

[Právní rozhledy 13-14/2021, s. 457]

PŘIMĚŘENÉ SNÍŽENÍ CENY JAKO PROSTŘEDEK NÁPRAVY NARUŠENÉ SUBJEKTIVNÍ EKVIVALENCE

Přiměřené snížení ceny (sleva z ceny) představuje univerzální právo z vadného plnění. Převládající názor komentářové literatury je dogmaticky uchopuje jako relutární náhradu škody, oproti tomu rozhodovací praxe jako moderační nástroj. Který z těchto přístupů lépe nachází oporu v hodnotových rozhodnutích zákonodárce vyjádřených v občanském zákoníku, a má být proto upřednostněn?

Mgr. Viktor Kolmačka, Olomouc*

I. Příklad s otázkami namísto úvodu

Příklad č. 1. A (prodávající) zcizí B (kupujícímu) auto v hodnotě 500 000 Kč oproti kupní ceně ve výši 200 000 Kč, přičemž vůz má být nehavarovaný (sjednaná vlastnost). Dva měsíce poté, co bylo ze strany A plněno, se ukáže, že auto je ve skutečnosti havarované, a proto má hodnotu jen 400 000 Kč. B hodlá získat zbývajících 100 000 Kč, o něž se jeho majetek v důsledku vadného plnění nerozšířil.

1. Může B získat celou částku prostřednictvím nároku na přiměřené snížení ceny?
2. Pokud B uplatní nárok na přiměřené snížení ceny, jakým způsobem bude proveden výpočet?
3. Může B uplatnit nárok na náhradu škody pro porušení smluvní povinnosti ve smyslu § 2913 odst. 1 ObčZ spočívající v nikoliv řádném plnění?
4. Má při nároku na náhradu škody hrát roli, zda automobil byl havarovaný před uzavřením smlouvy, či až po ní?

Předkládaný článek se nezabývá prostým zodpovězením těchto praktických otázek, nýbrž hodlá poskytnout též řádné zdůvodnění, na jakých myšlenkách předmětné nároky a jejich vztahy spočívají.

Jak bude blíže rozvedeno, podstatná část české komentářové literatury a judikatury mísí přiměřené snížení ceny, coby právo z vad, a náhradu škody do nerozeznatelné podoby. Účelem a záměrem tohoto článku je však poukázat na rozdíly, které mezi oběma instituty panují, a navrhnout optimální řešení, jak s nimi zacházet.

II. Smysl a účel (perspektivní) odpovědnosti zcizitele za vady

Právní úprava práv z vad dle § 1914 a násl. ObčZ (u kupní smlouvy dle § 2099 a násl. ObčZ) stojí na myšlence, že povinnost(i) zcizitele z vad, tj. povinnosti založené nikoliv řádným plněním, vznikají jen tomu, kdo plnil za *úplatu*. Skutečnost, že zcizitel odpovídá za vady věci, tj. za nesoulad plněného a toho, co plněno být mělo, je totiž důsledkem tzv. subjektivní ekvivalence.² Plnění se sjednanými, potažmo obvyklými vlastnostmi má pro příjemce právě takovou hodnotu, jaké má protiplnění, jež se sám zavázal poskytnout. Totéž platí i z pozice druhého smluvníka. Z hlediska úplatnosti proto není rozhodující obvyklá cena plnění (tzv. objektivní ekvivalence), nýbrž ekvivalence určená vůlí stran. Jestliže tedy jedna ze stran neposkytne to, co poskytnout měla (odchylka od smluvně ujednaného), vede takové plnění k narušení subjektivní ekvivalence. Nástroj, který narušenou subjektivní ekvivalenci vyrovnává, představují právě práva z vad.³ Je tak zcela konsekventní, že předpokladem odpovědnosti za vady nemůže být zavinění a že nelze uvažovat o jakékoliv liberaci, které nacházejí uplatnění u náhrady škody. Nehraje též ani roli, zda vada vede k hrubému nepoměru plnění.⁴

Socialistická civilistika do jisté míry vulgarizovala⁵ rozlišování funkcí práv z vad a práva na náhradu škody. V literatuře se vyskytovala definice, která byla později přijata judikaturou, a některé názory literatury na ni navázaly a setrvávají na ní dodnes (rozvedeno níže). J. Lazár s J. Švestkou⁶ uvádějí:

„[O]bsah práv z odpovědnosti za vady směřuje funkčně k nápravě majetkové újmy, která spočívá ve vadnosti poskytnutého předmětu plnění, zatímco právo z odpovědnosti za škodu směřuje funkčně k nápravě až další, navíc vzniklé majetkové újmy, tj. škody.“

Tomuto názoru ale nelze přitakat. *Prima facie* by dle cit. vydefinování nemohlo být mezi práva z vad řazeno právo nabyvatele na *odstoupení od smlouvy*, neboť žádnou újmu nesaturuje, nýbrž zakládá stranám vzájemnou povinnost k navrácení poskytnutých plnění. Naproti tomu prizmatem výše podaného účelu a smyslu jde o následek, jenž napraví narušenou subjektivní ekvivalenci: tím, že nabyvatel má možnost si své protiplnění ponechat, není-li jemu poskytnuté plnění za splnění dalších objektivizovaných předpokladů ekvivalentní, pak i tehdy dochází k narovnání narušené ekvivalence.

Předestřené právně-teoretické pozadí přitom nepředstavuje formulační či pojmový spor, který by měl sloužit výhradně k lepšímu začlenění pojmů, leč se zásadním způsobem projevuje především v tom, jak má být provedena *přiměřená sleva z ceny* (dále *promiscue* používáno též přiměřené snížení ceny).

V panující judikatuře Nejvyššího soudu a podstatné části nauky lze spatřovat jistou setrvačnost v závěrech, jimž stojí za základ *Lazárem* a *Švestkou* podané odlišení náhrady škody a práv z vad (sub III, IV). Práva z vad jsou proto pohříchu uchopována jako prostředek odstranění újmy způsobené vadným plněním,⁷ tedy v podstatě jako prostředek náhrady škody. Práva z vad však nemá být nahrazována interese⁸ poškozeného.

Zastávaný přístup dával smysl za účinnosti **obchodního zákoníku**, nicméně v současné právní úpravě nepřesvědčí a není radno na něm setrvávat (k tomu níže). Jak § 305 odst. 1 písm. c) zákona č. 101/1963 Sb., zákoník mezinárodního obchodu („ZMO“), tak § 439 odst. 1 ObchZ výslovně pamatovaly na způsob výpočtu přiměřené slevy z ceny. Zatímco ZMO stanovil jako způsob výpočtu tzv. relativní proporční metodu, **ObchZ** vycházel z absolutní metody, výchozí měla být hodnota vadného a bezvadného plnění v době plnění (srov. V.2). Platná a účinná právní úprava však ani jednu z metod *expressis verbis* nezakotvuje.

III. Přiměřené snížení ceny v judikatuře NS

V rozhodovací praxi NS, obzvláště při vymezení odlišnosti odpovědnosti zcizitele za vady oproti odpovědnosti za škodu, se vychází z výše cit. formule, dle níž se vždy „odškodňuje“ buď újma spočívající ve vadném plnění (práva z vad), či v něčem jiném (právo na náhradu škody):

„Oba tyto závazkové právní instituty mají jiný účel a jsou založeny na rozdílných zásadách a předpokladech vzniku odpovědnosti za vady a odpovědnosti za škodu (§ 420 a násl. obč. zák.). Odpovědnost za vady sleduje, aby se objednateli dostalo ze závazkového právního vztahu plnění bez jakýchkoliv vad. Nelze-li toho dosáhnout (např. výměnou věci či její opravou), slouží k finančnímu vyrovnání snížení hodnoty věci vzhledem k její vadě či chybějící vlastnosti (sleva). Odpovědnost za škodu sleduje oproti tomu účel, aby byla nahrazena majetková újma vzniklá následkem porušení právní povinnosti nebo v důsledku jiné právem uznané skutečnosti (události). Z § 510 obč. zák. tedy současně vyplývá, že z důvodu náhrady škody se nelze domáhat nároků, které vyplývají ze závazků z odpovědnosti za vady. Znamená to, že nabyvatel nemůže požadovat náhradu újmy za vadně poskytnuté plnění z titulu náhrady škody a naopak.“⁹

Judikatura přiměřenou slevu tedy chápe jako odškodnění za to, že bylo dodáno vadně, na což navazuje i „základním východiskem“, jak má být vypočteno přiměřené snížení ceny (sleva z kupní ceny):

„[v]ýše slevy je určována rozdílem hodnoty díla bez vad a hodnotou vadného díla a časovým okamžikem pro určení těchto hodnot je uskutečnění plnění (dodání). Výchozími

skutečnostmi pro posouzení výše slevy budou zejména rozsah vadnosti díla, závažnost vad, popř. jak vada(y) omezují či komplikují užívání nebo snižují životnost věci a dále lze při úvaze o výši slevy vzít v úvahu i další okolnosti. Výši slevy je nutné stanovit s ohledem na rozhodné okolnosti případu, obvykle proto nelze slevu ztotožnit pouze s náklady spojenými s odstraněním vad. Přitom je však třeba mít na paměti, že základním požadavkem, který je třeba respektovat, je, aby byla objednateli prostřednictvím tohoto práva (nároku) z odpovědnosti za vady vytvořena (zejména ekonomická) situace blížící se stavu, kdyby mu bylo plněno bez vad.“¹⁰

Poslední věta přitom nápadně připomíná vyjádření diferenční hypotézy, která je rozhodná pro určení rozsahu nahrazované škody.¹¹

Marně lze ale hledat v české rozhodovací praxi zcela jednotný způsob výpočtu přiměřené slevy z ceny, protože rozhodovací praxe řadí přiměřené snížení ceny k normám

„s relativně neurčitou (abstraktní) hypotézou, tj. k právním normám, jejichž hypotéza není stanovena přímo právním předpisem a které tak přenechávají soudu, aby podle svého uvážení v každém jednotlivém případě vymezil sám hypotézu právní normy ze širokého, předem neomezeného okruhu okolností“.¹²

„Výše slevy tak závisí především na povaze a rozsahu vad vzhledem k ceně, dále na snížení funkčních vlastností věci a její estetické hodnoty, na další upotřebitelnosti, ceně nutných oprav apod. Výše slevy by neměla vyjadřovat jen snížení směnné hodnoty věci a při jejím určení je třeba přihlídnout k tomu, jak se vytčená vada projevila při užívání věci, zda a jak toto užívání komplikuje či omezuje a zda snižuje její životnost.“¹³

Z cit. pasáží plyne, že NS přiměřené snížení ceny defaultně *pojímá jako prostředek k náhradě újmy*, a tedy zůstává věrný přístupu socialistické civilistiky (viz výše). Přidává se však zvláštní prvek v podobě doktríny o právní normě s relativně neurčitou (abstraktní) hypotézou (blíže viz VI). Přiměřené snížení ceny jako náhrada újmy tímto získává jakousi metamorfózu *moderačního nástroje*. Jaké další skutečnosti stran újmy mají být vzaty v potaz, a jak má být tedy snížení *in concreto* provedeno, je přenecháno až soudci.

NS navázal stejnou judikaturou i za účinnosti **ObčZ**,¹⁴ ač ponechal mimo zřetel, že pravidlo obsahově podobající se § 439 odst. 1 ObchZ nemá v platné a účinné právní úpravě obdoby.

IV. Přiměřené snížení ceny dle většinového názoru české literatury

Valná část současné literatury na zmíněnou judikaturu a právní úpravu obsaženou v § 439 odst. 1 ObchZ navazuje i v poměrech současného občanského zákoníku, a právu na přiměřené snížení ceny tak připisuje stále tutéž funkci, jako tomu činila socialistická nauka. Doktrína o právní normě s relativně neurčitou (abstraktní) hypotézou zastávaná judikaturou však kupodivu nadále zůstává mimo centrum její pozornosti. Někteří autoři „saturační“ význam přiměřeného snížení ceny dále rozpracovávají. Uvádí se, že přiměřená sleva z ceny je *kompensačním* nástrojem sloužícím k reparaci újmy¹⁵ a (nejspíše) je způsobilá odstranit negativní a pozitivní interesi.¹⁶

V komentářové literatuře k ObčZ, která judikaturu nekriticky následuje (resp. ji toliko reprodukuje), se převážně¹⁷ objevuje závěr, že přiměřená sleva odpovídá

„rozdílu hodnoty, kter[ou] má předmět plnění s vadou, a hodnoty, kterou by měl předmět bezvadný“,¹⁸ event. *„že nárok na slevu z kupní ceny by měl odpovídat rozdílu mezi hodnotou, kterou by mělo zboží bez vad, a hodnotou, kterou mělo zboží dodané s vadami v době, v níž se mělo uskutečnit řádné plnění“*.^{19,20}

Podobný závěr byl zastáván komentářovou literaturou i za účinnosti ObchZ, kde lze ovšem najít jeho výslovné zákonné ukotvení v § 439 odst. 1 ObchZ.²¹ Přitom se sluší podotknout, že uvádí-li se v literatuře názor, že inspirací § 439 odst. 1 ObchZ byl čl. 50 CISG,²² jde o názor zcela mylný, neboť § 439 odst. 1 ObchZ svou konstrukcí staví na absolutní metodě, kdežto čl. 50 CISG vychází z relativní proporční metody (viz V.2).

Většinovému názoru lze namítnout, že myšlenka kompenzační funkce přiměřené slevy z ceny („vytvoření stavu, kdyby bylo plněno bez vad“) nedoceňuje právně dogmatické pozadí práv z vad a práva na náhradu škody. Hovoří-li se o tom, že „práva z vad slouží k náhradě újmy způsobené vadným plněním“, jde o vydefinování účelu, který mlhavě vystihuje podstatu práv z vadného plnění. Závěr, že práva z vad jsou *a priori* způsobilá k náhradě pozitivní interese spočívající ve vadném plnění (tzv. *Mangelschaden*), znamená, že práva z vad představují zvláštní případ *náhrady škody způsobené vadným plněním*, nicméně pod taktovkou pravidel o právech z vadného plnění. Takový názor ve své podstatě klade rovnítko mezi přiměřené snížení ceny a relativní náhradu škody.

Mezi právem na náhradu škody na jedné straně a právy z vadného plnění na straně druhé je však třeba důsledně rozlišovat. Opačný přístup stírá odlišné předpoklady vzniku těchto nároků a zvláštní pravidla pro jejich uplatnění, především s ohledem na otázku promlčení.

Zatímco s možností liberace nebo povinností poškozeného činit nezbytná opatření ke snížení újmy počítají jen pravidla náhrady škody, krátké lhůty pro uplatnění nároku či povinnost včasného vytknutí vady jsou *vice versa* příznačné jen právům z vadného plnění.

Na *margo* se uvádí, že v jurisdikcích *common law* se přiměřené snížení ceny jako prostředek práv z vad v zásadě neobjevuje,²³ ač se jej někteří autoři snaží dovodit.²⁴ Anglosaské právo staví v případě vadného plnění na náhradě škody. Oproti tomu pro kontinentální právo je příznačné přiměřené snížení ceny,²⁵ pročež se mezi tímto právem z vad a náhradou škody striktně rozlišuje (viz literaturu níže v textu cit.).²⁶

V. Přiměřené snížení jako nástroj k vyrovnaní narušené subjektivní ekvivalence, nikoliv nahrazení interese

1. Odlišnost vyrovnaní narušené subjektivní ekvivalence od náhrady škody

1.1 Podstata odlišnosti

Práva z vad nesledují tentýž účel jako právo na náhradu škody. Zatímco první právní institut slouží k vyrovnaní narušené subjektivní ekvivalence (sub II), druhý k nahrazení interese vyvolané škodní událostí.²⁷ Přiměřené snížení ceny nemůže a ani nemá nahrazovat interesi poškozeného, nýbrž přizpůsobit poskytnuté protiplnění vadnému plnění.^{28,29} Jinými slovy, prostřednictvím přiměřeného snížení ceny je třeba dospět k ceně, jakou by byl (hypoteticky) nabyvatel ochoten zaplatit, kdyby v okamžiku uzavření smlouvy o vadě věděl.³⁰ Přiměřené snížení proto nelze lapidárně ztotožnit s náhradou nákladů na uvedení věci do bezvadného stavu.³¹ Tento závěr ostatně potvrzuje zákaz překompensace,³² který je sice imanentní právu na náhradu škody, nicméně z myšlenky práv z vad zcela neodvoditelný. Přiměřené snížení ceny u nevýhodné koupě proto nemůže být omezeno interesí poškozeného.

Výše interese nemusí být nutně totožná s narušenou ekvivalencí. Specialita práv z vad vůči nároku na nahrazení interese se uplatní jen tam, kde se vadné plnění shoduje s nahraditelnou (částí) interese, a to jen v míře, v jaké může být právy z vad nahrazena. Právě na tomto závěru stojí myšlenka § 1925 ObčZ. Nelze tak bez dalšího přitakat často zastávanému tvrzení, že nabyvatel nemůže požadovat náhradu újmy za vadně poskytnuté plnění z titulu náhrady škody a naopak (viz výše). Zmíněný závěr vyslovil před více než 60 lety i OGH³³ ve vztahu k § 932 odst. 1 ABGB,³⁴ jehož nesprávnost *Kramer* vyvracel i právně komparativní metodou³⁵ a jež později právem samotný OGH³⁶ v důsledku silné

kritiky nauky³⁷ opustil. Ani v českém právu nejsou namítané argumenty s ohledem na § 1925 ObčZ zcela plausibilní, nicméně nelze zapomínat, že specialita práv z vad není dána *en bloc*, nýbrž *expressis verbis* jen v míře překryvu nároků.

Vadné plnění *implicite* neznamená, že nabyvatel utrpěl škodu. Jestliže tak kupující věc dále zcizí, ač z navazujícího prodeje neutrpí ztrátu, přeci může žádat snížení kupní ceny.³⁸ Naproti tomu u náhrady škody je újma *conditio sine qua non*; lapidárně vyjádřeno, není újmy, nemůže být ani její náhrady. Vadné plnění může mít nejen vyšší hodnotu než bezvadné, ale i hodnotu stejnou (např. věc, která se nehodí k účelu, za níž ji kupující kupuje, ale je dále bez dalších obtíží zcizitelná za stejnou částku jako plnění, jež by bylo plněním bezvadným). Oba případy může představovat např. *aliud* (§ 2099 odst. 1 věta druhá ObčZ), který dokonce zakládá práva z vad i tam, kdy byla dodána hodnotnější věc, než dodána být měla.

V drtivé většině případů však vadné plnění představuje současně i újmu, a jde tak o tzv. škodu ryze spočívající ve vadném plnění (*Mangelschaden*).³⁹ Interese a narušená ekvivalence sice může představovat shodné částky, ale také zcela rozdílné.⁴⁰

Příklad č. 2. Dodavatel zásobuje restauraci masem. Ze 100 kg dodaného kuřecího masa je 10 kg infikováno salmonelou. Příslušný státní orgán nejenže veškeré dodané maso zabaví, ale provozovateli restaurace navíc v řízení o přestupku uloží pokutu. Provozovatel restaurace je nucen na několik dní zavřít, a má tak výpadek tržeb. Protože se zpráva o infikovaném mase rozkřikla, po znovuotevření jsou vykazovány poloviční tržby.

Prostřednictvím přiměřené slevy z ceny *nelze zohledňovat složky interese*:⁴¹ tj. nelze stavět provozovatele restaurace do pozice, v jaké by byl, kdyby dodaných 10 kg masa nebylo infikováno (srov. ale některé výše cit. pasáže z judikatury NS). Interese se zde sestává nejen z hodnoty 10 kg infikovaného a ostatního zabaveného masa, ale i pokuty, poklesu tržeb, výpadku zisku z důvodu dočasného zavření restaurace atd. Odhlédnuto od popsaného skutkového stavu, nelze přiměřeným snížením ceny nárokovat ani náhradu nákladů na uzavření tzv. krycí koupě. Zda má provozovatel restaurace opravdu náležitý nárok na náhradu škody, závisí nejen na naplnění pozitivních a negativních předpokladů § 2913 ObčZ, ale rovněž na tom, zda byla učiněna nezbytná opatření ke zmírnění škody či je zde relevantní okolnost přičitatelná poškozenému (§ 2903 odst. 1, § 2918 ObčZ).⁴² Naproti tomu při posuzování vzniku povinnosti z vadného plnění stojí zmíněné předpoklady v podstatné míře mimo pozornost (srov. však § 2102 odst. 1 větu druhou, odst. 2, § 2594 odst. 1, 2, 4 ObčZ). Práva z vad slouží totiž k nápravě narušené subjektivní ekvivalence: *in concreto* jde jen o to, že odběratel nedostal 10 kg bezvadného masa, ač sám plnil, co plnit měl. Existencí dalších (negativních) následků v majetkové sféře

nabyvatele nemá být toto právo rozšiřováno. Názory přisuzující právu na snížení ceny význam reparace (kompenzace) oba právní instituty smíchávají do nerozeznatelné podoby, nejsou s to zmiňované odlišnosti náležitě zohlednit, potažmo se vypořádat s tím, které aspekty náhrady škody mají být vzaty v potaz a které nikoliv.

Přiměřenou slevou nelze ani vždy nahrazovat celou *interesi spočívající* toliko v *samotné vadnosti plnění* (tzv. *Mangelschaden*), tj. bez navazujících škod (tzv. *Mangelfolgeschaden*), k čemuž však některé závěry cit. judikatury a nauky cílí.

Příklad č. 3. Věc, která by bez vady měla hodnotu 100, byla koupena za 80. Protože je vadná, má hodnotu jen 60.

I zde platí výše uvedené argumenty. O předpokladech újmy, tj. nahrazení interese (tj. plné částky „40“), rozhodují předpoklady § 2913 a násl. ObčZ. Jsou-li proto dány negativní předpoklady § 2913 odst. 2 ObčZ, kupujícímu nepřináleží nárok na náhradu škody. Nárok na náhradu škody je dokonce poměrně či zcela vyloučen i tehdy, jestliže kupující mohl učinit opatření k jejímu zmírnění (§ 2918, § 2903 odst. 1 ObčZ). Z hlediska práv z vad je oproti tomu relevantní úvaha o míře narušené subjektivní ekvivalence, tedy že dodaná věc měla hodnotu ve výši 3/5 hodnoty, jakou mít měla.⁴³ Přiměřené snížení má proto činit 32 (k výpočtu viz V.2). Zda má být nahrazována i zbylá část pozitivní interese (tj. „8“), záleží dle § 1925 ObčZ jednak na tom, zda vada byla odstranitelná, a jednak na tom, zda byly dány předpoklady náhrady škody. Specialita je totiž dána jen v té míře, v jaké může být škoda saturována přes prostředky nápravy vadného plnění. Jde-li o vadu odstranitelnou, nabyvatel se mohl domáhat odstranění vady, a tím pádem by právy z vad byla nahrazena celá pozitivní interese spočívající ve vadném plnění (tj. *Mangelschaden*).⁴⁴ Zvolil-li nabyvatel *vice versa* však přiměřené snížení ceny, jež k náhradě interese nevede, ač odstranění vady by vedlo, nemůže zbylou částku „dožalovat“ prostřednictvím nároku na náhradu škody.

Judikatura a zmíněná část nauky nejsou ale schopny tyto rozdíly zohlednit, když uvádějí, že práva z vad slouží k odstranění újmy způsobené vadným plněním. Tím, že je pozitivní interese způsobená vadným plněním zohledňována *in toto slevou z ceny*, dochází též k tomu, že se (část) nárok(u) na náhradu škody uplatňuje při zohlednění vytýkáci povinnosti (§ 1921, 2112 ObčZ) a v obecné promlčecí lhůtě namísto promlčecích lhůt pro nároky na náhradu škody, kde vytýkáci povinnost vůbec nefiguruje (§ 620, § 629 odst. 1, § 636 odst. 1 ObčZ).

Nelze ale souhlasit ani s přístupem, kdy prostřednictvím přiměřeného snížení je nahrazována újma tam, kde vůbec nahrazována být nemá. Tak je tomu zejm. u výhodných koupí, kde nabyvatel zvolil přiměřené snížení ceny, ač mohl požadovat odstranění vady.

Počtení metoda zastávaná NS a částí nauky zde neprávem nabyvateli (kupujícímu) umožní, aby skrze přiměřené snížení ceny získal náhradu škody spočívající ve vadném plnění, která mu však nepřínáleží (škoda je větší než narušená ekvivalence). Stejně tak, byť v opačném gardu, není správný výpočet u nevýhodné koupě, kde kupující uplatněním práva na přiměřenou slevu z ceny získá méně, než získat má (škoda je naopak menší než narušená ekvivalence).

Nedá-li kupující (nabyvatel) prodávajícímu (zciziteli) příležitost vadu odstranit, tak přes přiměřené snížení ceny by měl získat toliko to, o co byla narušena ekvivalence (specialita § 1925 ObčZ). Významné je si též uvědomit, že přiměřené snížení ceny nemusí automaticky představovat obvyklou cenu nákladů na odstranění vady.

Příklad č. 4. Dílo zhotovitele předané objednateli mělo mít dle smlouvy obvyklou hodnotu 100, nicméně v důsledku odstranitelné vady má hodnotu pouze 90. Objednatel za zmíněné dílo zaplatil 100. Dle obvyklé ceny činí náklady na uvedení do bezvadného stavu 20, nikoliv 10.

Pokud objednatel namísto odstranění vady využije práva na přiměřenou slevu z ceny, nemůže prostřednictvím přiměřené slevy z ceny získat 20, ale pouze 10. Ustanovení § 1925 ObčZ brání objednateli dožalovat zbylých 10 přes náhradu škody, neboť skutečnost, že přes práva z vadného plnění se nedostal do majetkové pozice, v jaké by býval byl, kdyby bylo plněno bez vad, je zapříčiněná pouze jeho volbou prostředku nápravy z vad. Kdyby požadoval odstranění vady, práva z vad by posloužila zcela k vyrovnání jeho pozitivní interese způsobené vadným plněním. Tento závěr ostatně vhodně váží zájmy stran a s ohledem na zásadu *pacta sunt servanda* je nepřímým způsobem zajistit zciziteli tzv. právo druhého nabídnutí,⁴⁵ event. saturovat jeho ztrátu. Nutno zdůraznit, že pro zhotovitele může být levnější přímo vadu odstranit, než financovat její odstranění třetí osobou, kdežto objednatel může být naopak schopen svépomocí vadu odstranit výhodněji. Odmítá-li proto objednatel dát zhotoviteli druhou možnost naturální nápravy, nemůže ji svévolně přeměnit na nápravu relutární, nýbrž maximálně může požadovat přiměřenou slevu z ceny ve výši narušené ekvivalence. Přiměřená sleva z ceny umožňuje zachovat cenu, kterou si strany stanovily. Právě proto platí, že pokud se zhotovitel zavázal plnit za nižší než obvyklou cenu, tak nejenže nemůže přiměřená sleva z ceny sloužit k nahrazení pozitivní interese, ale ani být vyčíslena jako obvyklá cena naturální náhrady škody.

1.2 Vadné plnění jako porušení smluvní povinnosti zavazující k náhradě pozitivní interese dle § 2913 odst. 1 ObčZ

Mimo pozornost české nauky doposud zůstává rozlišování pozitivní a negativní interese tam, kde škoda spočívá toliko ve vadném plnění (tzv. *Mangelschaden*) a současně jsou dány předpoklady § 2913 a násl. ObčZ.⁴⁶ Ustanovení § 1925 ObčZ sice stanoví specialitu práv z vad vůči náhradě škody, avšak jen v míře, v níž v důsledku vyrovnaní narušené ekvivalence (práva z vad) může dojít současně též k vyrovnaní újmy (náhrada škody). Protože se tyto nároky *a priori* nepřekrývají (viz V.1.1), je třeba se blíže zabývat tím, k náhradě které interese má vadné plnění vést.⁴⁷

1.2.1 Vady odstranitelné

Jde-li o *vadu odstranitelnou*, nárok na náhradu škody by měl směřovat k nahrazení *pozitivní interese*. Povinnost k její náhradě plyne z § 2913 odst. 1 ObčZ, jelikož vadné plnění (nikoliv řádné plnění) představuje porušení smluvní povinnosti zakládající věřiteli nárok na náhradu škody, jímž má být nabyvatel (věřitel) uveden do majetkové pozice, v jaké by býval byl, kdyby zcizitel (dlužník) plnil řádně. Náhrada pozitivní interese přitom plyne přímo z dikce § 2913 odst. 1 (arg. „*škodu z toho vzniklou*“).

Zdůraznit je přitom třeba též to, že u odstranitelných vad je vždy přítomna specialita práv z vadného plnění (§ 1925 ObčZ). Škodu spočívající ve vadném plnění lze totiž vždy nahradit prostřednictvím opravy věci. Tentýž závěr platí *mutatis mutandis* tam, kde je předmět plnění určen genericky a současně se nabízí právo na dodání nové věci bez vad, neboť jde též o odstranitelnou vadu, nebo v případě využitelnosti práva na doplnění toho, co chybí.

1.2.2 Neodstranitelná následná vada věci individuálně určené

Pozitivní interesi je třeba nahradit též v případě vady individuálně určené věci, která sice vznikla po uzavření smlouvy, nicméně je neodstranitelná. I zde vytýkáme zciziteli, že neplnil řádně, tedy nesplnil, co splnit měl.

Oproti předcházejícímu bodu (V.1.2.1) se však odlišné právní posouzení speciality práv z vad vůči náhradě škody (tj. § 1925 ObčZ) týká případů, kdy se individuálně určená věc nabývá za výhodnou cenu, bez ohledu na to, zda lze odstoupit od smlouvy, či nikoliv. V těchto případech se specialita práv z vad prosadí toliko částečně, protože část interese zůstane právy z vad nenahrazena; až tehdy se potvrzuje význam zkoumání rozsahu újmy, jež má být ve zbytku nahrazována cestou nároku na náhradu škody.

Ve vztahu k příkladu č. 1 platí, že kupující je oprávněn při splnění předpokladů § 2913 a násl. ObčZ dožalovat přes nárok na náhradu škody část pozitivní interese, která mu

nebude nahrazena přiměřeným snížením ceny. Není sporu o tom, že se tento závěr uplatní tam, kdy se auto stalo havarovaným až poté, co byla uzavřena smlouva, leč předtím, než bylo plněno.⁴⁸

1.2.3 Počáteční a neodstranitelná vada individuálně určené věci

Složitější právní posouzení činí případy, kdy na věci individuálně určené *lpí již v okamžiku uzavření smlouvy neodstranitelná vada* (např. obraz není originál, auto je havarované *atd.*). Zde není zcela jednoznačné, zda má být nahrazována pozitivní, nebo negativní interese. Na danou otázku se odpovídá v komparativních souvislostech různě.

Z § 311a BGB⁴⁹ plyne, že má být nahrazována interese pozitivní, což je vědomé rozhodnutí německého zákonodávce traktované v souvislosti s novelou závazkového práva z r. 2002.⁵⁰ Předcházející úprava totiž při počáteční nemožnosti zakládala nárok na náhradu negativní interese.⁵¹ Za pozornost přitom stojí kritika *Altmeydena*,⁵² který během diskusí ohledně přijímaného řešení namítal, že nikoliv neplatnost smlouvy, nýbrž typ porušené povinnosti, jež zakládá odpovědnost, odporuje nároku na náhradu pozitivní interese. Vytýká-li se přeci dlužníku, že při uzavření smlouvy svojí nedbalostí nezvěděl o objektivní nemožnosti, pak zakládá takové porušení povinnosti jen škodu z důvěry (tzv. *Vertrauensschaden*); za takových okolností proto u nároku na pozitivní interese chybí nexus protiprávnosti. Tomu *Canaris* odporoval s tím, že nárok na náhradu pozitivní interese plyne z toho, že dlužník nesplnil svoji povinnost, která platně vznikla; jde tedy o odpovědnost za účinný závazek k plnění.⁵³ *Canaris*⁵⁴ přitom připomíná, že německá odpovědnost za škodu při porušení závazkové povinnosti stojí na *systému zavinění*, nikoliv garance (viz níže): tak např. nelze pochopit, proč prodávající ukradeného uměleckého předmětu má odpovídat ve výši pozitivní interese, když odcizení věci bylo pro něj nerozpoznatelné. Konsekventně tak nauka zastává závěr,⁵⁵ že povinnost dodat věc bez vady představuje integrální součást hlavní povinnosti prodávajícího (zcizitele), a proto dle § 437 bodu č. 3 BGB, jenž umožňuje kupujícímu jako prostředek nápravy vadného plnění požadovat náhradu škody, odpovídá vždy prodávající (zcizitel) za *pozitivní interese*.⁵⁶

Odlisný názor vládne v rakouském prostředí. Dle převládajícího názoru rakouské nauky⁵⁷ a rovněž judikatury⁵⁸ je třeba v těchto případech nahrazovat *interesi negativní*. Porušení povinnosti je dle tohoto názoru kauzální ve vztahu ke škodě, kterou nabyvatel utrpí skrze svoji důvěru, že plnění odpovídá ujednanému [jde o již zmíněnou škodu z důvěry (*Vertrauensschaden*)]. Choval-li by se zcizitel dále v souladu se smlouvou, není v jeho moci tuto skutečnost změnit, neboť řádné splnění je nemožné. Významná část literatury

převládající přístup kritizuje: náhradu pozitivní interese lze opřít o to, že se dlužník k plnění zavázal, čímž *implicit*e garantoval svoji způsobilost splnit. Má-li tak platnost smlouvy mít význam, musí to korespondovat s nárokem na náhradu pozitivní interese.⁵⁹

Naproti tomu pravidla CISG, nepřímý vzor § 2913 ObčZ, vedou v případě vadného plnění vždy k náhradě pozitivní interese.⁶⁰ Úmluva stojí na odpovědnosti za garanci, nikoliv na tom, zda lze dlužníku vytýkat porušení smluvní povinnosti pro zaviněné jednání, či že porušil zvláště převzatou garanci.⁶¹ Jediné omezení náhrady škody spočívá v čl. 79 CISG (srov. § 2913 odst. 2 ObčZ). Z garanční odpovědnosti přitom plyne, že věřitel má být vždy staven do majetkové pozice, v jaké by byl, kdyby byla smluvní povinnost řádně splněna.⁶² Právě závěry vyslovené na úrovni CISG jsou pro českou právní úpravu klíčovým inspiračním zdrojem.

Náhrada škody v režimu smluvní odpovědnosti (§ 2913 ObčZ) stojí na *garanční odpovědnosti*; v tomto ohledu tak nemůže ničeho měnit skutečnost, že neodstranitelná vada lpěla na předmětu plnění od počátku, neboť jde o porušení garance [slovy německé nauky a části rakouské literatury též příslib plnění („*Leistungsversprechen*“)]. Neodstranitelná počáteční vada individuálně určené věci je sice svojí podstatou porušením informační povinnosti (*Aufklärungspflicht*), ale té zde pozornost věnována není, neboť není zkoumána náhrada škody v rámci *culpa in contrahendo*. Dlužník tedy i v případě neodstranitelné počáteční vady odpovídá do výše pozitivní interese (arg. „škodu z toho vzniklou“), jeho odpovědnost však pochopitelně též odvisí od předpokladů § 2913 odst. 2 ObčZ. Okamžik vzniku překážky nehraje roli,⁶³ tentýž závěr se tak týká i samotné počáteční vady. Stejný závěr ostatně platí i tam, kdy se dlužník zaváže k plnění v určitý čas, ač již od počátku bylo zřejmé, že se dostane do prodlení. I v tomto případě je třeba zkoumat, zda jsou naplněny předpoklady liberace.

Rozhodující mezník, kdy bude odpovědnost za pozitivní interesi založena (s výhradou § 2913 odst. 2 ObčZ), a kdy nikoliv, spočívá ve zodpovězení otázky, zda závazek platně vznikl. Zabránění vzniku může spočívat v nemožnosti plnění dle § 580 odst. 2 ObčZ.⁶⁴ Lze tedy uzavřít, že u neodstranitelné počáteční vady *odpovídá zcizitel za pozitivní interesi*.

1.2.4 Obsah nároku na náhradu škody

Náhrada škody nespočívá jen v náhradě relativní, nýbrž i naturální (§ 2951 odst. 1 ObčZ). Jestliže je ale vada neodstranitelná, stěžít může v úvahu přicházet nárok nabyvatele na náhradu škody spočívající v dodání věci či její opravě. V důsledku § 1925 ObčZ je tak myslitelná jen částečně náhrada relativní.⁶⁵

Tam, kde je náhrada škody možná, přitom nabyvatel může požadovat náhradu *diference hodnoty věci*, nebo též *vrácení části úplaty*. V naposledy uvedeném případě jde přitom o *frustrovaný náklad*: zcizitel svým vadným plněním způsobil nabyvateli majetkovou újmu tím, že nabyvatel plnil úplatu za něco, co na základě vadnosti mělo ve skutečnosti nižší cenu, a proto je část úplaty frustrovaným nákladem.⁶⁶ Rozsah obou nároků je však pochopitelně omezen specialitou § 1925 ObčZ.

2. Způsob výpočtu přiměřené slevy z ceny

Metody snížení ceny zastávané judikaturou NS a převládajícím názorem nauky představují jen jednu z teoreticky myslitelných metod, jak dospět ke snížení ceny. Pro zjednodušení se dále hovoří o snižování kupní ceny (slevě z kupní ceny), byť totéž platí *mutatis mutandis* o snížení ceny za dílo či jiné protiplnění.⁶⁷

Již ve druhé polovině 19. stol. byly na podkladě římskoprávních pramenů pojmenovány a představeny následující metody výpočtu snížení ceny:⁶⁸

1. kupní cena se snižuje o diferenci mezi hodnotou věci vadné a hodnotou věci bez vady, a to dle objektivního hodnocení [tzv. *absolutní* nebo také *lineární výpočet (absolute Berechnung)*];
2. kupní cena se snižuje o hodnotu vadné věci;
3. relativně proporční (početní) metoda (*relative Berechnungsmethode*): *kupní cena se snižuje v poměru, ve kterém je hodnota bezvadné věci ke skutečné hodnotě*.⁶⁹

Význam zmíněných metod je pouhou „poučkou“ tam, kde se kontrahuje za obvyklou cenu. Naproti tomu v situacích, kde se obchoduje „levně“, event. „draze“, nabývají na významu.

Početní postupy lze pro přehled demonstrovat na *Hellwegově příkladu*.⁷⁰

Příklad č. 5. Věc prodaná za 75, která by v bezvadném stavu měla hodnotu 100, má v důsledku vady hodnotu jen 60. Dle metody č. 1 má být snížena cena o 40 (100–60), dle metody č. 2 o 15 (75–60) a konečně dle metody č. 3 o 30 (75–45).⁷¹ Naopak je-li tatáž věc prodána za 125, dle metody č. 1 má být cena snížena o 40 (100–60), dle metody č. 2 o 65 (125–60) a dle metody č. 3 o 50 (125–75).⁷²

Z podaných výsledků vyplývá, že absolutní metoda (zastávaná NS a převládající částí české nauky) *absolutně nerespektuje cenu stanovenou stranami*.⁷³ Nejspíše jde o důsledek skutečnosti, že nauka stále z důvodu setrvačnosti inklinuje k výkladu, který měl zákonnou oporu v § 439 odst. 1 ObchZ, a nadále tak pod vlivem socialistické civilistiky

přistupuje ke snížení ceny jako k relutární náhradě škody. Pro výsledné snížení ceny je dle absolutní metody ale nerozhodné, zda věc byla koupena draze, či levně. Jestliže tak soud přiměřeně sníží cenu za dílo jen na základě sumy všech obvyklých nákladů na provedení opravy věci, aniž by zkoumal, jaká byla obvyklá cena díla, tak postupoval podle absolutní metody.⁷⁴ Stejný závěr platí pochopitelně i u snížení kupní ceny na základě prostého výpočtu nákladů na opravu věci. Použili-li bychom tuto metodu v příkladu č. 1, sleva z kupní ceny by činila 100 000 Kč. Prodávající by tak obdržel (si ponechal) toliko poloviční kupní cenu, ač sám dodal věc, jež měla jen o 1/5 nižší hodnotu, než mít měla. Vyjdeme-li z výše cit. formulí výpočtů judikatury a části nauky, prostřednictvím přiměřeného snížení (práva z vad) bychom vytvořili „*ekonomickou situaci blížíící se stavu, kdyby mu bylo plněno bez vad*“; jinými slovy, nahradili pozitivní interesi vadného plnění.⁷⁵

Metoda č. 2 sice již vychází z kupní ceny, nicméně nezachovává důsledně v prvním případě výhodnost koupě, ve druhém pak výhodnost prodeje, a proto je třeba ji rovněž odmítnout. Takový způsob výpočtu je v příkladu č. 1 zcela nepoužitelný, neboť by jeho výsledkem byla záporná cifra (200 000 Kč – 400 000 Kč = – 200 000 Kč).

Nejlépe zachovává subjektivní ekvivalenci *relativní proporční (početní) metoda (relative Berechnungsmethode)*.⁷⁶ Snížení ceny (protiplnění) nastává právě dle toho, jak by (hypoteticky) určila vůle stran. O snížení tedy nerozhoduje přímo obvyklá cena (tj. objektivní ekvivalence), jak je tomu u absolutní metody, nýbrž primárně subjektivní ekvivalence, tj. vůle stran. Poměr obvyklých cen vadného a bezvadného plnění je zde použit jako pomocný (hypotetický) způsob výpočtu. Není tak divu, že v nám blízkých právních řádech je relativní proporční metoda jednotně zastávána jako nejvhodnější způsob výpočtu přiměřeného snížení ceny.⁷⁷

Při výpočtu slevy z ceny s ohledem na vydefinovaný účel práv z vad je třeba akcentovat, že určující má být – vedle identifikace snížení hodnoty věci – především *poměr vzájemných plnění*.⁷⁸ Právo na přiměřenou slevu z ceny se nemůže stát nástrojem soudní ingerence do ekvivalence plnění stran, jinak řečeno, nemůže činit z výhodné koupě ještě výhodnější, či naopak z nevýhodné koupě koupí nevýhodnější.⁷⁹ Právě to je však výsledkem použití absolutní metody.

Představeným nesnázím brání *relativní početní metoda*, která se proporčním způsobem snaží co nejvíce zachovat subjektivní ekvivalenci.⁸⁰ Jestliže v příkladu č. 1 má plnění prodávajícího ve skutečnosti o pětinu nižší hodnotu, než mít mělo (tj. auto má hodnotu 400 000 Kč, nikoliv 500 000 Kč), pro zachování subjektivní ekvivalence je nezbytné, aby i kupní cena byla o pětinu snížena, nikoliv o polovinu! Kupující by totiž za takové plnění (hypoteticky) zaplatil 160 000 Kč, a proto přiměřenou slevu představuje 40 000 Kč.

Částka 100 000 Kč, představující pozitivní interesi, by mohla být nahrazována jen tehdy, budou-li dány předpoklady náhrady škody. O práva z vad nelze automaticky opřít bez dalšího to, co lze opřít o nárokovou normu § 2913 odst. 1 ObčZ. Zda má kupujícímu náležet vedle 40 000 Kč rovněž 60 000 Kč (tj. část pozitivní interese), je tak otázkou jiné nárokové normy.⁸¹ Zmíněná část nároku na náhradu škody (*in concreto* 60 000 Kč) u neodstranitelných vad není dotčena specialitou práv z vad (§ 1925 ObčZ), *ergo* ani kratšími lhůtami. Přístup judikatury a nauky, který mezi tímto nerozlišuje, aplikuje u výhodné či nevýhodné koupě jinou hmotněprávní normu, než má, a nutně tak musí upřít poškozenému (nabyvateli) nárok z § 2913 odst. 1 ObčZ, příp. mu přiznat vyšší či nižší částku, než mu právem náleží.

Je nezbytné akcentovat, že *způsob výpočtu snížení ceny je otázkou právní, nikoliv skutkovou*.⁸² Zcela mylný je tak závěr označující způsob výpočtu za otázku „faktickou“,⁸³ neboť jak provést snížení ceny nemá být posuzováno *ad hoc*, nýbrž na základě výkladu právní normy, která právo na přiměřenou cenu stanoví. Rozhodující způsob výpočtu musí být konstruován pomocí smyslu a účelu práv z vad. Jinak je tomu u moderace smluvní pokuty, kde přiměřenost je zkoumána vážením konkrétně narušených a dotčených zájmů věřitele a dlužníka (jde o proporcionalitu *in concreto*).⁸⁴ Přiměřenost je tak úzce spjata se zjištěním a vyhodnocením těchto zájmů, že se ve své podstatě z právního pojmu stává pojem skutkový.⁸⁵ Přiměřené snížení ceny se ale nemá odehrávat na podkladě *ad hoc* zjištěných zájmů stran, které jsou korigovány soudcovským volným uvážením při zohlednění pravidel slušnosti (*Billigkeit*), jako je tomu u moderování smluvní pokuty.⁸⁶ Judikatura tento konstrukční přístup nereflektuje, jestliže přiměřené snížení ceny pokládá za právní normu s relativně neurčitou hypotézou a tvrdí, že o přiměřeném snížení rozhodují okolnosti jednotlivého případu (viz VI).

VI. Doktrína o právní normě s relativně neurčitou hypotézou

1. Úvodem

Ač zde zastávaný názor odmítá absolutní metodu jako způsob výpočtu, nelze nepřiznat, že lepší taková ustálená metoda než adhocistní snižování ceny na podkladě doktríny o právní normě s relativně neurčitou hypotézou, kterou zastává NS („*doktrína*“). Soudí se, že doktrína je v tomto ohledu naprosto neúčelná, poněvadž svou povahou nedůvodně brání ustálenému způsobu výpočtu slevy z ceny, a strany jsou tak odkázány až na arbitrární rozhodnutí soudce. Adhocistní charakter brání nejen jakékoliv právní předvídatelnosti (nedůvodné narušení právní jistoty), nýbrž *de facto* povazuje nalézací soud rozhodovat dle nepřezkoumatelného spravedlnostního pocitu.

Vedle toho doktrína ve svém důsledku odnímá přiměřené snížení ceny zcela revizibilnímu přezkumu. Sama judikatura přímo ve vztahu k přiměřenému snížení ceny uvádí:

„Z toho [doktríny] pak plyne, že dovolací soud je povolán učinit otázku přiměřenosti slevy předmětem dovolacího přezkumu jen v případě zjevné nepřiměřenosti relevantních úvah soudů v nalézacím řízení.“⁸⁷

Takový závěr nepřekvapí, vychází-li se z premisy, že až skutkový stav určuje hypotézu právní normy. Potom jsou ale již v teoretické rovině setřeny rozdíly mezi právními a skutkovými otázkami. Jestliže si soudce zjištěním skutkového stavu sám vymezuje hypotézu právní normy, nelze takovýto postup podrobit dovolacímu přezkumu ani v případě „zjevné nepřiměřenosti“, neboť i ona je nalézacím soudem předurčena na podkladě skutkových zjištění a vyhodnocení jejich relevantnosti.

Konstrukce právní normy s relativně neurčitou hypotézou se v judikatuře dovolacího soudu v posledních desetiletích těší značné popularitě.⁸⁸ Světlo světa spatřila nejspíše poprvé v rozhodnutí Vrchního soudu v Praze z r. 1994,⁸⁹ které se zabývalo otázkou rozhodování soudu o nájmu bytu po rozvodu. Od té doby našla uplatnění napříč různými instituty hmotného civilního práva. Příkladem lze uvést, že právní normu s relativně neurčitou hypotézou představují dle dovolacího soudu: rozpor s dobrými mravy,⁹⁰ snížení náhrady škody z důvodu zvláštního zřetele hodných (§ 264 ZPr),⁹¹ moderace náhrady škody (§ 2953 ObčZ),⁹² porušení povinnosti zvláště hrubým způsobem ze strany zaměstnance zakládající důvod k okamžité výpovědi ze strany zaměstnavatele [§ 55 odst. 1 písm. b) ZPr],⁹³ nepoctivý záměr sledovaný návrhem na povolení oddlužení [§ 395 odst. 1 písm. a) InsZ],⁹⁴ náhrada újmy dle § 2959 ObčZ,⁹⁵ zrušení nebo oddělení ze spoluvlastnictví dle § 1140 odst. 2 ObčZ⁹⁶ a celá řada jiných situací.

2. Obecné námitky proti doktríně

Fakt, že doktrína smíchává právní a skutkové otázky do nerozeznatelné podoby, je *prima facie* zjevný. Takový přístup není ale ve výsledku ničím jiným než judikatorním *dotvářením procesního práva*, které zužuje rozsah dovolacího přezkumu, a tedy to, co smí být dovolatelem v rámci dovolacího řízení otevřeno reviznímu přezkumu.

Co může být předmětem dovolacího přezkumu, je otázkou, o které rozhoduje procesní právo, především § 237, 238a a § 241a odst. 1 věta první OSŘ. Doktrína představuje teleologickou redukci cit. ustanovení a v rámci některých hmotněprávních norem brání dovolacímu soudu v plnění jeho primární funkce sjednocování judikatury (srov. § 14 odst. 3 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů). Dle

zde zastávaného názoru jde ale o nepřípustné dotváření práva, neboť jednak chybí identifikování mezery v zákoně (či v právu) a jednak jde nedůvodně k tíži dovolatelova procesního práva. Skutečnost, že v ústavní rovině výslovně neexistuje právo na revizní přezkum, ovšem neznamená, že daný postup nelze kvalifikovat jako složku práva na spravedlivý proces dle čl. 36 odst. 1 Listiny,⁹⁷ které takový výklad porušuje. Podané dotváření procesního práva by přeci nemělo být přípustné, jestliže jeho cílem je pouhá redukce dovolatelova práva, aniž by byl takový přístup přesvědčivě justifikován.

Zmíněné doktríny se judikatura NS často dovolává u hmotněprávních norem, kde se vyskytují neurčité právní pojmy. *Fasching*⁹⁸ o nich hovoří jako o

„pojmech, jež nemohou být konkretizovány skutečnostmi, nýbrž jejichž smysl musí být vyplněn s pomocí mimoprávních obsahů a hodnotových měřítek, nebo jejichž vyplnění je vůbec přenecháno soudci“.

Podotýká se, že právě v této oblasti *spočívá zvláštní význam vedoucí funkce a funkce dotváření práva revizního soudu*. Aplikace neurčitého právního pojmu představuje smíšenou otázku (*quaestiones mixtae*), tj. částečně právní, částečně skutkovou:

*„přijetí a zjištění konkrétních skutečností, z nichž je hodnotový soud vyplňující neurčitý právní pojem dovozen, je předmětem skutkové otázky, výklad a aplikace hodnotového soudu v rámci zákonné skutkové podstaty naproti tomu právním posouzením“.*⁹⁹

V rámci výkladu neurčitého pojmu a jeho subsumpce jde tedy čistě o otázku právní.¹⁰⁰

Právě dovolací soud by měl rozhodovat o tom, zda nalézacím soudem zjištěný skutkový stav je subsumovatelný pod kategorii rozporu s dobrými mravy.¹⁰¹ Soudy nižších stupňů totiž nenalézají dobré mravy představující obsahovou kontrolu platnosti pravidla stanoveného právním jednáním (právní otázka), ale právě to, co jimi má být poměřováno (skutková otázka). Opačný závěr by byl ospravedlnitelný jen tehdy, kdyby dobré mravy vycházely ze subjektivního pojetí v tom smyslu, že právě vztah dvou osob je určující pro konkretizaci obsahu nemravnosti, a proto při stejných skutkových okolnostech, leč mezi jinými subjekty, o nemravnost jít *per se* nemusí (tento případ se týká ale nepřiměřenosti smluvní pokuty ve smyslu § 2051 ObčZ, kde se váží konkrétně dotčené zájmy dlužníka a věřitele). Před takovým přístupem je ale třeba mít se na pozoru, neboť nemravnost není odvislá od představy subjektů, v jejichž relaci se právní jednání uskutečňuje.

Naproti tomu u spoluzavinění (přesněji spolupříčitatelnosti) dle § 2918 ObčZ nemůže revizi podléhat zvážení míry odpovědnosti učiněné soudem nižšího stupně, stejně tomu je i u zkoumání přiměřenosti smluvní pokuty a její moderace (jde o volní uvážení). Trefně

však judikatura BGH¹⁰² a literatura¹⁰³ poznamenávají, že z revizního přezkumu není vyraženo, zda byly vzaty v potaz zcela a správně všechny rozhodující skutečnosti a zda se vycházelo z právně přípustných uvážení. Pokud soud nižšího stupně tedy shledá důvod ke snížení náhrady v chování, které k výši škody vůbec nepřispělo, jde o právní pochybení ve smyslu § 241a odst. 1 věty první OSŘ.¹⁰⁴ Stejně tak je nesprávným právním posouzením nezohlednění jednání poškozeného, které sice nepředstavuje porušení žádné právní povinnosti, ale významně ke škodě přispělo (např. nezamknutí domu jeho posledním odcházejícím obyvatelem, přičemž do něj vnikne dítě a způsobí škodu).¹⁰⁵ Nebo naopak bude zohledněno jako spoluzavinění porušení povinnosti, jejíž účel však sleduje zabránění zcela jiné škodě.¹⁰⁶ Kategoricky odmítnout je třeba závěr, že by si nalézací soud mohl *ad hoc* vybírat, že v jednom případě nepřipustné skutečnosti zohlední, leč v jiném případě nikoliv, neboť i tehdy by šlo o nesprávné právní posouzení.

Z hlediska účelnosti přispívá ke sjednocování judikatury naopak spíše přístup, který v rámci kategorie neurčitých právních pojmů vytváří typové skupiny případů.¹⁰⁷ Tím lze pak přispět ke snížení nejistoty a ustálení rozhodovací praxe v tom, zda nalézacím soudem zjištěný skutkový stav má být subsumován pod právní normu, nebo nikoliv.

3. Námitky ve vztahu k přiměřenému snížení ceny

Označení přiměřeného snížení ceny za právní normu s relativně neurčitou hypotézou nejspíše vychází z toho, že tento prostředek nápravy vad je judikaturou vnímán jako spravedlnostní *moderační ustanovení*, event. jako jakási korektura smlouvy, jako tomu je u moderace smluvní pokuty dle § 2051 ObčZ.¹⁰⁸ S tím koreluje úvaha, že samotné snížení se odehrává dle vyhodnocení sumy „proměnných“ skutečností, předem však nelze říci jakých. Pod hávem nezávislého a nestranného soudce se tak uskutečňuje předem nepředvídatelný proces moderování protiplnění.

Jestliže vadná věc má estetickou vadu, dle judikatury jde o skutečnost, jež zpravidla musí být taktéž promítnuta v úvaze o přiměřeném snížení (viz výše). Protože skutkovým zjištěním je dovolací soud vázán, v důsledku doktríny je tak vlastně vázán i „zjištěnou právní normou“, a tedy tím, že estetická vada má být důvodem ke snížení. Zjištěný skutkový stav (tj. otázka skutková) se zde nutně stává vymezením právní normy (tj. otázkou právní). V takovém případě je pak zcela konsekventní závěr, že pokud soudy nižších stupňů sníží protiplnění o pár jednotek, možná i desítek procent navíc, nebo naopak vůbec nesníží, zůstává nakonec nerozhodné, protože revizibilní je dle názoru NS až zjevně nepřiměřená relevantní úvaha.¹⁰⁹

Právo na přiměřené snížení ceny však dle zde zastávaného názoru rozhodně nepatří mezi moderační ustanovení. Adjektivum „přiměřené“ není dokonce ani neurčitým právním

pojmem a ani nepovolává soud k provedení volního uvážení. Jde o právní pojem, jenž je *a priori* a *pro futuro* ustáleně interpretovatelný. Jestliže prostřednictvím smyslu a účelu práv z vadného plnění jsme schopni konkretizovat abstraktní způsob výpočtu (např. relativně početní metoda, nebo absolutní metoda navrhovaná jinou částí literatury), pro doktrínu o právní normě s relativně neurčitou hypotézou zde *není místo*. I absolutní metoda zastávaná částí literatury naznačuje, že cena má být snižována dle konkretizovaných znaků (objektivní hodnota bezvadného plnění ponížena objektivní hodnotou vadného plnění), které musí nalézací soud zjistit, aby mohl provést snížení, přičemž způsob, jak se má protiplnění snižovat, nikterak ovlivněn není.

VII. Závěr

Závěry dosažené v textu lze shrnout do těchto zobecněných poznatků:

1. Práva z vad neslouží k „nápravě majetkové újmy, která spočívá ve vadnosti poskytnutého předmětu plnění“ (takto socialistická civilistika a některá rozhodnutí NS), nýbrž k narovnání narušené subjektivní ekvivalence. To platí viditelně o právu na přiměřené snížení ceny.
2. Odmítnout je třeba přístup podsouvající právům z vad funkci náhrady škody v tom smyslu, že jimi má být nahrazována interese či její část poškozeného (nabyvatele).
3. Vadné plnění představuje porušení smluvní povinnosti a samotná skutečnost, že plnění je vadné, zpravidla představuje škodu (tzv. škoda ryze spočívající ve vadném plnění), která by byla nahraditelná v režimu smluvní odpovědnosti dle § 2913 ObčZ. Nehraje přitom roli, zda jde o vadu počáteční a/nebo neodstranitelnou; ve všech případech má být nahrazována pozitivní interese. Podaná škoda je však nahraditelná jen za podmínek § 1925 ObčZ, tj. tehdy, kdy jde o vadu neodstranitelnou a současně přiměřeným snížením ceny či odstoupením od smlouvy není narovnáním subjektivní ekvivalence způsobená škoda zcela nahrazena. Tato část škody, tj. nenahraditelná cestou práv z vad, podléhá plně předpokladům a podmínkám nároku na náhradu škody v režimu smluvní odpovědnosti, včetně možnosti liberace (§ 2913 odst. 2 ObčZ), zohlednění spolupříčitatelnosti poškozeného (§ 2903 odst. 1, § 2918 ObčZ) a odlišných promlčecích lhůt.
4. Přiměřené snížení ceny má být provedeno relativně početní metodou, neboť jen ona je způsobilá narovnat narušenou subjektivní ekvivalenci a provést adekvátní snížení ceny v mezích subjektivní ekvivalence.
5. Absolutní početní metoda jako způsob výpočtu přiměřeného snížení ceny, zastávaná velkou částí české nauky, není následování hodná. Její výpočet totiž stojí na mísení funkcí nároku na náhradu škody a práv z vad. Odmítnout je třeba ji též proto, že není způsobilá do snížení ceny promítnout fakt, že subjektivní ekvivalence *per se* neodpovídá objektivní, a z výhodné koupě tak činí ještě výhodnější, resp. z nevýhodné naopak ještě nevýhodnější.

6. Zcela razantně by měla být odmítnuta doktrína o právní normě s relativně neurčitou hypotézou, neboť jde o nepřijatelné dotváření procesního práva k tíži dovolatele a představuje vědomou rezignaci NS ve funkci sjednocování judikatury. Zcela nepatřičná je doktrína tam, kde se tváří být sofistickým zdůvodněním, proč dovolací soud odmítá pracovat s tzv. relativně neurčitými právními pojmy. Ve světle interpretace práva na přiměřené snížení ceny pak tato doktrína vede k tomu, že z právního institutu, jenž z hlediska způsobu výpočtu s ohledem na hodnotové pozadí, zejména účel a smysl práv z vad, interpretovatelný ustáleným a efektivním způsobem, činí nástroj ad hoc posuzování. Racionální výklad, jehož přínosem je posílení jistoty právního styku, je tak bez jakéhokoliv hodnotového ospravedlnění dán všanc arbitrárnímu rozhodování nalézacího soudu. Takový přístup přitom není nejenže justifikovatelný, nýbrž ani pragmatický, natož účelný; *ergo* nemůže být hoden následování.

Poznámky pod čarou:

- * Autor je doktorandem a asistentem katedry soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci a asistentem soudce Nejvyššího soudu.
- Za připomínky a podněty k předkládanému textu děkuji kolegům doc. JUDr. Filipu Melzerovi, Ph.D., LL.M., a Ing. Mgr. Radku Rubanovi, Ph.D.
- 1 Odpovědnost se zde používá ve smyslu *Haftung*.
- 2 Srov. *Rouček, F.* Správa pro nedostatky skutkové. Praha: Nákladem vlastním, 1923, s. 12.
- 3 Srov. ve starší nauce již *Winiwarter, J. von* Das österreichische bürgerliche Recht. IV. Theil 2. rozšířené a vylepšené vyd. Wien: Braumüller und Seidel, 1844, s. 85; z novější kupř. *Krejci, H.* Reform des Gewährleistungsrechtes. Verlag Österreich, 1994, s. 9; *Welser, R., Zöchling-Jud, B.* Bürgerliches Recht II. 14. Aufl. Wien: MANZ, 2015, marg. č. 305.
- 4 Viz též *Krejci, H.*, op. cit. sub 3, s. 9.
- 5 To se podává již z toho, že je právu z vad připisována funkce prevenční a sankční (srov. *Švestka, J.* Odpovědnost za vady podle československého socialistického práva. Praha: Univerzita Karlova, 1976, s. 54–55). Ani jedna z nich nepřesvědčí, neboť práva z vad jsou zcela nezávislá na zavinění, stejně jako se mezi jednotlivými právy z vad nediferencuje dle míry zavinění.
- 6 Viz *Lazár, J., Švestka, J.* Občanské právo hmotné. 2. sv. Praha: Panorama, 1987, s. 240–241; shodně *Švestka, J.*, op. cit. sub 5, s. 76.
- 7 Takto ve vztahu k přiměřenému snížení ceny např. *Pelikánová, I.* Komentář k obchodnímu zákoníku. 4. díl. §§ 409–565. 1. dotisk. Praha: Linde, 1999, s. 141.
- 8 „Unter dem Interesse in seiner technischen Bedeutung verstehen wir nämlich die Differenz zwischen dem Betrage des Vermögens einer Person, wie derselbe in einem gegebenen Zeitpunkte ist, und dem Betrage, welchen dieses Vermögen ohne die Dazwischenkunft eines bestimmten beschädigenden Ereignisses in dem zur Frage stehenden Zeitpunkten haben würde.“ Viz *Mommsen, F.* Beiträge zum Obligationenrecht. Zweite Abtheilung, Zur Lehre von dem

Interesse. Braunschweig: G.A. Schwetschke, 1855, s. 3. Interesí v jejím technickém významu rozumíme diferenci mezi obnosem majetku osoby (poškozeného), jaký je v daném okamžiku, a obnosem, který by tento majetek v určitém okamžiku měl, nebýt určité škodní události. K pojmu interese blíže *Melzer, F.* in *Melzer, F., Tégl, P. a kol.* Občanský zákoník – velký komentář. Sv. IX. § 2894–3081. Praha: Leges, 2018, úvodní výklad před § 2951–2952, marg. č. 194 a násl.

- 9 Viz rozsudek NS z 10. 4. 2003, sp. zn. [25 Cdo 1849/2001](#); srov. i rozsudek NS z 29. 6. 2010, sp. zn. [33 Cdo 1508/2008](#); usnesení NS ze 17. 10. 2019, sp. zn. [25 Cdo 2143/2019](#).
- 10 Viz rozsudek NS z 26. 5. 2010, sp. zn. [23 Cdo 1299/2008](#).
- 11 Viz *Huber, U.* Die Folgen des Schuldnerverzugs, die Erfüllungsverweigerung und die vom Schuldner zu vertretende Unmöglichkeit. Handbuch des Schuldrechts Bd. 9/2. Tübingen: Mohr, 1999, s. 178.
- 12 Viz rozsudek NS z 11. 2. 2010, sp. zn. [21 Cdo 5236/2007](#); nebo též usnesení NS z 26. 7. 2017, sp. zn. [33 Cdo 4940/2016](#).
- 13 Usnesení NS z 24. 3. 2016, sp. zn. [33 Cdo 1153/2015](#). Podobnou formuli uvádí též *Elischer, D.* in *Eliáš, K. a kol.* Občanský zákoník. Velký akademický komentář: úplný text zákona s komentářem, judikaturou a literaturou podle stavu k 1. 4. 2008. 2. sv. § 488–880. Praha: Linde, 2008, s. 1850.
- 14 Usnesení NS z 26. 6. 2019, sp. zn. [33 Cdo 4442/2018](#); obdobně, ač k předchozí úpravě, i usnesení NS z 20. 10. 2016, sp. zn. [33 Cdo 558/2016](#).
- 15 O kompenzační funkci hovoří *Šilhán, J.* in *Hulmák, M. a kol.* Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, § 1923, marg. č. 2.
- 16 Takto *Šilhán, J.* Právní následky porušení smlouvy v novém občanském zákoníku. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 228–229. Jeho myšlenku nekriticky přejímá a na ní staví své závěry *Fojtíková, M.* Sleva z ceny v rámci odpovědnostních vztahů. Diplomová práce. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2019, vedoucí práce Josef Šilhán. <https://is.muni.cz/> [cit. 6. 11. 2020]. Cit. autorka píše: „Z důvodu totožných funkcí slevy z ceny a náhrady škody v penězích bylo zhodnoceno, že na určení výše slevy z ceny lze analogicky aplikovat doktrinní a judikaturní závěry ohledně výše náhrady škody v penězích“ (srov. s. 20, 58).
- 17 K odchylnému menšinovému názoru, který zastává způsob výpočtu přiměřeného snížení ceny prostřednictvím tzv. relativně proporční metody, viz níže.
- 18 *Šilhán, J.* in *Hulmák, M. a kol.*, op. cit. sub 15, § 1924, marg. č. 2.
- 19 *Zapletal, J.* in *Petrov, J. a kol.* Občanský zákoník. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, § 2106, marg. č. 7; podobně i *Bányaiová, A.* in *Švestka, J. a kol.* Občanský zákoník. Komentář. Sv. V (§ 1721 až 2520). Praha: Wolters Kluwer, 2014, § 1923, pozn. 5.
- 20 *J. Porod* obdobně jako ostatní autoři sleduje názory judikatury, přičemž s odkazem na *Sedláčka* uvádí, že musí být zohledněna i hodnota věci pro strany. Viz *Porod, J.* in *Petrov, J. a kol.* Občanský zákoník. Komentář. 2. vyd. Praha: C.

- H. Beck, 2019, § 1923, marg. č. 12. Cit. autor tak nejspíše chápe výši ceny jako jeden z aspektů, které musí být zohledněny.
- 21 Viz Štenglová, I. in Štenglová, I. a kol. *Obchodní zákoník*. 13. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 1208, nebo Pelikánová, I., op. cit. sub 7, s. 141.
- 22 Takto Pelikánová, I., op. cit. sub 7, s. 141.
- 23 S dalšími odkazy Müller-Chen in Schlechtriem, P. a kol. *Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht: das Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf*-CISG. 7., völlig neu bearbeitete Aufl. München: Verlag C. H. Beck, 2019, CISG Art. 50, marg. č. 1.
- 24 Srov. přehled i s odkazy na autory, kteří se snaží přiměřené snížení ceny dovodit v kontextu angl. *Sale of Goods Act* z r. 1979. Beheshti, R. *Price reduction versus damages: a battle without a winner*. *Uniform Law Review*, Vol. 21, Issue 2–3, August 2016, p. 220 a násl. <https://doi.org/>.
- 25 Benicke in Grunewald, B. a kol. *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*. Band 5, Viertes Buch, Handelsgeschäfte. Erster Abschnitt, Allgemeine Vorschriften. Zweiter Abschnitt, Handelskauf. Dritter Abschnitt, Kommissionsgeschäft: §§ 343–406. Wiener UN-Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf-CISG. 4. Aufl. München: C. H. Beck, 2018, CISG Art. 50, marg. č. 1.
- 26 Ch. Liu uvádí: „it [price reduction] is however unknown in common law jurisdictions. Common law lawyers experienced great difficulty in understanding the nature of the remedy of price reduction and tended to confuse it with the remedy of damages“. Viz Liu, Ch. *Price Reduction for Non-Conformity: Perspectives from the CISG*, UNIDROIT Principles, PECL and Case Law [2nd ed.: Case annotated update (March 2005)]. [online]. Pohříchu však závěr citace neplatí jen o právnících anglosaského právního systému.
- 27 K funkci práva na náhradu škody např. Melzer, F. in Melzer, F., Tégl, P. a kol., op. cit. sub 8, úvodní výklad před § 2894, marg. č. 18 a násl.
- 28 Viz Pisko in Klang, H. a kol. *Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch*. Zweiter Band. §§ 859 bis 1089. Wien: Druck und Verlag der Österreichischen Staatsdruckerei, 1934, s. 563; shodně Gschnitzer in Gschnitzer, F., Klang, H. a kol. *Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch*. IV. Band. 1. Teilband. 2., neubearb. Aufl. Wien: Österreichischen Staatsdruckerei, 1968, s. 538; Huber in Mertens, H.-J., Soergel, T. a kol. *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. Kohlhammer-Kommentar. Band III. Schuldrecht II (§§ 433–515) AGB-Gesetz, AbzG, EAG, EKG, UN-KaufAbk, § 472 BGB, marg. č. 2.
- 29 Na tuto skutečnost poukazovala i prvorepubliková nauka; viz Sedláček in Rouček, F., Sedláček, J. a kol. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl čtvrtý (§§ 859 až 1089). Praha: V. Linhart, 1936, s. 375–376.
- 30 Na příkladu s otrokem viz Zimmermann, R. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*. 1st ed. 1990. Reprinted 1992. Cape Town. Wetton-Johannesburg: Juta & Co, Ltd., s. 318.
- 31 Viz Krejci, H., op. cit. sub 4, s. 92–93.

- 32 Nárok na náhradu škody, ať v režimu delikt ní či smluvní odpovědnosti, nesmí poškozeného uvést do lepšího stavu, než v jakém by byl, nebýt škodní události.
- 33 Viz OGH 16. 2. 1960, EvBl. 1960 Nr. 138 = H. S. I Nr. 67, cit z *Kramer, E. A.* Der Ersatz des Erfüllungsinteresses bei Sachmängelhaftung. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1972, č. 4, s. 654, pozn. pod čarou č. 4.
- 34 Srov. § 932 ABGB ve znění po III. dílčí novele, tj. od 1. 1. 1917: „*Je-li vada, jež je příčinou povinnosti ke správě, taková, že ji nelze již napravit a že pro ni věci nelze řádně užívat, může přijímatel žádati za úplné zrušení smlouvy, nepřekáží-li však vada řádnému užívání věci nebo lze-li ji odstranit, může žádati buď za přiměřené snížení úplaty nebo na opravu, nebo za doplnění toho, co schází. Každým způsobem ručí odevzdatel za zaviněnou škodu*“
Ustanovení bylo novelizováno a v této podobě již neplatí.
- 35 *Kramer, E. A.*, op. cit. sub 33, s. 654.
- 36 Rozhodnutí velkého senátu OGH z 3. 3. 1990, 1 Ob 536/90, publik. též v SZ 63/37.
- 37 Srov. i s odkazy *Jud, B.* Schadenersatz bei mangelhafter Leistung. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, s. 12.
- 38 Srov. *Berger* in *Stürner, R. a kol.* Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch. 17. Aufl. München: C. H. Beck, 2018, BGB § 441, marg. č. 1.
- 39 Újmu zde představuje pouze skutečnost, že nebylo nabyto plnění o takové hodnotě, o jaké nabyto být mělo. Mimo pozornost tak zůstávají další škody způsobené vadným plněním. K pojům blíže např. *Krejci, H.*, op. cit. sub 4, s. 12.
- 40 Pojem interese zahrnuje jak škodu skutečnou, tak ušlý zisk (blíže reprezentativně např. *Melzer, F.* in *Melzer, F., Tégl, P. a kol.*, op. cit. sub 8, § 2894, marg. č. 105; § 2951–2952, marg. č. 194 a násl.).
- 41 Srov. též *Mayrhofer, H., Ehrenzweig, A., Ehrenzweig, A.* System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. 2. Buch, Das Recht der Schuldverhältnisse. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1986, s. 421.
- 42 Na absenci povinnosti kupujícího učinit opatření pro zabránění či snížení škody (čl. 77 CISG) v kontextu práva snížení ceny se upozorňuje přiléhavě i při výkladu CISG. Viz *Beheshti, R.*, op. cit. sub 24, p. 217–218.
- 43 $100:60=80: x \quad 80:48 = 100:60$
- 44 Jestliže ale strany vyloučily právo požadovat odstranění vady, pak odstranitelnost vady nebude hrát roli. Nezbytné je však zkoumat, zda vůle stran nesměřovala i k omezení, příp. povinnosti k náhradě škody.
- 45 Právem druhého nabídnutí se vyjadřuje, že strany mají primárně usilovat o dodržení původně sjednané obligace. Nezdařilo-li se zciziteli plnit bez vad, měla by mu být vyhrazena druhá možnost, ledaže zájem nabyvatele převáží nad tím, aby ji zcizitel měl; srov. např. *Schur, W.* Eigenschaftsirrtum und Neuregelung des Kaufrechts. *Archiv für die civilistische Praxis*, 2004, č. 6, s. 901–902. Na zmíněném poměřování stojí ostatně též podstatné porušení smluvní povinnosti.
- 46 Výslovně se zdůrazňuje, že se stranou nechává odpovědnost v případě *culpa in contrahendo*, neboť ta není stanovena § 2913 ObčZ, nýbrž plyne ze skutkových podstat § 1729, § 579 odst. 2 a § 587 odst. 2 ObčZ.
- 47 Pro úplnost se podotýká, že je zde řeč o interesi ve vztahu k vadě, nikoliv k dalším navazujícím újmám.

- 48 Ve výsledku shodně i rakouská nauka; viz *Ofner* in *Kodek, G. E. a kol.* *ABGB*: Praxiskommentar. Band 4, § 859–1089 *ABGB*, WuchG, UN-Kaufrecht. 4. Aufl. Wien: LexisNexis, 2014, § 933a *ABGB*, marg. č. 7. Jakož i níže cit. literatura (sub V.1.2.3).
- 49 § 311a BGB: *„(1) Der Wirksamkeit eines Vertrags steht es nicht entgegen, dass der Schuldner nach § 275 Abs. 1 bis 3 nicht zu leisten braucht und das Leistungshindernis schon bei Vertragsschluss vorliegt*
(2) Der Gläubiger kann nach seiner Wahl Schadensersatz statt der Leistung oder Ersatz seiner Aufwendungen in dem in § 284 bestimmten Umfang verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner das Leistungshindernis bei Vertragsschluss nicht kannte und seine Unkenntnis auch nicht zu vertreten hat. § 281 Abs. 1 Satz 2 und 3 und Abs. 5 findet entsprechende Anwendung.“ [(1) Účinnosti smlouvy nebrání, že dlužník dle § 275 odst. 1 až 3 nemusí plnit a překážka bránící v plnění existovala již při uzavření smlouvy. (2) Věřitel může požadovat dle své volby náhradu škody namísto plnění nebo náhradu svých nákladů v rozsahu stanoveném v § 284. To neplatí, pokud dlužník nevěděl o překážce bránící v plnění již při uzavření smlouvy a svou neznalost nezavinil. § 281 odst. 1 v. 2 a 3 a odst. 5 platí obdobně.]
- 50 Srov. *Canaris, C. W.* Die Reform des Rechts der Leistungsstörungen. Juristenzeitung, 2001, č. 10, s. 506.
- 51 § 307 odst. 1 BGB aF: *„Wer bei der Schließung eines Vertrags, der auf eine unmögliche Leistung gerichtet ist, die Unmöglichkeit der Leistung kennt oder kennen muß, ist zum Ersatze des Schadens verpflichtet, den der andere Teil dadurch erleidet, daß er auf die Gültigkeit des Vertrags vertraut, jedoch nicht über den Betrag des Interesses hinaus, welches der andere Teil an der Gültigkeit des Vertrags hat. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der andere Teil die Unmöglichkeit kennt oder kennen muß.“* [Kdo při uzavření smlouvy, která cílí na nemožné plnění, o nemožnosti ví nebo vědět musí, je povinen k náhradě škody, kterou druhá smluvní strana utrpí v důsledku toho, že důvěřuje v platnost smlouvy, avšak nikoliv nad rámec výše interese, kterou by druhá smluvní strana měla při její platnosti (pozn. aut.: negativní interese je zastropena interese pozitivní). Povinnost k náhradě nevzniká, pokud druhá smluvní strana o nemožnosti ví nebo vědět musí.]
- 52 Viz *Altmeppen, H.* Untaugliche Regel zum Vertrauensschaden und Erfüllungsinteresse im Schuldrechtsmodernisierungsentwurf. DB, 2001, 1399: cit z *Jud, B.*, op. cit. sub 37, s. 113; srov. též *Otto* in *Löwisch, M.* (red.) J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 2. Recht der Schuldverhältnisse. §§ 255–304 (Leistungsstörungenrecht 1). Neubearbeitung. Berlin: Sellier – de Gruyter, 2009, Vorbem zu §§ 280–285, marg. č. 37.
- 54 *Canaris, C. W.*, op. cit. sub 50, s. 506.
- 55 Srov. vč. přehledu *Matusche-Beckmann* in *Martinek, M. a kol.* J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 2, Recht der Schuldverhältnisse Teil: §§ 433–480 (Kaufrecht). § 437, marg. č. 25. Obecně k otázce, kdy má být nahrazována pozitivní a kdy negativní interese, viz *Oetker* in *Krüger, W. a kol.* Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 2. Schuldrecht – Allgemeiner Teil I. 8. Aufl. München: C. H. Beck, 2019, BGB § 249, marg. č. 127 a násl.

- Westermann* in *Westermann, H. P. a kol.* Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 4 Schuldrecht – Besonderer Teil I §§ 433–534 Finanzierungsleasing ^{CISG}. 8. Aufl. München: C. H. Beck, 2019, BGB § 437, marg. č. 35.
- 57 Srov. *Welser, R.* Gewährleistung und Schadenersatz. Juristische Blätter, 1976, 127, 130, cit. z *Kandut, G.* Das Gewährleistungsrecht beim Kauf. Österreichische Staatsdruckerei, 1992, s. 105; *Dullinger, S.* Bürgerliches Recht. Band II, Schuldrecht – Allgemeiner Teil. 4., aktualisierte Aufl. Wien: Springer, 2010, § 3, marg. č. 155; nebo *Ofner* in *Kodek, G. E. a kol.* ^{ABGB}. Praxiskommentar. Band 4, § ^{§ 859 – 1089 ABGB}, WuchG, UN-Kaufrecht. 4. Aufl. Wien: LexisNexis, 2014, § 933a ^{ABGB}, marg. č. 7.
- 58 Např. rozhodnutí OGH z 27. 10. 1999, sp. zn. 7 Ob 238/99x.
- 59 Zastánci tohoto řešení: *Reichschauer* in *Rummel, P. a kol.* Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch: mit IPRG, EVÜ, EheG, MRG, WGG, WEG, BTVG, HeizKG, KSchG: in zwei Bänden. 1. Band, §§ 1 bis 1174 ^{ABGB}. 3., Neubearb. und erw. Aufl. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2000, § 920, marg. č. 18a; *Jud, B.*, op. cit. sub 37, s. 117–118; *Faber, W.* Handbuch zum neuen Gewährleistungsrecht. Wien: Neuer Wissenschaftlicher Verlag, 2001, s. 182–184; *Kramer, E. A.*, op. cit. sub 35, s. 655–659.
- 60 Nahrazována má být v různých případech (mimo škodu spočívající ve vadném plnění) nepochybně i interese negativní (např. náklady vynaložené v důvěru ve splnění smlouvy) či integrity (újma na již existujících statcích); k tomu za všechny srov. *Magnus, U.* J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin: Sellierde Gruyter, 2013, ^{CISG} Art. 74, marg. č. 20, 21. Zde se však zaměřujeme právě na škodu spočívající v nedostatku sjednané vlastnosti.
- 61 Viz *Müller-Chen* in *Schlechtriem, P., Schwenger, I. a kol.*, op. cit. sub 23, ^{CISG} Art. 45, marg. č. 23; *Magnus, U.*, op. cit. sub 60, ^{CISG} Art. 45, marg. č. 11, 20; *Benicke* in *Grunewald, B. a kol.*, op. cit. sub 25, ^{CISG} Art. 45, marg. č. 2; *Huber* in *Westermann, H. P. a kol.*, op. cit. sub 56, ^{CISG} Art. 45, marg. č. 14.
- 62 Za všechny *Magnus, U.*, op. cit. sub 60, ^{CISG} Art. 45, marg. č. 16, 26.
- 63 Srov. *Schwenger* in *Schlechtriem, P., Schwenger, I.*, op. cit. sub 23, ^{CISG} Art. 79, marg. č. 12; *Magnus, U.*, op. cit. sub 60, ^{CISG} Art. 79, marg. č. 17; v české literatuře shodně též i s odkazy *Melzer, F.* in *Melzer, F., Tégel, P. a kol.*, op. cit. sub 8, § 2913, marg. č. 132.
- 64 Alibisticky se tak finální zodpovězení otázky přesouvá k tomu, kdy bude závazek zcizitele nemožný ve smyslu ^{§ 580} odst. 2 ObčZ. V tom ale česká nauka doposud nemá ani zdaleka jasno a pro bližší zkoumání zde není prostor.
- 65 Např. platný a účinný § 933a ^{ABGB} stanoví přednost naturální náhrady, což dává smysl právě proto, že rakouské právo stojí na plné konkurenci práv z vad a práva na náhradu škody a současně že hodlá zciziteli zajistit právo druhého nabídnutí.
- 66 Viz *Faber, W.*, op. cit. sub 59, s. 181–182.
- 67

Např. i u směny lze využít přiměřené slevy z ceny, nicméně nárok nabyvatele může být pochopitelně uspokojen zpravidla jen peněžitým způsobem; srov. *Reischauer* in *Rummel, P. a kol.* Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch: mit wichtigen Nebengesetzen und EU-Verordnungen: Teilband § 917_937 ABGB (Leistungsstörungenrecht). 4. Aufl. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2018, § 932, marg. č. 389. Dovožovat, že povaha směny nepřipouští přiměřenou slevu z ceny jako prostředek nápravy vadného plnění, není účelné. U neodstranitelných vad by tak bylo v řadě případů možné využít jen práva odstoupit od smlouvy, a ještě k tomu jen v některých případech. Tam, kde by nebyly dány předpoklady odstoupení od smlouvy, by tak nebyl dán aplikační prostor právům z vad. Zdůraznit je třeba též to, že ani nárok na náhradu škody nemusí nabídnout vždy uspokojivé řešení, zejm. nebudou-li jeho hmotněprávní předpoklady naplněny.

- 68 Takto přehledově i s odkazy na autory, kteří jednotlivé metody zastávali, viz *Hellweg, A.* Ueber die Berechnung der Preisminderung bei der actio quanti minoris. Archiv für die civilistische Praxis, 59. Bd., H. 1 (1876), s. 37 a násled., pozn. pod čarou č. 2 až 4. Z literatury srov. dále *Dernburg, H.* Die Schuldverhältnisse nach dem Rechte des Deutschen Reichs und Preußens. Band 2: Einzelne Obligationen. 4. Aufl. Halle a. d. S., 1915, s. 90 a násled.; *Hanausek, G.* Die Haftung des Verkäufers für die Beschaffenheit der Waare nach römischem und gemeinem Recht mit besonderer Berücksichtigung des Handelsrechts. Band 1. Berlin, 1883, s. 128 a násled.; *Huber* in *Mertens, H. J., Soergel, T. a kol.*, op. cit. sub 28, § 472 BGB, marg. č. 3.
- 69 Shodně, ač formulačně jinak, již *Hellweg, A.*, op. cit. sub 68, s. 37–38, vč. pozn. pod čarou č. 4, 5; takto i *Dernburg, H.*, op. cit. sub 68, s. 91.
- 70 Srov. *Hellweg, A.*, op. cit. sub 68, s. 38–39 a pozn. pod čarou č. 6, 7.
- 71 $75 : x = 100 : 60 \Rightarrow x = (75 \times 60) / 100 = 45.$
- 72 $125 : x = 100 : 60 \Rightarrow x = (125 \times 60) / 100 = 75.$
- 73 Jen na *margo* se uvádí, že oproti ostatním metodám bývala jen ojediněle považována za správnou, ač v české nauce a judikatuře jde o panující způsob výpočtu; viz *Hellweg, A.*, op. cit. sub 68, s. 37, pozn. pod čarou č. 2. Často se na ní demonstruje, jak ignoruje ujednanou cenu plnění; za všechny *Huber* in *Mertens, H. J., Soergel, T. a kol.*, op. cit. sub 28, § 472 BGB, marg. č. 3.
- 74 Viz *Huber* in *Mertens, H. J., Soergel, T. a kol.*, op. cit. sub 28, § 472 BGB, marg. č. 13.
- 75 Z toho důvodu již *Hellweg* poukazyval na nesprávnost této metody. Viz *Hellweg, A.*, op. cit. sub 68, s. 40.
- 76 Relativní proporční (početní) metodu navrhují jako výchozí metodu pro výpočet přiměřeného snížení, leč bez bližšího zdůvodnění, též *Tichý, L., Pipková, P. J., Balarin, J.* *Kupní smlouva v novém občanském zákoníku. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014*, s. 166; formulačně stejnými slovy *Tichý, L.* in *Švestka, J. a kol.*, op. cit. sub 19, § 2106, pozn. 35, 36; podobně a na konkrétních příkladech s odkazy na německou nauku též *Bártů, J.* Uplatnění slevy jako práva z vadného plnění spotřebitelem, in *Selucká, M. et al. (eds.)* COFOLA 2019 část I. Jednostranná právní jednání. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 34.
- 77 Srov. z něm. nauky *Westermann* in *Westermann, H. P. a kol.*, op. cit. sub 56, BGB § 441, marg. č. 12; *Berger* in *Stürmer, R. a kol.*, op. cit. sub 38, BGB § 441, marg. č. 1; *Faust* in BeckOK BGB. 55. Ed. 1. 8. 2020, BGB § 441, marg.

- č. 7; *Matusche-Beckmann* in *Martinek, M. a kol.*, op. cit. sub 55, § 441, marg. č. 15. Vedle lit. v textu cit. viz z rakouské literatury i *Welser, R., Zöchling-Jud, B.*, op. cit. sub 3, marg. č. 362; *Reischauer* in *Rummel, P. a kol.*, op. cit. sub 67, § 932 ABGB, marg. č. 370; *Ofner* in *Kodek, G. E. a kol.*, op. cit. sub 57, § 932, marg. č. 64; *Bydlinski* in *Bydlinski, P. a kol.* Kurzkomentar zum ABGB. 3. Aufl. Wien: Springer, 2010, § 932, marg. č. 21. Srov. i judikaturu OGH a BGH těmito autory citovanou. Z relativní metody vychází i judikatura švýcarského BG (srov. i s odkazy na literaturu BGE 81 II 207, 211–213, nebo BGE 89 II 239, s. 254), ač čl. 205 odst. 1 OR by mohl nasvědčovat, že rozhodující je absolutní metoda (viz *Reischauer* in *Rummel, P. a kol.*, op. cit. sub 67, § 932 ABGB, marg. č. 390.). Taktéž čl. 50 CISG vychází z relativní početní metody; srov. *Huber* in *Westermann, H. P. a kol.*, op. cit. sub 56, CISG Art. 50, marg. č. 15, 16; *Bach* in *Kröll, S. a kol.* UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): A Commentary. 2nd ed., 2018, CISG Art. 50, marg. č. 36; *Müller-Chen* in *Schlechtriem, P. a kol.* Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht: das Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf-CISG. 7., völlig neu bearb. Aufl. München: Verlag C. H. Beck, 2019, CISG Art. 50, marg. č. 8; *Benicke* in *Grunewald, B.*, op. cit. sub 61, CISG Art. 50, marg. č. 8; *Magnus, U.*, op. cit. sub 60, CISG Art. 50, marg. č. 19.
- 78 Na to poukazují již první komentáře k ABGB: „Um den eigentlichen Preis auszumitteln, welcher im Falle der Minderungsklage zu restituieren ist, muß nicht nur auf den Werth des Abgängigen, sondern zugleich auf den ganzen Kaufpreis Rücksicht genommen werden.“ Za účelem výpočtu vlastní ceny, kterou je třeba v případě žaloby na přiměřené snížení ceny restituovat, musí být brán zřetel nikoliv jen na hodnotu ušlého, nýbrž též na celou kupní cenu. Viz *Nippel, F. X.* Erläuterung des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches für die gesamten deutschen Länder der österreichischen Monarchie, mit besonderer Berücksichtigung des pract. Bedürfnisses. VI. Band. §§ 859 bis einschließlich 982. Grätz: Damian und Sorge, 1833, s. 192–193. Následně autor pracuje s relativní proporční metodou.
- 79 Viz *Ehrenzweig, A., Krainz, J.* Das Recht der Schuldverhältnisse. II. Band. 1. Hälfte. 5. Aufl. Wien: Manz, 1915, s. 133.
- 80 Viz *Matusche-Beckmann* in *Martinek, M. a kol.*, op. cit. sub 55, § 441, marg. č. 15; srov. též *Mayrhofer, H., Ehrenzweig, A., Ehrenzweig, A.*, op. cit. sub 41, s. 421.
- 81 Podobně i německá nauka důsledně rozlišuje mezi nárokem na náhradu škody a přiměřeným snížením ceny; srov. *Matusche-Beckmann* in *Martinek, M. a kol.*, op. cit. sub 55, § 441, marg. č. 40.
- 82 Dle zde zastávaného názoru tak lze stěžít přitakat názoru NS, že reviznímu přezkumu u slevy z ceny je vyhrazeno až zkoumání zjevné nepřiměřenosti relevantních úvah soudů v nalézacím řízení (srov. usnesení NS z 26. 6. 2019, sp. zn. 33 Cdo 4442/2018).
- 83 Dle zde zastávaného názoru je tak neudržitelný závěr, že § 1923 „[n]estanoví kritéria pro určení výše slevy, což je správné a pochopitelné, neboť jde o faktickou otázku“, jak uvádí *Bányaiová, A.* in *Švestka, J. a kol.*, op. cit. sub 19, § 1923, pozn. 5.
- 84 K podrobnostem *Chasapis, Ch.* Die Herabsetzung der unverhältnismäßig hohen Vertragsstrafe. Berlin: Duncker & Humblot, 2014, s. 150, 152; srov. též *Kolmačka, V.* O moderaci započtené smluvní pokuty jako protipohledávky. Obchodněprávní revue, 2019, č. 3, sub VI.

- 85 Zevrubně srov. *Chasapis, Ch.*, op. cit. sub 84, s. 235–236.
- 86 Takto ale ve výsledku *Elischer, D.* in *Eliáš, K. a kol.*, op. cit. sub 13, s. 1850: „Výše slevy z ceny věci koupené v obchodě by neměla vyjadřovat pouze samotné snížení směnné hodnoty koupené věci. Pro její stanovení je nutné vzít v potaz, zda zhoršuje vzhled prodané věci, zda snižuje její životnost atp. Výsledkem této úvahy by mělo být stanovení adekvátní slevy z kupní ceny, která by reflektovala co nejvíce zmíněné dopady vady.“
- 87 Takto již výše cit. usnesení NS z 26. 6. 2019, sp. zn. [33 Cdo 4442/2018](#).
- 88 Prostřednictvím informačního systému ASPI lze pod heslem „abstraktní norma s relativně neurčitou hypotézou“ najít cca 1305 výskytů (k 30. 11. 2020), prostřednictvím databáze *LotusNotes* dokonce více než 1500 výskytů (k 30. 11. 2020).
- 89 Rozhodnutí VS v Praze z 28. 2. 1994, sp. zn. [2 Cdo 9/94](#) (*Právní rozhledy*, 1994, č. 8, s. 291): „Při rozhodování podle § 705 odst. 1, 2 ObčZ o dalším nájmu bytu je hypotéza právní normy relativně neurčitá (s výjimkou hledisek uvedených v § 705 odst. 3 ObčZ, k nimž je soud povinen vždy přihlídnout a s nimi se vypořádat), takže je na soudu, aby z předem neomezeného okruhu okolností podle své úvahy vymezil ty, které jsou pro rozhodnutí podstatné. Pokud soud provede toto vymezení správně, nemůže být jeho rozhodnutí nesprávné jen proto, že nebyly provedeny důkazy k objasnění okolností, které nelze považovat za podstatné.“
- 90 Viz usnesení NS z 5. 12. 2002, sp. zn. [21 Cdo 486/2002](#) (Soudní judikatura, 2003, č. 4, poř. č. 53).
- 91 Rozsudek NS z 8. 1. 2008, sp. zn. [21 Cdo 674/2007](#), byť ke starší úpravě. Kvitováno i pracovněprávní naukou; srov. *Novotný, Z.* in *Bělina, M., Drápal, L. a kol.* *Zákoník práce. 3. vyd.* Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1003.
- 92 Z nedávné doby rozsudek NS z 31. 8. 2020, sp. zn. [25 Cdo 4393/2018](#).
- 93 Např. rozsudek NS z 19. 1. 2000, sp. zn. [21 Cdo 1228/99](#). Kvitováno i pracovněprávní naukou; srov. *Putna, M.* in *Bělina, M., Drápal, L. a kol.*, op. cit. sub 91, s. 341.
- 94 Např. usnesení NS z 28. 7. 2011, sen. zn. [29 NSČR 14/2009](#) (R 14/2012).
- 95 Např. rozsudek NS z 19. 9. 2018, sp. zn. [25 Cdo 894/2018](#).
- 96 Např. rozsudek NS z 9. 12. 2015, sp. zn. [22 Cdo 5159/2014](#), ke starší úpravě, § 142 odst. 2 ObčZ 1964, již rozsudek NS z 12. 2. 2004, sp. zn. [22 Cdo 2288/2003](#) (R 28/2004).
- 97 Srov. např. náleží ÚS z 21. 1. 2020, sp. zn. [IV. ÚS 4206/18](#), bod 32.
- 98 Viz *Fasching, H. W.* *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrecht: Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis.* 2. überarb. und ergänz. Aufl. Wien: Manzsche Verlags und Universitätsbuchhandlung, 1990, marg. č. 1924: „Verwendet das Gesetz zur Festlegung eines rechtsauslösenden Tatbestands Begriffe, die nicht unmittelbar durch Tatsachen konkretisiert werden können, sondern deren Sinngehalt durch Zuhilfenahme außerrechtlicher Begriffsinhalte und Wertungsmaßstäbe ausgefüllt werden muß, oder deren Ausfüllung überhaupt dem Richter überlassen bleibt, dann liegen unbestimmte Rechtsbegriffe vor.“ [Užívá-li zákon k ustanovení skutkové podstaty

vyvolávající právní následky pojmy, které nemohou být přímo konkretizovány skutečnostmi, nýbrž jejichž smysl musí být vyplněn s pomocí mimoprávních („pojmových“) obsahů a hodnotových měřítek, či jejichž vyplnění zůstává vůbec přenecháno soudci, jde o neurčité právní pojmy].

- 99 Tamtéž, marg. č. 1924. *Fasching* jako příklad uvádí: jaká jednání osoba činila a které skutečnosti věděla, je irevizibilním skutkovým zjištěním, zda však proto byla v „dobré víře“ nebo „pocitivá“, zůstává právním posouzením. Stejně tak co osoba učinila, je skutkovým zjištěním, zda dané jednání porušuje dobré mravy, však právním posouzením.
- 100 Viz *Krüger* in *Krüger, W. a kol.* Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und Nebengesetzen. Band 2. §§ 355–945b. 6. Aufl. 2020, ZPO § 546, marg. č. 4, 13; shodně i *Jacobs* in *Stein, F., Althammer, Ch. a kol.* Kommentar zur Zivilprozessordnung. Band 6. §§ 511–703d. 22. Aufl. Tübingen: Mohr Siebeck, 2013, § 546, marg. č. 8.
- 101 Německá judikatura BGH připouští plnou revizibilitu závěru o nemravnosti; např. rozhodnutí BGH z 2. 10. 1996, sp. zn. XII ZB 1/94 (Schleswig), NJW, 1997, 192.
- 102 Viz rozhodnutí BGH z 28. 4. 2015, sp. zn. VI ZR 206/14 (NJW-RR, 2015, 1056, marg. č. 10).
- 103 Ke smluvní pokutě srov. *Rieble* in *Jagmann, R. a kol.* J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. §§ 328–345 (Vertrag zugunsten Dritter, Draufgabe, Vertragsstrafe). Berlin: Sellier- de Gruyter, 2015, § 343 BGB, marg. č. 153; přiměřeně srov. včetně odkazů *Gottwald* in *Krüger, W. a kol.* Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 3. Schuldrecht – Allgemeiner Teil II. 8. Aufl. München: C. H. Beck, 2019, § 343, marg. č. 22.
- 104 Srov. k tomuto aspektu *Melzer, F.* in *Melzer, F., Tégl, P. a kol.* „, op. cit. sub 8, marg. č. 29.
- 105 Viz *Oetker* in *Krüger, W. a kol.* „, op. cit. sub 55, BGB § 254, marg. č. 29.
- 106 K ochrannému účelu v kontextu spoluzavinění viz *Melzer, F.* in *Melzer, F., Tégl, P. a kol.* „, op. cit. sub 8, § 2918, marg. č. 32, 33.
- 107 Shodné doporučení ve vztahu k případům týkajícím se práva náhrady škody dává též *Melzer, F.* Vybrané aktuální problémy práva náhrady škody, in *Zoufalý, V. (ed.)* XXVIII. Karlovarské právnické dny. Praha: Leges, 2021, s. 92–94.
- 108 Zde jde ale o moderaci konkrétní smluvní pokuty, tj. pohledávky rezultující z ujednání, nikoliv takového ujednání; srov. k podrobnostem *Kolmačka, V.* „, op. cit. sub 84, sub VI.
- 109 Viz usnesení NS z 26. 7. 2016 [pozn. red.: správně 26. 7. 2017], sp. zn. [33 Cdo 4940/2016](#); nebo z 26. 6. 2019, sp. zn. [33 Cdo 4442/2018](#).