

# STUDENTSKÉ PŘÍSPĚVKY

## K námitkám ručitele po smrti hlavního dlužníka \*

Zbyněk Matula, Petr Vlkovič \*\*

### I. Úvodem

Cílem tohoto příspěvku je pokus o naznačení možného řešení situace, jež byla Nejvyšším soudem judikovávána již před bezmála čtyřiceti lety (toto rozhodnutí se však stalo „komentářovým evergreenem“ a opětovně se objevuje v uváděné selekci relevantní judikatury). Jádrem rozsudku Nejvyššího soudu ČSR 1 Cz 78/72 ze dne 26. 01. 1973 (R 62/1973) bylo posouzení problematiky námitkového postavení ručitele po smrti dlužníka z hlavního závazku. Jednalo se o situaci, zda může námitku omezení odpovědnosti dědiců za závazky zůstavitele (původního primárního dlužníka) dle § 470 OZ uplatnit i ručitel.

Soud tehdy v dané věci došel k negativnímu závěru, a to z následujících důvodů.

- 1) *Povinnost ručitele má akcesorickou povahu. Tuto akcesoritu nutno ovšem chápat, jak ostatně plyne i z ustanovení § 54 odst. 2 o.z.[dnešní § 548 odst. 2; pozn. aut.], jen ve vztahu k pohledávce (...), nikoliv však ve vztahu k osobě dlužníka. Nezaniká-li tedy smrtí dlužníka, až na případ uvedený v ustanovení § 95 odst. 1 o.z.[dnešní § 579 odst. 1], povinnost plnit, pak nemůže zaniknout ani závazek ručitele.*
- 2) *Na tom nemůže nic změnit ani ustanovení § 470 o.z., neboť toto ustanovení upravuje toliko odpovědnost dědiců za dluhy zůstavitele a nikoliv přechod dluhů na ně. Nelze proto z něho dovodit ani to, že smrtí dlužníka zanikají jeho dluhy, pokud nejsou kryty aktivy, a ani to, že se vztahuje i na jiné osoby než dědice dlužníka. (...)*
- 3) *Ustanovení § 470 o.z. je speciálním ustanovením, které omezuje odpovědnost dědiců dlužníka, takže jenom ti mohou uplatnit vůči věřitelům omezenou odpovědnost. Nelze proto námitku dědice, že odpo-*

*vídá za dluh zemřelého jen v rozsahu daném tímto ustanovením, považovat za námitku uvedenou v ustanovení § 54 odst. 2 o.z. (...), neboť nejde o námitku vyplývající z postavení dlužníka, právě tak jako nelze - jak již bylo uvedeno - vyvodit z něho omezení odpovědnosti ručitele za dluh zemřelého dlužníka jen do výše úměrné odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele.*

Autoři se domnívají, že si předestřený problém zaslouží obšírnější posouzení (zejména z toho důvodu, že mu v odborné literatuře nebyl věnován dostatečný prostor)<sup>1</sup>, přičemž z níže uvedené argumentace lze mít za to, že nastíněná situace nemusí být zcela jednoznačná a nelze definitivně vyloučit i řešení lišící se od výše naznačeného. Zároveň však chtějí podotknout, že považují své názory za diskusní a budou potěšeni za možnou reflexi ze strany odborné veřejnosti

### II. Obecně

Ručení je obecně definováno jako zajišťovací prostředek, jehož obsahem je závazek ručitele (třetí osoby) poskytnout věřiteli plnění pro případ, že dlužník svůj závazek nesplní.<sup>2</sup> Z právně teoretického hlediska je ru-

<sup>1</sup> Problému se stručně věnovalo jen několik časopiseckých příspěvků. K tomu srov. Spáčil, J. K některým sporným otázkám institutu ručení. Právní obzor, 1983, s. 401–402. Fiala, J., Švestka, J. Některé teoretické i praktické otázky ručení podle občanského zákoníku. Socialistická zákonnost, 1972, s. 85–86. Halouzka, V. Smrt věřitele, dlužníka, ručitele a dědická sukcese v jejich práva a povinnosti. Právní obzor, 1975, s. 816.

<sup>2</sup> Předmětem odborných diskusí je povaha tohoto zajišťovacího prostředku (zda je základem smlouva či jednostranné prohlášení ručitele), v literatuře lze nalézt názory plédující pro obě stanoviska. Autoři se však, byť to není meritem příspěvku, domnívají, že základem ručení je jak v OZ, tak v ObchZ smlouva. K tomu srov. Štenglová, I., Plíva, S. Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1043 (citace: Štenglová, ObchZ komentář); Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 3 díl. Praha: Linde, 1996, s. 627–629 (citace: Pelikánová, ObchZ komentář). Nemusí se však nutně jednat pouze o smlouvu mezi věřitelem a ručitelem, lze si jistě přestavit i dohodu mezi **dlužníkem, věřitelem a ručitelem**. K tomu srov. Rummel, P. et al.

\* Na tomto místě chtějí autoři vyjádřit svůj velký dík Prof. JUDr. Janu Hurdíkovi, DrSc. za ochotu, pomoc a cenné rady při zpracování tohoto článku.

\*\* Zbyněk Matula, Petr Vlkovič, studenti Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno, matula.zbynek@seznam.cz, vxlkovicp@gmail.com.

čení řazeno mezi tzv. zajišťovací prostředky osobní, kdy na rozdíl od věcných zajišťovacích prostředků (zástavní právo, zadržovací právo, zajišťovací převod práva) není zajištění fixováno na určitý majetkový zdroj (např. zástavní právo k nemovitosti), nýbrž je závazek zajišťován celým majetkem osoby poskytující zajištění.<sup>3</sup>

Efektům ručení je pak (v ideálním případě) rozšíření věřitelem postižitelného majetku. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že hodnota ručení jakožto zajišťovacího instrumentu, je bytostně spjata s **bonitou ručitele** (vysokou míru zajištění poskytne ručení banky, státu, veřejnoprávní korporace či jiného ekonomicky silného subjektu, naopak o hodnotě ručení můžeme pochybovat např. u nesolventního spotřebitele).<sup>4</sup>

Sedes materiae nacházíme v českém právu v obou hlavních soukromoprávních kodexech (§§ 546–550 OZ, resp. §§ 303–312 ObchZ). Odborná literatura vychází z toho, že se v obou případech jedná o tzv. komplexní úpravu (tj. ustanovení jednoho kodexu nelze aplikovat současně s úpravou kodexu druhého).<sup>5</sup>

Charakteristickým znakem obou úprav je **akcesorita a subsidiarita** ručení (byť jsou obě zásady doprovázeny několika výjimkami, srov. výklad níže). Právě akcesorická povaha ručení je významná pro další argumentaci, autoři proto považují za vhodné věnovat tomuto bodu část následujícího výkladu.

### III. Akcesorita ručení

Akcesorita ručení vyjadřuje **právní závislost** závazku ručitele na závazku primárního dlužníka (jak bude demonstrováno, promítá se zejména v existenční podmíněnosti ručitelského závazku na závazku hlavním, v problematice obsahu a rozsahu ručení a v rámci námitkové pozici ručitele).

Kommentar zum ABGB. 2. Band. 3. Auflage. Wien: Mansche Verlags – und Universitätsbuchhandlung, 2002, II/3, s. 7 (citace: Rummel., Kommentar zum ABGB).

<sup>3</sup> Zajišťovací prostředky lze dále dělit např. dle úplatnosti, dle okamžiku jejich poskytnutí (ex ante a ex post), dle povahy zřizovacího úkonu (jednostranný či vícestranný právní úkon), či dle obligační nebo věcné právní povahy zajištění.

<sup>4</sup> Medicus, D. Schuldrecht. 2, Besonderer Teil. 3. Auflage. München: C. H. Beck, 1990, s. 225 a násl.

<sup>5</sup> Např. Štenglová, ObchZ komentář, s. 1025, Švestka, J. Spáčil, J., Škárková, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník II. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 1456 (citace: Švestka, OZ komentář). O racionalitě této koncepce lze však mít **vážné pochybnosti**. Autoři nevidí důvod např. k analogické aplikaci § 304 odst. 2 ObchZ i v občanskoprávních vztazích. K aplikaci ustanovení § 549 OZ ve vztazích upravených obchodním zákoníkem se kladně staví i prof. Pelikánová in: Pelikánová, ObchZ komentář, s. 633.

Jejím prvním projevem je tak skutečnost, že závazek ručitele vyžaduje ke svému vzniku **existující** závazek hlavního dlužníka.<sup>6</sup> Na tomto místě je formulována první řada výjimek z principu akcesority, když ustanovení § 304 odst. 2 ObchZ umožňuje zajistit ručením též závazky **podmíněné nebo závazky budoucí**.<sup>7</sup> ObchZ rovněž nebrání vzniku ručitelského závazku, jestliže ručitel zajistí závazek primárního dlužníka neplatný jen pro **nedostatek způsobilosti** dlužníka k právním úkonům, o níž ručitel v době svého prohlášení věděl (§ 304 odst. 1 ObchZ).<sup>8</sup> Sporným bodem výkladu může být skutečnost, zda lze platně zajistit tzv. **naturální obligaci**. Jednoznačně se totiž jedná o závazek existující, byť nevybavený nárokem (na donucení k plnění ze strany veřejné moci).<sup>9</sup>

Ze závislosti na hlavním závazku lze také vyvodit, že **obsah závazku ručitele by měl být zásadně shodný s obsahem závazku primárního dlužníka**.<sup>10</sup> Ruči-

<sup>6</sup> V zásadě však **nezáleží na právním důvodu** vzniku primárního závazku. Lze tak platně zajistit jak závazek ze smlouvy, tak závazek z deliktu. Obecně je možné zajistit i závazek veřejnoprávní povahy. Swimann, M., Mader, P. et al. Praxiskommentar zum ABGB. Band 5. Wien: Orac, 1987, s. 282 (citace: Swimann, Praxiskommentar zum ABGB). Nesporně je zajištělným i závazek stížený relativní neplatností (jelikož je na něj názíráno jako na platný, pokud není relativní neplatnost namítnuta). Dojde-li k následnému zhojení relativní neplatnosti, není třeba žádného dodatečného prohlášení ručitele. K tomu srov. Ulmer, P. et al. Münchener Kommentar zum BGB. Band 5. 4. Auflage. München: C. H. Beck, 2004, s. 920 (citace: Ulmer, Kommentar zum BGB).

<sup>7</sup> Jak uvádí ve své monografii L. Kopáč, závazek ručitele se stane účinným, jenom když se podmíněný závazek stane nepodmíněným nebo když budoucí závazek skutečně vznikne. Srov. Kopáč. L. Obchodní kontrakty. I. díl. Obecná úprava obchodních smluv. Praha: Prospektum, 1993, s. 169.

<sup>8</sup> V takovém případě však již nepůjde o závazek akcesorický, nýbrž o závazek **samostatný**. Srov. Sedláček, OZO komentář, s. 30.

<sup>9</sup> V literatuře zaznívají jak kladné, tak záporné hlasy. Tuto možnost vylučují např. Štenglová in: Štenglová, ObchZ komentář, s. 1040., Škárková in: Švestka, OZ komentář, s. 1455. Pochybnosti vyjádřeny in: Fiala, J., Holub, M., Bičovský, J. Občanský zákoník. Poznámkové vydání s judikaturou a literaturou. 12. vydání. Praha: Linde, 2006, s. 497. **V zahraničí není zajištění naturální obligace zcela vylučováno**. K tomu srov. Swimann, Praxiskommentar zum ABGB, s. 283; rovněž Rummel., Kommentar zum ABGB, II/3, s. 39 a násl. Zajištění promlčeného závazku umožňuje (za předpokladu vědomosti ručitele o promlčení dlužníkového závazku v okamžiku sjednání ručení) švýcarský Obligationenrecht (OR) ve svém čl. 492 odst. 3 in fine.

<sup>10</sup> Jedná se o projev tzv. **funkční akcesority**. Zásada smluvní volnosti však ručiteli umožňuje např. svůj závazek učinit závislým na různých podmínkách (jak suspenzivních, tak rezolutivních). Rovněž lze bezesporu připustit ručení omezené časově (tzv. termínované ručení). Bystře k tomu dodává Sedláček, že takové ručení má smysl pouze tehdy, pokud časové omezení překročí splatnost závazku. K tomu srov. Sedláček, OZO komentář, s. 57. Zahraniční literatura uvádí jako **přípustnou obsahovou odchylku** např. situaci, kdy je dlužník

tel se tak nemůže věřiteli zavázat za přísnějších podmínek (in duriores causam), než za kterých má plnit hlavní dlužník.<sup>11</sup> Naopak ale není vyloučeno převzetí ručení za podmínek pro ručitele mírnějších. Je však otázkou, zda lze v českém právním prostředí zajistit i závazky, jejichž plnění má **nezastupitelnou** povahu (za zastupitelné bývá považováno nejen plnění peněžitě, ale i jiné plnění zastupitelné), byť taková situace asi nebude příliš častá.<sup>12</sup> Rakouská i německá doktrína (zmiňme i čsl. předválečnou doktrínu) uznávají za ručením zastupitelné výslovně všechny druhy závazků.<sup>13</sup> Ručitel je v těchto případech tradičně povinován k uhrazení nároku z titulu náhrady škody.

Akcesorita ručení se projevuje i v **rozsahu závazku ručitele**. Zde je možné tvrdit, že nelze sjednat ručení v rozsahu širším, než v jakém je povinen plnit primární dlužník. Nepochybně je však možné ručení omezit (fixní částkou, horní hranicí, podílem, ručení jen za úroky apod.). Problémem české právní úpravy je **absence** ustanovení (OZ i ObchZ), které by rozsah závazku ručitele výslovně řešilo (ačkoli materii upravoval jak zákoník mezinárodního obchodu – „ZMO“ – v § 198, tak hospodářský zákoník – „HZ“ – v § 129m).<sup>14</sup> Jednoznačně lze preferovat vůli smluvních stran, není-li však dohoda, je nutné dovodit rozsah ručení výkladem. Učebnicová literatura uvádí, že závazek ručitele se (není-li omezen) vztahuje i na **příslušenství** pohledáv-

zavázán k plnění v US dolarech, přičemž ručitel má plnit v angl. librách v příslušném kursu k dolaru. K tomu srov. Rummel, Kommentar zum ABGB, II/3, s. 38.

<sup>11</sup> V takovém případě se nejedná o vedlejší závazek, ale o závazek samostatný. Sedláček míní, že takové ujednání je třeba hodnotit jako samostatnou garanční úmluvu. Srov. Sedláček, OZO komentář, s. 30. Výslovně tuto otázku upravuje např. Code civil v čl. 2290, shodně též Civil Code of Québec (CCQ) v čl. 2341.

<sup>12</sup> Za spornou otázku považuje Štenglová in: Štenglová, ObchZ komentář, s. 1044. K zamítavému stanovisku např. Škárová in: Švestka, OZ komentář, s. 1455. Kladné stanovisko in: Fiala, J. a kol. Občanské právo hmotné. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 222.

<sup>13</sup> Swimann Swimann, Praxiskommentar zum ABGB, s. 282; Rouček, F., Sedláček, OZO komentář, s. 27. Explicitní úpravu obsahuje např. estonský „Law of obligations Act“ v § 145 odst. 3 (zákon ze dne 05.06.2002, RT I 2002, 53, 336; pozn. RT = *Riigi Teataja* = úřední věstník). V ang. jazykové mutaci např. dostupný z: <http://www.legaltext.ee/text/en/X30085K3.htm> [citováno 10. března 2010].

<sup>14</sup> Naopak výslovnou úpravu nacházíme např. v německém BGB (§ 767). Německá civilistika zde rozeznává rozšíření primárního závazku ex lege (např. úroky z prodlení), kdy se s primárním závazkem rozšiřuje i závazek ručitele a rozšíření prostřednictvím právních úkonů, kdy tento následek bez dalšího nenastává. Explicitní úpravu obsahuje např. i švýcarský OR (čl. 499). Rakouská úprava (§ 1353 ABGB) naopak nevztahuje závazek ručitele zcela i na příslušenství pohledávky (např. za úroky z prodlení tak ručitel bez dalšího neručí). K tomu srov. Rummel, Kommentar zum ABGB, II/3, s. 57.

ky.<sup>15</sup> Prof. Pelikánová k tomuto závěru dochází i pomocí ustanovení § 547 OZ, resp. § 305 ObchZ. Dle této autorky by byl význam předmětné úpravy značně snižen, pokud by ručitel ex lege zajišťoval pouze „hोलou“ pohledávku bez příslušenství.<sup>16</sup>

Derivátem tzv. existenční akcesority je také **dobu trvání ručitelova závazku**. Zásadně platí, že ručení zaniká (nejpozději) spolu se závazkem primárního dlužníka.<sup>17</sup> Ručení však může zaniknout i před samotným zánikem primárního závazku (např. uplynutím času u tzv. termínovaného ručení, dissoluční smlouvou mezi věřitelem a ručitelem, v rámci převzetí dluhu při absenci ručitelova přivolení apod.). Z této formy akcesority jsou však zákonem výslovně stanoveny výjimky. Tak ObchZ ve svém § 311 odst. 2 připouští prvé dvě, když: 1) ručení nezaniká pro (následnou) nemožnost plnění dlužníka, jestliže je pro ručitele možné závazek splnit; 2) ručení nezaniká pro zánik právnické osoby, jež je dlužníkem.<sup>18</sup> Další výjimku stanoví OZ v rámci úpravy tzv. **privativní novace** (§§ 570–573 OZ). Ustanovení § 572 odst. 1 totiž předpokládá trvání ručitelského závazku (ačkoli původní závazek zaniká). Tato výjimka je však ručiteli (pokud s novací neprojeví souhlas) kompenzována v tom smyslu, že ručitel zajišťuje závazek jen v původním rozsahu při současném zachování dosavadních námitek (zákon tak nastoluje právní status quo). Dodejme však, že **zákonodárce nebyl při respektování akcesority** (resp. při formulaci výjimek z ní) **dostatečně důsledný**. V rámci OZ tak absentuje úprava následků **narovnání** (§ § 585–587 OZ) na zajištění poskytnuté třetími osobami.<sup>19</sup> Velký akademický komentář prof. Eliáše k ustanovení § 585 OZ podává, že narovnání je zvláštním případem novace a měla by se tak analogicky aplikovat příslušná úprava (tj. § 572 odst. 2 OZ).<sup>20</sup> Na věc však lze mít i jiný názor. Již prvorepubliková literatura totiž dovozovala, že **účinkem narovnání nemusí být nutně jen novace** (narovnání naopak může plnit např. funkci uznání dluhu či prominutí

<sup>15</sup> Fiala, J. a kol. Občanské právo hmotné. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 223; Bejček, J. Obchodní závazky: obecná úprava a kupní smlouva. 2 aktualizované a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1994, s. 123.

<sup>16</sup> Pelikánová, I. Obchodní právo. 4. Obligační právo – komparativní rozbor. Praha: ASPI, 2009, s. 272.

<sup>17</sup> Přesněji lze lišit zánik ručení pro zánik hlavního dluhu a zánik ručení z důvodů samostatných. K tomu srov. Sedláček, OZO komentář, s. 54–55.

<sup>18</sup> Jak podotýká Štenglová in: Štenglová, ObchZ komentář, s. 1050, nebude prvý případ v praxi příliš častý, naopak posléze jmenovaný nalezne větší praktické využití.

<sup>19</sup> Nebylo tomu však vždy, explicitní úprava se nacházela až do 31. 12. 1991 v ustanovení § 92 odst. 2 OZ. Předmětná úprava byla postavena na premise, že právní postavení těchto osob nemá být zhoršeno (analogicky úpravě privativní novace).

<sup>20</sup> Eliáš, K. Občanský zákoník: velký akademický komentář. 2. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 1711.

dluhu).<sup>21</sup> Proto je nutné s ohledem na funkci, kterou in concreto narovnání plní, diferencovat mezi jeho důsledky na zajišťovací vztahy.<sup>22</sup>

Trvání ručitelského závazku naopak zásadně **není dotčeno při změnách závazku in personam**. Tak postoupení pohledávky se nijak nedotkne existence ručení.<sup>23</sup> Naopak výrazem akcesority je skutečnost, že zajištění závazku svědčí spolu s cedovanou pohledávkou novému věřiteli (expressis verbis § 524 odst. 2 OZ). Při změně subjektu **na straně dlužnické** (při převzetí dluhu dle § 531 odst. 1 OZ) ovšem ručení bez dalšího **zaniká**. Zákon výslovně podtrhuje skutečnost, která je pro sjednání ručení zásadní, a tou je osoba dlužníka (resp. její majetkové poměry, způsobilost uhradit dluh). Pravidelně bude ručitel požadovat detailní informace o dlužníkovi, za jehož závazek se zaručí. Právě posouzení bonity primárního dlužníka by mělo mít při úvaze ručitele kruciólní význam, byť ani u movitého dlužníka nelze vyloučit pozdější insolventnost (lze tedy při nejistotě doporučit vhodné podmínění ručitelského závazku, ačkoli i zde hraje podstatnou roli vyjednávací pozice ručitele).<sup>24</sup> Výše uvedené by mělo bez dalšího platit i pro tzv. **postoupení smlouvy**.<sup>25</sup> Ačkoli není tento institut v českém právu upraven, nelze jeho uplatnění zavrhnout (výslovná úprava se nachází v návrhu připravované rekodifikace občanského práva, srov. §§ 1743–1748).<sup>26</sup> Co se týče **smrti (event. zániku) věřitele nebo dlužní-**

**ka**, lze soudit, že ručení zpravidla nezaniká.<sup>27</sup> Ručení však zásadně nezaniká ani **smrtí (zánikem) ručitele**. K této otázce byl v komentáři nakladatelství Linde vysloven (dle autorů článku) sporný názor, že pokud závazek ručitele k uspokojení věřitele nevznikl za jeho života, nepřechází na ručitelovy dědice (jelikož se nejedná o dluh).<sup>28</sup> S tímto však nelze souhlasit. Tato otázka je (byla) výslovně upravena v OZO (§ 1367), stejně tak v čl. 2294 Code civil. K obdobnému závěru dochází i komentář k německému BGB.<sup>29</sup> Opačně situaci řeší CCQ (čl. 2361), který stanoví, že (není-li opačného ujednání) ručení smrtí ručitele zaniká (domníváme se však, že se jedná o kodifikovanou výjimku). Problematický může být i osud ručení **při prodeji podniku**.<sup>30</sup>

Pro tento příspěvek je však podstatné zdůraznit samotnou **funkci akcesority**. Tou je především **ochrana** osoby poskytující zajištění (zde ručitele). Z povahy ručení vyplývá, že má-li ručitel zajišťovat cizí závazek, je nutné mu poskytnout dostatečnou ochranu před věřitelem. Jinak řečeno, právní úprava v zásadě vychází z toho, že **nelze připustit, aby měl věřitel vůči ručiteli podstatně lepší postavení, než vůči hlavnímu dlužníkovi**.<sup>31</sup> Ručitel proto může použít při obraně vůči věřiteli nejen své vlastní námitky (zakládající se na jeho vztahu k věřiteli), ale i námitky primárního dlužníka (dochází k prolomení zásady nepřípustnosti exceptio ex iure tertii).<sup>32</sup>

**Námitkovým postavením ručitele** se zabývá § 548 odst. 2 OZ, resp. § 306 odst. 2 ObchZ.<sup>33</sup> Ručitel je tak ex lege legitimován k uplatnění všech námitek svědčíc-

<sup>21</sup> Sedláček, OZO komentář, s. 110–111. Zde také uvádí, že narovnání nemůže být na škodu třetím osobám, které k narovnání nepřivoliily. Závěry zde uvedené lze přiměřeně aplikovat i dnes (k tomu srov. náleží ÚS ze dne 8. 7. 1997, sp. zn. III.ÚS 77/97).

<sup>22</sup> Toto řešení nabízí prof. Bejček in: Bejček, J. Narovnání. Bulletin advokacie, 2004, č. 4, s. 24.

<sup>23</sup> Tento závěr však neplatí absolutně, ručitel nelze s ohledem na zásadu autonomie vůle odírat možnost omezit svůj závazek pouze vůči určitému věřiteli. K tomu srov. rozsudek NS ze dne 8. 1. 2003, sp. zn. 29 Odo 667/2001.

<sup>24</sup> Právem je tak rukojemská smlouva v německé civilistice řazena mezi tzv. smlouvy **aleatorní** (odvážné). U insolventního dlužníka totiž nelze spoléhat na úspěšný průběh ručitelova postihu. Rakouská literatura uvádí k (pro ručitele) riskantní povaze ručení zajímavý postřeh. Obecně soudí, že věřitel není povinen ručitele při převzetí jeho závazku **upozornit na možné riziko**. Tato povinnost však vzniká, jestliže věřitel ví o insolventnosti primárního dlužníka (mělo by se však jednat o výjimečné případy). K tomu srov. Koziol, H., Welser, R. Grundriß des bürgerlichen Rechts. Band I. Allgemeiner Teil und Schuldrecht. 10. Auflage. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1995, s. 310. **Varovnou funkci**, která má předcházet lehkovážnosti ručitele, ostatně plní **požadavek písemné formy** ručitelského prohlášení. Tamtéž, s. 310.

<sup>25</sup> Ulmer, Kommentar zum BGB, s. 2612

<sup>26</sup> Blíže srov. Grulich, T. K otázce nepřípustnosti tzv. cese smlouvy. Právní rozhledy, 2008, č. 6, s. 210–215.

<sup>27</sup> Srov. § 579 OZ, § 311 odst. 2 ObchZ. Též Fiala, J. Zánik zástavního práva jako důsledek zániku obligačního dlužníka. Právní rozhledy, 2003, č. 6, s. 290 a násl.

<sup>28</sup> Kindl in: Fiala, J., Kindl, M. a kol. Občanský zákoník: komentář. II. díl. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 1011.

<sup>29</sup> Sedláček v komentáři k předmětnému ustanovení podává, že závazek rukojmího jako každý jiný majetkový závazek přechází na jeho dědice. K tomu srov. Sedláček, OZO komentář, s. 61. Též Ulmer, Kommentar zum BGB, s. 913. Obdobně např. Fiala, J., Švestka, J. Některé teoretické i praktické otázky ručení podle občanského zákoníku. Socialistická zákonost, 1972, s. 86.

<sup>30</sup> Komentář k BGB však uvádí, že ručení není prodejem podniku dotčeno. K tomu srov. Ulmer, Kommentar zum BGB, s. 913. Ke stejnému závěru se snad lze přiklonit i v českém právu, srov. rozsudek NS ze dne 5. 10. 2005, sp. zn. 35 Odo 653/2004. Opačně např. Eliáš, K. Občanský zákoník: velký akademický komentář. 2. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 1524–1525.

<sup>31</sup> Tuto funkci částečně **plní subsidiarita** tohoto zajišťovacího prostředku, tzn. věřitel se musí nejprve pokusit uspokojit svou pohledávkou u dlužníka. Faktem však zůstává, že tato zásada bývá často prolomována právě ve prospěch věřitele.

<sup>32</sup> Ulmer, Kommentar zum BGB, s. 974.

<sup>33</sup> Ručitel může uplatnit: 1) námitky z vlastního vztahu k ručiteli; 2) námitky náležící dlužníkovi; 3) námitku dle § 549 OZ. K tomu srov. Švestka, OZ komentář, s. 1459.

cích dlužníkovi. S ohledem na předestřenou ochrannou funkci tohoto projevu akcesority je nutné dodat, že ručitel však **neztrácí právo k námitce**, již se hlavní dlužník vůči věřiteli vzdal.<sup>34</sup>

Z jazykového výkladu předmětných ustanovení můžeme **nabýt dojmu**, že zákonodárce **nepřipouští** z uvedeného pravidla výjimku. V komparaci s právními řády některých evropských států lze považovat **tuto formulaci za zvláštní**. Tak rakouský ABGB ve svém § 1354 vylučuje právo ručitele namítat tzv. *beneficium competentie* svědčící dlužníkovi.<sup>35</sup> Německý BGB ve svém § 768 odst. 1 odpírá ručiteli právo dovolávat se omezené odpovědnosti dědiců za zůstavitelovy závazky.<sup>36</sup> Švýcarský OR ve svém čl. 502 odst. 1 stanoví, že se rukojmí nemůže dovolávat námitky, které se zakládají na platební neschopnosti hlavního dlužníka.<sup>37</sup> Francouzský Code civil v čl. 2313 neumožňuje ručiteli dovolávat se námitky, které mají (vůči hlavnímu dlužníkovi) čistě osobní povahu.<sup>38</sup> Polský Kodeks cywilny v čl. 883 odst. 3 přímo zapovídá ručiteli dovolávat se omezené odpovědnosti dědiců podle dědického práva.<sup>39</sup> Detailní úpravu námitkové pozice ručitele obsahuje v § 149 také estonský Law of obligations Act.<sup>40</sup> **Na druhou stranu**, např. ruský (čl. 364)<sup>41</sup> či maďarský (§ 273 odst. 1)<sup>42</sup>

<sup>34</sup> Výslovně např. BGB (§ 768 odst. 2), OR (čl. 502 odst. 2).

<sup>35</sup> *Rukojmí nemůže užití námitky, již je dlužník oprávněn podle předpisu zákonů žádati, aby podržel část svého jmění ku své výživě.*

<sup>36</sup> *Der Bürge kann die dem Hauptschuldner zustehenden Einreden geltend machen. Stirbt der Hauptschuldner, so kann sich der Bürge nicht darauf berufen, dass der Erbe für die Verbindlichkeit nur beschränkt haftet.*

<sup>37</sup> *Der Bürge ist berechtigt und verpflichtet, dem Gläubiger die Einreden entgegenzusetzen, die dem Hauptschuldner oder seinen Erben zustehen und sich nicht auf die Zahlungsunfähigkeit des Hauptschuldners stützen.*

<sup>38</sup> *A surety may set up against the creditor all the defences which belong to the principal debtor, and which are inherent to the debt; but he may not set up the defences which are purely personal to the debtor.* Převzato z angl. překladu Code civil na webových stránkách Légifrance [citováno 10. března 2010]. Dostupné z: <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=uk&c=22>

<sup>39</sup> *W razie śmierci dłużnika poręczyciel nie może powoływać się na ograniczenie odpowiedzialności spadkobiercy wynikające z przepisów prawa spadkowego.*

<sup>40</sup> *(1) A surety may set up all such defences against a claim of the obligee which could have been set up by the principal obligor, except defences which are directly related to the person of the principal obligor. The surety has the right to set up such defences even if the principal obligor waived the defences.*

<sup>41</sup> *The surety shall have the right to put forward against the creditor's claim the objections, which could have been put forward by the debtor, unless otherwise following from the contract of surety. The surety shall not lose the right to these objections even in case the debtor has renounced them or has recognized his debt.* Angl. překlad dostupný z: <http://www.russian-civil-code.com/> [citováno 10. března 2010].

občanský zákoník obsahují v **zásadě stejnou** úpravu námitkové pozice ručitele, jaká se vyskytuje v českém právu.<sup>43</sup> Na tomto místě se lze ptát, jaká je vlastně **povaha zmíněných odchylek**. Jedná se o výjimku ze zásady akcesority, anebo naopak vzhledem ke své zvláštní povaze akcesoritu nenarušuje?

**Německá** literatura k ustanovení § 768 odst. 1 BGB podává, že se jedná o **výjimku z akcesority**.<sup>44</sup> Z tohoto výkladu dále plyne, že v těchto případech je třeba **dát přednost účelu ručení** (tj. zajištění závazku) před jeho akcesorickou povahou.<sup>45</sup> Toto ustanovení se však dle převažující praxe nevztahuje pouze na případ omezené odpovědnosti dědiců za zůstavitelovy závazky (dle § 1975 a násl. BGB), nýbrž je pomocí extenzivního výkladu rozšířeno na všechny námitky, které by ve své podstatě odporovaly (rozhodnému) rozdělení rizika dishonorace mezi ručitele a věřitele (jako příklad je uváděno ustanovení § 1629a odst. 3 BGB).<sup>46</sup>

**Rakouská** civilistika se vydala opačným směrem. Komentáře i učebnicová literatura k ustanovení § 1354 ABGB uvádějí, že se o **narušení principu akcesority nejedná**. I zde vykročila doktrína cestou rozšiřujícího výkladu zmíněného ustanovení, jelikož z něj vyvozuje obecnější princip, který spočívá v tom, že omezení odpovědnosti hlavního dlužníka, která se k újmě věřitele vztahují na jeho majetek, nelze přiznat ručiteli (s argumentací opírající se o povahu ručení, tj. zajistit věřitele pro případ platební neschopnosti primárního dlužníka).<sup>47</sup> Dle převažujícího názoru se totiž nejedná o námitky týkající se závazku samotného, nýbrž pouze o omezení (majetkové) odpovědnosti dlužníka za jeho závazky.<sup>48</sup> Je však vhodné upozornit i na **opačný názor**

<sup>42</sup> *The obligation of a surety shall be adjusted to the obligation for which he has promised to answer; he may effect the same objections that can be enforced by the debtor against the creditor.* Angl. překlad dostupný z: <http://www.angelfire.com/mn2/reformclub/hunc1.html> [citováno 10. března 2010].

<sup>43</sup> Tento závěr je však pouze ilustrativní, autoři blíže nezkoumali výkladovou praxi těchto ustanovení.

<sup>44</sup> Brox, H. Grundrisse des Rechts. Besonderes Schuldrecht. 2. Auflage. München: C. H. Beck, 1972, s. 181 a násl. Shodně rovněž Medicus, D. Schuldrecht. 2, Besonderer Teil. 3. Auflage. München: C. H. Beck, 1990, s. 229 a násl.

<sup>45</sup> Brox, H. Grundrisse des Rechts. Besonderes Schuldrecht. 2. Auflage. München: C. H. Beck, 1972, s. 181.

<sup>46</sup> Ulmer, Kommentar zum BGB, s. 978.

<sup>47</sup> Rummel, Kommentar zum ABGB, II/3, s. 59–61. S obdobnou argumentací též Swimann, Praxiskommentar zum ABGB, s. 288.

<sup>48</sup> Tedy v podstatě obdobná argumentace, jakou zvolil NS v posuzovaném judikátu. Mezi námitky, které ručiteli nepřislouží, je tradičně řazeno i tzv. *beneficium inventarii* (tedy námitka s jistou licencí analogická § 470 OZ). Srov. Rummel, Kommentar zum ABGB, II/3, s. 60. Též Ehrenzweig, A. System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Das Recht der Schuldverhältnisse. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1986, s. 121–123.

vyslovený v komentáři k § 1354 OZO prof. Sedláčkem.<sup>49</sup>

**Podobné tendence** posilující postavení věřitele lze pozorovat i v projektu tzv. Společného referenčního rámce (obsahuje však i nástroje chránící ručitele). Prof. Pelikánová ve svém díle poukazuje na řešení situací, kdy je majetek dlužníka snižen v důsledku insolvenčního řízení nebo jinak v důsledku platební neschopnosti hlavního dlužníka nebo na základě zákonných důsledků týkajících se osoby dlužníka (přičemž dle této úpravy nastává situace, jinak přičítací se nastolené akcesoritě, totiž že závazek ručitele je „širší“ než závazek primárního dlužníka, jelikož se jeho rozsah nemění).<sup>50</sup> Jak je patrné z autorčina dalšího výkladu, kloní se i ona k tezi o tom, že se jedná o **výjimku** z akcesority.<sup>51</sup>

Jen pro úplnost dodejme, že akcesorita ručení se promítá i **na jiných místech** (např. § 261 odst. 4 ObchZ).

#### IV. Řešení v českém právním prostředí

S ohledem na shora uvedené **nelze vysledovat** v domácím právním řádu **výslovné řešení** předestřené otázky. Problematika je naopak již dlouho tradována v těch intencích, v jakých byla před lety judikována NS.<sup>52</sup> In merito jde především o **koncepti rozdělení rizika dishonorace** mezi věřitele a dlužníka (jinak řečeno, sporným bodem je otázka, komu zůstane v rukou pomyslný „černý Petr“ a nedojde k uspokojení své pohledávky za hlavním dlužníkem). Výslovné řešení **nenalézáme** ani v připravované rekonstrukci občanského práva (neboť ta v zásadě recipuje ustanovení OZ a ObchZ, srov.

<sup>49</sup> „Ručí-li (dnešním ekvivalentem je patrně slovo odpovídá) dlužník omezeně, např. u dědice s výhradou inventáře, tedy se ručení dotýká samotného závazku a rukojmí může tuto okolnost také namítati.“ K tomu srov. Sedláček, OZO komentář, s. 35.

<sup>50</sup> Pelikánová, I. Obchodní právo. 4. Obligační právo – komparativní rozbor. Praha: ASPI, 2009, s. 270. K tomu srov. IV. G. – 2:102 Společného referenčního rámce. Český překlad verze k lednu 2008 z webových stránek Vysoké školy Karlovy Vary [citováno 10. března 2010], dostupný z: <http://www.vskv.cz/KPR/prehlc.php>.

<sup>51</sup> „Významná odchylka od principu akcesority je odůvodněna v praxi se často vyskytujícími situacemi, kde věřitelova situace vyplývající z úpadku dlužníka by byla ještě zhoršena zánikem nebo oslabením ručení.“ Pelikánová, I. Obchodní právo. 4. Obligační právo – komparativní rozbor. Praha: ASPI, 2009, s. 270.

<sup>52</sup> Starší komentářová literatura se jasně přiklání k judikovanému názoru. K tomu srov. kupř. Češka, Z., Kabát, J., Ondřej, J., Švestka, J. a kol. Občanský zákoník. Komentář. Díl I. Praha: Panorama, 1987, s. 208–209. Pozdější komentáře stav již jen rekapituluje. To ostatně platí i o komentářích **slovenských**. K tomu srov. Vojčik, P. a kol. Občanský zákoník. 2. vydání. Bratislava: IURA EDITION, 2009, s. 688.

§§ 1862–1872). Tento fakt lze bohužel přijmout jen s podivem (zejména s ohledem na nastíněnou koncepci Společného referenčního rámce). Dodejme, že otázku neřešil ani tzv. střední OZ z roku 1950 (k úpravě rukojemství srov. §§ 288–292), ZMO (§§ 195–205) a HZ (§§ 1291–1290). Jedinou výjimkou tak byl tzv. **Krčmářův návrh z roku 1937**, který ve svém § 1200 stanovil: „Závazek rukojmího pomůže v tom poměru jako závazek hlavního dlužníka; avšak rukojmí se nemůže dovolávat toho, že dědic zemřelého hlavního dlužníka ručí jenom omezeně.“<sup>53</sup>

Řešení je možné uchopit různými způsoby. Lze poměrně jednoduše tvrdit, že nastíněné doktríny byly založeny na výslovném ustanovení a zakončit výklad s tím, že jde především o věc zákonodárce, jak rozdělí existující riziko mezi účastníky zajištění. Jednalo by se však o tradiční „zametání problémů pod koberec“. Pokusíme se proto o řešení problému.

Rakouská i německá literatura **zdůrazňuje zajišťovací funkci ručení** (jelikož právě ručení – či spíše ručitelův majetek – má věřitele zajistit pro případ, že majetek dlužníka nebude pro umoření dluhu dostatečný).<sup>54</sup> Tuto funkci plní ručení nesporně i v českém právu. Zahraniční právní úpravu je ovšem nutné (jako ostatně i úpravu domácí) vnímat jako **celek** (pro účely tohoto článku zejména s ohledem na to, zda lze zahraniční argumentaci aplikovat i v českém prostředí). Jestliže tak BGB, resp. ABGB odpírající ručiteli použití některých námitek dlužníka, kompenzují míru rizika ručiteli poskytnutím několika „ochranných“ nástrojů.

- Dle § 771 BGB přísluší ručiteli tzv. beneficium discussionis (tj. ručitel může plnění odepřít, dokud se věřitel bezúspěšně nepokusil o výkon rozhodnutí proti hlavnímu dlužníku; tato námitka je však oslabena ustanovením § 773).<sup>55</sup>
- Ručiteli svědčí i tzv. beneficium excussionis realis dle § 772 BGB (má-li věřitel zástavní nebo zadržovací právo k movitým věcem dlužníka, musí se pokusit o uspokojení své pohledávky z těchto věcí).<sup>56</sup>
- Rovněž dojde-li k závažnému ztížení vymahatelnosti pohledávky věřitele (např. podstatné zhoršení majetkové situace dlužníka, prodlévá-li dlužník s plněním), může ručitel požadovat dle § 775 BGB zproštění svého závazku resp. poskytnutí jistoty

<sup>53</sup> Otázkou zůstává, proč se tato úprava nepromítla v chystané úpravě, neboť politická zakázka návrhu přikazovala co možná nejvíce vycházet právě z Krčmářova návrhu prvorepublikové rekonstrukce.

<sup>54</sup> Kropholler, J. Studienkommentar BGB. 4. Auflage. München: C. H. Beck, 2000, s. 445.

<sup>55</sup> Základní konstrukce ručení je již z tohoto důvodu pro věřitele méně atraktivní (mimosoudní upomenutí hlavního dlužníka rozhodně není tak časově, finančně ani administrativně náročné).

<sup>56</sup> Zajištění pohledávka však musí znít na peněžité plnění.

(avšak pouze za předpokladu, že se ručitel zavázal na příkaz dlužníka, resp. mu náleží práva vůči dlužníkovi z titulu nezmocněného jednatelství).

- K ochraně zájmů ručitele slouží také § 776 BGB, který věřiteli zapovídá vzdát se dalšího zajištění závazku (pod sankcí zániku ručitelského závazku v té míře, v jaké se mohl ručitel z tohoto zajištění hojit v případě postihu).
- ABGB (ostatně i čsl. OZO) sice nutně nevyžadují soudní uplatnění pohledávky vůči dlužníkovi (§ 1356), ale i zde jsou patrné snahy o ochranu zájmů (zejm. postihu) ručitele.
- § 1360 ABGB stanoví, že se věřitel nemůže na újmu ručitele vzdát zástavy.<sup>57</sup>
- § § 1364<sup>58</sup> a 1365<sup>59</sup> ABGB opravňují ručitele k požadování jistoty ze strany hlavního dlužníka.

Oba kodexy se tak **snaží o racionální diverzifikaci zmíněného rizika**.<sup>60</sup> O totéž v zásadě usiluje i estonský Law of obligations Act (§ 128 obdobně jako § 775 BGB; dále srov. § § 145 odst. 5, 149 odst. 5 a 6) a také Společný referenční rámec (IV. G. – 2:110, 2:111).

Podívejme se, jak se s nastínným problémem vyrovnává **české právo**. Z textu OZ (a jeho smyslu a účelu) lze vyvodit, že ve vztahu věřitel – ručitel bonifikuje spíše ručitele (OZ se snaží chránit, resp. **nezhoršovat právní postavení ručitele**, zejm. při převzetí dluhu dle § 531 odst. 1 OZ, taktéž při úpravě uznání dluhu, srov. § § 548 odst. 3 a 558. Tento aspekt je patrný i z úpravy privativní a kumulativní novace, srov. § § 572 odst. 1 a 516 odst. 3. Zakládá též věřiteli jakousi povinnost ostražitosti či dbalosti při vymáhání závazku, srov. § 549. Rovněž zaručí-li se za týž závazek několik ruči-

telů, nejedná se bez dalšího – na rozdíl od úpravy v ObchZ – o závazek solidární).<sup>61</sup>

**Ochranu analogickou BGB, resp. ABGB (či jiným úpravám) však OZ ručiteli neposkytuje.** Judikovaný názor tak ve svém důsledku znamená poměrně **závažný zásah** do postavení ručitele, když OZ neobsahuje – na rozdíl od zmíněných kodexů - komplexnější úpravu zabezpečení (pokud možno) úspěšného postihu ručitele. Argumentovat lze i tím, že zákon (byť ne zcela důsledně) upravuje výjimky z akcesority výslovně (přikloníme-li se k tezi, že se jedná o výjimku z akcesority). Chtěl-li ovšem zákon námitkovou pozici ručitele oslabit, proč tak neučinil rovněž výslovně, když v podstatě usiluje o to, aby ručitel nebyl v horším postavení než přímá dlužník? V souladu s výše řečeným pak lze uvažovat o tom, že i ručiteli přísluší i námitka omezení odpovědnosti za závazek dle § 470 OZ (nabízí se i cesta čistě formální argumentace, kdy je možné tvrdit, že zákon jednoduše nabízí ručiteli k dispozici všechny námitky ručitele, tedy i tu dle § 470 OZ; k tomu ovšem srov. komparaci výše a výklad níže).<sup>62</sup> „Zaklínání“ akcesoritou ale nemusí být všelékem už z toho důvodu, že akcesorita je (napříč právními řády) oslabována pravidelnými výjimkami a tento trend není zcela cizí ani české právní úpravě (viz koncepce ručení v ObchZ).

Klíčovou může být právě **povaha ustanovení § 470 OZ a jeho vztah k § 548 odst. 2 OZ**. Ve prospěch názoru, že se jedná o námitku spadající pod § 548 odst. 2 OZ, lze tvrdit, že pokud by se nejednalo o námitku obecně spadající pod námitkové oprávnění ručitele, nemusel by BGB ve svém § 768 odst. 1 s **jejím vyloučením vůbec operovat**. Stejně tak i ABGB by ve svém § 1354 nemusel činit výjimku. Totéž bychom mohli říci o čl. 883 odst. 3 Kodeks cywilny. Na věc je ale možné mít i **jiný názor**. Ilustrativní mohou být slova důvodové zprávy k návrhu OZ z roku 1937: „§ § 1200 a 1201 odpovídají § 1363 obč. zák., jenž byl doplněn ustanovením snad **samozřejmým, ale přece ne snad zbytečným, zejména vzhledem k tomu, že byl vypuštěn § 1354 obč. zák.** [ustanovení odpírající použití námitky beneficia competencie rukojmím; pozn. aut.]. *Podobné ustanovení má ostatně § 768 obč. zák. pro Německou říši. Ustanovení, že závazek rukojmího se nemění konkursem dlužníkovým nebo vyrovnáním řízením o jeho jmění, bylo pokládáno za příliš samozřejmé, než aby bylo je nutno připojiti.*“ Lze se

<sup>57</sup> Sedláček z něj vyvozuje obecný princip, kdy věřitel nemá svým chováním ztížit ručiteli jeho budoucí postih. K tomu srov. Sedláček, OZO komentář, s. 51.

<sup>58</sup> Komentář k OZO zde uvádí: „Hlavní věřitel má včas nastupovati proti hlavnímu dlužníku. Jde zase o kasuistické ustanovení obecné zásady, že věřitel má jednat tak, aby se pozice rukojmího nezhoršila.“ Sedláček, OZO komentář, s. 57. Text § 1364 zní: *Projde-li čas, ve kterém dlužník by měl zaplatiti, nesproštuje se ještě rukojmí svého rukojemství, by i věřitel se nebyl domáhal uspokojení; je však oprávněn žádati na dlužníku, zaručil-li se s jeho přivolením, aby mu dal jistotu. I věřitel zodpovídá rukojmímu potud, pokud tento z jeho váhavosti při vymáhání dluhu vezme škodu při postihu.*

<sup>59</sup> *Je-li důvodná obava, že dlužník nebude s to platiti nebo že se vzdálí z (dědičných) zemí, pro něž tento zákon jest vydán; má rukojmí právo žádati od dlužníka zajištění zaručeného dluhu.*

<sup>60</sup> Dodejme, že o vyvážení zájmů věřitele a ručitele se pokoušel i zmíněný Krčmářův návrh (srov. § § 1197, 1199, 1202, 1203).

<sup>61</sup> Obdobně však materii upravuje i ostatní kodexy. Např. ABGB (resp. OZO). Srov. § § 1378, 1390, 1407, princip analogický § 549 OZ je vyvozován z § § 1360 a 1364 ABGB/OZO.

<sup>62</sup> Tento názor zřejmě zastává K. Eliáš. Srov. Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva: obchodní závazky. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 137. Rovněž např. Fiala, J., Švestka, J. Některé teoretické i praktické otázky ručení podle občanského zákoníku. Socialistická zákonost, 1972, s. 85–86.

proto domnívat, že obdobná ustanovení jsou výslovně kodifikována (zejména) z důvodu **právní jistoty**.<sup>63</sup>

Tezi o tom, že oslabení námitkové pozice ručitele je nerozlučně spjata s institutem chránícími zájmy ručitele (srov. výše), úspěšně „bojí“ polský Kodeks cywilny. Ten totiž ručitele – pomíneme-li čl. 887<sup>64</sup> – obdobnými nástroji nevybavuje (je proto možná volná inspirace zahraniční argumentací). Jak německé (tento typ námitky odporuje smyslu zajištění), tak rakouské (tento typ námitky se netýká samotného závazku, pojí se pouze s osobou dlužníka) řešení nás pak (byť z odlišných důvodů) vedou k názoru, že **ručiteli námitka dle § 470 OZ patrně nepřísluší** (pro svou povahu ustanovení § 470 OZ nespadá pod § 548 odst. 2 OZ).

Naopak, pojmově může námitka dle 470 OZ budit v „rukou“ ručitele **zdání účelovosti**. Smyslem omezení „odpovědnosti“ (srov. níže) dědiců za závazky zůstavitele je totiž jejich **ochrana** před (příliš) negativními následky přijetí dědictví (v opačném případě by dědici zbývalo dědictví odmítnout). Jednoduše řečeno, zákon se snaží „trestat“ dědice za dluhy zůstavitele jen přiměřeně. Je pak otázkou, zda by zákon měl být v této situaci **protektivní i vzhledem k ručiteli**. Jak již bylo zmíněno, takováto ochrana totiž snižuje zajišťovací funkci ručení (kterou lze považovat za primární). **Smyslem** celé úpravy zajišťovacích prostředků je nepochybně (minimálně) **snaha o efektivní a fungující zajištění** závazku. **Ochrana pravidelně poskytovaná ručiteli má proto pouze zmírnit možné negativní dopady plynoucí z jeho závazku, nemůže však zajišťovací funkci převážít** (pak by tato úprava postrádala jakýkoli rozumný smysl).

Můžeme se rovněž opřít o **argumentaci v rozebíraném judikátu**. Lze souhlasit s tím, že závazek ručitele je akcesorický jen ve vztahu k pohledávce z primárního právního vztahu. Co se však stane s dluhem zůstavitele po jeho smrti? Ke správnému uchopení problému je třeba vyložit smysl § 470 OZ. Toto ustanovení hovoří o odpovědnosti dědiců za závazky zůstavitele. Jak ale setrvale dokládá odborná literatura, je nutné § 470 OZ číst v tom smyslu, že se jedná o **povinnost dědiců k úhradě závazků**, nikoli o jejich odpovědnost.<sup>65</sup> Zánik závazků zůstavitele však § 470 OZ **neupravuje**. Závazky zůstavitele proto v rozsahu převyšující aktiva z pozůstalosti **nezanikají**, naopak, trvají i nadále ve formě naturální obligace.<sup>66</sup> **Rozsah** zajišťovaného závazku

se tak **nemění**, mění se pouze rozsah (vynutitelné) povinnosti dědiců k jeho úhradě. Z tohoto důvodu zůstává povinnost ručitele k úhradě pohledávky věřitele nedotčena (z akcesority plyne, že jestliže zajišťovaný závazek trvá v plném rozsahu, trvá v daném rozsahu i závazek ručitele).

Nelze též zapomínat na to, že **jistá míra rizika** je per definitionem s ručením spojena (viz poznámka č. 25). Ručitel by tak měl (arg. vigilantis iura) s tímto rizikem při svém rozhodování kalkulovat (v ideálním případě může riziku částečně předejít např. podmíněním svého závazku nebo omezením ručení pouze na část dlužné sumy apod.). Smrt hlavního dlužníka je z tohoto pohledu pro ručitele zároveň **dostatečně předvídatelná** (včetně možného důsledku v podobě omezené „odpovědnosti“ dědiců za pozůstalostní závazky) i přes faktickou „tvrdość“ zmíněných důsledků.<sup>67</sup> V souladu s těmito aspekty problému a s ohledem na zájmy věřitele (splnění závazku) je proto **možné přidržet se judikovaného stavu**.

Je však korektní doplnit, že zde uvedené závěry **relativizuje** skutečnost, že ručení je (bez dalšího) závazkem bezúplatným (úplatnost ručení naopak argumenty posiluje). Tento efekt má i charakter samotného ručitele. Jinak se lze dívat na situaci, kdy je **ručitelem spotřebitel** a jinak, kdy závazek zajišťuje např. banka. (speciální ustanovení pro spotřebitelské ručení obsahuje Společný referenční rámec v IV.G. – 4:101-107 či estonský Law of obligations Act v § 154).

**Odlišná** je situace ve vztazích **obchodních**. Úprava ručení v ObchZ poměrně jednoznačně zvýhodňuje věřitele (tento závěr lze vyvodit z ustanovení §§ 307 odst. 1 a 2, § 310, 311 a 323 odst. 3). Judikovanému názoru zde svědčí jednak celková koncepce ObchZ, jednak samotná povaha obchodněprávních vztahů, kterým je imanentní kalkulace s podnikatelským rizikem. Zajišťovací funkce ručení by proto měla převážít před ochranou ručitele.

Závěrem můžeme vyslovit názor, že ačkoliv se autoři kloní k závěru, že námitka dle § 470 OZ ručiteli **nepřísluší**, lze pro futuro **doporučit výslovnou zákonnou úpravu**, která by s určitostí odklidila pochybnosti nad námitkovým postavením ručitele (jež je podstatné jak pro ručitele samotného, tak pro věřitele).<sup>68</sup>

ník: velký akademický komentář. 1. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 1187.

<sup>67</sup> Tento náhled na věc akcentoval při diskusích nad problematikou prof. Hurdík.

<sup>68</sup> Již s ohledem na častou explicitní úpravu ve vyspělých právních řádech by si tato problematika pozornost zákonodárce jistě zasloužila, byť samozřejmě není účelem zákona „utoptit se v kazuistice“.

<sup>63</sup> Oficiální webové stránky Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR [citováno 10. března 2010]. Dostupné z: [http://psp.cz/eknih/1935ns/se/tisky/t0425\\_14.htm](http://psp.cz/eknih/1935ns/se/tisky/t0425_14.htm)

<sup>64</sup> *Jeżeli wierzyciel wyzbył się zabezpieczenia wierzytelności albo środków dowodowych, ponosi on względem poręczyciela odpowiedzialność za wynikłą szkodę.*

<sup>65</sup> Např. Eliáš, K. Občanský zákoník: velký akademický komentář. 1. svazek. Praha: Linde, 2008, s. 1187.

<sup>66</sup> Spáčil, J. K některým sporným otázkám institutu ručení. Právní obzor, 1983, s. 401. Taktéž Eliáš, K. Občanský záko-



## ***Summary***

The presented paper deals with the concept of defenses, which the surety may assert against the obligee according to Czech law. The paper concentrates on defenses after death of the principal obligor, especially on fact, whether the surety may resort to the limited liability of the heirs resulting from the provisions of the succession law. This question was subject to the former High Court ruling from 1973, which took the negative standpoint. Authors think that the ruling is not reasoned sufficiently and that the subject matter deserves th-

rough research. First part of the paper is concerned with the analysis of the accessory nature of suretyship and exemptions from it, while the next is devoted to the solution of the problem specified above in the Czech law. Various foreign legal regulations of the suretyship are taken into consideration as far as they are concerned with this matter in order to find similar principles. The deliberations of authors result from the accessory nature of suretyship and, on the other hand, the purpose of suretyship, which is to provide security for the obligee's claim by the extension of the property to be later executed.