTATNÍ ZDROJE.....	117
	SEZNAM PŘÍLOH.....	119
	PŘÍLOHA Č. 1: PŘEDPOKLADY ODPOVĚDNOSTI ZA ŠKODU DLE OBCHZ.....	119
	SUMMARY	120
	ABSTRACT IN ORIGINAL LANGUAGE.....	122
	ABSTRACT IN ENGLISH	122
	KLÍČOVÁ SLOVA.....	123
	KEY WORDS.....	123

Úvod

Téma rigorózní práce „*Náhrada škody v obchodních závazkových vztazích. (Ne)možnost smluvní limitace škody v České republice v porovnání s Německem*“ jsem si vybrala z několika důvodů. Nebudu zastírat, že tím primárním důvodem byla a je současná právní praxe českých podnikatelů, obchodními společnostmi počínaje a osobami podnikajícími na základě živnostenského oprávnění konče. Vzhledem k tomu, že reálná podnikatelská praxe zdaleka neodpovídá skutkovému právnímu stavu, ani judikatuře Nejvyššího soudu České republiky, ba naopak je s ní v přímém rozporu, považuji za nesmírně důležité se této otázce věnovat.

Podobně jako řada jiných autorů¹ zásadně nesouhlasím se závěry Nejvyššího soudu ČR², který dovedl, jak bude podrobněji pojednáno níže, že náhradu škody v obchodních závazkových vztazích nelze smluvně limitovat³. Tento názor považuji za zcela vadný a z tohoto mého přesvědčení plyne i hypotéza celé práce, jejíž přesná formulace je následující: „*Právní kultura v České republice, zejména chování jednotlivých podnikatelských subjektů v obchodních závazkových vztazích, směřuje k umožnění smluvní limitace náhrady škody v obchodních závazkových vztazích.*“

Za účelem ověření výše uvedené hypotézy jsem celou svoji práci rozdělila do devíti více či méně obsáhlých kapitol. V první části následující ihned po úvodu se budu zabývat obecně úpravou odpovědnosti za škodu v obchodních závazkových vztazích, jednotlivými předpoklady odpovědnosti za škodu podle obchodního zákoníku a způsobem, jakým dochází k náhradě škody. Tato kapitola představuje jistý teoretický základ pro kapitoly nadcházející.

Ve druhé kapitole s názvem „*Rozsah a limitace náhrady škody v ObchZ*“ podrobně rozeberu jednotlivá ustanovení obchodního zákoníku vztahující se k argumentaci ve věci (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody v obchodních závazkových vztazích a pokusím se nastínit jednotlivé způsoby, jež dle mého názoru představují platné možnosti, jak škodu smluvně limitovat, přičemž se detailně zaměřím na jednotlivé

¹ Srov. např. ŠILHÁN, J.: *Judikatura ke smluvní limitaci náhrady škody a současný právní stav*. Obchodněprávní revue, 2011, č. 5, str. 140.

² Zejména s rozhodnutím Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27.3.2008 sp.zn. 32 Odo 1651/2005.

³ Srov. také dřívější názory - např.: BEJČEK, J.: *Rozsah a způsob náhrady škody*. Právní rádce, 1995, č. 3, str. 17.

aspekty takové limitace. Vzhledem ke skutečnosti, že zastávám názor, že se smluvní limitací rozsahu náhrady škody velmi úzce souvisí institut smluvní pokuty, považuji za nezbytné zařadit do této práce i jednotlivé otázky dotýkající se smluvní pokuty a současně problematiky smluvní limitace rozsahu náhrady škody. Mám za to, že institut smluvní pokuty je institutem natolik specifickým, plnícím vícero funkcí, které ani nemusí *a priori* s otázkou smluvní limitace rozsahu náhrady škody souviset, a proto jsem se rozhodla věnovat mu celou třetí kapitolu, ve které se však primárně zaměřím právě na vztah smluvní pokuty a problematiky smluvní limitace rozsahu náhrady škody.

Ve čtvrté kapitole se budu věnovat čistě praktickým problémům a konkrétním příkladům smluvních ustanovení týkajících se limitace škody, které jsou aplikovány v praxi. Pokusím se nastínit podnikatelské pozadí a důvody vedoucí jednotlivé podnikatele ke sjednávání limitačních klauzulí, především (a nejenom) v rizikových kontraktech. Následující pátá kapitola se bude týkat judikatury, zejména postoje Nejvyššího soudu České republiky, který bohužel k celé problematice dosud nedokázal vyjádřit jednotné stanovisko, jeho rozhodnutí týkající se (ne)možnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody jsou značně rozporuplná a nedávají v zásadě žádnou odpověď na to, jaký názor Nejvyšší soud v dané otázce zastává. Pro přehlednost bude následovat dílčí závěr, ve kterém bude mojí snahou shrnout zásadní problematické body před tím, než se začnu věnovat komparatistické části práce.

Sedmá kapitola bude zaměřena na řešení otázky náhrady škody a samozřejmě opět především její limitaci v Německu, kde již panuje relativně konkrétní a ucelený názor o přípustnosti smluvní limitace náhrady škody. Ačkoliv je sice Německo státem geograficky sousedícím s Českou republikou, je zde otázka limitace náhrady škody řešena tak, aby vyhovovala podnikatelské praxi a byla s ní v souladu, což je (bohužel) v kontrastu se stavem panujícím v České republice, a to i přesto, že by i zde byl mnohými podnikatelskými subjekty jistě uvítán. Za účelem provedení kvalitnější a důkladnější komparistiky jsem dále zařadila kapitolu věnující se evropské úpravě odpovědnosti za škodu.

Vzhledem ke skutečnosti, že v současné době probíhají živé diskuze o návrhu nového občanského zákoníku a stávající situace se vyvíjí tak, že připravovaný kodex bude v brzké době schválen, považuji za důležité zmínit, jaký postoj k otázce smluvní

limitace škody v obchodních závazkových vztazích zaujímá právě připravovaný nový občanský zákoník. Spolu s mým vlastním názorem na danou problematiku se budu těmito otázkami zabývat v poslední deváté kapitole.

Primárním cílem práce, jehož se budu snažit dosáhnout a který bude nenápadně prostupovat všemi jejími kapitolami je, jak již vyplývá z výše uvedeného a ze stanovené hypotézy práce, pokusit se dokázat a argumentačně podpořit skutečnost, že smluvní limitace rozsahu náhrady škody je za určitých okolností, jež budu detailněji specifikovat, přípustná, možná a v podnikatelském prostředí také prakticky vhodná. Mým dalším, neméně důležitým a úzce souvisejícím úkolem, je podání přehledné analýzy a shrnutí názorů akademické obce ve věci náhrady škody a její limitace a reakce akademické obce na jednotlivá rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ve věci smluvní limitace škody.

Komparací české právní úpravy s německou a evropskou úpravou, sleduji další z důležitých záměrů mé práce, tedy pokusit se i jiným než empiricko-analytickým přístupem, dokázat další důvody vedoucí čtenáře k zamyšlení nad funkcí a smyslem limitace škody v obchodních závazkových vztazích. Praktický smysl a dopad limitace považuji osobně za jedny z nejdůležitějších atributů, které by měly doprovázet diskuzi o možnostech a způsobech limitace škody a v tomto směru je porovnání s jiným evropským státem a jinou kulturou více než důležité.

Závěr práce bude věnován celkovému zhodnocení cílů vytyčenými v jejím úvodu, finálnímu porovnání podnikatelské praxe s možnostmi vyplývajícími ze zákonné úpravy a vlastnímu doporučení vycházejícímu ze stávající praktické zkušenosti. Práce vychází z právního stavu platnému ke dni 1.9.2011.

Metodologicky budu pro účely této práce uplatňovat především empiricko-analytický přístup doplněný prvky komparativní metody, již využiji zejména v kapitole týkající se analýzy stavu náhrady škody v Německu a v evropské úpravě.

I. Odpovědnost za škodu v obchodních závazkových vztazích

Jak jsem již zmínila v úvodu, je hlavním a prvotním cílem této práce zabývat se náhradou škody, zejména poté možnostmi její smluvní limitace v obchodních závazkových vztazích. Aby mohl být tento úkol náležitě splněn, je nutno zabývat se současnou právní úpravou v občanském, ale i obchodním zákoníku, tedy tam, kde jsou zakotveny kořeny právní úpravy odpovědnosti za škodu.

Ačkoliv je úprava náhrady škody v obchodním zákoníku komplexní⁴, považuji za důležité zmínit rovněž úpravu v občanském zákoníku, a to zejména ze dvou důvodů. Tím prvním je ustanovení § 1 odst. 2 zák.č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, (dále jen „ObchZ“), podle kterého: „Nelze-li některé otázky řešit podle ustanovení ObchZ, řeší se podle předpisů práva občanského.“ Druhým důvodem je potom početná existence zvláštních právních úprav náhrady škody v občanském zákoníku, přičemž mám za to, že tyto zvláštní úpravy by měly být aplikovány přednostně před obecnou úpravou v obchodním zákoníku⁵. Detailní rozbor právní úpravy týkající se smluvní limitace náhrady škody bude podán v následujících kapitolách.

Vzhledem ke skutečnosti, že tato práce bude primárně věnována obchodně-závazkovým vztahům, bude se pro její účely jednat o vztahy odpovědnosti za škodu způsobenou porušením povinnosti ze závazkového vztahu vzniklého podle obchodního

⁴ Dosavadní soudní praxe, odborná veřejnost i poznatky teorie potvrdily, že rozdělení právní úpravy odpovědnosti za škodu do občanského a obchodního zákoníku není ani z koncepčního, věcného a systematického hlediska, zejména však ani z hlediska zachování potřebné koordinace úprav a jejich souladnosti uspokojivé, takže přináší v praxi řadu aplikačních problémů. Proto také občanský zákoník připravovaný u nás v rámci rekodifikace soukromého práva předpokládá – vycházejí právě z těchto zkušeností a poznatků – zásadně sjednocující (harmonizující) úpravu náhrady škody obsaženou v občanském zákoníku. KNAPP, V.; ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek I. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 412 a BEJČEK, J.: *Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích*. Právní rozhledy, 2000, č. 9, s. 377.

⁵ Shodného názoru jsou i autoři publikace KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek II. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, když uvádějí: „Níc méně obecná občanskoprávní úprava odpovědnosti za škodu může být podpůrně (subsidiárně) použitelná i v oblasti obchodních vztahů (srov. např. konkrétně použití § 420a o odpovědnosti za škodu způsobenou provozní činností, § 421a o odpovědnosti za škodu způsobenou okolnostmi, které mají původ v povaze přístroje či jiné věci, jichž bylo při plnění závazku použito, § 427n. o odpovědnosti za škodu způsobenou provozem dopravních prostředků, § 432 o odpovědnosti za škodu způsobenou provozem zvlášť nebezpečným)“. KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek II. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 412.

zákoníku s tím, že obchodněprávní úprava se kromě porušení smluvních povinností použije také v případech, kdy byla škoda způsobena porušením povinností stanovených obchodním zákoníkem (podle § 757 ObchZ). V dalším textu se budu zabývat úpravou obchodněprávní odpovědnosti za škodu, která je na rozdíl od úpravy v občanském zákoníku konstruována jako objektivní⁶.

1. Předpoklady odpovědnosti za škodu podle ObchZ⁷

Obecná obchodněprávní odpovědnost⁸ za škodu je upravena v § 373 – 386 ObchZ. Z dikce § 373 ObchZ lze dovodit většinu předpokladů odpovědnosti za škodu, kterými jsou: (1) **vznik škody**, (2) **protiprávnost** (eventuálně jiný zákonem vymezený stav), (3) **příčinná souvislost** (kauzální nexus), (4) **neexistence okolností vylučujících odpovědnost** a (5) **předvídatelnost škody**. Již na první pohled je zjevné, že samotné předpoklady obecné obchodněprávní odpovědnosti za škodu se liší od odpovědnosti občanskoprávní, a to zejména korektivem předvídatelnosti a požadavkem neexistence okolností vylučujících odpovědnost.

1.1 Vznik škody

Vznik škody je nezbytně nutnou podmínkou a předpokladem existence celého odpovědnostního vztahu, a to jak v právu obchodním, tak právu občanském. Bude-li

⁶ Předpoklady vzniku občanskoprávní odpovědnosti za způsobenou škodu (základ občanskoprávní odpovědnosti) tvoří: a) porušení právní povinnosti (protiprávní úkon) anebo alternativně zákonem kvalifikovaná událost vyvolávající škodu (škodní událost), b) škoda, c) příčinná souvislost mezi a) a b), d) zásadně i zavinění ve formě buď úmyslu, či nedbalosti. Z předpokladů uvedených v předchozí větě je zjevné, že v občanském právu hraje významnou úlohu odpovědnost za škodu založená na principu zavinění, neboli tzv. subjektivní odpovědnost. KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek II. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 419.

⁷ Schematické vyjádření předpokladů odpovědnosti za škodu podle ObchZ – příloha č. 1 (Diagram s názvem „Předpoklady odpovědnosti za škodu dle ObchZ“).

⁸ Explicitně zdůrazňuji, že se jedná o obecnou úpravu obchodněprávní odpovědnosti, která je ve vztahu k občanskoprávní odpovědnosti speciální regulací, ale zároveň nevylučuji, že rovněž v rámci obchodního zákoníku existuje řada speciálních ustanovení, která se uplatní ve zvláštních případech ve vazbě na jednotlivé smluvní typy. V konkrétních případech budou mít tedy jako *lex specialis* přednost před úpravou obecnou a nelze na ně potenciálně zapomínat ani při zvažování případné limitace náhrady škody. Těmito zvláštními ustanoveními jsou § 271, 290, § 321 odst. 4, § 440 odst. 1, § 469, § 470, 521, 533, 564, 570, 583, 603, 622, 624, 690, 694, 704, 731, 737 ObchZ. Mimo oblast závazkových vztahů pak speciální úpravu odpovědnosti za škodu nalzáme také v ustanoveních práva obchodních společností (např. § 194, 65, 66, 66a, 181 ObchZ), ve firemním právu (§ 12 ObchZ) či právu nekalé soutěže (§ 53 ObchZ). ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 7.

chtít podnikatel A uplatnit nárok na náhradu škody na podnikateli B, musí škoda nejprve nutně vzniknout. V této souvislosti upozorňuji na fakt, že se nesmí jednat pouze o škodu hypotetickou, která by sice za určitých okolností mohla vzniknout, ale musí se jednat o škodu, která reálně nastala⁹.

Škoda jako taková není pojmově zákonem definována, ale díky judikatuře víme, že se za škodu považuje „*újma, která nastala (projevuje se) v majetkové sféře poškozeného (tj. majetková újma) a je objektivně vyjádřitelná v penězích*“¹⁰, nebo je škoda definována jako „*majetková újma, kterou lze objektivně vyjádřit obecným ekvivalentem, tj. penězi*“¹¹, případně jako „*újma vyjádřitelná v penězích*“¹².

Ačkoliv tedy ObchZ sám škodu nikterak nedefinuje, lze přímo z některých jeho ustanovení dovodit bližší charakteristiku pojmu škoda. Na mysli mám ustanovení § 378 ObchZ, podle kterého se „*škoda nahrazuje v penězích; jestliže však o to oprávněná strana požádá a je-li to možné a obvyklé, nahrazuje se škoda uvedením v předešlý stav,*“ dále pak § 379 ObchZ, věta první: „*Nestanoví-li tento zákon jinak, nahrazuje se skutečná škoda a ušlý zisk.*“ a § 380 ObchZ, který stanoví, že „*za škodu se považuje též újma, která poškozené straně vznikla tím, že musela vynaložit náklady v důsledku porušení povinnosti druhé strany.*“

Z výše uvedeného je evidentní, že škoda se člení na dvě základní složky, a to škodu skutečnou¹³ a ušlý zisk^{14 15}. Ustanovení § 379 ObchZ pojednávající právě

⁹ Tuto skutečnost ilustrativně velmi dobře dokládá např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 20.2.2003, sp.zn. 25 Cdo 986/2001, 25 Cdo 987/2001, ve kterém Nejvyšší soud ČR konstatuje: „*Dokud dlužník nezaplatil dlužnou částku svému věřiteli, nemůže úspěšně uplatnit nárok na její náhradu z titulu odpovědnosti třetí osoby za škodu, neboť škoda mu zatím nevznikla; samotná existence pohledávky věřitele vůči dlužníku ani soudní rozhodnutí o povinnosti dlužníka zaplatit dluh není totiž skutečnou škodou ani ušlým ziskem.*“

¹⁰ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 12.11.1998, sp.zn. 21 Cdo 1214/98.

¹¹ Nález pléna Ústavního soudu ze dne 30.04.2002, sp.zn. Pl. ÚS 18/01.

¹² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24.1.2001, sp.zn. 25 Cdo 2146/2000.

¹³ Škoda skutečná rovněž také škoda pozitivní, efektivní, reálná (damnum emergens). Skutečná škoda se projevuje zmenšením majetku poškozené strany oproti stavu před škodnou událostí. Škoda skutečná se projevuje v některé z těchto forem: a) zničení, ztráta, poškození nebo znehodnocení věci; b) náklady vynaložené poškozenou stranou v důsledku škodné události s tím, že škoda vznikne až vynaložením (zaplacením) těchto nákladů. Podle povahy zmenšení majetku lze rozlišovat škodu na věci (zničení, ztráta, znehodnocení nebo poškození věci), dále omezení nebo ztrátu majetkového práva (např. pohledávky na peněžité plnění), náklady vynaložené v důsledku porušení povinnosti druhou stranou a konečně nemožnost využít majetkové právo (tzv. marně vynaložené náklady, tj. náklady vynaložené na získání majetkového práva, např. právo užívat věc na základě nájemní smlouvy, bez možnosti toto právo využít v důsledku porušení povinnosti druhou stranou). PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, str. 142.

o skutečné škodě a ušlém zisku je ustanovením dispozitivní povahy a strany se od něho proto mohou odchýlit¹⁶. Již na tomto místě si dovoluji poznamenat, že případným smluvně dohodnutým odchýlením např. právě od první věty tohoto ustanovení, kdy si smluvní strany dohodnou v případě vzniku škody úhradu toliko skutečné škody a nikoliv ušlého zisku, dochází k jedné z forem limitace škody v obchodních závazkových vztazích.

1.2 Porušení právní povinnosti

Vedle nutného vzniku škody je dále nezbytné, aby škoda byla způsobena **porušením právní povinnosti** ze závazkového vztahu, přičemž se může jednat jak o povinnost obsaženou v uzavřené smlouvě, tak o povinnost vyplývající z obchodního zákoníku, popřípadě obchodních zvyklostí¹⁷. K porušení právní povinnosti může dojít jak aktivním konáním – komisivně, tak nekonáním – omisivně. Pro úplnost považuji za důležité zmínit, že v jistých situacích odpovědnostní následky nenastanou. Jedná se o případy krajní nouze¹⁸ a nutné obrany¹⁹ vymezující jednání, jež ke vzniku odpovědnosti nevedou²⁰. Závazek k náhradě škody může vedle již výše uvedeného vzniknout i na základě jiných situací, kdy nedojde sice k porušení žádné povinnosti, nicméně pokud budou naplněny podmínky, které zákon předpokládá, povinnost hradit

¹⁴ Ušlý zisk (*lucrum cessans*) je druhým typem hmotné škody. Spočívá v rozdílu mezi tím, čeho by byl poškozený při normálním běhu věci (nebyť škodné události) dosáhnul a čeho dosáhnul skutečně. Rovněž ušlý zisk se hradí v plném rozsahu.

¹⁵ Za jakousi „*třetí složku*“ náhrady škody je lze považovat škodu nepředvídatelnou, o níž bude pojednáno samostatně v patřičné kapitole.

¹⁶ O celém ustanovení § 379 ObchZ bude podrobněji pojednáno níže ve vztahu k předvídatelnosti škody.

¹⁷ Odpovědnost za porušení svého závazku má podnikatel zásadně vůči druhé smluvní straně, nicméně Nejvyšší soud ČR dospěl k závěru, že existence protiprávního úkonu jako předpokladu odpovědnosti za škodu je dána i tam, kde škůdce porušil povinnost ze smlouvy uzavřené s jinou osobou než poškozeným, jestliže závazek, k jehož porušení došlo, měl dopad do právní sféry poškozeného a to vše za předpokladu, že již v době uzavření smlouvy byl zřejmý vztah daného závazku k právní sféře třetí osoby tak, že bylo možno dovodit, že v případě porušení tohoto závazku jde o dopad do právní sféry poškozeného jako předpokladu odpovědnosti za vzniklou škodu. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25.3.2003, sp.zn. 29 Odo 378/2001 ve spojení s ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1110.

¹⁸ Ustanovení § 418 odst. 1 ObčZ.

¹⁹ Ustanovení § 418 odst. 2 ObčZ.

²⁰ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 12 - 13.

škodu vznikne. Šilhán v této souvislosti hovoří o tzv. mimoodpovědnostní náhradě škody²¹.

1.3 Příčinná souvislost

Příčinnou souvislost mezi vznikem škody a protiprávním jednáním považují za nejzásadnější a zároveň nejobtížněji dokazatelný předpoklad vzniku odpovědnosti za škodu. Existence příčinné souvislosti v odpovědnostním vztahu je imanentním a bezpodmínečně nutným prvkem v celém odpovědnostním vztahu a troufám si říci, že je zároveň i „zlým snem“ mnohých žalobců, kteří musí kauzální nexus dokázat stejně tak, jako musí dokázat vznik škody, protiprávnost a další předpoklady odpovědnosti za škodu, chtějí-li ve sporu uspět a domoci se vzniklé škody. Mezi protiprávním jednáním na straně jedné a škodou na straně druhé musí tedy bezpodmínečně existovat vztah příčiny a následku, tzv. příčinná souvislost.

Obsah pojmu příčinná souvislost blíže vymezuje konstantní judikatura Nejvyššího soudu České republiky, dle které se o vztah příčinné souvislosti jedná, vznikla-li škoda následkem protiprávního úkonu škůdce, tedy je-li jeho jednání a škoda ve vzájemném poměru příčiny a následku, a tudíž je-li doloženo, že nebýt protiprávního úkonu, ke škodě by nedošlo. Byla-li příčinou vzniku škody jiná skutečnost, odpovědnost za škodu nenastává; příčinou škody může být jen ta okolnost, bez jejíž existence by škodný následek nevznikl. Přitom nemusí jít o příčinu jedinou, nýbrž stačí, jde-li o jednu z příčin, která se podílí na nepříznivém následku, o jehož odškodnění jde, a to o příčinu podstatnou²².

1.4 Předvídatelnost škody

Jak jsem uvedla výše, je odpovědnostní vztah v obchodních závazkových vztazích, na rozdíl od občanskoprávních vztahů, vztahem objektivním a není proto nutno zabývat se otázkou zavinění. Jistou formu moderace přísně objektivního

²¹ Tímto případem je jednak důsledek následné nemožnosti plnění a zmaření účelu smlouvy. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 13 - 14.

²² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.11.2000, sp.zn. 25 Odo 562/99. Dále také např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 21. února 2002, sp.zn. 21 Cdo 300/2001.

obchodního závazkového odpovědnostního vztahu a vyšší formu jistoty pro potencionálního podnikatele - škůdce přináší speciální dispoziční ustanovení § 379 ObchZ týkající se **předvídatelnosti škody**.

Podle druhé věty uvedeného ustanovení se nenahrazuje škoda, jež převyšuje škodu, kterou v době vzniku závazkového vztahu povinná strana jako možný důsledek porušení své povinnosti předvíдалa nebo kterou bylo možno předvídat s přihlédnutím ke skutečnostem, jež v uvedené době povinná strana znala nebo měla znát při obvyklé péči²³. Ze samotného znění § 379 ObchZ je zřejmé, že představuje určitý, byť poměrně přísný a zejména dispoziční, korektiv obchodního závazkového odpovědnostního vztahu.

1.5 Neexistence okolností vylučujících odpovědnost

Posledním předpokladem umožňujícím řádné uplatnění nároku na náhradu škody v obchodním závazkovém vztahu je **neexistence okolností vylučujících odpovědnost**. V tomto smyslu se v zásadě jedná o liberační, zákonem vymezené důvody, kterými se škůdce může ve snaze vyhnout se náhradě škody bránit. Za okolností vylučujících odpovědnost se dle § 374 odst. 1 ObchZ považuje překážka, jež nastala nezávisle na vůli povinné strany a brání jí ve splnění její povinnosti, jestliže nelze rozumně předpokládat, že by povinná strana tuto překážku nebo její následky odvrátila nebo překonala a dále, že by v době vzniku závazku tuto překážku předvíдалa. Odpovědnost však nevylučuje překážka, která vznikla teprve v době, kdy povinná strana byla v prodlení s plněním své povinnosti, nebo vznikla z jejich hospodářských poměrů²⁴ a účinky vylučující odpovědnost jsou omezeny pouze na dobu, dokud trvá překážka, s níž jsou tyto účinky spojeny²⁵.

Všechny výše specifikované podmínky musí být splněny kumulativně a logicky v tomto případě platí opačné důkazní břemeno, kdy okolností vylučujících odpovědnost

²³ Tento stav velmi dobře ilustruje rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 21.10.2008, sp.zn. 32 Cdo 2843/2008, ve kterém Nejvyšší soud konstatuje: „Škoda spočívající v zaplacení smluvní pokuty zhotovitelem není ve vztahu k jeho subdodavateli předvídatelná ve smyslu ustanovení § 379 obch. zák., jestliže subdodavatel znal obsah smlouvy uzavřené mezi zhotovitelem a objednatelem a byla-li smluvní pokuta za porušení povinností z této smlouvy sjednána až po uzavření subdodavatelské smlouvy.“

²⁴ Ustanovení § 374 odst. 2 ObchZ.

²⁵ Ustanovení § 374 odst. 3 ObchZ.

dokazuje škůdce, nikoliv poškozený, na kterém spočívá důkazní břemeno ohledně vzniku a výše škody, porušení povinnosti a příčinné souvislosti mezi nimi. Pro úplnost dodávám, že účastníci obchodních závazkových vztahů mohou díky dispozitivnosti celého ustanovení § 374 ObchZ sjednat jiné nebo další důvody vylučující odpovědnost za škodu²⁶.

2. Způsob náhrady škody

Před tím, než se budu zabývat skutečně meritem této práce, tedy otázkou do jaké míry je možné a zda vůbec je možné, škodu vzniklou v obchodních závazkových vztazích limitovat, považuji za důležité alespoň okrajově nastínit způsob, jakým má být škoda hrazena.

Jak jsem již uvedla v předcházející kapitole, ustanovení § 378 ObchZ stanoví: „*Škoda se nahrazuje v penězích, jestliže však o to oprávněná strana požádá a je-li to možné a obvyklé, nahrazuje se škoda uvedením v předešlý stav.*“²⁷ Dle tohoto ustanovení má tedy prioritu způsob náhrady škody v podobě peněžní (relutární) a jen za určitých, přesně specifikovaných podmínek, může být škoda nahrazena formou uvedení v předešlý stav (*restitutio in integrum*).

Uvedení v předešlý stav si musí poškozená strana jako způsob náhrady škody vyžádat a povinná strana tento způsob nemůže oprávněné straně vnutit a nemůže o tom rozhodnout ani soud. Současně musí být splněna dvojjediná podmínka, že takový způsob likvidace škody je možný a obvyklý²⁸. V zásadě tedy při realizaci naturální náhrady platí, že se poškozený ocitne reálně ve stejném postavení, v jakém byl před vznikem škody.

²⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.9.2008, sp.zn. 32 Odo 739/2006.

²⁷ V podstatě shodně je způsob náhrady škody upraven rovněž v občanském zákoníku, když ustanovení § 442 odst. 2 ObčZ stanoví: „*Škoda se hradí v penězích; požádá-li však o to poškozený a je-li to možné a účelné, hradí se škoda uvedením do předešlého stavu.*“ Pro úplnost dodávám, že z opačného přístupu vychází návrh nového občanského zákoníku, když v ustanovení § 2893 odst. 1 návrhu se konstatuje: „*Škoda se nahrazuje uvedením do předešlého stavu. Není-li to dobře možné, anebo žádá-li to poškozený, hradí se škoda v penězích.*“ Ustanovení § 2893 odst. 2 návrhu upřesňuje, že: „*Nemajetková újma se odčiní přiměřeným zadostiučiněním. Zadostiučinění musí být poskytnuto v penězích, nezajistí-li jeho jiný způsob skutečné a dostatečně účinné odčinění způsobené újmy.*“

²⁸ BEJČEK, J.: *Rozsah a způsob náhrady škody*. Právní rádce, 1995, č. 3, str. 18.

Náhradou poskytovanou v penězích je třeba rozumět náhradu v české měně s tím, že v obchodních vztazích může jít o škodu, která vznikla porušením závazku, jenž měl být splněn v jiné než české měně. Pro takový případ § 732 ObchZ stanoví, že dlužník je „v pochybnostech povinen plnit v téže měně, v níž peněžitý závazek byl sjednán nahradit škodu, v níž je zavázán při porušení smlouvy či zániku závazků.“²⁹

Z výše uvedeného dále vyplývá, že v praxi není vyloučena ani kombinace uvedení věci v původní stav s doplňující relutární náhradou. Příkladem může být situace, kdy sice odpovědný subjekt poškozenou věc opraví, nicméně její vzhled ani po provedené opravě neodpovídá původnímu stavu. Aby bylo dosaženo plného odškodnění, je nutné přistoupit k náhradě relutární.

Nutno podotknout, že ustanovení § 378 ObchZ je ustanovením dispozitivním ve smyslu § 263 odst. 1 ObchZ, z čehož lze dovodit, že smluvní strany se mohou od tohoto ustanovení zákona odchýlit a mohou v rámci svého obchodního vztahu způsob náhrady škody upravit odchylně³⁰.

Z praxe dovozují, že nejobvyklejším a často především i jediným možným způsobem náhrady škody je náhrada relutární. Rovněž obchodní zákoník klade primární důraz na způsob náhrady škody v penězích, když tuto variantu považuje v ustanovení § 378 ObchZ za prioritní.

Důvod, který mě vedl k zařazení této kapitoly do mé práce je prostý a bezprostředně souvisí s kapitolou následující, která se věnuje rozsahu a limitaci škody. Případný způsob smluvní limitace škody se realizuje právě prostřednictvím relutárního omezení, kdy smluvní strany dohodou určí, do jaké výše finančního plnění bude ta která smluvní strana odpovídat za případně vzniklou škodu. Jinými slovy – pro případnou limitaci škody hraje relutární náhrada klíčovou roli, zejména proto, že představuje nejsnadnější možný způsob vyjádření rozsahu limitace.

²⁹ KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek II. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 485.

³⁰ V tomto směru může být mezi smluvními stranami např. dohodnuto, že poškozená strana nemá právo na náhradu škody formou naturální restituce, popřípadě, že toto právo má za jiných podmínek, než stanoví obchodní zákoník. Není ani vyloučeno, že právo volby způsobu náhrady má za určitých podmínek také nebo pouze strana odpovědná za škodu. Vždy však bude třeba, aby naturální restituce byla možná. PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, str. 145.

II. Rozsah a limitace náhrady škody v ObchZ

Jak vyplývá z názvu práce a dále pak zejména z vytyčených cílů, jež si kladu v samém úvodu, je zřejmé, že tato kapitola bude jednou z klíčových kapitol vedoucích k potvrzení či vyvrácení v úvodu práce stanovené hypotézy. Právě z důvodu jejího stěžejního významu, jsem tuto kapitolu rozdělila do více částí, přičemž každá se zabývá specifickým problémem rozsahu a limitace škody.

Na úvod a zatím proto pouze okrajově a spíše pro úplnost je třeba poznamenat, že někteří z autorů zabývajících se otázkou limitace náhrady škody používají ve své argumentaci ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ, podle kterého se nároku na náhradu škody zásadně nelze předem vzdát³¹. V této souvislosti však upozorňuji na skutečnost, že např. názor prof. Bejčka, kterým dovozoval nemožnost limitace náhrady škody, je více než 15 let starý. Osobně mám za to, že v dnešní době je již tento názor překonaný, a to zejména z důvodů, kterými se budu zabývat v následujících podkapitolách.

1. Rozsah náhrady škody dle ObchZ a její zákonné meze

Obchodní zákoník upravuje problematiku rozsahu náhrady škody a s ním přímo související limitaci náhrady škody zejména v ustanoveních § 379 až § 381 ObchZ. Na tomto místě je však třeba si uvědomit, že sám obchodní zákoník stanovuje jisté „*obecné zákonné limitační meze*“, jež je nutno respektovat a jež je třeba brát v úvahu při smluvní limitaci škody. Obecné zákonné limitační meze vyplývají ze samotné podstaty úpravy limitace náhrady škody v obchodním zákoníku tak, jak je tato úprava podána výše a představuje jisté omezení *ex lege*, se kterým je nutno počítat. Pro přehlednost a srozumitelnost uvádím v této podkapitole shrnutí těchto zákonných mezí, jež nebývají v praxi v zásadě zpochybňovány.

³¹ Nároku na náhradu škody se zásadně nelze předem vzdát, pomineme-li ovšem zákonem (§ 545 odst. 2 ObčZ) předvídanou a výše komentovanou možnost sjednat si smluvní pokutu, a tím vyloučit nárok na náhradu škody vzniklé porušením téže povinnosti. Závěr, že rozsah náhrady škody lze smluvně libovolně omezit, je nespolehlivý. Omezení rozsahu náhrady škody předtím, než byla porušena povinnost, z níž může škoda vzniknout, není totiž ve své podstatě ničím jiným, než zřeknutím se nároku na náhradu škody v určitém rozsahu. V § 386 ObchZ se nezakazuje jen úplné zřeknutí se, ale vzdání se (i částečného) nároku na náhradu škody. BEJČEK, J.: *Rozsah a způsob náhrady škody*. Právní rádce, 1995, č. 3, str. 17.

Jak jsem již výše uvedla, ustanovení § 379 ObchZ, první věta, vychází z předpokladu, že se hradí skutečná škoda a ušlý zisk. Co se týče zákonné úpravy rozsahu náhrady škody, obchodní zákoník tedy předpokládá hrazení pouze **hmotných škod**³². Fakt, že na základě obchodního zákoníku nemůže poškozená strana platně požadovat náhradu imateriální újmy, představuje jedno ze zákonných omezení rozsahu náhrady škody. Druhá věta tohoto ustanovení představuje samostatnou limitační klauzuli, když dle tohoto dispozitivního ustanovení lze hradit pouze **škodu předvídatelnou**, nikoliv tedy škodu, jež převyšuje škodu, kterou v době vzniku závazkového vztahu povinná strana jako možný důsledek porušení své povinnosti předvíдалa nebo kterou bylo možno předvídat s přihlédnutím ke skutečnostem, jež v uvedené době povinná strana znala nebo měla znát při obvyklé péči³³. Detailní rozbor tohoto ustanovení je v souvislosti se smluvní limitací škody podán níže.

Další ze zákona limitační klauzulí, je ustanovení § 376 ObchZ, podle kterého: „*Poškozená strana nemá nárok na náhradu škody, pokud nesplnění povinnosti povinné strany bylo způsobeno jednáním poškozené strany nebo nedostatkem součinnosti, ke které byla poškozená strana povinna.*“³⁴ Toto ustanovení se vztahuje na případy, kdy sama poškozená strana nejednala tak, jak měla, přičemž jednání poškozeného se chápe jak ve smyslu aktivního jednání, tak pasivního jednání, tj. neposkytnutí nebo nedostatečné poskytnutí součinnosti, kterou poškozený poskytnout měl³⁵. Vzhledem ke kogentnosti tohoto ustanovení, lze také hovořit o jednom z liberačních důvodů v rámci odpovědnosti za škodu v obchodních závazkových vztazích.

³² Mimo tuto koncepci tak zůstávají tzv. škody morální.

³³ Při hodnocení, zda jde o případ nepředvídatelné škody, je třeba vzít v úvahu znalost, kterou škůdce měl vzhledem ke své situaci a okolnostem vztahujícím se jen k němu, ale dále, pokud nelze dojít k závěru, že vzhledem k nim možnost vzniku škody předvídal, je třeba vyjít z úvahy, co v dané situaci mohl předvídat obchodu dbalý podnikatel. Nejde přitom o uvažování pravděpodobné možnosti, ale o to, zda jako možnost vznik uplatněné škody přicházel v úvahu, a to vzhledem k okolnostem daného případu v době vzniku závazku a skutečností, o kterých pečlivý podnikatel měl vědět. Pokud ale došlo ke škodě veliké výše v důsledku skutečnosti, která nastala až po vzniku závazku a kterou nebylo dobře možno při vzniku závazku předpokládat (např. změna závazku, který byl porušeným závazkem věčně zabezpečován), je předpoklad, že nevznikne právo na náhradu škody ve výši, která v důsledku toho vznikla. Toto omezení má zamezit nepřiměřené tvrdosti, ale ne změkčit odpovědnost za porušení závazku. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1114.

³⁴ Srov. ustanovení § 376 ObchZ.

³⁵ Srov. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1112.

Dle mého názoru je nutné si při aplikaci tohoto ustanovení uvědomit všechny možné příčiny vzniku škody, a to zejména z toho důvodu, že vznik škody obvykle není vázán výlučně na jednu jedinou příčinu, nýbrž často existuje příčin víc. Právě v takovém případě je nezbytné posoudit všechny příčiny vzniku škody, jež přicházejí v úvahu v jejich vzájemné souvislosti. Teprve v okamžiku, kdy jsme schopni při souběhu jednotlivých příčin určit příčinu rozhodující, tedy takovou, jež nutně vedla k nesplnění povinnosti a nutně by nesplnění povinnosti způsobila, i kdyby tu žádné další z uvažovaných skutečností a příčin nebyly³⁶ a tato příčina byla výsledkem jednání poškozené strany nebo ji lze považovat za nedostatek součinnosti, ke které byla poškozená strana povinna, je dán prostor pro aplikaci ustanovení § 376 ObchZ.

S ustanovením § 376 ObchZ přímo souvisí kogentní ustanovení § 382 a § 384 ObchZ. Tato navazující ustanovení se blíže zabývají samotným porušením povinnosti povinné strany, když ustanovení § 382 ObchZ říká, že: „*Poškozená strana nemá nárok na náhradu škody, jež byla způsobena nesplněním její povinnosti stanovené právními předpisy vydanými za účelem předcházení vzniku škody nebo omezení jejího rozsahu.*“³⁷ V tomto případě tedy odpovědná osoba není povinna hradit škodu vzniklou v důsledku porušení prevenční povinnosti stanovené právním předpisem poškozeným. V zásadě se jedná o doplněk obecného soukromoprávního ustanovení § 415 zák.č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „*ObčZ*“)³⁸, který zakotvuje povinnost předcházet škodám v generální rovině.

Ustanovení § 384 ObchZ je podobným doplňkem výše zmíněného § 415 občanského zákoníku, a to z toho důvodu, že umožňuje škůdci liberaci, pokud poškozený neučinil dostatečná opatření k předejití škody nebo k jejímu zmírnění. Zároveň se v tomto případě jedná o rozšíření zakročovací povinnosti specifikované v § 417 odst. 1 občanského zákoníku³⁹, když občanský zákoník ukládá povinnost zakročit k odvrácení hrozící škody, kdežto obchodní zákoník právě v § 384 kogentně ukládá zakročit také ke zmírnění škody a představuje tak vlastní úpravu zakročovací

³⁶ Srov. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1112.

³⁷ Srov. ustanovení § 382 ObchZ.

³⁸ Ustanovení § 415 ObčZ říká: „*Každý je povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví, na majetku, na přírodě a životním prostředí.*“

³⁹ Ustanovení § 417 odst. 1 ObčZ zní následovně: „*Komu škoda hrozí, je povinen k jejímu odvrácení zakročit způsobem přiměřeným okolnostem ohrožení.*“

prevenční povinnosti v obchodním zákoníku⁴⁰. V této souvislosti akcentuji především zájem druhé strany v obchodním styku, kde se zajišťuje plnění povinností. Jednání ve prospěch toho, kdo nesplnil svůj závazek, nemůže však jít na úkor toho, kdo tuto povinnost plní, proto má právo na náhradu nákladů⁴¹.

Již dispozitivní je ustanovení § 385 ObchZ, které rovněž omezuje možnost požadovat náhradu škody, a to pro případ, kdy poškozená strana odstoupí při porušení smluvní povinnosti druhé strany od smlouvy a nevyužije včas možnosti uzavřít náhradní smlouvu k účelu, k němuž měla sloužit smlouva, od které poškozená strana odstoupila⁴². Stejně jako výše rozebíraná ustanovení § 382 a 384 ObchZ, se i toto ustanovení přímo dotýká prevenční povinnosti a souvisí proto také s již zmiňovanými ustanoveními § 415 a § 417 odst. 1 ObčZ. Rovněž zde hraje důležitou roli poctivý obchodní styk, ve kterém se očekává aktivní jednání, tedy uzavření náhradní smlouvy podle toho, jak to odpovídá daným okolnostem.

Závěrem je třeba zdůraznit, že jak ustanovení § 385 ObchZ, tak ustanovení § 379 ObchZ patří na rozdíl od ustanovení § 382 a 384 ObchZ mezi normy dispozitivního charakteru ve smyslu ustanovení § 263 ObchZ. Strany se proto mohou ve smlouvě jednak dohodnout, že povinnost uzavřít náhradní smlouvu nevznikne a mohou se také dále dohodnout, že kromě škody předvídatelné se bude hradit i ta škoda, kterou povinná strana v době vzniku závazkového vztahu nemohla předvídat. Vzhledem k dispozitivnímu charakteru obou předmětných ustanovení a vzhledem k související možnosti jejich modifikace pro případ, že smluvní strany projeví vůli tato ustanovení změnit či zcela vyloučit, se oběma ustanoveními budu detailněji zabývat v následujících kapitolách věnovaným smluvní limitaci náhrady škody.

Obecné zákonné limitační meze náhrady škody představují jednu větev limitace škody, a to tu, jejíž existence není v zásadě nikterak zpochybňována, patrně proto, že jednotlivé limitační předpoklady vyplývají přímo z textu právního předpisu. Druhou a mám za to, že mnohem zajímavější „*limitační větví*“ je tzv. limitace smluvní, jež je

⁴⁰ Zakročovací povinnost v obchodním zákoníku je tedy formulována širěji než v zákoníku občanském. Tam je ten, komu škoda hrozí, povinen zakročit pouze k jejímu odvrácení. O zmírnění totiž § 417 odst. 1 ObčZ nehovoří. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 44.

⁴¹ Srov. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1117).

⁴² Srov. ustanovení § 385 ObchZ.

mnohdy interpretována velmi různorodě a stále představuje problematickou a diskutovanou oblast.

2. Smluvní limitace škody v obchodních závazkových vztazích

1.1 Výchozí principy

Komplexní, důkladné a precizní vymezení výchozích principů právní úpravy snad každého institutu by mělo začínat u předpisů s nejvyšší právní silou, tedy těch, které stanovují nejobecnější právní rámec dané úpravy. V našem případě se bezpochyby jedná o zák.č. 1/1993 Sb., ve zněních pozdějších předpisů, Ústavu České republiky (dále jen „*Ústava*“) a zák.č. 2/1993 Sb., Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky (dále jen „*Listina*“), tedy veřejnoprávní předpisy, na jejichž bázi je v nejobecnější rovině vybudována, mimo jiné, rovněž právní úprava smluvní limitace náhrady škody a samozřejmě celého soukromého práva jako celku.

Zejména je to Listina, která již ve svých obecných ustanoveních obsahuje nesmírně důležité ustanovení čl. 2 odst. 3, ve kterém je uvedeno, že: „*Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.*“⁴³ Toto citované ustanovení obsahově přímo koresponduje s čl. 2 odst. 4 Ústavy, podle něhož: „*Každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.*“⁴⁴ Listina však autonomii vůle a svobodného individuálního jednání zaručuje každému jednotlivci, nikoliv pouze státním občanům České republiky, jak činí Ústava. Obě vzájemně související ustanovení Listiny a Ústavy je nutno vnímat jako esenciální náležitost každého demokratického právního státu a tvoří část obsahu zásad právního státu⁴⁵.

Ustanovení čl. 2 odst. 3 Listiny obsahuje dvě právní možnosti, za jejichž aplikace může státní (veřejná) moc vstoupit do jinak obecně neomezené a neurčité sféry svobody člověka. Vlastní hranici k svobodě člověka tvoří pouze zákon, který může buď určité

⁴³ Srov. ustanovení čl. 2 odst. 3 Listiny.

⁴⁴ Srov. ustanovení čl. 2 odst. 4 Ústavy.

⁴⁵ KLÍMA, K. a kol.: *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005, s. 53 a s. 613.

jednání zakázat, nebo určité jednání uložit. Povinnost člověka něco činit nebo něčeho se zdržet tedy musí být výslovně určena⁴⁶. Právě tento článek tedy představuje základ i pro soukromé právo a pro oblast smluvní z něho vyplývá řada konkrétních dopadů, které se projevují rovněž v samotných zásadách soukromého práva, jež ovlivňují také možnosti smluvní limitace náhrady škody.

Na mysli mám především zásadu **autonomie vůle účastníků**⁴⁷, která se projevuje v tom, že většina norem soukromého práva má dispozitivní charakter, což znamená, že účastníci mohou vstupovat svobodně ze své vůle a iniciativy do soukromoprávních vztahů a stanovit většinou svá práva a povinnosti, pokud v tom nejsou omezení normami kogentního charakteru⁴⁸. V této souvislosti upozorňuji na *obecné zákonné limitační meze*, jež jsem zmínila v předcházející kapitole a jež právě představují ono omezení jinak autonomní vůle účastníků soukromoprávních vztahů.

Další velmi důležitou zásadou, nejenom v kontextu možnosti smluvní limitace náhrady škody, je zásada **pacta sunt servanda**, která byla a je některými autory považována za nejvyšší, resp. nejobecnější zásadu právní⁴⁹. Respektování této zásady by mělo vést účastníky smluvních vztahů k tomu, aby smlouvy byly dodržovány tak, jak je v rámci své autonomní vůle a za současného respektování kogentních norem sjednali.

S ohledem na výše uvedené je především důležité zabývat se pojmem zákonného zákazu tak, jak je tento presumován v citovaném čl. 2 odst. 3 Listiny a v čl. 2 odst. 4 Ústavy. Vnímání zákonného zákazu může být v mnoha ohledech odlišné, nicméně, aby mohl platně zasáhnout do obecného principu smluvní svobody, musí disponovat určitými „*nutnými znaky*“. Nemusí se vždy jednat pouze o konkrétně vymezený skutkový stav a zakázané jednání nemusí být popsáno vždy naprosto precizně⁵⁰,

⁴⁶ KLÍMA, K. a kol.: *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005, s. 613.

⁴⁷ V souvislosti s tématem této práce mám na mysli zejména autonomii smluvní, která znamená volnost uzavírání smluv, volnost výběru jejich typů, volnost výběru spolukontrahenta a především volnost utváření smluvního obsahu (ať již formou přímého anebo nepřímého ujednání za pomoci různých smluvních nástrojů vyvolaných požadavky moderního občanskoprávního styku, jako jsou smluvní podmínky). KNAPP, V.; ŠVESTKA, J., DVORÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek I. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 52.

⁴⁸ KNAPP, V.; ŠVESTKA, J., DVORÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek I. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 51.

⁴⁹ KNAPP, V.; ŠVESTKA, J., DVORÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek I. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 51.

⁵⁰ Uplatnit se mohou obecné pojmy a generální klauzule (typicky dobré mravy, poctivý obchodní styk apod.) či odkazy na účel zákona apod. Musí však vždy jít o zákaz jasný a srozumitelný, nenechávající

každopádně by však zákaz měl být výslovný, musí být zřejmý legitimní účel, který takové omezení sleduje a jaký smysl jeho užití má mít, a to vše při respektování výchozí premisy, že v soukromém právu zákaz tvoří výjimku, nikoliv naopak⁵¹.

Ústava a Listina tedy představují základ a obecné limity soukromoprávní úpravy, jež je nutno brát v úvahu. Jedná se o pronikání předpisů vyšší právní síly do celého právního řádu, tedy jakousi vertikální rovinu existující vedle roviny horizontálních vztahů mezi jednotlivými odvětvími zákonné povahy⁵².

1.2 Právní úprava smluvní limitace náhrady škody v obchodním a občanském zákoníku

V předchozí kapitole jsem se pokusila nastínit co, resp. jaké právní předpisy, jsou stavebním kamenem pro úpravu náhrady škody jako takové a z jakých výchozích principů a zásad by se mělo vycházet, mimo jiné, také při argumentaci týkající se (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody v obchodních závazkových vztazích. Zatímco tedy Ústava a Listina jako součást ústavního pořádku České republiky a předpisy vyšší právní síly představují vertikální rovinu prozařující celým právním řádem⁵³ a jako veřejnoprávní předpisy tak poskytují základ v zásadě jakékoli právní úpravě, podléhá obecná úprava náhrady škody v obchodních závazkových vztazích soukromoprávní regulaci v čele s obchodním zákoníkem.

Jak jsem již uvedla v jedné z úvodních kapitol této práce, je úprava náhrady škody v obchodním zákoníku komplexní, přesto je žádoucí a v některých případech i nutné

adresáty právního působení na pochybách, co je a co není zákonem zakázáno. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 52.

⁵¹ Není možné v pochybnostech usuzovat na existenci zákazu z pouhého nedostatku důkazu opaku. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 52.

⁵² Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 51.

⁵³ „Jednou z funkcí Ústavy, zvláště ústavní úpravy základních práv a svobod, je její „prozařování“ celým právním řádem. Smysl Ústavy spočívá nejen v úpravě základních práv a svobod, jakož i institucionálního mechanismu a procesu utváření legitimních rozhodnutí státu (resp. orgánů veřejné moci), nejen v přímé závaznosti Ústavy a v jejím postavení bezprostředního pramene práva, nýbrž i v nezbytnosti státních orgánů, resp. orgánů veřejné moci, interpretovat a aplikovat právo pohledem ochrany základních práv a svobod.“ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 24. září 1998, sp.zn. III. ÚS 139/98.

vedle obchodního zákoníku užívat i předpisy další, především pak občanský zákoník včetně jeho zásad. V obchodním zákoníku existuje několik ustanovení, jež se nějakým způsobem dotýkají rozsahu náhrady škody a možností jeho smluvní modifikace, přičemž za ty stěžejní považuji především ustanovení § 379 ObchZ a § 386 ObchZ, jejichž detailní rozbor je podán v následující kapitole.

Občanský zákoník obsahuje obecnou úpravu náhrady škody pro celou soukromoprávní oblast a úprava náhrady škody v obchodním zákoníku je ve vztahu k úpravě občanského zákoníku úpravou zvláštní, přičemž úprava daná v § 373 – 386 ObchZ má charakter obecné úpravy náhrady škody v obchodních vztazích a k ní jsou v obchodním zákoníku ještě speciální ustanovení v dalším stupni, jejichž výčet byl již podán na jiném místě této práce.

Úpravu v obchodním zákoníku je z výše nastíněných důvodů zapotřebí doplnit rovněž o několik ustanovení občanského zákoníku, a to zejména proto, že přístup k problematice bez jejich současné aplikace by musel být nutně shledán zcela nedostatečným⁵⁴. Stěžejní význam v této souvislosti má především ustanovení § 545 odst. 2 ObčZ vymezující vztah smluvní pokuty a nároku na náhradu škody tak, že: *„Věřitel není oprávněn požadovat náhradu škody způsobené porušením povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta, jestliže z ujednání o smluvní pokutě nevyplývá něco jiného. Věřitel je oprávněn domáhat se náhrady škody přesahující smluvní pokutu jen, když to je mezi účastníky dohodnuto.“*⁵⁵

Za zmínku stojí dále ustanovení § 574 odst. 2 ObčZ, podle kterého: *„Dohoda, kterou se někdo vzdává práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout, je neplatná.“* Právě toto ustanovení způsobuje podobně jako ustanovení § 386 ObchZ patrně největší výkladové a aplikační nejasnosti, když obecně panuje shoda pouze o tom, že platně se

⁵⁴ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 52 - 53.

⁵⁵ Je-li dojednána a uplatněna smluvní pokuta a z téhož protiprávního jednání vznikne škoda, je možné její náhradu koncipovat v zásadě dvěma způsoby: buď že se zaplacená smluvní pokuta započítává (tj. odečítá se) na náhradu škody (§ 545 odst. 2 ObčZ), anebo lze smluvit (žádná kogentní norma to totiž nezakazuje), že nárok na náhradu škody může být požadován vedle smluvní pokuty. Pokud smlouva v této otázce mlčí, platí dispozitivní limitace náhrady škody do výše smluvní pokuty. BEJČEK, J.: *Rozsah a způsob náhrady škody*. Právní rádce, 1995, č. 3, str. 17.

lze vzdát jen práv, která v okamžiku uzavření dohody dle § 574 již existují^{56 57}. Problematika „vzdání se práva“ bude samostatným bodem této práce.

3. Rozbor jednotlivých ustanovení ObchZ vztahujících se ke smluvní limitaci škody

V této podkapitole budu postupně detailně analyzovat jednotlivá ustanovení obchodního zákoníku vztahující se bezprostředně ke smluvní limitaci náhrady škody v obchodních závazkových vztazích. Zároveň se pokusím interpretovat názory jednotlivých autorů zabývajících se problematikou náhrady škody v obchodních závazkových vztazích, a to tak, aby byly zřejmé stěžejní argumenty mající význam při konečném vyhodnocování situace.

3.1 Rozbor ustanovení § 379 ObchZ

Jak jsem uvedla v předchozí kapitole, ustanovení § 379 ObchZ považuji vedle ustanovení § 386 ObchZ za velmi významné, a to hned z několika důvodů. Úvodem musím zmínit, že toto ustanovení je dispozitivního charakteru, čímž se zásadně odlišuje od kogentního ustanovení § 386 ObchZ a dává tak podnikatelům „volnou ruku“ v tom směru, že oni sami se mohou rozhodnout, zda toto ustanovení v konkrétním smluvním vztahu využijí, či nikoliv.

Doslovné znění ustanovení § 379 ObchZ je následující: *„Nestanoví-li tento zákon jinak, nahrazuje se skutečná škoda a ušlý zisk. Nenahrazuje se škoda, jež převyšuje škodu, kterou v době vzniku závazkového vztahu povinná strana jako možný důsledek porušení své povinnosti předvídala nebo kterou bylo možno předvídat s přihlédnutím ke skutečností, jež v uvedené době povinná strana znala nebo měla znát při obvyklé*

⁵⁶ Srov. ustanovení § 574 odst. 1 ObčZ: „Věřitel se může s dlužníkem dohodnout, že se vzdává svého práva nebo že dluh promíjí; tato dohoda musí být uzavřena písemně.“

⁵⁷ Zákaz vzdát se platně budoucích práv, tj. práv v budoucnosti vznikajících, má donucovací povahu a jakákoli forma takového vzdání je neplatná. Budoucími právy se tu rozumějí všechna práva, která v době dohody nejsou známa. Nelze se předem vzdát ani práva na náhradu škody nebo práva z odpovědnosti za věci. Jde o ustanovení kogentní. HOLUB, M., FIALA, J., BOROVSÝ, J.: *Občanský zákoník. Poznámkové vydání s judikaturou a literaturou*. 12. aktualizované vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2006, s. 518.

péči.“⁵⁸ Pro účely této práce si dovolím toto ustanovení rozdělit do dvou částí, první a druhé věty.

Zatímco první věta analyzovaného ustanovení konstatuje, že se nahrazuje skutečná škoda a ušlý zisk, tak druhá věta totožného ustanovení zužuje, omezuje a tím tedy sama **limituje** možný konečný rozsah škody tak, že se podle ní nahrazuje pouze škoda předvídatelná⁵⁹. V tomto, sice dispozičním (!), ale o to zajímavějším ustanovení, lze tedy na první pohled evidentně rozlišit tři složky škody – škodu skutečnou, ušlý zisk a škodu předvídatelnou.

S ohledem na dispoziční charakter ustanovení se mohou smluvní strany dohodnout jak na jeho modifikaci, tak případně úplném vypuštění. Často se setkávám s požadavkem, kdy podnikatel, na jehož straně může vzniknout jednoznačně vyšší škoda a vznikající smluvní vztah je pro něho velmi rizikový, požaduje vypuštění druhé věty ustanovení § 379 ObchZ, čímž sleduje jednoznačný cíl náhrady plné výše škody bez ohledu na to, zda případně vzniklou škodu mohla druhá smluvní strana předvídat, či nikoliv⁶⁰. Podrobněji se budu těmito praktickými otázkami zabývat v dalších částech práce.

Vrátím se však ještě k první větě ustanovení § 379 ObchZ, která má dle mého názoru klíčový význam právě v tom směru, zda lze škodu smluvně limitovat, či nikoliv. Tento názor sdílí i řada zastánců přípustnosti smluvní limitace škody, když je patrné, že první věta analyzovaného ustanovení říká, že se nahrazuje skutečná škoda a ušlý zisk s tím, že opětovně musím na tomto místě zdůraznit, že se jedná o ustanovení dispoziční povahy. Má-li se tedy nahrazovat skutečná škoda a ušlý zisk a je-li tato věta dispoziční, nemělo by smluvním stranám nic bránit v tom, upravit si znění této věty tak, aby její konečné znění vyhovovalo jejich společným zájmům, cílům, jejich vůli

⁵⁸ Srov. ustanovení § 379 ObchZ.

⁵⁹ Omezení rozsahu náhrady škody prostřednictvím předvídatelnosti možnosti vzniku škody plní funkci korekce rizika v obchodních vztazích a zná ho rovněž Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (čl. 74). OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Pocita Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 301.

⁶⁰ V případě, že druhá smluvní strana na takovýto návrh přistoupit nechce, snaží se první smluvní strana alespoň o číselné vyjádření celkové předvídatelné škody, která může v důsledku porušení povinností druhé smluvní strany z uzavřené smlouvy vzniknout. Druhou smluvní stranu proto tedy nejprve upozorní na skutečnost, za jakým účelem je její zboží dodáváno (v případě, že se jedná o kupní smlouvu) a oznámí mu, že v důsledku porušení jeho smluvních povinností může vzniknout škoda až ve výši např. 10 miliónů korun českých.

a v neposlední řadě i charakteru daného smluvního obchodního vztahu. Podobného názoru je rovněž např. prof. Marek, když uvádí, že nic nebrání smluvní formulaci, která rozsah škody vymezuje s tím, že sjednání je ovšem třeba provést v konkrétním případě v takové výši, aby vzhledem ke specifikům dané smlouvy nedošlo k rozporu se zásadami poctivého styku⁶¹. Obdobně argumentuje také Ovečková, která má za to, že smluvním stranám zákon umožňuje dohodou modifikovat rozsah náhrady škody, a to různým způsobem⁶².

Nelze však zastírat a nebylo by to v kontextu této práce ani účelné, že existují názory odlišné, které nadřazují ustanovení § 379 ObchZ ustanovení kogentního charakteru, tedy ustanovení problematičtějšího a v další podkapitole podrobněji analyzovaného § 386 ObchZ. Zastánci takového názoru potom přípustnost smluvní limitace škody odmítají s odkazem na to, že § 386 ObchZ představuje *lex specialis* k ustanovení § 379 ObchZ, z čehož dovozují nutné omezení smluvní dispozice s rozsahem náhrady škody⁶³.

Mám za to, že ustanovení § 379 ObchZ není ustanovením nikterak problematičtější⁶⁴. Myslím si však, že samo toto ustanovení tím, že poskytuje možnost vzniklou škodu rozdělovat, v daném případě na minimálně tři složky – škodu skutečnou, ušlý zisk a škodu předvídatelnou, by mělo ovlivnit výklad navazujících ustanovení, zejména potom ustanovení § 386 ObchZ a samozřejmě i jejich vzájemný vztah.

⁶¹ MAREK, K.: *K limitaci sankčních nástrojů (limitaci náhrady škody)* [online]. Brno, Masarykova univerzita, 2009, [cit. dne 2011-02-07]. Dostupné z: http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/omezenost_sankci/Marek_Karel_1060_.pdf.

⁶² OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Pocta Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 304.

⁶³ Např. „...*Omezení tohoto přístupu spočívá v kogentním ustanovení § 386, dle kterého nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout. I z pohledu výše citované úvahy je proto potřeba posuzovat citované ustanovení § 379 ObchZ.*“ HOLUB, M. (et al.): *Odpovědnost za škodu v právu občanském, pracovním, obchodním a správním: praktická příručka*. Praha: Linde, 2003, s. 339.

⁶⁴ Dokonce prof. Bejček ve svém článku z r. 1995 uvádí, že nepředvídatelná škoda je objektivně podmíněná forma vyloučení odpovědnosti za škodu. BEJČEK, J.: *Rozsah a způsob náhrady škody*. Právní rádce, 1995, č. 3, str. 16.

3.2 Rozbor ustanovení § 386 ObchZ

Uvedla-li jsem v předchozí kapitole, že ustanovení § 379 ObchZ nepovažuji za nikterak problematické, potom o ustanovení § 386 ObchZ platí pravý opak. Sama toto ustanovení považuji za závažnou překážku omezující smluvní volnost podnikatelů, a to především proto, že nejednotné výklady tohoto ustanovení uvádějí podnikatele v nejistotu při sjednávání kontraktů a neposkytují jim dostatečnou ochranu jejich práv. Několik možných přístupů k výkladu tohoto ustanovení, téměř neexistující judikatura Nejvyššího soudu ČR a v neposlední řadě samozřejmě i nešťastná formulace celého ustanovení a jeho zařazení mezi ustanovení kogentní povahy, nepřispívá k zaručení právní jistoty v obchodních závazkových vztazích.

Doslovné znění ustanovení § 386 ObchZ je následující: „(1) *Nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout.* (2) *Náhradu škody nemůže soud snížit.*“⁶⁵ Ačkoliv by se mohlo na první pohled celé ustanovení jevit jakkoliv logické a tím méně problematické, bohužel tomu tak není. Zejména první odstavec citovaného ustanovení činí v praxi největší a nejčastější komplikace a je podrobován důkladným teoretickým analýzám, a proto právě tento první odstavec bude také ohniskem mého zájmu.

Celé analyzované ustanovení patří mezi ustanovení kogentní povahy a smluvní strany se od něho z tohoto důvodu nemohou jakkoliv odchýlit, tím méně ho ve smluvním vztahu vyloučit. Kogentní charakter tohoto ustanovení je tedy první překážkou bránící jakékoli svévoli, kreativitě smluvních stran, prostě překážkou natolik zásadní, že upoutává pozornost jak podnikatelů, tak jejich právních zástupců a omezuje smluvní strany v jejich smluvní autonomii.

Mám za to, že skeptický postoj k prvnímu odstavci ustanovení § 386 ObchZ vyplývá z několika skutečností, které se pokusím detailněji analyzovat. Na první pohled patrný problém představuje samotná formulace celého ustanovení, když nejprve je třeba zabývat se pojmem „*nároku na náhradu škody*“, dále nesmírně důležitým spojením „*se nelze vzdát*“ a konečně také časovým hlediskem, jež je vyjádřeno formulací „*před porušením povinností*“.

⁶⁵ Srov. ustanovení § 386 ObchZ.

Nárok na náhradu škody by terminologicky vzato sám o sobě nemusel představovat až takový problém, nebylo-li by ustanovení § 574 ObčZ⁶⁶, o kterém jsem se již v předcházejícím textu rovněž zmínila v souvislosti s právní úpravou náhrady škody. Má-li být zaručena určitá kontinuita právního řádu, bylo by vhodné, aby právní řád používal jednotnou terminologii. Zatímco ustanovení § 386 ObchZ hovoří o **nároku**, hovoří ustanovení § 574 ObčZ o **právu**, jež může v budoucnosti teprve vzniknout. Mám za to, že texty obou právních předpisů, občanského i obchodního zákoníku, by měly být terminologicky jednotné a měly by na sebe vzájemně navazovat, aby nedocházelo ke zbytečným nejasnostem vyplývajícím toliko ze samotného textu zákona.

V teoretické rovině lze dále namítat, zda je vůbec možné hovořit o „nároku“ na náhradu škody, když k porušení povinnosti, ani ke škodě v okamžiku vzdání se ještě zdaleka nedošlo a nebyly tak ani naplněny jednotlivé předpoklady odpovědnosti za škodu⁶⁷. S tímto problémem se vypořádává např. Salačová, když zdůrazňuje, že se lze vzdát pouze práva, které již prokazatelně určitému subjektu přísluší, práva, které může z něho oprávněný realizovat⁶⁸. Zastávám názor, že na pojem nárok je v této souvislosti nutno nazírat spíše pragmaticky a prakticky a upřednostňuji proto jeho rozumnou interpretaci v intencích právního řádu a především pochopení smyslu normy, nikoliv posuzování striktně formální a teoretické, které by vedlo k nereálným až absurdním závěrům.

Pojem **vzdání se** patří v souvislosti se smluvní limitací škody snad k nejpálčivějším a nejkontroverznějším a právě jeho interpretace rozděluje akademickou obec do dvou skupin – na odpůrce a příznivce smluvní limitace škody.

Argumentačně lze použitím argumentu *a maiori ad minus* konstatovat, že vzdání se nároku může být úplné (vyloučení) nebo částečné (omezení), takže lze dojít k závěru, že v ustanovení § 386 ObchZ se kogentně zakazuje obojí⁶⁹. V tomto pojetí je tedy smluvní

⁶⁶ Srov. ustanovení § 574 odst. 2 ObčZ: „Dohoda, kterou se někdo vzdává práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout, je neplatná.“

⁶⁷ V okamžiku vzniku nároku musí být naplněny všechny předpoklady odpovědnosti za škodu a nestačí pouhé porušení povinnosti.

⁶⁸ SALAČOVÁ, M.: *Vzdání se práva, které může v budoucnu teprve vzniknout*. Právo a podnikání, 1996, č. 12, s. 25.

⁶⁹ BEJČEK, J.: *Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích*. Právní rozhledy, 2000, č. 9, s. 375.

limitace náhrady škody považována za částečné vzdání se nároku na náhradu škody, přičemž vzdání se nároku na náhradu škody je zákonem zakázáno a toto ustanovení nelze dohodou vyloučit, ani jakkoliv jinak modifikovat. Tento přístup, který je založen na koncepci vertikální relace tedy připouští vzdání se částečné a v tomto pojetí je „omezení“ v gramatickém smyslu slova *pojmem podřazený* pojmu vzdání se, je jednou z jeho forem⁷⁰.

Na druhé straně lze spatřovat mnohem častější a myslím si, že korektnější a především logičtější názory, podle kterých se zákaz obsažený v ustanovení § 386 ObchZ týká toliko vzdání se nároku na náhradu škody jako celku, nikoliv omezení její výšky, resp. rozsahu. V tomto případě hovoříme o pohledu horizontálním, přičemž pojmy „omezení“ a „vzdání se“ stojí paralelně vedle sebe, jako navzájem se vylučující varianty⁷¹. Stěžejní je v této souvislosti proto distinkce mezi pojmy omezení a vzdání se. Sama se jednoznačně přikláním k názoru druhému, tedy názoru rozlišujícímu pojmy „omezení“ a „vzdání se“ s tím, že mám za to, že v případě omezení nároku na náhradu škody je nutno držet se určitých limitů vyplývajících ze zásad poctivého obchodního styku a ctít určitá pravidla, aby výsledná dohoda byla platná a požívala právní ochrany.

S ohledem na výše uvedené a rovněž s ohledem na již citovaný čl. 2 odst. 3 Listiny, podle kterého „každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“ mám za to, že v soukromém právu by měla být na místě volba takového výkladu, jehož závěry jsou mnohem méně svazující, než výkladu směřujícímu k zakazu určitého jednání, a to o to více, že v mnou analyzovaném případě lze dvěma různými výklady dospět ke dvěma zcela rozdílným závěrům, přičemž jeden z nich je pro podnikatelskou praxi mnohem více přijatelnější a logičtější než druhý. Samozřejmě trvám na tom, že v takovém případě by měl existovat rozumný důvod, který uvedený závěr legitimuje, bylo by na místě zabývat se materiálním pozadím jednotlivých ustanovení, právními principy a úmyslem, se kterým byly zákonodárcem do právního řádu zakomponovány.

⁷⁰ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 58.

⁷¹ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 58.

3.3 Vztah ustanovení § 379 – 381 ObchZ a ustanovení § 386 ObchZ

Tuto podkapitolu jsem do své práce včlenila s úmyslem vyjasnit vzájemnou vazbu patrně nejproblematictějších ustanovení ObchZ a dílčím způsobem přehledně shrnout ustanovení ObchZ, jež mají zásadní vztah ke smluvní limitaci škody.

Primární rozdíl mezi ustanoveními § 379 – 381 ObchZ a § 386 ObchZ představuje jejich samotná povaha, když zatímco ustanovení § 379 – 381 ObchZ náleží mezi ustanovení dispozitivní povahy, ustanovení § 386 ObchZ je kogentní a od jeho znění se smluvní strany nemohou odchýlit, nemohou ho nikterak modifikovat, ani ze smluvního vztahu vyloučit. Tento fakt je nutno mít stále na vědomí, a to především při vlastní aplikaci předmětných ustanovení, kdy jejich povaha má zásadní význam pro celou problematiku.

Z již podaného výkladu je evidentní, že je to zejména ustanovení § 386 ObchZ, které činí největší interpretační potíže, patrně především jednak z toho důvodu, že toto ustanovení je zařazeno mezi kogentní a dále proto, že panují různé názory na výklad pojmu „vzdání se“, který je možno považovat za ústřední pojem celé problematiky, a proto tedy také existují různé pohledy na (ne)možnost smluvní limitace náhrady škody v obchodních závazkových vztazích.

Vzhledem k tomu, že ustanovení § 379 – 381 ObchZ patří mezi dispozitivní normy, domnívám se shodně s prof. Markem, že nic nebrání smluvní formulaci, která rozsah škody vymezuje. Sjednání je ovšem třeba provést v konkrétním případě v takové výši, aby vzhledem ke specifikům dané smlouvy nedošlo k rozporu se zásadami poctivého obchodního styku⁷². Konkrétním příkladům dle mého názoru přípustných limitačních klauzulí se budu věnovat v následující části této práce. Dále mám za to, že taková limitace nebude ani v rozporu s kogentním § 386 ObchZ, a to z důvodů již výše uvedených, kdy se osobně stavím k názoru, že pojem „vzdání se“ zahrnuje pouze úplné vzdání se práva a omezení vnímá jako samostatný institut, na který se § 386 ObchZ nevztahuje.

⁷² MAREK, K.: *K limitaci sankčních nástrojů (limitaci náhrady škody)* [online]. Brno, Masarykova univerzita, 2009, [cit. dne 2011-02-07]. Dostupné z: http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/omezenost_sankci/Marek_Karel_1060_.pdf.

Rovněž si myslím, že vztah ustanovení § 379 ObchZ a § 386 ObchZ je nutno hledat a zabývat se jím také z toho důvodu, že ustanovení § 379 ObchZ patrně zákonodárce do textu zákona nevložil bezúmyslně, ba naopak jeho vytvoření má vliv na interpretaci § 386 ObchZ právě tak, že ten se vztahuje pouze na úplné vzdání se práva. Opět v této souvislosti nelze opomenout již zmiňovanou zásadu smluvní autonomie, dle které je vše dovoleno, co není zákonem výslovně zakázáno.

Vztahem kogentního § 386 odst. 1 ObchZ a dispozitivního § 379 ObchZ se, kromě řady dalších autorů⁷³, zabývá rovněž např. prof. Plíva, který konstatuje: „*Problém záleží v řešení otázky, zda zákaz vzdát se nároku na náhradu škody brání uzavřít před porušením povinnosti dohodu, která by vymezovala rozsah náhrady škody menší, než stanoví § 379 ObchZ, takže by omezovala nárok poškozeného. Takové jednání je v rámci dispozitivní povahy zákonné úpravy náhrady škody. Obecně je nelze považovat za vzdání se nároku.*“⁷⁴ Rovněž názor prof. Plívy tedy koresponduje s realitou praxe, když dohodu limitující rozsah náhrady škody považuje v zásadě za dovolenou.

Ani přes výše uvedené nelze však opomenout skutečnost, že existují názory opačné, klonící se k nepřípustnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody. Argumentačně mají tyto názory rovněž základ ve vztahu obou analyzovaných ustanovení, tedy především dispozitivního § 379 ObchZ a kogentního § 386 odst. 1 ObchZ a klíčový bod představuje opět pojem „vzdání se“.

Zastánci nepřípustnosti limitace škody jakýkoli právní úkon směřující k omezení nároku považují ve svém důsledku vždy za jeho vzdání se (minimálně v určitém rozsahu) a takový postup potom vnímají za rozporný s kogentním § 386 ObchZ. Ustanovení § 379 ObchZ je tedy dle takové interpretace považováno toliko za podpůrné ustanovení k § 386 ObchZ a mezi oběma ustanoveními není shledáván žádný rozpor.

Na základě výše uvedeného je tedy evidentní, že na vzájemný vztah obou analyzovaných ustanovení obchodního zákoníku lze nahlížet dvojím způsobem a stejně tak ho lze dvojím způsobem interpretovat. Při takové interpretaci je však třeba brát

⁷³ Srov. např. VÍCH, J.: *Limitace škody v mezinárodním obchodu*. Ekonom, 1996, č. 18.; Tomsa M. in ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1118; ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011; OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Poceta Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 300 – 309.

⁷⁴ PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, str. 145 – 146.

v úvahu nejenom existenci obchodního zákoníku, ale je nutné nahlížet na celou problematiku komplexně, tedy rovněž v kontextu se zákoníkem občanským a předpisy vyšší právní síly tak, jak jsem již zmínila výše.

Ačkoliv by se mohlo zdát (zejména s ohledem na výrazné praktické aspekty celé problematiky), že nejednotná interpretace musela být již dávno sjednocena nebo alespoň určitým způsobem usměrněna rozhodnutími Nejvyššího soudu České republiky, bohužel se tomu tak dosud nestalo a v dané věci existuje sice několik rozhodnutí, k jejichž analýze se dostanu v následujících částech práce, ale závěry těchto rozhodnutí jsou bohužel natolik rozporuplné, že jejich praktický význam je v zásadě nulový. Na tomto místě pouze okrajově uvádím, že jednotlivá rozhodnutí nikterak nepřispěla ke sjednocení názorů, naopak diskuzi ohledně (ne)možnosti smluvní limitace škody ještě více rozvířila a bude proto třeba vyčkat na jasnou odpověď, ať už bude tato vycházet z judikatury, či změny právní úpravy. V tuto chvíli je tedy na každém, aby si vytvořil svůj vlastní názor na danou problematiku a přiklonil se k jedné z nabízených variant.

3.4 Vazba ustanovení obchodního zákoníku na občanský zákoník ve věci možné smluvní limitace škody

V předchozí kapitole jsem zmínila, že komplexní náhled na analyzovanou problematiku vyžaduje nejenom izolovanou interpretaci několika málo ustanovení obchodního zákoníku, ale rovněž pohled do předpisů jiných, v daném případě především do občanského zákoníku, ale samozřejmě také, jak již bylo uvedeno, předpisů vyšší právní síly, tedy Ústavy ČR a Listiny základních práv a svobod.

Již výše jsem konstatovala, že občanský zákoník obsahuje obecnou úpravu náhrady škody pro celou soukromoprávní oblast a úprava náhrady škody v obchodním zákoníku je ve vztahu k úpravě občanského zákoníku úpravou zvláštní. Na tomto místě bych ráda zdůraznila vazbu dle mého názoru klíčových ustanovení občanského zákoníku, tj. § 545 odst. 2 ObčZ a § 574 ObčZ, k již analyzovaným ustanovením obchodního zákoníku.

Ustanovení § 574 odst. 2 ObčZ je ustanovením kogentního charakteru a obsahuje generální zákaz vzdání se práv, která mohou v budoucnu teprve vzniknout⁷⁵, přičemž

⁷⁵ Porušení této povinnosti by bylo považováno za neplatné dle § 39 ObčZ.

v porovnání s ustanovením § 386 odst. 1 ObchZ je nezbytné podotknout, že ustanovení § 574 odst. 2 ObčZ pokládá v souvislosti s nemožností vzdání se nároku na náhradu škody, resp. práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout⁷⁶, za rozhodující **okamžik vzniku práva**, zatímco ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ **okamžik porušení povinnosti**.

Touto problematikou se zabývá např. Ovečková, která uvádí, že: „*Po porušení povinnosti, i když ještě není zřejmé, zda toto porušení má za následek vznik škody, se strany mohou dohodnout o vzdání se práva na náhradu škody.*“⁷⁷ Tento názor považuji k dané problematice za relevantní, i když se (ne)možnosti smluvní limitace dotýká pouze okrajově. Mám za to, že význam této zdánlivě drobné difference by mohl mít v podnikatelské praxi významné důsledky, avšak pouze za předpokladu, že subjekt, který se dopustí porušení povinnosti, bude následně akceptovat omezení rozsahu škody, která v příčinné souvislosti s jeho předchozím porušením povinnosti vznikla. Takové omezení by však patrně přicházelo v úvahu pouze za předpokladu naprosté právní nevědomosti daného podnikatelského subjektu, proto si myslím, že jeho praktické využití není nikterak možné⁷⁸.

Vztah obou ustanovení, tedy ustanovení § 574 odst. 2 ObčZ a § 386 odst. 1 ObchZ, zmiňuji také z jiného, především teoreticko-praktického důvodu. Je třeba si důkladně uvědomit, že ustanovení § 574 odst. 2 ObčZ je kogentního charakteru a má povahu všeobecného zákazu vzdání se práv v soukromoprávní rovině. Toto je třeba mít na mysli při úvahách zabývajících se jakýmkoliv případnými úpravami ustanovení obchodního zákoníku ve vazbě na omezení rozsahu náhrady škody. Jinými slovy (a toto je toliko má velmi stručná úvaha *de lege ferenda*, kterou dále detailněji rozvedu), mám za to, že případná úprava ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ by měla explicitně obsahovat jasné limity dané podnikatelským subjektům pro případ, že se rozhodnou limitovat škodu, jež může v budoucnosti v konkrétním smluvním vztahu vzniknout.

Podpurná úprava občanského zákoníku je dále důležitá z pohledu řešení vztahu smluvní pokuty a náhrady škody tak, jak již bylo rovněž uvedeno. Vzhledem k tomu, že

⁷⁶ Terminologickému rozlišení „nároku na náhradu škody“ a „práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout“ je věnována podkapitola 3.2 této práce.

⁷⁷ OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Pocita Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 303.

⁷⁸ Srov. ustanovení § 265 ObchZ: „*Výkon práva, který je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, nepožívá právní ochrany.*“

tuto otázku považují za zcela samostatný problém, bude o tomto pojednáno v dalších částech práce.

4. Neurčitost smluvní limitace náhrady škody

Někteří autoři⁷⁹, především odpůrci smluvní limitace škody, argumentují faktem, že smluvní limitace náhrady škody je neurčitým právním úkonem, což poté označují za další důvod, proč rozsah náhrady škody smluvně limitovat nelze. Osobně s tímto názorem nesouhlasím, a to z obdobných důvodů, jaké jsem již uvedla výše.

Při řešení tohoto problému lze provést konfrontaci s úpravou smluvní pokuty, o které bude pojednáno jako o samostatném institutu, nicméně zároveň institutu velmi úzce souvisejícím právě s otázkou smluvní limitace škody. Každé ujednání o smluvní pokutě musí být dostatečně určité, aby mohlo být považováno za platné. Toto především znamená, že je třeba precizně specifikovat povinnost, jejíž splnění je zajišťováno smluvní pokutou a dále musí být zcela jasným způsobem stanovena výše smluvní pokuty, případně způsob jejího určení. Budou-li tyto požadavky splněny, je ujednání o smluvní pokutě považováno za platné, ačkoliv v případě, že bude smluvní pokuta plnit kromě zajišťovací funkce, rovněž funkci paušalizované náhrady škody, neví ani jedna ze smluvních stran, v jakém rozsahu dochází v takovém případě ke vzdání se nároku na náhradu škody⁸⁰. V tomto směru je tedy ujednání o smluvní pokutě stejně neurčité jako u dohody limitující náhradu škody. Poškozený „neví, čeho se vzdává“ v naprosto stejné míře, jako při sjednání smluvní pokuty. Ona „zbytková“ část náhrady škody, která je oběma metodami (tedy jak metodou spočívající ve sjednání smluvní pokuty, tak metodou spočívající v smluvní limitaci rozsahu náhrady škody) vyloučena, zůstává pro poškozeného předem neurčena vždy⁸¹.

⁷⁹ Srov. např. BEJČEK, J.: *Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích*. Právní rozhledy, 2000, č. 9, s. 377.

⁸⁰ Že účastník neví přesně výši oné sumy, které se vzdává, to jako neurčitost ve smyslu § 37 odst. 1 ObčZ klasifikovat nemůžeme zcela jistě, pak by v souladu s výše popsanou situací u smluvní pokuty bylo neurčité jakékoliv ujednání o ní; stejně jako nespočet ujednání dalších – v každodenní obchodní praxi nezdědka nastává situace, kdy nelze přesně vědět, jaké náklady či výnosy z toho kterého jednání mohou vzejít. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 64.

⁸¹ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 63.

Dále je třeba podotknout, že v okamžiku, kdy dochází ke sjednání smluvní limitace rozsahu náhrady škody, je poškozenému zjevné, jaká je podstata nároku a co je podstatou vzdání se. Poškozený ví, že se vzdává peněz, proto tedy samotné sjednání relativní formy náhrady škody v sobě nese prvek určitosti. Poškozený sice nezná konkrétní výši sumy, které se vzdává, tu ale nezná ani v případě ujednání o smluvní pokutě, nevyplývá-li z tohoto ujednání, že oprávněnému náleží kromě smluvní pokuty i škoda, převyšující sjednanou výši smluvní pokuty, je-li vzniklá škoda vyšší.

III. Institut smluvní pokuty v českém právním řádu

Institut smluvní pokuty na toto místo zařazují záměrně, a to hned z několika nezanedbatelných důvodů. Ačkoliv by se na první pohled mohlo zdát, že smluvní pokuta, jejíž podstatou je povinnost zaplatit určitou částku, kterou si strany sjednaly pro případ, že bude porušena smluvní povinnost⁸², nemá s náhradou škody nic společného, protože se jedná o jeden z předních zajišťovacích institutů, opak je pravdou.

Smluvní pokuta může sice být jednak chápána jako jeden z významných nástrojů sloužících k zajištění závazků v občanskoprávních i obchodních vztazích, ale smluvní pokuta rovněž dále slouží jako nástroj prevence porušování smluvních vztahů a jako paušalizovaná náhrada škody vzniklá z takového porušení⁸³.

Vzhledem ke skutečnosti, že sama považují smluvní pokutu za jednu ze zákonných a legitimních možností, jak omezit náhradu škody a charakter smluvní pokuty, především potom její vztah k náhradě případně vzniklé škody, má dle mého názoru bezprostřední vliv na posuzování skutečnosti, zda (ne) lze smluvně limitovat rozsah škody, budu se v této kapitole věnovat především důsledkům sjednání smluvní pokuty v obchodních závazkových vztazích a její vazbě na náhradu škody.

1. Úprava smluvní pokuty v českém právním řádu

Stejně jako je úprava náhrady škody v obchodních závazkových vztazích rozštěpena do dvou soukromoprávních předpisů, občanského a obchodního zákoníku, je pro úplný výklad smluvní pokuty rovněž zapotřebí zohlednit existenci obou těchto předpisů. Základ úpravy je obsažen v občanském zákoníku a obchodní zákoník se i v případě smluvní pokuty použije jako zvláštní právní předpis obsahující odchylky od občanskoprávní úpravy, přičemž tyto odchylky je nutno považovat za speciální vzhledem k ustanovením občanského zákoníku⁸⁴.

⁸² KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek II. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 133.

⁸³ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, str. 1037.

⁸⁴ Srov. ustanovení § 1 odst. 1 ObchZ.

Odchylek vyplývající z obchodního zákoníku není u smluvní pokuty mnoho. Zásadním rozdílem smluvní pokuty v obchodních závazkových vztazích a smluvní pokuty v režimu občanského zákoníku je, že ustanovení § 300 ObchZ vylučuje pro obchodní závazkové vztahy použití ustanovení § 545 odst. 3 ObčZ⁸⁵, a proto povinnost platit smluvní pokutu je dle obchodního zákoníku povinností objektivní, která vzniká bez ohledu na to, zda ten, kdo porušil povinnost zajištěnou smluvní pokutou, toto porušení zavinil, a rovněž bez ohledu na to, zda v době porušení povinnosti nenastaly okolnosti vylučující odpovědnost. Nutno však podotknout, že ustanovení § 300 ObchZ není kogentní povahy a smluvní strany si proto mohou dohodnout, že povinnost k úhradě smluvní pokuty vznikne pouze tehdy, když její porušení bylo zaviněno⁸⁶.

Dalším z rozdílů úpravy v obchodním zákoníku oproti občanskoprávní úpravě je možná intervence soudu v případech nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty, kdy soud může nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti snížit, a to až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta⁸⁷. Tímto obchodní zákoník prakticky vylučuje, aby bylo ujednání o smluvní pokutě v obchodním právu shledáno jako celek nemravné pro nepřiměřenost. Hrozí-li takový závěr, soudy pokutu moderují na úroveň, která námitku nemravnosti neodůvodňuje⁸⁸. Oproti tomu občanské právo moderaci excesivní smluvní pokuty nepřipouští⁸⁹.

Občanský zákoník upravuje smluvní pokutu v ustanoveních § 544 a § 545 ObčZ. Z dikce ustanovení § 544 odst. 1 ObčZ vyplývá, že: „*Sjednají-li strany pro případ porušení smluvní povinnosti⁹⁰ smluvní pokutu, je účastník, který tuto povinnost poruší,*

⁸⁵ Dle ustanovení § 545 odst. 3 ObčZ nemusí dlužník platit smluvní pokutu přesto, že byla sjednána, pokud porušení povinnosti zajištěné smluvní pokutou nezavinil. Srov. znění ustanovení § 545 odst. 3 ObčZ.

⁸⁶ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, str. 1037.

⁸⁷ Srov. kogentní ustanovení § 301 ObchZ. Moderační právo soudu nelze vyloučit dohodou stan smluvního vztahu. Stejně tak nelze moderační právo soudu rozšiřovat nad rámec stanovený zákonem anebo měnit podmínky jeho výkonu. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, str. 1039.

⁸⁸ ČECH, P.: *K přiměřenosti smluvní pokuty*. Právní rádce, 2008, č. 5, str. 24. Podstatou moderačního práva soudu se zabýval Nejvyšší soud ČR ve svém rozhodnutí sp.zn. 32 Odo 400/2004 ze dne 18.1.2005.

⁸⁹ Jediným řešením je neplatnost dohody o smluvní pokutě dle § 39 ObčZ. ČECH, P.: *K přiměřenosti smluvní pokuty*. Právní rádce, 2008, č. 5, str. 25.

⁹⁰ Smluvní pokutou mohou být zajištěny povinnosti obou účastníků smlouvy případně jen některého z nich anebo jen některé z povinností (Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 26 Odo 386/2006 ze dne 25. října 2007).

*zavázán pokutu zaplatit, i když oprávněnému účastníku porušením povinnosti nevznikne škoda.*⁹¹“ Tato povinnost zatěžuje toho, kdo sjednanou povinnost porušil, tj. dlužníka, a to i když oprávněnému, tj. věřiteli, porušením povinnosti žádná škoda nevznikla⁹².

V dalších dvou odstavcích ustanovení § 544 ObčZ je stanovena forma sjednání smluvní pokuty, která musí být vždy dojednána písemně a v ujednání musí být určena její výše nebo stanoven způsob jejího určení. Nejvyšší soud České republiky se již několikrát vyjádřil k (ne)určitosti smluvní pokuty, když mimo jiné dovedl, že: *„Není-li z obsahu smlouvy zřejmé, z jaké ceny má být procentuelně výše smluvní pokuty stanovena, je smluvní pokuta neplatná pro neurčitost, a to i za předpokladu, že se účastníci dodatečně shodli na tom, o jakou cenu se jedná, neboť s ohledem na obligatorní písemnou formu ujednání o smluvní pokutě, musí být způsob určení výše smluvní pokuty stanoven určitě v písemné formě.*⁹³“ Písemná forma smluvní pokuty musí být dodržena jak v občanskoprávních, tak obchodněprávních vztazích, a to pod sankcí neplatnosti. V dohodě o smluvní pokutě musí být též jednoznačně označena povinnost, za jejíž porušení se smluvní pokuta sjednává⁹⁴. Zaplacení smluvní pokuty nemá zásadně za následek zánik povinnosti, jejíž splnění bylo smluvní pokutou zajištěno a takový důsledek by musel vyplývat z ujednání o smluvní pokutě⁹⁵.

2. Vztah smluvní pokuty a náhrady škody

S institutem smluvní pokuty je spojena celá řada otázek, nejasností a problémů, přičemž jedním z nich je vztah smluvní pokuty a náhrady škody⁹⁶, který je pro tuto

⁹¹ Srov. ustanovení § 544 odst. 1 ObčZ.

⁹² KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné*, svazek II. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, str. 133.

⁹³ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 9. března 2004, sp.zn. 32 Odo 1172/2003. Dále např. rozhodnutí NS ČR ze dne 24.3.1999, sp.zn. 25 Cdo 119/99, ve kterém je uvedeno: *„Ujednání o smluvní pokutě zajišťující závazek k nepeněžitému plnění, které její výši činí závislou na době, po kterou trvá porušení smluvní povinnosti (např. tak, že za každý měsíc prodlení se splněním závazku bude zaplacená konkrétní peněžitá částka), není neurčitě.“*

⁹⁴ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1037.

⁹⁵ PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, str. 92.

⁹⁶ Jedním z nejčastěji se objevovaných problémů vztahujících se ke smluvní pokutě je její výše, která by měla být přiměřená významu zajišťované povinnosti – srov. např. rozhodnutí NS ČR ze dne 30. května 2007 sp.zn. 33 Odo 438/2005: *„Přiměřenost výše smluvní pokuty je třeba posoudit s přihlédnutím k celkovým okolnostem úkonu, jeho pohnutkám a účelu, který sledoval. V úvahu je třeba rovněž vzít výši zajištěné částky, z níž lze také usoudit na nepřiměřenost smluvní pokuty s ohledem na vzájemný poměr původní a sankční povinnosti. Smluvní pokuta ve výši 1 % denně z dlužné částky nájemného je ujednáním*

kapitolu a pro celou tuto práci, stěžejní. V již citovaném ustanovení § 544 odst. 1 ObčZ je uvedeno, že účastník je povinen zaplatit smluvní pokutu, i když mu škoda nevznikne. Tato skutečnost je dále rozvedena v ustanovení § 545 odst. 2 ObčZ, na jehož základě: „Věřitel není oprávněn požadovat náhradu škody způsobené porušením povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta, jestliže z ujednání účastníků o smluvní pokutě nevyplývá něco jiného. Věřitel je oprávněn domáhat se náhrady škody přesahující smluvní pokutu jen, když to je mezi účastníky dohodnuto.“ V tomto pojetí plní smluvní pokuta klíčovou funkci spočívající v **paušalizaci náhrady škody** způsobené porušením povinnosti, k níž se smluvní pokuta váže⁹⁷.

Mám za to, že citované ustanovení hrubě nekoresponduje s výše analyzovanými ustanoveními obchodního zákoníku vztahujícími se k náhradě škody jako takové, především potom s ustanoveními § 379 a § 386 odst. 1 ObchZ. Říká-li zákon na jednom místě, že se nároku na náhradu škody nelze vzdát před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout a na druhém místě *de lege lata* umožňuje účastníkům smluvního vztahu vzdát se nároku na náhradu škodu ve výši přesahující výši sjednané smluvní pokuty, jedná se dle mého názoru o zcela vadnou konstrukci.

V této souvislosti je nutné uvědomit si všechny možné důsledky sjednání smluvní pokuty, bez toho aniž by smluvní strany zároveň sjednaly povinnost hradit škodu převyšující smluvní pokutu. Pokud tedy např. smluvní strany zajistí včasné dodání zboží v hodnotě 1.000,- Kč smluvní pokutou ve výši 0,1% kupní ceny zboží, s jehož dodáním se strana A, jež má zboží dodat, dostane do prodlení za každý den prodlení a dojde k situaci, že strana A se dostane do prodlení v délce 50 dnů, bude potom pro stranu B, které v příčinné souvislosti s pozdním dodáním zboží v mezidobí skutečně vznikla škoda ve výši 100.000,- Kč, dostatečným uspokojením fakt, že na straně A uplatní smluvní pokutu v celkové výši 50,- Kč?

Uvědomme si, že při splnění všech podmínek umožňujících uplatnění náhrady škody, se bude v nastíněné hypotetické situaci strana A hojit na straně B částkou

neplatným pro rozpor s dobrými mravy. Smluvní pokuta sjednaná ve výši zhruba 0,5 % denně z dlužné částky je posuzována jako platné ujednání, které je v souladu s dobrými mravy, ujednání o smluvní pokutě ve výši 1 % denně je považováno za neplatný právní úkon, který se přičítá dobrým mravům.“ Ve vztahu k obchodním závazkovým vztahům je v této souvislosti nutno brát v úvahu rovněž moderační právo soudu v souladu s ustanovením § 301 ObchZ.

⁹⁷ Srov. např.: ČECH, P.: *K přiměřenosti smluvní pokuty*. Právní rádce, 2008, č. 5, str. 26 - 27.; PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, str. 92.

představující 0,05% skutečně vzniklé škody⁹⁸. Je takové ujednání, které se jeví *de lege lata* alespoň na první pohled v pořádku, v souladu se zásadami poctivého obchodního styku? Nemohla by být taková dohoda prohlášena za neplatnou pro obcházení zákona či pro rozpor s dobrými mravy? Nedochozí takovým ujednáním k faktickému vzdání se nároku na náhradu škody, ačkoliv toto „vzdání se“ se skrývá pod platnou formulací smluvní pokuty, která zde paralelně se svoji zajišťovací funkcí plní rovněž funkci paušalizované náhrady škody, což si strana A v dané situaci nemusela uvědomit? Na všechny tyto otázky se pokusím odpovědět v kapitole věnované smluvním klauzulím používaným v praxi podnikatelského prostředí.

Mám za to, že popsaná situace může v současném podnikatelském světě relativně snadno nastat a považuji ji zároveň za poměrně obvyklou, ať již vznikne v důsledku právní neznalosti jednotlivých smluvních stran, nebo v důsledku opomenutí. Jak vyplývá z nastíněného hypotetického příkladu, mohou být důsledky sjednání smluvní pokuty místy až fatální. Na druhé straně si však myslím, že v současné době by měl každý podnikatel hodnotit míru rizika v maximální možné míře, tedy i z pohledu právních mezí a limitů. Existenci smluvní autonomie jako jednu z vůdčích a principiálních zásad soukromého práva obecně je nutno brát v potaz se všemi jejími pozitivními, ale i negativními dopady a nutno rovněž podotknout, že právě institut smluvní pokuty může být smluvními stranami značně zneužíván a sloužit jako nepřímý prostředek pro smluvní limitaci rozsahu náhrady škody⁹⁹.

S ohledem na výše uvedené zastávám názor, že aplikací argumentu *a minori ad maius* lze v dané situaci dovodit, že povoluje-li právní řád jednu ze specifických forem smluvní limitace náhrady škody, pak tím spíše povoluje i smluvní limitaci náhrady škody obecně. Logicky mám proto dále za to, že v okamžiku, kdy zákon připouští jednu

⁹⁸ Uvědomme si, že za předpokladu, kdyby sjednaná smluvní pokuta v tomtéž případě byla ve výši 1% kupní ceny zboží, s jehož dodáním se strana A dostane do prodlení za každý den prodlení, potom by v tomto případě celková výše smluvní pokuty dosahovala 500,- Kč, tedy 0,5% celkové výše škody, která straně B vznikla. V daném případě již kalkuluji s vyšší smluvní pokutou, jež by mohla být soudem posuzována jako nepřiměřeně vysoká.

⁹⁹ Úmyslné a záměrné porušení povinnosti zajištěné smluvní pokutou a následné poukázání na limitující funkci smluvní pokuty ve vztahu k náhradě škody, by patrně bylo nutno považovat za výkon práva v rozporu s dobrými mravy, který je dle § 3 odst. 1 ObčZ nepřípustný a nepožívá právní ochrany. V obchodních vztazích se obdobně může využít působení § 265 ObchZ, které hovoří o výkonu práva, který je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 118.

ze specifických forem určitého institutu, je namístě presumovat i právní aprobaci její obecné podoby, neboť v opačném případě by se právní úprava vyznačovala nežádoucí vnitřní rozporností s omezujícími důsledky pro autonomní prostor smluvních stran a takový důsledek by byl v rozporu s již citovanou zásadou „*vše je dovoleno, co není zákonem (výslovně) zakázáno*“.

Podobně vnímají vztah smluvní pokuty a náhrady škody i jiní autoři¹⁰⁰, když např. Ovečková konstatuje, že v konkrétním případě lze dohodnout relativně pestrou paletu vztahů smluvní pokuty a náhrady škody s tím, že samotná základní úprava smluvní pokuty (pokud si strany nedohodnou jinak), umožňuje limitovat rozsah náhrady škody před porušením povinnosti, jehož důsledkem je vznik škody¹⁰¹. V této souvislosti se hovoří o tzv. smluvní pokutě odhadní, protože předem odhaduje výši škody, která může vzniknout¹⁰². Rovněž při sjednávání smluvní pokuty je tedy nutné vymezit škodu, jež by v důsledku porušení povinnosti zajištěné smluvní pokutou mohla vzniknout, a ze stanoveného odhadu by smluvní strany měly vycházet při určení výše smluvní pokuty.

Je evidentní, že popsáním postupem musí nutně dojít ke smluvní limitaci rozsahu náhrady škody, protože za předpokladu, že i kdyby strany s přihlédnutím ke všem okolnostem případu dokázaly co nejpřesněji odhadnout výši škody, která by v důsledku porušení určité povinnosti mohla vzniknout, musí nutně za takové porušení povinnosti sjednat nižší smluvní pokutu, než je reálný odhad výše škody, a to z toho důvodu, že v opačném případě by smluvní pokuta byla v případném soudním či jiném řízení vnímána jako nepřiměřeně vysoká¹⁰³ (to vše samozřejmě za předpokladu, že by došlo

¹⁰⁰ Srov. např. OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Pocita Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 301-302; MAREK, K.: *K limitaci sankčních nástrojů (limitaci náhrady škody)* [online]. Brno, Masarykova univerzita, 2009, [cit. dne 2011-02-07]. Dostupné z: http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/omezenost_sankci/Marek_Karel_1060_.pdf; ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 122 - 127; MAREK, K.: *K limitaci náhrady škody a smluvním pokutám*. Právní fórum, 2005, č. 6, str. 236 - 239.

¹⁰¹ OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Pocita Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 301 – 302.

¹⁰² Srov. Bejček, J. in BEJČEK, J. a kol.: *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 4. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007, s. 155; OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Pocita Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 302.

¹⁰³ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. května 2007, sp.zn. 33 Odo 438/2005: „*Rozhodovací praxe Nejvyššího soudu České republiky se v otázce úměry této sankční povinnosti již ustálila. Zatímco smluvní pokuta sjednaná ve výši zhruba 0,5% denně z dlužné částky je posuzována jako platné ujednání, které je v souladu s dobrými mravy, ujednání o smluvní pokutě ve výši 1% denně je*

k porušení povinnosti zajištěné smluvní pokutou a následnému sporu). V těchto případech však záleží také na strategii dané smluvní strany, protože s ohledem na existenci § 301 ObchZ soud nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může snížit, a to až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta¹⁰⁴. Zde je patrně nejlépe vidět, že není snadné určit příčinnou výši smluvní pokuty, a to z toho důvodu, že jedna a ta samá smluvní pokuta, jež by zajišťovala splnění určité povinnosti, by jednou mohla být považována za nepřiměřeně vysokou s odkazem na její zajišťovací funkci a podruhé za nepřiměřeně nízkou s odůvodněním, že jejím sjednáním došlo k faktickému vzdání se nároku na náhradu škody, což je v rozporu s ustanovením § 386 odst. 2 ObchZ. Ve druhém případě by se jednalo právě o funkci smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody. Může vůbec být ujednání o smluvní pokutě konstruováno tak, aby respektovalo veškeré její funkce, tedy jak funkci preventivní, uhrazovací a sankční zároveň?

Ačkoliv jsem si vědoma skutečnosti, že není jedinou funkcí smluvní pokuty její funkce paušalizované náhrady škody, nemění to nic na tom, že její pomocí lze v konkrétních případech regulovat možný rozsah škody a faktem zůstává, že takový způsob regulace je v právní teorii přijímán, praxe s ním má nemalé zkušenosti a rovněž judikatura k dané věci je rozsáhlá¹⁰⁵. Je pouze na smluvních stranách, zda a případně jakým způsobem této možnosti využijí.

3. Tři možné pohledy na vztah smluvní pokuty a náhrady škody

Na vztah institutu smluvní pokuty a náhrady škody lze s ohledem na výše uvedené nahlížet v zásadě třemi různými pohledy. První možnou variantu, tedy variantu tzv.

považováno za neplatný právní úkon, který se přičítá dobrým mravům.“ Dále také např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. června 2006, sp.zn. 33 Odo 447/2005, rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. července 2007, sp.zn. 33 Odo 810/2006, rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. dubna 2001, sp.zn. 29 Cdo 1583/2000.

¹⁰⁴ Srov. ustanovení § 301 ObchZ.

¹⁰⁵ Srov. např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. května 2009, sp.zn. 23 Cdo 873/2009, dle kterého: „Z účelu smluvní pokuty, jak vyplývá z § 544 a násl. občanského zákoníku a § 300 a násl. obch. zák., je jednak prevence porušování smluvních vztahů, jednak slouží jako paušalizovaná náhrada škody a je i jedním z nástrojů sloužících k zajištění závazků (funkce sankční, kompenzační a zajišťovací). Požadavku, který by opomíjel uvedené funkce smluvní pokuty nebo dokonce zneužíval k poškození dlužníka, je nutno odepřít ochranu.“ Dále také např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. května 2007, sp.zn. 32 Odo 202/2006, rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. ledna 2011, sp.zn. 33 Cdo 3455/2009, rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. března 1998, sp.zn. (Rc) 2 Odon 111/97.

smluvní pokuty odhadní, jsem nastínila v předchozí podkapitole a tato vychází přímo z dikce zákona, bez toho aniž by smluvní strany využily dispozitivnosti ustanovení § 545 odst. 2 ObčZ a sjednaly vztah smluvní pokuty a náhrady škody odlišně. Důsledky takového řešení jsem již popsala.

Další možné varianty vztahu smluvní pokuty a náhrady škody již nevyplývají explicitně z textu zákona, ale strany si je mohou díky dispozitivnímu charakteru ustanovení § 545 odst. 2 ObčZ dohodnout. V zásadě se jedná o dvě možnosti, jaké smluvní strany mohou ve smluvním vztahu uplatnit. První takovou variantou je ujednání umožňující paralelní uplatňování jak smluvní pokuty, tak náhrady škody, jež v důsledku porušení povinnosti zajištěné smluvní pokutou vznikla. V takovém případě je povinná strana, která porušila svoji povinnost uhradit druhé straně jak výši smluvní pokuty, tak celkovou výši škody, která druhé smluvní straně bez ohledu na výši smluvní pokuty vznikla s tím rozdílem, že smluvní pokutu není třeba jakkoliv prokazovat a oprávněný má výhodu v jistotě kompenzace, zatímco u náhrady škody je nezbytné prokázat jednotlivé předpoklady odpovědnosti za škodu. V takovémto případě nedochází k žádné limitaci rozsahu škody a smluvní pokuta představuje svým způsobem „*nadstavbu*“ náhrady škody. V této souvislosti se hovoří o smluvní pokutě trestní¹⁰⁶.

Druhá v praxi rovněž používaná varianta se nachází na pomezí obou již zmíněných možností a spočívá v jakémsi „kompromisu“, kdy se strany domluví, že vzniklá škoda bude hrazena pouze ve výši přesahující sjednanou smluvní pokutu. Dojde-li tedy v takovém případě k porušení povinnosti zajištěné smluvní pokutou a skutečná škoda vzniklá v důsledku porušení takové povinnosti dosahuje vyšší částky, než je dohodnutá smluvní pokuta, má oprávněný právo požadovat jak smluvní pokutu, tak „doplatek“ do skutečné výše škody. Výsledek je v tomto případě podobný jako v případě klasického, nikterak nelimitovaného, odpovědnostního vztahu za škodu s tím rozdílem, že nárok na částku rovnající se smluvní pokutě nemusí oprávněný prokazovat, zbývající částku dorovnávat celkovou způsobenou škodu je nutno prokázat tak, jak zákon předpokládá.

Z výše uvedeného je zřejmé, že smluvní pokuta poskytuje smluvním stranám ve vztahu k náhradě škody poměrně rozsáhlou a rozmanitou škálu možností a je skutečně

¹⁰⁶ BEJČEK, J., HAJN, P.: *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. Vydání. Praha: Linde Praha a.s., 2003, str. 201.

pouze na jejich uvážení, zda a případně jakým způsobem smluvní strany tohoto institutu využijí. Sjednáním smluvní pokuty lze naprosto jednoduchým, zřejmým a určitým způsobem vyloučit nárok na náhradu škody, která by vznikla porušením povinnosti, jež je zajišťována právě smluvní pokutou. V tomto směru tedy smluvní pokuta nepředstavuje nic jiného než **fixní paušalizaci škody**.

Ačkoliv jsem si vědoma skutečnosti, že smluvní pokuta je primárně nástrojem zajišťovací povahy v občanskoprávních a obchodních vztazích, mám za to, že postupem času a kontinuálním vývojem především v oblasti obchodních vztahů, získala významnou roli rovněž jako prostředek sloužící k prevenci porušování smluvních vztahů. Nejasnosti plynoucí, mimo jiné, z názorově rozdílných pohledů na (ne)možnost smluvní limitace škody, posunuly význam smluvní pokuty směrem k její funkci paušalizované náhrady škody, což je hlavním důvodem, proč jsem kapitolu týkající se smluvní pokuty a jejího vztahu k náhradě škody do této práce zařadila. Funkci smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody si při sjednávání kontraktů uvědomuje čím dál více podnikatelů a je proto nesmírně důležité respektovat a vnímat vedle zajišťovací funkce smluvní pokuty, rovněž veškeré její další funkce a uvědomovat si důsledky, které jejím sjednáním v závazkovém vztahu vznikají a které bezprostředně souvisí s případnou redukcí rozsahu v budoucnu vzniklé škody.

IV. Prakticky používané smluvní limitační klauzule v České republice

Tato kapitola bude věnována ryze praktickým otázkám souvisejícím se smluvní limitací rozsahu náhrady škody, praktické stránce velmi kontroverzního problému v obchodních závazkových vztazích a především pak konkrétním příkladům limitačních klauzulí, jež podnikatelé v uzavíraných kontraktech sjednávají, jež uplatňují ve svých obchodních podmínkách a jejichž správností si je málokterý právník jist.

Jedním z důvodů stávajícího stavu je, mimo jiné, judikatura vztahující se k dané problematice, jež se zcela logicky vyznačuje vysokou mírou kazuistiky. Jakékoliv zobecnění v této věci je proto v zásadě téměř vyloučeno a každý konkrétní případ je třeba posuzovat zvlášť s ohledem na jeho skutkový stav. Z téhož důvodu je prakticky velice obtížné kvalitně, srozumitelně, určitě a především *de lege lata* korektně formulovat jakoukoliv limitační klauzuli, která by v případě sporu úspěšně obstála a nebyla soudem kvalifikována jako neplatná. I přes existenci zmíněných překážek, se v této kapitole pokusím nastínit možnosti a především kritéria, jež by měly být při sjednávání limitačních klauzulí brány v úvahu.

1. Podnikatelské pozadí smluvní limitace rozsahu náhrady škody

Současné podnikatelské prostředí je oblastí velmi různorodou, a to jak z pohledu účastníků se subjektů, tak z pohledu předmětu a povahy jednotlivých kontraktů. Na jedné straně tak stojí osoby podnikající na základě živnostenského oprávnění a obchodující obvykle v menším rozsahu, než na druhé straně stojící velké obchodní společnosti, přičemž rovněž v rámci obou těchto zmíněných skupin panují významné, nejen ekonomické rozdíly.

Se vstupem České republiky do Evropské unie došlo také samozřejmě k zintenzivnění zahraničního obchodního styku, především právě ve vztahu k zemím Evropské unie. Volný pohyb zboží, služeb, osob a kapitálu, to vše přispělo k častějšímu

uzavírání zahraničních kontraktů, k intenzivnější komunikaci se zahraničními obchodními partnery, či k nalezení nové inspirace u zahraničních kontrahentů. Na druhé straně to vše s sebou také bezpochyby přineslo větší opatrnost, důraz na smluvní zajištění toho kterého obchodního případu a možná také více důslednosti při sjednávání jednotlivých kontraktů.

Mám za to, že předpokladem každého úspěšného a racionálního podnikatelského rozhodování je určitá míra jistoty a perspektivy. Aby byla podnikatelská činnost maximálně efektivní a přitom mohla realizovat i riskantní projekty, investovat do vývoje, nakupovat nejmodernější zboží a techniku, je nezbytné v maximální možné míře regulovat prvek nejistoty. Proto je potřeba co nejlépe optimalizovat obsah smluvních vztahů a alokovat veškerá možná rizika mezi jednotlivé účastníky smlouvy.

Rozsah škody, která některému ze subjektů v rámci daného závazkového vztahu vzniká nebo může potenciálně vzniknout, a může se pak případně stát i součástí nároku na její náhradu, je (a pro racionálně a pragmaticky uvažující účastníky být také musí) pochopitelně předmětem eminentního zájmu¹⁰⁷. Praktická potřeba limitovat rozsah náhrady škody je dána vysokou rizikovostí některých plnění (výzkumné práce, dodávky nových technologií, dodávky rozsáhlých investičních celků apod.)¹⁰⁸. V dnešní době dosahují hodnoty některých kontraktů v obchodní sféře enormních hodnot a již při samotné přípravě té které smlouvy je třeba kalkulovat s náklady, které budou muset být na náhradu škody oprávněnému subjektu případně vynaloženy.

Není to tedy pouze zájem na maximalizaci zisku, který sice může stát v popředí a je jistě bezpochyby primárním objektem zájmu každého podnikatele, ale je to rovněž hodnocení míry rizika, se kterým podnikatel do smluvního vztahu vstupuje a v této souvislosti je (ne)možnost smluvní limitace rozsahu případně vzniklé škody otázkou kruciólní a rozhodující mnohdy o výsledné efektivnosti a úspěšnosti celého realizovaného obchodního případu.

¹⁰⁷ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 47.

¹⁰⁸ „V praxi mezinárodního obchodu s investičními celky se uplatňuje poznatek, že pouhá aplikace obecných právních norem ohledně odpovědnosti za způsobenou škodu by v konkrétních případech znamenala pro dodavatele (zhotovitele) mnohdy neúnosný závazek, který svým rozhodnutím neodpovídá ekonomické motivaci připravovaného či už realizovaného smluvního vztahu.“ VÍCH, J.: *Limitace škody v mezinárodním obchodu*. Ekonom, 1996, č. 18.

Vzhledem k tomu, co již bylo uvedeno v předchozích kapitolách, ze kterých vyplývá, že problematika smluvní limitace rozsahu škody v obchodních závazkových vztazích není po právní stránce vůbec jednoznačná, přičemž v rizikovém obchodním případě může (ne)přípustnost smluvní limitace škody zcela jistě ovlivnit konečné rozhodnutí podnikatele o tom, zda vůbec do daného smluvního vztahu (ne)vstoupí, je jasné, že kontrahenti mají tendenci a především zájem nalézt odpověď na otázku, zda je smluvní limitace rozsahu náhrady škody možná, či nikoliv.

Jak jsem již rovněž zmínila, jsou jednotlivé obchodní subjekty v neposlední řadě ovlivňovány zahraničními právními řády, či evropskou úpravou náhrady škody jako takovou, kde je obecně akceptováno, že smlouvou lze účelně a rozumně omezit náhradu škody, pokud jsou dodržena určitá stanovená kritéria tak, aby omezením náhrady škody nedocházelo ke vzniku nežádoucích důsledků či k přílišnému oslabení právního postavení jedné ze smluvních stran. Rovněž v komentáři obchodního zákoníku je uvedeno, že: „*V mezinárodním obchodu se smluvní omezení nároku na náhradu škody připouští. To mluví vedle argumentů uváděných pro druhý názor pro přijetí tohoto druhého názoru...*“¹⁰⁹.

Osobně považuji za důležité docílit stavu, kdy bude existovat jednoznačná odpověď na otázku, zda lze v českém právním prostředí smluvně limitovat rozsah náhrady škody a pokud ano, za jakých podmínek. Toto je potřebné nejen pro právní jistotu jednotlivých podnikatelů, aby tito byli schopni zvážit rizikovost jednotlivých projektů a další související otázky, ale také z důvodu obecné právní jistoty a vnitřní jednotnosti a kompaktnosti celého právního řádu. Stav, kdy se obchodní partneři nemohou při sjednávání kontraktu dohodnout na znění limitačních klauzulí z toho důvodu, že jejich právní zástupci mají na tuto problematiku oba diametrálně odlišný názor je více než nežádoucí a svědčí toliko o nejasnosti, neurčitosti a nejednotnosti současné právní úpravy. V této kapitole se tedy pokusím nastínit praktické přístupy jednotlivých obchodních subjektů k této problematice, se kterými je možno se ve stávající situaci a době setkat.

¹⁰⁹ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, str. 1118.

2. Způsoby a varianty smluvní limitace rozsahu náhrady škody

Ačkoliv jsem již několikrát zmínila, že náhled na (ne)možnost smluvní limitace rozsahu náhrady škody je dvojaký, že na danou problematiku v zásadě existují dva rozporuplné teoretické názory vycházející z odlišných právních premis, je přesto v praxi poměrně běžné a z vlastní zkušenosti si trůufám konstatovat, že relativně časté (především v rizikových kontraktech) určitým způsobem potencionální rozsah škody smluvně limitovat. Tato snaha reflektuje stav současného podnikatelského prostředí a snahy kontrahentů co nejefektivněji smluvně alokovat rizika a docílit tak maximální efektivnosti realizovaných obchodních projektů.

Způsobů, jakými obchodní partneři smluvně omezují rozsah škody a různě jím disponují, existuje celá škála, a proto rovněž právní povaha těchto jednotlivých klauzulí je značně variabilní, když některé využívají dispozic daných zákonem a jejich znění lze považovat za platné ujednání limitující škodu¹¹⁰ a jiné se pohybují *na hraně, ba až za hranou* zákona a je otázkou, zda by taková ujednání mohla být považována za platná. V takových případech musí kontrahenti kalkulovat s vyšší mírou nejistoty a rizika, protože ani jedna z takových smluvních stran potom nemůže mít patřičnou míru jistoty, o kterou by se v případně vzniklém sporu mohla opřít.

Způsoby, jakými může být dispozice s rozsahem náhrady škody určena, jsou zejména následující¹¹¹:

- a) **Druhové určení** jednak ve vztahu ke škodě a dále ve vztahu k titulu. Ve vztahu k druhovému určení škody je klíčové dispozitivní ustanovení § 379 ObchZ a lze se proto smluvně dohodnout, že hrazena bude např. pouze skutečná škoda a nikoliv ušlý zisk, čímž dojde k omezení náhrady škody toliko na jednu z jejích hlavních složek. Dále by šlo obdobně stanovit, že vedle předvídatelné škody bude hrazena i škoda nepředvídatelná, v tomto

¹¹⁰ Na mysli mám především tzv. nepřímé způsoby limitace škody využívající dispozitivní charakter některých ustanovení, např. dispozice s okruhem okolností vylučujících odpovědnost, změna objektivního principu odpovědnosti za škodu na princip subjektivní atd. – srov. další text.

¹¹¹ Základní dělení koncepčně převzato z publikace ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 47 – 50.

případě by však byl výsledný efekt opačný a rozsah škody by se nikoliv zužoval, ale rozšiřoval, nicméně na shodném principu¹¹².

V mezinárodním obchodu je druhové určení rozsahu škody poměrně obvyklé, když se např. vylučují *nepřímé škody* spočívající např. v poškození nebo zničení hmotné podstaty, která nebyla předmětem dodávky či *škody následné* spočívající např. ve ztrátě zisku z kontraktu, který nemohl zákazník uzavřít se zájemcem o produkci, jež tu mohla být k dispozici, kdyby nedošlo k opožděnému nebo vadnému plnění¹¹³. Titulem, na jehož základě lze škodu limitovat může být např. vyloučení nebo omezení náhrady z titulu opožděného plnění, z titulu právních vad apod.

Konkrétní příklad¹¹⁴:

- i. „...*Náhrada škody. (1) Prodávající neodpovídá kupujícímu za přímé či nepřímé škody nebo ušlý zisk vzniklý nesprávným použitím zboží, nebo použitím vadného zboží. (2) Prodávající neodpovídá kupujícímu za škody vzniklé na základě kupujícím uzavřených kupních smluv s jinými osobami, zejména za škody následné nebo nepřímé...*“¹¹⁵“

¹¹² Jako konkrétní příklad mohou posloužit Všeobecné obchodní podmínky dodávek zboží skupiny „ŠKODA“, verze 1/2010, ve kterých se uvádí: „*Odpovědnost za škodu. Smluvní strany se dohodly, že § 379 Obchodního zákoníku, věta druhá, se pro účely stanovení rozsahu náhrady škody vzniklé v důsledku porušení povinností Prodávajícího ze smluv, které se řídí těmito Všeobecnými podmínkami, nepoužije. Prodávající odpovídá za veškerou škodu způsobenou Kupujícímu, zákazníkům Kupujícího či jiným osobám v souvislosti s porušením svých povinností z kupní smlouvy. Prodávající je povinen uhradit Kupujícímu škodu, zejména včetně veškerý částek, které Kupující v souvislosti s porušením povinností Prodávajícího z kupní smlouvy vynaloží, nákladů řízení Kupujícího vedených v souvislosti s porušením povinností z kupní smlouvy jakož i všech nákladů vzniklých v souvislosti s vadami Zboží, včetně nákladů na demontáž Zboží, nákladů na novou montáž Zboží, nákladů na odstavení finálního výrobku, v němž bylo vadné Zboží zabudováno. Prodávající se zavazuje uhradit Kupujícímu škodu v plném rozsahu, a to do 30 dnů ode dne doručení písemné výzvy Kupujícího.*“ Všeobecné obchodní podmínky dodávek zboží skupiny „ŠKODA“, verze 1/2010. [online, cit. dne 2011-05-01]. Dostupné z: <http://www.skoda.cz/cs/dokumenty/vseobecne-obchodni-podminky-skoda/Contents.2/0/DCDDDA889497FE7CD82D50400FF46A8C/resource.pdf>.

¹¹³ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 48 a VÍCH, J.: *Limitace škody v mezinárodním obchodu*. Ekonom, 1996, č. 18, str. 63.

¹¹⁴ Všechny konkrétní příklady uváděné v této kapitole jsou převzaty z obchodních podmínek vybraných obchodních společností. Není nikterak hodnocena právní relevantnost uváděných příkladů. Příklady mají posloužit toliko k dokreslení praktické stránky celého problému a pomoci ověřit platnost hypotézy stanovené v úvodu této práce.

¹¹⁵ *Obchodní podmínky společnosti Plast partner spol. s r.o.*, IČO: 48153541, se sídlem Havlíčkova ul. 170, Sezemice 533 04. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: <http://www.plastpartner.cz/page/view/obchodni-podminky>.

ii. „...Nahrazuje se skutečná škoda. Žádná ze smluvních stran není povinna nahradit druhé smluvní straně tu část škody, která je tvořena ušlým ziskem, ztrátou dat, ztrátou produkce či obchodního případu, ztrátou dobrého jména nebo výpadkem provozu...¹¹⁶“

b) **Limitace fixní částkou** spočívající ve stanovení pevného limitu, ve kterém se maximálně škoda bude hradit s tím, že tento limit může být explicitně vyjádřen částkou nebo poměrem k nějaké specifikované jednoznačně určitelné veličině, nejčastěji pak k ceně sjednané ve smlouvě.

Konkrétní příklad:

i. „...Celková odpovědnost S&T z této smlouvy se ve smyslu § 379 Obchodního zákoníku omezuje dohodou smluvních stran na maximální výši náhrady škody ve výši ceny za Produkty, kterou Zákazník zaplatil. Toto sjednané omezení plnění z titulu odpovědnosti za škodu zahrnuje v plném rozsahu i náhradu jakékoli nepřímé škody jako je např. ušlý zisk, poškození dobrého jména, ztráta, zničení nebo poškození dat. Smluvní strany jsou srozuměny s tím, že omezení výše náhrady škody a kalkulace výše cen účtovaných S&T za Produkty vychází z rozdělení rizik mezi smluvní strany...¹¹⁷“

ii. „...Náhrada škody. V případě vzniku škody způsobené porušením povinností dodavatele, které vyplývají ze závazkového vztahu založeného smlouvou, má objednatel právo domáhat se náhrady škody v souhrnné výši maximálně 10% z ceny dané dodávky bez DPH... Limit pro rozsah náhrady škody se nevztahuje na škody na zdraví či na životě...¹¹⁸“

¹¹⁶ Dodací obchodní podmínky Siemens, s.r.o., divize I IA&DT, platné od 1.2.2011, verze 01/2011. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: http://www1.siemens.cz/ad/current/content/data_files/_dokumenty/dodaci-obchodni-podminky_01-2011_cz.pdf.

¹¹⁷ Všeobecné obchodní podmínky S&T CZ s.r.o., IČO: 44846029, se sídlem Na Strži 65/1702, Praha 4, 140 00. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: http://www.sntcz.cz/about_us/32039.cz.php.

¹¹⁸ Dodací obchodní podmínky Siemens, s.r.o., divize I IA&DT, platné od 1.2.2011, verze 01/2011. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: http://www1.siemens.cz/ad/current/content/data_files/_dokumenty/dodaci-obchodni-podminky_01-2011_cz.pdf.

- c) **Poměrná limitace** vůči celkové škodě, případně doplněná celkovým omezením fixní částkou.
- d) **Nepřímá limitace škody**, a to smluvní úpravou zákonných ustanovení, která na rozsah náhrady škody nějakým způsobem dopadají a ve svém důsledku potom znamenají limitaci či rozšíření náhrady škody¹¹⁹. Konkrétně se může jednat o vytyčení okruhu okolností vylučujících odpovědnost v závislosti na dispozitivních ustanoveních § 373 a § 374 ObchZ nebo o změnu objektivního principu odpovědnosti za škodu na princip subjektivní.

Konkrétní příklad:

„...Nárok na náhradu škody může zákazník uplatnit pouze v případě škody námi zaviněné. Výše nároku na náhradu škody je omezena přímou škodou a hodnotou objednávky...¹²⁰“

- e) **Jiné instrumenty** typu smluvní pokuty, využití obecného institutu paušalizace náhrady škody (*liquidated damages*), využití vztahu nároku na náhradu škody a odpovědnosti za vady zboží dle úpravy kupní smlouvy¹²¹. O smluvní pokutě bylo již pojednáno v samostatné kapitole a níže budou dále uvedeny konkrétní příklady, jež mohou být ve vztahu smluvní pokuty a náhrady škody využity.
- f) **Kombinace jednotlivých způsobů.**

Pod písm. a) – f) výše jsem uvedla výčet způsobů, jakými může být náhrada škody a dispozice s jejím rozsahem určena s tím, že jsem se pokusila uvést i konkrétní příklady z praxe dokazující fakt, že dispozice s rozsahem škody není mezi českými podnikateli ničím neobvyklým, přičemž je vidět, že subjekty využívají v zásadě

¹¹⁹ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 49.

¹²⁰ *Všeobecné dodací a platební podmínky společnosti SANICARE s.r.o.*. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: http://www.sanicare.cz/home/?acc=obchodni_podminky.

¹²¹ Ustanovení § 440 odst. 1 ObchZ stanoví, že „kupující, kterému vznikl nárok na slevu z kupní ceny, není oprávněn požadovat náhradu zisku ušlého v důsledku nedostatku vlastnosti zboží, na něž se sleva vztahuje.“ Možností by tedy mohlo být sjednání relativně širokého okruhu případů, ve kterých vzniká nárok na slevu z kupní ceny (resp. ceny za dílo). Tím se pak v důsledku omezí rozsah náhrady škody o ušlý zisk vzešlý z uvedených důvodů. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 50.

veškerých možností, jež jim jsou nabízeny a neomezují se toliko na jeden konkrétní způsob disponování s rozsahem škody. Především je však nutné si uvědomit, že kontrahenti toto činí s vědomím, že na celou problematiku existují rozporuplné názory a ti, kteří smluvní limitaci rozsahu náhrady škody využijí, nemají a ani nemohou mít jistotu, zda by v případě sporu takové ustanovení bylo považováno za platné, či nikoliv. V tomto spatřuji zásadní nedostatek současné právní úpravy, protože z tohoto pohledu může být velmi nevěrohodná a nejistá jakákoliv kalkulace rizik, když podnikatel do poslední chvíle neví, v jaké míře je odpovědný za případně vzniklou škodu.

3. Smluvní pokuta jako „praktická“ limitační klauzule

Již v kapitole věnované smluvní pokutě jsem popsala, že na vztah smluvní pokuty a náhrady škody existují v zásadě tři možné náhledy v závislosti na smluvní úpravě. Dále jsem uvedla, že smluvní pokuta patří mezi tzv. *jiné instrumenty* určující dispozici s náhradou škody a v této podkapitole uvedu jednotlivé příklady všech tří nabízených variant tak, jak jsou používány v praxi.

Sjednají-li si kontrahenti za porušení určité povinnosti smluvní pokutu bez toho aniž by explicitně stanovili její vztah k náhradě škody, plní smluvní pokuta funkci paušalizované náhrady škody a oprávněná strana má nárok pouze na sjednanou smluvní pokutu, bez toho aniž by mohla v jakékoliv výši uplatňovat i nárok na náhradu škody, jež vznikla porušením povinnosti zajišťované smluvní pokutou. Ilustrativní příklad včetně důsledků plynoucích z této varianty jsem uvedla v příslušné kapitole týkající se vztahu smluvní pokuty a náhrady škody.

Důsledkem druhé zmíněné varianty, o které je výše pojednáno, je stav, kdy vzniklá škoda bude hrazena pouze ve výši přesahující sjednanou smluvní pokutu. V tomto směru považuji za zajímavé sledovat vývoj Všeobecných obchodních podmínek dodávek zboží společnosti ŠKODA TRANSPORTATION s.r.o. (a.s.), které považuji z pohledu vztahu smluvní pokuty a náhrady škody za poměrně zajímavé, a to z toho důvodu, že v jedné ze starších verzí uvedených obchodních podmínek je vztah smluvní pokuty a nároku na náhradu škody formulován právě tak, že náhradu škody lze možno uplatňovat toliko v rozsahu převyšujícím smluvní pokutu, když oproti tomu dle současně platné verze lze požadovat nárok na náhradu škody paralelně vedle smluvní

pokuty. Co bylo důvodem tohoto vývoje, se lze pouze domnívat, ale osobně předpokládám, že určitou měrou se na této změně mohla podílet praxe této obchodní společnosti, když nakupované zboží je v rámci výrobního procesu dále používáno a montováno do vyššího celku (obvykle prostředku hromadné dopravy – tramvaje, metra, vlakové jednotky apod.) a nakupované zboží tak může zcela jistě způsobit nemalou škodu.

Doslovné znění vztahu smluvní pokuty a náhrady škody starších Všeobecných obchodních podmínek je následující: *„Pokud prodávající nesplní svoji povinnost včas a řádně dodat zboží kupujícímu, vzniká kupujícímu vůči prodávajícímu nárok na zaplacení smluvní pokuty ve výši 0,5% kupní ceny zboží, s jehož řádným dodáním se prodávající dostane do prodlení, za každý den prodlení. Smluvní pokuta je splatná do 14 dnů od doručení vyúčtování smluvní pokuty prodávajícímu. Zaplacením smluvní pokuty není dotčen nárok na náhradu škody v rozsahu převyšujícím smluvní pokutu.*¹²²“

Nejaktuálnější verze obchodních podmínek potom vztah smluvní pokuty a nároku na náhradu škody definuje takto: *„Pokud prodávající nesplní svoji povinnost včas a řádně dodat zboží kupujícímu, vzniká kupujícímu vůči prodávajícímu nárok na zaplacení smluvní pokuty ve výši 0,5% kupní ceny zboží, s jehož řádným dodáním se prodávající dostane do prodlení, za každý den prodlení. Smluvní pokuta je splatná do 30 dnů od doručení vyúčtování smluvní pokuty prodávajícímu. Zaplacením smluvní pokuty není právo na náhradu škody jakkoliv dotčeno. Oba nároky je kupující oprávněn uplatňovat samostatně vedle sebe a sjednání smluvní pokuty nemá vliv na odpovědnost za škodu, její uplatňování, výši a právo na její náhradu.*¹²³“

Mám za to, že rovněž smluvní pokuta, ačkoliv plní řadu funkcí a je primárně zajišťovacím institutem, může hrát a hraje významnou roli jako „regulátor“ škody, jež může v určitém smluvním vztahu vzniknout, což jsem ostatně již naznačila na jiném místě této práce. V situaci, kdy bude konkrétní smluvní strana zamýšlet využití smluvní

¹²² Všeobecné obchodní podmínky dodávek zboží společnosti ŠKODA TRANSPORTATION s.r.o., verze 1/2008, čl. 8.2. [online, cit. dne 2011-05-01]. Dostupné z: <http://www.skoda.cz/cs/dokumenty/vseobecne-obchodni-podminky-skoda/Contents.2/0/77068EA31A28649A0832487765BF2CC8/resource.pdf>, (zvýraznění autorky).

¹²³ Všeobecné obchodní podmínky dodávek zboží skupiny „ŠKODA“, verze 1/2010, čl. 8.2. [online, cit. dne 2011-05-01]. Dostupné z: <http://www.skoda.cz/cs/dokumenty/vseobecne-obchodni-podminky-skoda/Contents.2/0/DCDDDA889497FE7CD82D50400FF46A8C/resource.pdf>, (zvýraznění autorky).

pokuty jako nástroje k limitaci škody, je třeba držet se určitých vodítek tak, aby ujednání nemohlo být považováno za rozporné s dobrými mravy a poctivým obchodním stykem.

V první řadě mám za to, že v okamžiku, kdy kontrahent zamýšlí aplikovat smluvní pokutu jako možný instrument k limitaci škody, měl by v každém případě respektovat, kromě pro takového kontrahenta vůdčí funkce paušalizované náhrady škody, také veškeré další funkce smluvní pokuty, tedy funkci preventivní, uhrazovací i sankční. Při sjednávání smluvní pokuty musí být samozřejmě dodrženy veškeré formální požadavky vyplývající přímo ze zákona, tedy především písemná forma ujednání o smluvní pokutě, stanovení výše smluvní pokuty nebo způsobu jejího určení a stanovení povinnosti, pro kterou se smluvní pokuta sjednává. V zásadě se jedná o formální náležitosti, které by měl být schopen náležitě splnit každý kontrahent.

Problém však nastává v okamžiku, kdy je třeba zohlednit veškeré zmíněné funkce smluvní pokuty a především pak její vztah k náhradě škody, bude-li plnit funkci paušalizované náhrady škody. V takovém případě musí, dle mého názoru, být náležitě zvážena konkrétní výše smluvní pokuty tak, aby tato jednak byla přiměřená ve vztahu k zajišťované povinnosti, aby mohla důkladně plnit svoji funkci preventivní, sankční a uhrazovací, ale zároveň nesmí být smluvní pokuta příliš nízká (beru-li v úvahu, že nebude ujednáno paralelní hrazení náhrady škody, ani hrazení škody ve výši přesahující sjednanou smluvní pokutu). V takovém případě by se mohlo jednat o obcházení zákona tím, že by se dlužník zbavoval odpovědnosti za vzniklou škodu a ujednání by se dostalo patrně také do rozporu s kogentním ustanovením § 386 odst. 1 ObchZ s odůvodněním, že se v takovém případě jedná o faktické vzdání se nároku na náhradu škody.

Další „*přítěžující okolnosti*“ je fakt, že zákon nedává výčet kritérií přiměřenosti, neříká, co, je přiměřené a co nikoliv a ani judikatura v této věci není jednotná, a to především proto, že každý jednotlivý případ je třeba posuzovat konkrétně s ohledem na skutkové okolnosti případu a zobecnění je téměř nemožné. Určit předem minimální a maximální výši smluvní pokuty je velmi obtížnou otázkou. Aby mohla být přiměřená výše smluvní pokuty nalezena, je nutné zvážit, pokud možno, všechny faktory, které na ni mohou mít za daných okolností vliv. Tyto jsou přitom případ od případu proměnlivé a jejich zobecnění by mohlo vést i k tomu, že by si jednotlivá rozhodnutí ve výsledku

spíše protirečila. Ale i přes nutnost individualizovat, judikatura dospěla k mnohým indikátorům, které mají nejčastěji vliv na přiměřenost smluvní pokuty¹²⁴.

Dle mého názoru je při sjednávání konkrétní výše smluvní pokuty, případně způsobu jejího určení, rozhodující právě její vztah k náhradě škody, což samozřejmě určuje i samotnou povahu ujednání o smluvní pokutě. Tohoto kritéria by se měly smluvní strany držet především, protože je zcela logické, že v okamžiku, kdy bude hrát smluvní pokuta především roli paušalizované náhrady škody, nelze ji sjednat ve stejné výši jako v případě, kdy bude věřitel mít možnost paralelně se smluvní pokutou uplatňovat i škodu¹²⁵. Před sjednáním konkrétní výše smluvní pokuty, by si měli kontrahenti dále také ujasnit, jak velkou škodu předpokládají, že může z daného obchodního případu vzniknout a z této hodnoty vycházet při stanovení smluvní pokuty. Neméně důležitá je také hospodářská pozice obou stran, případné další typy zajištění, které byly pro daný vztah použity, pohnutky a účel ke sjednání smluvní pokuty a v neposlední řadě i konkretizace povinností zajištěných smluvní pokutou¹²⁶.

Dle mého názoru lze na základě a s pomocí výše vyjmenovaných kritérií nalézt přiměřenou výši smluvní pokuty tak, aby tato odpovídala vůli stran, byla v souladu s dobrými mravy a poctivým obchodním stykem. V okamžiku, kdy kontrahenti nezhodnotí jednotlivá kritéria, smluvní pokutu určí „od oka“ pouze s přihlédnutím k jejich vlastnímu zisku, zájmu, případně využijí neznalosti druhé smluvní strany, mohou vzniknout situace podobné mému ilustrativnímu příkladu tak, jak je tento znázorněn v kapitole věnované vztahu smluvní pokuty a náhrady škody.

Závěrem si ještě dovoluji poznámku věnované moderačnímu právu soudu dle ustanovení § 301 ObchZ, a to z důvodu, že v mnohých případech považují smluvní strany toto ustanovení za jakousi „jistotu“ v tom smyslu, že je výhodnější sjednat vyšší (tedy nepřiměřeně vysokou) smluvní pokutu s odůvodněním, že takovou smluvní pokutu soud v případném sporu sníží. V této věci je však nutno brát v úvahu rozhodnutí

¹²⁴ PAVLÍČKOVÁ, I.: *Meze smluvní svobody u smluvní pokuty v obchodních vztazích*. Právní fórum, 2010, č. 12, str. 610.

¹²⁵ Optimální funkčnost smluvní pokuty (vhodná kombinace jejích funkcí) může hrát při posuzování přiměřenosti smluvní pokuty rovněž významnou roli.

¹²⁶ V případě konkrétního určení povinností, ze kterých škoda vzniká, se limitace velmi (ve svém důsledku vylučujícím náhradu škody nad určitou sumu) blíží sjednání smluvní pokuty za porušení takových povinností při vyloučení možnosti požadovat náhradu škody převyšující smluvní pokutu (ve smyslu § 545 odst. 2 ObčZ). ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 47.

Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 32 Odo 400/2004 ze dne 18.1.2005, ve kterém se konstatuje, že: „*Ustanovení § 301 obchodního zákoníku neukládá soudu povinnost přihlídnout k hodnotě a významu zajišťované povinnosti při posouzení přiměřenosti (nepřiměřenosti) smluvní pokuty, ani při rozhodování, zda svého moderačního práva využije, nýbrž pouze při následném posouzení rozsahu snížení smluvní pokuty.*“ Rozhodnutí soudu o použití jeho moderačního práva ve smyslu § 301 ObchZ je tedy dle citovaného rozhodnutí výsledkem určitého procesu rozhodování, který zahrnuje tři fáze v rozhodnutí blíže popsane¹²⁷.

Spoléhat na moderační právo soudu se proto také vždy nemusí vyplatit. Mám tedy za to, že kontrahenti by měli brát v úvahu ta kritéria, která jsem zde specifikovala a výši smluvní pokuty stanovit po zralé úvaze tak, aby konečné ujednání bylo funkční a platné i v případném v budoucnu vzniklém sporu.

4. Další možné praktické úpravy rozsahu škody

Smyslem této podkapitoly je klasifikace dalších možných variant smluvních úprav rozsahu náhrady škody, a to především z dosud nezmíněného hlediska časového a dále velmi obecně z hlediska směru, jakým je náhrada škody regulována.

Klasifikace smluvních ujednání týkajících se rozsahu náhrady škody dle směru, kterým je rozsah náhrady škody posunován, může sice představovat jedno z kritérií majících význam pro regulaci rozsahu škody, nicméně ve vztahu k předmětu této práce není primárního významu. V tomto smyslu se jedná o základní diferenciaci ve vztahu k náhradě škody, tedy o otázku, zda se jedná o rozšíření či omezení škody oproti zákonné úpravě. Vzhledem ke skutečnosti, že se primárně zaměřuji toliko na smluvní **limitaci** náhrady škody, nikoliv na její rozšíření nad míru stanovenou zákonem, nebudu se dále touto klasifikací zabývat¹²⁸.

¹²⁷ V první fázi soud řeší otázku, zda byla sjednána nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta, ve druhé fázi rozhodování soud posoudí, zdali použije svého moderačního práva či nikoliv, tj. zdali nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu sníží a ve třetí etapě soud posuzuje, až kam (v jakém rozsahu) nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu sníží. Teprve v této poslední fázi rozhodování je soud ze zákona povinen přihlídnout k hodnotě a významu zajišťované povinnosti, přičemž možnost soudu snížit smluvní pokutu není neomezená – věřitel má vždy právo na pokutu alespoň ve výši vzniklé škody.

¹²⁸ V praxi se samozřejmě vyskytuje rovněž řada ustanovení, jež rozsah škody, jež by v budoucnu mohla vzniknout, rozšiřují. Klasickým příkladem je ujednání, na jehož základě je dlužník povinen hradit věřiteli

Za důležitý aspekt ve vztahu ke smluvní limitaci náhrady škody, považují však **aspekt časový**, o kterém jsem se již také okrajově zmínila. Ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ stanovuje, že: „*Nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti...*“. Právě časový aspekt může hrát při formulaci konkrétního ustanovení významnou roli, protože v zásadě neexistují pochybnosti o možnosti vzdání se nároku na náhradu škody poté, co došlo k porušení povinnosti, ale problémy nastávají v okamžiku, kdy se kontrahent vzdává nároku na náhradu škody před porušením specifikované povinnosti. V takovém případě mohou vznikat nemalé problémy, a proto veškerá taková ujednání vyžadují patřičnou míru opatrnosti a obezřetnosti. Jak již jsem zmínila, smluvní ujednání limitující rozsah náhrady škody až po porušení povinnosti zajišťované smluvní pokutou by v zásadě neměla představovat větší problémy.

Ve vztahu k časovému aspektu je však třeba ještě dodat, že v případě posunu okamžiku vzdání se nároku na náhradu škody do doby po porušení povinnosti, jež zapříčinila vznik škody, dojde sice k zajištění formálního souladu s právním řádem, nicméně mám za to, že je třeba brát v úvahu rovněž materiální aspekty celé problematiky, které v zásadě zůstávají v celé své míře zachovány. Z pohledu materiálního tedy dle mého názoru nedojde k žádnému převratnému posunu, jenž by mohl mít zásadní vliv na (ne)platnost takového ustanovení, a to vše i přesto, že formálně bude limitační klauzule v pořádku a bude odpovídat liteře příslušné právní normy.

Šilhán jako jedno z dalších možných klasifikačních kritérií uvádí **reciprocitu**, a to především s ohledem na přiměřenost limitačního ujednání, když rozlišuje tři odlišné situace, kdy je limitace sjednána buď pro obě smluvní strany ve stejném rozsahu, nebo pro obě smluvní strany v různém rozsahu nebo zda je limitován rozsah škody plynoucí z porušení povinnosti pouze jedné smluvní strany¹²⁹. Sama mám však za to, že reciprocita nehraje primární roli v posuzování (ne)přípustnosti smluvní limitace škody, zejména z toho důvodu, že smlouvy (především potom rizikové kontrakty) bývají často

nejen škodu předvídatelnou, ale rovněž škodu nepředvídatelnou dle ustanovení § 379 ObchZ. Příkladem může být již výše uvedený výňatek z Všeobecných obchodních podmínek dodávek zboží skupiny „ŠKODA“, verze 1/2010.

¹²⁹ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 50.

velmi rozsáhlé a ustanovení týkající se smluvní limitace mohou být vyváženy řadou jiných výhod pro tu stranu, k jejíž tíži je limitační ustanovení sjednáno.

Z celé této kapitoly je zřejmé, že limitační klauzule nejsou v českém právním řádu ničím neobvyklým a obchodní subjekty je při sjednávání kontraktů používají. Tento stav je evidentní i z veřejně dostupných obchodních podmínek různých obchodních společností, ve kterých mnohdy otázka náhrady škody hraje velmi důležitý aspekt. Kapitulu jsem do této práce zařadila především z toho důvodu, že je jedním z mých cílů dokázat, že i přes nejednoznačnost právní úpravy a rozdílné právní názory na celou problematiku, jsou limitační klauzule v obchodním styku využívány, a to v poměrně hojném množství s tím, že patrná je rovněž značná variabilita jednotlivých limitačních klauzulí.

V. **Postoj Nejvyššího soudu ČR a Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky k smluvní limitaci náhrady škody**

Postoj Nejvyššího soudu České republiky (dále také „NS ČR“) k otázce (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody poměrně dlouhou dobu vůbec neexistoval, což samozřejmě zcela logicky nikterak nepomáhalo, ani nepřispívalo k vyjasnění či ulehčení celé problematiky. Akademická obec, odborná veřejnost a v neposlední řadě i samotní podnikatelé tak postrádali jedno z možných vodítek, jež by mohlo alespoň v určité míře pomoci nalézt odpověď na otázku, zda (ne)lze škodu smluvně limitovat.

1. **Rozhodnutí NS ČR sp.zn. 25 Cdo 2855/2004 ze dne 31.1.2007**

V režimu občanského zákoníku se první rozhodnutí objevilo v r. 2007¹³⁰, kdy byl Nejvyšším soudem ČR podpořen závěr **připouštějící** smluvní limitaci náhrady škody. V projednávané věci bylo hlavním předmětem zájmu tzv. ujednání o CDW (collision damage waiver¹³¹) v nájemní smlouvě, jímž se žalobce (*obchodní společnost vystupující jako pronajímatel*) v souvislosti s pojištěním vozu vzdal případného práva na náhradu škody vůči budoucímu možnému škůdci (*nájemci a žalovanému v daném sporu*).

V tomto případě NS ČR dovodil, že: „...Zavázal-li se pronajímatel pojistit pronajímané vozidlo s tím, že jeho případné nároky v souvislosti s poškozením či ztrátou

¹³⁰ Srov. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31.1.2007, sp.zn. 25 Cdo 2855/2004.

¹³¹ Tímto pojmem se obecně označuje právní institut zejména anglosaského práva, jehož smyslem je zjednodušit odpovědnostní vztahy vznikající při poškození či ztrátě pronajímaného vozidla. Pronajímatel je podle něj oprávněn přijmout předem od nájemce určitou úplatu a zavazuje se, že v případě vzniku škody na pronajatém vozidle mu bude škoda uhrazena právě a pouze z této částky, čímž se zároveň zříká (anglické slovo waive - vzdát se, zřeknout se nároků) nároku na náhradu škody, který by mu jinak podle zákona vůči nájemci náležel. Srov. rozhodnutí NS cit. sub. 128.

vozu (odcizením) nebudou uspokojeny uplatněním nároku na náhradu škody vůči nájemci, nýbrž z částky za kterou bylo nájemci „prodáno CDW“ označené jako příplatek za případnou nehodu, pokrývající „veškerou nebo část odpovědnosti za ztrátu, poškození nebo odcizení vozidla s výjimkou ztráty nebo poškození vozidla zapříčiněné schválně nebo pod vlivem alkoholu či drog, neoprávněného a nedovoleného užití vozidla, nepravdivých informací“, **nejde ze strany pronajímatele o neplatné vzdání se práva z odpovědnosti za škodu ve smyslu ustanovení § 574 odst. 2 obč. zák.**¹³²“

Dovolací soud se tímto neztotožnil se závěrem odvolacího soudu, proti jehož rozhodnutí směřovalo dovolání a který posoudil ujednání mezi žalobcem a žalovaným za neplatné jakožto dohodu, kterou se žalobce předem vzdal práv, jež by mu mohla v budoucnosti vzniknout (podle § 574 odst. 2 obč. zák. dohoda, kterou se někdo vzdává práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout, je neplatná). Dovolací soud k tomuto uvedl, že: „Je pravdou, že ustanovení § 574 odst. 2 obč. zák. má kogentní charakter a jeho smyslem je vyloučit taková ujednání, jimiž se účastník právního vztahu bez dalšího předem vzdává svých práv, která mu doposud nevznikla a která může nabýt teprve v budoucnu. O takový případ se však v dané věci nejedná... Smluvní závazek pronajímatele sjednat pojištění, z něž bude hrazena případná škoda vzniklá některým ze způsobů ve smlouvě uvedených, však odlišuje posuzovaný právní vztah od případů, které má na mysli a na které dopadá sankce absolutní neplatnosti podle § 574 odst. 2 obč. zák. Žalobce totiž nesjednal se žalovaným, že se bez dalšího předem vzdává svých nároků na náhradu škody, nýbrž ujednal za úplatu, že při případně vzniklé škodě své nároky proti nájemci uspokojí přijetím pojistného plnění podle pojistné smlouvy, již se výslovně zavázal uzavřít, a nebude náhradu požadovat vůči žalovanému samotnému. Nejde tedy o vzdání se práva z odpovědnosti za škodu (ve smyslu základu nároku jako takového), které může v budoucnu za jakýchkoliv okolností vzniknout, nýbrž o ujednání o způsobu a rozsahu náhrady škody pro případ, že vznikne určitým způsobem vymezeným ve smlouvě, a to pouze ve vztahu mezi účastníky závazkového právního vztahu; výše škody se tím vůči žalovanému redukuje na paušálně stanovenou částku, tj. nevratnou částku zaplacenou na tzv. CDW, zatímco nároky poškozeného vůči ostatním subjektům (buď náhrada škody ve vztahu k přímému původci škody - pachateli odcizení, anebo pojistné plnění ve vztahu k pojišťovně, bylo-li by bývalo sjednáno)

¹³² Srov. rozhodnutí NS cit. sub. 128. Zvýraznění autorka.

zůstávají nedotčeny. Takový výklad je ostatně v souladu se zásadou výkladu příznivějšího spotřebitele, která se uplatňuje u tzv. spotřebitelských smluv, i se zásadou pacta sunt servanda.“

V popsaném případě se tedy evidentně jednalo o dohodu mezi pronajímatelem a nájemcem, ve které byl rozsah škody smluvně limitován. Připouštím však, že na tento případ je třeba nahlížet v kontextu popsaných skutkových okolností, což je také důvod, proč jsem se odůvodnění tohoto rozhodnutí věnovala poněkud detailněji. Za důležitý považuji především fakt, že v dané věci zůstaly zachovány a nedotčeny nároky poškozeného vůči ostatním subjektům a poškozený tak měl možnost uspokojit se jinými způsoby. V každém případě mám za to, že toto rozhodnutí, byť se týká občanskoprávního a nikoliv obchodního vztahu, je třeba brát v úvahu, a to především z toho důvodu, že míra autonomie vůle účastníků právních vztahů (resp. dispozitivnost právní úpravy) v obchodním právu je obecně vyšší než v obecném právu občanském a není tak důvod, aby byla limitace náhrady škody podle obchodního zákoníku – na rozdíl od úpravy občanského zákoníku – vyloučena.¹³³

2. Rozhodnutí NS ČR sp.zn. 32 Odo 235/2006 ze dne 23.4.2007

Dalším rozhodnutím NS ČR, již z oblasti obchodních závazkových vztahů, bylo rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. dubna 2007, sp.zn. 32 Odo 235/2006, ve kterém se jednalo o spor vyplývající z uzavřených leasingových smluv, které byly sjednány mezi účastníky řízení.

Z předmětných smluv mimo jiné vyplývalo následující určení způsobu výše škody: *„Výše náhrady škody při předčasném ukončení smlouvy výpovědí nebo odstoupením pronajímatele nebo v důsledku prodlení nájemce s placením leasingových plateb, bude-li předmět leasingu vydán, se zjistí z rozdílu mezi výší všech sjednaných leasingových plateb (tj. ceny leasingu) a výší již uhrazených leasingových plateb a dlužných leasingových plateb ode dne předčasného ukončení leasingové smlouvy a výtěžku z prodeje předmětu leasingu“*. Toto ustanovení bylo považováno za sporné, když

¹³³ Srov. DĚDIČ, J., ČECH, P.: *Bis de eadem re aneb dvakrát o tomtéž a pokaždé jinak*. Právní rádce, 2008, č. 11, str. 6.

žalovaný (v daném řízení dovolatel a nájemce) jej považoval za neplatné s odůvodněním, že: „...výkon práv žalobkyně je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, proto by jí neměla být ve smyslu § 265 obch. zák. poskytnuta právní ochrana a dále že předmětný článek leasingové smlouvy je absolutně neplatný pro rozpor se zákonem a pro rozpor s dobrými mravy podle § 39 obč. zák.“

V odůvodnění svého rozhodnutí došel Nejvyšší soud ČR k následujícímu závěru: „Právní úprava závazkových vztahů vychází ze zásady smluvní volnosti. Strany si mohou své vzájemné vztahy upravit tak, jak to odpovídá jejich souhlasné vůli, podle svých potřeb. Tato zásada neznamena absolutní volnost. Je omezena speciálním pravidlem obsaženým v ustanovení § 263 obch. zák., jenž taxativně vyjmenovává ustanovení se závaznou úpravou, od níž není odchylka dohodou možná. Ve všem ostatním strany mohou, pokud se na tom shodnou, upravit svůj vztah odchylně, včetně toho, že mohou určité ustanovení vyloučit. Rozsah náhrady škody, tj. určení výše náhrady škody, je upraven v § 379 obch. zák., který není uveden mezi taxativně vyjmenovanými ustanoveními v § 263 obch. zák., tudíž se jedná o ustanovení dispozitivního charakteru. Dohodou může být pro určitý případ rozsah škody, která se nahrazuje, určen jinak, odchylně od právní úpravy uvedené v § 379 obch. zák., tak jak tomu bylo v posuzovaném případě.“ Dále dovolací soud své stanovisko upřesnil v tom smyslu, že „takové ujednání ve smlouvě musí být podrobena zkoumání, zda na jeho základě není výkon práva v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku ve smyslu § 265 obch. zák., popřípadě zda toto ujednání se nepřičí dobrým mravům (§ 39 obč. zák.).“

V tomto svém rozhodnutí Nejvyšší soud České republiky potvrdil, že ustanovení § 379 ObchZ je dispozitivním a připouští odlišnou dohodu o rozsahu náhrady škody při respektování v rozhodnutí uvedených principů. Z citovaného judikátu dále vyplývá, že je účelem ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ zamezit vyloučení nároku na náhradu škody jako celku, nikoliv zákaz omezení jejího rozsahu. Limitace je pak omezena povahou konkrétního případu, ve kterém byla sjednána, a nesmí být v rozporu se zásadou poctivého obchodního styku a principem ochrany dobrých mravů jakožto obecnými výkladovými principy soukromého práva. Smluvní limitace náhrady škody tedy nemůže být svévolná. Není proto odůvodněna obava z jejího možného zneužití, neboť

přípustnost limitace je omezena okolnostmi daného případu a již uvedenými právními principy¹³⁴.

Faktem však zůstává, že v dané věci jednak nešlo o omezení rozsahu škody, nýbrž o jeho rozšíření a dále se NS ČR v předmětném rozhodnutí ani nezabýval vztahem ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ k ustanovení § 379 Obchz. Z těchto důvodů je nutno souhlasit se Šilhánem a je třeba konstatovat, že není radno toto rozhodnutí přeceňovat¹³⁵.

3. Rozhodnutí NS ČR sp.zn. 32 Odo 1651/2005 ze dne 27.3.2008

V roce 2008 se Nejvyšší soud ČR opětovně vyjádřil ke sledované problematice a jeho rozhodnutí, opět z oblasti obchodních závazkových vztahů a již podruhé rozhodnutí senátu 32 Odo, bylo „*ránou přes prsty*“ asi pro každého, kdo se přikláněl k přípustnosti smluvní limitace náhrady škody. Rozhodnutí NS ČR sp.zn. 32 Odo 1651/2005 ze dne 27. března 2008 přineslo skutečně jistý zvrat, neboť z něho vyplývá, že: „*Podle § 386 odst. 1 ObchZ platí, že nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout. Vzhledem k tomu, že se podle § 263 odst. 1 ObchZ jedná o kogentní ustanovení, je předmětné ujednání účastníků o omezení nároku žalované na náhradu škody způsobené porušením povinností žalobce, neplatné pro rozpor s tímto ustanovením...*“

Vzhledem k tomu, že se toto rozhodnutí rapidně odlišuje od rozhodnutí předchozích a jeho závěry jsou doslova opačné, pokusím se toto rozhodnutí detailněji analyzovat, aby bylo jasné, za jakých skutkových okolností NS ČR došel k výše uvedenému závěru a jaké důvody ho k tomu vedly, zejména se následně budu zabývat argumentací jednotlivých soudců k danému rozhodnutí.

Nejprve tedy alespoň stručně ke skutkovým okolnostem celého případu: Účastníci uzavřeli dne 27.4.1999 smlouvu o poskytování právních služeb, podle které poskytovali

¹³⁴ Srov. Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009, str. 2.

¹³⁵ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 81.

žalobci (advokáti) žalované za dohodnutou odměnu právní služby až do jejího ukončení dne 30.6.2000. Součástí této smlouvy byla také ujednání ohledně úroků z prodlení ve výši 0,25% z dlužné částky (jistiny) za každý den prodlení a smluvní limitace náhrady škody, kdy škoda způsobená žalované jednáním či opomenutím žalobců byla limitována maximální částkou 1.000.000,- Kč. V řízení o dovolání, které podal žalovaný, se Nejvyšší soud ČR zabýval, mimo jiné, právě otázkou přípustnosti smluvní limitace náhrady škody¹³⁶.

Konstatování Nejvyššího soudu ČR, že předmetné ujednání účastníků o omezení nároku žalované na náhradu škody způsobené porušením povinností žalobce je **neplatné** pro rozpor s kogentním ustanovením § 263 odst. 1 ObchZ, soud v odůvodnění rozhodnutí detailněji nerozvedl, neodůvodnil a neuvedl jakékoliv argumenty, kterými by svůj závěr mohl podpořit. Pouze konstatoval již citovanou větu, jež je zcela v rozporu s jeho předchozími rozhodnutími, zejména potom (dle mého názoru zcela absurdně) s rozhodnutím téhož senátu, č.j. 32 Odo 235/2006 ze dne 23. dubna 2007. Uvedená věta je dále v rozporu se zavedenou praxí a názory velké části akademické obce.

Je proto poměrně logické, že reakce odborné veřejnosti a praxe k předmetnému rozhodnutí byly velmi odmítavé, což (mimo jiné) vedlo k tomu, že rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 32 Odo 1651/2005 ze dne 27. března 2008 bylo jedním z hlavních předmětů zájmu třetího odborného symposia Nejvyššího soudu ČR s názvem *Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu*¹³⁷. Na řadu obsáhlých negativních stanovisek z řad advokátů¹³⁸ reagoval soudce senátu 32 Odo JUDr. Zdeněk Des slovy: „...*Možná to bylo nešťastné, nicméně rozhodnutí obsahuje ty nosné důvody, na základě*

¹³⁶ Dále se Nejvyšší soud ČR v daném případě zabýval těmito otázkami: a) zda je sjednaná výše úroků z prodlení v souladu s dobrými mravy a zásadou poctivého obchodního styku; b) zda byl úrok z prodlení mezi účastníky sjednán pouze po dobu trvání smlouvy či zda zavazuje žalovaného i po jejím ukončení. Srov. rozhodnutí NS ČR ze dne 27. března 2008, sp.zn. 32 Odo 1651/2005.

¹³⁷ Více k sympoziu např. *Záznam z 3. Odborného symposia Nejvyššího soudu ČR*. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.com/2010/01/zaznam-z-3-odborneho-symposia.html>.nebo *Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu*. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009, str. 1-24.

¹³⁸ Stanoviska jednotlivých autorů argumentačně jednoznačně podporovala závěr vyslovující se pro připuštění smluvní limitace náhrady škody. Autoři se přihlásili k výkladu „omezení“ ve smyslu „částečného vzdání se“; bylo poukázáno na dovolený limitační účinek smluvní pokuty, jež soud odmítl jako právní institut založený na jiných principech; bylo poukazováno na autonomii vůle smluvních stran. Podrobněji srov. např. *Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu*. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009, str. 1-6 a ŠILHÁN, J.: *Judikatura ke smluvní limitaci náhrady škody a současný právní stav*. Obchodněprávní revue, 2011, č. 5, str. 140.

kterých jsme uzavřeli, že limitace náhrady škody možná není. V podstatě je to odůvodněno § 386 odst. 1 ObchZ, u kterého stále zastáváme názor, že jde o ustanovení kogentní, které zakazuje vzdát se práva na náhradu škody. Tím „vzdáním se“ však není možno rozumět jen vzdání se zcela práva na náhradu škody, ale i omezení náhrady škody, protože i omezení znamená částečné vzdání se práva na náhradu škody.¹³⁹“

JUDr. Des ve svém vyjádření opakovaně zdůraznil, že dle jeho názoru je vzdáním se práva na náhradu škody i vzdání se práva pouze zčásti. Sama s vysloveným názorem JUDr. Dese nesouhlasím a mám za to, že Nejvyšší soud ČR se v analyzovaném rozhodnutí neměl otázkou (ne)možnosti limitace náhrady škody zabývat buď vůbec, nebo měl svůj názor pečlivě odůvodnit. Je třeba si uvědomit, že v daném sporu tak, jak jsem ho již alespoň v hrubých rysech nastínila, nešlo o náhradu škody, ani o její výši a ve vztahu k meritu věci bylo ujednání o rozsahu náhrady škody zcela irelevantní. Sám JUDr. Des uvedl, že: *„Při řešení tohoto případu nebyla otázka limitace náhrady škody rozhodující, proto je její odůvodnění stručné.“¹⁴⁰*

Myslím si, že analyzované rozhodnutí s sebou zbytečně přineslo celou řadu problémů, vneslo nejistotu do obchodních závazkových vztahů a do dnešní doby činí nesnáze při vyjednávání obchodních kontraktů. Přestože se jedná o jedno jediné rozhodnutí, jeho faktický vliv je nepopiratelný a účastníky právní praxe svou jednoduchou a jasnou formulací nepochybně ovlivňuje¹⁴¹, a to i za situace, kdy jakékoliv detailnější odůvodnění konstatovaného závěru absentuje.

4. Rozhodnutí NS ČR sp.zn. 32 Odo 739/2006 ze dne 30.9.2008

Zatím posledním a zároveň tedy i nejaktuálnějším rozhodnutím Nejvyššího soudu České republiky ve věci (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody je rozhodnutí sp.zn. 32 Odo 739/2006 ze dne 30.9.2008, ve kterém soud posuzoval přípustnost

¹³⁹ Srov. Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009, str. 7.

¹⁴⁰ Srov. Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009, str. 7.

¹⁴¹ ŠILHÁN, J.: *Judikatura ke smluvní limitaci náhrady škody a současný právní stav*. Obchodněprávní revue, 2011, č. 5, str. 140.

dohody o omezení odpovědnosti prostřednictvím rozšíření liberačních důvodů, zejm. okolností vylučujících odpovědnost. Okrajově jsem toto rozhodnutí již zmínila v kapitole týkající se okolností vylučujících odpovědnost, když jsem uvedla, že dispozitivní ustanovení § 374 ObchZ umožňuje sjednat jiné nebo další důvody vylučující odpovědnost za škodu. Nyní se budu tímto rozhodnutím zabývat detailněji, a to především ve vazbě na ustanovení § 386 ObchZ.

V projednávané věci se jednalo o posouzení škody vzniklé v důsledku uzavření smlouvy o vystoupení, kterou se žalovaná zavázala zajistit pro žalobkyni provedení vystoupení hudební skupiny za sjednanou odměnu. Sjednané vystoupení však nebylo žalovanou zajištěno z důvodu onemocnění jedné ze členek skupiny, v důsledku čehož vznikla žalobkyni škoda představovaná rozdílem mezi původně sjednanou odměnou a částkou, kterou žalobkyně zaplatila za náhradní vystoupení ve sjednaný den představení. Ve smlouvě bylo ujednáno, že se za vyšší moc považuje onemocnění umělce s tím, že neuskuteční-li se vystoupení v důsledku vyšší moci, nemá žádná ze smluvních stran právo na náhradu škody. Toto ustanovení žalovaná považovala za smluvně dohodnutou speciální skutkovou podstatu okolnosti vylučující odpovědnost za škodu ve smyslu ustanovení § 263 odst. 1, § 373 a § 374 ObchZ, přičemž ustanovení § 374 ObchZ je dispozitivní a umožňuje sjednání další okolnosti vylučující odpovědnost za škodu. Žalovaná dále uvedla, že nemá žádné právní důsledky, zda toto ujednání bude posouzeno jako speciální skutková podstata okolnosti vylučující odpovědnost za škodu, nebo jako smluvní limitace náhrady škody. Tímto smluvním ujednáním není dotčeno ustanovení § 386 ObchZ, neboť taková limitace náhrady škody je právně přípustná a není tedy neplatná.

Ačkoliv odvolací soud dovodil, že z výkladu ustanovení § 386 ObchZ je zřejmé, že nelze sjednat jiné liberační důvody, nýbrž lze sjednat pouze rozsah škody a že odpovědnost žalované tak není možno v daném případě liberovat, došel dovolací soud k odlišnému názoru, když uvedl, že odvolací soud nesprávně dovodil, že z ustanovení § 386 ObchZ vyplývá, že nelze sjednat jiné liberační důvody, než stanovené v § 374 odst. 1 ObchZ. Dovolací soud explicitně uvedl, že: *„podle ustanovení § 263 odst. 1 ObchZ je ustanovení § 374 ObchZ dispozitivní povahy, tudíž strany se mohou od tohoto ustanovení odchýlit, mohou tedy rozšířit i rozsah liberačních důvodů, resp. jiným způsobem než upraveným v § 374 odst. 1 a 2 ObchZ sjednat liberační důvody vylučující*

*odpovědnost za škodu. Ujednání o jiných liberačních důvodech, než které vyplývají z ustanovení § 374 odst. 1 a 2 ObchZ není v rozporu s ustanovením § 386 ObchZ, jak dovedil odvolací soud. Podle tohoto ustanovení se totiž nelze vzdát nároku na náhradu škody před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout. Za vzdání se nároku na náhradu škody však nelze považovat dohodu stran o jiném vymezení liberačních důvodů*¹⁴².

V dané věci tedy Nejvyšší soud opět zaujal odlišné stanovisko než např. ve svém předchozím rozhodnutí pod sp.zn. 32 Odo 1651/2005 ze dne 27. března 2008, přiklonil se k dispozitivitě a liberálnějšímu pojetí ve věci (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody a jednoznačně upřednostnil autonomii smluvních stran. V tomto případě Nejvyšší soud nespatořoval „částečné vzdání se“ práva na náhradu škody, a přestože rozšíření liberačních důvodů může v konkrétním případě znamenat i poměrně výraznou limitaci náhrady škody a bylo by dle striktnější koncepce výkladu možno považovat takovou dohodu za „částečné vzdání se práva“, soud tuto argumentaci nepřijal a ujednání naopak podpořil jako přípustné¹⁴³.

5. Rozhodnutí Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky

Posledním soudním rozhodnutím, jež jsem se v této kapitole rozhodla uvést, je rozhodnutí Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky (dále jen „*Rozhodčí soud*“), tedy stálého rozhodčího soudu, jež od počátku svého vzniku patří k nejvýznamnějším mezinárodním arbitrážním institucím¹⁴⁴.

¹⁴² Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp.zn. 32 Odo 739/2006 ze dne 30.9.2008.

¹⁴³ ŠILHÁN, J.: *Judikatura ke smluvní limitaci náhrady škody a současný právní stav*. Obchodněprávní revue, 2011, č. 5, str. 139.

¹⁴⁴ Rozhodčí soud byl založen v r. 1949 a působil v té době při Československé obchodní komoře. Později v r. 1980 byl jeho název změněn na Rozhodčí soud při Československé obchodní a průmyslové komoře a s účinností od 1.1.1995 došlo ke změně názvu na Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky (dále jen „*Rozhodčí soud*“). Přes uvedené změny názvu jde stále o též soud, který si vydobyl za dobu své existence významné postavení zejména mezi evropskými rozhodčími soudy. Velké vážnosti se však těší i mimo kontinent, neboť jsou před ním rozhodovány spory subjektů z celého světa. <http://www.soud.cz/o-rozhodcim-soudu>, cit. dne 24.06.2011.

Rozhodčí soud se ve své rozhodovací praxi smluvní limitací rozsahu náhrady škody již rovněž zabýval, když řešil případ, ve kterém se žalobce domáhal zaplacení nedoplatku za dodání zařízení¹⁴⁵. Žalovaná strana navrhla započtení pohledávky z titulu nároku na náhradu škody vzniklého v důsledku vad dodaného výrobku a následně ušlého zisku v důsledku nevyužití zařízení. Ohledně skutkového stavu věci Senát konstatoval, že mezi stranami byla uzavřena kupní smlouva na dodání zařízení. Součástí smlouvy byly i Všeobecné dodací podmínky pro export strojů a zařízení a příloha k těmto podmínkám, která je doplňuje a mění. Příloha kromě jiného obsahovala článek, ve kterém bylo stanovené, že prodávající za žádných okolností neodpovídá za výpadek výroby, ušlý zisk a jiné následné a nepřímé škody. Uvedené omezení odpovědnosti prodávajícího neplatí, pokud se ukáže, že prodávající se dopustil hrubého zavinění¹⁴⁶.

Rozhodčí soud v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že: „*Pokud by z dohodnutých smluvních podmínek mělo vyplývat, že žalované straně nepřísluší nárok na náhradu věcné škody, nebylo by takové ujednání platné pro rozpor s donucujícím ustanovením § 386 odst. 1 ObchZ, podle kterého se nároku na náhradu škody nelze vzdát před porušením povinnosti, ze které může škoda vzniknout. Omezení nároku na náhradu škody však přípustné je.*“

Mám za to, že závěr Rozhodčího soudu tak, jak jej tento soud formuloval v citovaném rozhodnutí je správný a odpovídá současné mezinárodní a v čím dál větší míře i české právní praxi především v oblasti rizikovějších obchodů. Dále jsem toho názoru, že uvedený závěr Rozhodčího soudu, jenž je rovněž přijímán nemalým počtem zástupců z řad odborné veřejnosti, akademické obce a samozřejmě většinou podnikatelských seskupení, by měl být akceptován i ostatními soudy, a to jednotně a konzistentně s cílem nejenom respektovat potřeby obchodních vztahů a omezit tak příliš vysoká rizika vznikající u některých druhů plnění, ale také, a to především, s cílem podat jednotný a ucelený výklad právních norem s ucelenou argumentační linií.

¹⁴⁵ Rozhodnutí Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky (Rsp 31/96). Publikované: Retrospektiva III. Rozhodčí soud, s. 12. Cit. dle: OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: Pocta Miloši Tomsovi k 80. narodeninám. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 307 – 308 a OVEČKOVÁ, O.: *Limitácia náhrady škody v obchodnom práve*. Bulletin slovenskej advokácie, 2011, ročník XVII, č. 1-2, str. 24.

¹⁴⁶ OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: Pocta Miloši Tomsovi k 80. narodeninám. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 308.

6. Shrnutí judikatorních závěrů

Cílem a smyslem celé této kapitoly bylo podat ucelený přehled o postoji Nejvyššího soudu ČR k (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody a přispět tak k ověření hypotézy této práce. Ačkoliv by Nejvyšší soud měl svými rozhodnutími přispívat k jednotné interpretaci právních norem tak, aby byla posilována právní jistota smluvních stran a měl by proto rozhodovat konzistentně, není otázka (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody právě vzorovým příkladem jednotného výkladu právních norem, a to z níže vymezených důvodů.

Vybraná rozhodnutí, jimiž jsem se výše zabývala, jsou v zásadě jedinými rozhodnutími Nejvyššího soudu ČR týkající se více, či méně problematiky (ne)možnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody. Již z toho, co bylo uvedeno je zřejmé, že jednotlivá rozhodnutí Nejvyššího soudu jsou zcela protichůdná a je velmi obtížné, rozpoznat bližší pravidla, na jejichž základě soud rozhodne. Účastníci smluvních vztahů tak mohou pouze velmi obtížně předvídat, k jaké koncepci se Nejvyšší soud právě v jejich konkrétním případě přikloní – zda zaujme spíše liberálnější postoj, či bude zastávat argumentaci, dle níž kogentní ustanovení § 386 ObchZ přebíjí dispozitivní ustanovení § 379 ObchZ.

Ve svých rozhodnutích se Nejvyšší soud ČR pozitivně vyjádřil k jedné z nepřímých metod limitace náhrady škody (kromě toho, že dlouhodobě akceptuje limitaci prostřednictvím smluvní pokuty) a zároveň se v jiných případech pozitivně, a následně naopak i negativně vyjádřil k limitaci přímou metodou. Jednoznačný závěr judikatura tedy v žádném případě nenabízí a je nutno ji hodnotit jako roztříštěnou a neujednocenou¹⁴⁷.

Považuji za důležité zvláště upozornit na vztah obou obchodněprávních rozhodnutí téhož senátu, tj. rozhodnutí pod sp.zn. 32 Odo 1651/2005 ze dne 27.3.2008 a rozhodnutí pod sp.zn. 32 Odo 739/2006 ze dne 30.9.2008. Zatímco ve svém o něco málo starším rozhodnutí soud limitaci škody zásadně nepřipouští a argumentuje tak, že kogentní

¹⁴⁷ ŠILHÁN, J.: *Judikatura ke smluvní limitaci náhrady škody a současný právní stav*. Obchodněprávní revue, 2011, č. 5, str. 139.

§ 386 ObchZ přebíjí dispozitivní § 379 ObchZ, tak v časově novějším rozhodnutí soud naopak poukazuje na dispozitivitu ustanovení § 374 ObchZ, které se kogentní ustanovení § 386 ObchZ nijak nedotýká.

Dle mého názoru jsou v této souvislosti pak zcela nelogické rovněž závěry výše citovaného občanskoprávního rozhodnutí z počátku roku 2007¹⁴⁸, ve kterém Nejvyšší soud dovolenost limitačních klauzulí připustil, a to i přes skutečnost, že občanskoprávní vztahy jsou na rozdíl od vztahů obchodněprávních charakterizovány větší ochranou subjektů v nich vystupujících. Nikoliv v občanskoprávních vztazích, ale ve vztazích obchodních disponují jednotlivé subjekty širší smluvní volností a menší mírou zásahů do autonomie jejich vůle. Toto však Nejvyšší soud v potaz nebral a z jakých důvodů se to stalo, se můžeme pouze domnívat.

Prezentovaná rozhodnutí tedy nemohou z důvodu příliš velké nekonzistentnosti představovat kvalitní podklad pro vyvození jasných a bezrozporných závěrů ve věci (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody. Bohužel tedy ani judikatura Nejvyššího soudu nepřispívá k ujasnění názorů na danou problematiku, což je také oprávněným předmětem kritiky.

Rozhodčí soud se ve svém rozhodnutí, jež jsem výše zmínila, přiklonil k přípustnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody, což lze hodnotit pozitivně zejména z toho důvodu, že tradiční oblastí rozhodování Rozhodčího soudu je oblast obchodní, tedy ta oblast, v jejímž rámci je otázka smluvní limitace náhrady škody patrně nejpálčivější a především je v této oblasti samotná možnost smluvní limitace náhrady škody nejnutenější, nejžádanější a nejpoužívanější.

¹⁴⁸ Rozhodnutí NS ČR sp.zn. 25 Cdo 2855/2004 ze dne 31.1.2007.

VI. Dílčí závěr týkající se smluvní limitace škody v České republice

Tato kapitola bude věnována stručnému shrnutí problematiky smluvní limitace náhrady škody s tím, že s jednotlivými dílčími argumenty jsem se pokusila detailně vypořádat v předchozích kapitolách a nyní se zaměřím pouze na přehlednou rekapitulaci podstatných okolností analyzovaného právního problému.

Ačkoliv je diskuze na téma omezení rozsahu odpovědnosti za škodu v České republice stále rozštěpena do dvou protichůdných názorových proudů, je třeba konstatovat, že postupem času nabývají na síle a významu hlasy podporující dispozitivnost úpravy a tedy příklánějící se k možnosti rozsah případně vzniklé škody smluvně limitovat¹⁴⁹. Přesto i nadále existují názory preferující absolutní zákaz vzdání se byť pouze části nároku na náhradu škody *ex ante* a vylučující tak limitaci náhrady škody před porušením povinnosti¹⁵⁰.

Základem argumentace obou protichůdných proudů je odlišný výklad téhož kogentního ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ, kdy názory připouštějící smluvní limitaci náhrady škody argumentují tak, že zmíněné ustanovení se týká toliko vyloučení celého nároku na náhradu škody, nikoliv omezení její výšky tak, aby takové omezení bylo v souladu s poctivým obchodním stykem a odpovídalo povaze daného obchodního

¹⁴⁹ Srov. např. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, s. 47 a násl.; MAREK, K.: *K limitaci sankčních nástrojů (limitaci náhrady škody)* [online]. Brno, Masarykova univerzita, 2009, [cit. dne 2011-02-07]. Dostupné z:

http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/omezenost_sankci/Marek_Karel_1060_.pdf; DĚDIČ, J., ČECH, P.: *Bis de eadem re aneb dvakrát o tomtéž a pokaždé jinak*. Právní rádce, 2008, č. 11, str. 6; OVEČKOVÁ, O.: *Limitácia náhrady škody v obchodnom práve*. Bulletin slovenskej advokácie, 2011, ročník XVII, č. 1-2, str. 19 – 27; Dědič, J. In: *Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu*. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009, s. 4; PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI, str. 142.

¹⁵⁰ Srov. např. BEJČEK, J.: *Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích*. Právní rozhledy, 2000, č. 9, s. 377; ELIÁŠ, K.: *Obchodní zákoník. Praktické poznámkové vydání*. 4. vydání. Praha: LINDE, 2004, s. 666 nebo JUDr. Des: „...Možná to bylo nešťastné, nicméně rozhodnutí obsahuje ty nosné důvody, na základě kterých jsme uzavřeli, že limitace náhrady škody možná není. V podstatě je to odůvodněno § 386 odst. 1 ObchZ, u kterého stále zastáváme názor, že jde o ustanovení kogentní, které zakazuje vzdát se práva na náhradu škody. Tím „vzdáním se“ však není možno rozumět jen vzdání se zcela práva na náhradu škody, ale i omezení náhrady škody, protože i omezení znamená částečné vzdání se práva na náhradu škody.“ *Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu*. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009, str. 7.

závazkového vztahu. Druhý názorový proud naopak prosazuje restriktivní výklad ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ, který tak představuje absolutní zákaz vzdání se nároku na náhradu škody a **jakýkoli** právní úkon směřující k omezení nároku je ve svém důsledku vždy považován za jeho vzdání se (minimálně v určitém rozsahu) a takový postup je potom vnímán za rozporný s kogentním ustanovením § 386 ObchZ.

Je tedy zřejmé, že základem argumentace obou proudů je výklad shodného ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ s tím, že zásadní problém spočívá ve výkladu pojmu „*vzdání se*“ nároku, který je pojímán odlišným způsobem a byl již detailně analyzován v předchozích kapitolách. Nutno je také upozornit na existenci ustanovení § 379 ObchZ, které odpůrci smluvní limitace náhrady škody považují pouze za **podpůrné** ustanovení k § 386 ObchZ a nepředstavující tak zpochybnění kogentního zákazu v něm upraveného.

Mám za to, že na tomto místě je nutné zmínit rovněž institut smluvní pokuty, jenž sice plní několik různých funkcí, ale jehož pomocí lze, mimo jiné, právě limitovat rozsah náhrady škody. Stejně tak dispozitivní ustanovení § 379 ObchZ umožňuje smluvním stranám nakládat s rozsahem náhrady škody a bylo by tedy na místě logicky dospět k závěru, že umožnil-li zákonodárce smluvním stranám skrz dispozitivitu § 379 ObchZ nakládat s rozsahem náhrady škody, pak by extenzivním výkladem § 386 ObchZ toto ustanovení pozbývalo smyslu. Bylo by tedy namíste předpokládat, že samo vytvoření § 379 ObchZ zákonodárcem má vliv na výklad § 386 ObchZ tak, že ten se vztahuje pouze na úplné vzdání se práva.

Dalším problémem, se kterým se oba názorové proudy vypořádávají odlišně a docházejí tak k protichůdným závěrům, je již také zmíněná otázka neurčitosti, když zastánci restriktivního proudu argumentují způsobem, že poškozený v zásadě neví, čeho se vzdává a limitační klauzule musí být z tohoto důvodu nutně považována za absolutně neplatnou s odkazem na § 37 odst. 1 ObčZ. Liberálnější proud se s touto námitkou poměrně snadno vypořádává, když poukazuje na srovnání s institutem smluvní pokuty, kde je situace zcela obdobná. Skutečnost, že je jasně definována povinnost, jejímž porušením škoda vznikne, by měla být dostatečně určitým vodítkem ke stanovení nároku, jehož se poškozený vzdává. Rovněž fakt, že poškozený ví, že se vzdává peněz

a ví, v jakém rozsahu se jich vzdává, by měl být dle mého názoru považován za dostatečně určitý a srozumitelný.

Bohužel rovněž judikaturu týkající se problematiky smluvní limitace rozsahu náhrady škody je nutno zařadit do oblasti, ve které přetrvávají v obchodním právu nejvýznamnější rozpory¹⁵¹. Již výše jsem zmínila, že někteří ze zastánců druhého proudu, jenž považuje jakýkoli právní úkon směřující k omezení nároku za jeho vzdání se, postupně svůj názor mění, což dokládá i „vášnivá“ debata, která byla rozpoutána na 3. odborném symposiu Nejvyššího soudu ČR a na které např. prof. Eliáš, dlouholetý zastánce zákazu jakéhokoliv omezení nároku na náhradu škody, uvedl, že svůj názor postupně změnil, stejně jako např. prof. Dědič či prof. Bejček¹⁵².

Ačkoliv konfrontace s cizími právními řády a praktičnost připuštění smluvní limitace náhrady škody nemůže být považována z právního pohledu za příliš silný argument, mám za to, že rovněž tyto skutečnosti významnou měrou přispívají k stále frekventovanějšímu zastávání přípustnosti smluvní limitace náhrady škody a k jejímu praktickému využívání. Nemyslím si, že by bylo účelné, aby se česká právní úprava v této věci tak zásadně odlišovala od cizích právních řádů, které v zásadě smluvní limitaci náhrady škody, byť s jistými omezeními, připouštějí a obdobný je i trend v mezinárodním obchodu. Také z tohoto důvodu bude další část práce věnována komparaci s německou a evropskou právní úpravou omezení odpovědnosti za škodu.

¹⁵¹ DĚDIČ, J., ČECH, P.: *Bis de eadem re aneb dvakrát o tomtéž a pokaždé jinak*. Právní rádce, 2008, č. 11, str. 4 - 6.

¹⁵² Srov. Eliáš, K.: Debata k okruhu č. 1. Záznam z 3. Odborného symposia Nejvyššího soudu ČR. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.com/2010/01/zaznam-z-3-odborneho-symposia.html>.

VII. Odpovědnost za škodu a možnosti její smluvní limitace v Německu

Německé právo považuji z komparativního pohledu za vhodné, a to nejen z toho důvodu, že spolu s rakouským právem (v tomto kontextu zcela opomím slovenskou právní úpravu, která je zcela logicky té české nejpodobnější) je českému právu velmi blízké. Dalším z důvodů, proč jsem zvolila právě německé právo, je skutečnost, že Německo je pro Českou republiku významným obchodním partnerem a při vyjednávání kontraktů mají německé subjekty tendenci do jejich obsahu včlenit limitační klauzule tak, aby bylo minimalizováno riziko vyplývající z vyjednávaných kontraktů. Tím primárním důvodem, proč jsem se rozhodla právě pro právo německé je však především poměrně jasná a bezrozporná právní úprava náhrady škody, když obecně lze konstatovat, že smluvní limitace náhrady škody v Německu možná a právně přípustná je.

Smluvní strany mohou smluvně předem škodu buď limitovat, nebo zcela vyloučit, což je důsledkem smluvní autonomie, jež je pro závazkové právo charakteristická. Zákon však pro účely smluvního omezení či vyloučení škody stanovuje určitá obsahová a formální omezení, o nichž bude níže pojednáno¹⁵³.

1. Úprava odpovědnosti za škodu v německém právu

Odpovědnost za škodu¹⁵⁴ v německém právu je upravena v občanském zákoníku (*Bürgerliches Gesetzbuch*, dále jen „BGB“) s tím, že základ úpravy je v obecné rovině obsažen v ustanoveních §§ 249 – 255 BGB. Tato ustanovení stanovují způsob, obsah a rozsah nároku na náhradu škody. Z ustanovení § 249 BGB vyplývá, že základním principem náhrady škody v Německu je princip naturální restituce a až na druhém místě se za předpokladu, že naturální restituce není možná, uplatní náhrada škody relutární

¹⁵³ BRAND, O.: *Schadensersatzrecht*. München: Verlag C.H. Beck, 2010, str. 126.

¹⁵⁴ Škodou se v německém právu rozumí „nedobrovolná ztráta zboží“ (srov. originální znění: „*unfreiwillige Einbuße an Gütern*“). BROX, H.: *Allgemeines Schuldrecht*. 28. neubearbeitete Auflage. München: Verlag C.H. Beck, 2002, str. 304.

formou¹⁵⁵. Podobně jako v českém právním řádu se i v Německu pro obchodní závazkové vztahy jako *lex specialis* uplatní německý obchodní zákoník (*Handelsgesetzbuch*, dále jen „HGB“), který upravuje některá specifika týkající se odpovědnosti za škodu.

Ustanovení §§ 280 – 284 BGB potom stanovují, v jakých případech a za jakých okolností je dlužník („*der Schuldner*“) povinen hradit škodu. V této souvislosti je výchozím bodem ustanovení § 280 BGB, ve kterém je uvedeno, že za předpokladu, že dlužník poruší povinnost vyplývající z určitého závazkového vztahu, má věřitel právo požadovat po dlužníkovi škody vzniklé v důsledku porušení té které povinnosti, pokud dlužník měl tuto povinnost zastávat¹⁵⁶. Podobně jako v českém právním řádu tedy i německý občanský zákoník předpokládá, že ke vzniku odpovědnostního vztahu jsou potřeba následující předpoklady: povinnost vyplývající ze závazkového vztahu, její protiprávní porušení, předpokládaná odpovědnost („*vermutetes Vertretenmüssen*“) a škoda vzniklá v příčinné souvislosti s porušením povinnosti¹⁵⁷.

Dále je nutno zdůraznit, že německé právo klade odlišné nároky na sjednávání limitačních klauzulí v individuálních případech a v rámci všeobecných obchodních podmínek (*Allgemeine Geschäftsbedingungen*, dále také jen „AGB“), když pro ustanovení AGB platí logicky přísnější režim než pro individuálně sjednané limitační klauzule s tím, že u AGB je dále nutno rozlišovat, zda se tyto aplikují na spotřebitele, podnikatele, příp. právnické osoby veřejného práva¹⁵⁸.

Zásadní rozdíl mezi německou a českou právní úpravou odpovědnosti za škodu spočívá v tom, že BGB celkem jednoznačně stanovuje podmínky pro využití smluvního omezení náhrady škody, předvídá situace, kdy tento institut nelze využít a dále určuje podmínky, které ujednání týkající se omezení náhrady škody musí splňovat a přitom

¹⁵⁵ V praxi však přesto převládá náhrada škody relativní formou dle § 249 a násl. BGB, a to z toho důvodu, že princip naturální restituace je spojen se značnými obtížemi. Srov. FÜHRICH, E.: *Wirtschaftsprivatrecht*. 9. aktualisierte und überarbeitete Auflage. München: Verlag Franz Vahlen, 2008, str. 153.

¹⁵⁶ Srov. ustanovení § 280 odst. 1 BGB: „*Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.*“

¹⁵⁷ Srov.: MÜSSIG, P.: *Wirtschaftsprivatrecht. Rechtliche Grundlagen wirtschaftlichen Handelns*. Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH, 2010, str. 191 -192.

¹⁵⁸ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 100 – 101 a BRAND, O.: *Schadensersatzrecht*. München: Verlag C.H. Beck, 2010, str. 126.

rozlišuje mezi individuálně sjednanými smluvními limitačními klauzulemi, kde je akceptována širší možnost smluvní autonomie a všeobecnými obchodními podmínkami, u kterých je třeba upozornit na diferenciaci podle toho, kdo je konkrétně účastníkem daného závazkového vztahu. Regulace v německém právu je tedy detailnější a systematictější, což je podtrhááno faktem, že jsou stanoveny zpřesňující podmínky omezení náhrady škody.

2. Ustanovení BGB ovlivňující možnost smluvní limitace náhrady škody

Zatímco obecně je úprava odpovědnosti za škodu a otázka náhrady škody upravena v již zmíněných ustanoveních §§ 249 – 255 BGB a §§ 280 a násl. BGB, tak v otázce smluvní limitace náhrady škody je klíčové ustanovení § 276 BGB.

BGB v první řadě určuje situace, kdy není vyloučení či omezení odpovědnosti vůbec možné, což značně zjednodušuje a ulehčuje proces sjednávání limitačních klauzulí a ovlivňuje jejich konečnou podobu. V ustanovení § 276 odst. 3 BGB¹⁵⁹ je explicitně uvedeno, že vyloučení či pouhé omezení odpovědnosti za škodu způsobenou úmyslně sjednat předem nelze¹⁶⁰. Zásadní roli zde tedy hraje forma zavinění, která je obecně v Německu rozlišována podrobněji než v českém právním řádu, když v Německu je základem rozčlenění na kategorie – úmyslu a hrubé, střední a lehké nedbalosti¹⁶¹.

V souvislosti s ustanovením § 276 odst. 3 BGB je nutné upozornit rovněž na ustanovení § 276 odst. 1 BGB, které stanoví, že škůdce odpovídá za úmysl či nedbalost, pokud není určeno nebo nevyplývá ze zvláštního obsahu závazkového vztahu mírnější (či naopak přísnější) odpovědnost¹⁶². Možnost vyloučit tak odpovědnost za škodu

¹⁵⁹ Srov. ustanovení § 276 odst. 3 BGB: „Die Haftung wegen Vorsatzes kann dem Schuldner nicht im Voraus erlassen werden.“

¹⁶⁰ Takové ujednání by bylo pro rozpor s ustanovením § 138 BGB nicotné, když by se jednalo o právní úkon odporující dobrým mravům. Srov. ustanovení § 138 BGB a BRAND, O.: *Schadensersatzrecht*. München: Verlag C.H. Beck, 2010, str. 126.

¹⁶¹ MÜSSIG, P.: *Wirtschaftsprivat recht. Rechtliche Grundlagen wirtschaftlichen Handelns*. Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH, 2010, str. 193 ve spojení s *Palandt Bürgerliches Gesetzbuch*. 70. vydání. München: Verlag C.H. Beck, 2011, str. 358.

¹⁶² Srov. ustanovení § 276 odst. 1 BGB: „Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des

způsobenou nedbalostí lehkou, střední i hrubou tedy v německém právu možná je, a to právě s odkazem na zmíněný § 276 odst. 1 BGB.

V případech individuálně sjednávaných limitačních klauzulí je třeba zejména respektovat znění ustanovení § 138 BGB, jež se týká dobrých mravů a v němž se konstatuje, že právní úkony odporující dobrým mravům jsou neplatné¹⁶³. Za předpokladu, že bude toto ustanovení bráno v úvahu, lze konstatovat, že na smluvní omezení náhrady škody bude v rámci individuálního ujednání patrně nahlíženo jako na platné a účinné¹⁶⁴.

K omezení odpovědnosti může dle německého práva dojít v zásadě dvojí formou, a to buď konkludentně, nebo písemnou dohodou. Za klasický příklad konkludentního omezení odpovědnosti je v Německu považována tzv. *Gefälligkeitsfahrt*¹⁶⁵ a je nutno podotknout, že na případy konkludentního omezení odpovědnosti jsou kladeny mnohem přísnější nároky, než na omezení odpovědnosti pomocí písemné dohody. Judikatura se k takovým případům staví zdrženlivě a účinky připouští pouze za splnění určitých podmínek a pouze u lehké nedbalosti¹⁶⁶.

Rovněž v německém právu přichází v úvahu vedle přímé limitace škody využití smluvních pokut, když však zákonné řešení umožňuje požadovat i náhradu škody, která smluvní pokutu přesahuje¹⁶⁷. Z tohoto důvodu je nutné vyloučení nároku na přesahující část škody výslovně sjednat, což je významná odchylka od české právní úpravy.

Schuldverhältnisses, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos, zu entnehmen ist. Die Vorschriften der §§ 827 und 828 finden entsprechende Anwendung.“

¹⁶³ Srov. ustanovení § 138 odst. 1 BGB: „*Ein Rechtsgeschäft, das gegen guten Sitten verstößt, ist nichtig.*“ Uvedené generální klauzuli je připisována „mimořádná důležitost“ a její konkretizací je pak tzv. lichva, ukotvená v § 138 odst. 2 BGB. Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 100.

¹⁶⁴ *Palandt Bürgerliches Gesetzbuch*. 70. vydání. München: Verlag C.H. Beck, 2011, str. 360.

¹⁶⁵ „*Gefälligkeitsfahrt*“ v překladu znamená např. situaci, kdy po bouřlivé oslavě nabídne osoba A, jež je v lehce podnapilém stavu osobě B, která požila skutečně velké množství alkoholu, odvoz domů ve vozidle osoby B. Osoba B předá osobě A klíč od vozidla. Během cesty dojde k situaci, že osoba A narazí do svodidel a odře lak na vozidle, čímž dojde ke škodě, kterou osoba B na osobě A následující den požaduje. Osoba A se poté brání tím, že osoba B ji klíče svěřila zcela dobrovolně, a proto není za škodu odpovědná. Více srov. BRAND, O.: *Schadensersatzrecht*. München: Verlag C.H. Beck, 2010, str. 127 a *Palandt Bürgerliches Gesetzbuch*. 70. vydání. München: Verlag C.H. Beck, 2011, str. 361.

¹⁶⁶ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 102.

¹⁶⁷ Srov. ustanovení § 340 odst. 2 BGB: „*Steht dem Gläubiger ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu, so kann er die verwirkte Strafe als Mindestbetrag des Schadens verlangen. Die Geltendmachung eines weiteren Schadens ist nicht ausgeschlossen.*“

V BGB lze rovněž nalézt řadu ustanovení vztahujících se ke konkrétním smluvním typům, které buď výslovně umožňují, nebo naopak zakazují možnost vyloučit či omezit odpovědnost¹⁶⁸. Zákaz vyloučení či omezení odpovědnosti je pak dále obsažen např. v zákoně o odpovědnosti za výrobek (*Produkthaftungsgesetz* – dále jen „ProdHaftG“), dle jehož § 14 nemůže být vyloučena ani omezena povinnost výrobce k náhradě škody dle tohoto zákona a opačné dohody jsou nicotné.

3. Ustanovení BGB týkající se všeobecných obchodních podmínek („AGB“)

Ve vztahu ke smluvní limitaci náhrady škody jsou velmi důležitá ustanovení BGB týkající se sjednávání závazkových vztahů pomocí všeobecných obchodních podmínek. Této problematice je věnován jeden celý oddíl BGB, a to konkrétně oddíl 2, ustanovení §§ 306 – 310 BGB¹⁶⁹.

V souvislosti s analyzovaným tématem je třeba zmínit především ustanovení § 305c BGB s podtitulkem „*Nečekané a zavádějící klauzule*“ („*Überraschende und mehrdeutige Klauseln*“), dle kterého nebudou taková ustanovení AGB, která vzhledem k okolnostem, především potom s ohledem na vnější vzhled smlouvy, jsou tak neobvyklá, že s nimi smluvní partner nemohl počítat, aplikována a nestanou se tak součástí smlouvy¹⁷⁰. Ve druhém odstavci téhož ustanovení je poté uvedeno, že v pochybnostech se AGB vykládají v neprospěch toho, kdo je při kontraktaci použil¹⁷¹.

Neméně důležité je v rámci části týkající se AGB rovněž ustanovení § 307 BGB pod názvem „*Obsahová kontrola*“ („*Inhaltskontrolle*“), které podléhají ta ujednání, která se od zákonné dikce odchyľují nebo ji doplňují. V zásadě se jedná o druh korekčního

¹⁶⁸ Např. ustanovení § 651h BGB umožňující u cestovní smlouvy sjednání dohody mezi pořadatelem cesty a cestujícím o omezení odpovědnosti za škodu (netýká se škody na zdraví) do maximální výše trojnásobku ceny cesty, ovšem nesmí jít o škodu způsobenou úmyslně či hrubou nedbalostí či situací, kdy je pořadatel cesty odpovědný cestujícím za vzniklou škodu sám v důsledku zavinění dodavatele. Zvláštní omezení odpovědnosti, tentokrát zákonné, je obsaženo i v § 702 BGB, týkajícím se omezení odpovědnosti provozovatele hostinské činnosti za ztráty, zničení či poškození věcí vnesenými hosty.

¹⁶⁹ AGB jsou dle znění BGB smluvní podmínky formulované pro větší počet smluv, které jedna smluvní strana předkládá druhé smluvní straně při uzavírání smlouvy. Je nerozhodné, zda jednotlivá ustanovení tvoří zvláštní část smlouvy nebo jsou zahrnuty přímo v textu smlouvy, nezáleží na jejich rozsahu, druhu písma ani formě smlouvy. AGB nejsou vydány, dokud nejsou mezi oběma smluvními stranami zcela dojednány jednotlivé smluvní podmínky. Srov. § 305 odst. 1 BGB (přeloženo autorkou).

¹⁷⁰ Srov. ustanovení § 305c odst. 1 BGB.

¹⁷¹ Srov. ustanovení § 305c odst. 2 BGB.

ustanovení, které sankcionuje neplatností všechna ujednání AGB, která smluvního partnera, jenž není autorem AGB, v rozporu s příkazem dobré víry nepřiměřeně znevýhodňují (srov. originální znění: „*Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung kann sich auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist.*“)¹⁷².

Je tedy evidentní, že německá úprava klade důraz na požadavek přiměřenosti a dobré víry („*Treu und Glauben*“), což jsou dle mého názoru velmi důležité aspekty, jež by měly být v rámci smluvní limitace náhrady škody a v rámci jejího případného následného hodnocení nezávislými soudy brány na vědomí a měly by hrát podstatnou roli i v české právní úpravě. Vzhledem ke skutečnosti, že povaha zmíněného korektivu je však poměrně obecná, hraje i v německém právu významnou úlohu judikatura, která se přitom částečně inspiruje i režimem adhezních smluv pro spotřebitele¹⁷³.

Za zmínku dále rozhodně stojí i ustanovení §§ 308 a 309 BGB, která demonstrativním způsobem stanovují, která ujednání AGB jsou neplatná, resp. neúčinná.¹⁷⁴ Ve vztahu k předmětu této práce je relevantní především ustanovení § 309 odst. 7 BGB, které se týká omezení odpovědnosti za škody na životě, tělesné integritě a zdraví („*Haftungsausschluss bei Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit*“) a dále omezení odpovědnosti za škody způsobené hrubou nedbalostí („*Haftungsausschluss bei grobem Verschulden*“). V obchodních podmínkách je zcela vyloučeno limitovat náhradu škody týkající se v předchozí větě uvedených případů. Individuálně však lze ve smlouvě sjednat i takováto omezení škody za předpokladu, že respektují ostatní stanovené předpoklady smluvní limitace.

¹⁷² V pochybnostech se pak mimo jiné přihlíží k souladnosti ujednání se základními stěžejními právy a povinnostmi, které vyplývají z povahy uzavřené smlouvy. Srov. ustanovení § 307 odst. 2 BGB: „*Eine unangemessene Benachteiligung ist im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung 1.mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist oder 2.wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist.*“.

¹⁷³ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 101.

¹⁷⁴ V ustanovení § 308 BGB se jedná o neúčinnost demonstrativně vyjmenovaných bodů bez uvedení jakýchkoli dalších podmínek, v ustanovení § 309 BGB se jedná o neúčinnost opět demonstrativně vyjmenovaných bodů, od kterých je sice možné se individuální dohodou odchýlit, ale jejich sjednání v rámci AGB by bylo považováno za neúčinné. Srov. ustanovení § 308 a § 309 BGB.

Jak jsem již naznačila výše, je režim všeobecných obchodních podmínek diferencovaný a záleží na tom, zda účastníkem daného smluvního vztahu je spotřebitel, podnikatel, případně jiná osoba veřejného práva. V případě spotřebitelských smluv je aplikována celá řada výše uvedených ustanovení, zejména potom § 308 a § 309 BGB, **kteřá se však v podnikatelských vztazích neaplikují**¹⁷⁵. V podnikatelských vztazích je tak v zásadě jediným obsahovým korektivem ustanovení § 307 BGB („*Inhaltskontrolle*“).

Z výše uvedeného zcela jasně vyplývá, že německé právo poměrně striktně limituje možnosti smluvní limitace ve všeobecných obchodních podmínkách, což osobně hodnotím pozitivně, jelikož tímto způsobem dochází k formálně jednoznačnému stanovení pravidel, jaká ustanovení týkající se odpovědnosti za škodu AGB nesmějí pod sankcí neplatnosti obsahovat. Nicméně tato problematika je v zásadě mnohem složitější, a to zejména z toho důvodu, že judikatura při aplikaci výše zmíněného ustanovení § 307 BGB dovozuje, že omezení odpovědnosti je třeba diferencovat. K tomu srov. Šilhán¹⁷⁶: „*Je třeba rozlišit významnost smluvních povinností (důležitosti vzhledem k obsahu a účelu smlouvy). U nepodstatných povinností je víceméně jakékoliv omezení možné. U podstatných povinností (tzv. „Kardinalpflichten“)* je ale dle ustálené judikatury *vyločení odpovědnosti nepřípustné, a pokud jde o omezení, přípustná hranice by měla odpovídat škodě a rizikům předvídatelným při uzavření smlouvy. Pokud má být tedy adhezní limitační klauzule v dosahu současného německého práva konformní, musí být diferencována a musí se držet ve zmíněných obrysech.*“

Ačkoliv je tedy užití limitačních klauzulí v AGB regulováno, jsou v AGB poměrně často užívány klauzule, jejichž pomocí jsou předem v určité výši stanoveny nároky na náhradu škody spotřebitelů při špatném splnění, či nesplnění daného kontraktu, a to bez

¹⁷⁵ Srov. ustanovení § 310 odst. 1 BGB: „§ 305 Abs. 2 und 3 und die §§ 308 und 309 finden keine Anwendung auf Allgemeine Geschäftsbedingungen, die gegenüber einem Unternehmer, einer juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem öffentlich-rechtlichen Sondervermögen verwendet werden. § 307 Abs. 1 und 2 findet in den Fällen des Satzes 1 auch insoweit Anwendung, als dies zur Unwirksamkeit von in den §§ 308 und 309 genannten Vertragsbestimmungen führt; auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche ist angemessen Rücksicht zu nehmen. In den Fällen des Satzes 1 findet § 307 Abs. 1 und 2 auf Verträge, in die die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen Teil B (VOB/B) in der jeweils zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses geltenden Fassung ohne inhaltliche Abweichungen insgesamt einbezogen ist, in Bezug auf eine Inhaltskontrolle einzelner Bestimmungen keine Anwendung.“

¹⁷⁶ ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 102.

ohledu na to, zda spotřebitel je schopen vznik přesné výše škody prokázat, či nikoliv. V současné německé judikatuře Nejvyššího soudu jsou takové paušalizace náhrady škody („*Schadenspauschalierung*“) v zásadě považovány za přípustné, a to i přesto, že jsou sjednány prostřednictvím AGB. Také současná německá literatura převážně považuje dohody týkající se paušalizace náhrady škody v AGB za účinné¹⁷⁷.

4. Specifika vyplývající z HGB

Rovněž v Německu je podobně jako v České republice nutno reflektovat odlišnosti právní úpravy obchodních závazkových vztahů od BGB. Pro obchodní vztahy v zásadě platí shodná právní úprava tak, jak již bylo uvedeno výše, ale z HGB přesto vyplývají určitá specifika, jež je nutno brát v úvahu. Zejména je třeba zdůraznit, že stejně jako v České republice, spadají i v Německu vztahy mezi podnikateli mezi vztahy, jež podléhají přísnějšímu režimu, když podnikatelé jsou povinni jednat s péčí řádného hospodáře („*die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns*“) ¹⁷⁸.

Jak jsem již uvedla výše, platí pro obchodní závazkové vztahy ustanovení § 307 BGB („*Inhaltskontrolle*“), jež jako takové spadá do režimu všeobecných obchodních podmínek. V obchodních závazkových vztazích je obecně podnikatelům umožněna širší smluvní dispozice s vyloučením či omezením odpovědnosti co do určení její maximální výše, když na základě dikce ustanovení § 347 odst. 2 HGB je možné platně omezit odpovědnost na takovou maximální sumu, která pokrývá pro daný typ smlouvy typickou, předvídatelnou škodu. Pokud by však takovým ujednáním byl obcházen účel smlouvy, byla by taková limitace také považována za neplatnou¹⁷⁹.

Dle německého práva jsou tedy limitační klauzule v podnikatelských vztazích poměrně široce dovolené za předpokladu, že jsou součástí individuálně sjednaných dohod, když v podstatě jediným explicitně specifikovaným omezením je, že se nesmí týkat úmyslně způsobené škody. Přesto i v německém právu zcela logicky konkrétní

¹⁷⁷ Srov. LOCHER, H.: *Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*. 3. nebearbeitete Auflage. München: Verlag C.H. Beck, 1997, str. 106.

¹⁷⁸ Srov. ustanovení § 347 odst. 1 HGB: „*Wer aus einem Geschäft, das auf seiner Seite ein Handelsgeschäft ist, einem anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, hat für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen.*“

¹⁷⁹ Srov. RÖHRICHT, V., WESTPHALEN, F. G.: *Handelsgesetzbuch. Kommentar*. Köln: Otto Schmidt Verlag, 2001, s. 1790 – 1794.

hranice smluvní svobody v jednotlivých případech závisí pak zejména na judikatorním posouzení s tím, že smluvní svoboda je respektována. Co se týče výkladu, z ustálené judikatury potom plyne, že smluvní klauzule omezující odpovědnost mají být vždy interpretovány restriktivně a v pochybnostech k tíži strany, které jsou ku prospěchu¹⁸⁰.

¹⁸⁰ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 100.

VIII. Evropská úprava odpovědnosti za škodu

V předchozí kapitole jsem se zabývala komparací české právní úpravy odpovědnosti za škodu s německou právní úpravou, přičemž k této volbě mě vedla jistá blízkost obou právních řádů a samozřejmě také v neposlední řadě rovněž čilý obchodní styk obou zmíněných států. Nyní se budu zabývat úpravou odpovědnosti za škodu v o něco širším, nicméně neméně důležitém kontextu evropském.

V posledních letech dochází ke stále znatelnějšímu prohlubování integračního vývoje Evropských společenství („ES“) a rozvoj a upevnění pozice ES v ekonomické, politické a právní oblasti vynesl do popředí otázku působení ES na členské státy a jejich právní řády. Je nezbytné si uvědomit, že přeshraniční obchod v rámci Evropské unie („EU“) bude o to silnější a efektivnější, o co více budou eliminovány rozdíly v úpravách mezi jednotlivými národními právními řády. Odstranění rozdílů v jednotlivých právních úpravách povede k dalšímu posílení jednotného evropského trhu a zintenzivnění obchodního styku mezi jednotlivými členskými státy EU.

Snaha o sblížení právních řádů jednotlivých členských států EU a jejich postupnou harmonizaci je proto stále znatelnější. V této souvislosti je však třeba podotknout, že jednotlivé právní řády mnohdy užívají zcela (nebo alespoň zčásti) odlišnou terminologii, což při snaze o harmonizaci právních řádů členských států EU způsobuje nemalé potíže. Tatož odlišná terminologie však zcela logicky působí potíže v zahraničním obchodu a tedy i při uzavírání smluv mezi obchodními partnery z různých členských zemí EU. Aplikace tak velkého počtu různých národních právních řádů se svou vlastní autonomní úpravou, působí logicky nemalé potíže a vede v zásadě ke stavu, kdy je určitý smluvní subjekt nucen poznávat cizí právo a jeho odchylky od domovského práva, které se i přes značnou míru harmonizace stále vyskytují.

Předně je nutno podotknout, že v oblasti civilněprávní odpovědnosti je v zásadě právní úprava stále věcí vnitrostátní legislativy. Právní předpisy ES mají v této oblasti pouze omezenou roli, proto se **komunitární úprava odpovědnostních vztahů** zaměřila spíše na několik málo specifických oblastí, které přímo ovlivňují společný trh nebo volný pohyb osob a zboží. Jako konkrétní příklad lze uvést např. Směrnici Rady č. 85/374/EHS ze dne 25. července 1985, o sblížení právních a správních předpisů

členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky¹⁸¹ nebo tzv. motorové směrnice, jejichž účelem je vytvořit zvláštní opatření použitelná pro poškozené, jež mají nárok na náhradu škody nebo zranění v důsledku nehody v jiném členském státě než ve členském státě bydliště nebo sídla poškozeného, jež byly způsobeny provozem vozidel pojištěných a majících obvyklé stanoviště v členském státě¹⁸².

Posledním dokumentem, na který v souvislosti s komunitárním právem upozorním je příloha č. 3 směrnice Rady č. 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993, o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách, která ve smyslu čl. 3 odst. 3 téže směrnice obsahuje demonstrativní katalog smluvních podmínek, jež mají být pokládány za a priori zneužívající. Zajímavé je, že v uvedeném výčtu nefiguruje zbavení nebo omezení odpovědnosti prodávajícího či poskytovatele jako takové, ale za zneužívající je taková klauzule označena pouze za předpokladu, dopadá-li na případy smrti spotřebitele nebo újmy na jeho zdraví v důsledku jednání či opomenutí prodávajícího nebo poskytovatele¹⁸³.

Harmonizovat a unifikovat evropské soukromé právo, přičemž právě do této oblasti patří rovněž problematika odpovědnosti za škodu, je z výše uvedených důvodů otázkou nadmíru obtížnou a proto bylo nutno (alespoň prozatím) přistoupit k harmonizaci prostřednictvím tzv. *soft law*, tedy způsobem, že budou vytvořeny obecné základy jednotné právní úpravy (např. formou tzv. modelového zákona, který je vzorem národní kodifikace, anebo formou určitých zásad, obsahujících shrnutí obecně přijatelného poznání v dané oblasti právní úpravy¹⁸⁴), jež budou přijatelné pro všechny členské státy. Tohoto úkolu se velmi úspěšně ujali přední evropští doktrinalisté, kteří v čele s prof. Ole Landem vytvořili tzv. Komisi pro evropské smluvní právo („*Commission on*

¹⁸¹ V této směrnici se v oblasti smluvního práva prosadila širší koncepce ochrany spotřebitele, když v jejím čl. 12 je uvedeno: „*Odpovědnost výrobce plynoucí z této směrnice nesmí být ve vztahu k poškozené osobě omezena nebo vyloučena opatřením omezujícím jeho odpovědnost nebo vyjímajícím jej z odpovědnosti.*“

¹⁸² Konkrétně se jedná např. o směrnici Rady č. 90/314/EHS ze dne 13. července 1990, o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy, kde je v čl. 5 odst. 2, 4. pododstavec uvedeno: „*Pokud jde o škody jiné než na životě či zdraví, které vyplývají z neplnění nebo nesprávného plnění služeb obsažených v souboru služeb, mohou členské státy povolit, aby výše náhrady škody byla omezena smlouvou. Toto omezení nesmí být nepřiměřené.*“ Srov. také ČECH, P.: *Několik dalších poznámek ke smluvní limitaci náhrady škody*. Právní fórum, 2006, č. 12, str. 431.

¹⁸³ Srov. ČECH, P.: *Několik dalších poznámek ke smluvní limitaci náhrady škody*. Právní fórum, 2006, č. 12, str. 431.

¹⁸⁴ Srov. VLASÁK, M.: *Odpovědnost za škodu v evropském a českém kontextu*. Právní fórum, 2009, č. 5, str. 180.

European Contract Law“)¹⁸⁵, v jejímž rámci se snažili abstrahovat zásady společné národní úpravám smluvního práva členských států EU, na jejichž základě by do budoucna bylo možné vystavět jednotnou úpravu přijatelnou pro všechny evropské jurisdikce¹⁸⁶.

1. Principy evropského smluvního práva

Principy evropského smluvního práva („*Principles of European contract law*“; dále jen „*PECL*“) jsou výsledkem práce Landovy skupiny, které byly poprvé publikovány v roce 1995 a následně v letech 2000 a 2002¹⁸⁷. Jako takové jsou PECL zamýšleny k aplikaci na veškeré druhy soukromoprávních smluv v rámci Evropské unie¹⁸⁸ a jejich patrně největším přínosem je možnost smluvních stran odkázat na ně ve smlouvě, čímž dojde k jejich aplikaci v daném smluvním vztahu¹⁸⁹. PECL představují typický *soft law* dokument evropského smluvního *lex mercatoria*¹⁹⁰, jsou tedy nezávazné a nejsou ani výsledkem normotvorné činnosti jakéhokoliv orgánu ES, disponují samostatnými interpretačními pravidly a jsou charakteristické svým členěním, jež bylo převzato ze systému *common law*.¹⁹¹

Ve vztahu k odpovědnosti za škodu, zejm. pak k možnosti její smluvní limitace je v první řadě podstatná skutečnost, že podobně jako většina ostatních dokumentů, rovněž PECL staví na **zásadě smluvní autonomie** (čl. 1:102 PECL), která je ovšem výrazněji než kde jinde prolamována, a to především v důsledku zahrnutí spotřebitelských smluv

¹⁸⁵ Komise započala svoji práci již v r. 1982 a skládala se ze skupiny nezávislých právníků, odborníků z praxe a také akademiků.

¹⁸⁶ ČECH, P.: *Několik dalších poznámek ke smluvní limitaci náhrady škody*. Právní fórum, 2006, č. 12, str. 429.

¹⁸⁷ V roce 1995 první část PECL obsahovala otázky plnění a neplnění smlouvy a prostředky právní ochrany, později (2002) byly PECL revidovány a doplněny o otázky uzavírání, výkladu a obsahu smluv a úpravu zmocnění zástupce zavazovat zmocnitele a konečně třetí část obsahuje pravidla započtení, postoupení pohledávky, převzetí dluhu apod.

¹⁸⁸ Na rozdíl např. od principů UNIDROIT, které představují univerzální úroveň, vztahující se výlučně na obchodněprávní a mezinárodní kontrakty.

¹⁸⁹ Lze je užít i mezi účastníky působící v jednom členském státu EU. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 107.

¹⁹⁰ Tzv. *lex mercatoria* lze definovat jako soubor právních pravidel nestátního původu, která jsou určena pro právní regulaci vztahů mezi mezinárodními obchodníky. Tato pravidla nevznikla v důsledku legislativní činnosti státu či států; vznikají naopak živelně vlivem praxe i uměle v rámci činnosti různých mezinárodních organizací, obchodních komor apod. MAREK, K.: *Obchodní podmínky, obchodní zvyklosti a vykládací pravidla*. 1. vydání. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008, s. 24.

¹⁹¹ Article 1:102 znamená Chapter 1, Section 1, Article 1.

do rozsahu působnosti PECL a dále také kvůli vysoké míře abstrakce celého dokumentu, který obsahuje řadu ochranných prvků¹⁹². Přesto je na smluvní svobodu kladen nemalý důraz a představuje jednu z vůdčích zásad PECL.¹⁹³

Zejména s ohledem na ochranu slabší smluvní strany je potom při samotných ujednáních limitujících náhradu škody třeba respektovat znění čl. 4:110 PECL s názvem „*Nepectivá ujednání, která nebyla individuálně dohodnuta*“ („*Unfair Terms not Individually Negotiated*“)¹⁹⁴, jehož nezohlednění v rámci smluvního vztahu by patrně mohlo znamenat neplatnost ustanovení, jímž by silnější smluvní strana měla v úmyslu nepřiměřeně smluvně limitovat rozsah náhrady škody. V citovaném článku je totiž stanoveno, že smluvní strana nemá užít takové ustanovení, které nebylo individuálně dohodnuto a které se přičí požadavkům dobré víry a poctivého jednání („*Good faith and fair dealing*“), pokud způsobí výraznou nerovnováhu v právech a povinnostech („*significant imbalance in the parties' rights and obligations*“) vyplývajících ze smlouvy, přičemž je brána v úvahu povaha plnění, ostatní smluvní ujednání a okolnosti platné v době uzavření smlouvy.

Pojem „*Neindividuálně sjednané podmínky*“ („*Terms Not Individually Negotiated*“) tak, jak je tento použit ve zmíněném čl. 4:110 PECL, je explicitně definován v čl. 2:104 PECL jako taková ujednání, která nejsou mezi stranami dohodnuta individuálně a mohou být vůči druhé straně uplatňována pouze za předpokladu, že první strana učinila dostatečné kroky k tomu, aby na ně druhou stranu upozornila před sjednáním, nebo nejpozději při sjednávání smlouvy, přičemž se nepovažuje za dostačující stav, kdy je na smluvní podmínky v hlavní smlouvě pouze odkázáno, a to i přesto, že druhá strana smlouvu s takovým odkazem podepsala.¹⁹⁵

¹⁹² Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 107 - 108.

¹⁹³ Srov. Guiding Principles of European Contract Law, str. 5. [online, cit. dne 2011-07-22]. Dostupné z: http://www.legiscompare.com/IMG/pdf/19._Guiding_Principles.pdf.

¹⁹⁴ Originální znění celého článku 4:110 PECL je následující: „(1) A party may avoid a term which has not been individually negotiated if, contrary to the requirements of good faith and fair dealing, it causes a significant imbalance in the parties' rights and obligations arising under the contract to the detriment of that party, taking into account the nature of the performance to be rendered under the contract, all the other terms of the contract and the circumstances at the time the contract was concluded. (2) This Article does not apply to: (a) a term which defines the main subject matter of the contract, provided the term is in plain and intelligible language; or to (b) the adequacy in value of one party's obligations compared to the value of the obligations of the other party.“

¹⁹⁵ Originální znění celého článku 2:104 PECL je následující: „(1) Contract terms which have not been individually negotiated may be invoked against a party who did not know of them only if the party

Konkrétním ustanovením majícím vliv na (ne)možnost smluvní limitace náhrady škody je potom ustanovení čl. 8:109 PECL s názvem „*Ustanovení vylučující nebo omezující nápravy*“ („*Clause Excluding or Restricting Remedies*“), které sjednání omezení rozsahu náhrady škody, resp. nápravy při neplnění obecně, vzniklé pro neplnění smlouvy výslovně umožňuje, není-li to v rozporu s požadavky dobré víry a poctivého jednání¹⁹⁶. Přímo souvisejícím ustanovením je čl. 4:118 PECL s názvem „*Vyloučení nebo omezení náprav*“ („*Exclusion or Restriction of Remedies*“), který limitaci, příp. úplné vyloučení náprav v některých explicitně vymezených případech zakazuje. Jedná se o případy podvodu, výhružky, nepřiměřené výhody nebo nepoctivého zvýhodňování a dále práva vyvarovat se nepoctivému ustanovení, které nebylo individuálně dohodnuto. Ve druhém odstavci téhož ustanovení je uvedeno, že nápravy za omyl nebo nesprávné informace mohou být vyloučeny nebo omezeny toliko za předpokladu, že takové vyloučení, resp. omezení je v souladu s dobrou vírou a poctivým jednáním („*good faith and fair dealing*“)¹⁹⁷.

K předchozím odstavcům považuji za nutné a účelné zmínit Akční plán Evropské komise vydaný pod názvem „*Soudržnější evropské právo*“¹⁹⁸ (dále jen „*Akční plán*“), který byl zpracován v r. 2003 a zabývá se výsledky diskuzí nad Evropským smluvním právem a možnými způsoby, jak na evropské úrovni řešit problémy vyplývající z rozdílných národních právních řádů. Akční plán navrhuje kombinaci regulačních a neregulačních opatření za účelem vyřešit a vypořádat se s problémy vyplývajících z odlišností jednotlivých národních právních úprav. Zmíněná opatření zahrnují zvýšení soudržnosti *acquis* v oblasti smluvního práva, podporování vytvoření

invoking them took reasonable steps to bring them to the other party's attention before or when the contract was concluded. (2) Terms are not brought appropriately to a party's attention by a mere reference to them in a contract document, even if that party signs the document.“ Podrobněji srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 109.

¹⁹⁶ Srov. originální znění ustanovení čl. 8:109 PECL: „*Remedies for non-performance may be excluded or restricted unless it would be contrary to good faith and fair dealing to invoke the exclusion or restriction.*“

¹⁹⁷ Srov. originální znění čl. 4:118 PECL: „*Exclusion or Restriction of Remedies: (1) Remedies for fraud, threats and excessive benefit or unfair advantage-taking, and the right to avoid an unfair term which has not been individually negotiated, cannot be excluded or restricted. (2) Remedies for mistake and incorrect information may be excluded or restricted unless the exclusion or restriction is contrary to good faith and fair dealing.*“

¹⁹⁸ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A more coherent European Contract Law. An Action Plan. (2003/C 63/01). [online]. Official Journal of the European Union, č. C 63/1, [cit. dne 2011-07-29]. Dostupný na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2003:063:0001:0044:EN:PDF>.

standardizovaných smluvních podmínek pro celou EU a zkoumání, zda problémy v oblasti smluvního práva v EU mohou vyžadovat nesektorová řešení, jako např. tzv. „opční nástroj“¹⁹⁹.

Primární důvod, proč vůbec Akční plán zmiňuje je fakt, že se přímo zabývá problematickým ustanovením českého obchodního zákoníku, konkrétně ustanovením § 386 odst. 1 ObchZ, a to v tom směru, že ho Evropská komise použila jako příklad národní právní normy z oblasti smluvního práva, která brání vzniku jednotného trhu. V sekci označené jako problematické oblasti („*Identified Problem Areas*“), konkrétně potom v její části „*Dopady na vnitřní trh*“ („*Implications for the internal market*“) Evropská komise zmínila poměrně časté problémy spočívající v rozdílnosti národních pravidel v oblasti klauzulí vylučujících nebo omezujících smluvní odpovědnost ve smlouvách, případně standardních smluvních podmínkách a jejich hodnocení, resp. přijímání soudy v jiných členských státech. V této souvislosti Evropská komise explicitně zdůrazňuje kogentní nemožnost v českém právu omezit smluvní odpovědnost za budoucí škody, která by mohla vést, dle náznaků exportně orientovaných odvětví, k velmi vysokému obchodnímu riziku, jež odrazuje od uzavírání mezinárodních kontraktů nebo takové transakce komplikuje²⁰⁰.

PECL umožňují, kromě již výše uvedeného, ještě jeden způsob, jak fakticky smluvně omezit vzniklou škodu, a to variantu spočívající ve sjednání paušalizované náhrady tak, jak předvídá čl. 9:509 PECL s názvem „*Dohodnutá platba za nesplnění*“ („*Agreed Payment for Non-performance*“), když smyslem tohoto ustanovení je povinnost té smluvní strany, která nesplnila svoji povinnost vyplývající ze smlouvy, uhradit poškozené straně dohodnutou konkrétní finanční částku za nesplnění dané

¹⁹⁹ „Opční nástroj“ byl prezentován jako právní úprava smluvních závazků na úrovni EU, která by existovala paralelně s vnitrostátními úpravami smluvních závazků, aniž by je nahrazovala, a která by byla k dispozici smluvním stranám jako volitelné rozhodné právo. Měl by zřejmě podobu právního nástroje. Komise hovořila o dvou možných modelech: buď čistě opční, který by se stal rozhodným právem na základě ujednání stran (opt in), nebo soubor norem, který by se uplatnil pro určité oblasti (otázky), pokud by nebyla aplikace vyloučena smluvními stranami (opt out). BŘICHÁČEK, T.: *Otazníky kolem Společného referenčního rámce pro evropské smluvní právo*. Jurisprudence, 2009, č. 5, str. 20.

²⁰⁰ Srov. originální znění Akčního plánu: „...and the mandatory impossibility, under Czech law, of restricting contractual liability for future damages. In this context, contributions mention also different national mandatory rules on limitation periods. Export-oriented industries indicated that the resulting unrestricted liability for suppliers could lead to very high commercial risks, which discourage or impede the conclusion of cross-border transactions.“ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A more coherent European Contract Law. An Action Plan. (2003/C 63/01). [online]. Official Journal of the European Union, č. C 63/1, [cit. dne 2011-07-29]. Dostupný na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2003:063:0001:0044:EN:PDF>.

povinnosti, a to bez ohledu na skutečnost, jaká faktická škoda na straně poškozené strany vznikla. Druhý odstavec téhož ustanovení určuje jisté meze prvnímu odstavci a v zásadě má rovněž moderační funkci, protože dohodnutá paušalizovaná náhrada škody může být snížena, pokud tato je vzhledem k výši vzniklé škody a ostatním okolnostem hrubě neodpovídající²⁰¹.

Zajímavostí je, že PECL záměrně nerozlišují mezi omezením a vyloučením odpovědnosti za budoucí porušení povinnosti. V odůvodnění se k tomu zdůrazňuje, že takové dělení by bylo obtížné, neboť „směšně nízký limit náhrady ve skutečnosti znamená vyloučení odpovědnosti“²⁰². Toto je pozoruhodné konstatování zejména ve vztahu k českému právnímu prostředí, kde je diskuze týkající se „vzdání se“ a „omezení“ nároku na náhradu škody jednou z klíčových.

Závěrem této podkapitoly týkající se Principů evropského práva zmíním specifickou a dle mého názoru velmi důležitou oblast závazkových vztahů, a to úpravu **kupní smlouvy**, jež bezpochyby v zahraničním obchodu patří k nejfrekventovanějším smluvním typům a jež byla v rámci PECL rozpracována relativně velmi detailně. V dané problematice se hovoří o tzv. „Principles of European Law: Sales“²⁰³ a vypracovaný dokument upravuje řadu otázek týkajících se kupní smlouvy včetně specifické úpravy náhrady škody.

Ve věci limitace náhrady škody obsahuje dokument speciální ustanovení, které nad rámec obecných evropských smluvních principů stanoví další omezení. Konkrétně se jedná o čl. 4:104 s názvem „Limitace odpovědnosti za škodu prodávajících - nepodnikatelů“ („Limitation of liability for damages of non-professional sellers“), dle kterého v případě, že prodávající je fyzickou osobou nejednající v rámci své podnikatelské činnosti, není kupující oprávněn domáhat se náhrady škody, jež by

²⁰¹ Srov. originální znění čl. 9:509 PECL: „Agreed Payment for Non-performance. (1) Where the contract provides that a party who fails to perform is to pay a specified sum to the aggrieved party for such non-performance, the aggrieved party shall be awarded that sum irrespective of its actual loss. (2) However, despite any agreement to the contrary the specified sum may be reduced to a reasonable amount where it is grossly excessive in relation to the loss resulting from the non-performance and the other circumstances.“

²⁰² „...no distinction is drawn between clauses which limit responsibility and which exclude it altogether. It is difficult to distinguish them anyway since a derisory limit on recovery is effectively an exclusion...“. LANDO, O., BEALE, H.: *Principles of European Contract Law. Parts I a II.* 2. Vydání. Hague: Kluwer Law International, 2000, str. 385 a ČECH, P.: *Několik dalších poznámek ke smluvní limitaci náhrady škody.* Právní fórum, 2006, č. 12, str. 430.

²⁰³ Principles of European law: Sales [online, cit. dne 2011-08-25]. Dostupné z: http://www.sgecc.uos.de/media/downloads/sales04_12.pdf.

přesahovala hodnotu kontraktu, tj. kupní cenu²⁰⁴. V tomto případě se tedy jedná o druh zákonné limitace, již je chráněn prodávající, jenž nevystupuje v souvislosti s podnikáním. Druhý odstavec téhož článku však klade jisté meze, když první odstavec doplňuje v tom smyslu, že pokud prodávající o nesouladu s kupní smlouvou věděl nebo vědět měl a kupujícího o tom neinformoval, pak první odstavec neplatí a prodávající by byl odpovědný za škodu bez ohledu na výši kupní ceny²⁰⁵.

2. Společný referenční rámec evropského soukromého práva („CFR“)

Společný referenční rámec neboli „*Common Frame of Reference*“ (dále jen „CFR“) představuje v zásadě politický akt předvídaný již výše zmíněným Akčním plánem z r. 2003 a vytvářený za účelem splnění a dosažení cílů v Akčním plánu definovaných, tj. především za účelem zvýšení soudnosti *acquis* a přípravy standardizovaných smluvních podmínek a dále také právě s cílem vytvoření CFR. Evropská komise následně představila CFR ve svém sdělení ze dne 11. října 2004 (dále jen „*Sdělení*“), a to jako jakousi příručku obsahující doporučená řešení²⁰⁶.

Koncem roku 2007 bylo představeno prozatímní vydání Návrhu Společného referenčního rámce („*Draft of Common Frame of Reference*“, dále jen „DCFR“), který byl zpracován Studijní skupinou pro evropský občanský zákoník („SGECC“) a Výzkumnou skupinou pro evropské komunitární právo („*Acquis Group*“) a zahrnoval téměř úplný základní text, ale zatím nikoli komentáře a poznámky. V únoru 2009 byla vydána upravená verze prozatímního návrhu. V zásadě se jedná o kompletní modelový kodex závazkového práva, přičemž akademici, kteří se na jeho vypracování podíleli, si vzali za jeden ze vzorů PECL, které rozšířili do dalších oblastí, zejména do oblasti

²⁰⁴ Srov. čl. 4:104 odst. 1 Principles of european law: Sales, jehož originální znění je následující: „*If the seller is a natural person not acting to any extent for purposes related to that person's trade, business or profession, the buyer is not entitled to claim damages exceeding the contract price.*“

²⁰⁵ Srov. čl. 4:104 odst. 2 Principles of european law: Sales, jehož originální znění je následující: „*The seller is not entitled to rely on paragraph (1) if the lack of conformity relates to facts of which the seller, at the time when the risk passed to the buyer, knew or could reasonably be expected to have known and which the seller did not disclose to the buyer before that time.*“

²⁰⁶ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. European Contract Law and the revision of the *acquis*: the way forward. [online]. COM (2004) 651 final, 11 October 2004, [cit. dne 2011-08-25]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0651:FIN:EN:PDF>.

mimosmluvních závazků, ale částečně také do věcných práv k movitým věcem. DCFR tedy na další úroveň posunuje evropské snahy o sjednocení soukromého, zejména smluvního práva²⁰⁷.

V rámci DCFR je **otázka náhrady škody** rovněž řešena, a to v knize III („*Book III*“) pod názvem „*Závazky a jím odpovídající práva*“ („*Obligations and corresponding rights*“), kapitole 3 pod názvem „*Náhrady za neplnění*“ („*Remedies for non-performance*“) a sekci 7 pod názvem „*Škody a úrok*“ („*Damages and interest*“). Nejprve je v článku III. – 3:701 („*Rights to damages*“) obecně uvedeno, že věřitel je oprávněn požadovat po dlužníkovi škody za ztráty způsobené tím, že dlužník nesplnil svůj závazek, je-li takové nesplnění omluvitelné s tím, že ztráty, za které je náhrada škody vymahatelná zahrnují rovněž budoucí ztráty, u kterých lze rozumně předpokládat, že by nastaly. Ztráty jsou potom tvořeny jak ekonomickými, tak neekonomickými ztrátami s tím, že „*ekonomické ztráty*“ tvoří ztráty na zisku, způsobené překážky a ztráta v hodnotě majetku. Neekonomickými ztrátami se rozumí bolest, utrpení a poškození lidského života.

Podobně jako v českém ObchZ počítá DCFR s institutem předvídatelnosti, když dlužník je odpovědný pouze za takovou škodu, kterou mohl předvídat nebo kterou by mohl s rozumnými očekáváními předvídat v okamžiku, kdy závazek vznikl, to vše za předpokladu, že neplnění daného závazku nebylo úmyslné, lehkomyšlné nebo hrubě nedbalé²⁰⁸. DCFR dále hovoří o možnostech uplatňovat náhradu škody paralelně vedle úroků z prodlení za pozdní platby²⁰⁹.

Ve vztahu ke smluvní limitaci náhrady škody je patrně nejdůležitější ustanovení čl. III. – 3:712 DCFR s názvem „*Dojednaná platba za nesplnění*“ („*Stipulated payment for non-performance*“), které představuje de facto klasickou paušalizaci náhrady škody, která je smluvním stranám dovolena za předpokladu, že nebude vzájemně dohodnutá částka hrubě neodpovídající skutečné škodě vyplývající z nesplnění kontraktu, případně

²⁰⁷ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 110.

²⁰⁸ Srov. orig. znění čl. III. – 3:703 DCFR: Foreseeability: „*The debtor in an obligation which arises from a contract or other juridical act is liable only for loss which the debtor foresaw or could reasonably be expected to have foreseen at the time when the obligation was incurred as a likely result of the non-performance, unless the non-performance was intentional, reckless or grossly negligent.*“

²⁰⁹ Srov. čl. III. – 3:708, odst. (2) DCFR: „*The creditor may in addition recover damages for any further loss.*“ a čl. III – 3:710, odst. (5) DCFR: „*The creditor may in addition recover damages for any further loss.*“

z jiných okolností. V takovém případě může pak být nepřiměřeně dohodnutá suma snížena na rozumnou úroveň odpovídající vzniklé škodě a jiným okolnostem daného smluvního vztahu. Pokud si tedy smluvní strany dohodnou částku, která případně věřiteli za předpokladu, že dlužník nesplní svůj závazek vyplývající ze smlouvy, je věřitel oprávněn požadovat takto předem smluvenou částku bez ohledu na skutečnou výši škody²¹⁰.

Možnou limitací náhrady škody se DCFR zabývá rovněž v knize II týkající se smluv a jiných právních aktů („*Contracts and other juridical acts*“), když v čl. II – 7:215 DCFR („*Exclusion or restriction of remedies*“) je explicitně uvedeno, že náhrady za podvod, nátlak, výhrůžky a nepoctivé zneužití nemohou být vyloučeny, ani omezeny²¹¹. Ve druhém odstavci téhož článku je potom uvedeno, že náhrady za chybu („*Remedies for mistake*“) mohou být vyloučeny nebo omezeny za předpokladu, že takové vyloučení nebo omezení není v rozporu s dobrou vírou a poctivým jednáním („*good faith and fair dealing*“).

Na základě výše uvedeného mám tedy za to, že je více než evidentní, že nejenom německé právo, ale i právo evropské v jisté míře umožňuje využití smluvní limitace náhrady škody s tím, že takovou dohodu smluvních stran je nutno posuzovat především z pohledu poctivého obchodního styku, poctivého jednání a dobré víry. Tato kritéria nelze brát na lehkou váhu, a ačkoliv se mohou zdát více, či méně abstraktní, je nutno přihlížet k jejich smyslu a významu a právě na jejich základě hodnotit případně sjednané limitační klauzule. **Oba výše uvedené *soft law* dokumenty, tedy jak PECL, tak DCFR explicitně aprobují za dodržení určitých stanovených podmínek sjednat fixní finanční částku, jež bude v případě potřeby plnit funkci paušalizované náhrady škody.**

²¹⁰ Srov. čl. III – 3:712 DCFR: „(1) Where the terms regulating an obligation provide that a debtor who fails to perform the obligation is to pay a specified sum to the creditor for such non-performance, the creditor is entitled to that sum irrespective of the actual loss. (2) However, despite any provision to the contrary, the sum so specified in a contract or other juridical act may be reduced to a reasonable amount where it is grossly excessive in relation to the loss resulting from the non-performance and the other circumstances.“

²¹¹ Srov. čl. II – 7:215, odst. (1) DCFR: „*Remedies for fraud, coercion, threats and unfair exploitation cannot be excluded or restricted.*“

IX. Řešení v návrhu nového občanského zákoníku a vlastní doporučení

Vzhledem ke skutečnosti, že v současné době vrcholí přípravy nového občanského zákoníku (dále jen „NOZ“), přičemž výsledný stav by měl v zásadě představovat kompletní rekodifikaci soukromého práva v českém právním prostředí²¹², mám za to, že je více než nutné zabývat se oním novým občanským zákoníkem ve vztahu k tématu této práce, tedy ve vztahu k náhradě škody a možnostem její smluvní limitace.

Na prvním místě považuji za důležitý fakt, že nadále již nebude úprava náhrady škody roztržena do dvou soukromoprávních předpisů, ale bude komplexně zahrnuta toliko v NOZ. Zákon o obchodních korporacích, který bude částečně nahrazovat současný ObchZ, nebude opakovat jednotlivá pravidla již obsažená v NOZ a nebude tak ani nabízet jiné varianty řešení, čímž by mělo dojít k eliminaci rozporů, které dnes vyvstávají mezi úpravou občanskoprávní a obchodněprávní a tím by tedy rovněž měla být zajištěna větší srozumitelnost, jasnost a přehlednost nové úpravy.

NOZ je tematicky rozdělen do pěti částí - na část obecnou, rodinné právo, absolutní majetková práva, relativní majetková práva a ustanovení společná, přechodná a závěrečná. Úprava náhrady škody je v NOZ zahrnuta do čtvrté části, tedy relativních majetkových práv, konkrétně potom do hlavy III „Závazky z deliktů“ a tvoří její první díl pod názvem „*Náhrada majetkové a nemajetkové újmy*“.

Z důvodu usnadnění časové orientace uvádím, že věcný záměr NOZ je již z r. 2000, schválen byl v dubnu 2001 a první verze návrhu NOZ byla představena v lednu r. 2005. Začátkem ledna 2009 byl návrh NOZ společně s návrhem zákona o obchodních korporacích a zákonem o mezinárodním právu soukromém předložen vládě a v dubnu 2011 byl návrh NOZ opět spolu s oběma souvisejícími zákony odeslán Legislativní radě vlády k projednání²¹³. **Nejaktuálnější dostupný návrh je tedy návrh ve znění změn**

²¹² Výsledkem rekodifikačních prací nemá být pouze nový občanský zákoník, ale dále také Zákon o obchodních korporacích, který představuje druhou část rekodifikace soukromého práva a Zákon o mezinárodním právu soukromém.

²¹³ Více informací: Vládní návrh Nového občanského zákoníku [online, cit. dne 2011-08-09]. Dostupný na: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011.pdf.

přijatých Legislativní radou vlády z května r. 2011 a s touto verzí budu nadále pracovat.

1. Návrh nového občanského zákoníku a limitace škody

1.1 Výchozí principy a problém stávajícího § 574 odst. 2 ObčZ

Mezi výchozí principy náhrady škody, které byly při tvorbě NOZ použity patří nejenom zdejší tradice, tedy tradice úpravy v obecném zákoníku občanském, ale důležité je, jak uvádí rovněž důvodová zpráva k NOZ, že se tvůrci NOZ poučili a inspirovali novými vývojovými trendy, především potom Principy evropského deliktního práva z r. 2005, příslušnou partií německého občanského zákoníku, obsahem občanského zákoníku Québecu i návrhem novely rakouského deliktního práva²¹⁴. Skutečnost, že inspirační zdroje NOZ jsou poměrně rozsáhlé, obsahují značné množství zahraničních kodexů a rovněž dokumenty vytvářené na evropské úrovni, hodnotím velmi pozitivně, protože pouze tímto přístupem lze docílit stavu, kdy česká právní úprava náhrady škody bude odpovídat jak zahraničním standardům, tak přispěje (snad) k rozřešení řady aplikačních a praktických problémů vyvstávajících zejména v otázce (ne)možnosti smluvní limitace náhrady škody.

V kapitole, ve které jsem analyzovala jednotlivá ustanovení ObchZ a ObčZ s určitým vztahem k náhradě škody, jsem jako jedno z vysoce problematických ustanovení hodnotila kogentní ustanovení § 574 odst. 2 ObčZ, které představuje generální zákaz vzdání se práv, která mohou v budoucnu teprve vzniknout. Již jsem také uvedla, že textace uvedená v ObčZ pokládá v souvislosti s nemožností vzdání se nároku na náhradu škody, resp. práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout, za rozhodující okamžik vzniku práva, zatímco ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ okamžik porušení povinnosti. Stávající situace je bezpochyby nežádoucí a mám za to, že je jedním z primárních ohnisek vzniku současných výkladových problémů a nedorozumění.

²¹⁴ Srov. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku [online, cit. dne 2011-08-12]. Dostupný z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf.

NOZ by proto měl současný stav reflektovat, poučit se z něho a v novém připravovaném kodexu zohlednit vše, co v dnešní době představuje v obchodním styku nemalé problémy, a to jak aplikační a praktické, tak čistě teoretické a akademické. Právě z tohoto důvodu má mimořádný význam koncepční změna spočívající ve vypuštění výše uvedeného diskutabilního pravidla zakotveného v současném § 574 odst. 2 ObčZ. Z důvodové zprávy k NOZ je zcela jasně patrné, že i tvůrci NOZ ho považovali za přežitek z dob minulých, když uvádějí: „*Osnova nepřejímá obecné pravidlo socialistického práva, že neplatné jsou všechny dohody, kterými se někdo vzdává práva, které má vzniknout teprve v budoucnosti (§ 574 odst. 2 platného občanského zákoníku).*“²¹⁵ Tento krok dle mého názoru představuje důležitou změnu a vyjadřuje snahu tvůrců NOZ o řešení situace, která ve svém konečném důsledku vyvolává řadu nedorozumění a je častým a zbytečným ohniskem sporů při vyjednávání obchodních kontraktů.

1.2 Obecné korektivy smluvní limitace rozsahu náhrady škody v NOZ

Budeme-li vycházet z jedné ze základních zásad NOZ, tedy ze zásady „*vše je dovoleno, co není výslovně zakázáno*“²¹⁶ a tedy i z obecně dispozitivního charakteru soukromého práva, mám za to, že na základě předloženého návrhu NOZ bude možno považovat smluvní limitaci rozsahu náhrady škody v budoucím soukromém právu za obecně přípustnou, a to včetně limitace před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout. Pozitivně je nutno hodnotit fakt, že smluvní limitace rozsahu náhrady škody nebude moci být libovolná, ale smluvní strany budou muset při sjednávání limitačních klauzulí dodržovat určitá stanovená pravidla, která NOZ nově přináší a v jejichž rámci se smluvní strany při limitaci náhrady škody budou muset pohybovat.

V první řadě návrh NOZ explicitně zdůrazňuje, že podmínkou sjednání platné limitační klauzule je dohoda stran, čímž je zdůrazněn požadavek smluvní formy

²¹⁵ Srov. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, str. 560. [online, cit. dne 2011-08-12]. Dostupný z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf.

²¹⁶ Srov. ustanovení § 1 odst. 2 NOZ: „*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.*“

a v návaznosti na tento požadavek pak návrh výslovně zapovídá účinky jednostranného limitačního úkonu, když v ustanovení § 2866 návrhu NOZ je uvedeno: „*Oznámí-li někdo, že svoji povinnost k náhradě újmy vůči jiným osobám vylučuje nebo omezuje, nepřihlíží se k tomu. Učiní-li to však ještě před vznikem újmy, může být takové omezení posouzeno jako varování před nebezpečím.*“ Vzhledem ke skutečnosti, že mám za to, že platné sjednání limitační klauzule je podmíněno minimálně dvoustrannou dohodou smluvních stran, je citované ustanovení dle mého názoru nezbytností kvalitní právní úpravy²¹⁷.

Patrně nikdo se nepozastaví nad skutečností, že limitace škody nemůže být stanovena jednostranným úkonem. Smluvní forma limitační klauzule však není jedinou nezbytnou podmínkou k tomu, aby limitace rozsahu náhrady škody dle návrhu NOZ byla sjednána platně. K tomu je nutno dodržet další pravidla obsažená v návrhu NOZ, především potom respektovat ustanovení § 2868 návrhu NOZ, ve kterém je uvedeno, že se „*nepřihlíží k ujednání, které předem vylučuje nebo omezuje povinnost k náhradě újmy způsobené člověku na jeho přirozených právech, anebo způsobené úmyslně nebo z hrubé nedbalosti; nepřihlíží se ani k ujednání, které předem vylučuje nebo omezuje právo slabší strany na náhradu jakékoli újmy. V těchto případech se práva na náhradu nelze ani platně vzdát.*“ Citovaná textace tedy v zásadě stanovuje určité hranice, které smluvní strany nesmí při sjednávání limitačních klauzulí překročit. Touto snahou se tvůrci návrhu NOZ přibližují německé právní úpravě, která rovněž obsahuje ustanovení prolamující v zásadě přípustnou smluvní limitaci rozsahu náhrady škody.

Nakonec je v souvislosti s (ne)možností smluvní limitace rozsahu náhrady škody nutno připomenout také ustanovení § 1 odst. 2 návrhu NOZ, které zdůrazňuje **korektiv dobrých mravů**, když uvádí, že: „*....zakázána jsou ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti.*“ Svoji povahou považují toto ustanovení za jeden z nejobecnějších korektivů posuzování přípustnosti smluvních ujednání vůbec.

Mám za to, že výše uvedená ustanovení představují přínos do problematiky limitačních klauzulí, i když si myslím, že zároveň obsahují řadu pojmů, které by v počáteční fázi existence NOZ mohly činit smluvním stranám potíže. Na mysli mám

²¹⁷ Podle důvodové zprávy se návrh ustanovení, podle něhož vzetí na sebe rizika oběti nelze považovat za vzdání se práva na náhradu škody inspiruje občanským zákoníkem Québecu (čl. 1477).

např. definici slabší smluvní strany, která je sice v návrhu NOZ obsažena²¹⁸, ale zůstává otázkou, zda je zvolená definice jednoznačná a zda může poskytnout skutečně spolehlivé vodítko pro určení slabší smluvní strany v každém konkrétním vztahu již při jeho vzniku. Vzhledem ke skutečnosti, že definice slabší smluvní strany v zásadě vychází z předpokladu, že jednou ze smluvních stran je podnikatel a druhou nepodnikatel, zůstává nezodpovězenou otázkou, kdo bude slabší smluvní stranou v okamžiku, kdy budou kontrakt uzavírat dva podnikatelé, nebo naopak dva nepodnikatelé. V těchto případech nám definice obsažená v návrhu NOZ patrně příliš nepomůže.

Dalšími pojmy, jež mohou způsobovat výkladové problémy, jsou pojmy „*přirozených práv člověka*“, či „*hrubá nedbalost*“. Ani v těchto případech zákon nedává jednoznačnou a uspokojivou odpověď, která by byla aplikovatelná při sjednávání limitačních klauzulí a již nyní je dle mého názoru evidentní, že uvedené pojmy budou muset být vykládány nikoliv obecně, ale ve vztahu ke konkrétním případům, což jinými slovy znamená, že bude třeba čekat na judikaturu a budou to tedy soudy, které patrně poskytnou výklad těch pojmů, jejichž navrhované definice nejsou dostačující a přinášejí opět nejistotu do smluvních vztahů.

V zásadě je však nutno konstatovat, že navrhovaná ustanovení by rozhodně měly být pozitivním krokem vpřed, když se jedná o poměrně rozumné stanovení hranic, ve kterých se limitační ujednání budou moci pohybovat²¹⁹. Zejména je ale důležité, že není sporu o tom, zda lze, či nelze smluvně limitovat rozsah náhrady škody a je nově explicitně stanoveno, že za předpokladu dodržení jistých zákonem daných podmínek, rozsah náhrady škody smluvně limitovat lze. Počáteční problém budou však patrně představovat jednotlivé použité pojmy, jejichž interpretace bude muset být ponechána na posouzení soudů. Mám však za to, že zmíněná negativa nebudou překážkou vedoucí k tomu, že se smluvní strany budou limitačním klauzulím ve svých kontraktech vyhýbat.

²¹⁸ Srov. ustanovení § 426 odst. 2 NOZ: „*Má se za to, že slabší stranou je vždy osoba, která vůči podnikateli v hospodářském styku vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním.*“

²¹⁹ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 144.

1.3 Limitace rozsahu náhrady škody a spotřebitelské smlouvy

Neméně důležité je řešení smluvní limitace rozsahu náhrady škody **v oblasti spotřebitelských smluv**, jejichž úprava je rovněž v návrhu NOZ obsažena a představuje tak jakési doplnění výše zmíněného²²⁰. Nejprve uvedu ustanovení § 1803 odst. 1 návrhu NOZ, které obsahuje demonstrativní výčet zakázaných ujednání v režimu spotřebitelských smluv. Na prvním místě tohoto výčtu je uvedeno, že se zvláště zakazují ujednání, která „*vylučují nebo omezují spotřebitelova práva z vadného plnění nebo na náhradu újmy.*“ Neméně důležité je znění ustanovení § 1802 návrhu NOZ, dle kterého se „*má za to, že zakázaná jsou ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele. To neplatí pro ujednání o předmětu plnění nebo ceně, pokud jsou spotřebiteli poskytnuty jasným a srozumitelným způsobem.*“

Patrně nejobecnější korektiv spotřebitelského práva obsahuje návrh v ustanovení § 1800 odst. 1 návrhu NOZ, dle kterého: „*Veškerá sdělení vůči spotřebiteli musí podnikatel učinit jasně a srozumitelně v jazyce, ve kterém se uzavírá smlouva.*“ Druhý odstavec téhož ustanovení potom doplňuje, že za předpokladu, že lze obsah smlouvy vyložit různým způsobem, použije se výklad pro spotřebitele příznivější. V této souvislosti se jedná o zvláštní výhody přiznávané jen spotřebiteli. Z uvedeného tedy vyplývá, že v případě, že by panovala pochybnost, zda určité ujednání je nebo není limitační klauzulí a bylo-li by možné takové ujednání vykládat různým způsobem, použil by se výklad pro spotřebitele příznivější.

Je evidentní, že v případě snahy vtělit limitační klauzuli do spotřebitelských smluv, bude nutno pečlivě zvážit, zda splňuje veškeré požadavky uvedené výše, aby nemohla být v budoucnu považována za neplatnou. Zejména je nutno klást důraz na ochranu spotřebitele a s ohledem na skutečnost, že návrh NOZ zakazuje ujednání, která vylučují

²²⁰ V rámci čtvrté části návrhu NOZ se jedná o Díl 4 s názvem „*Zvláštní ustanovení o smlouvách uzavíraných se spotřebitelem*“. Podle důvodové zprávy k návrhu NOZ vychází návrh ustanovení o ochraně spotřebitele z platné právní úpravy, která byla od přijetí zákona č. 367/2000 Sb. postupně doplňována a zpřesňována. Návrh tedy doplňuje právní pravidla, která do našeho práva nebyla při provádění směrnic důsledně zapracována. Usiluje rovněž o přehlednější systematické uspořádání právních pravidel o ochraně spotřebitele a o jejich přesnější a srozumitelnější vyjádření; rovněž se v navržených ustanoveních reaguje na problémy a nejasnosti, které se při používání platného zákona vyskytly v praxi. Srov. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, str. 1022 – 1023. [online, cit. dne 2011-08-12]. Dostupný z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf.

nebo omezují spotřebitelova práva z vadného plnění nebo na náhradu újmy, mám za to, že příliš prostoru pro limitační klauzule ve spotřebitelských smlouvách nezůstane, což však hodnotím kladně, jelikož oblast spotřebitelských smluv dle mého názoru nepatří do sféry, ve které by mělo docházet k omezování nároků na náhradu škody spotřebitele.

1.4 Limitace rozsahu náhrady škody a smlouvy uzavírané adhezním způsobem

Vedle spotřebitelských smluv je třeba zmínit i neméně důležité smlouvy označované v návrhu NOZ jako „*smlouvy uzavírané adhezním způsobem*“, tedy takové smlouvy, při jejichž vyjednávání předloží jedna strana druhé hotový text smlouvy a druhá strana má možnost návrh buď přijmout, anebo odmítnout. V návrhu NOZ jsou tyto smlouvy upraveny opět v rámci čtvrté části, konkrétně pak v jejím Dílu 3 s názvem „*Obsah závazků*“. Některá z ustanovení týkajících se smluv uzavíraných adhezním způsobem se na limitaci náhrady škody rovněž vztahují a zároveň z nich vyplývá řada omezení. Primárně se jedná o ustanovení § 1789 návrhu NOZ, v jehož prvním odstavci je uvedeno, že: „*Obsahuje-li smlouva uzavřená adhezním způsobem doložku²²¹, kterou lze přečíst jen se zvláštními obtížemi, nebo doložku, která je pro osobu průměrného rozumu nesrozumitelná, je tato doložka platná, nezpůsobí-li slabší straně újmu nebo prokáže-li druhá strana, že slabší straně byl význam doložky dostatečně vysvětlen.*“ Druhý odstavec téhož ustanovení v podobném smyslu doplňuje: „*Obsahuje-li smlouva uzavřená adhezním způsobem doložku, která je pro slabší stranu zvláště nevýhodná, aniž je pro to rozumný důvod, zejména odchyľuje-li se smlouva závažně a bez dalšího zvláštního důvodu od obvyklých podmínek ujednávaných v obdobných případech, je doložka neplatná...*“

Mám za to, že oba citované odstavce ustanovení § 1789 návrhu NOZ se velmi úzce vztahují k otázce (ne)možnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody, když je z nich patrné, že návrh NOZ stanovuje podmínky, za kterých lze určité specifické druhy doložek považovat za neplatné. V této souvislosti je opět nutno posuzovat povahu smluvních stran a tedy i skutečnost, která ze smluvních stran je v konkrétním smluvním

²²¹ Za doložku je nutno v souladu s ustanovením § 1788 návrhu NOZ považovat „*odkaz na podmínky uvedené mimo vlastní text smlouvy.*“

vztahu tou slabší nebo naopak silnější s tím, že toto posouzení bude, jak jsem již výše uvedla, problematické. V každém případě je dle mého názoru nezbytné, uvedená ustanovení týkající se smluv uzavíraných adhezním způsobem respektovat a reflektovat je v doložkách, jež odkazují na podmínky mimo vlastní text smlouvy, a to především v případech, kdy se jedná o limitační klauzule²²²; v opačném případě by toto mohlo mít negativní důsledky vedoucí k neplatnosti limitačních ujednání, což by jistě nebylo cílem, jenž by strana, která je autorem takové doložky předvíдалa.

Výše uvedená pravidla lze vyloučit, avšak pouze za předpokladu, že se jedná o smlouvy mezi podnikateli, ledaže strana prokáže, že doložka uvedená mimo vlastní text smlouvy a navržená druhou smluvní stranou hrubě odporuje obchodním zvyklostem a zásadě poctivého obchodního styku. V ostatních případech se k odchýlení nebo vyloučení ustanovení § 1788 a 1789 návrhu NOZ nepřihlíží²²³. Rovněž v případě smluv uzavíraných adhezním způsobem je tedy patrná snaha o zachování ochrany slabší smluvní strany. Jak jsem již naznačila, i zde v případě výkladu citovaných ustanovení patrně vyvstanou interpretační problémy, ať již se bude jednat o definici „*slabší smluvní strany*“, nebo o objasnění použitých pojmů typu „*osoby průměrného rozumu*“, „*nesrozumitelná*“ apod. V tomto shledávám poměrně slabé místo úpravy, které by mohlo ve značné míře oslabovat právní jistotu zúčastněných smluvních stran, protože ty nebudou mít de facto žádné vodítko, na jehož základě by byly schopny posoudit platnost sjednaných ujednání.

1.5 Další změny týkající se náhrady škody v návrhu NOZ

V předchozích podkapitolách jsem se věnovala především porovnání stávající a navrhované úpravy náhrady škody ve vztahu k možnostem smluvní limitace jejího rozsahu. Nyní alespoň okrajově zmíním nejpodstatnější změny, jež se týkají náhrady škody obecně.

²²² V případě limitačních klauzulí mám za to, že je třeba velmi pečlivě zvažovat jejich znění tak, aby neodporovalo dobrým mravům, případně zásadám poctivého obchodního styku, či obchodním zvyklostem. Stále se jedná o v praxi i teorii natolik velmi diskutovanou otázku, že je třeba k ní přistupovat s maximální možnou mírou opatrnosti a respektovat meze kladené zákonem.

²²³ Srov. ustanovení § 1790 návrhu NOZ: „*Odchýlí-li se strany od § 1788 nebo 1789 nebo vyloučí-li některé z těchto ustanovení, nepřihlíží se k tomu. To neplatí pro smlouvy uzavřené mezi podnikateli, ledaže strana prokáže, že doložka uvedená mimo vlastní text smlouvy a navržená druhou smluvní stranou hrubě odporuje obchodním zvyklostem a zásadě poctivého obchodního styku.*“

Návrh NOZ mění pořadí způsobů, jakým bude náhrada škody hrazena, a to tak, že podle ustanovení § 2921 návrhu NOZ se škoda nahrazuje uvedením do předešlého stavu. Až v druhé větě téhož ustanovení je uvedeno, že: „*Není-li to dobře možné, anebo žádá-li to poškozený, hradí se škoda v penězích.*“ Dle stávající úpravy má relutární restituce přednost před restitucí naturální, přičemž tato zásada je dlouhodobě kritizována z důvodu znevýhodnění poškozeného²²⁴. V důvodové zprávě k návrhu NOZ se uvádí: „*Je-li naturální restituce možná, má nadále záležet jen na vůli poškozeného, jaký způsob nahrazení škody bude požadovat a soud nebude moci zkoumat, zda je zvolený způsob náhrady podle jeho názoru „účelný“ nebo „obvyklý“, protože tato hlediska jsou vlastní právním pojetím totalitních států. Pokud by však poškozený volil určitý způsob restituce jen za účelem šikany škůdce, nedostalo by se mu právní ochrany; v tom směru stačí kautely obsažené v obecné části navrhovaného zákoníku.*“²²⁵

Další rozdíl bude v připuštění možnosti moderačního práva soudu, což dnes platná právní úprava neobsahuje²²⁶. Dle ustanovení § 2923 odst. 1 návrhu NOZ („*Snížení náhrady*“) soud „*z důvodů zvláštního zřetele hodných náhradu škody přiměřeně sníží. Vezme přitom zřetel zejména na to, jak ke škodě došlo, k osobním a majetkovým poměrům člověka, který škodu způsobil a odpovídá za ni, jakož i k poměrům poškozeného. Náhradu nelze snížit, byla-li škoda způsobena úmyslně.*“ Pro obchodní závazkové vztahy bude mít však nepochybně význam druhý odstavec téhož ustanovení, ve kterém je uvedeno: „*Odstavec 1 se nepoužije, způsobil-li škodu ten, kdo se hlásil k odbornému výkonu jako příslušník určitého stavu nebo povolání, porušením odborné péče.*“ S odkazem na citované ustanovení mám za to, že v obchodních závazkových vztazích bude pro uplatnění moderačního práva soudu minimum prostoru, což je nutno hodnotit pozitivně.

²²⁴ Srov. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, str. 1149. [online, cit. dne 2011-08-12]. Dostupný z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf.

²²⁵ Srov. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, str. 1149 – 1150. [online, cit. dne 2011-08-12]. Dostupný z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf.

²²⁶ Podle stávající úpravy obsažené v kogentním ustanovení § 301 ObchZ lze moderační právo uplatnit pouze u institutu smluvní pokuty za předpokladu, že ji soud shledá nepřiměřeně vysokou. V takovém případě ji může soud snížit s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti, a to až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta. Kogentní ustanovení § 386 odst. 2 ObchZ dokonce uvádí: „*Náhradu škody nemůže soud snížit.*“

Pro obchodní závazkové vztahy má však zcela jistě význam další skutečnost, a to zohlednění faktu, že dluh lze považovat za součást škody, když podle druhé věty ustanovení § 2922 ObchZ platí: „*Záleží-li skutečná škoda ve vzniku dluhu, má poškozený právo, aby ho škůdce dluhu zprostil nebo mu poskytl náhradu.*“ Tímto dochází k poměrně zásadní změně, protože podle stávající úpravy a především dle současné (a kritizované) judikatury platí, že spočívá-li škoda v tom, že poškozenému v důsledku porušení vznikla povinnost uhradit určitou částku, např. smluvní pokutu nebo i jakoukoliv jinou platbu, pak o škodě nemůže být řeč, dokud taková částka nebyla skutečně uhrazena.²²⁷

Návrh NOZ obsahuje dále také problematiku týkající se odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, a to konkrétně v ustanoveních § 2909 a násl. návrhu NOZ. V tomto směru přejímá návrh právní úpravu obsaženou v zákoně č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, v platném znění a nepřihlíží se tedy ke skutečnosti, zda se druhá strana vzdá předem práva na náhradu škody zcela nebo zčásti²²⁸.

Právní úpravu náhrady škody v návrhu NOZ, především potom ta ustanovení, která se vztahují k (ne)možnosti její smluvní limitace považuji za pozitivní krok, kterým se česká právní úprava zcela jistě přiblíží zahraničním úpravám analyzované problematiky. Navrhovaná úprava zároveň v zásadě koresponduje se závěry PECL a DCFR, což je rovněž nutno hodnotit kladně. Mám za to, že nejpodstatnější a nejdůležitější změnou oproti stávající úpravě je skutečnost, že návrh odstraňuje interpretační nejistotu ohledně samotné právní přípustnosti limitace a limitaci jednoznačně explicitně umožňuje, čímž zároveň posiluje právní jistotu účastníků sjednávajících smlouvu. Samozřejmě je nutno respektovat jednotlivá dílčí omezení tak, jak jsem se je snažila v předchozích podkapitolách prezentovat, v každém případě by však neměly nadále vyvstávat pochyby o tom, zda rozsah náhrady škody smluvně limitovat lze nebo nikoliv. Toto je zcela zásadní změna, která (snad) přinese do obchodních vztahů tolik potřebnou jistotu,

²²⁷ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. února 2003, sp. zn. 25 Cdo 986/2011: „*Dokud dlužník nezaplatil dlužnou částku svému věřiteli, nemůže úspěšně uplatnit nárok na její náhradu z titulu odpovědnosti třetí osoby za škodu, neboť škoda mu zatím nevznikla; samotná existence pohledávky věřitele vůči dlužníku ani soudní rozhodnutí o povinnosti dlužníka zaplatit dluh není totiž skutečnou škodou ani ušlým ziskem.*“ Dále také ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 20 – 21.

²²⁸ Srov. ustanovení § 2912 odst. 4 návrhu NOZ.

umožní sjednávání limitačních klauzulí, ale na druhou stranu patrně vyvolá řadu dalších otázek spojených s vlastní textací limitačních ujednání, když strany uzavírající kontrakty budou zejména v počátcích využívání tohoto institutu výkladově odkázány pouze na text zákona a na vlastní úvahu. Až čas ukáže, jak se k jednotlivým ujednáním budou stavět soudy, jakým směrem se bude vyvíjet judikatura a jak velká omezení budou v konečném důsledku přípustná.

Mám však za to, že již dnešní podnikatelská sféra má řadu zkušeností s omezováním rozsahu náhrady škody ve smlouvách, když taková ujednání sjednávají podnikatelé se svými zahraničními obchodními partnery a měli by tedy dokázat dovodit, v jaké míře a v jakých případech se mohou nároku na náhradu škody platně vzdát. Z tohoto důvodu mám za to, že po přijetí návrhu NOZ budou smluvní strany smluvní limitaci náhrady škody aplikovat, a to i přesto, že některé z korektivů obsažených v návrhu NOZ mohou být považovány za vágní či příliš obecná. Budou-li však strany sjednávající smlouvu jednat pečlivě, s odbornou péčí a budou-li zohledňovat přiměřenost limitačních ujednání vzhledem k charakteru plnění a možné výši škody, nemyslím si, že by nutně z tohoto titulu měly vznikat problémy.

2. Vlastní doporučení týkající se limitace škody

Respektujíc vše, co jsem výše uvedla, tedy především stávající právní úpravu náhrady škody, inspirační zdroje v německém a evropském právu a dále samozřejmě také připravovaný návrh nového občanského zákoníku, se nyní pokusím formulovat vlastní ideje a vlastní názor na to, jakým způsobem by měla být problematika týkající se (ne)možnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody řešena a právně zakotvena. *De lege ferenda* budu zejména navazovat na návrh vycházející z NOZ, a to z toho důvodu, že mám za to, že právě tento návrh je v dané věci primárně nutné zohlednit, když se jedná o úpravu, jež patrně vejde v blízké době v platnost.

Již jsem uvedla, že za nesmírně pozitivní krok považuji sjednocení právní úpravy náhrady škody do jednoho právního předpisu, což jistě přispěje jednak ke zpřehlednění celé úpravy, ale také k odstranění některých interpretačních problémů a posílení právní jistoty smluvních stran. Především budou eliminovány stávající rozpory existující mezi občanským zákoníkem a obchodním zákoníkem, přičemž je samozřejmě zachována

možnost upravit některé speciální případy detailněji, a to i v jiných právních předpisech. Se změnou spočívající v unifikaci úpravy náhrady škody do rámce jediného právního předpisu proto nelze než souhlasit. Stejně tak pozitivně hodnotím skutečnost, že se zákonodárci vypořádali s problematickým ustanovením stávajícího § 574 odst. 2 ObčZ, které vyhodnotili jako již přežitý relikv nehodící se pro novou kvalitní úpravu, která by měla respektovat aktuální trendy, zahraniční právní úpravu a reagovat na požadavky praxe. Jeho vypuštění také snad do budoucna přispěje k posílení právní jistoty.

Vzhledem ke skutečnosti, že osobně se celkem jednoznačně přikláním k názorovému proudu akceptujícímu smluvní limitaci rozsahu náhrady škody, mám za to, že je nutno jednak explicitně stanovit, že tato je po právní stránce **obecně přípustná** a za druhé si myslím, že je neméně důležité rovněž výslovně stanovit **limity přípustnosti** smluvní limitace za účelem eliminace jejího zneužívání. První zmíněný aspekt je v připravovaném znění NOZ v zásadě vyjádřen a obsažen, a to ve výše analyzovaném ustanovení § 2868 návrhu NOZ a ačkoliv by se na první pohled mohlo zdát, že toto ustanovení plně vyhovuje nejenom prvně zmíněnému aspektu, ale i aspektu druhému, tedy že rovněž stanovuje limity přípustnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody, nemohu s tímto souhlasit, a to z níže uvedených důvodů.

Podle mého názoru je nutné, aby limity přípustnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody byly stanoveny zcela konkrétně, nenavozovaly jakékoliv pochybnosti a mohly zároveň sloužit i jako určité vodítko pro smluvní strany sjednávající limitační klauzule. Není rozumné a tím méně smysluplné čekat až na rozhodnutí soudů a teprve na základě judikatury činit závěry týkající se toho, zda je či není právě toto limitační ujednání v souladu s právem a proč tomu tak je nebo není. Takto by neměla být konstruována právní úprava žádného institutu, protože v konečném důsledku by vágní a nejasné zákonné formulace mohly vyústit spíše do stavu, kdy se smluvní strany budou jeho praktické aplikaci vyhýbat z toho důvodu, že si nebudou jisti, zda dohodnutá limitační klauzule nebude napadena a v budoucnu prohlášena za neplatnou. Právě proto jsem také již výše uvedla, že v ustanovení § 2868 NOZ jsou obsaženy pojmy, které patrně budou činit interpretační potíže (*přirozená práva člověka, hrubá nedbalost, slabší smluvní strana*).

Budu-li tedy vycházet z obecné přípustnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody, která by měla být v příslušném právním předpise explicitně vyjádřena, měly by být dále dle mého názoru stanoveny následující limity a požadavky, při jejichž respektování by měla být sjednaná limitační klauzule považována za platnou. Především by smluvní strany měly mít možnost omezit rozsah náhrady škody předem, tedy před jejím vznikem, případně před porušením povinnosti, v důsledku kterého škoda může vzniknout. Taková **dohoda** by měla mít písemnou formu a měla by vyjadřovat vůli obou smluvních stran. Zastávám názor, že sjednání limitační klauzule by mělo být součástí textu vlastní smlouvy a nemělo by být obsaženo v obchodních podmínkách, na které smlouva odkazuje, byť jsou tyto obchodní podmínky nedílnou součástí předmětné smlouvy. V tomto směru zcela souhlasím s J. Šilhánem, který ve své publikaci uvádí, že alespoň potenciálně se tím zvýší pravděpodobnost skutečné shody vůle účastníků a posílí naděje, že o takovém smluvním ujednání, které má schopnost vychýlit smluvní rovnováhu ve prospěch jedné ze stran, si účastníci udělali kvalifikovaný názor a zahrnuli je do uvažování o uzavření konkrétní smlouvy²²⁹.

V praxi hraje rozhodnou roli **otázka času**, protože u náročných a rizikových kontraktů může vzniknout podstatná škoda, často v řádech milionů českých korun a je logické, že strana, která by měla podstoupit takové riziko, jež se v budoucnu může reálně objevit a jež pro ni může být i likvidační, usiluje o smluvní limitaci takové škody a tuto limitaci chce sjednat při vzniku kontraktu, nikoliv spoléhat na její možné omezení v budoucnu, možná dokonce až po samotném vzniku škody, kdy by strana oprávněná zcela jistě mnohem obtížněji na jakémkoliv limitačním ujednání přistupovala a poškozená strana měla proto mnohem omezenější prostor pro jakékoliv následné vyjednávání.

Dalším a patrně i důležitějším aspektem celého problému je **přiměřenost** sjednané limitační klauzule. Problém přiměřenosti se objevuje již dnes a je nutno se jím proto zabývat a vypořádat se s ním. V úvodních kapitolách této práce jsem se poměrně detailně zabývala problémem spočívajícím v chápání pojmů „vzdání se“ a „omezení“, přičemž tato otázka by v zásadě měla být po přijetí návrhu NOZ vyřešena zmíněným vypuštěním § 574 ost. 2 ObčZ. Nadále tedy snad nebudou vznikat problémy týkající se těchto dvou pojmů, ale je nutné stanovit podmínky, jež budou charakterizovat platné

²²⁹ Srov. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011, str. 143.

omezení rozsahu náhrady škody. Já si nemyslím, že tyto podmínky jsou v návrhu NOZ řešeny kvalitně, přičemž mám za to, že právě odpověď na tuto otázku je pro smluvní strany krucióální. Patrně není pochyb o tom, že ustanovení limitující rozsah náhrady škody by nemělo být v rozporu s obecnými právními zásadami, jakými jsou např. dobré mravy, ale stejně tak by nemělo odporovat výslovným zákazům obsaženým v zákoně.

Pro vyloučení veškerých možných pochybností zastávám názor, že samotný text zákona by měl obsahovat konkrétní příklad, či vyjádření, jak by správně limitační klauzule měla vypadat, aby požadavek přiměřenosti zohledňovala. V této souvislosti si myslím, že smluvní limitace by měla být vyjadřována procentuální hodnotou ve vztahu k celkově vzniklé škodě, protože v takovém případě poškozená strana ví, jaké části škody se vzdává. Mám za to, že ani jedna ze stran není schopna předem stanovit skutečný možný rozsah škody, když vždy se bude jednat o více či méně přesný odhad. V případě, že strany sjednají limitaci škody ve výši 30% celkově vzniklé škody, ví poškozená strana, že bude mít nárok na 30% z hodnoty celkově vzniklé škody bez ohledu na výši plnění poskytnutou ze strany, jež škodu způsobila. Pokud se však strany dohodnou, že poškozená strana bude mít v případě vzniku škody nárok na 10.000,- Kč, tedy, že rozsah vzniklé škody je limitován uvedenou částkou, může se stát, že faktický poměr mezi skutečnou škodou a částkou, na kterou bude mít poškozená strana nárok, bude v konečném výsledku nepřiměřený. Z tohoto důvodu si také myslím, že by se limitační ujednání mělo vždy vztahovat ke skutečně vzniklé škodě a nikoliv k hodnotě plnění, jež je jednou ze stran poskytováno. V podnikatelském prostředí mohou velmi snadno nastat situace, kdy plnění zdánlivě malého rozsahu, může v konečném důsledku způsobit značné škody, za které by ve velké míře strana poskytující plnění malého rozsahu nebyla odpovědná, protože smluvní ujednání by zohledňovalo právě toliko výši poskytnutého plnění. V této souvislosti je nutno respektovat fakt, že levný díl do drahého finálního celku může být jedním z nejrizikovějších, případně může vyvolat značné škody.

Dále by měl být dle mého názoru v nové úpravě zohledněn **způsob**, jakým škoda vznikla, stejně jako **druh, či povaha vzniklé škody**. Výslovně by mělo být stanoveno, že nelze jakkoliv a za žádných okolností limitovat škodu způsobenou úmyslně a škodu způsobenou na životě a zdraví. V případě, že by bylo rozlišováno několik forem nedbalostního jednání, které by byly podobně jako v Německu přesně zákonem

definovány, mám dále za to, že ani škoda způsobená hrubou nedbalostí, by neměla podléhat limitaci. Toto je ostatně v návrhu NOZ i obsaženo, nicméně nikde není definováno, co se hrubou nedbalostí rozumí, a to i přesto, že pojem „*hrubá nedbalost*“ je v textu návrhu obsažen na několika místech. Tuto skutečnost proto považuji za slabinu navrhované úpravy, která by měla být odstraněna. Stejně tak zůstává otázkou, co přesně je v textu návrhu NOZ myšleno „*přirozenými právy člověka*“. O obsahu navrhovaného pojmu mohou opět vyvstat sporné otázky, protože ho různé subjekty mohou chápat obsahově skutečně rozdílně a mohou tak vznikat zbytečné interpretační problémy. Dle mého názoru se z uvedeného důvodu jedná o další slabé místo návrhu NOZ.

Na základě výše uvedeného se nyní pokusím formulovat **vlastní návrh ustanovení** vztahující se ke smluvní limitaci náhrady škody v obchodních závazkových vztazích: „*Rozsah náhrady škody lze smluvně limitovat, a to jak před jejím vznikem, tak po jejím vzniku. Dohoda, kterou smluvní strany rozsah náhrady škody omezují, musí mít písemnou formu a nesmí být obsažena v dokumentu (např. obchodních podmínkách), na který je odkazováno ve smlouvě, jejíž jsou smluvní strany účastníky, byť je takový dokument nedílnou součástí smlouvy. Sjednaná limitace musí být přiměřená, přičemž za přiměřené se považuje ujednání omezující rozsah celkové vzniklé škody minimálně 25 % vzniklé škody. Nepřihlíží se k ujednání, které předem vylučuje nebo omezuje povinnost k náhradě škody způsobené úmyslně nebo způsobené na životě a zdraví. V těchto případech se práva na náhradu nelze ani platně vzdát.*“

Návrh ustanovení v předchozím odstavci by se uplatnil v obchodních závazkových vztazích, a to konkrétně v těch případech, kde na obou stranách budou vystupovat podnikatelé. Mám za to, že v takových případech by jednak neměly vznikat pochybnosti o tom, zda je smluvní limitace rozsahu náhrady škody vůbec možná a dále v těchto případech z uvedeného důvodu není třeba přihlížet k povaze smluvních stran, když by se na obou stranách jednalo o podnikatele. V této souvislosti narážím na problematiku případné definice „*slabší smluvní strany*“, která je použita v návrhu NOZ a není na žádném místě návrhu konkrétněji objasněna. Mám za to, že ve vztahu mezi dvěma podnikateli není na místě zabývat se tím, která ze stran je tou slabší stranou, proto ani není třeba toto jakkoliv detailněji definovat. Zcela logicky však souhlasím s tím, že je nutno přihlížet k dalším speciálním případům, jež běžně v životě nastávají

a ve kterých nevystupují na obou stranách podnikatelé. Takové případy typu spotřebitelských smluv, či smluv uzavíraných adhezním způsobem by měly být v rámci NOZ upraveny zvlášť a měly by zohledňovat povahu stran, jež mají v úmyslu limitovat rozsah náhrady škody.

Vzhledem k tomu, že předmětem této práce je v první řadě (ne)možnost limitace rozsahu škody v obchodních závazkových vztazích, nebudu se dále zabývat tím, jak by mělo být navržené ustanovení modifikováno pro případy spotřebitelských smluv či obecně vztahů, kde nebudou obě smluvní strany podnikateli. Mým primárním záměrem bylo určit limity a navrhnout ustanovení, jež by bylo aplikovatelné v režimu obchodních závazkových vztahů, o což jsem se výše pokusila a snažila se vysvětlit důvody, proč je navržené znění právě takové, jaké je.

Závěr

V úvodu této práce jsem si vytyčila několik cílů, přičemž za ten nejdůležitější považuji prokázání skutečnosti, že v českém právním prostředí je smluvní limitace rozsahu náhrady škody v obchodních závazkových vztazích po právní stránce přípustná, a to za splnění určitých předpokladů, které musí být dodrženy. Výchozí hypotézou celé práce bylo tvrzení, že: *„Právní kultura v České republice, zejména chování jednotlivých podnikatelských subjektů v obchodních závazkových vztazích, směřuje k umožnění smluvní limitace náhrady škody v obchodních závazkových vztazích.“* Za účelem prokázání této skutečnosti jsem jednak analyzovala stávající právní úpravu náhrady škody v platném občanském a obchodním zákoníku, kterou jsem se pokusila porovnat s německou a evropskou úpravou náhrady škody a následně jsem se zabývala jednotlivými rozhodnutími Nejvyššího soudu České republiky, které bohužel díky své nejednotnosti nepřispívají k posílení právní jistoty, ani jednoznačně neodpovídají na otázku, zda je či není smluvní limitace rozsahu náhrady škody přípustná a už vůbec z nich nelze vyčíst jasnou argumentační linii, s jejíž pomocí by bylo lze vyřešit nejasnosti vyplývající z ne zcela kvalitní stávající právní úpravy.

Vzhledem ke skutečnosti, že mám za to, že celá problematika, kterou jsem se v rámci této práce zabývala, je problematikou nejen právně teoretickou, ale především značně praktickou, nemohla jsem opomenout konkrétní limitační klauzule, jež jsou v podnikatelském prostředí aplikovány. Za tímto účelem jsem využila veřejně dostupné obchodní podmínky různých obchodních společností různého charakteru, různé velikosti a s různým potenciálem a jejich pomocí jsem se snažila demonstrovat reálný stav aprobující limitační klauzule, ke kterému se v současné době evidentně přiklání řada podnikatelů.

Dále jsem se snažila zohlednit a prezentovat dvě odlišné názorové skupiny na problematiku týkající se (ne)možnosti smluvní limitace rozsahu náhrady škody v obchodních závazkových vztazích, když jeden názorový proud se přiklání k možnosti smluvní limitace rozsahu škody, zatímco druhý názorový proud tuto možnost stále striktně odmítá. V této souvislosti však nezbyvá než podotknout, že řada odpůrců smluvní limitace se postupem času přiklonila k druhému názorovému proudu a ačkoliv

řady odpůrců smluvní limitace sice stále existují, jejich řady se pomalu, ale jistě ztenčují.

Poslední, o to však důležitější inspirační zdroj pro mne představoval návrh nového občanského zákoníku, který již v určitých mezích reaguje na nedostatky stávající úpravy, ale především na požadavky praxe a smluvní limitaci rozsahu náhrady škody v zásadě umožňuje. Své výhrady k ustanovení § 2868 návrhu NOZ, které se přímo dotýká právě rozsahu smluvní limitace, jsem výše rovněž zmínila, avšak i přes uváděné výhrady hodnotím navrhované znění pozitivně, zejména z toho důvodu, že odstraňuje stále panující nejistotu, zda (ne)lze rozsah vzniklé škody smluvně limitovat a dává jasnou odpověď příklánějící se k možnosti smluvní limitace náhrady škody.

Mám za to, že na základě veškerých uvedených skutečností, lze konstatovat, že v obchodních závazkových vztazích je umožněna smluvní limitace rozsahu vzniklé škody s tím, že takovým ujednáním jsou a z logiky věci musí být kladena určitá omezení, bez jejichž dodržení by limitace nemohla být limitací platnou. Stejně jako u jiných smluvních ujednání je především nutné respektovat veškeré obecné zákonné zákazy, kterým se dané ujednání nesmí přičít a které by smluvní strany neměly za žádných okolností obcházet. Krom toho musí limitační klauzule zohledňovat všechny specifické požadavky, které jsou obsaženy přímo v ustanovení, které se limitace výslovně dotýká – v případě návrhu NOZ se jedná o ustanovení § 2868 NOZ.

Myslím si, že na základě použitých inspiračních zdrojů, s pomocí komparativní a empiricko – analytické metody se mi podařilo hypotézu této práce verifikovat. Zahraniční praxe a v poslední době rovněž praxe tuzemská pouze potvrzuje, že podnikatelé při vyjednávání kontraktů dovozují, že smluvní limitace rozsahu náhrady škody možná je. Já jsem se snažila uvést, z čeho je tato skutečnost dovozována a na základě jakých kritérií se praxe přiklonila k možnosti limitace rozsahu škody a stejně tak jsem se pokusila nastítnit důvody hovořící ve prospěch limitačních ujednání.

Vzhledem k tomu, že sama jsem poměrně jednoznačným příznivcem limitačních ujednání, pokusila jsem se v závěrečné části této práce formulovat vlastní návrh zákonného ustanovení, které by bylo aplikovatelné pro obchodní závazkové vztahy, přičemž jsem zároveň navržené ustanovení odůvodnila a uvedla příčiny, jež mě vedly právě k uvedené formulaci. Mám za to, že je samozřejmě na jedné straně nezbytné

zohledňovat stav panující v podnikatelském světě, nicméně jsem si zároveň vědoma skutečnosti, že ne každé ujednání, jež si podnikatelé ve vyjednávaných kontraktech dohodnou a jež jim může připadat sebevíc logické a žádoucí, nemůže mít vždy oporu v zákoně. Limitační klauzule však považuji za důležitou a v některých případech dokonce nutnou součást smluvního vztahu, když v současném světě dochází k uzavírání natolik rizikových kontraktů, že nést odpovědnost za veškerou (byť sice předvídatelnou) škodu může být pro podnikatele, jenž by byl povinen k náhradě škody, likvidační záležitostí. Problém v této souvislosti potom představuje stávající nejednoznačná právní úprava, kdy nelze s jistotou říci, zda limitační klauzule jsou platné, či jsou v rozporu se zněním zákona. V této věci je bohužel stejně tak nejednotná judikatura Nejvyššího soudu ČR, která rovněž vykazuje značné rozpory, kterými jsem se detailně zabývala v příslušných kapitolách této práce. Především z těchto důvodů jsem chtěla celou situaci analyzovat a dokázat, že rozsah náhrady škody v obchodních závazkových vztazích smluvně limitovat lze.

Seznam zkratek

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozd. předpisů	ObchZ
Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozd. předpisů	ObčZ
Nejvyšší soud České republiky	NS ČR
Bürgerliches Gesetzbuch	BGB
Handelsgesetzbuch	HGB
Allgemeine Geschäftsbedingungen	AGB
Evropská společenství	ES
Evropská unie	EU
Principles of European contract law	PECL
Common Frame of Reference	CFR
Draft of Common Frame of Reference	DCFR
Studijní skupina pro evropský občanský zákoník	SGECC
Nový občanský zákoník	NOZ

Seznam použité literatury a zdrojů

Monografie a časopisecké články:

1. BEJČEK, J. a kol.: *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 4. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007.
2. BEJČEK, J., HAJN, P.: *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. Vydání. Praha: Linde Praha a.s., 2003.
3. BEJČEK, J.: *Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích*. Právní rozhledy, 2000, č. 9, s. 371 – 377.
4. BEJČEK, J.: *Rozsah a způsob náhrady škody*. Právní rádce, 1995, č. 3, s. 16 – 18.
5. BOUČKOVÁ, H.: *Zpráva z 3. odborného symposia organizovaného NS ČR: Náhrada škody a s ní související otázky v judikatuře Nejvyššího soudu*. Bulletin advokacie, 2009, č. 9.
6. BRAND, O.: *Schadenersatzrecht*. München: Verlag C.H. Beck, 2010.
7. BROX, H.: *Allgemeines Schuldrecht*. 28. neubearbeitete Auflage. München: Verlag C.H. Beck, 2002.
8. BŘICHÁČEK, T.: *Otazníky kolem Společného referenčního rámce pro evropské smluvní právo*. Jurisprudence, 2009, č. 5.
9. ČECH, P.: *K přiměřenosti smluvní pokuty*. Právní rádce, 2008, č. 5, str. 24 - 32.
10. ČECH, P.: *Několik dalších poznámek ke smluvní limitaci náhrady škody*. Právní fórum, 2006, č. 12, str. 428 - 433.
11. DĚDIČ, J., ČECH, P.: *Bis de eadem re aneb dvakrát o tomtéž (a pokaždé jinak)*. Právní rádce, 2008, č. 11, str. 4 - 11.
12. ELIÁŠ, K.: *Obchodní zákoník. Praktické poznámkové vydání*. 4. vydání. Praha: LINDE, 2004.
13. FÜHRICH, E.: *Wirtschaftsprivatrecht*. 9. aktualisierte und überarbeitete Auflage. München: Verlag Franz Vahlen, 2008.

14. Guiding Principles of European Contract Law, http://www.legiscompare.com/IMG/pdf/19._Guiding_Principles.pdf, cit. dne 22.7.2011.
15. HORÁČEK, V.: *Omezení odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích*. Právo a podnikání, 1997, č. 10.
16. HOLUB, M. (et al.): *Odpovědnost za škodu v právu občanském, pracovním, obchodním a správním: praktická příručka*. Praha: Linde, 2003.
17. HOLUB, M., FIALA, J., BOROVSÝ, J.: *Občanský zákoník. Poznámkové vydání s judikaturou a literaturou*. 12. aktualizované vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2006.
18. KLÍMA, K. a kol.: *Komentář k Ústavě a Listině*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2005.
19. KNAPP, V.; ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné, svazek I*. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005.
20. KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol.: *Občanské právo hmotné, svazek II*. 4. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005.
21. KÖBLER, G.: *Juristisches Wörterbuch*. 14. Auflage. München: Verlag Franz Vahlen, 2007.
22. LANDO, O., BEALE, H.: *Principles of European Contract Law. Parts I a II*. 2. Vydání. Hague: Kluwer Law International, 2000.
23. LANDO, O.: *Principles of European Contract Law: An Alternative to or a Precursor of European Legislation?* The American Journal of Comparative Law, 1992, Vol. 40, No. 3.
24. LASÁK, J.: *Záznam z 3. odborného symposia Nejvyššího soudu ČR*. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.com/2010/01/zaznam-z-3-odborneho-symposia.html>.
25. LOCHER, H.: *Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen*. 3. neubearbeitete Auflage. München: Verlag C.H. Beck, 1997.

26. MAREK, K.: *K limitaci náhrady škody a smluvním pokutám*. Právní fórum, 2005, č. 6, str. 236 - 239.
27. MAREK, K.: *K limitaci sankčních nástrojů (limitaci náhrady škody)* [online]. Brno, Masarykova univerzita, 2009, [cit. dne 2011-02-07]. Dostupné z: http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/omezenost_sankci/Marek_Karel_1060_.pdf.
28. MAREK, K.: *Obchodní podmínky, obchodní zvyklosti a vykládací pravidla*. 1. vydání. Praha: ASPI, Wolters Kluwer, 2008.
29. MÜSSIG, P.: *Wirtschaftsprivatrecht. Rechtliche Grundlagen wirtschaftlichen Handelns*. Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH, 2010.
30. OVEČKOVÁ, O.: *Limitácia náhrady škody v obchodnom práve*. Bulletin slovenskej advokácie, 2011, ročník XVII, č. 1-2, str. 19 – 27.
31. OVEČKOVÁ, O.: *Limitovanie rozsahu náhrady škody v obchodných vzťahoch*. In ŠTENGLOVÁ, I. a kol.: *Poceta Miloši Tomsovi k 80. narodeninám*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 300 – 309.
32. *Palandt Bürgerliches Gesetzbuch*. 70. vydání. München: Verlag C.H. Beck, 2011.
33. PAVLÍČKOVÁ, I.: *Meze smluvní svobody u smluvní pokuty v obchodních vztazích*. Právní fórum, 2010, č. 12, str. 605 – 613.
34. PELIKÁNOVÁ, I.: *Návrh občanskoprávní kodifikace z pohledu soudce soudu Evropských společenství*. Právní fórum, 2006, č. 10, str. 341.
35. PLÍVA, S.: *Obchodní závazkové vztahy*. Praha: ASPI.
36. *Náhrada škody v judikatuře Nejvyššího soudu*. Mimořádná příloha. Právní rozhledy č. 24/2009.
37. RABAN, P.: *Kodifikace smluvního práva na evropské úrovni završena*. Bulletin advokacie, 2008, č. 5, str. 58.
38. RÖHRICHT, V., WESTPHALEN, F. G.: *Handelsgesetzbuch. Kommentar*. Köln: Otto Schmidt Verlag, 2001.
39. ROZEHNALOVÁ, N.: *Právo mezinárodního obchodu*. Praha: ASPI a. s., 2006.

40. SALAČOVÁ, M.: *Vzdání se práva, které může v budoucnu teprve vzniknout*. Právo a podnikání, 1996, č. 12, s. 25.
41. ŠILHÁN, J.: *Evropské smluvní právo – současnost a perspektivy možného budoucího vývoje*. Právní fórum, 2006 č. 11, str. 381 – 389.
42. ŠILHÁN, J.: *Judikatura ke smluvní limitaci náhrady škody a současný právní stav*. Obchodněprávní revue, 2011, č. 5, str. 137-143.
43. ŠILHÁN, J.: *Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace*. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2011.
44. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006.
45. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010.
46. VÍCH, J.: *Limitace škody v mezinárodním obchodu*. Ekonom, 1996, č. 18.
47. VLASÁK, M.: *Odpovědnost za škodu v evropském a českém kontextu*. Právní fórum, 2009, č. 5.
48. von BAAR, Ch. a kol.: *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition*. [online]. Dissen: Dieter Fuchs Stiftung, 2009, [cit. dne 2011-08-04]. Dostupný z http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf.

Právní předpisy:

1. Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
2. Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
3. Zákon č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, ve znění pozdějších předpisů.
4. Zákon č. 1/1993 Sb., ve zněních pozdějších předpisů, Ústava České republiky
5. Zákon č. 2/1993 Sb., Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky

6. Vládní návrh Nového občanského zákoníku [online, cit. dne 2011-08-09]. Dostupný na: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011.pdf.
7. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 02.01.2002 (BGBl. I S. 42, ber. S. 2909, 2003 I S. 738) zuletzt geändert durch Gesetz vom 27.07.2011 (BGBl. I S. 1600) m. W. v. 04.08.2011.
8. Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100 – 1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 8 des Gesetzes vom 1. März 2011 (BGBl. I S. 288) geändert worden ist.
9. Produkthaftungsgesetz vom 15. Dezember 1989 (BGBl. I S. 2198), das zuletzt durch Artikel 9 Absatz 3 des Gesetzes vom 19. Juli 2002 (BGBl. I S. 2674) geändert worden ist.
10. Směrnice Rady 85/374/EHS ze dne 25. července 1985, o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky.
11. Směrnice Rady č. 90/314/EHS ze dne 13. července 1990, o souborných službách pro cesty, pobyty a zájezdy.
12. Směrnice Rady č. 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993, o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách.

Judikatura:

1. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 12.11.1998, sp.zn. 21 Cdo 1214/98.
2. Nález pléna Ústavního soudu ze dne 30.04.2002, sp.zn. Pl. ÚS 18/01.
3. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 24. září 1998, sp.zn. III. ÚS 139/98.
4. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24.1.2001, sp.zn. 25 Cdo 2146/2000.
5. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 20.2.2003, sp.zn. 25 Cdo 986/2001, 25 Cdo 987/2001.
6. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25.3.2003, sp.zn. 29 Odo 378/2001.
7. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.9.2008, sp.zn. 32 Odo 739/2006.

8. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 21.10.2008, sp.zn. 32 Cdo 2843/2008.
9. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 24. září 1998, sp.zn. III. ÚS 139/98.
10. Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27.3.2008, sp.zn. 32 Odo 1651/2005.
11. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25.10.2007, sp.zn. 26 Odo 386/2006.
12. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 9.3.2004, sp.zn. 32 Odo 1172/2003.
13. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24.3.1999, sp.zn. 25 Cdo 119/99.
14. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.5.2007, sp.zn. 33 Odo 438/2005.
15. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.5.2009, sp.zn. 23 Cdo 873/2009.
16. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.5.2007, sp.zn. 32 Odo 202/2006.
17. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10.3.1998, sp.zn. (Rc) 2 Odon 111/97.
18. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.1.2011, sp.zn. 33 Cdo 3455/2009.
19. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30.5.2007, sp.zn. 33 Odo 438/2005.
20. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 22.6.2006, sp.zn. 33 Odo 447/2005.
21. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27.7.2007, sp.zn. 33 Odo 810/2006.
22. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10.4.2001, sp.zn. 29 Cdo 1583/2000.
23. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18.1.2005, sp.zn. 32 Odo 400/2004.
24. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18.1.2005, sp.zn. 32 Odo 400/2004.
25. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27.3.2008, sp.zn. 32 Odo 1651/2005.
26. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31.1.2007, sp.zn. 25 Cdo 2855/2004.
27. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23.4.2007, sp.zn. 32 Odo 235/2006.
28. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 20.2.2003, sp. zn. 25 Cdo 986/2011.

Ostatní zdroje:

1. The Principles Of European Contract Law 2002 (Parts I, II, and III) [online, cit. dne 2011-08-25]. Dostupné z: <http://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/>.
2. Principles of European law: Sales [online, cit. dne 2011-08-25]. Dostupné z: http://www.sgecc.uos.de/media/downloads/sales04_12.pdf.
3. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. European Contract Law and the revision of the *acquis*: the way forward. [online]. COM (2004) 651 final, 11 October 2004, [cit. dne 2011-08-25]. Dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0651:FIN:EN:PDF>.
4. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. A more coherent European Contract Law. An Action Plan. (2003/C 63/01). [online]. Official Journal of the European Union, č. C 63/1, [cit. dne 2011-07-29]. Dostupný na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2003:063:0001:0044:EN:PDF>.
5. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku [online, cit. dne 2011-08-12]. Dostupný z http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinyimage-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf.
6. Guiding Principles of European Contract Law [online, cit. dne 2011-07-22]. Dostupné z: http://www.legiscompare.com/IMG/pdf/19._Guiding_Principles.pdf.
7. Webové stránky Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. Dostupné z <http://www.soud.cz/o-rozhodcim-soudu>.
8. *Obchodní podmínky společnosti Plast partner spol. s r.o.*, IČO: 48153541, se sídlem Havlíčkova ul. 170, Sezemice 533 04. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: <http://www.plastpartner.cz/page/view/obchodni-podminky>.

9. *Všeobecné obchodní podmínky S&T CZ s.r.o.*, IČO: 44846029, se sídlem Na Strži 65/1702, Praha 4, 140 00. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: http://www.sntcz.cz/about_us/32039.cz.php.
10. *Dodací obchodní podmínky Siemens, s.r.o., divize I IA&DT*, platné od 1.2.2011, verze 01/2011. [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: http://www1.siemens.cz/ad/current/content/data_files/_dokumenty/dodaci-obchodni-podminky_01-2011_cz.pdf.
11. *Všeobecné dodací a platební podmínky společnosti SANICARE s.r.o.* [online, cit. dne 2011-04-30]. Dostupné z: http://www.sanicare.cz/home/?acc=obchodni_podminky.
12. *Všeobecné obchodní podmínky dodávek zboží společnosti ŠKODA TRANSPORTATION s.r.o.*, verze 1/2008. [online, cit. dne 2011-05-01]. Dostupné z: <http://www.skoda.cz/cs/dokumenty/vseobecne-obchodni-podminky-skoda/Contents.2/0/77068EA31A28649A0832487765BF2CC8/resource.pdf>.
13. *Všeobecné obchodní podmínky dodávek zboží skupiny „ŠKODA“*, verze 1/2010. [online, cit. dne 2011-05-01]. Dostupné z: <http://www.skoda.cz/cs/dokumenty/vseobecne-obchodni-podminky-skoda/Contents.2/0/DCDDDA889497FE7CD82D50400FF46A8C/resource.pdf>.

Seznam příloh

Příloha č. 1: Předpoklady odpovědnosti za škodu dle ObchZ

Summary

Compensation for Damage in Commercial Law. Possibility/Impossibility of Contractual Limitations of Liability in the Czech Republic in comparison to Germany.

The purpose of my thesis is to analyse the situation regarding the problems of Compensation for Damage in Commercial Law in the Czech Republic in comparison to Germany and finally, in comparison to EU regulations, as well. The purpose of the thesis is to show that the limitations on the recovery of damages by the parties' agreement in Commercial law are possible and allowed. The main aim of this paper is to verify the hypothesis that the legal culture in the Czech Republic, particularly behavior of individual entrepreneurs in Commercial law, heads towards the possibility of limitations on the recovery of damages by the parties' agreement.

The whole thesis is composed of introduction, nine main chapters and conclusion. Each of the main chapters is divided into several subchapters and deals with different aspects of the whole topic. The first three chapters are more or less theoretical, they define basic terminology used in the thesis such as the Conditions for Liability of Damage, the scope and the ways of Limitations of Liability or the relation of Liability of Damage to the Contractual penalty.

In Chapter IV there is explained the practical and the business background of the whole issue. In Chapter V, there are analysed the most important decisions of the Supreme Court of the Czech Republic from the field of contractual limitations of liability. I analyzed each of the decisions which are mentioned in the thesis and I focused on the problem of limitations on the recovery of damages by the parties' agreement in Commercial Law. After the Chapter V, there follows a partial conclusion including my own view on the whole issue.

Chapter VII and Chapter VIII are both more comparative and are focused on the legal situation regarding the Compensation for Damage in Commercial Law in Germany and in European Union. The comparison to the situation in the Czech Republic has been made. Since the new Civil and Commercial Code has been preparing

in this time, I also tried to analyze the new legal regulation regarding the Compensation for Damage in Commercial law.

In the Conclusion, I mainly try to express my own opinion including *de lege ferenda* aspects of the limitation on the recovery of damages and I try to summarize the results of the thesis.

Abstract in original language

Účelem předkládané práce je důkladná analýza situace týkající se problematiky náhrady škody v obchodních závazkových vztazích v České republice a její porovnání s německou a evropskou právní úpravou. Cílem práce je ukázat, že v České republice je právně přípustná smluvní limitace rozsahu náhrady škody mezi podnikateli. V práci se pokouším ověřit hypotézu, jejíž přesná formulace je následující: *„Právní kultura v České republice, zejména chování jednotlivých podnikatelských subjektů v obchodních závazkových vztazích, směřuje k umožnění smluvní limitace náhrady škody v obchodních závazkových vztazích.“*

Abstract in English

The purpose of the thesis is to analyze the situation regarding the problems of Compensation for Damage in Commercial Law in the Czech Republic in comparison to Germany and finally, in comparison to EU regulations, as well. The purpose of the thesis is to show that the limitations on the recovery of damages by the parties' agreement in Commercial law are possible and allowed. The main aim of this paper is to verify the hypothesis that the legal culture in the Czech Republic, particularly behavior of individual entrepreneurs in Commercial law, heads towards the possibility of limitations on the recovery of damages by the parties' agreement.

Klíčová slova

Náhrada škody, Limitace škody, Obchodní závazkové vztahy, Principy evropského smluvního práva, uzavírání smluv

Key words

Compensation for Damage, Limitation of the Damages, Business obligations, Principles of European contract law, Disposition of the Contractual Parties