

# Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12.09.2018, sp. zn. 31 Cdo 3936/2016, ECLI:CZ:NS:2018:31.CDO.3936.2016.1

**Číslo:** 79/2019

**Právní věta:** Pro vznik oprávnění dlužníka požadovat po věřiteli vrácení plnění, které na jeho úkor neoprávněně získal na základě bankovní záruky dle § 321 odst. 4 obch. zák., resp. pro vznik povinnosti věřitele takto získané plnění dlužníkovi vrátit, není podmínkou, aby dlužník nejprve uhradil bance to, co v souladu s bankovní zárukou plnila věřiteli.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 12.10.2018

**Spisová značka:** 31 Cdo 3936/2016

**Číslo rozhodnutí:** 79

**Číslo sešitu:** 6

**Typ rozhodnutí:** Rozsudek

**Hesla:** Bankovní záruka

**Předpisy:** § 321 odst. 4 obch. zák.

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

**Sbírkový text rozhodnutí:**

## I. Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Opavě rozsudkem ze dne 8. 9. 2015, č. j. 138 C 164/2012-146, uložil žalovanému, aby zaplatil žalobci částku 101 709,01 EUR s úroky z prodlení specifikovanými ve výroku rozsudku (výrok pod bodem I), a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výrok pod bodem II).

2. Žalobce se žalobou domáhal zaplacení částky 101 709,01 EUR s úrokem z prodlení ve výši 7,25 % ročně z částky 101 709,01 EUR od 1. 11. 2012 do zaplacení s odůvodněním, že žalovaný získal tuto částku na základě bankovní záruky, aniž by měl na toto plnění vůči dlužníkovi nárok.

3. Soud prvního stupně zjistil, že mezi dlužníkem jako zhotovitelem a žalovaným jako objednatelem byla dne 31. 7. 2007 uzavřena smlouva o dílo, jejímž předmětem byla „Novostavba veřejné splaškové kanalizace a objektu ČOV v K.“; nedílnou součástí smlouvy byly Obchodní podmínky pro projekt K. verze 19. 1. 2007 (dále jen „obchodní podmínky“). Dílo mělo být dokončeno a předáno žalovanému do 30. 6. 2009. K předání a převzetí díla došlo dne 27. 4. 2010 na základě konečného předávacího protokolu.

4. Dle zjištění soudu vystavila Všeobecná úverová banka, a.s. (dále jen „banka“), k zajištění závazků úpadce vyplývajících z odpovědnosti za vady díla ve prospěch žalovaného dne 22. 1. 2010 záruční listinu k bankovní záruce (bankovní záruku). Bankovní záruka byla poskytnuta na dobu od jejího

vystavení (22. 1. 2010) do 21. 1. 2018 včetně. Ze záruční listiny soud zjistil, že se banka neodvolatelně zavázala, že žalovanému okamžitě, bez námitek a na první požádání zaplatí jakoukoliv částku nebo částky až do výše 4 001 560 EUR poté, co obdrží písemnou žádost žalovaného o zaplacení a písemné prohlášení žalovaného, z něhož bude vyplývat, že zhotovitel nesplnil své povinnosti, vyplývající mu z předmětné smlouvy o dílo.

5. Ze skutkových zjištění soudu prvního stupně se podává, že žalovaný uplatňoval u dlužníka ve vztahu k provedenému dílu práva z odpovědnosti za vady, které se na díle měly vyskytnout, a na které se měla vztahovat bankovní záruka, a to dopisy ze dne 4. 8. 2010, 24. 11. 2010, 7. 3. 2011, 8. 7. 2011, 6. 12. 2011 a 15. 2. 2012. Soud dále zjistil, že výzvou ze dne 7. 2. 2012 vyzval žalovaný předmětnou banku, aby podle své povinnosti plynoucí z bankovní záruky uhradila žalovanému částku 42 625,34 EUR (z toho náklady na odstranění popsané vady činily 5 682,32 EUR, jako náhradu škody požadoval žalovaný 7 943,02 EUR a smluvní pokutu v celkové výši 29 000 EUR). Další výzvou ze dne 31. 8. 2012 žalovaný vyzval banku, aby mu v souladu s bankovní zárukou uhradila další částku 59 083,67 EUR (z toho náklady na odstranění v čestném prohlášení popsanych vad 32 083,67 EUR a smluvní pokuty v celkové výši 27 000 EUR).

6. Dle skutkových zjištění soudu prvního stupně poskytla banka žalovanému požadované peněžité plnění v celkové výši 101 709,01 EUR v souladu se záruční listinou (bankovní zárukou). Z prohlášení žalovaného jako tzv. beneficianta o nesplnění závazků dlužníka připojeného k výzvě ze dne 7. 2. 2012 a výzvě ze dne 31. 8. 2012 měl soud za prokázané, že žalovaný uplatňoval ve vztahu k provedenému dílu práva z odpovědnosti za vady díla, které se na díle měly vyskytnout a na které se má vztahovat bankovní záruka a které úpadce dle tvrzení žalovaného neodstranil.

7. Banka na základě smlouvy o poskytnutí finančního limitu č. 03/08 ze dne 18. 9. 2008 žádala dlužníka, resp. žalobce o bezodkladnou náhradu plnění ve prospěch banky, a to dopisy ze dne 10. 2. 2012 a ze dne 14. 9. 2012.

8. Žalobce výzvou ze dne 23. 10. 2012 vyzval žalovaného k zaplacení částky 101 709,01 EUR jako nároku z titulu bezdůvodného obohacení ve smyslu § 321 odst. 4 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, (dále jen „obch. zák.“). Žalovaný požadovanou částku žalobci neuhradil.

9. Dle soudu prvního stupně právo na regres dle § 321 odst. 4 obch. zák. je dáno, jen pokud banka vydala záruční listinu a provedla výplatu v souladu s tím, co bylo sjednáno s objednatelem. Dosáhne-li věřitel na základě bankovní záruky plnění, na které nemá nárok dle svého vztahu k dlužníkovi, je dlužník oprávněn požadovat, aby mu toto plnění bylo vráceno. Tato situace nastane při zneužití bankovní záruky, např. pokud věřitel získal plnění z bankovní záruky, ačkoliv dlužník svůj závazek splnil. Dle soudu prvního stupně jde o zvláštní úpravu bezdůvodného obohacení vylučující aplikaci právní úpravy obsažené v § 451 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku (dále jen „obč. zák.“).

10. Bankovní záruka byla sjednána jako nepostupitelná, bezpodmínečná, tzv. bankovní záruka na první výzvu a bez námitek, banka tudíž byla oprávněna a povinna zkoumat před výplatou záruky jen ty skutečnosti, na které obsah záruční listiny výplatu váže. Banka není oprávněna odmítnout výplatu bankovní záruky, i kdyby prostřednictvím objednatele záruky věděla, že beneficiant, vzhledem k podmínkám smlouvy mezi beneficiantem a objednatelem, možná nežádá o výplatu právem, jestliže beneficiant uplatňuje právo na výplatu v souladu se záruční listinou.

11. Dle soudu prvního stupně v daném případě bankovní záruka zajišťovala splnění závazku dlužníka odstraňovat vady díla tak, že pokud by dlužník porušil svůj závazek odstranit řádně uplatněné vady díla, měl žalovaný právo odstranit vady díla na náklady dlužníka, za podmínek uvedených v obchodních podmínkách, nebo právo od smlouvy o dílo odstoupit. Pouze splatná pohledávka

žalovaného odpovídající skutečně vynaloženým nákladům na odstranění vad díla a splatná pohledávka žalovaného z titulu vypořádání po odstoupení od smlouvy o dílo mohly být uspokojeny z bankovní záruky. Žalovaný jako objednatel od smlouvy o dílo neodstoupil, a proto mohl z bankovní záruky uspokojit jen náklady, které skutečně vynaložil na odstranění vad díla za podmínek stanovených v obchodních podmínkách. Dle zjištění soudu však žalovaný nedodržel obchodními podmínkami sjednaný postup pro uplatnění a odstranění vad díla na náklady dlužníka ani podmínky pro uspokojení takových nákladů z bankovní záruky, když v řízení před soudem prvního stupně neprokázal vznik jím tvrzených nákladů, které žalovanému měly vzniknout jako náklady žalovaným vynaložené na odstranění tvrzených vad, za které čerpal plnění z bankovní záruky.

12. Soud prvního stupně dále dovedl, že žalovaný nedostal podmínkám uvedeným v čl. 11. 4 písm. a) obchodních podmínek, dle kterého musí být přiměřená lhůta k odstranění vady stanovena správcem stavby, když dodatečné přiměřené lhůty k odstranění žalovaným tvrzených vad díla nebyly stanoveny vůbec nebo byly stanoveny neoprávněnou osobou. I kdyby tedy tvrzená vada existovala, nebyl ji dlužník povinen ve lhůtě stanovené žalovaným odstranit. Pokud žalovaný, resp. třetí osoba, tvrzené vady přesto odstranil, ztratil tím žalovaný veškeré nároky z odpovědnosti za vady díla vůči dlužníku a žalovanému nemohlo vzniknout právo vůči dlužníku na zaplacení nákladů údajně vynaložených na odstranění tvrzených vad díla. Soud prvního stupně nad rámec uvedeného dodal, že i kdyby žalovaný byl oprávněn vady díla odstranit a vzniklo by mu tak právo po dlužníku požadovat zaplacení nákladů na odstranění vad díla, pak toto eventuální právo na zaplacení nákladů údajně vynaložených žalovaným na odstranění vad díla nebylo žalovaným uplatněno u dlužníka, resp. žalobce dohodnutým způsobem. Žalovaný, resp. správce stavby, dlužníku před čerpáním bankovní záruky existenci nároku na zaplacení částky odpovídající údajně vynaloženým nákladům na odstranění vad díla žalovaným či existenci jakéhokoliv jiného nároku v souvislosti s údajnými vadami díla vůbec neoznámil, ani nikterak nezdůvodnil. Ve smyslu čl. 4 odst. 4.3 a čl. 11 odst. 11.4 obchodních podmínek byl žalovaný oprávněn využít bankovní záruku pouze k uspokojení svých nároků, tedy jen existujících splatných pohledávek za úpadcem. Z těchto důvodů nebyl žalovaný oprávněn uspokojit tvrzený nárok vůči úpadci na zaplacení nákladů vynaložených žalovaným na odstranění vad v celkové výši 37 765,99 EUR s využitím bankovní záruky.

13. Soud prvního stupně měl dále za prokázané, že žalovaný z bankovní záruky uspokojil rovněž své tvrzené pohledávky na zaplacení smluvních pokut v celkové výši 56 000 EUR a pohledávku na náhradu škody ve výši 7 943,02 EUR. Žalovaný byl oprávněn uspokojit svůj nárok vůči dlužníku z bankovní záruky pouze v případě, že jde o nárok vyplývající z odpovědnosti za vady díla; smluvní pokuta ani náhrada škody nejsou nároky z odpovědnosti za vady díla. Dle zjištění soudu navíc žalovaný smluvní pokuty ani právo na náhradu škody vůči dlužníku nikdy neuplatnil, tj. nikdy jej k jejich úhradě nevyzval, byť čl. 14 odst. 14.15 obchodních podmínek takový postup vyžaduje; smluvní pokuty ani pohledávka na náhradu škody se nemohly stát splatnými. Nestaly-li se tvrzené pohledávky splatnými, nebylo možné je uspokojit plněním z bankovní záruky. Čerpal-li žalovaný přes neexistenci nároků zajištěných bankovní zárukou z této záruky prostředky, pak dosáhl na plnění, na které neměl vůči dlužníku nárok.

14. Soud prvního stupně na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že žalobce má vůči žalovanému nárok na zaplacení částky 101 709,01 EUR z titulu bezdůvodného obohacení ve smyslu § 321 odst. 4 obchodního zákoníku.

15. K odvolání žalovaného Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 16. 5. 2016, č. j. 8 Co 66/2016-257, potvrdil rozsudek soudu prvního stupně ve výroku pod bodem I ohledně částky 18 760,75 EUR a změnil jej tak, že ohledně částky 82 948,26 EUR a úroku z prodlení ve výši 7,25 % ročně z částky 101 709,01 EUR od 1. 11. 2012 do zaplacení žalobu zamítl (výrok pod bodem I), a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výroky pod body II a III).

16. Odvolací soud označil skutková zjištění soudu prvního stupně za správná, přejal je a ve svém rozhodnutí na ně odkázal. Odvolací soud doplnil dokazování výpisem z účtu České spořitelny a.s., z něhož bylo zjištěno, že dne 27. 5. 2015 zaplatil žalobce bance na základě rozvrhového usnesení Krajského osudu v Ostravě částku 2 209 205,43 Kč, kdy na tuto konkrétní pohledávku, která je předmětem sporu, byla vyplacena celkem částka 514 138,38 Kč.

17. Dle odvolacího soudu žalovaný sice tvrdil, že dílo vykazovalo vady, což oznámil žalobci a žádal také jejich odstranění, nenabídl však důkazy k prokázání svých tvrzení, zejména neprokázal existenci vad, neprokázal, zda, s jakými náklady a jakým způsobem si nechal vady odstranit, neprokázal, zda, jakým způsobem a kdy uplatnil nárok v souvislosti s odstraněním vad u žalobce a že se tedy pohledávky vůči žalobci staly splatnými. Žalovaný dle odvolacího soudu neunesl důkazní břemeno ohledně svého tvrzení, že bankovní záruka byla čerpána z jeho strany důvodně, tj. v souladu se záruční listinou, smlouvou o dílo i obchodními podmínkami, které byly součástí smlouvy o dílo.

18. K aplikaci § 321 odst. 4 obch. zák. odvolací soud poznamenal, že právo žalobce na plnění dle předmětného ustanovení je logickým důsledkem § 321 odst. 2 obch. zák., které určuje, že dlužník je povinen zaplatit bance to, co banka plnila podle své povinnosti ze záruční listiny vystavené v souladu se smlouvou uzavřenou s dlužníkem. Proto nejprve musí dlužník bance uhradit to, co banka plnila věřiteli na základě záruční listiny, a až následně může dlužník po věřiteli, který dosáhl na základě bankovní záruky plnění, na něž neměl vůči dlužníkovi nárok, žádat vrácení tohoto plnění. Tento názor pak odvolací osud opírá o rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2015, sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#). Jelikož soudem bylo zjištěno, že dlužník zaplatil na účet banky částku 514 138,38 Kč, což dle kurzu ČNB v době převodu představuje částku 18 760,75 EUR, pak má žalobce zatím právo na plnění v této výši. Na tomto závěru odvolacího soudu nemůže nic změnit ani skutečnost, že je dlužník v insolvenční.

## II.

### Dovolání a vyjádření k němu

19. Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, jímž napadl měnící výroky, včetně výroků o nákladech řízení. Dovolatel shledal naplnění předpokladů přípustnosti dovolání dle § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), v tom, že napadený rozsudek závisí na vyřešení otázky hmotného práva, kterou sice dovolací soud v minulosti v jiném rozhodnutí řešil, která však má být dle dovolatele dovolacím soudem posouzena jinak. V souladu s § 241a o. s. ř. měl dovolatel za to, že napadený rozsudek odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

20. Dovolatel považuje rozsudek Nejvyššího soudu ve věci sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#) za nesprávný a právně neudržitelný a má za to, že by dovolacím soudem měla být věc právně posouzena jinak. Sporná právní otázka dle dovolatele spočívá na posouzení:

a) zda povinnost věřitele vrátit dlužníkovi plnění neoprávněně získané na základě bankovní záruky věřiteli vzniká bez dalšího již v důsledku takového neoprávněného čerpání, nebo

b) zda vznik této povinnosti věřitele předpokládá (vedle nedůvodného čerpání) též splnění závazku dlužníka dle ustanovení § 321 odst. 2 obch. zák., tj. závazku zaplatit bance to, co banka plnila na základě své povinnosti ze záruční listiny vystavené v souladu se smlouvou uzavřenou s dlužníkem.

21. Žalobce odvolacímu soudu vytýkal, že přestože stejně jako soud prvního stupně dospěl k závěru, že žalovaný dosáhl na základě bankovní záruky plnění, na něž neměl vůči dlužníkovi nárok, nepřiznal žalobci právo na zaplacení žalované částky v souladu s ustanovením § 321 odst. 4 obch. zák. Dle dovolatele z ustanovení § 321 odst. 4 obch. zák. neplyne předpoklad, že dlužník musí nejdříve bance uhradit to, co banka plnila věřiteli na základě záruční listiny, aby se následně mohl vůči věřiteli domáhat vrácení plnění, které věřitel dosáhl na základě bankovní záruky, aniž na něj měl vůči dlužníkovi nárok. Dovolatel nesouhlasil s právním posouzením této otázky dovolacím soudem, které

vyjádřil ve svém rozhodnutí sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#) a na které odvolací soud ve svém rozhodnutí odkázal.

22. Dle dovolatele není povinnost věřitele vrátit dlužníku plnění, které získal na základě bankovní záruky a na které neměl vůči dlužníkovi nárok, ničím jiným než povinností obohaceného vydat bezdůvodné obohacení ochuzenému.

23. Žalobce v dovolání akcentoval potřebu rozlišovat jednotlivé právní vztahy mezi zúčastněnými subjekty. Dle dovolatele předmětné rozhodnutí odporuje rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2011, sp. zn. [23 Cdo 3088/2008](#), dle něž „ve vztazích z bankovní záruky je třeba rozlišovat vztah mezi bankou poskytující bankovní záruku a věřitelem, který je založen záruční listinou, a vztah mezi bankou a dlužníkem, který se podle kogentního ustanovení § 322 odst. 2 obch. zák. řídí podle ustanovení o mandátní smlouvě“. V širším kontextu jsou závěry obsažené v rozsudku sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#) neslučitelné též s rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2014, sp. zn. [32 Cdo 1730/2012](#), podle něhož „pro posouzení práva věřitele na plnění ze záruky nutno vycházet pouze z obsahu záruční listiny a ve vzájemném vztahu mezi věřitelem a dlužníkem ze smlouvy mezi věřitelem a dlužníkem“. Dovolatel doplnil, že plnění inkasované věřitelem bez opory ve smlouvě s dlužníkem je plněním bez právního důvodu v právním vztahu věřitele a dlužníka. V okamžiku, kdy věřitel na základě bankovní záruky dosáhne plnění, na něž nemá vůči dlužníku nárok, vzniká věřiteli bez dalšího povinnost tento neoprávněný prospěch vrátit; věřitel si takové plnění nemůže ponechat ani jeho vrácení jakkoliv podmiňovat.

24. Dovolatel rovněž namítal, že rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#) vyvolává zdání, že je opřen o předchozí judikaturu a lze tak v souvislosti s předmětnou otázkou hovořit o ustálené rozhodovací praxi, ve skutečnosti usnesení sp. zn. [32 Cdo 386/2007](#), na něž předmětné rozhodnutí odkazuje, neobsahuje žádnou úvahu dovolacího soudu o předpokladech vzniku povinnosti věřitele vrátit dlužníku neoprávněně získané plnění.

25. Dovolatel označil posouzení věci odvolacím soudem za nesprávné též z důvodu, že vznik povinnosti věřitele (povinného subjektu) vydat neoprávněně získaný majetkový prospěch činí závislým na solventnosti dlužníka (oprávněného subjektu), k jehož újmě věřitel plnění získal. Pokud dlužník prostředky k uspokojení závazku vůči bance nedisponuje, vrácení prospěchu se vůči věřiteli nedomůže a nadále bude vůči bance zavázán se všemi negativními důsledky s tím spojenými (jako např. narůstání úroků, úroků z prodlení a smluvních pokut, snížení bonity, apod.).

26. Dovolatel rovněž poukázal na skutečnost, že v případě platební neschopnosti, resp. majetkové nedostatečnosti dlužníka a prohlášení konkursu na jeho majetek vytváří sporný výklad neřešitelnou a právně neakceptovatelnou situaci. Insolvenční dlužník v konkursu totiž ani nemá právní možnost banku uspokojit, aniž by ji tím nepřípustně zvýhodnil na úkor ostatních svých věřitelů (srov. § 111 odst. 1 a 3 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení). Pokud věřitel čerpal bankovní záruku až po zahájení insolvenčního řízení (jak tomu bylo i v nadepsané věci), banka nebude moci být uspokojována ani z případného zajištění (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 8. 2014, sp. zn. [29 Cdo 4340/2011](#)), což rovněž snižuje pravděpodobnost splnění sporného druhého předpokladu formulovaného v rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#). V tomto rozhodnutí dodatečně stanovený předpoklad se v režimu insolvenčního řízení stává podmínkou nemožnou. Míra, v jaké by věřiteli vznikla povinnost vydat dlužníku neoprávněně získané plnění, by se dle odvolacího soudu měla odvíjet od míry uspokojení banky v insolvenčním řízení, což je skutečnost ve vztahu k § 321 odst. 4 obchodního zákoníku zcela externí a nepředvídatelná. Sporný výklad by dle dovolatele vedl k nepřípustnému zakonzervování protiprávního stavu vyvolaného neoprávněným čerpáním prostředků z bankovní záruky, a to k další újmě dlužníka, jakož i dalších dlužníkových věřitelů (včetně banky). Dovolatel dále namítal, že pokud dle odvolacího soudu pohledávka dlužníka za věřitelem na vrácení neoprávněně dosaženého plnění do doby splnění závazku dlužníka vůči bance

vůbec neexistuje, nebude představovat překážku zrušení konkursu a následného zrušení a zániku dlužníka, který je právnickou osobou. Subjekt, který je nositelem práva a jako jediný může od věřitele vrácení nedůvodně získaného plnění požadovat, přestane existovat. Stav vyvolaný neoprávněným čerpáním se tak stane definitivním a bezdůvodně obohacený věřitel si dosažené plnění (jeho velkou část) ponechá. Tento výklad vytváří dle dovolatele riziko systematického zneužívání bankovních záruk vystavených k zajištění závazků insolventních dlužníků – právnických osob; jelikož z důvodu insolvence nebude moci dojít k (úplnému) uspokojení banky a insolvenční správce nebude aktivně legitimován k vymáhání vrácení (celého) neoprávněně čerpaného plnění nepoctivého beneficenta, může to vést k účelovému čerpání, neboť po zrušení konkursu a zániku dlužníka beneficiant nebude muset toto plnění vrátit.

27. Dovolatel navrhl, aby Nejvyšší soud změnil rozsudek odvolacího soudu tak, že se rozsudek soudu prvního stupně potvrzuje.

28. Žalovaný ve vyjádření k dovolání uvedl, že odvolací soud rozhodl věcně správně, v souladu s platnými právními předpisy a v souladu s konstantní rozhodovací praxí soudů vyšších stupňů. Argumentaci žalobce považuje za neopodstatněnou. Přestože žalovaný kvituje, že odvolací soud sice případným způsobem zohlednil ve svých úvahách odkazované rozhodnutí Nejvyššího soudu, podotýká, že tyto úvahy měly místo až poté, kdy by bylo možno shledat skutková zjištění, právní závěry i procesní postupy soudu prvního stupně za správné a bezvadné. Žalovaný ovšem považuje postup, zjištění i závěry soudu prvního stupně za nedostatečné, resp. vadné a má za to, že nárok žalobce měl být zamítnut především na základě řady jiných důvodů. Ve svém vyjádření pak soudu prvního stupně vytýká řadu domnělých procesních pochybení, spočívajících především v nedostatečném odůvodnění jím vyneseného rozsudku a v absenci poučení dle § 118a o. s. ř. Žalovaný spatřuje procesní pochybení odvolacího soudu v tom, že s ohledem na chybějící poučení žalovaného soudem prvního stupně se odvolací soud odmítl zabývat návrhem na doplnění dokazování, navržené důkazy neprovedl a ani usnesením neodmítl návrh žalovaného. V této souvislosti přisvědčil tvrzení žalobce, že se odvolací soud při vydání napadeného rozsudku naprosto mechanicky opřel pouze o několikrát citované rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 32 Cdo 1745/2012 a podstatou rozsudku soudu prvního stupně se v rozsahu podaného dovolání vůbec nezabýval. Žalovaný navrhl, aby dovolací soud zrušil rozsudek odvolacího soudu stejně jako rozsudek soudu prvního stupně a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení, příp. aby dovolání žalobce zamítl.

29. Podáním ze dne 3. 7. 2018 zaslal dovolatel doplnění dovolání, v němž stručně zopakoval argumenty uvedené v dovolání a sdělil, že insolvenční soud vydal rozvrhové usnesení a usnesení o konečné zprávě, přičemž tato rozhodnutí nabyla právní moci. Podle rozvrhového usnesení se pohledávka banky (vůči dlužníku) uspokojuje v plné výši.

### **III. Přípustnost dovolání**

30. Nejvyšší soud jakožto soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) dovolání projednal a rozhodl o něm podle zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (článek II bod 2 zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, dále též jen „o. s. ř.“).

31. Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání bylo podáno ve lhůtě uvedené v § 240 odst. 1 o. s. ř. k tomu oprávněnou osobou (žalobcem) řádně zastoupenou advokátem (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.), posuzoval, zda je dovolání přípustné.

32. Podle ustanovení § 236 o. s. ř. lze dovoláním napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští.

33. Podle ustanovení § 237 o. s. ř., není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak.

34. Podle § 241a odst. 1 o. s. ř. lze dovolání podat pouze z důvodu, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

35. Tříčlenný senát č. 23, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, dospěl při právním posouzení otázky předpokladů vrácení neoprávněně získaného plnění z bankovní záruky ze strany věřitele k názoru, který je odlišný od názoru vysloveného v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2015, sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#). Proto tříčlenný senát č. 23 (dle § 20 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů) rozhodl o postoupení věci k rozhodnutí velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu (dále jen „velký senát“). Velký senát pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

36. Dovolání žalobce bylo shledáno přípustným a též důvodným.

37. Za přípustné má velký senát ve shodě s tříčlenným senátem dovolání z toho důvodu, jenž dovolatel uplatnil ve svém dovolání. Dovoláním napadené rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky, která má být posouzena jinak, než se stalo v předchozím rozhodnutí dovolacího soudu.

#### IV.

#### Důvodnost dovolání

38. Nejvyšší soud podotýká, že podle § 241a odst. 6 o. s. ř. nelze v dovolání uplatnit nové skutečnosti a důkazy. Dovolací soud tedy nemohl přihlížet ke sdělení dovolatele v podání ze dne 3. 7. 2018 o vydání rozvrhového usnesení a usnesení o konečné zprávě v insolvenčním řízení.

39. Dle § 321 odst. 2 obch. zák. je dlužník povinen zaplatit bance to, co banka plnila podle své povinnosti ze záruční listiny vystavené v souladu se smlouvou uzavřenou s dlužníkem.

40. Dle § 321 odst. 4 obch. zák. věřitel, který dosáhl na základě bankovní záruky plnění, na něž neměl vůči dlužníkovi nárok, vrátí dlužníkovi toto plnění a nahradí mu škodu tím způsobenou.

41. Ustanovení § 321 odst. 4 obch. zák. je zvláštní úpravou, jež vylučuje aplikaci obecné úpravy obsažené v zákoně č. 40/1964 Sb., občanském zákoníku (§ 451 a násl.), a zvláštní úpravou odpovědnosti za škodu (srov. v této souvislosti též Kopáč, L. Obchodní kontrakty. I. díl. Praha: Prospektrum, 1993, s. 186, a Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 3. díl. 2. vydání. Praha: Linde, 1998, s. 251).

42. Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 20. 5. 2015, sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#), posoudil dovolatelem nastolenou právní otázku jinak, když přijal závěr, že jedním z předpokladů pro uplatnění práva dlužníka na vrácení neoprávněně získaných prostředků z bankovní záruky, je předchozí úhrada dlužníka bance toho, co plnila věřiteli na základě bankovní záruky, přičemž soud dostatečně neobjasnil, co jej k přijetí citovaného závěru vedlo. Gramatickým ani logickým výkladem kogentního ustanovení § 321 odst. 4 obch. zák. nelze dospět k jinému závěru, než že jedinou podmínkou pro uplatnění práva dlužníka upraveného v předmětném ustanovení je zjištění, že věřitel získal na

základě bankovní záruky plnění, na které neměl vůči dlužníkovi nárok.

43. Nejvyšší soud rozsudek sp. zn. [32 Cdo 1745/2013](#) odůvodnil tak, že „právo (dlužníka) na plnění podle ustanovení § 321 odst. 4 obch. zák. je logickým důsledkem ustanovení § 321 odst. 2 obch. zák., které určuje, že dlužník je povinen zaplatit bance to, co banka plnila podle své povinnosti ze záruční listiny vystavené v souladu se smlouvou uzavřenou s dlužníkem. Proto nejprve musí dlužník bance uhradit to, co banka plnila věřiteli na základě záruční listiny, a až následně může dlužník po věřiteli, který dosáhl na základě bankovní záruky plnění, na něž neměl vůči dlužníkovi nárok, žádat vrácení tohoto plnění.“

44. Lze souhlasit s tím, že právo dlužníka na plnění dle § 321 odst. 4 obch. zák. je logickým důsledkem ustanovení § 321 odst. 2 obch. zák. Jestliže dlužník uzavřel smlouvu s bankou o vystavení bankovní záruky ve prospěch věřitele a věřitel v souladu s touto listinou získal od banky ujednané plnění, pak vzniká nepochybně dlužníkovi povinnost (dle podmínek uvedených ve smlouvě mezi bankou a dlužníkem) zaplatit bance to, co plnila věřiteli na základě záruční listiny, jejíž obsah je v souladu se smlouvou uzavřenou mezi bankou a dlužníkem. Pokud dlužníku vznikl závazek zaplatit bance to, co plnila věřiteli (za podmínek obsažených v bankovní záruce) a současně bylo zjištěno, že věřitel získal v souladu s bankovní zárukou plnění, na něž neměl vůči dlužníkovi nárok, lze za logický důsledek vzniku popsané situace považovat vznik povinnosti věřitele takové plnění dlužníkovi vrátit a nahradit mu škodu tím způsobenou. Z pouhého konstatování, že právo žalobce na plnění dle § 321 odst. 4 obch. zák. je logickým důsledkem ustanovení § 321 odst. 2 obch. zák., však nelze dovozovat, že předpokladem pro uplatnění tohoto práva je splnění povinnosti obsažené v § 321 odst. 2 obch. zák.

45. Ustanovení § 321 odst. 4 obch. zák. neumožňuje věřiteli dovolávat se toho, aby před splněním své povinnosti vrátit dlužníkovi na jeho úkor neoprávněně získané plnění, dlužník nejprve splnil svůj závazek vůči bance vyplývající z jiného právního vztahu a až poté požadoval po věřiteli vrácení neoprávněně získaného plnění. Splnění těchto dvou povinností (povinnost dlužníka zaplatit bance to, co na základě bankovní záruky plnila věřiteli a povinnost věřitele vrátit dlužníkovi plnění, které věřitel na základě bankovní záruky získal, aniž by na něj vůči dlužníkovi měl nárok) se mohou dovolávat rozdílné subjekty, na základě odlišných právních titulů vzešlých z dvou rozdílných právních vztahů. Ačkoliv plnění, které se ukázalo být neoprávněně získaným, poskytla věřiteli banka, učinila-li tak v souladu s bankovní zárukou, poskytla jej na úkor dlužníka. Přestože věřiteli vznikají práva a povinnosti jak k bance, tak k dlužníkovi, tato práva a tyto povinnosti vyplývají z rozdílných právních vztahů a je tedy mezi nimi třeba důsledně rozlišovat.

46. Dle rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2014, sp. zn. [32 Cdo 1730/2012](#), „pro posouzení práva věřitele na plnění ze záruky nutno vycházet pouze z obsahu záruční listiny a ve vzájemném vztahu mezi věřitelem a dlužníkem ze smlouvy mezi věřitelem a dlužníkem“. Právním titulem, na jehož základě poskytuje banka plnění věřiteli a věřitel jej přijímá, je bankovní záruka. Věřitel má právo na plnění z bankovní záruky oproti své povinnosti dostát podmínkám obsaženým v předmětné bankovní záruce. Nejvyšší soud např. v rozsudku ze dne 31. 3. 2009, sp. zn. [29 Cdo 2387/2007](#) (R 18/2010) dospěl k závěru, že při bankovní záruce vzniká v zásadě právně samostatný závazek banky, který je závislý na existenci zajišťovaného závazku, jen když to vyplýne z obsahu záruční listiny (což v posuzovaném případě nenastalo).

47. Právní vztah mezi dlužníkem a věřitelem není právně závislý na právním vztahu mezi dlužníkem a bankou, paralelní existence těchto právních vztahů vyplývá z podstaty bankovní záruky jakožto abstraktního zajišťovacího prostředku. Vztah mezi bankou a dlužníkem je založen smlouvou uzavřenou mezi těmito dvěma subjekty, přičemž tato smlouva vymezuje rovněž obsah předmětného vztahu.

48. Je třeba dát za pravdu dovolateli v tom, že důvodem nároku banky na náhradu za vyplacenou



záruku od dlužníka není sama bankovní záruka, nýbrž smlouva uzavřená mezi bankou a dlužníkem. Pokud tedy banka plnila věřiteli v souladu se záruční listinou odpovídající takové smlouvě, musí dlužník bance takto poskytnuté plnění nahradit, i kdyby věřitel na plnění vůči dlužníku nárok neměl. Riziko neoprávněného čerpání věřitelem (za předpokladu, že banka dostala svým povinností a plnila v souladu s obsahem bankovní záruky) tak spočívá výhradně na dlužníku, v jehož majetkové sféře se projeví stejným způsobem jako čerpání oprávněné. Vyplatí-li banka věřiteli plnění v souladu s bankovní zárukou, vzniká jí tím pohledávka za dlužníkem odpovídající tomuto plnění a současně dlužníku závazek vůči bance ve stejné výši. Skutečnost, zda tento závazek dlužníka vůči bance byl splněn či nikoli, však není z hlediska povinnosti věřitele vrátit dlužníkovi neoprávněně získané plnění právně relevantní. Získal-li věřitel plnění, na které neměl nárok, musí jej vrátit tomu, na jehož úkor se tak stalo.

49. Velký senát na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že pro vznik oprávnění dlužníka požadovat po věřiteli vrácení plnění, které na jeho úkor neoprávněně získal na základě bankovní záruky dle § 321 odst. 4 obch. zák., resp. pro vznik povinnosti věřitele takto získané plnění dlužníkovi vrátit, není podmínkou, aby dlužník nejprve uhradil bance to, co v souladu s bankovní zárukou plnila věřiteli.

50. Protože rozhodnutí odvolacího soudu není z výše uvedených důvodů správné, Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu v napadené části zrušil (§ 243e odst. 1) a věc mu v tomto rozsahu vrátil k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 o. s. ř.).