

### **Sjednání výše zřejmého převýšení obvyklé ceny jistoty (práva) a výše zajištěného dluhu**

[Dlužník] tímto výslovně prohlašuje, že za zřejmé převýšení obvyklé ceny jistoty (tj. práva převáděného na základě této smlouvy k zajištění dluhu) a výše zajištěného dluhu bude považováno převýšení minimálně o [...] % (slovy: [...] procent) mezi zjištěnou obvyklou cenou jistoty (práva převáděného na základě této smlouvy k zajištění dluhu) a výší zajištěného dluhu.

### **Dodatečná přiměřená lhůta k úhradě dluhu**

[Věřitel] se stává trvalým vlastníkem (osobou oprávněnou) práva převáděného na základě této smlouvy k zajištění dluhu za předpokladu, že [dlužník] nesplní svůj dluh řádně a včas ani v dodatečně lhůtě uvedené v písemné výzvě [věřitele] doručené [dlužníkovi], která bude odpovídat alespoň [...] ([...]) pracovním dnům. Dodatečná lhůta ke splnění dluhu bude počítána ode dne doručení písemné výzvy zasláné [věřitelem] [dlužníkovi].

## **III. DOHODA O SRÁŽKÁCH ZE MZDY A JINÉHO PŘÍJMU**

Dohodu o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů upravenou v § 2045 až § 2047 obč. zák. znal již občanský zákoník z roku 1964, ale jeho využití omezoval pouze k uspokojení pohledávky výživného.<sup>863</sup> Takové omezení aktuální právní úprava již nestanoví, a zajištění lze tedy využít pro všechny typy dluhů.

Dluh lze zajistit dohodou věřitele a dlužníka o srážkách ze mzdy nebo platu, z odměny ze smlouvy o výkonu závislé práce zakládající mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem obdobný závazek nebo z náhrady mzdy nebo platu ve výši nepřesahující jejich polovinu.<sup>864</sup> Podle právní úpravy občanského zákoníku z roku 1964 představovalo limit pro provádění srážek ze mzdy či jiných příjmů nařízení vlády v kontextu občanského soudního řádu. Občanský zákoník nicméně vychází z pravidla o oddělení uplatňování veřejného a soukromého práva,<sup>865</sup> což vede nutně k určení maximální výše prováděných srážek v rámci předpisu soukromoprávní povahy, tj. v rámci občanského zákoníku.<sup>866</sup> Tento limit byl stanoven ve výši nepřesahující polovinu příjmu, tedy může se jednat až o srážky ve výši jedné poloviny.

<sup>863</sup> Srov. ustanovení § 551 zák. č. 40/1964 Sb.

<sup>864</sup> Ustanovení § 2045 odst. 1 obč. zák.

<sup>865</sup> Ustanovení § 1 odst. 1 obč. zák.

<sup>866</sup> STANISLAV, A. In: TINTĚRA, T. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013, s. 161.

Dohoda o srážkách ze mzdy či jiných příjmů se může týkat nejen odměn ze smluv o výkonu závislé práce, obdobných závazků či náhrad mzdy nebo platu, ale veškerých jiných příjmů, s nimiž se při výkonu rozhodnutí nakládá jako se mzdou nebo platem.<sup>867</sup> Příjmy, se kterými se při výkonu rozhodnutí nakládá jako se mzdou či platem, představují odměny z dohod o pracovní činnosti, odměny za pracovní nebo služební pohotovost, dávky státní sociální podpory a pěstounské péče nevyplácené jednorázově, odměny členů zastupitelstva územních samosprávných celků apod. Dále jde ve smyslu § 299 odst. 2 o. s. ř. o:

- a) náhradu mzdy nebo platu;
- b) nemocenskou;
- c) peněžitou pomoc v mateřství;
- d) důchody;
- e) stipendia;
- f) podporu v nezaměstnanosti a podporu při rekvalifikaci;
- g) odstupné, případně obdobná plnění poskytovaná v souvislosti se skončením zaměstnání;
- h) peněžitá plnění věrnostní nebo stabilizační povahy poskytnutá v souvislosti se zaměstnáním;
- i) úrazový příplatek, úrazové vyrovnání a úrazovou rentu;
- j) dávky vyplývající ze smlouvy o výměnku (§ 2707 a násl. obč. zák.).<sup>868</sup>

Aby se zabránilo nepřiměřeným nárokům na zaměstnavatele, kvůli kterým bylo v minulosti podstatně omezeno využití tohoto zajišťovacího instrumentu, stanoví nová úprava, že pokud nejde o srážky k uspokojení práva zaměstnavatele, je třeba k uzavření dohody předchozího souhlasu zaměstnavatele.<sup>869</sup> Občanský zákoník z roku 1964 tento souhlas nevyžadoval, což vedlo dokonce ke spekulacím ohledně ústavní konformity takovéto právní úpravy.<sup>870</sup> U větších zaměstnavatelů nebylo výjimkou, že pro administraci dohod o srážkách ze mzdy a jiných příjmů byl vyčleněn určitý zaměstnanec, v některých případech dokonce celé oddělení. Nově se bude moci zaměstnavatel těmto svým povinnostem vyhnout, a to jednoduše odepřením při udělení souhlasu.

Proti plátcí mzdy nebo platu nabývá věřitel práva na výplatu srážek okamžikem, kdy byla plátcí dohoda předložena.<sup>871</sup> Souhlas zaměstnavatele s uzavřením dohody

<sup>867</sup> Ustanovení § 2047 obč. zák.

<sup>868</sup> ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V.* Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 584.

<sup>869</sup> Ustanovení § 2045 odst. 1 obč. zák.

<sup>870</sup> TÉGL, P. Je ustanovení § 551 občanského zákoníku protiústavní? *Právní fórum*, 2016, č. 1, s. 16–22.

<sup>871</sup> Ustanovení § 2045 odst. 2 obč. zák.

o srážkách ze mzdy či jiných příjmů je vyžadován jako souhlas předchozí. Nemělo by se tedy stát, že dojde k předložení dohody mezi věřitelem a dlužníkem, aniž by měl zaměstnavatel informace o tom, že zde existuje záměr k jejímu uzavření. Nastane-li taková situace, není zaměstnavatel povinen srážky provádět s odvoláním na neplatnost uzavřené dohody. Ta totiž odporuje zákonu, když je vyžadován předchozí souhlas zaměstnavatele, přičemž by se mělo jednat o případ, kdy neplatnost smysl a účel zákona vyžaduje.<sup>872</sup> Bude se však jednat pouze o neplatnost relativní, které se musí zaměstnavatel dovolat.

Forma dohody není žádným způsobem předepsána. Postačí tedy i forma ústní. Stejně tak tomu bude co do formy souhlasu zaměstnavatele. V praxi však tento postup nebude obvyklý a rozhodně ho ani nelze žádné ze zúčastněných osob doporučit. Zřejmě nejvhodnější způsob uzavření dohody o srážkách ze mzdy či jiného příjmu představuje písemná forma se samostatným souhlasem zaměstnavatele. Často se patrně setkáme s podpisem zaměstnavatele přímo na dohodě v podobě „s prováděním srážek souhlasím“. To by však nemuselo představovat souhlas „předchozí“, ale teprve následný, respektive současný souhlas se souhlasem věřitele a dlužníka. Pro důsledné splnění dikce § 2045 obč. zák. lze proto doporučit nejprve podpis souhlasu zaměstnavatele s uzavřením dohody, a to raději označeného jako souhlas předcházející uzavření dohody, a teprve následný podpis dohody jako takové.

Po uzavření dohody o srážkách ze mzdy či jiných příjmů dochází k provádění samotných srážek. Jejich výše musí odpovídat maximálně polovině příjmu, přičemž zbytek je třeba vyplatit dlužníkovi. Náklady spojené s placením srážek nese plátee mzdy nebo platu. Jestliže však dlužník uzavře s věřiteli několik dohod o srážkách ze mzdy nebo z platu a jejich plnění nastává současně, jdou náklady s placením srážek podle druhé a další dohody k tíži dlužníka.<sup>873</sup> Kromě kontroly výše srážek je třeba, aby zaměstnavatel dodržel ustanovení zákoníku práce pro pořadí srážek ze mzdy.<sup>874</sup>

Zaměstnavatel může provádět srážky ze mzdy kromě případu uzavření dohody o srážkách ze mzdy také při dodržení zákonných podmínek k uspokojení závazků zaměstnance, jakož i v některých dalších případech stanovených zákoníkem práce či zvláštním zákonem.<sup>875</sup> K úhradě členských příspěvků zaměstnance, jenž je členem odborové organizace, může docházet pouze tehdy, bylo-li to sjednáno v kolektivní smlouvě nebo na základě písemné dohody mezi zaměstnavatelem a odborovou organizací se současným souhlasem zaměstnance, který je členem příslušné odborové organizace.<sup>876</sup>

<sup>872</sup> Ustanovení § 580 odst. 1 obč. zák.

<sup>873</sup> Ustanovení § 2047 obč. zák.

<sup>874</sup> Ustanovení § 147 a násl. zák. práce.

<sup>875</sup> Ustanovení § 146 písm. a) a b) zák. práce.

<sup>876</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. 33 Odo 269/2003. Ustanovení § 146 písm. c) zák. práce.

## Příklad

### Sjednání dohody o srážkách ze mzdy

Pan Arnošt Chodák způsobil dopravní nehodu, při níž utrpěla vážná poranění paní Věra Krajníková. Pan Chodák všeho velice lituje, a domluvil se proto s paní Krajníkovou, že jí jako zadostiučinění zaplatí částku ve výši 450 000 Kč. Jelikož však s takovýmto penězi v plné výši nedisponuje, dohodli se na tom, že částku splatí v měsíčních splátkách po 10 tis. Kč.

Paní Krajníková si přeje, aby docházelo k placení rovnou od zaměstnavatele, jelikož jednak pana Chodáka nezná, a zcela mu proto nedůvěřuje, jednak má zájem na tom, aby k výplatě na její účet docházelo vždy co nejdříve.

Hrubá mzda pana Chodáka odpovídá částce ve výši 35 000 Kč. Dohodnutá výše splátky 10 tis. Kč by tedy neměla porušovat § 2045 odst. 1 obč. zák. Před podpisem dohody by měl pan Chodák nejprve požádat svého zaměstnavatele o souhlas. Po podpisu dohody je třeba, aby dohodu zaměstnavateli předložil buď pan Chodák, nebo přímo paní Krajníková. V opačném případě by zaměstnavateli pana Chodáka nevznikla povinnost provádět srážky ze mzdy, jelikož by dohoda vůči němu nebyla účinná.

## Judikatura

### K povinnosti zaměstnavatele provádět srážky ze mzdy podle občanského zákoníku z roku 1964

Účinnost dohody nastává okamžikem, kdy je předložena dlužníkovu plátcí mzdy, který sice není účastníkem této dohody, je však podle zákona povinen na základě dohody provádět od té doby srážky a vyplácet je věřiteli až do úplného uspokojení pohledávky. Musí přitom dbát, aby srážky nečinily víc, než připouští zákon, a při případném poklesu mzdy dlužníka je v odpovídajícím rozsahu snížit. Ustanovení § 551 obč. zák. tedy zaměstnavateli dlužníka zcela jasně ukládá povinnost provádět srážky ze mzdy svého zaměstnance a poukazovat je věřitelům poté, co mu byla dohoda předložena, aniž by bylo třeba tento závazek věřitele a dlužníka jakoukoli formou akceptovat a aniž by případný nesouhlas plátce mzdy s dohodou, resp. právní povinností stanovenou mu zákonem, vyvolal jakékoli účinky či změnu v rozsahu či obsahu zákonných práv a povinností (je tedy zároveň zcela bez právního významu, kdo jménem žalované takový nesouhlas vyslovil). Jelikož uvedené ustanovení ukládá plátcí mzdy povinnost srážky provádět, a to ve správné výši, nese odpovědnost za neplnění této zákonné povinnosti i za provádění srážek v nesprávné výši, navíc veškerou tuto činnost nese na své náklady s tím spojené. **(NS 25 Cdo 140/2006)**

### Neplatnost dohody o srážkách ze mzdy ve vztahu k placení příspěvků odborové organizaci

V posuzované věci byla mezi žalobkyní (jako věřitelem) a zaměstnancem žalované, L. P., bytem ve V. O., N. 537 (jako dlužníkem), dne 10. 4. 2000 uzavřena písemně smlouva nazvaná jako „Dohoda o placení členských příspěvků podle § 51 občanského zákoníku a dohoda o srážkách ze mzdy podle § 551 občanského zákoníku.“ Jejím obsahem je závazek

dlužníka počínaje březnem 2000 platit věřiteli v souladu s § 12 stanov O. s. K., jehož je členem, členský příspěvek ve výši 1% z čisté mzdy nebo dávek nemocenského. Smluvní strany si dále ujednaly, že peněžitá pohledávka věřitele, spočívající v opětuujícím se plnění splatným v budoucnu, bude uspokojována srážkami ze mzdy dlužníka u plátce mzdy, jímž je žalovaná, a to počínaje dnem výplaty mzdy za měsíc březen 2000. Dne 11. 4. 2000 byla uvedená smlouva předložena žalované.

Podle ustanovení § 551 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „ObčZ“, lze uspokojení pohledávky zajistit písemnou dohodou mezi věřitelem a dlužníkem o srážkách ze mzdy; srážky ze mzdy nesmějí činit více, než by činily srážky při výkonu rozhodnutí. Podle druhého odstavce citovaného ustanovení nabývá věřitel práva na výplatu srážek proti plátcí mzdy okamžikem, kdy byla plátcí dohoda předložena. Podle odstavce třetího téhož ustanovení se uvedená úprava vztahuje i na jiné příjmy, s nimiž se při výkonu rozhodnutí nakládá jako se mzdou. (...)

Vztah mezi odborovou organizací a jejím členem ohledně placení členského příspěvku je vztahem regulovaným zvláštním právním předpisem, jímž je zákon č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „zákon o sdružování občanů“, který vlastní úpravu práv a povinností členů (tedy i úpravu tzv. příspěvkové kázně) světuje stanovám odborové organizace (srov. § 3 odst. 3 zákona o sdružování občanů). Povinnost k placení členských příspěvků, jak je upravena ve stanovách odborové organizace (v posuzovaném případě v 9 odst. 2 písm. b/ a § 12 odst. 1 stanov O. s. K. schválených na III. sjezdu OS K. konaném ve dnech 21. až 23. 6. 2001), nelze zajistit dohodou o srážkách ze mzdy podle ustanovení § 551 ObčZ, protože toto ustanovení se vztahuje pouze na zajištění pohledávek plynoucích z občanskoprávních vztahů. Vztahy upravené zákonem o sdružování však postrádají atributy právní rovnosti a zásadní autonomie vůle jejich subjektů.

Institut dohody o srážkách ze mzdy a jiných příjmů slouží jak k zajištění pohledávky, tak k jejímu postupnému uspokojení. Pokud by hlavní závazek byl neplatný, byla by neplatná i dohoda o srážkách ze mzdy, která má hlavní závazek zajistit.

V posuzovaném případě měl hlavní závazek vzniknout smlouvou podle § 51 ObčZ. Jak již bylo výše uvedeno, plnění povinnosti člena platit odborové organizaci členské příspěvky vyplývající ze stanov nemůže být zajištěno institutem sloužícím k zajištění občanskoprávního závazku a účelem inominátní smlouvy tak byla zřejmě transformace původního koaličního /spolkového/ vztahu člena a odborové organizace na vztah občanskoprávní. Lze přiznat důvodnost námitkám dovolatelky, že odvolací soud se platností inominátní smlouvy (o placení členských příspěvků) uzavřené mezi žalobkyní a L. P. dne 10. 4. 2000 nezabýval, přestože z dosavadního řízení vyplývalo, že žalovaná od počátku řízení její platnost zpochybňovala. Zaměřil se totiž výlučně na posouzení části smlouvy ze dne 10. 4. 2000 týkající se ujednání o zajištění uspokojení pohledávky podle § 551 ObčZ, která na obsah inominátní smlouvy, již byl zajišťovaný závazek sjednán, navazovala. Právní posouzení věci odvolacím soudem tak zůstalo neúplné a je tudíž nesprávné. **(NS 33 Odo 269/2003)**

**Vzor****Dohoda o srážkách ze mzdy**

[Dlužník] je povinen zaplatit [věřiteli] částku ve výši [...]- Kč (slovy: [...] korun českých) (dále jen „pohledávka“).

Strany se dohodly, že pohledávka bude zaplácena [dlužníkem] [věřiteli] srážkami ze mzdy [dlužníka], kterou [dlužník] pobírá od svého [zaměstnavatele], kterým je [...].

Měsíční srážka ze mzdy představující splátku pohledávky činí podle výslovné dohody stran [...]- Kč (slovy: [...] korun českých), popřípadě nižší částku, byla-li by výplata v dohodnuté výši v rozporu s právními předpisy, vždy však v maximální možné výši, kterou je podle těchto právních předpisů a podle této dohody [zaměstnavatel] oprávněn [věřiteli] vyplácet.

**Souhlas zaměstnavatele s dohodou o srážkách ze mzdy**

[Zaměstnavatel] tímto výslovně souhlasí s uzavřením dohody o srážkách ze mzdy svého zaměstnance, tj. [...], jejíž vzor byl [zaměstnavateli] předložen a který tvoří přílohu tohoto souhlasu.

Dne [...],

[Podpis zaměstnavatele]

**IV. OSTATNÍ****1. Závďavek<sup>877</sup>**

Mezi věcně-právní zajišťovací instituty lze zařadit rovněž institut tzv. závďavku, upravený v ustanoveních § 1808 a § 1809 obč. zák. Odlišit je ho třeba především od zálohy, která má na základě vyvratitelné právní domněnky oproti závďavku přednost,<sup>878</sup> což je vzhledem k mnoha nejasnostem se závďavkem souvisejícím nepochybně žádoucí řešení.

Závďavek může být v zásadě jakýmkoli plněním poskytovaným jednou stranou (poskytovatelem závďavku) druhé straně (příjemci závďavku), a to na důkaz uzavření smlouvy hlavní a současně jako jistota, že bude povinnost poskytovatele závďavku

<sup>877</sup> Tato kapitola vychází zejména z těchto zdrojů: PELIKÁN, M. Využití institutu závďavku v praxi. Epravo.cz [online]. 16. 12. 2015 [cit. 15. 8. 2016]. Dostupné z: [http://tablet.epravo.cz/12-2015/45\\_tema-vydani-vyuziti-institutu-zavdavku-v-praxi](http://tablet.epravo.cz/12-2015/45_tema-vydani-vyuziti-institutu-zavdavku-v-praxi). Příspěvek na téma *Institut závďavku* v rámci odborné konference *Nové soukromé právo* konané dne 1. 12. 2015. Odkaz na program konference zde: <http://www.novesoukromepраво.cz/program.html>.

<sup>878</sup> Ustanovení § 1806 obč. zák.

řádne a včas splněna. V opačném případě závdavek příjemci propadá. Ani příjemci závdavku však nejsou poskytována pouze práva. Při nesplnění dluhu ze smlouvy na straně příjemce závdavku je příjemce povinen vydat buď dvojnásobně tolik, dluh splnit, nebo není-li něco takové již možné, nahradit způsobenou škodu.<sup>879</sup>

Ke sjednání závdavku musí dojít nezbytně ještě před uzavřením hlavní smlouvy, s níž závdavek souvisí. Je tomu tak z toho důvodu, že § 1808 odst. 1 obč. zák. vyžaduje odevzdání závdavku nejpozději při uzavření smlouvy. To znamená, že ještě předtím musí být mezi poskytovatelem a příjemcem závdavku uzavřena smlouva o závdavku, která se teprve při uzavření smlouvy hlavní stane její součástí jako jedno z vedlejších ujednání. Rozhodujícím pro to, aby se mohlo určité plnění poskytnuté v souvislosti s uzavíráním smlouvy považovat za závdavek, je tedy okamžik sjednání závdavku a současně fakt sjednání závdavku (samotná smlouva o závdavku).

Dojde-li k poskytnutí určitého plnění před uzavřením smlouvy (nebo nejpozději při jejím uzavření), nemusí se ještě nutně jednat o závdavek. Naopak se zde uplatní vyvratitelná právní domněnka, podle níž jde o zálohu.<sup>880</sup> O závdavek však nepůjde ani tehdy, byl-li sjednán, ovšem k jeho odevzdání došlo až po uzavření smlouvy hlavní (vyžaduje se totiž, aby byl závdavek „odevzdán nejpozději při uzavření smlouvy“).

V praxi tak není úplně snadné určit, zda určité plnění má povahu závdavku či nikoliv, jelikož musí být zjišťováno, jednak zda došlo k uzavření smlouvy o závdavku, jednak kdy byl závdavek odevzdán (nejpozději však při uzavírání smlouvy hlavní).

Jednotlivé funkce závdavku vyplývají z textace ustanovení § 1808 a § 1809 obč. zák., která závdavek sice přímo nedefinuje (legální definice chybí), namísto toho určují důsledky situace, kdy je závdavek sjednán a odevzdán jeho příjemci.

Jak v důvodové zprávě k vládnímu návrhu občanského zákoníku, tak i v odborné literatuře<sup>881</sup> jsou uváděny v zásadě tři funkce závdavku, a sice (i) funkce důkazní; (ii) funkce zajišťovací; a (iii) funkce penální. V tomto ohledu si dovoluji výčet doplnit o funkci exitační, když může sjednání závdavku vést k současnému ujednání odstupného, tedy práva ukončit za určitých okolností trvání závazku. Funkce penální pak má v podstatě utvrzovací funkci. Je tak zřejmé, že zařazení závdavku pod instituty zajišťovací není jednoznačné, rozhodně pak nikoliv nesporné.

<sup>879</sup> Ustanovení § 1808 obč. zák.

<sup>880</sup> Ustanovení § 1807 obč. zák.

<sup>881</sup> Srov. například HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 387. ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek V*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 173–174.

Důkazní funkce je důsledkem druhé věty § 1808 odst. 1 obč. zák., který uvádí, že se závdavkem „potvrzuje uzavření smlouvy“. Na to dále navazuje, že „strana, která jej (tj. závdavek) dala, poskytuje jistotu, že dluh splní“. Tím je vystižena i **funkce zajišťovací**, kdy závdavek se odevzdává coby způsob uspokojení věřitele pro případ nesplnění dluhu ze strany dlužníka. Důsledky nesplnění povinnosti uvádí § 1808 odst. 1 věta první obč. zák., podle něhož „nesplní-li se dluh z příčiny na straně toho, kdo dal závdavek, může si druhá strana závdavek ponechat“. Při nesplnění povinnosti tím, kdo závdavek přijal, ovšem poskytovatel nemá jakékoliv zajištění, z něhož by se mohl uspokojit. Jeho pohledávka tak není ničím zajištěna, pouze utvrzena v podobě určité kvazismluvní pokuty, kdy vzniká mimo jiné právo požadovat, aby poskytovateli „bylo vydáno dvojnásobně tolik“.

V případě, že došlo k odevzdání závdavku a současně bylo ujednáno i právo odstoupit od smlouvy hlavní, aniž se zvlášť ujednalo odstupné, považuje se závdavek za odstupné. Odstoupí-li pak od hlavní smlouvy strana, která závdavek dala (poskytovatel závdavku), ztrácí právo na jeho vrácení. Při odstoupení ze strany příjemce závdavku je ten povinen vydat poskytovateli dvojnásobně tolik.<sup>882</sup> Tím je tedy vystižena uvedená **funkce exitační**, kdy může závdavek za zákonem stanovených podmínek představovat odstupné.

Závdavek má plnit dále **funkci důkazní**. To vyplývá i z jeho historického vývoje, kdy docházelo při uzavírání smlouvy k odevzdávání nejrůznějších drobných darů, čímž se vzájemný závazek dále utvrzoval a stával se tak nevypověditelným. Muselo pak dojít k jeho zániku výhradně splněním. Postupně se však institut závdavku dále vyvíjel. Důkazní funkce však setrvala, a to i v pojetí dnešního občanského zákoníku, ačkoli došlo k jejímu upozadění. Aby splnil závdavek svou funkci důkazní, je nezbytné, aby se dotyčné straně podařilo prokázat současně uzavření smlouvy o závdavku a odevzdání závdavku nejpozději při uzavření smlouvy (smlouvy hlavní).

Je přinejmenším nepraktické snažit se prokazovat, že došlo k uzavření určité smlouvy tím, že budu dokazovat uzavření jiné smlouvy (smlouvy o závdavku) a k tomu ještě odevzdání plnění podle této smlouvy společně se správným časovým okamžikem tohoto odevzdání. Závdavek proto v praxi plní svou důkazní funkci jen ve skutečně omezeném rozsahu.

K odevzdání závdavku může dojít v zásadě kdykoli do uzavření smlouvy hlavní (nejpozději při uzavření smlouvy). Další problém tak nastává v situaci, kdy je sice závdavek odevzdán, ale k uzavření samotné smlouvy hlavní vůbec nedojde. Pak se dostává do poměrně komplikované situace především osoba poskytovatele závdavku, která sice není povinna podle smlouvy hlavní plnit (jelikož ta nebyla uzavřena),

<sup>882</sup> Ustanovení § 1809 obč. zák.