

Západočeská univerzita v Plzni
Fakulta právnická

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Smlouva o dílo – podstatné náležitosti

Autor práce: Jan Vavřík

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

Katedra obchodního práva

Studijní program: Právo a právní věda

Obor: Právo

Diplomová práce

Smlouva o dílo – podstatné náležitosti

Autor práce: Jan Vavřík

Vedoucí práce: JUDr. Zuzana Krejsová

Katedra obchodního práva

*Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma „Smlouva o dílo – podstatné náležitosti“
zpracoval sám a uvedl jsem všechny použité prameny a literaturu.*

Plzeň, duben 2013

.....
Jan Vavřík

Na tomto místě bych rád poděkoval zejména JUDr. Zuzaně Krejsové za čas, který mi věnovala a cenné rady týkající se této práce. Dále bych chtěl poděkovat všem, kteří mi ať už přímo či nepřímo pomohli při tvorbě této práci.

1	Seznam použitých zkratk.....	3
2	Úvod.....	4
3	Historický exkurs	6
3.1	Smlouva o dílo v římském právu.....	6
3.2	Smlouva o dílo v obecném občanském zákoníku.....	8
3.3	Smlouva o dílo v občanském zákoníku z roku 1950.....	9
3.4	Smlouva o dílo v hospodářském zákoníku.....	11
3.5	Smlouva o dílo v zákoníku mezinárodního obchodu	12
4	Pojmové vymezení smlouvy o dílo	14
4.1	System současné právní úpravy	14
4.2	Základní vymezení smlouvy o dílo	15
4.3	Pojmové rozdíly smlouvy o dílo a pracovní smlouvy.....	15
4.4	Vymezení smlouvy o dílo proti kupní smlouvě	19
4.5	Smlouva o dílo ve vztahu k některým dalším smluvním typům	21
4.6	Forma smlouvy o dílo.....	21
5	Podstatné náležitosti smlouvy o dílo.....	24
5.1	Označení smluvních stran	26
5.2	Předmět smlouvy.....	27
5.3	Úplatnost smlouvy.....	29
5.3.1	Určení ceny nebo způsobu jejího stanovení.....	29
5.3.2	Cena podle rozpočtu.....	31
5.3.3	Vznik práva na zaplacení	34
5.3.4	Důsledky dohody o změně díla pro jeho cenu	36
6	Nepodstatné náležitosti smlouvy o dílo	37
6.1	Platební podmínky.....	37
6.2	Závazek zhotovitele provést dílo.....	38
6.3	Věci určené k provedení díla.....	42
6.4	Vlastnické právo k zhotovované věci a nebezpečí škody na ní.....	44
6.5	Splnění závazků plynoucích ze smlouvy o dílo a předání předmětu díla.....	46
7	Komparace s úpravou v novém občanském zákoníku	50
7.1	Způsob provádění díla	51
7.2	Splnění závazku zhotovitele provést dílo	52
7.3	Předání předmětu díla.....	53
7.4	Cena za dílo	54
7.5	Stavba jako předmět díla	56
7.6	Vady díla a dílo s nehmotným výsledkem	58
8	Komparace se zahraniční úpravou	59

8.1	Vztah českého a německého práva.....	59
8.2	Smlouva o dílo v německém právním řádu.....	60
8.3	Dílčí závěr	62
9	Závěr	64
10	Resumé.....	67
11	Použité prameny.....	69
11.1	Knihy	69
11.2	Odborná periodika	70
11.3	Internetové zdroje	71
11.4	Judikatorní prameny	71

1 Seznam použitých zkratk

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
ČR	Česká republika
EU	Evropská unie
HZ	Zákon č. 109/1964 Sb., Hospodářský zákoník
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
ObčZ	Zákon č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník
ObchZ	Zákon č. 513/1991 Sb., Obchodní zákoník
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád
SRN	Spolková republika Německo
ZMO	Zákon č. 101/1963 Sb., Zákoník mezinárodního obchodu

2 Úvod

„Kdo nezná přístav, do kterého se chce plavit, tomu není žádný vítr příznivý“.

Za dávných časů tuto větu vyslovil Seneca římský filosof, dramatik, básník a přední politik za císaře Nerona. Tento citát, použil ve své knize Z. Pražák¹ a já se domnívám, že i pro začátek mé práce je více než vhodný. Smyslem citátu je, jak ostatně zmiňuje i ve svých poznámkách profesor Marek,² že je třeba umět kontrahovat a ne učit cestou pokusů a omylů.

Jako téma mé diplomové práce jsem si zvolil smlouvu o dílo se zaměřením na podstatné náležitosti. Svoji volbu bych zdůvodnil tím, že jde po kupní smlouvě o druhý nejvyužívanější smluvní typ a v praxi jsem se smlouvou o dílo a jejími úskalími již několikrát setkal a s největší pravděpodobností ještě setkám. Doufám tedy, že zpracováním této práce splním nároky, které jsou na ni kladeny, a získám do budoucna cenné poznatky v oblasti smlouvy o dílo.

Již několikrát se mi potvrdilo, že není vhodné spoléhat se na jeden smluvní vzor, ať už se jedná o smlouvu o dílo či jiný smluvní typ. Vhodné je zasahovat do budoucích kontraktů do té míry, aby postavení moje, či mého zaměstnavatele bylo co nejvýhodnější. Obchodní zákoník³ dává smluvním stranám dost značný prostor k modifikaci zákonné úpravy, která pak ve finále může způsobit potíže na straně objednatele či zhotovitele. Velká část podnikatelských subjektů, používajících smlouvu o dílo v běžné praxi, ani nezná její úpravu v zákoně a řídí se pouze vzorem, který někde najdou nebo který jim někdo jiný věnuje.

Cíle práce jsou stanoveny následovně: Stěžejním úkolem bude vymezení pojmu smlouvy o dílo a představení podstatných náležitostí tohoto smluvního typu. Okrajově se zaměřím na historii smlouvy o dílo a její nepodstatné náležitosti. Provedena také bude komparace s úpravou v novém občanském zákoníku⁴ a komparace úpravy smlouvy o dílo ve Spolkové republice Německo. Zpracovanou problematiku se pokusím doplnit vhodnou prací s judikaturou a začleněním vlastních úvah či návrhů de lege ferenda. Při tvorbě této diplomové práce budu pracovat především s odbornou

¹ PRAŽÁK, Zbyněk. *Smlouva o dílo podle obchodního zákoníku: praktická příručka*. 3. přeprac. vyd. Praha: Leges, 2010, 222 s. Praktik. ISBN 978-808-7212-615.

² MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, 477 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.

³ Zákon č. 513/1991 Sb., Obchodní zákoník, v platném znění.

⁴ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník v platném znění.

literaturou, dále pak s odbornými periodiky a jak už je v dnešní době zvykem, také s internetovými zdroji.

3 Historický exkurs

Vzhledem k tematickému zaměření práce, považuji za vhodné zařadit na úvod kapitoly, ve které se zaměřím na historický vývoj smlouvy o dílo a její podstatné náležitosti. Pojem smlouvy o dílo nelze bez zřetele k historickému vývoji systematicky zařadit. Třídění smluvních typů ve zvláštní části závazkového práva nevychází z vědecké klasifikace obsahu závazku, ale je výsledkem dlouhého historického vývoje.⁵

Co je identické po celou dobu existence smlouvy o dílo, je na jedné straně stojící zhotovitel s povinností provést dílo řádně včas a naproti němu stojící objednatel s povinností zaplatit za provedené dílo smluvenou cenu. Z původně jednotné úpravy smluv o činnosti pro druhé se ve většině evropských států vyčlenila úprava služebních smluv, jejichž režimu se vykonává závislá práce. Na našem území došlo k těmto změnám netradičním způsobem. Úprava služebních smluv je od roku 1965 zahrnuta do zákoníku práce, kde byly nahrazeny smlouvami pracovními. Nejde však o jedinou odlišnost našeho právního vývoje. Poznamenal jej také vliv hospodářského zákoníku a jeho složitá strukturace smluvních typů, mezi nimiž smlouva o dílo v klasickém pojetí upravena nebyla. Tento vývoj měl značný vliv i na současný právní stav. Jak se část odborníků shoduje, reforma soukromého práva v r. 1991, kdy došlo k duplicitní úpravě smlouvy o dílo, nebyla příliš šťastnou. Příčinou podle některých bylo: „neoproštění se od omylné myšlenky specifik zásadně odlišující právní vztahy v makroekonomice a od koncepce, ne níž stála paralela občanského a hospodářského zákoníku.“⁶

3.1 Smlouva o dílo v římském právu

Smlouva o dílo, v tomto období nazývaná „*locatio conductio operis*“, patří ke skupině smluv, jež byly zřizovány pod společným názvem „*locatio conductio*“. Další smlouvy, které doplňovaly v této skupině smlouvu o dílo, byly smlouva o nájmu věci (*locatio conductio rei*) a smlouva námezdní neboli služební (*locatio conductio operarum*). Společným znakem celé skupiny smluv bylo, že za peněžní protiplnění jedné strany bylo druhou stranou umožněno užití cizí věci, cizí pracovní síly anebo

⁵ EFFENBERGER, Karel. O právu obligačním. *Právní rádce*. 1999, č. 4, s. 40.

⁶ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, 542 s. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

provedeno určité dílo. Skupina těchto smluv se takto stala alternativou ke smlouvám, jež byly běžně uzavírány na trhu. Dnes bychom je označili za smlouvy kupní.^{7,8}

Smlouva o dílo vznikla z této skupiny smluv jako poslední a to v důsledku logického postupu potřeb obyvatel tehdy, když si lidé uvědomili, že vedle smlouvy nájemní (kde pronajímatel poskytoval jiné osobě k užití svou věc) a smlouvy námezdní, která vznikla jako subtyp nájemní smlouvy tehdy, když k užití byli poskytováni nejprve otroci a následně se k užití propůjčovali i lidé svobodní, lze se dohodnout i na provedení díla – na výsledku práce. Vznik a rozvoj tohoto smluvního typu byl umožněn díky poptávce tamních obyvatel, zvláště když vývoj společnosti směřoval ke specializaci osob při provádění různých prací. Určité osoby se začaly do hloubky zaobírat jistou prací a staly se tak profesionály v oboru, kterému zbytek lidí natolik nerozuměl. Na profesionálovi v daném oboru začalo být vyžadováno, aby odborně posoudil situaci a provedl dílo. Jak již bylo řečeno, smlouva o dílo vznikla v podstatě jako alternativa ke smlouvě kupní, v té době nazývané trhová, podle místa kde byla uzavírána. Tento smluvní typ se od smlouvy o dílo odlišoval především skutečností, kdy objednatel dodával zpravidla veškerý materiál potřebný k provedení díla. Povinností zhotovitele bylo dokončit dílo v řádném provedení a včas, přičemž pokud to bylo z povahy věci možné, mohl se dát při výkonu provádění díla zastoupit jinou osobou, ale jen on sám ovšem za provádění díla zodpovídal, objednatelovou povinností bylo za zhotovené dílo zaplatit.⁹

Za zmínku jistě stojí problematika rozlišení, zdali jde o kupní smlouvu nebo smlouvu o dílo v případě zhotovování věcí na zakázku. Tehdy se jako podstatné kritérium zkoumalo, kdo poskytl rozhodující materiál pro výsledné dílo. Pokud to byl dodavatel, šlo o kupní smlouvu, pokud to byl odběratel, šlo o smlouvu o dílo. Zmíněné kritérium převzal z římského práva i náš právní řád a odlišuje se tak například od německého právního řádu, ve kterém se užívá hledisko individuality zakázky.¹⁰

⁷ KINCL, Jaromír et al. *Římské právo*. 2., dopl. a přeprac. vyd., V nakl. Beck 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995, s. 250. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 34-064-0082-5.

⁸ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, 542 s. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

⁹ KINCL, Jaromír et al. *Římské právo*. 2., dopl. a přeprac. vyd., V nakl. Beck 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995, s. 255. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 34-064-0082-5.

¹⁰ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, 542 s. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

3.2 Smlouva o dílo v obecném občanském zákoníku

Všeobecný zákoník občanský (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie*), v české právní praxi označovaný jako obecný zákoník občanský, byl základem občanského práva v habsburské monarchii až do jejího zániku. Všeobecný občanský zákoník byl vyhlášen 1. června 1811 patentem císaře Františka I. č. 946 Sb. z.s. s platností pro všechny země rakouského císařství, vyjímaje země Koruny uherské. Na českém území byl platným právem až do vydání nového zákoníku práce v roce 1965, ačkoliv prakticky celý byl nahrazen tzv. středním občanským zákoníkem z roku 1950.

Obecný zákoník občanský upravoval smlouvu o dílo společně se smlouvou služební v hlavě 26 (od účinnosti císařského nařízení č. 96 ř.z. ze dne 19. 3. 1916). Definici těchto smluv nalezneme v § 1151: „*Zaváže-li se někdo konati jinému po nějakou dobu služby, vznikne služební smlouva; převezme-li někdo závazek zhotoviti nějaké dílo za plat, vznikne smlouva o dílo.*“ Společné ustanovení pro oba smluvní typy dále nalezneme v § 1152, který říká: „*Není-li ve smlouvě stanoven plat ani umluvena bezplatnost, má se za to, že byl smluven plat přiměřený.*“ Nauka k druhému zmíněnému ustanovení dovozuje, že dohoda o bezplatném provedení díla by se přičila zákonnému pojmu smlouvy o dílo, jejímž podstatným znakem je zhotovení díla za odměnu. Krčmář¹¹ k tomu uvádí, že obě smlouvy byly považovány naukou za pracovní a dovozovalo se, že jejich předmětem mohou být pouze činnosti, které jsou reprodukcí pracovního procesu. Současně ale platilo, že předmětem obou smluv mohou být nejrůznější činnosti. V případě smlouvy o dílo platilo, že pracovník tu nevstupuje v poměr odvislosti k objednateli, jemuž náleží rozhodnout o tom, kdy pracovat chce a kdy nikoli, jen když v umluvené době je výsledek (dílo) hotov. Jde tu tedy o práci juristicky samostatnou a o díle platí, že může být jak hmotné, tak i nehmotné povahy.

Ujednání o odměně se týkaly zejména § 1170 a 1170a, přičemž podle prvního jmenovaného vyplývá, že plat byl poskytován skončení díla, ale konalo-li se však dílo po částech nebo byly-li s tím spojeny náklady, které na sebe podnikatel nevzal, a tedy nebyly započteny v odměně, byl oprávněn žádat o poměrnou část odměny a náhradu učiněných výloh dříve. Podle § 1170a pak platilo, jestliže smlouva byla opřena o rozpočet nákladů a byla-li dána výslovně záruka za jeho správnost, nemohl podnikatel

¹¹ J. Krčmář. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 5. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

žádat zvýšení platu, ani když se objeví potřeba prací nepředvídaně velkých nebo nákladných. Teorie k tomu dovozuje, že toto ustanovení lze aplikovat i na případ, kdy byla zaručena úplnost rozpočtu, což zákon výslovně nestanovil.¹² Byla-li odměna na základě rozpočtu bez záruky a nebylo-li možno se vyhnout značnému překročení, mohl objednatel odstoupit od smlouvy, musel však podnikateli poskytnout přiměřenou náhradu za práci, kterou provedl. Podnikatel však byl povinen, jakmile zjistil nevyhnutelnost takového překročení, ohlásit to neprodleně objednateli, jinak ztratil nárok na náhradu toho, o co byl rozpočet překročen.

3.3 Smlouva o dílo v občanském zákoníku z roku 1950

Po roce 1945 byly kodifikační práce zrychleny. Tři roky na to byla vyhlášena, tzv. "právníková dvouletka". Kodifikační odbor ministerstva spravedlnosti byl zřízen 1. září 1948. Tzv. střední občanský zákoník byl přijat 25. října 1950 jako zákon č. 141/1950 Sb. Byl ještě celkem kvalitní, komercializovaný, ale vycházel již z tzv. "užší koncepce" občanského práva. Hlavními deformacemi středního občanského zákoníku bylo zúžené pojetí věci, rozlišování druhů vlastnictví a opuštění zásady *superficies solo cedit*.¹³ Celkově negativní bylo zjednodušení právní úpravy, z čehož vyplývalo nejasné postavení mnoha právních vztahů.¹⁴ Přestože občanský zákoník z r. 1950 znamenal ve vývoji našeho občanského práva „hluboký přerыв“¹⁵ oddělující je významně jasnou diskontinuitou jak od tuzemských tradic, tak od evropské kontinentální konvence, formálně zachoval některé tradiční instituty (právo stavby, věcná břemena, výměnek, pacht, odkaz aj.) byť je naplnil třídním obsahem. Vedle obsahových hledisek třeba zmínit i hledisko formální. Patrně i zásluhou účasti některých právníků vědecky činných za první československé republiky (Krčmář, Andres) měla formální vyjádření zákonných ustanovení vysokou úroveň.

Smlouvu o dílo upravuje tento předpis v § 448 a násl.. Definována je jako smlouva, kterou se zavazuje objednatel ten, komu bylo dílo zadáno, že je za odměnu provede na své nebezpečí. Na obsahu smlouvy a na povaze díla záleželo, zdali je ten,

¹² F. Rouček, J. Sedláček a kol. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 7. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

¹³ S obnovením platnosti této zásady (Povrch ustupuje půdě, ve významu stavba je součástí pozemku) počítá nový občanský zákoník.

¹⁴ SCHELLE, Karel a Ilona SCHELLEOVÁ. *Civilní kodexy 1811 - 1950 - 1964*. Praha: Doplněk, 1993, 602 s. ISBN 80-210-1077-0.

¹⁵ Srov. Knapp, V., Dvě cesty československého práva: kontinuita a diskontinuita (1918, 1948), Právník, 1979, s. 283.

komu bylo dílo zadáno, povinen provést je osobně. Zvláštností tohoto předpisu bylo, že nepoužíval označení zhotovitel.

Smluvní strany se mohly dohodnout na odměně za provedení díla, jestliže ji nestanovil právní předpis. V případě že odměnu neurčil právní předpis ani smlouva stanovil občanský zákoník z roku 1950 povinnost poskytnout odměnu přiměřenou. Splatnost odměny závisela na dohodě stran, jestliže se nedohodly, platila se až po skončení díla. Provádělo-li se však dílo po částech nebo vyžadovalo-li náklady, byl ten, komu bylo zadáno, oprávněn domáhat se už za provádění díla na objednateli přiměřené části odměny a náhrady nákladů.¹⁶

Nalezneme zde i ustanovení pro případ, kdy bylo dílo zadáno podle rozpočtu. Jde o § 458, který se vztahoval na situace, byla-li závaznost rozpočtu zaručena. V případě takové dohody smluvních stran se nemohl ten, komu bylo zadáno, domáhat zvýšení odměny, ani když se rozpočtené práce projeví nepředvídaně velké nebo nákladné. Dále pak platilo, že v případě kdy byla zaručena úplnost rozpočtu, nemohl se ten, komu bylo dílo zadáno, domáhat zvýšení odměny, objevila-li se potřeba dalších prací k dokončení díla. V případě, že bylo dílo zadáno podle rozpočtu, jehož závaznost nebyla zaručena, a ukázalo-li se, že je nevyhnutelné jej značně překročit, mohl objednatel od smlouvy odstoupit, poskytl-li přiměřenou náhradu za vykonanou práci a vzniklé náklady. Ten, komu bylo dílo zadáno, musel však, jakmile se ukázalo, že je překročení rozpočtu nevyhnutelné, oznámit to bez zbytečného odkladu objednateli, jinak pozbyl nároku na náhradu za práce rozpočet převyšující.¹⁷

Ten, komu bylo dílo zadáno, se mohl podle občanského zákoníku z roku 1950 domáhat, aby mohl věc dát prodat ve veřejné dražbě, pokud se neznámý nebo nesnadno dosažitelný objednatel o objednané dílo nehlásil po dobu šesti měsíců (doba šesti měsíců se počítá ode dne, kdy dílo mělo být podle smlouvy převzato, a bylo-li provedeno později, ode dne, kdy bylo dokončeno) a neměl-li předmět, který měl být objednateli vydán, cenu převyšující částku určenou zvláštním předpisem. Z výtěžku dražby se pak uhradila odměna a náklady.

Zvláštní úpravu pro zhotovení věci na zakázku ani pro úpravu a opravu věci občanský zákoník z roku 1950 neobsahoval. Začleněna byla až do zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, nicméně tento zákon ve své původní podobě úpravu

¹⁶ § 457 odst. 2 zákona č. 141/1950 Sb.: „Není-li ujednáno jinak, zapravuje se odměna až po skončení díla. Provádí-li se však dílo po částech nebo vyžaduje-li náklady, je ten, komu bylo zadáno, oprávněn domáhat se už za provádění díla na objednateli přiměřené části odměny a náhrady nákladů.“

¹⁷ § 459 tamtéž.

smlouvy o dílo vůbec neobsahoval, ale obsahoval právě jen úpravu zhotovení věci na zakázku, opravy a úpravy věci. Právní úprava smlouvy o dílo byla začleněna do platného občanského zákoníku s účinností od 1. 1. 1992 až novelou provedenou zákonem č. 509/1991 Sb. Za povšimnutí stojí, že některé části úpravy smlouvy o dílo byly převzaty z předchozí úpravy zhotovení věci na zakázku a opravy a úpravy věci.¹⁸

3.4 Smlouva o dílo v hospodářském zákoníku

Hospodářský zákoník¹⁹ byl účinný, v několikrát změněném a doplněném znění, až do 1. 1. 1992, kdy nabyl účinnosti obchodní zákoník, který hospodářský zákoník zrušil. Podle jeho posledního účinného znění § 1 upravoval vztahy vznikající při podnikatelské činnosti právnických a fyzických osob, oprávněných k této činnosti podle hospodářského zákoníku a zvláštních právních předpisů, vztahy při hospodářském styku právnických a fyzických osob, majetkovou odpovědnost v těchto vztazích. Upravoval též státní vlastnictví a jeho výkon a vlastnictví právnických osob, pokud nebylo upraveno zvláštním zákonem, obchodní společnosti, tichou společností, konsorcium a společný podnik, podnikový rejstřík, hospodářské pokuty a orgány hospodářského řízení, jejich oprávnění vydávat opatření při řízení hospodářské činnosti osob a majetkovou odpovědnost z těchto vztahů vyplývající. Z obchodního zákoníku zejména z § 763²⁰ vyplývá, že se v určitém rozsahu právní vztahy přechodně řídí hospodářským zákoníkem i po 1. 1. 1992.²¹

Co se týká samotné smlouvy o dílo, ta v hospodářském zákoníku, jak už jsem zmínil v úvodu, upravena nebyla, nicméně považuji za důležité tento předpis zmínit, jelikož v rámci své osmé části, nazvané původně „*Hospodářské závazky v investiční výstavbě a při dodávkách vývozních investičních celků*“ a později „*Hospodářské závazky v investiční výstavbě a při dovozu a vývozu investičních celků, prací a výkonů*“,

¹⁸ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 9. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

¹⁹ Zákon č. 109/1964 Sb.

²⁰ „(1) Tímto zákonem se řídí právní vztahy, které vznikly ode dne jeho účinnosti. Právní vztahy vzniklé přede dnem účinnosti tohoto zákona a práva z nich vzniklá, jakož i práva z odpovědnosti za porušení závazku z hospodářských a jiných smluv uzavřených přede dnem účinnosti tohoto zákona se řídí dosavadními předpisy. Smlouvy o běžném účtu, smlouvy o vkladovém účtu, smlouvy o uložení cenných papírů a jiných hodnot se však řídí tímto zákonem ode dne jeho účinnosti, i když k jejich uzavření došlo před tímto dnem.“

(2) Podle dosavadních předpisů se až do svého zakončení posuzují všechny lhůty, které začaly běžet přede dnem účinnosti tohoto zákona, jakož i lhůty pro uplatnění práv, které se podle předchozího odstavce řídí dosavadními předpisy, i když začínou běžet po účinnosti tohoto zákona.“

²¹ HENDRYCH, Dušan. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009, 1459 s. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

upravoval celou řadu smluvních typů, které by svou povahou patřily pod úpravu smlouvy o dílo v dnešním pojetí občanského a obchodního zákoníku. Pro tyto smluvní typy byla charakteristická kogentní úprava. Současné úpravě smlouvy o dílo se příliš nepodobaly, což plynulo z toho, že upravovaly vztahy vznikající při řízení národního hospodářství a při hospodářské činnosti socialistických organizací, tedy především vztahy podrobené státnímu zřízení, aniž by poskytovaly příliš prostoru pro dohodu stran o obsahu vzájemných vztahů.²²

3.5 Smlouva o dílo v zákoníku mezinárodního obchodu

Zákoník mezinárodního obchodu²³ byl právní předpis upravující mezinárodní obchodní právo. Zrušen byl k 1. lednu 1992 obchodním zákoníkem. Protože zákoník mezinárodního obchodu se neomezoval na smluvní vztahy mezi tzv. socialistickými organizacemi v různých zemích ovládaných komunistickým režimem, na rozdíl od hospodářského zákoníku přinesl standardní úpravu obchodního práva. Omezil se však víceméně na závazkové právo, domácí subjekty obchodního práva byly upraveny jinými předpisy, zejména hospodářským zákoníkem.

Část úpravy věnující se smlouvě o dílo nalezneme v hlavě čtvrté, dílu dvanáctém. Podle zákoníku mezinárodního obchodu se smlouvou o dílo zavazoval ten, komu bylo dílo zadáno (zhotovitel díla), k jeho provedení a objednatel k zaplacení sjednané odměny. Zhotovitel díla byl povinen na svůj náklad a na své nebezpečí provést dílo a obstarat i prostředky potřebné k jeho provedení. Při provádění díla postupoval samostatně a není co do způsobu výkonu díla vázán příkazy objednatele, ledaže se k jejich plnění výslovně zavázal.²⁴ Z dikce zákona vyplývá, že se nerozlišovalo mezi dílem a předmětem díla.

O odměně platilo, nebyla-li výše odměny stanovena smlouvou, měl zhotovitel díla nárok na odměnu přiměřenou, přičemž zhotoviteli díla vznikl nárok na odměnu až při odevzdání celého díla. V případě, že se dílo provádělo po částech nebo vyžadovalo-li provedení díla značných nákladů, byl zhotovitel oprávněn domáhat se již během provádění díla přiměřené části odměny s přihlédnutím k vynaloženým nákladům. Zhotovitel díla byl povinen objednatele upozornit bez odkladu na zřejmě nevhodnou

²² ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, xiii, 12-14. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

²³ Zákon č. 101/1963 Sb., který s účinností k 1. 1. 1964 nahradil spolu se zákonem č. 40/1964 Sb., zákon č. 141/1950 Sb.

²⁴ § 475 a 476 ZMO.

povahu věcí předaných k zpracování nebo pokynů daných mu objednatelem k provádění díla. Zhotovitel díla, který tyto povinnosti splnil, neodpovídal za vady díla, které vznikly v důsledku nevhodnosti věcí nebo pokynů, a má nárok na odměnu, i když se dílo z uvedených příčin nezdaří; odměna se však sníží o to, co zhotovitel ušetřil tím, že neprovedl dílo v plném rozsahu. Jestliže objednatel znemožnil provedení díla tím, že porušil povinnosti ze smlouvy, náležela přesto zhotoviteli díla sjednaná odměna. Od odměny se však odečetlo vše, co zhotovitel díla ušetřil neprovedením díla.²⁵

Bylo-li dílo zadáno podle rozpočtu a byla-li závaznost rozpočtu zaručena, nemohl se zhotovitel díla domáhat zvýšení odměny, ani když rozsah, nákladnost práce nebo potřeba dalších prací k dokončení díla má za následek překročení rozpočtu. V případě, že závaznost rozpočtu nebyla zaručena, a ukázalo-li se, že je nevyhnutelné jej značně překročit, mohl objednatel díla od smlouvy odstoupit, jestliže poskytnul přiměřenou náhradu za vykonanou práci a vzniklé náklady. Zhotovitel díla však musel, jakmile se ukázalo, že překročení rozpočtu je nevyhnutelné, oznámit to bez zbytečného odkladu objednateli; jinak pozbyl nároku na náhradu za práce rozpočet převyšující.²⁶

Právní úprava smlouvy o dílo v zákoníku mezinárodního obchodu se stala předlohou pro zpracování úpravy v současné době platném a účinném obchodním zákoníku.

²⁵ § 485, 486 a 487 tamtéž.

²⁶ § 488 a 489 tamtéž.

4 Pojmové vymezení smlouvy o dílo

4.1 Systém současné právní úpravy

V současné době tj. první polovina roku 2013, je právní úprava činnosti pro druhé rozložena do tří zákoníků. Od 1. 1. 2014, po odstranění dvoukolejnosti právní úpravy, již půjde jen o dva kodexy. V první řadě se bude jednat o nový občanský zákoník, který bude obsahovat, resp. již obsahuje úpravu závazkových vztahů a v druhé řadě se bude jednat o již zmíněný zákoník práce.

V zákoníku práce nalezneme úpravu závislé práce v pracovním poměru založeném pracovní smlouvou (§ 33), a také ve vztahu založeném mimo pracovní poměr dohodou o provedení práce a dohodou o pracovní činnosti (§ 75 a § 76 zákoníku práce).

V občanském zákoníku je upraven vztah mezi osobami, při nezávislé práci, spočívající ve vytvoření díla hmotně zachyceného smlouvou o dílo v § 631-635. Nesmí se však jednat o vztah týkající se jejich podnikatelské činnosti, případně zabezpečování veřejných potřeb podnikateli. Jedná-li se o vztah osob při jejich podnikatelské činnosti, pak je upraven smlouvou o dílo podle § 536-565 Obchodního zákoníku.

V případě, že smysl činnosti pro objednavatele má spočívat v obstarání záležitosti, pak jsou příslušné vztahy, pokud se netýkají podnikatelské činnosti obou subjektů, upraveny ve skupině smluv příkazních (§ 724 a násl. ObčZ), zatímco obstarání záležitostí v rámci podnikatelské činnosti obou stran je upraveno v obchodním zákoníku jako smlouva mandátní (§ 566 a násl. ObchZ) či komisionářská (§ 577 a násl. ObchZ), o zprostředkování (§ 642 a násl. ObchZ) nebo o obchodním zastoupení (§ 652 a násl. ObchZ). Jestliže má obstarání záležitosti spočívat v přepravě osob, nalezneme úpravu v občanském zákoníku jako smlouvu o přepravě osob (§ 760 a násl. ObčZ), pokud se naproti tomu jedná o přepravu věcí, pak v závislosti na vztahu osob, mezi nimiž vztah vznikl buď v občanském zákoníku jako smlouvu o přepravě nákladu (§ 765 a násl.) nebo v obchodním zákoníku jako smlouvu zasilatelskou (§ 601 a násl. ObchZ) a smlouvu o přepravě věcí (§ 610a násl. ObchZ). Vedle toho se vyčlenila samostatná úprava pro případ, kdy je obstaráním záležitosti úschova věci opět podle kauzy, a to mimo podnikatelskou činnost subjektů v občanském zákoníku (§ 747 ObčZ), zatímco v rámci podnikatelské činnosti obou stran v obchodním zákoníku jako smlouva o uložení věci (§ 516 a násl. ObchZ) nebo skladování (§ 527 a násl. ObchZ). Tento

přehled však poměrně zjednodušený, jelikož oba zmíněné kodexy upravují některé speciální případy buď jako absolutní obchody či neobchody.²⁷

4.2 Základní vymezení smlouvy o dílo

Smlouva o dílo je vedle kupní smlouvy, druhý nečastěji používaný smluvní typ v obchodních závazkových vztazích. Její zákonnou úpravu nalezneme v hlavě druhé, části třetí obchodního zákoníku, konkrétně v ustanoveních v § 536 až § 565. Úprava smlouvy o dílo je téměř celá dispozitivní, tzn. při kontrahování smlouvy o dílo, záleží na smluvních stranách, aby si ji podle svých požadavků smlouvu modifikovali a uzpůsobili svým potřebám. Nutno však dodat, že s přihlédnutím k § 263 odst. 2 ObchZ,²⁸ tvoří úvodní ustanovení výjimku a je s přihlédnutím ke zmíněnému § považováno za kogentní. Domnívám se však, že zejména v praxi bude přistupováno i k některým ustanovením smlouvy o dílo jako ke kogentním, jelikož v určitých případech (554 ObchZ) odkazuje ustanovení smlouvy o dílo (*ius dispositivum*) na některá ustanovení kupní smlouvy (*ius cogens*).

Podle § 536 odst. 1 se smlouvou o dílo se zavazuje zhotovitel k provedení určitého díla a objednatel se zavazuje k zaplacení ceny za jeho provedení. Smluvními stranami jsou tedy na jedné straně objednatel (dílo je vytvářeno pro něj) a na druhé straně zhotovitel (vytváří dílo). Přímým předmětem plnění zhotovitele ze smlouvy o dílo je tedy dle této definice určitá činnost - provedení díla, jejíž charakter se liší podle toho, co má být jejím výsledkem, tj. druhotným (nepřímým) předmětem plnění. Podle § 536 odst. 2 se dílem rozumí zhotovení určité věci, pokud nespadá pod kupní smlouvu, montáž určité věci, její údržba, provedení dohodnuté opravy nebo úpravy určité věci nebo hmotně zachycený výsledek jiné činnosti. Dílem se rozumí vždy zhotovení, montáž, údržba, oprava nebo úprava stavby nebo její části.

4.3 Pojmové rozdíly smlouvy o dílo a pracovní smlouvy

Jak jsem již zmiňoval v úvodu kapitoly, která se věnuje vymezení pojmy smlouvy o dílo, úprava smluv činnosti pro druhé je v současné době rozložena do tří zákoníků.

²⁷ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 330-331 Právnické učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

²⁸ *Strany se nemohou odchýlit od základních ustanovení v této části a od ustanovení, která předepisují povinnou písemnou formu právního úkonu.*

Tato subkapitola bude věnována srovnání zákonné úpravy závislé práce v pracovním poměru, případně mimo něj a úpravou nezávislé práce smlouvou o dílo.

Pro vymezení pracovněprávních vztahů je důležité definování institutu závislé práce. Jelikož existovaly nejasnosti, které se také vztahovali na problematiku zákazu tzv. švarcsystému, od 1. 1. 2012 došlo k legálnímu zpřesnění definice závislé práce. Za závislou práci je podle § 2 zákoníku práce považována taková práce, která je vykonávána osobně zaměstnancem ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle jeho pokynů, na jeho náklady a odpovědnost. Z takto definované závislé práce pak vyplývá, že musí být vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele, popř. na jinak dohodnutém místě. Co nejpřesnější definice závislé práce je důležitá pro odlišení pracovněprávních vztahů od vztahů osob samostatně výdělečně činných neregulovaných zákoníkem práce.²⁹

Předmětem smlouvy o dílo je činnost, která směřuje k určitému výsledku. V případě komparace s pracovní smlouvou jde tedy zejména o charakter této činnosti. Teorie se shoduje v názoru, že nelze souhlasit s míněním spatřujícím hlavní rozlišovací znak v tom, zda jde jen o pouhý výkon práce nebo i o výsledek činnosti. Uzavřením pracovní smlouvy vzniká mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem komplex vztahů. Typické pro něj je převzetí určité míry odpovědnosti zaměstnavatele za zaměstnance. Zaměstnanec se naproti tomu vzdává osobní nezávislosti, což znamená, že je vůči zaměstnavateli podřízený a jím manipulovatelný. Důležité však je, že jak pracovní poměr, tak poměr stran z obchodní smlouvy, je vztahem soukromoprávním a vztahem mezi rovnými subjekty. V případě pracovního poměru však vzniká vztah nadřízenosti a podřízenosti mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem.³⁰

Základními rozdíly mezi pracovní smlouvou a obchodní smlouvou o dílo jsou:

- a) V právním postavení osob zavázaných k výkonu činnosti: zhotovitel je nezávislý, jedná svým jménem na vlastní účet a riziko, nemusí, pokud to není vymíněno vykonávat práci osobně. Zaměstnanec je v závislém postavení, práce je mu přidělována, je omezen v možnostech volit pracovní postup a pracovní

²⁹ Srov. JAKUBKA, Jaroslav. *Novela zákoníku práce od roku 2012. Práce a mzda: Odborný časopis pro otázky odměňování, pracovního práva, personalistiky, kolektivního vyjednávání a pro sociální oblast.* Praha: ASPI, a.s, 2011, č. 6, s. 18.

³⁰ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky.* 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 333. Právnické učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

prostředky, je tedy v podřízeném zaměstnavateli a musí vykonávat práci výlučně osobně. Z toho vyplývá různá míra odpovědnosti, přičemž u zaměstnance je zásadně limitovaná.

- b) Zhotovitel nemá právní možnost zasahovat do vnitřních poměrů podniku objednatele, zaměstnanec vystupuje v podnikových strukturách, jej jejich součástí a má možnost ovlivňovat je, ať jako člen odborové organizace či účasti na ustavování některých orgánů.³¹
- c) Zaměstnanec není povinen opatřit si věci potřebné pro řádný výkon práce, zhotovitel je povinen zajistit věci k provedení díla sám. (Význam tohoto kritéria však nelze přeceňovat)
- d) Práce poskytovaná zhotovitelem na základě smlouvy o dílo podle obchodního zákoníku musí splňovat ještě znaky provedení díla.³²

Uzavření smlouvy zakládající výkon určité činnosti nesměřující ke hmotně zachycenému výsledku, respektive bez odpovědnosti za předem vymezené vlastnosti takového hmotně zachyceného výsledku, která by podléhala režimu obchodního zákoníku, však nelze vyloučit. V minulosti v našem právním řádu existovala smlouva služební³³ (smlouva o provedení prací). Předmětem této smlouvy byl závazek provést výkon bez záruky za výsledek. Naskýtá se otázka, jestli by měl tento smluvní typ opodstatnění i v dnešní době. V minulosti na to poukazyval například i profesor Raban. K této úvaze směřuje fakt, že obchodní ani občanské právo nezná smlouvu, jejímž předmětem je závazek provést výkon bez záruky za výsledek.

Praxe ovšem ukazuje na to, že ke vzniku faktických služebních (mimopracovních) vztahů dochází. Přesněji řečeno se jedná o tzv. „Švarcsystém“,³⁴ jde o označení pro způsob ekonomické činnosti, při které osoby vykonávající pro zaměstnavatele běžné činnosti nejsou jeho zaměstnanci, ale formálně vystupují jako samostatní podnikatelé. Takový způsob může být pro zaměstnavatele i zaměstnance výhodný a to zejména kvůli odlišnostem ve výpočtu daňového zatížení a sociálního pojištění. Řešením problému skrytých pracovních smluv lze podle Pelikánové³⁵ nalézt v § 41a odst. 2 občanského

³¹ Srov. § 200 odst. 1 obchodního zákoníku.

³² BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 333-334. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

³³ Srov. § 1153 zákona č. 946/1811 Sb., účinného od 1. 1. 1917 do 31. 12. 1965.

³⁴ Systém se označuje podle podnikatele Miroslava Švarce, který s tímto způsobem podnikání v roce 1990 začal.

³⁵ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. Praha: Linde, 1997, s. 518. Zákony - komentáře (Linde). ISBN 80-720-1095-6.

zákoníku: „*Má-li být právním úkonem zastřen právní úkon jiný, platí tento jiný úkon, odpovídá-li to vůli účastníků a jsou-li splněny všechny jeho náležitosti. Neplatnosti takového právního úkonu se nelze dovolávat vůči účastníku, který jej považoval za nezastřený.*“ Ve Švarcsystému chtějí strany uzavřít pracovní smlouvu, což zastírají jiným smluvním typem.

Dříve byl tento způsob zaměstnávání v České republice výslovně zakázán zákonem o zaměstnanosti³⁶ v § 1, podle kterého se právo občana na zaměstnání zabezpečovalo především jeho pracovním uplatněním v zaměstnání, umožňujícím mu výkon práce v pracovním vztahu. Právnická nebo fyzická osoba byla povinna plnění běžných úkolů vyplývajících z předmětu její činnosti zajišťovat svými zaměstnanci, které k tomu účelu zaměstnávala v pracovních vztazích podle zákoníku práce. To však neplatilo o plnění běžných úkolů, které fyzická osoba zajišťovala sama nebo s pomocí svého manžela nebo dětí nebo právnická osoba prostřednictvím svých společníků nebo členů anebo bylo-li plnění běžných úkolů právnickou nebo fyzickou osobou svěřeno jiné právnické nebo fyzické osobě, která byla povinna toto plnění zajišťovat svými zaměstnanci, které k tomu účelu zaměstnávala v pracovních vztazích podle zákoníku práce. Běžnými úkoly vyplývajících z předmětu činnosti se pro tyto účely považovaly zejména úkoly přímo související se zajištěním výroby nebo poskytováním služeb a obdobnou činností při podnikání podle zvláštních předpisů, které právnická nebo fyzická osoba prováděla v zařízeních určených pro tyto činnosti nebo na místech obvyklých pro jejich výkon, pod vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Jinou právnickou nebo fyzickou osobou se pro tyto účely rozuměla pouze osoba, jejíž předmět činnosti zahrnoval i činnosti, které ve smyslu věty druhé měla svými zaměstnanci v pracovních vztazích zajišťovat.

Zmíněné ustanovení bylo posléze na nátlak podnikatelské veřejnosti zmírněno, a to konkrétně v § 13 odst. 3 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb.³⁷ Zmíněný paragraf byl ale při vzniku nového zákoníku práce zákonem č. 264/2006 Sb.³⁸ zrušen a pracovní trh se začal pohybovat v částečné nejistotě, dle které sice byl Švarcsystém formálně zakázán, nicméně volná interpretace zákona do jisté míry umožňovala relativně snadné obcházení

³⁶ Zákon č. 1/1991 Sb.

³⁷ „*Povinnost stanovená v odstavci 1 neplatí v případech, kdy plnění běžných úkolů:*

a) zajišťuje fyzická osoba sama nebo s pomocí svého manžela nebo dětí, nebo právnická osoba prostřednictvím svých společníků nebo členů,

b) zajišťuje právnická nebo fyzická osoba dočasně přidělenými zaměstnanci agentury práce (§ 66), nebo

c) právnická nebo fyzická osoba svěří jinému zaměstnavateli.“

³⁸ Článek 49 zákona č. 264/2006 Sb., změna některých zákonů v souvislosti s přijetím zákoníku práce.

zákona. Realizaci avizovaného zpřísnění legálního boje proti švarcsystému přinesla především novela zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, provedená zákonem č. 367/2011 Sb., opírající se též o výše předestřenu novou definici z § 2 zákoníku práce. Účelem mělo být posílení právní jistoty na trhu práce. Zaměstnavatelé (tedy právnické osoby nebo podnikající fyzické osoby) se od ledna roku 2012 aplikací švarcsystému vystavují, dle § 140 odst. 4 č. 435/2004 Sb., riziku pokuty až do výše 10 mil. Kč. Nově je v citovaném ustanovení také stanovena i minimální výše pokuty pro zaměstnavatele, kteří umožní výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah, a to 250 000 Kč. Jak přiznává i zákonodárce v důvodové zprávě k zákonu č. 367/2011 Sb., cílem navrhované právní úpravy je posílit odstrašující účinek hrozících pokut.³⁹

4.4 Vymezení smlouvy o dílo proti kupní smlouvě

Rozlišení mezi obchodní kupní smlouvou a smlouvou o dílo je pro praxi velmi důležité. Vymezení hranice mezi kupní smlouvou a smlouvou o dílo je věnováno zvláštní ustanovení obchodního zákoníku, kdy první dvě rozlišovací hlediska jsou obsažena v úpravě smlouvy kupní, třetí hledisko obsahuje úprava smlouvy o dílo:

- a) Smlouva o dodání zboží, které má být teprve vyrobeno, se považuje za kupní smlouvu, ledaže strana, které má být zboží dodáno, se zavázala předat druhé straně podstatnou část věcí, jichž je zapotřebí k výrobě zboží (ustanovení § 410 odst. 1).
- b) Za kupní smlouvu se nepovažuje smlouva, podle níž převážná část závazku strany, která má zboží dodat, spočívá ve vykonání činnosti nebo závazek této strany zahrnuje montáž zboží (ustanovení § 410 odst. 2).
- c) Dílem se rozumí zhotovení určité věci, pokud nespadá pod kupní smlouvu, montáž určité věci, její údržba, provedení dohodnuté opravy nebo úpravy určité věci nebo hmotně zachycený výsledek jiné činnosti. Dílem se rozumí vždy zhotovení, montáž, údržba, oprava nebo úprava stavby nebo její části (ustanovení § 536 odst. 2).

³⁹ KOLMAN, Petr. Boj proti švarcsystému: „less is more“. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*. Praha: C. H. Beck, 2012, č. 9, s. 326-329.

Ze zákonné úpravy tedy vyplývá, že obchodní zákoník považuje za kupní smlouvu i takovou smlouvu, jejímž předmětem je zboží, které má být vyrobeno teprve po uzavření smlouvy. O smlouvu o dílo se bude jednat pouze v případě, jestliže strana, které má být zboží dodáno, se zavázala předat dodavateli podstatnou část věcí, kterých je zapotřebí ke zhotovení předmětu závazku. Ve sporných případech jde o kupní smlouvu, jen když část takových věcí je zanedbatelná. Jestliže převážná část závazku dodavatele spočívá ve vykonávání činnosti, je nutno tuto smlouvu považovat za smlouvu o dílo. Za takovou smlouvu se považuje i smlouva, která zahrnuje závazek dodavatele k montáži dodaného zboží, a to bez ohledu na to, v jakém poměru je cena zboží a cena montáže.

Pro zjednodušení určení zda obchodně právní vztah podřadit pod ustanovení smlouvy kupní nebo smlouvy o dílo uvádím rozlišení, které se v dostupně literatuře objevuje, kdy na základě právní úpravy lze rozlišit smlouvu kupní a smlouvu o dílo podle následujících hledisek:

a) Materiální hledisko.

Pokud podstatnou část materiálu, který je potřeba k výrobě věci opatří strana, které má být věc dodána, považuje se smlouva za smlouvu o dílo (ustanovení § 410 odst. 1, druhá část). Ve sporných případech jde o kupní smlouvu, jen když část takových věcí je zanedbatelná.

b) Poměr hmoty a vložené práce do konečného díla.

Zda jde převážně o materiálové vstupy nebo činnosti. Za kupní smlouvu se nepovažuje taková smlouva, podle které spočívá převážná část povinnosti strany která má věc dodat v činnosti, nebo pokud zahrnuje předmět plnění spolu s dodávkou zboží například montáž, i když poměr hodnoty výrobku k hodnotě montáže bude výrazně převažovat (ustanovení § 410 odst. 2 ObchZ). Obchodní zákoník pojem montáž výslovně nedefinuje, ale lze předpokládat, že montáží nebude, například když je zboží dopraveno na místo užívání a připojeno na energetický zdroj. Montáží nebude ani propojení částí výrobků, pokud nebude zasahováno do jejich vnitřní struktury nebo se tím nebude měnit charakter výrobku. V těchto případech půjde o instalaci výrobku a bude se jednat o smlouvu kupní.

c) Činnost zhotovitele.

Jde o hledisko, které zohledňuje činnost zhotovitele jako specifickou činnost, jejímž výsledkem je zhotovení díla (ustanovení § 536 odst. 2 ObchZ). V tomto

ustanovení jsou výslovně uvedeny činnosti, které jsou za dílo považovány vždy a dále je zde vymezena obecná definice díla, podle které se do režimu smlouvy o dílo podřazují i další činnosti.⁴⁰

Obdobným způsobem provádí toto rozlišení i vídeňská úmluva o smlouvách o mezinárodní koupi zboží z roku 1980.

Z hlediska kvalifikace smlouvy však není rozhodné, jak strany smlouvu nazvaly nebo jakou použily terminologii, vždy se bude vycházet z obsahu smlouvy pro určení, kterou úpravou smluvního typu se bude určitá smlouva řídit.

4.5 Smlouva o dílo ve vztahu k některým dalším smluvním typům

Vykonávání určité činnosti je charakteristické pro obchod mandátní a komisionářský, stejně tak i pro obchodní zastoupení a smlouvu o zprostředkování či u přepravních a zasilatelských smluv. Ve srovnání se smlouvou o dílo však podstatný rozdíl v tom, že u výše zmíněných smluvních typů není vznesen zákonný požadavek na provedení díla jako hmotně zachyceného výsledku smluvené činnosti. U smlouvy o přepravě věci je sice splněn požadavek činnosti i jejího hmotně zachyceného výsledku, nicméně je charakterizován specifickými právními instituty, díky kterým je osamostatněn. Podobně je tomu tak i u smlouvy o kontrolní činnosti, kterou charakterizuje zejména nezávislost vykonavatele kontroly na pokynech zákazníka.⁴¹

4.6 Forma smlouvy o dílo

Obchodní zákoník nepředepisuje smlouvě o dílo písemnou formu, což částečně vyplývá z principu bezformálnosti právních úkonů.⁴² Připadá tedy v úvahu použití § 272 odst. 1 ObchZ, ze kterého vyplývá, když alespoň jedna strana při jednání o uzavření smlouvy projeví vůli, aby smlouva byla uzavřena v písemné formě. Existuje také možnost, že účastníci smlouvu uzavřou částečně v písemné formě a částečně v ústní

⁴⁰ MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 79. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 80-210-3951-5.

⁴¹ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, li, s. 335. Právnické učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

⁴² § 35 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb. občanského zákoníku.

formě, tuto variantu zákon nevylučuje a z judikatury⁴³ lze dovodit, že se jedná o variantu platnou. V případě, že písemně uzavřená smlouva obsahuje ustanovení, že může být měněna nebo rušena pouze dohodou stran v písemné formě, může být smlouva měněna nebo rušena pouze písemně,⁴⁴ což lze z hlediska jistoty smluvních stran jen doporučit. Takové smluvní ujednání pak třeba může znít: „*Změnit, doplnit nebo zrušit tuto smlouvu mohou smluvní strany pouze formou písemných dodatků, které budou vzestupně číslovány, výslovně prohlášeny za dodatek této smlouvy a podepsány oprávněnými zástupci smluvních stran.*“ Štenglová⁴⁵ pak vytyčuje otázku, zda lze za projev vůle k písemnému uzavření smlouvy považovat předložení písemného návrhu smlouvy. Nutno ovšem v této souvislosti poukázat na judikát Nejvyššího soudu,⁴⁶ ze kterého plyne mimo jiné ten závěr, že předložení písemného návrhu na uzavření smlouvy nelze bez dalšího považovat za projev vůle navrhovatele předmětnou smlouvu v písemné formě skutečně uzavřít. Tento závěr je odůvodněn tak, že samotný písemný návrh smlouvy v sobě bez dalšího nezahrnuje požadavek písemné formy smlouvy a takový požadavek v sobě nezahrnuje ani písemné přijetí návrhu smlouvy. Pokud by totiž soud připustil takový výklad § 272 odst. 1 ObchZ, že samotný fakt, že účastník učinil určitý úkon v písemné formě, v sobě zahrnuje požadavek písemné formy právního úkonu, znamenalo by to, že kdyby účastník na ústní či konkludentně učiněný návrh smlouvy reagoval písemně, zakládalo by takové písemné přijetí návrhu samo o sobě neplatnost smlouvy, tj. bylo by projevem vůle směřujícím k tomu, aby smlouva nebyla platně uzavřena. Takový výklad by, podle názoru Nejvyššího soudu, byl zcela nelogický a protismyslný.

V případě smluv o dílo týkajících se výstavby je v podstatě nutné sjednávat tyto smlouvy písemně. Jen stěží si sjednáme výstavbu domu ústní formou. Samotné vyjednávání o smlouvách bývá dosti komplikované, a to i vzhledem k velkému počtu zúčastněných subjektů, značným peněžním prostředkům, dlouhým dobám plnění etc. Je však zcela na uvážení smluvních stran, zda smlouvu o dílo uzavřou písemně.⁴⁷

Závěrem snad lze dodat jedině. Ne nadarmo se lidově říká: „co je psáno, to je dáno“. Písemná forma smlouvy o dílo je ve valné většině případů faktorem, který

⁴³ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 8. 2001, sp. zn. 29 Odo 14/2001.

⁴⁴ § 272 odst. 2 zákona č. 513/1991 Sb. obchodního zákoníku.

⁴⁵ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 28. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

⁴⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 2. 1998, sp. zn. 2 Odon 76/97.

⁴⁷ MAREK, Karel. *Smlouva o dílo. Právní rádce*. Praha: Economia a.s., 2005, 6. ISSN 1210-4817; POKORNÁ, Jarmila et al. *Obchodní zákoník: komentář*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009, s. 1621. Komentáře Wolters Kluwer. ISBN 978-80-7357-491-8.

podstatně zjednodušuje situaci smluvních stran. Jinými slovy si tím ulehčujeme případné konflikty, soudní či rozhodčí spory a šetříme čas nejen sobě.

5 Podstatné náležitosti smlouvy o dílo

Podle Hendrycha⁴⁸ jsou podstatné náležitosti (*essentialia negotii*) smlouvy označením pro ty části smlouvy, které musí obsahovat, aby byla dostatečně určitá, a pokud má jít o smlouvu určitého zákonem upraveného typu, aby šlo o smlouvu toho typu. Dále se můžeme setkat s definicemi, které vymezují podstatné náležitosti jako náležitosti smlouvy, které charakterizují smluvní typ a které musí obsahovat dohoda stran⁴⁹ nebo že podstatné náležitosti smlouvy jsou takové části jejího obsahu, které právní úkon charakterizují, či jej právně identifikují a zároveň dostatečně odlišují od jiných právních úkonů.⁵⁰ Nutno podotknout, že obchodní zákoník pracuje jak s pojmem podstatné náležitosti smlouvy⁵¹, tak pojmem podstatné části smlouvy.⁵²

Ve vymezení pojmu podstatných náležitostí existují nuance, stejně tak jako u vymezení pojmu podstatných náležitostí smlouvy o dílo. Tyto nuance vznikají jednak díky vícero možnostem výkladu pojmu podstatných náležitostí smlouvy a pak také závisí na preferencích a zvolených argumentech jednotlivých autorů. Pokusím se proto níže představit tyto názory a doplnit je o fakta, která vycházejí s dosavadní soudní judikatury.

Jednou z podstatných náležitostí smlouvy o dílo je vymezení díla, popřípadě předmětu díla. V případě této podstatné náležitosti, které je stejná jak v občanskoprávním tak obchodně právním režimu panuje v teorii podle mého názoru shoda.⁵³

Další podstatnou náležitostí smlouvy o dílo, o které se autoři shodují, je určení ceny nebo způsobu jejího určení. Rozdíl je však v tom, jestli je smlouva o dílo uzavírána podle občanského nebo podle obchodního zákoníku. V prvně jmenovaném případě, se považuje sjednání ceny za jeden z pojmových znaků smlouvy o dílo, současně se však vychází z toho, že cena nemusí (a někdy ani nemůže) být sjednána.

⁴⁸ HENDRYCH, Dušan. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009, 1459 s. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

⁴⁹ PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. Vyd. 1. Praha: ASPI, 2006, s. 42. ISBN 80-735-7202-8.

⁵⁰ M. Knappová a J. Švestka. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 5. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

⁵¹ § 183a odst. 3 písm. b) zákona č. 513/1991 Sb. obchodního zákoníku.

⁵² § 57 odst. 3 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku a § 261 odst. 1 tamtéž.

⁵³ Viz např. MASTELA, Martin. *Občanský zákoník v dotazech a odpovědích*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2011, s. 447. Právo (ANAG). ISBN 978-80-7263-682-2.; ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník*. Praha: Linde, 2008, s. 1397-2639. ISBN 978-80-7201-687-7.; ŠVESTKA, Jiří et al. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 1806. Velké komentáře. ISBN 978-807-4001-086; POKORNÁ, Jarmila et al. *Obchodní zákoník: komentář*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009, s. 1620. Komentáře Wolters Kluwer. ISBN 978-807-3574-918.

V druhém případě, tedy podle obchodního zákoníku, není ujednání o ceně nebo způsobu jejího určení potřebné, vyplývá-li z jednání o uzavření smlouvy vůle stran uzavřít smlouvu i bez tohoto určení. Podle Nejvyššího soudu⁵⁴ je cena díla ve smyslu § 269 odst. 1 ObchZ podstatnou náležitostí smlouvy, ledaže strany ve smlouvě projeví vůli uzavřít ji bez určení ceny, tedy bez dohody o ceně nebo způsobu jejího určení. O takto projevenou vůli (uzavřít smlouvu bez určení ceny) však nejde v případě, kdy si strany ve smlouvě sjednají, že dohodu o ceně, resp. způsobu jejího určení uzavřou dodatečně, například formou dodatku ke smlouvě. Cena díla nebo dohoda o způsobu jejího určení v takovém případě zůstává podstatnou částí smlouvy o dílo a nezbytnou podmínkou pro vznik smlouvy o dílo. Nedošlo-li k takové dohodě stran ani dodatečně, nemohla smlouva o dílo vzniknout.

Výše zmíněné náležitosti smlouvy o dílo jsou v zásadě bez názorových rozporů jak autorů, tak judikatury, což dokládá výrok Nejvyššího soudu⁵⁵ vztahující se k vymezení podstatných náležitostí smlouvy o dílo podle obchodního zákoníku: *„Podstatnými částmi smlouvy o dílo jsou vymezení díla (popřípadě předmětu díla) a určení ceny nebo vymezení způsobu jejího určení, popřípadě projev vůle účastníků uzavřít smlouvu bez určení ceny. Pokud smlouva o dílo neobsahuje obě tyto podstatné části, není platně uzavřena.“*

Někteří autoři však vymezují i další podstatné náležitosti. Patří mezi ně například označení smluvních stran. Raban⁵⁶ i Dědič⁵⁷ to považují za podstatnou část smlouvy o dílo na rozdíl od jiných autorů⁵⁸, kteří se spíše přiklání k tezi, že jde o obecnou náležitost smluv, která vyplývá z požadavku určitosti smlouvy. Podle mého názoru je argument, že označení smluvních stran je obecnou náležitostí správný, ale i přesto se domnívám, že k naplnění definice zmíněné v úvodu a z praktických důvodů, je třeba považovat označení smluvních stran za podstatnou náležitost a proto se této náležitosti smlouvy o dílo, budu níže věnovat.

⁵⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 6. 2006, sp. zn. 29 Cdo 849/2007.

⁵⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 7. 7. 2009, sp. zn. 32 Cdo 2295/2008.

⁵⁶ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 335. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

⁵⁷ DĚDIČ, Jan et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Polygon, 2002. ISBN 80-727-3071-1.

⁵⁸ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 28. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0; PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2., aktualiz. vyd. Praha: ASPI, 2009, s. 209. ISBN 978-80-7357-444-4.

Za zmínku ještě stojí podstatné náležitosti smlouvy o dílo podle občanského zákoníku, za které jsou Plívou⁵⁹ považovány závazek zhotovitele provést dílo a závazek objednatele zaplatit cenu za provedení díla. Dále podle některých autorů⁶⁰ lze mezi podstatné náležitosti smlouvy o dílo, jak správně poznamenává Štenglová⁶¹ v závislosti na definici pojmu podstatných náležitostí, zařadit provádění díla na nebezpečí zhotovitele.

5.1 Označení smluvních stran

Obecně se vychází ze zásady posuzování právních úkonů podle obsahu.⁶² U označení smluvních stran smlouvy o dílo není předepsána zákonná forma tohoto úkonu, tudíž není nutné označit tyto strany jako objednatele a zhotovitele. Rozhodující je vymezení jejich právního postavení, tzn. určení práv a povinností, které jim ze smlouvy vznikají. V praxi se tedy můžeme setkat s označením podle obchodních zvyklostí, či podle specifik daného podnikatelského odvětví. V případě, že se jedná o smlouvu o dílo ve stavebnictví, lze využít terminologii odvozenou od účastníků výstavby – na jedné straně např. zadavatel, objednatel, investor a stavebník, na druhé straně zhotovitel, dodavatel, generální dodavatel, dodavatel stavby, vyšší dodavatel, finální dodavatel apod. Znamená to tedy, že pojmenování smluvních stran se může stavbu od stavby odlišovat.

Stejně jako u jiných smluv, je i ve smlouvě o dílo vhodné použít pro vymezení strany typickou zkratku např. tohoto znění: „*dále jen jako objednatel*“. Důvody jsou čistě praktické, jelikož ve všech dalších ustanoveních smlouvy, ve kterých je třeba zmínit některou smluvní stranu, stačí následně použít jedno slovo, místo aby se zdlouhavě vymezovaly všechny údaje uvedené v předešlém odstavci.

Na otázku případné neplatnosti smlouvy z důvodu nepřesného označení stran, dává poměrně jasnou odpověď Nejvyšší soud. Z názoru vtěleného do judikatury vyplývá, že nepřesné označení účastníka v právním úkonu nečiní právní úkon neplatným, pokud lze z celého obsahu právního úkonu jeho výkladem, popřípadě

⁵⁹ PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. Vyd. 1. Praha: ASPI, 2006, 333 s. ISBN 80-735-7202-8.

⁶⁰ Viz např. ŠVESTKA, Jiří et al. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 1806. Velké komentáře. ISBN 978-807-4001-086

⁶¹ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 29. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0

⁶² § 41 odst. 1 a 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu.

objasněním skutkových okolností, za nichž byl právní úkon učiněn, zjistit, kdo byl účastníkem smlouvy.⁶³ Jinými slovy: *Vada v označení osoby, která je účastníkem smlouvy, však nezpůsobuje sama o sobě neplatnost této smlouvy, pokud lze z celého obsahu právního úkonu jeho výkladem (§ 35 odst. 2 ObčZ a § 266 ObchZ) popřípadě objasněním skutkových okolností, za nichž byl právní úkon učiněn, zjistit kdo jej učinil.*⁶⁴ Z výše uvedeného tedy vyplývá, že i tak banálnímu ustanovení smlouvy jakým je označení smluvních stran se vyplatí věnovat pozornost, aby se předešlo případným problémům, kdy by se řešila platnost smlouvy kvůli vadné identifikaci smluvních stran.

5.2 Předmět smlouvy

Předmětem smlouvy o dílo je, jak už plyne z jejího názvu, dílo. Dílem se rozumí cílově zaměřená činnost zhotovitele, která směřuje k jejímu hmotně zachycenému výsledku. Zahrnuje v sobě stránku pracovní a materiální. Pracovní stránkou je činnost vykonávaná samostatně a podnikatelsky. Materiální hledisko vyjadřuje změnu vlastností hmotné věci, v níž se promítá výsledek činnosti, vykonávané podle smlouvy. Předmětem díla je věc, která dílo zachycuje.⁶⁵ Zákonná definice v § 536 odst. 2 vymezuje dílo jako:

- a) zhotovení určité věci,
- b) montáž určité věci, její údržbu, provedení dohodnuté opravy nebo úpravy této věci,
- c) hmotně zachycený výsledek jiné činnosti např. projekt pro výstavbu "*šitý na míru*" (nikoliv např. typové projektové podklady - výkresová dokumentace), individuálně zhotovené programové vybavení informačního systému na příslušném nosiči apod.⁶⁶

Z pohledu praktického je třeba věnovat předmětu smlouvy mimořádnou pečlivost a preciznost. Ve smlouvě je nutno konkrétně charakterizovat, co si strany pod tím obecným termínem představují. Vyprecizovat předmět smlouvy tak, aby zhotovitel věděl, jaké dílo má provést, a objednatel byl spokojen, bude-li dílo odpovídat tomu, jak

⁶³ Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 10. 4. 1997, sp. zn. 2 Cdon 386/1996.

⁶⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 15. 1. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2460/2000.

⁶⁵ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, 542 s. 336. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

⁶⁶ MAREK, Karel. Smlouva o dílo dle obchodního zákoníku (I. část). *Právní rádce*. 2008, č. 6.

je ve smlouvě charakterizováno. Slova sama o sobě nemusí být nejpřesnějším prostředkem komunikace, jde jen o zástupné symboly a znaky. Ve slovech se odráží zkušenost toho, kdo je používá, a zkušenost toho, kdo je vnímá. Vhodný příklad k tomu uvádí třeba Pražák:⁶⁷ „Pokud laikovi řeknete „kůže“, představí si předložku, která mu leží u postele. Pokud kosmetičce nebo dermatologovi řeknete kůže, je to pro něj mnohofunkční orgán chránící lidské tělo, o který je třeba pečovat. Pokud slovo kůže řeknete koželuhovi, představí si nevyčíněnou useň“. Ve smlouvě je tedy příhodné vysvětlit, co je oním slovem vlastně míněno. Předchází se tím budoucím sporům jako třeba v případě rozdílného chápání pojmů „vady bránící užívání“ a „vady nebránící užívání“.

Na ustanovení obchodního zákoníku zmíněné v předešlém odstavci je potřeba nahlížet ve spojení i s jinými právními předpisy. Díky tomu se např. auditorská činnost podle zákona č. 254/2000 Sb., o auditorech, nevykonává podle smlouvy o dílo, ale podle smlouvy o kontrolní činnosti: „I když to obchodní zákoník výslovně nestanoví, nespádají pod režim smlouvy o dílo činnosti, na které lze vztáhnout vzhledem k jejich povaze režim jiného smluvního typu, a to i když mají hmotně zachycený výsledek a vyhovují obecné definici díla podle § 536 odst. 2“. To znamená, že i když výsledek auditorské činnosti splní podmínky v tomto ustanovení, nelze na něj pohlížet jako na dílo a právní úpravu smlouvy o dílo nelze použít.⁶⁸ Aby zhotovitel věděl, k jakému provedení díla se vlastně zavázal, resp. k jakému se teprve chystá zavázat, je třeba tyto „určité věci“ vymežit zcela konkrétně.

V praxi se lze setkat i s případy, kdy není dost dobře možné dopředu stanovit přesný rozsah čili kvantitu předmětu smlouvy budoucího díla. Smluvní strany se v takovém případě pokouší dosáhnout určitosti smluveného díla oklikou přes cenu díla určenou pomocí tzv. měrných jednotek. Tento způsob vymezení díla byl zpočátku zpochybňován co do své určitosti, nicméně judikatura Nejvyššího soudu se ustálila na kladném stanovisku.⁶⁹ Jako příklad lze zmínit situaci z citovaného judikátu, kdy objednatel požadoval po zhotoviteli rekonstrukci pozemní komunikace. Nebylo možné dopředu určit přesný rozsah oprav, tudíž byla stanovena cena díla na základě měrných jednotek, tj. náklady na úpravu komunikací emulzí činily 260,- Kč/m² a náklady na

⁶⁷ PRAŽÁK, Zbyněk. *Smlouva o dílo podle obchodního zákoníku: praktická příručka*. 3. přeprac. vyd. Praha: Leges, 2010, s. 194. Praktik. ISBN 978-808-7212-615.

⁶⁸ ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, s. 1179. ISBN 978-80-7400-354-7.

⁶⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27. 1. 2009, sp. zn. 23 Cdo 3846/2008.

jednu tunu obalované drtě činily 2.200,- Kč. Z tohoto smluvního ujednání lze následně učinit závěr o rozsahu dohodnutých prací.

Vedle určení ceny díla bude právě podrobné určení předmětu plnění tou nejdůležitější částí kontraktace pro všechny smluvní strany. Pro obě smluvní strany platí, že čím méně přesně je předmět díla definován, tím větší pravděpodobnost vzniku sporů o tom co je a co není předmětem díla, nastává. Znamená to tedy, že kvalitní smluvní ujednání o specifikacích díla je pro smluvní strany stěžejní a v jejich vlastním zájmu, neboť v opačném případě hrozí značné ekonomické následky pro obě strany. Je nutné znova poukázat a zdůraznit skutečnost, že určení díla s cenou za dílo přímo souvisí.

Pro úplnost bych ještě zmínil způsob vymezení předmětu smlouvy, kdy předmět není ve smlouvě vymezen, ale je odkázáno na jiný dokument, který předmět plnění vymezuje. Tento způsob se obvykle používá ve výstavbě, kdy je ve smlouvě odkázáno na projektovou dokumentaci. Ke vzniku smlouvy tedy zákonná úprava nepožaduje dohodu o předmětu plnění, ale postačí dohoda o způsobu dodatečného určení předmětu.⁷⁰

5.3 Úplatnost smlouvy

Ujednání o ceně za dílo je podstatnou náležitostí smlouvy o dílo. Zhotovitel by si měl tuto skutečnost uvědomit, než začne zhotovování díla pro objednatele provádět. Jestliže v době sjednávání dohody o předmětu díla účastníci neuvažovali o možnosti zaplacení ceny díla objednatelem, nelze než dovést, že vůle účastníků nesměřovala k uzavření smlouvy o dílo.⁷¹

5.3.1 Určení ceny nebo způsobu jejího stanovení

Podle § 536 odst. 3 ObchZ musí být cena ve smlouvě dohodnuta nebo v ní musí být alespoň stanoven způsob jejího určení, ledaže z jednání o uzavření smlouvy vyplývá vůle stran uzavřít smlouvu i bez tohoto určení. Nutno ovšem zmínit novelu provedenou zák. č. 370/2000 Sb. Do té doby totiž obchodní zákoník připouštěl uzavření smlouvy bez stanovení ceny nebo způsobu jejího určení jen tehdy, jestliže smlouva obsahovala

⁷⁰ FALDYNA, František et al. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 891. MERITUM. ISBN 978-80-7357-577-9.

⁷¹ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 7. 2004, sp. zn. 32 Odo 543/2003.

projev vůle stran uzavřít smlouvu bez určení ceny. Toto ustanovení bylo velmi nepraktické a do úpravy smlouvy o dílo (stejně jako do úpravy kupní smlouvy) bylo zahrnuto v důsledku nepochopení úpravy ceny ve Vídeňské úmluvě, ze které bylo přežato. Zmíněná novela uvedený nedostatek odstranila tím, že připustila uzavření smlouvy i bez dohody o ceně či způsobu jejího určení, jestliže lze z jednání o uzavření smlouvy (tedy nejen z textu smlouvy samé) dovodit vůli stran uzavřít smlouvu bez dohody o ceně (či způsobu jejího určení). Neobsahuje-li smlouva o dílo obě podstatné části, není platně uzavřena.⁷²

Případy, kdy strany smlouvy sjednají způsob určení ceny podle §536 odst. 3, jsou obvyklé zejména tam, kde nelze předem určit rozsah prováděných prací či náklady zhotovitele (např. pro díla vykonávaná pomocí nakladačů, jeřábů, bagrů a jiné těžké mechanizace se stanoví způsob určení ceny tak, že se odpracovaný počet hodin vynásobí určenou hodinovou sazbou, anebo u časově náročného díla se stanoví základ ceny podle rozpočtu s tím, že se předem dohodne způsob její úpravy ve vazbě na zvýšení nebo snížení cen vstupů – inflaci). Současně s tímto způsobem sjednání ceny lze též sjednat, jakým způsobem zhotovitel doloží rozsah provedených prací, popřípadě náklady (např. pro rozsah prací lze dohodnout průběžné schvalování rozsahu skutečně provedených prací objednatelem).⁷³

Jestliže se strany, které v průběhu jednání o uzavření smlouvy projeví vůli uzavřít smlouvu bez určení ceny nebo bez dohody o způsobu jejího určení, později nedohodnou na vyšší ceny jinak, je objednatel podle § 546 odst. 1 ObchZ povinen zaplatit cenu, která se obvykle platila za srovnatelné dílo v době uzavření smlouvy za obdobných obchodních podmínek.

Ustanovení § 546 odst. 1 má velký význam pro případy, kdy strany smlouvy uzavřou smlouvou s představou, že cenu dohodnou později a později se na vyšší ceny nedohodnou. V praxi bude zřejmě v takových případech obvykle určovat cenu na žádost zhotovitele soud, a to na základě znaleckého posudku o tom, jaká byla obvyklá cena za srovnatelné dílo v době uzavření smlouvy.⁷⁴

⁷² ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, s. 1179. ISBN 978-80-7400-354-7.

⁷³ ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, s. 1179. ISBN 978-80-7400-354-7.

⁷⁴ ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, s. 1189. ISBN 978-80-7400-354-7.

Za povšimnutí také stojí fakt, že zákoník mezinárodního obchodu v § 485 odst. 1 zakotvoval nárok na „odměnu přiměřenou“ což bylo podle Pelikánové⁷⁵ širší a pružnější. Německý občanský zákoník v § 632 v případě nedostatku dohody o ceně prohlašuje za rozhodující tarifní odměnu, jestliže existuje, jinak cenu obvyklou. Z uvedeného tedy vyplývá, že obchodní zákoník se zřejmě přiklonil k německé formulaci.

Obchodní zákoník nestanoví ani právo zhotovitele na poskytnutí zálohy, ani povinnost objednatele zálohu poskytnout. Pokud však strany smlouvy dohodnou poskytování záloh (což je v obchodním styku obvyklé zejména u nákladných a dlouhotrvajících děl), měly by dohodnout nejen jejich počet a výši, ale i případné podmínky poskytování tak, aby nedocházelo k nejasnostem. Zálohy lze poskytovat např. v určitých časových intervalech, nebo ve vazbě na ukončení jednotlivých etap prováděných prací. Dohodnout lze též poskytování předem stanovených záloh bez ohledu na postup prací či uvedené způsoby kombinovat. Poskytnuté zálohy vypořádají strany smlouvy při zaplacení ceny za provedení díla. Nutno však podotknout, že právo domáhat se zaplacení sjednaných záloh na cenu díla má zhotovitel jen do doby, než mu vznikne nárok na zaplacení ceny díla.⁷⁶ Pokud nedojde k sjednání záloh, zaplatí objednatel plnou cenu díla v době dohodnuté ve smlouvě nebo stanovené podle § 548 odst. 1. Jsou-li dohodnuty zálohy, zaplatí objednatel v době splatnosti ceny dohodnutou cenu po odečtení zaplacených záloh.⁷⁷

Nevyplývá-li z dohody stran něco jiného, je součástí ceny díla i daň z přidané hodnoty a clo. Dohodnutou cenu nelze, není-li stranami dohodnuto něco jiného, o tuto daň zvyšovat.⁷⁸ Není-li pamatováno na různé přírázky a srážky, případně na clo či skutečnost, že je zhotovitel plátcem daně z přidané hodnoty, má se za to, že jsou v ceně zahrnuty a nelze se jejich placení později domáhat.⁷⁹

5.3.2 Cena podle rozpočtu

Zvláštním způsobem určení ceny je cena podle rozpočtu. Tento rozpočet je buď součástí smlouvy, nebo jej zhotovitel před uzavřením smlouvy objednateli sdělí.

⁷⁵ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. Praha: Linde, 1997, s. 538. *Zákony - komentáře* (Linde). ISBN 80-720-1095-6.

⁷⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 3. 2006, sp. zn. 29 Odo 846/2003.

⁷⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 3. 2006, sp. zn. 29 Odo 846/2003.

⁷⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 3. 4. 2003, sp. zn. 32 Odo 835/2002.

⁷⁹ PEJŠEK, Vít. Cena za dílo v obchodních závazkových vztazích. *Právní rádce*. 2003, č. 10. s 33.

Stanovení ceny na základě rozpočtu je obvyklé zejména v případě, že je předmětem smlouvy provádění složitého díla vyžadující zpracování značného množství různých materiálů a vykonání mnoha různorodých činností. Tuto situaci lze vysledovat zejména při použití smlouvy o dílo ve výstavbě. Stanovení ceny podle rozpočtu je pro objednatele zajímavé v tom smyslu, že mu umožňuje, aby si udělal určitou představu o nákladech zhotovitele na provádění díla, a tedy i výši jeho zisku.⁸⁰

Na základě § 547 ObchZ tedy lze vyvodit tuto stupnici:

- a) rozpočet, jehož vztah k ceně strany neupraví, a na nějž je proto pohlíženo jako na ceně nezávislý; změny tohoto rozpočtu nemají žádný vliv na změnu ceny; zhotovitel nemůže požadovat změnu ceny, dojde-li ke změně rozpočtu, odpovídá rozpočtu se zárukou;
- b) rozpočet, jehož úplnost není zaručena;
- c) rozpočet nezávazný.⁸¹

Německý občanský zákoník naproti tomu v § 650 obsahuje pouze ustanovení o zaručeném rozpočtu. Tzn., pokud se ukáže, že není dílo možné dokončit bez podstatného překročení rozpočtu, objednatel má právo od smlouvy odstoupit a je povinen zaplatit zhotoviteli cenu provedených prací, zhotovitel nemůže zvýšit jednostranně cenu.

S dohodou o stanovení ceny na základě rozpočtu a na ni navazujícími dohodami spojuje obchodní zákoník některé velmi závažné důsledky. V § 547 odst. 1 určuje, že případné překročení rozpočtu, který byl podkladem pro dohodu o ceně a který byl objednateli v době uzavření smlouvy znám, nemá vliv na výši ceny. Pokud by však strany smlouvy v souladu s § 536 odst. 3 nedohodly cenu, ale způsob stanovení ceny, a to tak, že cena bude určena ve vazbě na skutečné náklady vynaložené na provedení díla, budou skutečné náklady rozhodující pro stanovení ceny.

Ustanovení § 547 odst. 2, 3 stanoví výjimky z pravidla uvedeného v § 547 odst. 1. Z formulace § 547 odst. 2 vyplývá, že se vztahuje nejen na případy, kdy se ve smlouvě výslovně uvádí, že zhotovitel nezaručuje úplnost rozpočtu, ale i na případy, kdy to vyplývá z jiných ustanovení smlouvy (např. ve smlouvě, kde je dílem provedení opravy, je uveden výčet vad, které mají být odstraněny při opravě věci s tím, že budou případně odstraněny i další vady věci, které se zjistí až při provádění

⁸⁰ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 43. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

⁸¹ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. Praha: Linde, 1997, s. 541. *Zákony - komentáře* (Linde). ISBN 80-720-1095-6.

opravy, i když cena jejich opravy není zahrnuta do rozpočtu). Další podmínkou použití ustanovení § 547 odst. 2 je nepředvídatelnost činností nezahrnutých do rozpočtu (např. teprve při provádění rekonstrukce budovy lze zjistit některé nedostatky dříve nezjistitelné). Ustanovení se využívá zejména u oprav, rekonstrukcí apod., kdy v řadě případů nejde při uzavírání smlouvy určit rozsah poškození, které se musí v rámci opravy či rekonstrukce odstranit.

I nezávaznost rozpočtu podle § 547 odst. 3 musí vyplývat ze znění smlouvy, nicméně toto ustanovení se vztahuje pouze na nevyhnutelné zvýšení ceny jednotlivých složek plnění (tj. materiálu a prací, popřípadě režijních a dalších nákladů); nelze je vztáhnout na změnu rozsahu předmětu plnění.⁸² Další podmínkou použití ustanovení § 547 odst. 3 je účelnost vynaložení nákladů. Účelnost se posoudí s přihlédnutím k podmínkám konkrétního případu. Ustanovení § 547 odst. 3 se v praxi využívá ke sjednání tzv. klouzavé cenové doložky sloužící k promítnutí inflačních vlivů do ceny. V této souvislosti je třeba upozornit, že režimu § 547 odst. 3 nepodléhají případy, kdy strany dohodnou, že dohodnutou cenu upraví pomocí tzv. inflačního koeficientu, který stanoví ve vazbě na míru inflace v období od uzavření smlouvy do vzniku práva na zaplacení. V tomto případě totiž není dohodnuta cena ve smyslu § 547 odst. 1, ale způsob jejího určení.

Pokud bude o zvýšení ceny rozhodovat soud podle § 547 odst. 4, rozhodne nejen o jejím přiznání, ale i o její výši. Ustanovení § 547 odst. 5 umožňuje objednateli odstoupit od smlouvy v případech, kdy nově stanovená cena díla podle odstavců 2, 3 převyšuje částku, kterou je ochoten na dílo vynaložit. Vzhledem k povinnosti uhradit zhotoviteli příslušnou část ceny díla, které pro objednatele zpravidla nebude mít v nedokončeném stavu význam, nebude zřejmě v praxi toto ustanovení příliš často používáno. Pokud bude vlastníkem předmětu díla zhotovitel, připadá v úvahu použití ustanovení § 543 odst. 2.

Při nesplnění povinnosti podle § 547 odst. 6 ve lhůtě zde uvedené zaniká oprávnění zhotovitele uplatnit právo na zvýšení ceny. Toto ustanovení chrání objednatele před snahou zhotovitele vynutit si pokračování prací tím, že objednateli sdělí nezbytnost zvýšení ceny až v době, kdy již jsou vynaložené náklady tak vysoké, že je pro objednatele odstoupení od smlouvy nevýhodné.

⁸² Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 4. 5. 1999, sp. zn. 29 Cdo 2206/98.

5.3.3 Vznik práva na zaplacení

Právní úprava smlouvy o dílo pro obchodní závazkové vztahy se vyznačuje svou dispozitivností, která dovoluje smluvním stranám sjednání úpravy odchýlné od zákonného vymezení jejich práv a povinností. Vzhledem k nutnosti provázat ujednání o výši a splatnosti ceny za dílo, které je nejisté a závisí na množství různých okolností, je třeba zejména při uzavírání smluv o dílo týkajících se výstavby přizpůsobit ujednání o ceně za dílo, okolnostem konkrétního provádění díla, aby výše ceny za dílo odpovídala výsledné podobě díla a splatnost ceny za dílo vystihovala průběh provádění díla.⁸³

Obchodní zákoník dává stranám smlouvy o dílo možnost dohodnout si okamžik vzniku práva na zaplacení ceny nikoli pouze ve vazbě na provedení díla, ale i např. ve vazbě na předání předmětu díla. Na rozdíl od provedení díla, které zahrnuje jeho řádné ukončení a předání předmětu díla objednateli v místě stanoveném § 554 ObchZ, pouhé předání předmětu díla v sobě nezahrnuje jeho řádné ukončení, tj. ke vzniku nároku na zaplacení ceny ve vazbě na předání předmětu díla není podstatné, zda bylo dílo řádně (bez vad) ukončeno. Obchodní zákoník neumožňuje, aby objednatel bez dohody se zhotovitelem sám odstranil nebo nechal odstranit vady díla. Takový postup je možný jen tehdy, uplatnil-li objednatel právo na slevu ceny díla, nebo pokud odstoupil od smlouvy.⁸⁴

Podle § 548 ObchZ je objednatel povinen zaplatit zhotoviteli cenu v době sjednané ve smlouvě. Pokud ze smlouvy nebo tohoto zákona nevyplývá něco jiného, vzniká nárok na cenu provedením díla. V případě, že zhotovitel od smlouvy odstoupí pro prodlení objednatele a nespočívá-li překážka pro splnění povinnosti objednatele v okolnostech vylučujících odpovědnost ve smyslu § 374 ObchZ,⁸⁵ náleží zhotoviteli cena, na kterou má nárok na základě smlouvy. Od této ceny se však odečte to, co zhotovitel ušetřil neprovedením díla v plném rozsahu.

Problematicky se jeví zejména druhá část zmiňovaného ustanovení. Tedy případy odstoupení zhotovitele od smlouvy. Jako důvod zániku závazkového právního vztahu vyvolává odstoupení od smlouvy různé důsledky, přičemž mezi nejčastěji diskutované spadá bezdůvodné obohacení. Nikoli okrajově je třeba připomenout, že

⁸³ PEJŠEK, Vít. Cena za dílo v obchodních závazkových vztazích. *Právní rádce*. 2003, č. 10.

⁸⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky 16. 12. 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002.

⁸⁵ Okolností vylučující odpovědnost je podle § 374 ObchZ překážka, jež nastala nezávisle na vůli objednatele a brání mu ve splnění jeho povinností, pokud tuto překážku objednatel nemohl předvídat, nastala nezávisle na jeho vůli a pokud nelze předpokládat, že překážku nebo její následky odvrátí. Taková překážka však musí nastat před vznikem prodlení.

dispozitivní občanskoprávní úprava způsobuje takový zánik ex tunc, kdežto dispozitivní právní úprava obchodního zákoníku vyvolává zánik závazku ex nunc. V obou případech tedy nastává situace, kdy účastníkovi zaniklého právního vztahu bylo plněno; rozdíl je pak v tom, zda se plnilo bez právního důvodu (neboť ten tu od počátku nebyl), nebo na základě právního důvodu, který zanikl – odpadl. Oba tyto případy řeší shodně úprava bezdůvodného obohacení obsažená v občanském zákoníku. Podle té se při bezdůvodném obohacení, které nelze vydat poskytuje namísto vrácení plnění náhrada. Její vyčíslení se pak podle ustálené judikatury odvozuje od hodnoty, o kterou se povinný obohatil, a nikoliv tedy kupř. od nákladů, které oprávněný vynaložil, či od obvyklé ceny takového plnění. Na tom nic nemění skutečnost, že uvedené příklady metodik stanovení náhrady mohou vést v jednotlivých případech ke shodným výsledkům. Lze se však setkat i s takovými názory podle kterých odstoupení jako důvod zániku obchodních závazkových vztahů nezpůsobuje povinnost k vydání bezdůvodného obohacení, ale je samostatně řešeno v ustanovení § 351 odst. 2 obchodního zákoníku.⁸⁶ Naproti tomu se lze setkat s názory, že taková interpretace nemůže obstát. Jde totiž o úpravu tak strohou, že ani není způsobilá suplovat subsidiární občanský zákoník. Především je ale takový pohled již překonán četnou judikaturou.⁸⁷

Pro zhotovitele je tedy velmi důležité sjednat ve smlouvě dobu placení tak, aby mohl požadovat zaplacení i v případě, že má předané dílo vady a předáním tedy nedošlo ke splnění závazku zhotovitele (lze např. sjednat vznik práva na zaplacení ve vazbě na předání předmětu díla apod.). Bude-li totiž sjednáno zaplacení ve vazbě na splnění závazku, nevznikne při vadném plnění právo na zaplacení. Pokud by doba vzniku práva na zaplacení nebyla ve smlouvě sjednána a použilo se ustanovení druhé věty odstavce 1, lze požadovat placení jen při bezvadném plnění, neboť dílo, které je vadné, nelze podle § 554 odst. 1 považovat za dílo provedené. Z uvedeného vyplývá, že je zejména pro zhotovitele důležité dohodnout okamžik vzniku práva na zaplacení ve smlouvě. Důležité je také dohodnout, zda podmínkou vzniku práva na zaplacení je výzva zhotovitele k zaplacení učiněná např. zasláním faktury. Pro takový případ je důležité též

⁸⁶ KOBLIHA, Ivan et al. *Obchodní zákoník: Komentář 1. vydání*. Praha: Linde, 2006, 1023 s. ISBN 80-7201-564-8.

⁸⁷ HORSKÁ, Jana a Ondřej KUCHAR. Odstoupení od smlouvy o dílo a některé případy bezdůvodného obohacení. In: *Elaw.cz* [online]. 2010 [cit. 2013-03-13]. Dostupné z: <http://www.elaw.cz/cs/obchodni-pravo/173-odstoupeni-od-smlouvy-dilo-bezduvodne-oboahaceni.html>

dohodnout dobu splatnosti faktury, neboť jinak je faktura splatná bez odkladu po doručení.⁸⁸

5.3.4 Důsledky dohody o změně díla pro jeho cenu

Na situace kdy se smluvní strany dohodnou na změně obsahu smlouvy, ale nezohlední při tom dopad na cenu, pamatuje obchodní zákoník v § 549, ledaže by se v konkrétním případě dalo použít ustanovení § 49a ObčZ o neplatnosti právního úkonu učiněného v omylu. Smlouva by pak, pokud by se toho dovolala strana jednající v omylu, dle § 267 odst. 1 byla neplatná. Změny ve smyslu § 549 lze rozlišit na kvantitativní (odst. 1) a kvalitativní (odst. 2).

V prvním zmiňovaném případě tedy půjde nadále o stejné dílo, ale strany se dohodnou na omezení či rozšíření jeho rozsahu. Zhotoviteli pak vznikne právo na zaplacení ceny přiměřeně snížené či zvýšené. V druhém případě, tedy dojde-li ke změně díla, vznikne zhotoviteli právo na zaplacení ceny odpovídajícím způsobem zvýšené či snížené. Rozdíl v ceně se stanoví s přihlédnutím k rozdílu v rozsahu prováděné činnosti a k rozsahu nákladů spojených s prováděním díla.

Jak uvádí Štenglová,⁸⁹ druhý z uvedených případů bude v praxi spíše výjimečný a přichází v úvahu zejména tehdy, ukáže-li se v průběhu provádění díla, že je nelze provést původně zamýšleným způsobem nebo s původně zamýšleným výsledkem. Dále sem lze zařadit případy, kdy objednatel v průběhu díla zjistí, že změnou díla lze dosáhnout lepšího, než původně zamýšleného výsledku. To může nastat v případech, kdy se dílo provádí delší dobu a došlo například k vývoji nových technologií.

Podle návrhu de lege ferenda publikovaného Pelikánovou, by však stačilo pojmout změnu díla širě a zákonodárce by ušetřil jeden odstavec.⁹⁰

⁸⁸ ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, s. 1191. ISBN 978-80-7400-354-7.

⁸⁹ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 46. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

⁹⁰ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. Praha: Linde, 1997, s. 550. Zákony - komentáře (Linde). ISBN 80-720-1095-6.

6 Nepodstatné náležitosti smlouvy o dílo

Nepodstatnými náležitostmi smlouvy se rozumí takové části smlouvy, které nejsou podstatnými náležitostmi a smlouvu tedy platně sjednat i bez těchto částí. Jde o velmi širokou problematiku s desítkami problémových okruhů, které jsou diskutovány. Vzhledem k povaze práce bude tudíž pojednání o některých nepodstatných náležitostech smlouvy o dílo pojednáno jen velmi stručně.

Mezi pravidelné ovšem nepodstatné náležitosti smlouvy o dílo řadíme:

- a) platební podmínky,
- b) ujednání o době, místu a způsobu plnění,
- c) ujednání o odpovědnosti za vady,
- d) ujednání o přechodu vlastnického práva a nebezpečí škody na věci,
- e) sjednání zkoušek prováděných v průběhu zhotovování,
- f) podmínky předání a převzetí dokončeného díla,
- g) podmínky pro změny a zrušení smlouvy,
- h) ujednání o součinnosti objednatele,
- i) ujednání o smluvních pokutách a další.

6.1 Platební podmínky

Platební podmínky mají těsnou vazbu s cenou díla, nejsou však podstatnou náležitostí smlouvy. Zákon o platebních podmínkách v souvislosti se smlouvou o dílo mlčí. Děje se tak z toho důvodu, že zákonná úprava musí být použitelná jak pro díla menšího rozsahu, tak pro díla velkého rozsahu, čímž mám na mysli například stavbu velkého nákupního centra. V takovém případě probíhají v praxi platby zejména formou záloh, což ale neovlivňuje možnost odstoupení od smlouvy zhotovitelem, pokud jsou pro ně dány zákonné předpoklady.

Obecně si tedy v případě platebních podmínek lze vybrat z několika druhů hrazení ceny díla, a to jednorázového v dohodnutý termín (kdykoli před dokončením stavby), jednorázového v den předání a převzetí stavby, jednorázového v den kolaudace stavby (dle dřívější úpravy stavebního zákona), ve splátkách, se zálohami a po dílčích etapách (na základě faktur).

Co se týče realizace plateb, tedy možností platebního styku, je využíváno také několik způsobů. Strany si mohou vybrat provedení plateb v hotovosti, poukázkou,

hladkou platbou (tedy převodem z účtu), směnkou, šekem, akreditivem nebo kombinací všech.

6.2 Závazek zhotovitele provést dílo

Obchodní zákoník ukládá zhotoviteli povinnost provést dílo na svůj náklad a na své nebezpečí.⁹¹ Znamená to tedy, že při provádění díla nese zhotovitel veškerá hospodářská, obchodní a další podobná rizika spojená s prováděním díla. Dále pak odpovídá za správnost technických, technologických a jiných postupů, které při provedení díla použil.

Obchodní zákoník dále zhotoviteli ukládá provést dílo ve sjednané době (sjednaná doba není podstatnou náležitostí smlouvy, tzn., že i bez jejího určení je smlouva platná)⁹² nebo v době přiměřené s přihlédnutím k povaze díla. Drobnou výhradu bych měl k formulaci § 537 ObchZ. Konkrétně k větě druhé, kde je podle mě nadbytečná dispozitivní formulace, jelikož povaha tohoto ustanovení již vyplývá z § 263 ObchZ. Doba plnění⁹³ je u smlouvy o dílo stanovena ve prospěch zhotovitele. Z toho vyplývá, že objednatel je povinen řádně provedené dílo převzít i před sjednanou dobou, pokud smlouva neobsahuje odchýlné ujednání. Pojmem řádně provedené se rozumí bez vad, v kvalitě a v souladu s podmínkami stanovenými smlouvou. Doba plnění však mnohdy nebude sjednávána jen jedna – celková, ale bude sjednávána doba pro dílčí plnění a protiplnění.⁹⁴ Bude-li se určovat doba plnění podle zákona, tj. jako doba přiměřená s přihlédnutím k povaze díla a strany se o přiměřenosti doby dostanou do sporu, určí tuto dobu na návrh kterékoli strany soud, a to zpravidla – zejména u složitějších děl (výstavba, provádění výzkumných a vývojových prací etc.) za pomoci znaleckého posudku. Zejména u děl dlouhodobých je vhodné dobu plnění ve smlouvě dohodnout, protože na jejím určení je závislý vznik prodlení zhotovitele, včetně případné smluvní pokuty a řada dalších práv a povinností stran. Lze ji dohodnout např. určením data, do kterého musí být dílo provedeno nebo období, ve kterém musí být dílo

⁹¹ Srov. § 540, § 542 a násl. obchodního zákoníku.

⁹² RABAN, Přemysl. *Obchodní zákoník: komentář, judikatura*. 5., dopl. vyd. Praha: Eurounion, 2007, s. 626. ISBN 978-80-7317-060-8.

⁹³ Srov. § 324 odst. 3 obchodního zákoníku.

⁹⁴ MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 258. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.

dokončeno anebo ve vazbě na určitou událost (např. „do jednoho roku od předání staveniště“) apod.

Zhotovitel postupuje při provádění díla samostatně. To znamená, že jsou na něm závislé použité postupy a vlastní realizace díla. Samostatnost zhotovitele je jedním z pojmových znaků smlouvy o dílo. Liší se tímto od podobných smluvních typů a zejména od smlouvy pracovní a mandátní. Pokud mají být pro zhotovitele závazné pokyny objednatele, je nutné, aby to přímo vyplývalo ze smlouvy. Nezáleží přitom, zda se pokyny budou týkat vlastního provádění díla, nebo budou mít pouze organizační povahu či zda budou zavazovat zhotovitele ke splnění jiných povinností (podrobení se kontrolám, bude-li dílo prováděno v provozovně objednatele). Postupuje-li zhotovitel samostatně, nese však rizika s tím spojená. Pokud by postupoval podle pokynů objednatele, měl by je ovšem posoudit v rámci odborné péče, kterou na něm lze žádat.⁹⁵ Jak uvádí Dědič⁹⁶ i Štenglová⁹⁷ smluvní závazek zhotovitele respektovat pokyny objednatele může mít rozhodující význam v případě posouzení odpovědnosti za vadné provedení díla.⁹⁸

Zmiňovaná nezávislost zhotovitele však neznamená, že objednatel nemá právo kontrolovat způsob provádění prací a jejich kvalitu. Dále neznamená, že objednatel nemůže zhotovitele žádným způsobem již ovlivňovat. Problematice kontrol zhotovování díla se mj. věnuje šestý oddíl zákonné úpravy smlouvy o dílo v obchodním zákoníku, podle kterého rozlišujeme dva druhy kontrol zhotovování díla:

- a) kontroly dotýkající se všech prací prováděných při zhotovování díla a
- b) kontroly týkající se pouze určitých prací nebo časových úseků realizace, které musí být předem dohodnuty.⁹⁹

Ustanovení § 550 dává objednateli možnost kontrolovat provádění díla po celou dobu do jeho řádného dokončení a předání. Toto právo objednatele není zpravidla smlouvou vyloučeno. Na základě takových průběžných kontrol může objednatel zpětně

⁹⁵ MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 259. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.

⁹⁶ DĚDIČ, Jan et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Polygon, 2002. S. 3577. ISBN 80-727-3071-1.

⁹⁷ ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, s. 1181. ISBN 978-80-7400-354-7.

⁹⁸ Srov. § 551 a § 561 ObchZ.

⁹⁹ FALDYNA, František et al. *Obchodní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 931. MERITUM. ISBN 978-80-7357-577-9.

ovlivňovat postup prací zhotovitele a umožňuje mu, aby předešel vlastním zásahem možným vadám či nedodělkům na dohodnutém díle. V případě, že objednatel zjistí provádění díla v rozporu s povinnostmi zhotovitele, je oprávněn se dožadovat, aby zhotovitel odstranil vady vzniklé vadným prováděním a dílo prováděl řádným způsobem. Povinnosti zhotovitele vyplývají nejen ze závazků obsažených ve smlouvě či pokynů zahrnutých do smluvního ujednání, ale také z obecně závazných předpisů a technických norem. O rozpor s povinnostmi vyplývajícími ze smlouvy půjde vždy, bude-li zhotovitel provádět dílo způsobem vedoucím k nekvalitnímu výsledku.¹⁰⁰

Pokud zhotovitel na žádost objednatele neodstraní vady v přiměřené lhůtě, kterou poskytne objednatel a nepostupuje při realizaci díla nadále řádným způsobem, může objednatel za podmínky, že vytykaný postup zhotovitele by nepochybně vedl k podstatnému porušení smlouvy,¹⁰¹ odstoupit od smlouvy.¹⁰² Zmiňovaný postup je aplikovatelný za předpokladu, že objednatel při vytyčení vad prací nebo postupu jasně konkretizoval, v čem spatřuje vadnost a nedostatky způsobu provádění. Jak odstranit vady, resp. co to znamená řádné provedení díla, určovat nemusí, neboť to je věcí zhotovitele, který má být odborníkem v příslušné oblasti.

Níže uvádím podmínky k odstoupení objednatele od smlouvy jednostranným právním úkonem:

- a) zhotovitel provádí dílo v rozporu se svými povinnostmi,
- b) rozpor byl zhotoviteli konkrétně vytyčen,
- c) objednatel poskytl zhotoviteli přiměřenou lhůtu k nápravě,
- d) neodstranění vad, resp. postup zhotovitele by nepochybně vedl k podstatnému porušení smlouvy,
- e) náprava nebyla zhotovitelem provedena ani v přiměřené lhůtě poskytnuté objednatelem.

Existuje řada situací, kdy zhotovitel nemůže zabezpečit celé zhotovení díla vlastními zaměstnanci, ale bude kontrahovat subdodávky. K tomuto postupu je ze zákona oprávněn, jestliže ze smlouvy nebo z povahy díla nevyplývá nic jiného. Zhotovitel bude přitom se subdodavateli uzavírat rovněž smlouvy o dílo, ale i smlouvy

¹⁰⁰ Srov. § 560 odst. 1 ObchZ.

¹⁰¹ Srov. § 345 odst. 2 ObchZ.

¹⁰² Bude-li odstoupení od smlouvy oprávněné, vypořádá se objednatel se zhotovitelem v souladu s ustanoveními § 543 - § 545 ObchZ.

kupní a jiné. Lze také smluvně dohodnout, které práce a dodávky mohou být takto zajišťovány, eventuálně i právo objednatele zasahovat do výběru subdodavatelů, včetně případného omezení odpovědnosti zhotovitele za prodlení či určité vady provedení díla. Jestliže smlouva takováto ujednání nebude obsahovat, bude zhotovitel odpovídat za celé dílo, jako by je prováděl sám. Platí to i v případě smluvní pokuty, což lze dovodit z judikatury Nejvyššího soudu¹⁰³: „*Jestliže účastníci smlouvy o dílo uzavřené podle obchodního zákoníku sjednali smluvní pokutu za zaviněné porušení povinnosti, lze zhotoviteli přičítat i zaviněné porušení povinnosti tím, koho pověřil provedením díla (subdodavatelem), nebylo-li dohodnuto jinak.*“ V některých případech je však ve smlouvě uveden pojem „*penále*“. Tento pojem byl počátkem 90. let 20. století posuzován převážně jako smluvní pokuta¹⁰⁴. Nicméně později převládá názor, že neurčitý pojem penále musí být posuzován vždy ad hoc v rámci interpretačních pravidel dle § 266 ObchZ. Zcela explicitně pak tento požadavek vyjadřuje rozsudek Nejvyššího soudu,¹⁰⁵ který uvádí: „*Není-li z ujednání účastníků smlouvy o dílo jasné, zda pod pojmem „penále“, má-li být takto sankcionováno prodlení s placením peněžitého závazku, rozuměli sjednání smluvní pokuty nebo úroku z prodlení, je nutné sporné ujednání posoudit podle ustanovení § 35 odst. 2 ObčZ a § 266 odst. 1 ObchZ.*“ Nejvyšší soud tak v závislosti na skutkovém stavu posoudil pojem penále v konkrétních případech i jako ujednání o výši úroku z prodlení,¹⁰⁶ i jako ujednání o smluvní pokutě.¹⁰⁷ Tento závěr, tedy nutnost posuzování sporného pojmu ad hoc, potvrzuje i nejnovější judikatura Nejvyššího soudu.¹⁰⁸ Snad nejvýznamněji Nejvyšší soud akcentoval význam interpretace úkonu smluvních stran ve věci,¹⁰⁹ kdy smluvní strany pojmenovaly sankci

¹⁰³ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. 11. 2001, sp. zn. 29 Odo 50/2011 (stejně stanovisko je nalezneme i v prvorepublikové judikatuře, srov. Sbírka rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky 1919-1948, Vážný, Rv 562/23).

¹⁰⁴ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 8. 1996, sp. zn. 5 Cmo 990/95, ve kterém se uvádí: „*V obchodní praxi je však pojem penále používán, zcela evidentně ve smyslu pokuty právě smluvní podle § 544 a 545 ObčZ a § 300 až 302 ObchZ. To platí nejen pro postih porušení povinnosti k nepeněžitému plnění, ale i v případě kdy je postihováno prodlení se zaplacením.*“

¹⁰⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 15. 11. 2000, sp. zn. 29 Cdo 2735/99.

¹⁰⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. 8. 1999, sp. zn. 33 Cdo 1148/98; rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 11. 4. 2007, sp. zn. 32 Odo 358/2005 nebo rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 25. 1. 2010, sp. zn. 23 Cdo 1462/2008.

¹⁰⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 21. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 153/2003 nebo rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 4. 2008, sp. zn. 32 Odo 1249/2006.

¹⁰⁸ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 25. 5. 2010, sp. zn. 32 Cdo 2199/2009, které uvádí: „*otázku, zda výraz „penále“ použitý stranami ve smlouvách lze vykládat jako smluvní pokutu nebo jako smluvní úrok z prodlení, nelze řešit judikatorně jednou provždy a pro všechny případy. Je tomu tak proto, že okolnosti rozhodné pro výklad projevu vůle podle § 266 ObchZ mohou být a také bývají případ od případu odlišné. Správnost výkladu projevu vůle pak záleží na tom, zdali soud správně vyloží a aplikuje interpretační pravidla zakotvená v ustanovení § 266 ObchZ.*“

¹⁰⁹ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 25. 7. 2007, sp. zn. 32 Odo 612/2005.

pro porušení povinnosti jako „úrok z prodlení“. Nejvyšší soud však dohodu o „úroku z prodlení“ posoudil jako ujednání o smluvní pokutě, když argumentoval výše uvedeným a dále pak systematickým zařazením smluvního ujednání do konkrétní smlouvy. Praktické doporučení pro případ subdodávek je, jak mj. velmi výstižně uvádí Marek¹¹⁰ „hrát hru na dopravního strážníka“. Je tím myšleno sjednání stejných podmínek subdodávek, jaké jsou stanoveny ve smlouvě s objednatelem.

6.3 Věci určené k provedení díla

Ke zhotovení díla je zapotřebí řada věcí, z nichž některé zajišťuje zhotovitel a některé objednatel díla. Zhotovitel zpravidla zajišťuje věci potřebné k realizaci díla, jejichž právní režim smlouva o dílo nereguluje. Pokud by objednatel pro zhotovitele zabezpečoval pracovní nástroje nebo stroje, dělo by se tak na základě jiného smluvního typu, který však může být součástí konkrétní smlouvy, na jejímž základě se dílo realizuje. Ve vztahu objednatele a zhotovitele zaujímají významnější místo věci, které se stanou později smontováním, spojením nebo zabudováním součástí tohoto díla. Obchodní zákoník upravuje v rámci smlouvy o dílo pouze režim a vzájemný vztah zhotovitele a objednatele ohledně těchto posledně uvedených věcí. Na základě již zmiňovaných rozlišovacích hledisek mezi kupní smlouvou a smlouvou o dílo, zejména podle hlediska materiálu (§ 410 odst. 1), by zpravidla měl převážnou část věcí potřebných ke zhotovení díla opatřit objednatel. Skutečnost však bývá často opačná.¹¹¹

V obchodním zákoníku jsou věcem určeným k provedení díla věnovány § 539 - § 541. Jak již bylo nastíněno, vychází se z koncepce, podle které opatřuje věci k provedení díla zhotovitel, zatímco objednatel opatřuje pouze věci, k jejichž obstarání se ve smlouvě výslovně zavázal.¹¹² Německý BGB s možností obstarání věcí zhotovitelem počítá v § 651 a pro ten případ odkazuje na ustanovení o kupní smlouvě, avšak jasné pravidlo o povinnosti zhotovitele opatřit materiál v něm formulováno není.

V § 539 ObchZ nalezneme speciální úpravu prodlení věřitele ve vztahu k § 370 a násl. ObchZ, která umožňuje zhotoviteli v případě, kdy objednatel neopatří věci nutné

¹¹⁰ MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 260. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.

¹¹¹ FALDYNA, František et al. *Obchodní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 902. MERITUM. ISBN 978-80-7357-577-9.

¹¹² Tato povinnost se vztahuje jen na věci, které jsou zahrnuty do předmětu plnění, nikoli na věci, jejichž potřeba obstarání vznikne až v průběhu provádění díla nad rámec sjednaný ve smlouvě.

k provedení díla ani v přiměřené dodatečné lhůtě, opatřit je na účet objednatele, tedy za úplatu, včetně náhrady vynaložených nákladů. Ovšem za podmínky upozornění objednatele, že zhotovitel opatří věci sám na jeho účet. Nutno však podotknout, že jde o oprávnění, nikoliv o povinnost zhotovitele. Ten se tak může domáhat buď splnění smlouvy, nebo jejího zrušení způsobem uvedeným v obchodním zákoníku anebo sjednaným ve smlouvě.¹¹³ Jestliže objednatel nesplní povinnost předat zhotoviteli ve stanovené lhůtě věci potřebné k provedení díla, nemůže na straně zhotovitele dojít k prodlení s plněním smlouvy.

Speciální úpravu přechodu nebezpečí škody na věci a vlastnického práva k věcem, které opatřil k provádění díla objednatel, nalezneme v § 540 odst. 1, podle kterého platí, že objednatel nese nebezpečí škody na věcech, které opatřil k provedení díla, a zůstává jejich vlastníkem až do doby, kdy se zpracováním stanou součástí předmětu díla. Situaci, kdy věci určené ke zpracování díla předá objednatel zhotoviteli, upravuje § 540 odst. 2. Toto ustanovení se vztahuje zejména na věci, které budou zapracovány do díla nebo použity při jeho provedení a také na věci, které byly převzaty zhotovitelem za účelem jejich opravy nebo úpravy.¹¹⁴ Po dokončení díla nebo po zániku závazku dílo provést je zhotovitel povinen bez zbytečného odkladu vrátit objednateli věci od něho převzaté, jež nebyly zpracovány při provádění díla.

Obchodní zákoník v § 541 stanovuje, že v souvislosti s věcmi, které zhotovitel opatřil k provedení díla (věci určené k zapracování do díla, nikoliv montážní zařízení, dopravní prostředky etc., které zhotovitel k provádění díla používá), má postavení prodávajícího, nevyplývá-li z ustanovení upravujících smlouvu o dílo něco jiného. Z toho lze dovodit, že objednatel se stává vlastníkem i částí díla vzniklých zabudováním věcí, ke kterým neměl zhotovitel vlastnické právo.¹¹⁵ Explicitně je také vyjádřeno že, v pochybnostech se má za to, že kupní cena těchto věcí je zahrnuta v ceně za provedení díla. Jde tak o odkaz na kupní smlouvu.

¹¹³ Srov. § 344 a násl. ObchZ.

¹¹⁴ Srov. § 527 ObchZ.

¹¹⁵ Srov. § 446 ObchZ.

6.4 Vlastnické právo k zhotovované věci a nebezpečí škody na ní

Pro zhotovitele a objednatele díla je důležitá otázka přechodu vlastnictví realizovaného díla, resp. určení okamžiku, kdy zhotovitel přestává být jeho vlastníkem a stává se jím objednatel. Rozlišovacím kritériem pro toto určení je:

- a) zda se věc zhotovuje na pozemku objednatele, případně na pozemku, který objednatel opatřil,
- b) nebo zda se věc zhotovuje jinde.¹¹⁶

V jiných situacích, než jest uvedeno výše, nese zhotovitel nebezpečí škody na zhotovované věci a je jejím vlastníkem. Je však i zde možno dohodnout se jinak. Pro určení přechodu nebezpečí škody na zhotovované věci ze zhotovitele na objednatele se použije obdobně ustanovení o přechodu nebezpečí škody na zboží z prodávajícího na kupujícího. Na zhotovitele nepřechází nebezpečí škody na věci, jež je předmětem údržby, opravy nebo úpravy, ani vlastnické právo k ní.¹¹⁷

Určení toho, kdo nese nebezpečí škody na věci a kdo k ní má vlastnické právo, má pochopitelně značný význam. To lze dokumentovat například na provádění díla ve výstavbě.

Bude-li ve smlouvě dohodnuto, že je vlastníkem díla zhotovitel (pak lze ovšem zhotoviteli doporučit pojištění věci, neboť nese nebezpečí škody na věci, a s pojistným uvažovat při sjednávání ceny), a na objednatele bude prohlášen konkurs, nebude dílo zahrnuto do majetkové podstaty.

Naopak, bude-li vlastníkem díla objednatel, potom by se dílo do majetkové podstaty mělo zahrnout a pohledávka zhotovitele na zaplacení díla by měla být uplatněna při soupisu pohledávek všech věřitelů. Tato pohledávka tedy může být podle konkrétní situace případně uspokojena i v nepatrném rozsahu, eventuálně vůbec. Zhotovitel ovšem nenese nebezpečí škody na věci. Nic však nebrání jedné z možných podob dohody, že totiž nebezpečí rizik nahodilého poškození nese objednatel, ale až do

¹¹⁶ FALDYNA, František et al. *Obchodní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 896. MERITUM. ISBN 978-80-7357-577-9.

¹¹⁷ MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 263-264. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.

úplného zaplacení díla je vlastníkem zhotovitel. Je tedy možné, že vlastníkem bude jedna smluvní strana a nebezpečí nahodilého poškození ponese strana druhá.

Smluvně lze také dohodnout, kdo bude vlastníkem a nositelem nebezpečí škody pro pozemky, dosavadní stavby a porost předané zhotoviteli k užívání či péči (v průběhu výstavby) a nebezpečí škody pro zhotovované dílo samotné.

Smluvní úprava musí vycházet z konkrétních podmínek týkajících se smluvních stran a charakteru díla. Zejména je třeba vzít do úvahy způsob a termíny placení, která strana byla případně nucena vzít si úvěr, zda je dílo předmětem zástavního práva, zda se stává součástí jiného díla apod. Nemělo by být opomenuto též ujednání o včasném zajištění proti škodám a o pojištění díla v době rozestavěnosti. Smluvně je vhodné řešit i otázky spojené s případným zánikem závazků zhotovit dílo, s čímž se ztotožňuje i Nejvyšší soud.^{118, 119}

Má-li ke zhotovené věci vlastnické právo zhotovitel a závazek zhotovit dílo zanikne z důvodu, za který neodpovídá objednatel, je objednatel oprávněn požadovat zaplacení ceny věcí převzatých od něho zhotovitelem, které zhotovitel zpracoval při provedení díla nebo které nelze vrátit. Nárok objednatele na náhradu škody tím není dotčen.

Zanikne-li však závazek provést dílo z důvodu, za který odpovídá objednatel, je objednatel oprávněn požadovat úhradu toho, o co se zhotovitel obohatil. Úprava obchodního zákoníku řeší v obou uvedených případech situaci, kdy má vlastnické právo zhotovitel, rozlišuje ale, kdy zanikne závazek z důvodů, za které objednatel neodpovídá, či naopak z důvodů, kdy tomu tak není.

Navazující ustanovení (§ 544 obchodního zákoníku) počítá s případy, kdy má vlastnické právo objednatel. Má-li ke zhotovované věci vlastnické právo objednatel a věc nelze vzhledem k její povaze vrátit nebo předat zhotoviteli, je objednatel povinen uhradit zhotoviteli to, o co se objednatel zhotovováním věci obohatil, jestliže závazek zanikl z důvodu, za který objednatel neodpovídá.

Zanikl-li ve stejných případech z důvodů, za něž objednatel odpovídá, může zhotovitel požadovat úhradu ceny věcí, které účelně opatřil a jež se zpracováním staly součástí zhotovované věci, pokud není jejich cena zahrnuta v nároku zhotovitele podle speciálního ustanovení (dále viz § 548 odst. 2 obchodního zákoníku).

¹¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 6. 1998, sp. zn. Odon 147-97-68.

¹¹⁹ MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 264-266. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.

Objednatel může být vlastníkem zhotovované věci na základě zákona (např. vlastníkem stavby zhotovované na jeho pozemku) nebo na základě smluvního ujednání. Ustanovení počítající s případy vlastnického práva objednatele (§ 544 obchodního zákoníku) platí obdobně v případech, kdy je předmětem díla montáž, údržba, oprava nebo úprava věci. Je tomu tak proto, že zde bývá objednatel vlastníkem již před zahájením činnosti.

Jak uvádí Marek,¹²⁰ při řešení otázek vlastnických vztahů v praxi se setkáváme i s tím, že pro vztahy mezi objednatelem a zhotovitelem na jedné straně a vztahy mezi zhotovitelem a jeho subdodavatelem na straně druhé nejsou volena kompatibilní řešení. Pro tentýž předmět plnění je v jedné smlouvě sjednáno (eventuálně vyplývá ze zákona) vlastnické právo objednatele a v subdodavatelské smlouvě vlastnické právo subdodavatele. Takových řešení je třeba se vyvarovat a sjednat v celém dodavatelském systému shodný vlastnický režim. Při kolizích je zřejmě třeba dávat přednost ujednání mezi zhotovitelem a objednatelem před ujednáním zhotovitele se subdodavatelem.

6.5 Splnění závazků plynoucích ze smlouvy o dílo a předání předmětu díla

Nejen obchodní zákoník vychází z toho, že každý je povinen splnit své závazky řádně a včas. Správným a pravidelným způsobem zániku závazku, by mělo být včasné a řádné splnění. Pojem „řádne“ plnění v obecném smyslu zahrnuje požadavek, že plnění musí být řádné (řádne nabídnuté) po stránce časové, místní a věcné. Zde se vyjadřuje časové hledisko zvláště, zřejmě vzhledem k tomu, že důsledky jen pro případ, že nebylo plněno včas, jsou upraveny hned v § 324 odst. 2. Pak jsou upraveny důsledky pro případ, že plnění není řádné po stránce věcné, že je vadné. K řádnému splnění závazku se však dále vyžaduje, aby závazek byl splněn ve stanoveném místě.¹²¹ Nebude-li závazek splněn včas nebo plněn ve stanoveném místě, dostává se povinná strana do prodlení. Zabránit prodlení povinné strany však může skutečnost, že je v prodlení strana oprávněná (§ 365).¹²²

Nutno dodat, že tato současná koncepce se liší od úpravy, kterou obsahoval předchůdce obchodního zákoníku hospodářský zákoník. Ten naproti tomu umožňoval,

¹²⁰ MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 265-266. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.

¹²¹ Srov. § 335 ObchZ.

¹²² ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, s. 996. ISBN 978-80-7400-354-7.

aby závazek zanikl splněním již v okamžiku poskytnutí vadného plnění a po zániku tohoto závazku nastupovala práva věřitele z odpovědnosti za vady.

Ke smlouvě o dílo se vztahuje zvláštní právní úprava splnění závazku provést dílo. Podle § 554 odst. 1 zhotovitel splní svou povinnost provést dílo jeho řádným ukončením a předáním předmětu díla objednateli v dohodnutém místě, jinak na místě stanovené obchodním zákoníkem. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že zhotovitel splní svou povinnost provést dílo, jestliže plnil bez vad a předal dílo objednateli na stanoveném místě. Stejného názoru je v tomto případě i četná judikatura.¹²³

Předání předmětu díla v dohodnutém nebo zákonem stanoveném místě je základní podmínkou provedení díla. Jestliže dojde k předání na jiném místě, nebude závazek plněn řádně a nedojde k jeho zániku splněním. V případě, že by objednatel s takovým způsobem předání souhlasil, bylo by možno považovat závazek za změněný dohodou stran splněný. Okamžik předání předmětu díla je velmi důležitý pro odpovědnost za vady, protože teprve když je předmět díla předán, lze hovořit o vzniku případných práv z odpovědnosti za vady. Nebyl-li totiž předmět díla předán, nebylo dílo provedeno. Nebylo-li provedeno, nemohlo být ani provedeno vadně a obsah závazku se nemohl podle § 324 odst. 3 změnit způsobem, který odpovídá nárokům z vadného plnění. V případě nepředání předmětu díla by přicházela v úvahu pouze odpovědnost za prodlení, případně odpovědnost za škodu nebo smluvní pokutu, nikoliv však odpovědnost za vady. Tyto závěry dovedl ve své judikatuře Nejvyšší soud.¹²⁴ Nutno však podotknout, že povinnost objednatele předmět díla převzít vzniká jen při splnění povinnosti provést dílo. Jinými slovy, objednatel je povinen převzít pouze bezvadný předmět díla. To ovšem neznamená, že objednatel nesmí vadný předmět díla převzít, protože převzetí vadného předmětu díla je jeho právem, nikoliv povinností. Faktem tedy je, že objednatel disponuje prakticky bezmezným právem nepřevzít dílo byť jen s drobnými vadami. K omezení zmíněného práva se přiklání Pelikánová¹²⁵ a také nový občanský zákoník.

¹²³ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 12. 3. 2002, sp. zn.: 29 Odo 11/2001; rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. 12. 2003, sp. zn.: 32 Odo 631/2002; rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 5. 2006, sp. zn.: 32 Odo 576/2005; rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. 5. 2006, sp. zn.: 29 Odo 1119/2003; rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. 7. 2008, sp. zn.: 32 Odo 724/2006 nebo rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 8. 2008, sp. zn.: 32 Odo 1751/2006.

¹²⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 6. 2004, sp. zn.: 29 Odo 1067/2003 nebo rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 1. 2007, sp. zn.: 32 Odo 1250/2005.

¹²⁵ PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. Praha: Linde, 1997, s. 520. *Zákony - komentáře* (Linde). ISBN 80-720-1095-6.

Problematickým okruhem je také případ, kdy je předmět díla s vadami předán. Nejvyšší soud¹²⁶ i část autorů¹²⁷ se přiklání k názoru, že takto předané dílo nelze považovat za provedené. Nicméně odlišný názor zastává Raban,¹²⁸ který rozlišuje řádné ukončení díla bez a řádné ukončení díla s vadami. Podle jeho názoru řádné ukončení díla reprezentují dvě povinnosti zhotovitele: povinnost k náležitému postupu při provádění díla a povinnost dokončit dílo, tedy povinnost dovést je do takového stavu, jaký je stanoven ve smlouvě nebo v zákoně. Obchodní zákoník tak podle něj zachovává určitý prostor pro případy, kdy je dílo ukončeno řádně, avšak má vady, které se obecnému pojetí řádně ukončeného díla nepříčí. V případě řádného ukončení díla bez vad je závazek zhotovitele splněn a zaniká. Dle jeho názoru v případě řádného ukončení díla s vadami stanoví § 324 odst. 3 výslovně, že závazek nezaniká a jeho obsah se mění a trvá až do uspokojení nároků objednatele z vadného plnění. Na řádné ukončení díla se váže okamžik splnění povinnosti objednatele zaplatit je. Proti tomuto názoru se staví Doležal.¹²⁹ Argumentuje tím, že slovní spojení řádné ukončení díla s vadami zní jako protimluv a nesouhlasí s tezí, že i v případě dodání předmětu díla s vadami by zhotoviteli bez dalšího vznikl nárok na zaplacení ceny. Zhotovitel porušil smlouvu (nezhotovil dílo řádně, tedy způsobem stanoveným ve smlouvě nebo v zákoně), čímž se dopustil protiprávního jednání, a přesto by mu vznikl nárok na zaplacení ceny, pokud si smluvní strany nesjednaly okamžik vzniku nároku na zaplacení ceny odchylně od zákona (§ 548 odst. 1). Dle jeho názoru to odporuje zásadě „*nemo turpitudinem suam alegare potest*“. Na druhou stranu si lze představit situaci, kdy objednatel předmět díla převezme, užívá jej, ale odmítá zaplatit cenu za dílo, protože předmět díla vykazuje drobné vady, které však nebrání jeho užívání. Takové chování ze strany objednatele bude pouhé šikanování zhotovitele a bude opět na místě v určitých případech takový výkon práva objednatele považovat za rozporný se zásadami poctivého obchodního styku. Jistě se však vyskytnou situace, kdy i výskyt sebemenší vady bude objednatele ospravedlňovat k odmítnutí zaplacení ceny za dílo (např. v případě zhotovení přesné

¹²⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 29. 3. 2007, sp. zn.: 32 Odo 1387/2005 nebo rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 8. 2008, sp. zn.: 32 Odo 1751/2006.

¹²⁷ MAREK, Karel. Smlouva o dílo. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 1995, č. 1. s. 48. a ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 88. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

¹²⁸ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 347. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

¹²⁹ DOLEŽAL, Tomáš. Odpovědnost za vady díla. *Všehrd: list československých právníků* [online]. V Praze: S.Č.P. "Všehrd", 2012 [cit. 2013-04-10]. Dostupné z: <http://casopis.vsehrd.cz/2012/03/odpovednost-za-vady-dila/>

strojírenské techniky) a nebude v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku. Vždy bude proto nutno přihlédnout ke konkrétním okolnostem případu.

V návaznosti na výše uvedené lze smluvním stranám doporučit, aby okamžik vzniku nároku na cenu za dílo vázaly například na okamžik předání předmětu díla s tím, že si co nejprecizněji smluví podmínky, za kterých je objednatel předmět díla povinen převzít. Tím mohou předejít vzniku sporu v případě, že bude skutečně předáno dílo vykazující vady.

7 Komparace s úpravou v novém občanském zákoníku

Nyní, na počátku roku 2013 se nacházíme zhruba v polovině legisvakanční doby (tj. doba mezi počátkem platnosti a počátkem účinnosti zákona), která byla stanovena, aby byl dán dostatečný prostor soudcům, advokátům, ale i veřejnosti k dostatečnému seznámení se s novou právní úpravou, zejména pak k zažití a osvojení si nové terminologie občanským zákoníkem zaváděné. Nový občanský zákoník¹³⁰ totiž zavádí kolem šesti tisíc nových pojmů. V současné době se však opět rozbíhá diskuze, zdali je tato legisvakanční lhůta pro novelizaci právního řádu takových rozměrů dostatečná. Ozývají se hlasy, které poukazují na možnou hrozbu rozkolísání stávajícího právního řádu, a to nejen z důvodu zavedení nových pojmů do právního řádu, ale též z důvodu legislativního procesu, neboť nový občanský zákoník spolu se zrušením více než 250 právních předpisů přináší i nutnost novelizace mnoha dalších právních předpisů, které na novou úpravu navazují, což se podle nich jeví v průběhu roku 2013 jako nereálné. Druhá strana naopak argumentuje tím, že nový občanský zákoník přináší široké veřejnosti řadu nových institutů, pomocí kterých bude moci každý lépe uplatňovat svá práva. Na seznámení veřejnosti, soudců a advokátů s novou právní úpravou se již realizují přípravy, a to jak ze strany ministerstva spravedlnosti, tak profesních komor, zejména formou školení a přednášek, do nichž již byly investovány nemalé prostředky.

V návaznosti na téma mé diplomové práce se zaměřím na tu část úpravy, která se věnuje smlouvě o dílo. V novém občanském zákoníku spadá pod relativní majetková práva, resp. závazky z právních jednání a je nazvána dílo. Konkrétně ji nalezneme v § 2586 a následujících. Při tvorbě úpravy smlouvy o dílo, se autoři nechali inspirovat převážně obchodním zákoníkem s přihlédnutím k některým zahraničním úpravám. Nicméně stávající právní úpravu nesleduje zcela přesně a na celé řadě míst se od ní odchyluje. Důvodem je samozřejmě zamýšlené vylepšení této úpravy, což ukáže až praxe, jestli se to autorům povedlo. Rekodifikace soukromého práva jako taková a odstranění dualismu úpravy neobchodní a obchodní smlouvy o dílo, jehož zavedením se české právo řadí mezi evropské kuriozity, je podle mého názoru jednoznačně krokem kupředu.

V zájmu přehlednosti úpravy je nový občanský zákoník strukturován tak, že nejprve upravuje smlouvu o dílo obecně a poté odchylky o ceně díla sjednané podle

¹³⁰ Zákon č. 89/2012 Sb., Občanský zákoník v platném znění

rozpočtu, o díle prováděném na nemovitých věcech a o dílech s nehmotným výsledkem. Dílo je pojato standardně jako činnost (práce), přičemž práce jako plnění smlouvy o dílo se od práce poskytované zaměstnancem na základě pracovní smlouvy liší zejména tím, že podle smlouvy o dílo vykonává zhotovitel činnost samostatně, podle vlastního rozvrhu, s vlastními prostředky a na vlastní riziko, nepodléháje ani soustavnému doзору, ani řízení objednatele.

7.1 Způsob provádění díla

Podle nového občanského zákoníku platí, že zhotovitel provádí dílo osobně nebo je nechává provést pod svým osobním vedením jen tehdy, je-li to zapotřebí vzhledem k jeho osobním vlastnostem nebo k povaze díla. Nejedná-li se o takový případ, může zhotovitel pověřit provedením nebo vedením díla jinou osobu, pak ale, již podle obecné úpravy závazkového práva, odpovídá za řádné plnění jako by dílo provedl sám. Konkrétní formulace § 2589 zní: *„Zhotovitel buď provede dílo osobně, anebo je nechá provést pod svým osobním vedením. To neplatí, není-li provedení díla vázáno na osobní vlastnosti zhotovitele nebo není-li to vzhledem k povaze díla zapotřebí.“* V případě tohoto ustanovení se ztotožňují s názorem Grulichy¹³¹, podle kterého je problém možno spatřovat v tom, že v daném případě je z výjimky činěna zásada a ze zásady výjimka, což může být pro běžné adresáty právní úpravy poněkud matoucí. Pokud lze něco označit za zásadu, pak je to odpovědnost zhotovitele za řádné provedení díla bez ohledu na skutečnost, zdali provedením díla případně pověří třetí osobu. Řešením by podle něj bylo srozumitelně deklarovat jako zásadu právo zhotovitele pověřit provedením díla třetí osobu a pouze jako výjimku z této zásady stanovit případy, kdy tuto možnost vylučují osobní vlastnosti zhotovitele či povaha díla.

Velmi často je k provedení díla potřebná součinnost zhotovitele v různých formách (dostavit se ke zkoušce šatů šitých na míru, předat věc k provedení opravy, umožnit vstup do domu nebo bytu, zajistit staveniště etc.). Nový občanský zákoník řeší na obecné úrovni různé aspekty těchto situací. Zhotovitel není příkazníkem objednatele, nepodléhá tudíž zásadně jeho pokynům, může to však být v určitém rozsahu ujednáno. Stejně tak může (a někdy pro určité případy musí) být ujednáno, že objednatel dodá zhotoviteli věc nebo materiál k provedení díla apod. Pro tyto případy je převzato řešení,

¹³¹ GRULICH, Tomáš. Smlouva o dílo v návrhu nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2011, č. 20.

že zhotovitel jako osoba, která dílo provádí na svoji odpovědnost, musí případné příkazy objednatele stejně jako věci případně objednatelem k provedení díla předané s dostatečnou péčí prověřit a upozornit na jejich případné vady. Řešena je i situace, kdy objednatel, ač k tomu smluvně zavázán, věc nedodá. Právě díky pravidlu, že zhotovitel při provádění díla příkazům objednatele nepodléhá, musí zákon vyhradit objednateli právo kontroly nad prováděním díla. I v tom směru se přejímá dosavadní pojetí občanského a obchodního zákoníku.¹³²

7.2 Splnění závazku zhotovitele provést dílo

Zvláštní úprava splnění závazku zhotovitele provést dílo v úpravě smlouvy o dílo byla také podrobena určité modifikaci. Lze říci, že současná úprava a konstantní judikatura považují za provedené dílo pouze dílo řádně, tzn. bez vad ukončené a předané objednateli. Nový občanský zákoník posouvá význam ukončení díla, které nazývá dokončením díla. Ustanovení § 2605 odst. 1 totiž stanoví: „*Dílo je dokončeno, je-li předvedena jeho způsobilost sloužit svému účelu.*“ Podle Doležala¹³³ se nový občanský zákoník nejspíš snaží podřadit pod pojem dokončeného (a v případě předání provedeného) díla i dílo, které vykazuje drobné vady nebránící způsobilosti sloužit svému účelu. Cílem této úpravy je pravděpodobně zabránit objednateli odmítat zaplacení ceny za dílo s poukazem na to, že dílo je vadné. Bohužel důvodová zpráva o smyslu této úpravy mlčí. Jistě je žádoucí takovou úpravu přijmout, protože často objednatel vadný předmět díla převezme, používá jej a má pro něj ekonomickou hodnotu, přesto není povinen zhotoviteli cenu za dílo zaplatit. Nový občanský zákoník se tudíž snaží nastolit rovnováhu ve vztahu mezi zhotovitelem a objednatelem, která je dle současné právní úpravy a judikatury nakloněna objednateli. S takovým počinem lze jistě souhlasit, avšak text návrhu skýtá některá úskalí a není zcela jasné, zda bude takového cíle právní úpravy ve všech případech beze zbytku dosaženo. Ač to návrh výslovně nestanoví, zdá se nepochybné, že provedením díla zhotovitel splní svůj závazek, který tímto zanikne. Jak bylo uvedeno, podle úpravy návrhu si lze představit situaci, kdy bude mít dílo vadu, ale přesto bude provedeno, protože vada bude drobná a nebude bránit způsobilosti předmětu díla sloužit svému účelu. Závazek provést dílo v

¹³² Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku. In: [online]. [cit. 2013-02-08]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

¹³³ DOLEŽAL, Tomáš. Odpovědnost za vady díla. *Všehrd: list československých právníků* [online]. V Praze: S.Č.P. "Všehrd", 2012 [cit. 2013-04-10]. Dostupné z: <http://casopis.vsehrd.cz/2012/03/odpovednost-za-vady-dila/>

takovém případě podle nové úpravy zanikne a objednateli vzniknou práva z vadného plnění, protože dílo má vadu (neodpovídá smlouvě, jak stanoví § 2614 odst. 1). Tento závěr ostatně koresponduje se závěry učiněnými výše při výkladu o obecné úpravě splnění, podle kterých je možno splnit vadně (a tím způsobit zánik závazku) a zároveň tím způsobit vznik práv z vadného plnění. Potud se zdá být celá úprava systematická a jasná, byť ji důvodová zpráva žádným způsobem nevysvětluje, avšak otázkou je, zda má objednatel vždy povinnost převzít takto vadný předmět díla.

7.3 Předání předmětu díla

Stejně jako v současném obchodním zákoníku je dle NOZ nezbytným předpokladem pro vznik odpovědnosti za vady předání předmětu díla. Zatímco § 537 odst. 2 obchodního zákoníku stanoví, že objednatel má povinnost převzít provedené dílo (kterým nemůže být dílo vadné), návrh bohužel tak jednoznačný není. Podle základního ustanovení § 2586 odst. 1 se smlouvou o dílo objednatel zavazuje dílo převzít a zaplatit cenu. Je tedy zřejmé že, návrh nespecifikuje, zda je objednatel povinen převzít pouze dílo bez vad anebo musí převzít i provedené dílo, přestože vykazuje např. drobné vady. Doležal¹³⁴ tvrdí, že pokud se tato povinnost má vztahovat pouze na dílo bez vad, měl by to text zákona zmiňovat výslovně. Na druhou stranu, proti stojí § 2628 upravující převzetí stavby jako předmětu díla. Uvedené ustanovení má následující znění: *„Objednatel nemá právo odmítnout převzetí stavby pro ojedinělé drobné vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání užívání stavby funkčně nebo esteticky, ani její užívání podstatným způsobem neomezují.“* Použitím argumentu *a contrario* z toho vyplývá, že pokud se nebude jednat o stavbu (ale o movité nebo nehmotné předměty děl), má objednatel právo odmítnout jejich převzetí a takový předmět díla s vadami není povinen převzít. K tomuto závěru vedou i ustanovení upravující předání věci jako předmětu koupě. Na tyto odkazuje v rámci úpravy smlouvy o dílo § 2608 odst. 1 pro případy, kdy je předmětem díla věc. Ustanovení § 2088 zní: *„Prodávající splní povinnost odevzdat věc kupujícímu, umožní-li mu nakládat s věcí v místě plnění a včas mu to oznámí.“* Ustanovení § 2095, věta první, doplňuje § 2088, když stanoví povinnost odevzdat pouze předmět koupě odpovídající smlouvě: *„Prodávající odevzdá kupujícímu předmět koupě v ujednaném množství, jakosti a provedení.“*

¹³⁴ DOLEŽAL, Tomáš. Odpovědnost za vady díla. *Všehrd: list československých právníků* [online]. V Praze: S.Č.P. "Všehrd", 2012 [cit. 2013-04-10]. Dostupné z: <http://casopis.vsehrd.cz/2012/03/odpovednost-za-vady-dila/>

Z výše uvedených důvodů tedy plyne, že povinnost převzít dílo s drobnými vadami se vztahuje pouze na stavbu jako předmět díla, což je výrazná odlišnost od současné právní úpravy. V ostatních případech objednatel zřejmě není povinen takové dílo převzít. Pokud tak neučiní, důsledkem bude nikoliv vznik práv objednatele z vadného plnění, ale vznik práv objednatele z prodlení dlužníka, což je shodné se stávající úpravou. Odlišovat od nynější úpravy se však budou případy, kdy objednatel dobrovolně převezme vadné, ale dokončené a převzetím provedené dílo, protože v takovém případě způsobí zánik závazku splněním a zároveň vznik práv z vadného plnění. V současné úpravě tím způsobí pouze změnu závazku způsobem, který odpovídá právům z vadného plnění (§ 324 obchodního zákoníku). Zatímco zhotoviteli převzetím takového díla podle NOZ (§ 2464 odst. 1) vznikne právo na zaplacení ceny díla, podle stávající úpravy (§ 548 odst. 1 obchodního zákoníku) mu toto právo vznikne až uspokojením práv z vadného plnění, což je výrazná změna, která znamená odklon od současné právní úpravy a konstantní judikatury směrem k posílení postavení zhotovitele.

7.4 Cena za dílo

Povinnost provést dílo zhotovitel splní jeho dokončením a předáním, své povinnosti objednatel splní zaplacením ceny. Podle § 2610 vzniká právo na zaplacení ceny díla provedením díla a je-li dílo přejímáno po částech, vzniká právo na zaplacení ceny za každou část při jejím provedení. Dílo je provedeno, je-li dokončeno a předáno.¹³⁵ Dílo pak je dokončeno, je-li předvedena jeho způsobilost sloužit svému účelu, přičemž objednatel převezme dokončené dílo a to buď s výhradami, nebo bez výhrad.¹³⁶ V této souvislosti lze vyjádřit pochybnost, zdali dílo způsobilé sloužit svému účelu je totéž co dílo bezvadné. Ztotožňuji se v tomto případě s Grulichem,¹³⁷ podle kterého tomu tak není. Lze tedy tvrdit, že objednatel má být v zásadě povinen převzít i dílo, které je sice způsobilé sloužit svému účelu, nicméně je vadné¹³⁸. Provedením díla podle NOZ má tedy být i vadné provedení díla, přičemž i v takovém případě by

¹³⁵ Srov. § 2604 NOZ.

¹³⁶ Srov. § 2605 NOZ.

¹³⁷ GRULICH, Tomáš. Smlouva o dílo v návrhu nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2011, č. 20.

¹³⁸ Není provedeno v souladu se smlouvou.

zhotoviteli mělo vzniknout právo na zaplacení ceny díla. Grulich¹³⁹ nastíněné řešení považuje za problematické již z toho důvodu, že jím je narušována jedna ze základních zásad soukromého práva, a sice zásada, že smlouvy mají být plněny. Není důvodu, aby objednatel byl stavěn do pozice, kdy musí převzít sice funkční dílo (tj. způsobilé sloužit svému účelu), nicméně dílo vykazující vady. Tímto řešením by navíc byla zásadním způsobem snižována motivace zhotovitele provést dílo řádně, tzn. tak, jak je vymezuje uzavřená smlouva.

V současné smluvní praxi je velmi často vznik práva na zaplacení ceny díla vázán na převzetí díla objednatelem, přičemž někteří objednatelé této skutečnosti zneužívají k oddálení okamžiku zaplacení ceny díla jednoduše tím, že se pod nejrůznějšími záminkami (či bez nich) zdráhají řádně provedené dílo převzít.¹⁴⁰ Je přitom možné, že výše uvedená konstrukce použitá v § 2610 odst. 1 NOZ ve spojení s § 2604 a § 2605 odst. 1 NOZ měla směřovat mimo jiné i k řešení nastíněného problému. Za vhodnější považuje Grulich¹⁴¹ takové řešení, podle něhož by v případě prodlení objednatele s (bezvýhradním) převzetím řádně provedeného díla bylo dílo považováno za předané, takže právo na zaplacení ceny díla by se v případě obstrukcí ze strany objednatele stalo nepodmíněným.

Pokud se provádí dílo po částech anebo se značnými náklady a neujednali-li účastníci placení zálohy, měl by mít zhotovitel ve smyslu § 2611 NOZ právo požadovat již během provádění díla přiměřenou část odměny s přihlédnutím k vynaloženým nákladům. Toto řešení bylo přejato ze současné občanskoprávní úpravy¹⁴², resp. z právní úpravy obsažené ve zrušeném zákoníku mezinárodního obchodu.¹⁴³ Vystává otázka, zdali se jedná o řešení žádoucí. Jen stěží si lze představit situaci, kdy zhotovitel jedná o uzavření určité smlouvy o dílo a přitom nemá ponětí o rozsahu budoucího díla či o jeho finanční náročnosti (a pokud by taková situace v praxi nastala, je podle mého přesvědčení nutno klást ji k tíži takového zhotovitele). Pak mu ovšem nic nebrání požadovat, resp. sjednat odpovídající zálohu již při uzavírání smlouvy o dílo, čímž dojde jak k naplnění účelu zálohy, tak i k zachování právní jistoty na straně objednatele, který není nadále vystaven nejistotě, zdali se na něj zhotovitel náhodou neobrátí

¹³⁹ GRULICH, Tomáš. Smlouva o dílo v návrhu nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2011, č. 20.

¹⁴⁰ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 9. 2009, sp. zn. 32 Cdo 2592/2008.

¹⁴¹ GRULICH, Tomáš. Smlouva o dílo v návrhu nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2011, č. 20

¹⁴² Srov. § 634 odst. 2 ObčZ.

¹⁴³ Srov. § 485 odst. 3 ZMO.

s požadavkem na úhradu části ceny díla ještě před jeho dokončením. Takto navrhovaná právní úprava naopak zasahuje do soukromoprávního vztahu mezi účastníky smlouvy o dílo a zejména objednateli přináší značnou nejistotu ohledně režimu financování díla, což je v rozporu s jejím proklamovaným cílem.

Za zmínku stojí i právní úprava dopadu případného omezení rozsahu díla na výši ceny obsažená v § 2613 NOZ. Toto ustanovení vychází z § 549 odst. 2 obchodního zákoníku, který nyní upravuje dopady případné změny díla na výši ceny díla. Je přitom otázkou, proč by v návrhu právní úpravy smlouvy o dílo měly být řešeny právě jen dopady omezení rozsahu díla na cenu díla a proč jsou stranou ponechávány situace (přínejmenším stejně tak četné jako omezení rozsahu díla), kdy dochází ke změně díla či k rozšíření díla.

Při složitějších dílech bývá pravidelně vypracován rozpočet sloužící ke stanovení a odůvodnění výše ceny. Byl-li rozpočet jen pomůckou pro ujednání ceny ve smlouvě pevnou částkou, platí mezi stranami takto ujednaná cena díla a případné změny rozpočtu změnu pevně dohodnuté ceny neovlivní. Přece jen však mohou nastat mimořádné okolnosti, odůvodňující zmírnění tvrdosti tohoto pravidla. Z toho důvodu se navrhuje převzít ze švýcarského práva řešení situace, kdy provedení díla ztíží a prodraží mimořádná okolnost blízká se svým charakterem vyšší moci. Nedohodnou-li se strany v takovém případě o zvýšení ceny, navrhuje se, aby o přiměřeném zvýšení ceny rozhodl na návrh zhotovitele soud, případně aby soud měl možnost smlouvu zrušit a rozhodnout o vypořádání stran. Bylo-li však dílo zadáno podle rozpočtu, přejímá se standardní úprava rozlišení rozpočtu na zaručený a nezaručený. Při rozpočtu zaručeném co do závaznosti a úplnosti nelze cenu zvýšit jinak než dohodou stran. Naproti tomu nezaručený rozpočet umožňuje zhotoviteli jednostranně zvýšit cenu, objeví-li se nutnost vyšších nákladů nebo dalších prací, musí však takovou nutnost bezodkladně oznámit objednateli, jinak právo na zvýšení ceny ztrácí. Má-li se však cena zvýšit o více než o 10%, přiznává se objednateli právo odstoupit od smlouvy.¹⁴⁴

7.5 Stavba jako předmět díla

Soubor ustanovení ve třetím oddílu se věnuje úpravě specifik děl prováděných jako stavební práce. Typické případy jsou zhotovení stavby, její oprava nebo úprava,

¹⁴⁴ Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku. In: [online]. 2012 [cit. 2013-02-08]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

mohou však přicházet v úvahu i jiné úpravy nemovité věci. Smlouvy o dílo v případě staveb jsou velmi specifické, a proto vítám zařazení oddílu s názvem „stavba jako předmět díla“ věnujícímu se této problematice. Za zmínku stojí i mě docela sympatické řešení v rakouském právním řádu, tedy v ABGB, kdy je stanoveno pro smlouvu o dílo ve výstavbě povinnost uzavřít ji ve formě písemné, notářského zápisu nebo před notářem.

Podle nového občanského zákoníku nese zhotovitel nebezpečí škody na stavbě až do jejího předání, ledaže by ke škodě došlo i jinak. V tom směru se přejímá § 651 občanského zákoníku. I při stavebních pracích má objednatel právo kontrolovat její provádění již podle obecné úpravy. Je mu však také přiznáno právo požadovat předložení průběžného vyúčtování provedených prací a vynaložených nákladů v těch případech, kdy je cena ujednána podle jejich skutečného rozsahu. Ustanovení o kontrolách díla na určitém stupni jejich provádění a o skrytých překážkách jsou převzata z obchodního zákoníku.¹⁴⁵ Výhradu bych měl ke znění § 2626 odst. 2., jehož druhá část zní: *„Nedostaví-li se objednatel ke kontrole, na niž byl řádně pozván nebo jež se měla konat podle ujednaného časového rozvrhu, může zhotovitel pokračovat v provádění díla. Objednatel má právo na provedení dodatečné kontroly, nahradí však zhotoviteli náklady s tím spojené, zabránila-li mu v účasti na kontrole vyšší moc a požádal-li o dodatečnou kontrolu bez zbytečného odkladu, jinak jde k jeho tíži vše, co dodatečná kontrola vyvolá.“* což v porovnání s ekvivalentním § 553 odst. 3 ObchZ, který zní: *„Nedostavil-li se objednatel ke kontrole, na kterou byl řádně pozván nebo která se měla konat podle dohodnutého časového rozvrhu, může zhotovitel pokračovat v provádění díla. Jestliže však účast na kontrole byla objednateli znemožněna překážkou, kterou nemohl odvrátit, může objednatel bez zbytečného odkladu požadovat provedení dodatečné kontroly, je však povinen zhotoviteli nahradit náklady způsobené opožděním kontroly.“* působí poněkud nesrozumitelným dojem, který může v praxi působit určité výkladové problémy.

Přínosem by mělo být ustanovení § 2628, které svým smyslem omezuje právo objednatele odmítnout převzetí stavby pro nepodstatné vady. Cílem je zabránit praxi, kdy objednatelé účelově odmítají převzetí díla s poukazem na zcela nepodstatné vady díla, čímž vlastně přistupují k šikanóznímu výkonu svého práva na řádné provedení díla. Výhradu bych však měl opět k formulaci, jakou jsou popsány zmíněné vady: *„pro*

¹⁴⁵ § 552 a § 553 ObchZ.

ojedinělé drobné vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání užívání stavby funkčně nebo esteticky, ani její užívání podstatným způsobem neomezují“. Je otázkou jak se praxe vyrovná s pojmy jako například „*ojedinělé drobné vady*“.

7.6 Vady díla a dílo s nehmotným výsledkem

Pokud se jedná o práva z vadného provedení díla, vymezil občanský zákoník dobu, do které mohou být uplatněny, třemi léty, obchodní zákoník pěti lety. Podle důvodové zprávy¹⁴⁶ se nový občanský zákoník přiklání řešení obchodního zákoníku, které více odpovídá mezinárodním standardům. Avšak vzhledem k tomu, že u určitých částí stavby nelze pravidelně garantovat pětiletou životnost, navrhuje se po vzoru § 646 odst. 3 občanského zákoníku umožnit, aby v určitých případech pro některé části stavby prováděcí předpis tuto dobu zkrátil. Totéž se navrhuje umožnit i pro úmluvu stran, za předpokladu, že se nezhorší postavení objednatele, je-li slabší stranou.

V případě ustanovení vztahující se k dílu s nehmotným výsledkem, je s drobnými úpravami přejímána platná právní úprava obsažená v § 556 – 559 obchodního zákoníku. Doplněna jsou nově o pravidlo vztažené k soutěžnímu dílu, které, ač velmi potřebné, v našem právním řádu zatím chybí.¹⁴⁷

¹⁴⁶ Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku. In: [online]. 2012 [cit. 2013-02-08]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

¹⁴⁷ Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku. In: [online]. 2012 [cit. 2013-02-08]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

8 Komparace se zahraniční úpravou

8.1 Vztah českého a německého práva

Právo české i německé má shodné kořeny v právu římském, obojí je zařazováno do románsko-germánského právního systému a lze vypočítat řadu podobností, zejména mnohé koncepce a konkrétní normy v oblasti právní úpravy podnikání. Při tvorbě například českého obchodního zákoníku bylo výrazně čerpáno z práva rakouského a zejména pak německého.

Na rozdíl od stávající právní úpravy podnikání v České republice je však právní úprava podnikání v SRN komplikovanější. Je upraveno nejen občanským zákoníkem (Bürgerliches Gesetzbuch) a obchodním zákoníkem (Handelsgesetzbuch), ale i dalšími zákony, jejichž obdobná ustanovení obsahuje v českém právu většinou již obchodní zákoník. Jde například o zákon o akciových společnostech (Aktiengesetz), zákon o společnostech s ručením omezeným (GmbH-Gesetz), zákon o hospodářských stycích se zahraničím (Aussenwirtschaftsgesetz), zákon o právní regulaci všeobecných obchodních podmínek (Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen) a další.

Kromě toho pocházejí v SRN hlavní zákony upravující podnikání ještě z předminulého století (HGB z roku 1897, BGB z roku 1896 a GmbH-Gesetz z roku 1892). Ačkoliv byly již mnohokrát novelizovány, obsahují mnohé archaismy a právní praxe si vynucuje volnější výklad některých současné době nevyhovujících ustanovení. V německé právní praxi mají proto také zvláštní význam rozhodnutí soudů, která německé obchodní právo „modernizují“.

Z norem práva Evropské unie platí i v německém právu Nařízení EU a Rozhodnutí EU, aniž by se staly součástí německého právního řádu, tzn., aniž by vyšly ve Sbírce zákonů SRN. Nařízení EU upravují např. otázky celní, dopravy, obchodních dokladů, fungování a pravomoci soudů atd. Rozhodnutí EU bývají určena vymezeným adresátům, např. jednotlivým členským státům EU, či podnikatelům v určitých oborech podnikání. Znalost těchto norem je proto při obchodování s německými partnery užitečná. Německý právní systém však ovlivňují i Směrnice EU, které stanoví, jakých cílů má být v jaké oblasti a v jaké lhůtě v každé členské zemi dosaženo. Obsah směrnic tak musí být transformován do národního právního systému.

Německé obchodní právo si je s právem českým velmi podobné. O to zrádnější proto mohou být drobné odlišnosti

8.2 Smlouva o dílo v německém právním řádu

Německý obchodní zákoník je lex specialis vůči německému občanskému zákoníku. HGB upravuje vztahy vznikající mezi podnikatelskými subjekty čili obchodníky. Z toho důvodu je někdy tato oblast nazývána „*Kaufmannsrecht*“, tedy právo obchodníků. Obchodník je definován jako ten, kdo provozuje živnost. Za obchodní vztahy jsou považovány takové závazky, které vznikají při provozu obchodních živností a řídí se HGB. Obdobně jako v České republice HGB upravuje jen část těchto smluv, a proto se musí tyto vztahy mezi podnikateli řídit i BGB.

U smlouvy o dílo však převažuje absolutní použití BGB, jelikož HGB smlouvu o dílo vůbec neupravuje. Narozdíl od účinné české dualistické koncepce pro smlouvu o dílo v německém prostředí platí pouze ustanovení § 631 - 651 BGB. Z toho vyplývá, že v obchodních věcech platí předpisy BGB jen tehdy, není-li v HGB nebo v některém zvláštním zákoně stanoveno jinak.¹⁴⁸ Německá teorie dělí smlouvy o činnostech prováděných ve službách jiného nebo v jeho zájmu na smlouvy služební, o dílo a další. Vedle Werkvertrag jakožto základního typu se vyčleňují zvláštní subtypy. Jsou jimi zejména Werklieferungsvertrag, Reisevertrag a smlouva o dodávce věci.¹⁴⁹

Za zmínku také stojí významná novela německého závazkového práva z roku 2002. Byla to největší novela od 1. 1. 1900, kdy BGB vstoupil v platnost. Podnětem byla realizace tří směrnic Evropské unie.¹⁵⁰ Právní úprava smlouvy o dílo zůstala oproti původním plánům - co do obsahu dalece nezměněná. Změny se týkají 3 bodů:

- a) Vymezení kupní smlouvy a smlouvy o dílo bylo posunuto ve prospěch kupní smlouvy. Předpisy kupního práva najdou také uplatnění u smluv o dodávce movitých věcí, které mají být vyrobeny nebo zhotoveny. Smlouva o dílo je tímto v podstatě aplikovatelná jen ještě u zhotovení staveb, čistých opravných prací a výroby nehmotných děl, jako plnění spočívající v plánování a posudku.

¹⁴⁸ FESSL, Vladimír. *Kupní smlouva a smlouva o dílo podle německého práva*. 1. vyd. Krnov: Konzulex-Mropor, 1993, 19-22. ISBN 80-901-3692-3.

¹⁴⁹ BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, li, s. 330. Právnícké učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.

¹⁵⁰ Směrnice o koupi spotřebního zboží (Verbrauchsgüterkaufrichtlinie) 1999/44/EG z 25. 5. 1999, směrnice o prodloužení s placením 2000/35/EG z 29. 6. 2000 a směrnice o e-commerce 2000/31/EG z 8. 6. 2000.

- b) Záruční právo bylo začleněno do všeobecných vad plnění. To má spíše formální význam, protože stará úprava smlouvy o dílo odpovídala co do obsahu v podstatě nové. Také lepší sladění ručení za vady s kupním právem vedlo spíše k formálním změnám (§ 633 a násl. BGB); přiměřeně byly zachovány rozsáhlé části dosavadního práva. Na rozdíl od kupního práva má podnikatel volbu mezi novým zhotovením anebo odstraněním závad a po neúspěšném uplynutí dodatečné lhůty může objednatel sám odstranit vadu (Selbstvornahme) a žádat náhradu výdajů (§ 637 BGB).
- c) Rozpočet není nutné v pochybnostech nadále uhradit (§ 632 odst. 3 BGB).¹⁵¹

Podle § 631 odst. 1 BGB se smlouvou o dílo zavazuje podnikatel ke zhotovení smluveného díla a objednatel k náhradě smluvené odměny. Podle § 631 odst. 2 BGB může být předmětem smlouvy o dílo jak zhotovení nebo změna věci, tak i dosažení jiného výsledku vynaložením práce nebo vykonáním služby.

Předmět plnění a cena díla jsou podstatnými částmi tohoto smluvního typu. Odměna platí jako mlčky sjednaná, když zhotovení díla lze podle okolností očekávat pouze za odměnu, což znamená, že i tehdy, neobsahuje-li smlouva o dílo závazek k úhradě odměny vůbec, přesto je platná, pokud dojde k dohodě o předmětu smlouvy a ostatních smluvních podmínkách.¹⁵² Od naší právní úpravy v obchodním zákoníku se tedy BGB se liší ve sjednávání ceny, kdy BGB nevyžaduje dohodu o ceně jako požadavek platnosti smlouvy.

Český obchodní zákoník a BGB obsahují podobnou úpravu nebezpečí škody na zhotovovaném díle. Podle § 644 BGB zhotovitel nese nebezpečí škody až do převzetí díla, zhotovitel není odpovědný za náhodný zánik a náhodné zhoršení stavu materiálu dodaného objednatelem. Povinností objednatele je podle § 640 BGB převzít dílo provedené bez věcných a právních vad, objednatel může převzetí odepřít, pokud má dílo podstatné vady. Nepřevzme-li objednatel dílo v přiměřené lhůtě, považuje se za převzaté,¹⁵³ což je oproti naší právní úpravě pro zhotovitele podstatnou výhodou.

Povinností podnikatele je podle § 633 BGB zhotovit dílo, které má určené vlastnosti a nemá vady, jež by anulovaly nebo snižovaly cenu díla anebo jeho

¹⁵¹ HROMADKA, Wolfgang a Přemysl RABAN. *Novela závazkového práva v Německu. Právní rozhledy*. 2002, č. 12.

¹⁵² FESSL, Vladimír. *Abeceda německého obchodního práva: 150 nejpoužívanějších pojmů s vysvětlivkami*. Praha: Linde, 1997, s. 93. ISBN 80-720-1077-8. s. 93.

¹⁵³ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, 220 s. 129-130. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

způsobilost k obvyklému nebo ve smlouvě předpokládanému použití. Pokud tyto vlastnosti dílo nemá, může objednatel požadovat odstranění vady. Pro uplatňování vad z díla se použije ustanovení pro kupní smlouvu (§ 476 BGB). Je-li jednáno namísto práva kupujícího na odstoupení od smlouvy nebo slevy z ceny přednostně pouze právo na dodatečnou opravu, nese prodejce zavázaný k dodatečné opravě zejména náklady na přepravu, mýtné, výdaje na vynaloženou práci a na materiál. Podle § 638 BGB se nároky z vad díla promlčují, pokud je podnikatel lstivě nezatajil, do šesti měsíců, u prací na pozemku do jednoho roku a u staveb do pěti let.¹⁵⁴

8.3 Dílčí závěr

Závěrem této subkapitoly tedy lze říci, že německý obchodní zákoník smlouvu dílo neupravuje a odkazuje na úpravu v zákoníku občanském. Obě právní úpravy vymezují smlouvu o dílo podobně. V německém pojetí se smlouvou o dílo zavazuje podnikatel ke zhotovení smluveného díla a objednatel k náhradě smluvené odměny, podobně jako v českém obchodním zákoníku. Předmět plnění a cena díla jsou podstatnými částmi tohoto smluvního typu i podle německého občanského zákoníku, od naší právní úpravy v obchodním zákoníku se BGB liší ve sjednávání ceny, kdy BGB nevyžaduje dohodu o ceně jako požadavek platnosti smlouvy. Český obchodní zákoník a BGB obsahují podobnou úpravu nebezpečí škody na zhotovovaném díle, zhotovitel nese nebezpečí škody až do převzetí díla, v německém prostředí však zhotovitel výslovně není odpovědný za náhodný zánik a náhodné zhoršení materiálu dodaného objednatelem.¹⁵⁵

Německý občanský zákoník obdobně jako český obchodní zákoník stanoví použití ustanovení kupní smlouvy na smlouvy, jejichž předmětem je dodání movité věci, jež má být teprve zhotovena. V případě provedení nezastupitelné věci se použijí mimo ustanovení kupní smlouvy přednostně ustanovení smlouvy o dílo.¹⁵⁶

Povinností podnikatele je zhotovit dílo, které má určené vlastnosti a nemá vady, jež by anulovaly nebo snižovaly cenu díla, anebo jeho způsobilost k obvyklému nebo ve smlouvě předpokládanému použití. Pokud tyto vlastnosti dílo nemá, může objednatel

¹⁵⁴ FESSL, Vladimír. *Kupní smlouva a smlouva o dílo podle německého práva*. 1. vyd. Krnov: Konzulex-Mropor, 1993, 130 s. 57-59. ISBN 80-901-3692-3.

¹⁵⁵ ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, s. 129-130. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.

¹⁵⁶ Tamtéž s. 131

požadovat odstranění vady.¹⁵⁷ Povinností objednatele je převzít dílo provedené bez věcných a právních vad, objednatel může převzetí odepřít, pokud má dílo vady podstatné. Nepřevzme-li objednatel dílo v přiměřené lhůtě, považuje se za převzaté, což je oproti naší právní úpravě výhodou zhotovitele.

¹⁵⁷ FESSL, Vladimír. *Kupní smlouva a smlouva o dílo podle německého práva*. 1. vyd. Krnov: Konzulex-Mropor, 1993, 130 s. 57-59. ISBN 80-901-3692-3.

9 Závěr

V rámci své diplomové práce, která je rozčleněna na šest stěžejních kapitol, jsem se pokusil proniknout hlouběji do problematiky smlouvy o dílo, speciálně do oblasti podstatných náležitostí. Zkoumal jsem tuto rovinu úpravy s využitím mnohé odborné literatury, odborných periodik, internetu, zákonných předpisů a také judikatury; abych dospěl nyní k závěru, v němž chci shrnout celou práci a zhodnotit, zda-li se mi podařilo dostát cílům vytyčených v úvodu.

Kapitolu zabývající se historií smlouvy o dílo, která je poměrně rozsáhlá, jsem zařadil do této práce z důvodu, že se nacházíme z hlediska soukromého práva na pomezí dvou poměrně významných historických etap. V současné době účinný obchodní zákoník bude v brzké době nahrazen novým občanským zákoník. Pokusil jsem se postihnout vývoj smlouvy o dílo od prvopočátku až *de facto* po budoucnost a dovoluji si tvrdit, že kapitola zabývající se historií smlouvy o dílo mi pomohla k pochopení současné i budoucí úpravy a umožnila náhled v širších souvislostech.

Obecnému pojednání o smlouvě o dílo a srovnání s jinými smluvními typy je věnována druhá kapitola, která je svým charakterem spíše deskriptivní, ale z výše uváděných důvodů jsem považoval ji do této práce zařadit. Za zmínku stojí zařazení úvahy o Švarcsystému, který přímo nesouvisí s tématem, ale jde o poměrně aktuální a často diskutované téma, což bylo hlavním důvodem pro věnování prostoru pro tuto úvahu.

V úvodu hlavní kapitoly poskytují ucelený soubor pohledů na podstatné náležitosti. Lze říci, že bezvýhradnými podstatnými částmi smlouvy o dílo je stanovení ceny, popřípadě způsob jejího určení a vymezení díla. Další náležitosti, jsou za podstatné považovány pouze určitými autory či skupinami autorů. Jedná se zejména o označení smluvních stran, závazek zhotovitele provést dílo, závazek objednatele zaplatit cenu za provedení díla či provádění díla na nebezpečí zhotovitele. Smluvní strany mají tak v podstatě dvě možnosti, jakým způsobem postupovat při právním ošetření zhotovení díla. Buď se spolehnou na zákonné znění smlouvy o dílo a budou formulovat pouze podstatné náležitosti uzavírané smlouvy, anebo si naproti tomu sjednají text smlouvy, který bude akcentovat veškeré faktické a právní eventuality, vzájemného budoucího smluvního vztahu. Doufám, že tato práce může přispět alespoň v drobné míře k efektivnější přípravě druhé zmiňované varianty.

V případě označení smluvních stran platí, že rozhodující je vymezení jejich právního postavení, tzn. určení práv a povinností, které jim ze smlouvy vznikají. Zmíněná judikatura dovozuje, že nepřesné označení stran nezakládá neplatnost smlouvy, ale i přesto je vhodné věnovat tomuto segmentu zvýšenou pozornost, aby se předešlo potencionálním sporům.

Zmíněné doporučení platí ještě ve větší míře ve vztahu k vymezení předmětu díla. Pro obě smluvní strany platí, že čím méně přesně je předmět díla definován, tím větší pravděpodobnost vzniku sporů o tom co je a co není předmětem díla. V rámci pojednání o této problematice jsou reflektovány i jiné způsoby vymezení předmětu smlouvy.

Problematika ceny za dílo přímo souvisí s určením díla. Zhotovitel je povinen provést dílo na svůj náklad a na své nebezpečí. Znamená to, že pokud nebylo dohodnuto jinak, nese rizika zvýšení nákladů na zhotovení zhotovitel. Zákon dává v obecné rovině tři možnosti úpravy ujednání o ceně díla. Zaměřil jsem se na všechny způsoby *de lege lata* a v určitých pasážích i *de lege ferenda*. Nechybí občasná komparace s Německou úpravou a snad i užitečná doporučení do praxe.

Kapitola věnovaná nepodstatným náležitostem by zasloužila daleko obsáhlejší zpracování, což mi ale rozsah práce nedovoluje. Analyzovány jsou tak pouze některé části, či problematické okruhy.

Pátá kapitola je věnována komparaci nového občanského zákoníku se stávající právní úpravou. Je zde pojednáno o aktuální situaci a o struktuře nového kodexu soukromého práva. Poté se věnuji jednotlivým oddílům, resp. ustanovením. Pokusil jsem se poukázat na změny, které nová právní úprava přináší a analyzovat některé problematické pasáže. Nový občanský zákoník vychází zejména z účinného obchodního zákoníku samozřejmě s ambicí vylepšit ho. Domnívám se, že některá ustanovení jsou jazykově zbytečně upravena, což bude v praxi působit výkladové problémy (např. „*ojedinělá drobná vada*“, „*estetické užívání stavby*“). Faktem taky je, že řada problémových otázek týkajících se současné právní úpravy již byla zodpovězena judikatorně. Závěrem bych tedy dodal, že řadu změn týkajících se „díla“ v nové právní úpravě vítám, nicméně v některých ohledech by mohla zůstat bližší svému předobrazu.

Poslední kapitola je věnována srovnání právní úpravy smlouvy o dílo v České republice s právní úpravou ve Spolkové republice Německo. Obecně lze říci, že díky historickému vývoji jsou si porovnáváné úpravy v případě smlouvy o dílo vcelku podobné. Cílem kapitoly je poukázat, na drobné odlišnosti, jako je například institut fikce převzetí.

Svou diplomovou práci jsem začal citátem, a jelikož mám citáty v oblíbenosti, dovolil bych si ji citátem i ukončit: *„Právo není jen soubor platných právních norem. Skutečné právo je jiný svět: je to intelektuální výzva, kontext, zábava, umění, poslání, život.“*

10 Resumé

The topic of my thesis is *A contract for work focusing on essential aspects*. A contract for work is one of the crucial, historically the oldest and in practice the most widely used type of contracts. This fact was one of the reasons why I choose this topic. Nowadays the legislation is divided into two codes which are in *lex specialis derogat generali* relation. First of them is the Civil Code (*lex generalis*), which is related to the adjustment of civil relations. The second code is the Commercial Code (*lex specialis*), which is used for commercial relations. This current state of the Czech law will be most likely short-lived. To the date 1th of January 2014 a new Civil Code, which is currently valid, should come into force. This code will remove legal dualism of a contract for work which is adjusted in the Civil Code same as in the Commercial Code.

The work itself is divided into six principal chapters and in some cases is subsequently divided into subchapters. In the introduction of my thesis the reasons of choice of the theme and defining goals of the work are given. As it was already mentioned my work is focused on the essential aspects of a contract for work.

The first chapter is called „*Historical excursion*“. This chapter describes a historical development of a contract for work starting from ancient Rome followed by a transformation of a contract for work. The transformation happened due to significant codes of our history. The chapter ends with the current form of a contract for work in Act No. 513/1991 Coll., thus in the valid and effective Commercial Code.

Following chapter deals with a definition of the terms contract for work. At the beginning the commercial relations are characterized by a general way. Afterwards a contract for work itself is generally characterized and compared with different types of contracts as well. Specifically with work contracts, purchase contracts and others. The conclusion of this chapter is devoted to the structure of a contract for work.

The third chapter focuses on essential aspects of the contract for work themselves. First of all the authors' ideas about the term *essential aspects* are introduced and after that the chapter deals with contracting parties, the subject of the work and contract valuation, i.e. essential aspects which are necessary for a valid form of a contract for work.

The next chapter concentrates on non-essential aspects which are parts of a contract for work. In a contract for work we can usually find these aspects but the contract itself can be validly concluded without them. It happens in the case of payment conditions, arrangements of time, place and a way of payment, arranging responsibilities for weaknesses, transition of proprietary right and a risk of damage to property, arranging tests carried out during a contract creation, etc.

The following chapter, the fifth one, is called „*Comparison with the adjustment in the new Civil Code* “. The concept of this chapter is a comparison of the current legislation of a contract for work in the Commercial Code with legislation in the new Civil Code.

Next-to-last chapter deals with comparison as well. In this case the main topic is a comparison of legislation of a contract for work in the Czech law with the legislation of a contract for work in the Federal Republic of Germany.

At the end the whole work is summarized and objectives of the work which are provided in the introduction are compared.

11 Použité prameny

11.1 Knihy

1. BEJČEK, Josef et al. *Kurs obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010, li, 542 s. Právnické učebnice (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-337-0.
2. DĚDIČ, Jan et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 1. vyd. Praha: Polygon, 2002. ISBN 80-727-3071-1.
3. ELIÁŠ, Karel. *Občanský zákoník*. Praha: Linde, 2008, s. 1397-2639. ISBN 978-80-7201-687-7.
4. FALDYNA, František et al. *Obchodní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, 1208 s. MERITUM. ISBN 978-80-7357-577-9.
5. FESSL, Vladimír. *Abeceda německého obchodního práva: 150 nejpoužívanějších pojmů s vysvětlivkami*. Praha: Linde, 1997, 135 s. ISBN 80-720-1077-8.
6. FESSL, Vladimír. *Kupní smlouva a smlouva o dílo podle německého práva*. 1. vyd. Krnov: Konzulex-Mropor, 1993, 130 s. ISBN 80-901-3692-3.
7. HAJN, Petr a Josef BEJČEK. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003, 284 s. ISBN 80-720-1415-3.
8. HENDRYCH, Dušan. *Právnický slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009, xxii, 1459 s. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.
9. KADLECOVÁ, Marta et al. *Právní dějiny*. Vyd. 2. Praha: Eurolex Bohemia, 2005, 816 s. ISBN 80-868-6110-4.
10. KINCL, Jaromír et al. *Římské právo*. 2., dopl. a přeprac. vyd., V nakl. Beck 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995, 386 s. Právnické učebnice (C.H. Beck). ISBN 34-064-0082-5.
11. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 1995, xvi, 247 s. Právnické učebnice (C.H. Beck). ISBN 34-064-0177-5.
12. KOBLIHA, Ivan et al. *Obchodní zákoník: Komentář 1. vydání*. Praha: Linde, 2006, 1554 s. ISBN 80-7201-564-8.
13. MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, 399 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 80-210-3951-5.

14. MAREK, Karel. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. 4., aktualiz. a rozš. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, 477 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. ISBN 978-802-1046-191.
15. MASTEĽA, Martin. *Občanský zákoník v dotazech a odpovědích*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, 2011, 695 s. Právo (ANAG). ISBN 978-80-7263-682-2.
16. PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku*. Praha: Linde, 1997, 600 s. Zákony - komentáře (Linde). ISBN 80-720-1095-6.
17. PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2., aktualiz. vyd. Praha: ASPI, 2009, 339 s. ISBN 978-80-7357-444-4.
18. PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. Vyd. 1. Praha: ASPI, 2006, 333 s. ISBN 80-735-7202-8.
19. POKORNÁ, Jarmila et al. *Obchodní zákoník: komentář*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2009, 1996 s. Komentáře Wolters Kluwer. ISBN 978-80-7357-491-8.
20. PRAŽÁK, Zbyněk. *Smlouva o dílo podle obchodního zákoníku: praktická příručka*. 3. přeprac. vyd. Praha: Leges, 2010, 222 s. Praktik. ISBN 978-808-7212-615.
21. ŠTENGLOVÁ, Ivana et al. *Obchodní zákoník: komentář*. 13. vyd. V Praze: Beck, 2010, 1469 s. ISBN 978-80-7400-354-7.
22. ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Smlouva o dílo*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2010, 220 s. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-80-7400-311-0.
23. ŠVESTKA, Jiří et al. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, 2321 s. Velké komentáře. ISBN 978-807-4001-086.

11.2 Odborná periodika

1. EFFENBERGER, Karel. O právu obligačním. *Právní rádce*. 1999, č. 4, s. 40.
2. GRULICH, Tomáš. Smlouva o dílo v návrhu nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*. 2011, č. 20.
3. HROMADKA, Wolfgang a Přemysl RABAN. Novela závazkového práva v Německu. *Právní rozhledy*. 2002, č. 12.
4. JAKUBKA, Jaroslav. Novela zákoníku práce od roku 2012. *Práce a mzda: Odborný časopis pro otázky odměňování, pracovního práva, personalistiky, kolektivního vyjednávání a pro sociální oblast*. Praha: ASPI, a.s, 2011, č. 6, s. 18. ISSN 0032-6208.

5. KOLMAN, Petr. Boj proti švarcsystému: „less is more“. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*. Praha: C. H. Beck, 2012, č. 9, s. 326-329. ISSN 1210-6410.
6. MAREK, Karel. Obecná úprava obchodních závazkových vztahů. *Právní fórum: český právníkový měsíčník*. Praha: ASPI Publishing, 2009, č. 3, s. 85-94. ISSN 1214-7966.
7. MAREK, Karel. Smlouva o dílo dle obchodního zákoníku (I. část). *Právní rádce*. 2008, č. 6.
8. MAREK, Karel. Smlouva o dílo. *Právní rádce*. Praha: Economia a.s., 2005, 6. ISSN 1210-4817.
9. PEJŠEK, Vít. Cena za dílo v obchodních závazkových vztazích. *Právní rádce*. 2003, č. 10.
10. ŠILHÁN, Josef. Fakticita nebo podnikatelský voluntarismus? K § 261 odst. 1 obchodního zákoníku. *Obchodní právo*. Prospektrum, spol.s.r.o, 2006, č. 10, s. 2-10. ISSN 1210-8278.
11. TOBEŠ, Zdeněk. Cena za dílo v obchodním právu. *Právní rádce*. 2008, č. 6, s. 33.

11.3 Internetové zdroje

1. elaw.cz
2. obcanskyzakonik.justice.cz
3. beck-online.cz
4. epravo.cz
5. casopis.vsehrd.cz

11.4 Judikatorní prameny

1. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 8. 2001, sp. zn. 29 Odo 14/2001.
2. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 2. 1998, sp. zn. 2 Odon 76/97.
3. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 6. 2006, sp. zn. 29 Cdo 849/2007.

4. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 7. 7. 2009, sp. zn. 32 Cdo 2295/2008.
5. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 10. 4. 1997, sp. zn. 2 Cdon 386/1996.
6. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 15. 1. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2460/2000.
7. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27. 1. 2009 sp. zn. 23 Cdo 3846/2008.
8. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 7. 2004, sp. zn. 32 Odo 543/2003.
9. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 3. 2006, sp. zn. 29 Odo 846/2003.
10. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 3. 4. 2003, sp. zn. 32 Odo 835/2002.
11. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 4. 5. 1999, sp. zn. 29 Cdo 2206/98.
12. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky 16. 12. 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002.
13. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. 11. 2001, sp. zn. 29 Odo 50/2011
14. Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 8. 1996, sp. zn. 5 Cmo 990/95
15. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 15. 11. 2000, sp. zn. 29 Cdo 2735/99.
16. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. 8. 1999, sp. zn. 33 Cdo 1148/98.
17. rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 11. 4. 2007, sp. zn. 32 Odo 358/2005
18. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 25. 1. 2010, sp. zn. 23 Cdo 1462/2008.
19. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 21. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 153/2003
20. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 4. 2008, sp. zn. 32 Odo 1249/2006.

21. Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 25. 7. 2007, sp. zn. 32 Odo 612/2005.
22. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 6. 1998, sp. zn. Odon 147-97-68.
23. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 12. 3. 2002, sp. zn.: 29 Odo 11/2001
24. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 16. 12. 2003, sp. zn.: 32 Odo 631/2002
25. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 17. 5. 2006, sp. zn.: 32 Odo 576/2005
26. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. 5. 2006, sp. zn.: 29 Odo 1119/2003
27. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. 7. 2008, sp. zn.: 32 Odo 724/2006
28. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 8. 2008, sp. zn.: 32 Odo 1751/2006
29. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 6. 2004, sp. zn.: 29 Odo 1067/2003
30. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 1. 2007, sp. zn.: 32 Odo 1250/2005.
31. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 29. 3. 2007, sp. zn.: 32 Odo 1387/2005
32. Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 8. 2008, sp. zn.: 32 Odo 1751/2006.
33. Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 9. 2009, sp. zn. 32 Cdo 2592/2008.
34. Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 22. 9. 2009, sp. zn. 32 Cdo 2592/2008.