

27. 7. 2022

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Sjednání insolvenční doložky jako porušení péče řádného hospodáře?

Vystavuje se statutární orgán podpisem smlouvy obsahující insolvenční doložku stanovící, že v případě úpadku společnosti, jako zhotovitele, zaniká právo na úhradu pozastávky a že částka odpovídající výši pozastávky ke dni podání insolvenčního návrhu představuje slevu z ceny díla, kterou zhotovitel poskytuje objednateli, nebezpečí z porušení zákonné povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře?

Pojem péče řádného hospodáře

V intencích aktuální právní úpravy se s pojmem péče řádného hospodáře setkáváme v zákoně č. [89/2012](#) Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**OZ**“), konkrétně pak v ustanovení § 6 odst. 1 podle nějž platí, že *každý je povinen jednat v právním styku poctivě*, tj. že svým jednáním nepoškozuje práva jiné osoby. Dle ustanovení § 159 odst. 1 **OZ** je dále *každý, kdo přijme funkci člena voleného orgánu, povinen vykonávat tuto funkci s nezbytnou loajalitou, s potřebnými znalostmi a s pečlivostí s tím, že se má za to, že jedná nedbale, kdo není této péče řádného hospodáře schopen, ač to musel zjistit při přijetí funkce nebo při jejím výkonu, a nevyvodí z toho pro sebe důsledky*.

Vedle toho se pojem péče řádného hospodáře vyskytuje v ustanoveních § 51 a násl. zákona č. [90/2012](#) Sb., zákon o obchodních korporacích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZOK**“), upravujících pravidla jednání členů voleného orgánu. *Pečlivě a s potřebnými znalostmi jedná* dle ust. § 51 odst. 1 **ZOK** *ten, kdo mohl při podnikatelském rozhodování v dobré víře rozumně předpokládat, že jedná informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace*, kdy nezbytným předpokladem je rozhodování učiněné *s nezbytnou loajalitou*. Z povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře není dle ust. § 51 odst. 2 **ZOK** vyloučena ani situace, kdy člen statutárního orgánu požádá nejvyšší orgán korporace o udělení pokynu týkajícího se obchodního vedení. Konečně je v ust. § 52 odst. 1 **ZOK** stanoveno, že při posuzování splnění povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře *se vždy přihlédne k péči, kterou by v obdobné situaci vynaložila jiná rozumně pečlivá osoba, byla-li by v postavení člena obdobného orgánu obchodní korporace*. Důsledkem nedodržení povinnosti péče řádného hospodáře je povinnost osoby, která ji nedodržela, vydat *obchodní korporaci prospěch, který v souvislosti s takovým svým jednáním získala*, ev. nahradit jej obchodní korporaci v penězích.

Pozastávka (zádržné)

Ve smlouvách o dílo se pravidelně objevují ustanovení, podle nichž je část ceny díla představována tzv. pozastávkou (zádržným). Účelem institutu pozastávky (zádržného) je zajistit povinnost zhotovitele provádět dílo řádně dle smlouvy, příp. řádně plnit povinností zhotovitele z poskytnuté záruky za jakost díla v záruční době, s tím, že v případě nedodržení takto zajištěných povinností se objednatel může uspokojit právě ze zadržované finanční částky. Tento článek se s ohledem na své zaměření blíže nezabývá otázkou, zda je pozastávka v tom kterém případě formulována jako dosud nesplatná část ceny díla, či zda jde o samostatný nárok, na jehož vyplacení vznikne zhotoviteli nárok

teprve po splnění ve smlouvě o dílo sjednaných podmínek.

V situaci, kdy je rozhodnuto o úpadku zhotovitele, se pak objednatel v případě druhého z uvedených účelů pozastávek (zajištění povinností zhotovitele z poskytnuté záruky za jakost díla v záruční době) dostává do situace, kdy již ví, že zhotovitel své povinnosti z poskytnuté záruky za jakost nesplní. Dojde-li k rozhodnutí o řešení úpadku formou konkurzu, stává se pohledávka na vyplacení zádržného splatnou[1] a objednatel je povinen zádržné vyplatit insolvenčnímu správci. Vady, které se na díle vyskytnou, bude objednatel nucen odstranit sám na své náklady. Bude mít sice možnost tuto pohledávku za zhotovitelem přihlásit do insolvenčního řízení jako podmíněnou, avšak při běžné výtěžnosti konkurzů lze jen stěží očekávat její uspokojení.

Insolvenční doložka

Za účelem předejití stavu, kdy bude objednatel povinen předčasně vyplatit pozastávku insolvenčnímu správci a současně na své náklady odstraňovat vady za zhotovitele v úpadku, který na dílo poskytl záruku, bývají mezi smluvními stranami jako součást smluv o dílo uzavírány tzv. insolvenční doložky. Jejich účelem ze strany objednatele je vyloučit vrácení sjednaného zádržného v situaci, kdy je zřejmé, že zhotovitel nebude plnit své závazky ze sjednané záruky. V rámci stanovení výše ceny díla se tak objednatelé snaží zohlednit riziko, že zhotovitel v důsledku později nastalé okolnosti (zjištění jeho úpadku) již nebude schopen nadále uspokojovat případné nároky z poskytnuté záruky.

Insolvenční doložka může mít např. podobu ujednání smluvních stran o snížení ceny díla o částku odpovídající dohodnuté pozastávce (popř. o určenou hodnotu záruky) pro případ nevyčerpání poskytnuté záruky za jakost v důsledku úpadku zhotovitele. Dle názoru Nejvyššího soudu představuje takové ujednání *přípustný právní prostředek, jímž může objednatel eliminovat (či alespoň zmírnit) negativní důsledky spojené s (případnou) ztrátou jeho nároků z poskytnuté záruky v případě úpadku zhotovitele, když se svým obsahem a účelem nejen nepřičí zákonu, ani jej neobchází, ale nijak neodporuje ani zásadám insolvenčního řízení (§ 5 insolvenčního zákona).*[2] Posouzení ujednání o slevě ve výši pozastávky pro případ nevyčerpání záruky za jakost v důsledku úpadku zhotovitele za platné ujednání vyjadřující hodnotu nerealizované záruky potvrdil Nejvyšší soud ČR opakovaně.[3] Při naplnění v insolvenční doložce stanovených podmínek tak dojde bez dalšího k tomu, že „sleva“ z ceny díla ve výši pozastávky nastupuje automaticky, aniž by bylo třeba v záruční době uplatnit reklamované vady a požadovat slevu z ceny díla.

A možné porušení povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře?

Zhotovitel insolvenční doložkou, resp. při naplnění v insolvenční doložce stanovených podmínek, poskytuje objednateli slevu z ceny díla. Pozastávka po dobu trvání záruční doby bývá sjednávána nejčastěji ve výši určitého % z ceny díla bez DPH; tuto slevu tedy zhotovitel objednateli poskytne jak v případě, že se ocitne v úpadku v prvním roce trvání jím poskytnuté záruky za jakost, tak i v případě, že se tak stane např. dva dny před uplynutím záruční doby.

Takové poskytnutí slevy představuje jednání statutárního orgánu zhotovitele, které podléhá povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře. Jak již bylo obecně uvedeno, při posuzování splnění této povinnosti bude třeba zvážit, zda při tomto jednání statutární orgán *jednal informovaně a v obhajitelném zájmu obchodní korporace* a zda *rozhodnutí bylo učiněno s nezbytnou loajalitou*. Současně je třeba zdůraznit, že *splnění této povinnosti je ovšem nezbytné posuzovat z pohledu ex ante, tj. prizmatem skutečnosti, které [zde] jednateli byly či při vynaložení příslušné péče (při využití dostupných (skutkových i právních) informačních zdrojů) mohly a měly být známy v okamžiku, v němž dotčená podnikatelská rozhodnutí činil.*[4] Zvážení možných výhod i nevýhod, identifikace rizik existujících variant podnikatelského rozhodnutí při sjednávání znění smlouvy o dílo pak zahrnují např. i rozpoznání, že je vhodné k jejich posouzení přizvat kvalifikovanou osobu, např. advokáta.

Přitom, bude-li prokázáno, že rozhodnutí bylo učiněno v zájmu společnosti, s patřičnou pečlivostí a s potřebnými znalostmi, pak nebude významné, zda bylo pro společnost výhodné, nevýhodné či jí způsobilo újmu. Člen statutárního orgánu totiž odpovídá za řádný výkon funkce, nikoliv za výsledek činnosti, která vždy zahrnuje i určité podnikatelské riziko.[5]

Pro úplnost ještě dodejme, že v případě rozhodnutí o úpadku společnosti (a bylo-li již rozhodnuto o způsobu řešení úpadku) pak nastupuje speciální úprava zákona ve smyslu ustanovení § 66 a násl. ZOK ve znění účinném od 01.01.2021, tedy zvláštní povinnosti při úpadku obchodní korporace. Na návrh insolvenčního správce insolvenční soud může rozhodnout o povinnosti člena statutárního orgánu, který přispěl porušením svých povinností (péče řádného hospodáře) k úpadku obchodní korporace, poskytnout do majetkové podstaty plnění až do výše rozdílu mezi souhrnem dluhů a hodnotou majetku obchodní korporace.[6]

Pro zvážení, zda uzavření smlouvy o dílo obsahující insolvenční doložku shora uvedeného (či obdobného) znění může v jednotlivém případě pro statutární orgán zhotovitele představovat riziko porušení povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře s možnými zákonnými důsledky, je vždy třeba přihlídnout ke konkrétním podmínkám.

Pro statutární orgán to tedy znamená zvážit formulaci insolvenční doložky stejně jako ekonomickou situaci zhotovitele, kvalitu předané projektové dokumentace a dalších podkladů nezbytných pro zhotovení díla i podmínek, za nichž má být smlouva o dílo uzavírána, ekonomické i místní podmínky realizace díla, případné subdodavatelské plnění zakázky apod. Je tak zřejmé, že se jedná se komplexní soubor úvah, k jehož vyhodnocení doporučujeme přizvat taktéž odborné subjekty disponující znalostmi a zkušenostmi v oboru ekonomie, smluvního práva a insolvenčního práva.

Mgr. Hana Trusíková

advokát



Doležal & Partners s.r.o., advokátní kancelář

Růžová 1416/17
110 00 Praha

Koliště 1912/13
602 00 Brno

tel.: +420 222 544 201

e-mail: office@dolezalpartners.com

[1] Srov. ust. § 250 zákona č. [182/2006](#) Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „IZ“).

[2] Rozsudek Nejvyššího soudu ČR - senátu ze dne 25.03.2019, sp. zn. 29 Cdo 561/2017.

[3] Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25.03.2015, sp. zn. 29 Cdo 561/2017.

[4] Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.10.2016, sp. zn. 29 Cdo 5036/2015.

[5] Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.08.2013, sp. zn. 29 Cdo 2869/2011 nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26.10.2015, sp. zn. 29 Cdo 3860/2015.

[6] Srov. ust. § 66 odst. 1 IZ ve znění účinném od 01.01.2021.

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

Další články:

- [Odpovědnost členů statutárního orgánu za nepodání insolvenčního návrhu včas](#)
- [Úmyslně zkracující právní jednání mezi dlužníkem a osobou blízkou](#)
- [Nejvyšší soud ČR: Úhrada úroků ze zápůjčky jako zvýhodňující jednání? Klíčový výklad k § 241 odst. 5 písm. b\) insolvenčního zákona](#)
- [K postavení zajištěného věřitele v insolvenčním řízení](#)
- [K \(ne\)způsobilosti notářského zápisu jako exekučního titulu pro nařízení exekuce prodejem zástavy](#)
- [Promlčení pracovněprávních pohledávek postavených na roveň pohledávkám za majetkovou podstatou](#)
- [Preventivní restrukturalizace](#)
- [Odpovědnost státu za nesprávný úřední postup exekutora: Je stát skutečně „posledním dlužníkem“?](#)
- [Odstoupení od smlouvy v insolvenčním řízení](#)
- [Zřízení exekutorského zástavního práva - právní rámec, dopady a judikatura](#)
- [Novela nařízení o insolvenčním řízení nabyla účinnosti - jaké přinesla změny?](#)