

Vady díla v německém právu

Zdeněk Tobeš*

Německá právní úprava obchodněprávních a občanskoprávních závazkových vztahů má vzhledem k intenzivním hospodářským stykům se SRN nezanedbatelný význam pro relativně velký počet českých právnických i fyzických osob. Aktuálním tématem v této oblasti německého právního řádu je nedávná rozsáhlá novela závazkového práva (v SRN označovaná jako modernizace závazkového práva – Schuldrechtsmodernisierung), která se dotkla i právní úpravy smlouvy o dílo, a to zejména právní úpravy vad díla, která je pro obě smluvní strany poměrně významnou a často aplikovanou součástí právní úpravy smlouvy o dílo.

ÚVOD

V SRN je právní úprava smlouvy o dílo obsažena v ustanoveních §§ 631 až 651 německého občanského zákoníku (dále jen BGB). Tato právní úprava je na rozdíl od české právní úpravy smlouvy o dílo platná jak pro vztahy mezi nepodnikateli, tak i pro vztahy mezi podnikateli. Smlouva o dílo je zde vymezena v ustanovení § 631, odst. 1 BGB jako smlouva, kterou se zhotovitel zavazuje ke zhotovení slíbeného díla a objednatel se zavazuje k zaplacení dohodnuté odměny, což je formulace obsahově shodná s vymezením smlouvy o dílo v § 536, odst. 1 ObchZ. Zhotovitel se smlouvou o dílo zavazuje k dosažení určitého výsledku a nese s tím spojené riziko, čímž se smlouva o dílo odlišuje od smlouvy služební (Dienstvertrag), upravené v §§ 611 a násl. BGB, která se v německém právu aplikuje především na právní vztahy mezi zaměstnanci a zaměstnavateli. Předmětem smlouvy o dílo podle BGB může být jak zhotovení nebo změna nějaké věci (což je ovšem omezeno rozsahem aplikace kupní smlouvy – viz níže), tak i jakýkoliv jiný výsledek dosažitelný prací nebo poskytnutím služby. Za zvláštní druh smlouvy o dílo se speciální právní úpravou považuje německá literatura komisionářskou smlouvu (§§ 383 a násl. německého obchodního zákoníku, dále jen HGB), zasilatelskou smlouvu (§§ 453 a násl. HGB), cestovní smlouvu (§§ 651a a násl. BGB) a smlouvu o uložení věci (§§ 688 a násl. BGB)¹.

Do 1. 1. 2002 bylo rozlišení mezi kupní smlouvou a smlouvou o dílo v německém právu založeno podobně jako v ObchZ na tom, kdo dodává materiál ke zhotovení díla, od 1. 1. 2002 je účinná současná úprava;

přijata v rámci výše zmíněné modernizace závazkového práva, která toto kritérium opouští a rozšiřuje oblast aplikovatelnosti právní úpravy kupní smlouvy na úkor právní úpravy smlouvy o dílo (důvodem legislativní změny bylo zjednodušení rozlišení mezi těmito smluvními typy). Ustanovení § 651 BGB, nazvané „Aplikace práva vztahujícího se ke koupi“, stanoví, že v případě smlouvy, jejímž předmětem je dodání movité věci, která má být teprve zhotovena, se aplikují ustanovení upravující koupi zboží. Pokud by se však jednalo o nezastupitelnou věc, použijí se vedle právní úpravy kupní smlouvy přiměřeně ta ustanovení právní úpravy smlouvy o dílo, která upravují spolupůsobení objednatele, výpověď zhotovitele, výpověď objednatele, rozpočet díla a odpovědnost objednatele za jím dodaný materiál. V těchto případech se ovšem neaplikují ustanovení §§ 633 a násl. BGB o vadách díla; na rozdíl od „ryzí“ smlouvy o dílo (viz níže) tedy v tomto případě neexistuje právo na odstranění vad svépomocí, a zatímco podle právní úpravy smlouvy o dílo má právo na volbu mezi opravou věci a dodáním nové věci zhotovitel, v tomto případě náleží toto právo volby kupujícímu. Vzhledem k výše uvedenému vymezení oblastí aplikace právní úpravy kupní smlouvy a smlouvy o dílo je aplikace právní úpravy smlouvy o dílo v německém právu de lege lata omezena na zhotovování stavebních děl, na provádění oprav a na vytváření nehmotných děl jako jsou např. architektonická díla, posudky apod.²

VYMEZENÍ VAD DÍLA

Povinnost zhotovitele provést dílo je konkretizována v § 633 BGB, podle jehož odst. 1 je povinností zhotovitele zhotovit dílo tak, aby nebylo stíženo právními a věcnými vadami. Podle odstavce 2 tohoto ustanovení nemá dílo věcné vady, jestliže má smlouvenou jakost. Pokud by jakost smlouvena nebyla, pak nemá dílo věcné vady,

1. vyhovuje-li jakostí předpokládané podle smlouvy, jinak
2. vyhovuje-li obvyklému použití a vykazuje jakost, která je obvyklá u díla stejného druhu a kterou může objednatel v závislosti na druhu díla očekávat. Bezvadnost díla se v tomto pří-

* Mgr. Ing. Zdeněk Tobeš, Ph.D., externí doktorand, Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ KÖBLER, G.: Juristisches Wörterbuch, 11. Auflage, Verlag Franz Vahlen, München, 2002, str. 569.

² BROX, H., WALKER, W.-D.: Besonderes Schuldrecht, 28. Auflage, C.H.Beck, München, 2003, str. 249.

padě posuzuje i z hlediska dodržení uznávaných pravidel techniky, ke kterým patří rovněž normy DIN, vydávané Německým institutem pro normalizaci (Deutsches Institut für Normung) – zhotovitel je povinen i bez zvláštního ujednání zajistit, aby jím zhotovené dílo splňovalo požadavky těchto norem ve znění v době převzetí díla, jinak je dílo již z tohoto důvodu vadné³. Ovšem pokud dílo nebude odpovídat výsledku stanovenému ve smlouvě, nemůže se zhotovitel podle německé judikatury zprostit odpovědnosti za vady díla poukazem na to, že při zhotovování díla postupoval podle uznávaných pravidel techniky⁴. Pokud dojde ke sporu o to, zda má dílo vady, může být zhotoviteli za podmínek stanovených v § 641a BGB vystaveno potvrzení o bezvadnosti díla nezávislým znalcem.

Podle § 633, odst. 2, věty třetí BGB vzniká věcná vada také tehdy, pokud zhotovitel zhotovil jiné než objednané dílo nebo pokud zhotovil dílo v menším než objednaném rozsahu. V souvislosti s tímto ustanovením je v německé literatuře⁵ řešena otázka, zda lze za plnění neodpovídající smlouvě považovat objednaný portrét určité osoby, na kterém je zobrazena určitá vlastnost, která sice reálně existuje, ale z estetického hlediska nepůsobí pozitivně. K řešení podobných případů se uvádí, že je třeba brát ohled na tvůrčí svobodu zhotovitele, pokud ovšem ve smlouvě nebylo stanoveno, jak má konkrétně postupovat. V případě portrétu by se pak mohlo jednat o vadu, pokud by portrét byl karikaturou, aniž by ve smlouvě byla karikatura výslovně objednána; ve sporných případech by pak byl nutný znalecký posudek.

K problematice vymezení požadovaných vlastností díla lze poznamenat, že velké německé společnosti, zejména výrobci automobilů, vydávají dokumenty obecně popisující požadované vlastnosti plnění v určitém oboru (např. v oboru automatizační techniky), jež je poskytované jejich dodavateli, kteří jsou podle smlouvy povinni se těmito dokumenty (tzv. Leistungshefte) při plnění svého závazku řídit.

Práva z vad podle níže diskutovaného § 634 BGB vznikají objednateli i v případě právních vad. Dílo podle § 633, odst. 3 BGB nemá právní vady tehdy, pokud třetí osoby nemohou k dílu uplatnit žádná práva a nebo jen ta, která byla převzata do smlouvy (v praxi se v případě právních vad většinou jedná o uplatňování autorských práv a práv z průmyslového vlastnictví třetími osobami).

NÁROKY Z VAD DÍLA

Pokud má dílo vady, není povinnost zhotovitele splněna řádně a objednatel má v důsledku toho právo odmítnout převzetí vadného díla, aniž by se dostal do prodlení s převzetím, a může tedy i nadále požadovat řádné splnění závazku zhotovitele. Důsledkem oprávněného odmítnutí převzetí díla je odklad splatnosti odměny, neboť odměna je podle § 641, odst. 1 BGB splatná až při převzetí díla. Je nutno ovšem dodat, že na rozdíl od současné české právní úpravy v ObchZ nelze podle § 640, odst. 1, věty druhé BGB odmítnout převzetí díla v případě nepodstatných vad (podobné pravidlo bylo přitom obsaženo již v § 290 čs. hospodářského zákoníku). V tomto případě a v případě, kdy objednatel již vadné dílo převzal, ale doposud nezaplatil odměnu, může objednatel podle § 641, odst. 3 BGB odmítnout zaplacení přiměřené části odměny, pokud má nárok na odstranění vad, přičemž může odmítnout zaplacení alespoň trojnásobku nákladů nutných k odstranění vad (je nutno ovšem upozornit na to, že zatímco před převzetím je zhotovitel v případě potřeby povinen prokázat, že dílo vady nemá, po převzetí má povinnost prokázat existenci vad díla objednatel požadující odstranění vad, takže v zájmu objednatele je zjistit existenci vady ještě před tím, než dílo převzme). Objednatel má dále podle § 634 BGB, pokud není stanoveno jinak, tyto nároky z vad:

1. právo požadovat dodatečné splnění (Nacherfüllung) za podmínek uvedených v § 635 BGB,
2. právo odstranit vadu sám a požadovat náhradu nutných nákladů za podmínek uvedených v § 637 BGB,
3. právo odstoupit od smlouvy podle §§ 636, 323, 326, odst. 5 BGB nebo snížit odměnu za podmínek uvedených v § 638 BGB,
4. právo požadovat náhradu škody podle §§ 636, 280, 281, 283, 311a BGB nebo náhradu marně vynaložených nákladů podle § 284 BGB.

V případě výskytu vady může objednatel požadovat v první řadě dodatečné splnění, po marném uplynutí přiměřené lhůty stanovené objednatelem zhotoviteli k dodatečnému splnění může objednatel buď vadu odstranit sám a požadovat náhradu nutných nákladů, nebo odstoupit od smlouvy, nebo snížit odměnu podle § 638 BGB (snížení odměny lze podle § 638, odst. 1, věty první BGB uplatnit namísto odstoupení). Vedle těchto nároků může objednatel vždy uplatnit nárok

³ SAENGER, I.: *Handwerk, Service, Kundendienst*, 2. erweiterte Auflage, Deutscher Taschenbuch Verlag, München, 2002, str. 113.

⁴ Viz WERNER, U., PASTOR, W.: *Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, Honorarordnung für Architekten und Ingenieure, Einführung*, 22. Auflage, Deutscher Taschenbuch Verlag, München, 2003, p. XXII.

⁵ Viz DÄUBLER, W.: *BGB kompakt, Die systematische Darstellung des Zivilrechts*, 1. Auflage, Deutscher Taschenbuch Verlag, München, 2002, str. 857.

na náhradu škody nebo na náhradu zbytečně vynaložených nákladů. Předpokladem úspěšného uplatnění všech práv z vad je ovšem to, že tato práva nejsou v konkrétním případě vyloučena zákonem nebo smlouvou. Zákon vylučuje práva z vad v případě, kdy objednatel převezme vadné dílo, i když je mu vada známa, pokud si svá práva ohledně této vady při převzetí nevyhradí. Aby se v takových případech předešlo pochybnostem o tom, zda je objednatel s vadou díla srozuměn, je z hlediska objednatele vhodné požadovat sepsání protokolu o převzetí díla a případně si v něm výslovně vyhradit práva ze zjištěných vad (k tomu je vhodné ještě poznamenat, že zjištěnou vadu je nutno popsat co do lokalizace, druhu, rozsahu a vzhledu co nejvíc konkrétně, aby se i třetí osoba mohla na základě popisu s vadou seznámit).

Práva z vad mohou být v německém právu vyloučena rovněž smlouvou, neboť ustanovení BGB upravující vady díla jsou zásadně dispozitivní, nicméně ujednání, kterým se práva z vad vylučují nebo omezují, se zhotovitel podle § 639 BGB nemůže dovolávat, pokud vadu listivě zatajil nebo pokud převzal záruku za jakost díla. Navíc je smluvní volnost v tomto směru omezena v případě adhezních smluv, které podléhají aplikaci §§ 305 a násl. BGB⁶, neboť ujednání o omezení a vyloučení odpovědnosti za vady mohou být v těchto smlouvách neplatná podle § 309, č. 8, písm. b) BGB.

DODATEČNÉ SPLNĚNÍ ZÁVAZKU ZHOTOVITELE

Dodatečné splnění jako jeden z nároků objednatele z vad díla spočívá podle § 635, odst. 1 BGB v tom, že pokud objednatel dodatečné splnění požaduje, je zhotovitel povinen buď odstranit vady díla, nebo vyrobit nové dílo (volba náleží zhotoviteli, neboť tento může vzhledem ke svým možnostem nejlépe posoudit, jakým způsobem má být nárok objednatele uspokojen, zatímco pro objednatele není volba způsobu odstranění vad zásadně rozhodující, neboť pro něj je důležité zejména to, aby obdržel dílo bez vad⁷). Podle § 635, odst. 2 BGB nese zhotovitel dopravní, pracovní, materiálové a cestovní náklady potřebné k dodatečnému splnění, přičemž v případě odstranění vad formou vytvoření nového díla má zhotovitel na základě § 635, odst. 4 BGB nárok na vrácení vadného díla podle §§ 346–348 BGB. Zhotovitel by měl zpravidla mít možnost dvakrát se pokusit o odstranění vad, než bude objednatel

moci využít další nároky z vad, závisí to ale na okolnostech jednotlivého případu, zejména na druhu a rozsahu vady a na tom, jak naléhavě objednatel sjednané plnění potřebuje; z tohoto hlediska nelze výše uvedenou zásadu uplatnit zejména tehdy, pokud se zhotovitel již při prvním pokusu projevil jako zcela nezpůsobilý k odstranění vad nebo pokud odstraňování vad trvá již delší dobu⁸.

Dodatečné splnění je zhotovitel oprávněn odmítnout podle § 635, odst. 3 BGB tehdy, pokud je možné jen při vynaložení nepřiměřených nákladů; navíc je zhotovitel oprávněn odmítnout plnění z důvodů uvedených v obecném ustanovení § 275, odst. 2,3 BGB⁹. Podle odstavce 2 tohoto ustanovení je dlužník (zhotovitel) oprávněn plnění odmítnout, jestliže vyžaduje náklady, které jsou při respektování obsahu závazkového vztahu a dobré víry v hrubém nepoměru k zájmu věřitele (objednatele) na plnění, přičemž při posuzování úsilí, které lze od dlužníka (zhotovitele) požadovat, je nutno zohlednit, zda je dlužník (zhotovitel) za překážku plnění odpovědný. Podle § 275, odst. 3 BGB je dlužník (zhotovitel) oprávněn plnění odmítnout rovněž tehdy, pokud má plnit osobně a vzhledem k porovnání jeho překážky v plnění se zájmem věřitele (objednatele) na plnění od něj nelze plnění požadovat (např. pokud zhotoviteli v osobním poskytnutí plnění brání nezbytnost péče o člena rodiny).

V souvislosti s právem zhotovitele odmítnout plnění je nutno zmínit i § 275, odst. 1 BGB, podle kterého je nárok na plnění vyloučen, jestliže je plnění pro dlužníka nebo pro kohokoliv jiného nemožné. V případě sjednání technicky nemožného plnění (u stavby se o nemožnost plnění jedná např. tehdy, pokud nebude uděleno stavební povolení) bude zhotovitel zpravidla odpovědný za neznalost stavu techniky, takže objednatel bude moci podle § 311a, odst. 2 BGB požadovat buď náhradu škody místo plnění nebo náhradu marně vynaložených nákladů podle § 284 BGB¹⁰ (což ovšem neplatí, pokud zhotovitel překážku plnění v době uzavření smlouvy neznal a za svoji neznalost není odpovědný), přičemž jeho povinnost k poskytnutí protiplnění podle § 326, odst. 1 BGB odpadne (vyjma případu, kdy plnění nebylo poskytnuto podle smlouvy a zhotovitel není podle §§ 275 BGB povinen k dodatečnému splnění) a podle § 326, odst. 5 BGB bude objednatel oprávněn od smlouvy odstoupit za podmínek stanovených v § 323 BGB (viz níže) s tím, že stanovení dodatečné přiměřené lhůty k plnění není nutné.

⁶ K této problematice viz TOBEŠ, Z.: Právní úprava všeobecných obchodních podmínek v českém a německém právu, In: Sborník vědecké konference „Princip rovnosti a princip ochrany slabšího“, MÚ Brno, prosinec 2003, str. 82–89.

⁷ Viz literatura v poznámce č. 2, str. 259.

⁸ Viz literatura v poznámce č. 3, str. 120.

⁹ Toto ustanovení slouží k realizaci směrnic Rady ES č. 1999/44/ES z 25.5.1999 k určitým aspektům spotřebitelského prodeje a zárukám na spotřební zboží a upravuje případy vyloučení povinnosti dlužníka plnit.

¹⁰ Viz literatura v poznámce č. 5, str. 856.

PRÁVO NA ODSTRANĚNÍ VAD SVÉPOMOCÍ

Jestliže zhotovitel v objednatelům určené přiměřené lhůtě dodatečně splnění neposkytne, může objednatel podle § 637, odst. 1 BGB vadu odstranit sám (či případně prostřednictvím jím pověřené třetí osoby) a požadovat náhradu nutných nákladů, pokud ovšem zhotovitel kvůli nepřiměřenosti nutných nákladů dodatečné splnění oprávněně neodmítne (k čemuž je oprávněn v případech uvedených v § 275, odst. 2 a 3 a v § 635, odst. 3 BGB – viz výše). Zhotovitel je povinen nahradit pouze nutné náklady, tj. takové, které by hospodárně uvažující objednatel na základě odborné rady musel vynaložit¹¹ (z tohoto hlediska je třeba za součást nákladů nutných k odstranění vad považovat i ty náklady, které jsou nutné ke zjištění vady), z čehož vyplývá, že pokud by bylo možno vady odstranit různým způsobem, byl by zhotovitel povinen nahradit pouze náklady spojené s nejlevnější možností. Pokud odstranění vad provede třetí osoba, může objednatel požadovat náhradu nákladů na odstranění vad touto třetí osobou (takové náklady by ovšem měly být přiměřené); pokud by vady odstraňoval sám objednatel, mohl by jako náhradu nutných nákladů požadovat takovou částku, jakou by obdržel zaměstnanec za srovnatelnou činnost¹².

Podle § 637, odst. 3 BGB může objednatel od zhotovitele požadovat zálohu na náklady nutné k odstranění vad. Záloha by měla vycházet z předpokládaných nákladů na odstranění vad; z hlediska objednatele bude tedy zřejmě vhodné předložit zhotoviteli rozpočet těchto nákladů. Nárok na zálohu může objednatel započíst vůči nároku zhotovitele na odměnu podle obecných ustanovení §§ 387 a násl. BGB, upravujících započtení. Objednatel ale nemá právo požadovat poskytnutí zálohy, pokud má možnost zadržet odpovídající část doposud nezaplacené odměny (viz výše). Jestliže zhotovitel zálohu zaplatí, bude objednatel povinen po skončení prací vzniklé náklady vyúčtovat a vrátit zhotoviteli případný přeplatek (zhotovitel by vrácení mohl požadovat podle §§ 812 a násl. BGB, upravujících bezdůvodné obohacení). Český obchodní zákoník na rozdíl od BGB objednateli nepřiznává právo odstranit vady svépomocí na náklady zhotovitele; ve výše popsané situaci může objednatel pouze požadovat slevu z ceny díla či za stanovených podmínek odstoupit od smlouvy.

Stanovení dodatečné přiměřené lhůty k odstranění vad není nutné v případech uvedených v § 323, odst. 2 BGB, který se v případě odstranění vad svépomocí aplikuje podle § 637, odst. 2 BGB přiměřeně. Podle § 323, odst. 2 BGB není určení výše zmíněné doda-

tečně přiměřené lhůty nutné, pokud dlužník (zhotovitel) plnění vážně a s konečnou platností odmítne, nebo pokud plnění v termínu určeném ve smlouvě nebo v určené lhůtě neposkytne a věřitel (objednatel) trváni svého zájmu na plnění ve smlouvě spojil se včasností plnění, nebo pokud existují zvláštní okolnosti, které při zvážení zájmů obou stran ospravedlňují okamžité odstoupení od smlouvy. Je ovšem nutno dodat, že důkazní břemeno k případnému odmítnutí zhotovitele poskytnout plnění nese v případném sporu objednatel; ohledně těchto záležitostí tedy lze doporučit písemný styk mezi objednatelům a zhotovitelem. Určení dodatečné přiměřené lhůty není podle § 637, odst. 2, věty druhé BGB nutné také tehdy, jestliže je dodatečné splnění vadné nebo pro objednatele neakceptovatelné (unzumutbar), což je aplikovatelné zejména v případech, kdy by provádění dodatečného splnění objednatele nepřiměřeně obtěžovalo.

ODSTOUPENÍ OD SMLOUVY

Objednatel je podle § 634, č. 3 BGB oprávněn k odstoupení od smlouvy v případě, kdy zhotovitel není podle § 275 BGB povinen poskytnout plnění (viz výše), a dále v případech, kdy zhotovitel plnění neposkytne vůbec nebo jej neposkytne tak, jak bylo ve smlouvě sjednáno, a to ani v objednatelům stanovené dodatečné přiměřené lhůtě. Odstoupení je jednostranný právní úkon, který objednatel činí vůči zhotoviteli, pokud by ovšem na straně objednatele či zhotovitele bylo více subjektů, může být právo na odstoupení vykonáno podle § 351 BGB jen všemi objednateli vůči všem zhotovitelům, přičemž v případě zániku práva na odstoupení pro jednoho oprávněného zanikne toto právo i pro všechny ostatní.

Předpokladem odstoupení od smlouvy kvůli neposkytnutému plnění nebo kvůli plnění neposkytnutému podle smlouvy je podle § 323, odst. 1 BGB¹³ marné uplynutí přiměřené lhůty k dodatečnému splnění. Přiměřenost lhůty vyplývá z toho, v jaké době lze vadu za obvyklých okolností odstranit – při objektivním zájmu na neprodleném odstranění vad (např. při přerušení dodávky elektrické energie) lze za přiměřenou považovat i lhůtu kratší, než jaká by byla považována za přiměřenou za normálních okolností. V případě, že by stanovená lhůta k odstranění vad nebyla přiměřená, byla by přiměřená lhůta určena soudem v případném soudním řízení, proto by objednatel neměl příliš spěchat s uplatněním jiných nároků z vad v případě marného uplynutí jím stanovené lhůty, neboť by se tak vystavoval nebezpečí, že případný spor se zhotovitelem prohraje. Stanovení přiměřené lhůty k do-

¹¹ Viz literatura v poznámce č. 2, str. 261.

¹² Viz literatura v poznámce č. 5, str. 861.

¹³ Toto ustanovení s názvem Odstoupení kvůli neposkytnutému plnění nebo kvůli plnění neodpovídajícímu smlouvě slouží k realizaci směrnic Rady ES č. 1999/44/ES z 25.5.1999 k určitým aspektům spotřebitelského prodeje a zárukám na spotřební zboží.

datečnému splnění není nutné v případech uvedených v § 323, odst. 2 BGB (viz výše) a dále podle § 635, odst. 3 BGB tehdy, pokud zhotovitel dodatečné splnění odmítl kvůli nepřiměřeným nákladům, podle § 636 BGB tehdy, jestliže je dodatečné splnění vadné nebo pro objednatele neakceptovatelné, a v případech, kdy zhotovitel není povinen poskytnout plnění podle § 275 BGB (viz výše).

V důsledku odstoupení od smlouvy zanikají vzájemná práva a povinnosti k plnění, a vzniká povinnost k vrácení již přijatého plnění a k vydání z něj získaných užiteků, na což se vztahují obecná ustanovení o odstoupení od smlouvy §§ 346 a násl. BGB. Po prohlášení odstoupení je vyloučeno právo na snížení odměny, což vyplývá z toho, že podle § 638, odst. 1, věty první BGB je objednatel ke snížení odměny oprávněn namísto odstoupení. Pokud vrácení díla zhotoviteli není možné, zejména proto, že dílo spočívalo ve změně věci patřící objednateli a je s ní neoddělitelně spojeno, tak je objednatel povinen nahradit zhotoviteli hodnotu vadného díla. V úvahu by zde přicházelo i snížení odměny, ovšem pokud by sjednaná odměna byla vyšší než hodnota díla, je pro objednatele výhodnější odstoupit od smlouvy a zaplatit zhotoviteli hodnotu díla než požadovat snížení odměny, neboť v důsledku způsobu výpočtu snížené odměny podle § 638, odst. 3 BGB (viz níže) by takto objednatel vlivem rozdílu mezi hodnotou díla a odměnou vynaložil menší náklady.

Za účelem ochrany zhotovitele je odstoupení od smlouvy o dílo vyloučeno v případě nepodstatné vady (viz § 323, odst. 5, věta 2 BGB), neboť zhotovitel dílo vytvořené podle individuálních požadavků objednatele často nemůže jinak využít a odstoupení od smlouvy kvůli nepodstatné vadě by pro něj představovalo neúnosnou tvrdost. Dále je odstoupení od smlouvy vyloučeno v případě, kdy je za okolnost jinak opravňující k odstoupení odpovědný objednatel sám nebo převážně sám nebo kdy taková okolnost, za kterou zhotovitel neodpovídá, vznikla v době, kdy byl objednatel v prodlení s převzetím (§ 323, odst. 6 BGB).

SNÍŽENÍ ODMĚNY ZA PROVEDENÍ DÍLA

Podle § 638 BGB může objednatel namísto odstoupení od smlouvy snížit odměnu prohlášením vůči zhotoviteli. Z toho vyplývá, že k uplatnění práva na snížení odměny je stejně jako u odstoupení od smlouvy nutné určení přiměřené lhůty k dodatečnému splnění, ledaže takové určení výjimečně není nutné (viz výše). Před účinností reformy závazkového práva (Schuldrechtsmodernisierung) bylo k odstoupení a ke snížení odměny nutné zvláštní upozornění objednatele zhotoviteli, že po uplynutí lhůty k dodatečnému splnění sjednané plnění nepřevzme (tzv. Fristsetzung mit Abkehrungsandrohung, upravené před zmíněnou novelou

v § 326 BGB), což již de lege lata není nutné, neboť objednatel může od smlouvy odstoupit nebo požadovat snížení odměny ihned po marném uplynutí přiměřené lhůty určené k dodatečnému splnění. Odměnu lze snížit na základě § 638, odst. 1, věty 2 BGB i v případě nepatrných vad plnění, zatímco obecné ustanovení § 323, odst. 5, věty druhé BGB odstoupení od smlouvy v takovém případě neumožňuje (na rozdíl od ObchZ, kde je připuštěno odstoupení od smlouvy po splnění stanovených podmínek bez ohledu na povahu vady, což by bylo vhodné de lege ferenda změnit ve smyslu výše uvedené úpravy v BGB). Snížení odměny má být podle § 638, odst. 3 BGB provedeno tak, aby poměr snížené a sjednané odměny odpovídal poměru hodnot vadného a bezvadného díla v době uzavření smlouvy, neboť takto je zohledněno to, že sjednaná odměna nemusí vždy odpovídat hodnotě díla bez vad. Určení hodnoty díla s vadou je problematické, obvykle by se mělo vycházet z hodnoty, kterou má vadné dílo, a z nutných fiktivních nákladů k odstranění vad. Snížení odměny má být, pokud je to nutné, určeno podle § 638, odst. 3, věty druhé BGB prostřednictvím odhadu, což se aplikuje např. tehdy, když objednatel vadu spoluzavinil nevhodným pokynem nebo dodáním vadného materiálu, neboť v takovém případě má být sleva z odměny za zhotovení díla (Minderungsbeitrag) snížena ve smyslu § 254 BGB, který upravuje spoluzavinění poškozeného¹⁴.

Snížení odměny je nárok, který uplatňuje objednatel podobně jako v případě odstoupení od smlouvy svým jednostranným právním úkonem vůči zhotoviteli (viz § 638, odst. 1, věta první BGB), přičemž v případě více objednatelů či zhotovitelů může být snížení odměny za provedení díla vykonáno pouze všemi objednateli nebo vůči všem zhotovitelům (viz § 638, odst. 2 BGB). Pokud odměna dosud nebyla zaplacená, může objednatel uplatnit námitku snížení odměny a odmítnout zaplacení částky odpovídající rozdílu mezi sjednanou a sníženou odměnou. Pokud objednatel již zaplatil více než sníženou odměnu, tak je zhotovitel povinen podle § 638, odst. 4 BGB přeplatek vrátit, přičemž vrácení se podle tohoto ustanovení přiměřeně řídí pravidly upravujícími odstoupení (§§ 346, odst. 1, 347, odst. 1 BGB).

Výkon práva na snížení odměny vede k zániku práva na odstoupení od smlouvy a práva na dodatečné splnění. Naopak vedle nároku na snížení odměny může být zásadně uplatněn nárok na náhradu škody nebo nárok na náhradu marně vynaložených nákladů (viz spojka „a“ v § 634, č. 3 BGB). Jelikož právo na snížení odměny může objednatel uplatnit namísto práva na odstoupení od smlouvy, je právo na snížení odměny vyloučeno zásadně tehdy, když objednatel nemá právo na odstoupení od smlouvy, přičemž výjimkou je právo na snížení odměny v případě nepodstatných vad (viz výše).

¹⁴ Viz literatura v poznámce č. 2, str. 264.

PROMLČENÍ NÁROKŮ Z VAD DÍLA

V ustanovení § 634a BGB je upraveno promlčení nároků z vad díla, uvedených v § 634, č. 1, 2 a 4 BGB (viz výše). Ustanovení § 634a, odst. 1 BGB upravuje tři případy stanovení promlčecí doby podle charakteru díla:

1. S výhradou č. 2 se ve lhůtě dvou let promlčují nároky podle § 634, č. 1, 2 a 4 BGB u díla, jehož výsledek spočívá ve vyrobení, opravě, údržbě nebo změně nějaké věci nebo v poskytnutí plánovacích nebo kontrolních služeb k těmto účelům.
2. V době pěti let se promlčují nároky podle § 634, č. 1, 2 a 4 BGB u stavebního díla (patří sem nejen zhotovení nové stavby, ale i změna stavby (rekonstrukce, přestavba), ovšem zásadně sem nepatří pouhé opravy¹⁵) a u díla, jehož výsledek spočívá v poskytnutí plánovacích nebo kontrolních služeb pro účely stavebního díla.
3. V ostatních případech platí obecná tříletá promlčecí doba podle § 195 BGB.

Podle § 634a, odst. 2 BGB začíná promlčecí doba ve výše uvedených případech č. 1 a 2 běžet od převzetí díla, zatímco obecná promlčecí doba začíná podle § 199, odst. 1 BGB běžet teprve s koncem roku, ve kterém vznikl nárok a objednatel se o okolnostech zakládajících nárok dozvěděl nebo by se o nich bez hrubé nedbalosti dozvědět musel. Pokud zhotovitel vadu lstivě zamlčel, promlčují se nároky v obec-

né promlčecí době, přičemž v případě díla spadajícího pod § 634a, odst. 1, č. 2 BGB nezačne tato obecná promlčecí doba běžet před uplynutím tam stanovené pětileté lhůty. Právo na odstranění vad jako takové se podle § 194 BGB nepromlčuje, totéž platí pro právo odstranit vady svépomocí, ovšem nárok na náhradu nákladů nutných k takovému odstranění vad se promlčuje podle § 634a, odst. 1, č. 1, 2 BGB. Promlčení nepodléhá podle § 194 BGB rovněž právo na odstoupení od smlouvy a právo na snížení odměny, ovšem odstoupení od smlouvy nebo snížení odměny je podle § 218 BGB neplatné, pokud je nárok na dodatečné splnění promlčen a zhotovitel se této skutečnosti dovolá. Avšak i přes neplatnost odstoupení nebo snížení odměny může objednatel odmítnout podle § 634a, odst. 4 a 5 BGB zaplacení odměny, pokud by k tomu byl na základě odstoupení nebo snížení odměny oprávněn. Pokud tohoto práva využije, může zhotovitel podle § 634a, odst. 4 BGB odstoupit od smlouvy a v důsledku toho požadovat vrácení již poskytnutého plnění nebo náhradu jeho hodnoty (viz výše).

Délku i počátek promlčecí doby lze ve smlouvě zásadně sjednat odchylně od textu § 634a BGB, ovšem v případě adhezních smluv, které podléhají aplikaci §§ 305 a násl. BGB, je podle § 309, č. 8, písm. b) BGB neplatné zkrácení promlčecích lhůt ohledně nároků podle § 634, č. 1, 2 a 4 BGB u stavebního díla a dále zkrácení promlčecích lhůt v ostatních případech, jestliže by zkrácená promlčecí doba měla od zákonem stanoveného počátku promlčecí doby běžet kratší dobu než jeden rok.

¹⁵ Viz literatura v poznámce č. 3, str. 137.