

Dana Ondřejová - Průvodce uzavíráním smluv po rekodifikaci

eFocus

Monografie Průvodce uzavíráním smluv po rekodifikaci vydaná v rámci ediční řady Právo prakticky provádí čtenáře postupně všemi fázemi smluvního vztahu. Kniha začíná již úvahami o koncepci smlouvy a jejím právním režimu, velmi podrobně rozebírá text jednotlivých částí smlouvy od hlavičky až po závěrečné podpisy, a neopomíjí ani otázky související s realizací smluvních závazků a jejich případným porušením. Jednotlivé části jsou koncipovány jako shrnutí právní úpravy opatřené nezbytným teoretickým základem a doplněné o použitelné závěry rozhodovací praxe. Vyústěním každé části je poté jeden či více příkladů vhodného znění konkrétní části smlouvy. Vzhledem k tomu je kniha použitelná nejen pro odbornou právnickou veřejnost, ale pro všechny, kteří se zabývají smluvním právem.

Ačkoliv je publikace již dle svého názvu zaměřena na právní úpravu po 1. 1. 2014, díky častým ohlédnutím za předchozí právní úpravou i nadčasovému teoretickému základu ji lze využít i pro smluvní vztahy založené dříve.

Autorka JUDr. Dana Ondřejová, Ph.D. (1980) je odbornou asistentkou na Katedře obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity a současně samostatnou advokátkou, rozhodcem Rozhodčího soudu při HK a AK ČR, častou přednášející i příspěvatelkou na nejrůznějších odborných akcích i do časopisů.

Mgr. Michal Vítok,

interní doktorand Katedry obchodního práva PrF MU
advokátní koncipient AK VFH Vašíček a partneři, s. r. o.

Průvodce uzavíráním smluv po rekodifikaci

Ediční řada Právo prakticky

Dana Ondřejová

Vydalo nakladatelství Wolters Kluwer v roce 2015, 456 stran, 499 Kč.

Knihu je možné zakoupit >>> [zde](#).

Ukázka z kapitoly

12.4 Zajišťovací převod práva

Zajišťovací převod práva je **upraven** v § 2040 až 2044 obč. zák.

Ke staré právní úpravě

Obchodní zákoník problematiku zajišťovacího převodu práva neupravoval, uplatnila se tak na

základě § 1 odst. 2 obč. zák. úprava občanskoprávní.

Občanský zákoník z roku 1964 upravoval problematiku zajišťovacího převodu práva v jediném ustanovení – § 553 – kde bylo využití tohoto zajišťovacího institutu výslovně umožněno a stanovena písemná forma pro jeho vznik. Podmínky, náležitosti zajišťovacího převodu a další otázky byly ponechány (a řešeny) judikatuře. Nejvyšší soud stanovil náležitosti smlouvy o zajišťovacím převodu práva například v rozhodnutí 33 Cdo 4246/2008 (shodně NS 29 Cdo 2067/2012), kde shledal absolutně neplatným ujednáním sjednání zajišťovacího převodu práva jako fiduciárního a neujednání způsobu vypořádání mezi dlužníkem a věřitelem v případě nikoliv řádného a včasného uhrazení dluhu dlužníkem.

V praxi dochází zpravidla k volbě mezi zástavním právem a zajišťovacím převodem práva (tuto volbu činí nejčastěji věřitel). V případě nesplnění závazku ze strany dlužníka se u zástavního práva věřitel uspokojí z výtěžku zpeněžení zástavy, u zajišťovacího převodu práva se stane vlastníkem dané věci. Je tedy na zvážení výhod a nevýhod a domluvě smluvních stran, co bude z uvedených možností přijatelnější varianta.

Zajišťovacím převodem práva **lze zajistit** jak peněžitý, tak nepeněžitý závazek.

Zákon pro smlouvu o zajišťovacím převodu práva nevyžaduje zvláštní **formu**, nicméně v případě, že bude převáděno vlastnické právo k nemovité věci, bude vyžadována písemná forma, jak stanoví § 560 obč. zák.

Týká-li se zajišťovací převod práva věci zapsané ve veřejném seznamu, **vzniká** zajištění zápisem do tohoto seznamu; do veřejného seznamu se запиše i dočasná povaha zajišťovacího převodu práva (srov. § 2041 obč. zák.).

Podstata zajišťovacího převodu práva spočívá v tom, že dlužník (nebo třetí osoba) převede na věřitele dočasně (přechodně, podmíněně) své právo (nejčastěji vlastnické, ale i jiné).

Na rozdíl od staré právní úpravy (viz výše) je v (novém) občanském zákoníku (§ 2040 odst. 2 obč. zák.) výslovně stanoveno, že zajišťovací převod práva je **převodem s rozvazovací podmínkou** (vyvratitelná domněnka) a umožněno, aby si dlužník s věřitelem sjednali tzv. **fiduciární převod** (věřitel je v takovém případě povinen právo převést zpět na dlužníka, nedochází k tomu automaticky jako u naplnění rozvazovací podmínky).

Je-li k zajištění převedeno vlastnické právo a byla-li věc věřiteli **předána** (typicky u movitých věcí), je věřitel oprávněn mít ji u sebe po celou dobu trvání zajišťovacího převodu práva a je povinen vykonávat prostou správu věci. Má-li věc ve své moci ten, kdo věřiteli převodem práva jistotu zřídil, vykonává prostou správu věci ten, kdo má věc u sebe. Při předání věci věřiteli hrozí nebezpečí, že věřitel věc dlužníka například prodá třetí osobě – v takovém případě nastanou účinky převodu, věřitel však dlužníkovi nahradí škodu (to nemusí být v praxi efektivní), kterou mu způsobil prodejem věci; zabránit tomu lze tím, že dlužník věc nepředá věřiteli, ale ponechá si ji u sebe nebo bude přenechána dočasně jiné osobě než věřiteli.

Naznačená dočasnost převodu při zajišťovacím převodu práva spočívá v tom, že v případě, že dlužník svůj závazek ze smlouvy řádně a včas **splní**, naplní se rozvazovací podmínka a převod pozbyde účinnosti (srov. § 2040 odst. 2 obč. zák.). Věřitel umožní dlužníkovi výkon práva v předešlém rozsahu a vydá mu vše, co z převedeného práva získal nebo co k němu přibylo, proti náhradě nákladů, které v souvislosti s výkonem zajišťovacího převodu práva účelně vynaložil. Automatické „aktivaci“ rozvazovací podmínky lze zabránit předchozí dohodou mezi dlužníkem a věřitelem o tzv. fiduciárním charakteru zajišťovacího převodu práva, kdy „nedojde k automatickému obnovení práv k objektu

převodu u původního subjektu, nýbrž je třeba, aby zajištěný věřitel novým právním jednáním předmět zajištění převedl na jeho původního poskytovatele zpět“.[1]

V případě, že dlužník svůj závazek ze smlouvy řádně a včas **ne-splní** (srov. § 2044 obč. zák.; zde si povšimněme, že zákon neřeší žádnou povinnost věřitele stanovit dlužníkovi dodatečnou lhůtu k plnění ani výši dluhu - věřitel se tak zřejmě stane vlastníkem věci i v případě, že dlužník opomněl uhradit pouze zanedbatelnou část dluhu v řádu několik desítek korun[2]), stane se převod práva nepodmíněným (tj. věřitel se stane vlastníkem zajištěného práva již prvního dne prodlení dlužníka) a dlužník předá věřiteli vše, co je nutné k plnému výkonu převedeného práva. Převyšuje-li obvyklá cena jistoty zřejmě výši zajištěného dluhu, vyplatí věřitel osobě, která jistotu poskytla, částku odpovídající rozdílu; přitom si započte náklady, které v souvislosti s výkonem zajišťovacího převodu práva účelně vynaložil. Neobsahuje-li smlouva o zajišťovacím převodu práva údaj o výši dluhu a hodnověrné ocenění práva převedeného k zajištění, je na věřiteli, aby dokázal, že obvyklá cena jistoty výši zajištěného dluhu zřejmě nepřevyšuje.

Co přesně představuje ono „**zřejmé**“ **převýšení zajištěného dluhu** zákon nestanoví, ozřejmuje to však důvodová zpráva,[3] která stanoví, že „již rozdíl převyšující deset procent bude zpravidla považován za zřejmý“; bližší výklad oné „zřejmosti“ však přinese až rozhodovací praxe soudů. Smluvním stranám nic nebrání v úpravě této problematiky přímo ve smlouvě (vymezení toho, při jakém rozdílu hodnoty věci a dluhu bude věřitel povinen dlužníkovi rozdíl dorovnat).

Pravidlo o vypořádání smluvních stran v případě nesplnění závazku ze strany dlužníka je však dispozitivní, ve smlouvě tak může být obsaženo odchylné pravidlo (například nezbytnost prodat věc ve veřejné dražbě, soukromým prodejem nebo právo věřitele ponechat si věc bez doplacení rozdílu dlužníkovi - zde by při nepřiměřeném zvýhodnění věřitele hrozila neplatnost takového ujednání pro rozpor s dobrými mravy).

Příklad

Věřitel půjčí dlužníkovi částku 1 000 000 Kč na dobu jednoho roku (smlouva o zápůjčce). Jako zajišťovací institut zvolí věřitel se souhlasem dlužníka zajišťovací převod vlastnického práva k dlužníkovu bytu a tento zajišťovací (dočasný) charakter převodu bude uveden v příslušném listu vlastnictví ve veřejném seznamu (katastru nemovitostí).

Ve smlouvě o zajišťovacím převodu vlastnického práva uzavřené mezi dlužníkem a věřitelem bude dále ujednáno:

a) Ve smlouvě bude zakotven tzv. fiduciární charakter převodu a dlužník dluh řádně a včas uhradí

V takovém případě je věřitel povinen převést zpět vlastnické právo na dlužníka. Pokud tak neučiní, může se tohoto dlužník domáhat soudně. Varianta nevýhodná pro dlužníka.

b) Ve smlouvě nebude zakotven tzv. fiduciární charakter převodu a dlužník dluh řádně a včas uhradí

V takovém případě nemusí věřitel převést zpět vlastnické právo na dlužníka, když se naplní ze zákona (§ 2040 odst. 2 obč. zák.) rozvazovací podmínka a převod vlastnického práva na věřitele pozbyde své účinnosti. Varianta výhodná pro dlužníka.

c) Ke smlouvě bude přiložen znalecký posudek stanovící hodnotu zajišťující převáděné nemovitosti a dlužník svůj dluh řádně a včas neuhradí

V takovém případě se dosavadní zajišťovací převod vlastnického práva k nemovitosti stane bezpodmínečným a věřitel vlastníkem dané nemovitosti. Pokud cena nemovitosti nepřevyší výši dluhu dlužníka o více než deset procent, věřitel zřejmě (podle výkladu učiněného v souladu s důvodovou zprávou) nebude muset dlužníkovi nic doplácet (zde situace, kdyby hodnota nemovitosti byla podle znaleckého posudku 1 100 000 Kč). Pozor však na „znalecké“ posudky vyhotovené výlučně na žádost věřitele a bez znalecké doložky – cena nemovitosti nemusí odpovídat skutečné tržní ceně (hodnotě) nemovitosti. Pokud by byl rozdíl ve výši dluhu a hodnotě nemovitosti (tj. v tomto případě 1 100 000 Kč) vyšší než deset procent, byl by věřitel povinen dlužníkovi tento rozdíl doplatit. Pokud by tak neučinil věřitel dobrovolně, musel by celou záležitost řešit dlužník soudní cestou (poté je otázka, zda dlužník bude mít prostředky takový spor realizovat).

Tato varianta přináší vyšší právní jistotu oběma smluvním stranám (věřitel nemusí mít obavu, že skutečná hodnota nemovitosti je výrazně vyšší než očekával, dlužník se nemusí obávat neočekávané příliš nízké ceny jeho nemovitosti, to mu však nepřináší jistotu ohledně skutečného zaplacení rozdílu věřitelem).

d) Ke smlouvě nebude přiložen znalecký posudek stanovící hodnotu zajišťující převáděné nemovitosti ani tato hodnota nemovitosti nebude odhadem určena smluvními stranami a dlužník svůj dluh řádně a včas neuhradí

Také v takovém případě, pokud by cena nemovitosti převýšila výši zajištěného dluhu o více než deset procent, by byl věřitel povinen dlužníkovi tento rozdíl doplatit. V této fázi by však bylo potřeba nechat vyhotovit znalecký posudek, který by stanovil hodnotu dané nemovitosti, v praxi zpravidla na iniciativní žádost a náklady dlužníka, a to navzdory důkaznímu břemenu ležícímu na straně věřitele – srov. § 2044 odst. 2 in fine obč. zák.[4] (bude to totiž právě dlužník, kdo bude chtít poukázat na skutečnou hodnotu nemovitosti a bude iniciovat doplacení rozdílu). Navíc – při vyhotovení znaleckého posudku až v této fázi, resp. skutečné ocenění hodnoty nemovitosti, může být pro dlužníka (teoreticky nemile) překvapivé a také velmi složité (věřitel jako vlastník nemovitosti nemusí dlužníkovi znalci umožnit prohlídku nemovitosti za účelem vyhotovení znaleckého posudku). Pokud by věřitel uvedený rozdíl v hodnotě neuhradil, opět by celou záležitost musel dlužník řešit soudní cestou.

Tato varianta je spíše nevýhodná pro dlužníka (ale i pro věřitele, pokud nezná skutečnou hodnotu dané nemovitosti).

(Nový) občanský zákoník již (na rozdíl od § 554 zák. č. [40/1964](#) Sb.) výslovně neupravuje jako zajišťovací institut **zajištění postoupením pohledávky**, když tento spadá pod zajišťovací převod práva (zde práva v podobě pohledávky věřitele na zaplacení dluhu dlužníkem).

Doporučení

Smluvní strany smlouvy o zajišťovacím převodu práva by měly s ohledem na výše uvedené zvážit řešení následujících otázek přímo ve smlouvě:

- znalecké ocenění věci, k níž se bude převádět (zajišťovacím charakterem) vlastnické právo (ideálně přiložení znaleckého posudku ke smlouvě či odkaz na tento),
- zvážení úpravy tzv. fiduciárního převodu práva (jinak bude uplatněna zákonná rozvazovací podmínka),
- zakotvení nezbytnosti stanovení (event. v jaké formě) dodatečné přiměřené lhůty (například pět kalendářních dnů) věřitelem dlužníkovi k úhradě dluhu (varianta výhodná pro dlužníka); jinak se věřitel stává vlastníkem dlužníkovy nemovitosti prvním dnem prodlení dlužníka se splacením dluhu,
- smluvní úprava „zřejmého“ převýšení hodnoty nemovitosti oproti výši dluhu (při jakém

převýšení hodnoty nemovitosti oproti výši dluhu bude věřitel povinen rozdíl doplatit).

Vhodná úprava ve smlouvě

I. Smluvní strany uzavřely dne 1. listopadu 2014 smlouvu o zápůjčce, na jejímž základě se dlužník zavázal vrátit věřiteli poskytnutou částku ve výši 900.000 Kč (slovy: devětsettisíc korun českých) včetně příslušenství nejpozději do 1. července 2015 (dále rovněž „pohledávka věřitele“).

II. Dlužník tímto prohlašuje, že má ve svém vlastnictví pozemek parc. č. st. 111 o výměře 111 m², způsob využití: zastavěná plocha a nádvoří, na němž se nachází stavba - budova č. p. 111, objekt bydlení, zapsaný pro katastrální území Břeclav, obec Břeclav, správu vykonává Katastrální úřad pro Jihomoravský kraj, Katastrální pracoviště Břeclav (dále rovněž „nemovitost“).

III. Smluvní strany tímto zřizují k nemovitosti zajišťovací převod práva, a to k zajištění pohledávky věřitele uvedené v článku I této smlouvy, a to dočasným převedením vlastnického práva dlužníka k nemovitosti ve prospěch věřitele.

Verze s naplněním rozvazovací podmínky:

IV. Zajišťovací převod práva podle předchozího článku pomine okamžikem úhrady pohledávky věřitele dlužníkem včetně příslušenství.

Verze s fiduciárním převodem:

IV. Bude-li pohledávka věřitele v plné výši dlužníkem uhrazena, má věřitel povinnost do 10 dnů převést vlastnické právo k nemovitosti zpět na dlužníka, resp. podat příslušný návrh katastru nemovitostí o výmaz jeho vlastnického práva k nemovitosti a obnovení vlastnického práva dlužníka.

V. Vlastnické právo věřitele vzniklé na základě zajišťovacího převodu práva k nemovitosti vzniká zápisem do katastru nemovitostí, kde bude současně vyznačen dočasný charakter zajišťovacího práva do 1. července 2015.

[1] Srov. Eliáš, K. a kol. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Ostrava: Sagit, 2012, s. 797.

[2] Zde však vyvstává otázka, zda by se uplatnily důsledky stanovené zákonem, tedy nabytí vlastnického práva věřitelem, nebo by se jednalo o zneužití práva (srov. § 8 obč. zák.).

[3] Srov. Eliáš, K. a kol. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Ostrava: Sagit, 2012, s. 800.

[4] Podle § 2044 in fine obč. zák. platí, že „neobsahuje-li smlouva o zajišťovacím převodu práva údaj o výši dluhu a hodnověrné ocenění práva převedeného k zajištění, je na věřiteli, aby dokázal, že obvyklá cena jistoty výši zajištěného dluhu zřejmě nepřevyšuje“.

© EPRAVO.CZ - Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Recenze publikace: Chalupa, R. Zákon směnečný a šekový - komentář směnečné části. Zákon o mezinárodním právu soukromém - komentář směnečné části. Praha: Leges, 2021, 646 s.](#)

- [Recenzia](#)
- [Budoucnost je v technologiích i udržitelnosti](#)
- [Anotační recenze: Vyvlastnění a vyvlastňovací řízení](#)
- [Věznice jsou přeplněné a věznění příliš drahé. Knihou Tresty budoucnosti chce INFO.CZ otevřít diskuzi o změnách](#)
- [Recenze na knihu: Zdeňková, V., Seidlová, M., Čornejová, H., Peterová H.: Jak správně vytvářet a využívat FKSP: Jak postupovat při poskytování příspěvku na stravování.](#)
- [Recenze na knihu: Zuzana Strnadová: Co by měl vědět příjemce dotace. 1.vyd. Praha: GRADA Publishing, a.s., 2019, ISBN: 978-80-247-3076-9](#)
- [Ondřej Chmela: Zrušení poplatku za podnět k ÚOHS lze považovat za správné](#)
- [Anotační recenze: Koudelka, Z., Průcha, P., Zwyrtek Hamplová, J.: Zákon o obcích \(obecní zřízení\) - Komentář. Praha: Leges, 2019, 480s](#)
- [Pražské finále osmého ročníku konferencí Soukromé právo](#)
- [Recenze: Jakub Tomšej a kolektiv - Zaměstnávání cizinců v České republice](#)