

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA
Katedra obchodního práva

**Smluvní pokuta podle obchodního zákoníku
(se zaměřením na moderační oprávnění soudu)**

Diplomová práce

Michala Mináčová

Vedoucí práce:	JUDr. Daniel Patěk, Ph.D.
Katedra:	Katedra obchodního práva
Datum vypracování práce (uzavření rukopisu):	6. březen 2013

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou prací vypracovala samostatně, přičemž všechny použité prameny a literatura jsou řádně citovány a tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 7.3.2013

.....

Michala Mináčová

Pod'akovanie:

Na tomto mieste by som sa rada poďakovala svojmu vedúcemu diplomovej práce JUDr. Danielu Patěkovi, PhD. za vedenie mojej práce, za jeho užitočné odborné rady, cenné pripomienky a pomoc pri jej vypracovaní.

Obsah

Obsah	0
Úvod.....	1
1 Pojem a funkcie zmluvnej pokuty	3
1.1 Zmluvná pokuta ako prostriedok zabezpečenia obchodných záväzkov	3
1.2 Funkcie zmluvnej pokuty	5
1.3 Akcesorita zmluvnej pokuty a zmluvná pokuta ako samostatný majetkový nárok	7
1.3.1 Akcesorita zmluvnej pokuty	7
1.3.2 Zmluvná pokuta ako samostatný majetkový nárok	8
2 Právna úprava zmluvnej pokuty	8
2.1 Zmluvná pokuta podľa obchodného zákonníku	8
2.2 Právna úprava v práve Európskej Únie	9
3 Vznik práva na úhradu zmluvnej pokuty	10
3.1 Obsah dojednania o zmluvnej pokute	10
3.2 Platnosť dojednania o zmluvnej pokute	11
3.3 Porušenie zabezpečovanej povinnosti	13
3.4 Zavinenie dlžníka	13
3.5 Rozdielny okamih vzniku práva a vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty	15
4 Trvanie práva a nároku na zmluvnú pokutu	15
4.1 Premlčanie práva na zmluvnú pokutu	16
4.2 Vplyv odstúpenia od zmluvy na nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty	19
5 Moderačné právo súdu	22
5.1 Právne zakotvenie moderačného práva	23
5.2 Podmienky moderácie	25
5.3 Neprimeraná zmluvná pokuta	25
5.3.1 Kritériá posúdenia (ne)primeranosti výšky zmluvnej pokuty	26
5.3.2 (Ne)primeranosť zmluvnej pokuty	31
5.4 Zmluvná pokuta ako predmet moderácie	34

5.4.1	Predmet moderácie	34
5.4.2	Zmluvná pokuta v zmenkových sporoch	36
5.4.3	Započítanie zmluvnej pokuty a moderačné oprávnenie	37
5.5	Moderačné právo či povinnosť súdu a nevyhnutnosť návrhu účastníka.....	38
5.6	Kritériá zníženia zmluvnej pokuty	42
5.7	Zákonná limitácia súdu pri moderácii zmluvnej pokuty a náhrada dodatočne vzniknutej škody	45
5.7.1	Zákonná limitácia moderácie.....	45
5.7.2	Náhrada dodatočne vzniknutej škody	47
5.8	Dôsledky rozhodnutia o moderácii	48
5.9	Neprimerane nízka zmluvná pokuta.....	49
	Záver	51
	Zoznam skratiek.....	53
	Zoznam použitej literatúry	54
	Monografie a učebnice.....	54
	Články.....	55
	Judikatúra.....	56
	Iné	58

Úvod

Ľudia vstupovali do záväzkových vzťahov od nepamäti. Či už regulované právom, alebo nie, tieto vzťahy boli vždy nevyhnutné pre uspokojovanie ich potrieb. V záujme ich funkčnosti bolo a je nutné dodržiavanie jednej zo základných zásad súkromného práva, a to zásady *pacta sunt servanda*. Vzhľadom k ľudskej povahe však tento princíp nie je rešpektovaný bez výnimky. Preto už v dávnej minulosti vyvstala potreba určitým spôsobom motivovať účastníkov týchto vzťahov k splneniu povinností z nich vyplývajúcich. Jedným z inštitútov plniacich túto funkciu je bezpochyby zmluvná pokuta. Už v rímskom práve tzv. *stipulationes poenae* zabezpečovali niektoré plnenia, či posilňovali postavenie veriteľa iným spôsobom. Úprava zmluvnej pokuty sa tak stala neodmysliteľnou súčasťou právnych úprav záväzkových právnych vzťahov.

Predmetom tejto práce je zmluvná pokuta podľa obchodného zákonníku s dôrazom na moderačné oprávnenie súdu. Vymedzením inštitútu zmluvnej pokuty ako takej a jej funkciami sa budem zaoberať iba v nevyhnutnej miere. Cieľom mojej práce teda nie je podrobne postihnúť každý jej aspekt. Väčšiu pozornosť budem venovať vzniku a trvaniu práva a nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty ako predpokladu použitia moderačného práva súdu. V rámci tohto výkladu sa zameriam i na otázky, ktoré predstavujú odchýlky úpravy zmluvnej pokuty v obchodnom zákonníku od všeobecnej občianskoprávnej úpravy. Ťažisko bude spočívať na jednom ustanovení predstavujúcom takúto odchýlku, a to ustanovení zakotvujúcom moderačné právo súdu. Vzhľadom na pomerne stručnú úpravu tohto inštitútu v obchodnom zákonníku, je častým predmetom teoretických úvah a sporov, ktoré sú prakticky riešené až judikatúrou. Správne zodpovedanie otázky možnosti či nemožnosti zníženia zmluvnej pokuty súdom, ako aj ostatných súvisiacich otázok má zväčša zásadný význam pre účastníkov záväzkových vzťahov, ktorí zabezpečili splnenie tej ktorej povinnosti zmluvnou pokutou. Preto som si za hlavný cieľ stanovila rozobrať jednotlivé aspekty moderačného práva súdu a podmienky a následky jeho použitia pri zohľadnení rôznych teoretických názorov a úvah, a to všetko samozrejme podložiť odbornou literatúrou a judikatúrou. Prierezovo zohľadním i zmeny, ktoré prinesie úprava zmluvnej pokuty a moderačného práva súdu v novom občianskom zákonníku, ktoré však nie sú zásadného charakteru.

Práca je štruktúrovaná do piatich kapitol. Na začiatku vymedzím pojem zmluvnej pokuty, stručne sa dotknem jej systematického zaradenia, funkcií, ako aj problematiky jej akcesorickej povahy. V nasledujúcej kapitole budem rozoberať právnu úpravu tohto inštitútu. Budem sa venovať jej legislatívnemu zakotveniu v obchodnom zákonníku a veľmi okrajovo sa dotknem aj práva Európskej únie. Ďalšia kapitola bude venovaná vzniku práva na úhradu zmluvnej pokuty a jeho obligatórnym predpokladom: platnosti dojednania o zmluvnej pokute a porušení zabezpečovanej povinnosti. Rozoberiem tu taktiež problematiku zavinenia dlžníka a dotknem sa i otázky rozdielneho momentu vzniku práva a vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty. V nasledujúcej kapitole sa zameriam na trvanie práva a nároku na úhradu zmluvnej pokuty, a s tým súvisiace otázky premlčania práva na zmluvnú pokutu, ako aj vplyvu odstúpenia od zmluvy na nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty.

Ústredná časť práce je potom venovaná moderačnému právu súdu. Najprv sa zaoberám právnym zakotvením tohto inštitútu, v rámci čoho stanovím štruktúru celej kapitoly, pričom sa pozastavujem aj nad otázkami týkajúcimi sa jeho kogentnej povahy. Nasleduje stručné všeobecné pojednanie o podmienkach moderácie. Ďalej sa venujem neprimeranosti zmluvnej pokuty a zmluvnej pokute ako predmetu moderácie. Vynasnažím sa zodpovedať otázku, či je využitie moderačného oprávnenia súdu jeho privilégiom alebo povinnosťou, ako aj otázku, či je možné, aby súd použil svoje moderačné oprávnenie aj bez návrhu dlžníka. Následne popíšem kritériá, ktoré by mal súd pri znižovaní zmluvnej pokuty zohľadňovať, ako aj limit, pod ktorý ju nesmie znížiť. Pozornosť je venovaná i problematike dodatočne vzniknutej škody, dôsledkom rozhodnutia o moderácii, či otázke možnosti zvýšenia neprimerane nízkej zmluvnej pokuty *de lege ferenda*. V tejto kapitole vychádzam z rôznych rozborov jednotlivých čiastkových problémov publikovaných v odbornej literatúre a najmä z judikatúry Najvyššieho súdu Českej republiky, ktorá rieši časté interpretačné spory týkajúce sa týchto otázok.

1 Pojem a funkcie zmluvnej pokuty

Dohoda o zmluvnej pokute je vedľajšou dohodou, ktorú zmluvné strany uzatvárajú pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti.¹ Samotná zmluvná pokuta je potom konkrétne plnenie, ku ktorému je povinný ten účastník záväzkového vzťahu, ktorý predmetnú povinnosť porušil. Takto je, najmä z hľadiska dokazovania, posilnené procesné postavenie veriteľa. Taktiež motivácia dlžníka povinnosť splniť sa v dôsledku takejto dohody zvyšuje.

Dlžník je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu aj v tom prípade, že veriteľovi nevznikne porušením povinnosti škoda.² Pri absencii odchýlného dojednanía má podľa platnej právnej úpravy³ veriteľ zachované kumulatívne právo na splnenie primárneho záväzku ako aj na zaplatenie zmluvnej pokuty.⁴ Pre dojednanie o zmluvnej pokute je predpísaná obligatórna písomná forma a musí v ňom byť určená výška zmluvnej pokuty alebo aspoň spôsob jej určenia.⁵ Pochybnosti o možnosti zjednať zmluvnú pokutu ako nepeňažité plnenie boli odstránené výslovným zakotvením tejto možnosti v § 2048 NOZ.

1.1 Zmluvná pokuta ako prostriedok zabezpečenia obchodných záväzkov

Vstupovanie do obchodných záväzkových vzťahov so sebou prináša nemalo rizík. Napriek významnosti a všeobecnej akceptácii jednej zo základných zásad súkromného práva, pacta sunt servanda, zmluvné strany svoje záväzky často neplnia, resp. ich neplnia včas či spôsobom predvídaným v zmluve. V rámci minimalizácie rizík musia pri uzatváraní zmlúv účastníci týchto vzťahov zvažovať mnohé činitele. Veľmi dôležitý je výber zmluvného partnera. V rámci zachovania zásady autonómie vôle strán je prirodzene na samotnom účastníkovi, s kým vstúpi do záväzkového vzťahu. Pri tomto

¹ Podľa D. Patěka je dohodou o zmluvnej pokute možné zabezpečiť iba splnenie určitej zmluvnej povinnosti, nie splnenie zmluvy ako celku. In Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 23.

² § 544 ods. 1 ObčZ.

³ § 545 ods. 1 ObčZ.

⁴ Je však prípustné odchýlne dojednanie strán, v dôsledku ktorého sa zaplatením zmluvnej pokuty dlžník sprostí povinnosti plniť zabezpečenú povinnosť. K. Eliáš hovorí v tejto súvislosti o tzv. nepravej zmluvnej pokute, ktorá sa podobá skôr na odstupné. V takomto prípade nahrádza zaplatenie zmluvnej pokuty plnenie pôvodné (zabezpečovanej povinnosti). Eliáš, K. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 2. Svazek. Praha: Linde, 2008, s. 1568.

⁵ § 544 ods. 2 ObčZ.

výbere je však vhodné postupovať obozretne a zvážiť solídnosť a solventnosť potenciálnej protistrany.⁶ Okrem toho má kontrahent v záujme posilnenia svojho zmluvného postavenia možnosť zabezpečiť splnenie povinnosti vyplývajúcej zo záväzku niektorým z pomerne širokého spektra zabezpečovacích inštitútov.⁷

Úprava zmluvnej pokuty pre oblasť obchodných vzťahov je zaradená do šiesteho dielu prvej hlavy tretej časti obchodného zákonníku s nadpisom „Zajištění závazku“. Podľa tejto systematiky ide o jeden zo spôsobov zabezpečenia splnenia zmluvnej povinnosti.⁸ Avšak charakter zmluvnej pokuty ako prostriedku zabezpečenia nie je jednoznačný. Podľa J. Bejčka: „Charakter zajišťovacího převodu práva a postoupení pohledávky jako prostředku zajištění je z teoretického pohledu pochybný, stejně tak i povaha smluvní pokuty. Ve vazbě na tyto pochybnosti by možná bylo přesnější volit ve vztahu k nim jako obecný pojem spíše termín utvrzení závazků, použitý již při označení první hlavy třetího dílu ABGB.“⁹ J. Sedláček taktiež zmluvnú pokutu neradí medzi inštitúty slúžiace na zabezpečenie záväzku, ale medzi akési vedľajšie zmluvné dojednania.¹⁰ Spornosť systematického zaradenia zmluvnej pokuty rieši nový občiansky zákonník (zákon č. 89/2012 Sb.) v prospech už spomínanej úpravy v ABGB. Ustanovenia o zmluvnej pokute sú v ňom zaradené do oddielu s názvom „Utvrzení dluhu“.¹¹ Podľa dôvodovej správy k návrhu zákona č. 89/2012 Sb. funkciou týchto inštitútov nie je zabezpečiť dlh (ako napríklad u ručenia, zástavy a iných zabezpečovacích inštitútov v pravom slova zmysle), ale posilniť postavenie veriteľa iným spôsobom. Zmluvná pokuta má dať už pred splnením (obvykle pri uzatváraní) zmluvy najavo zvýšený záujem veriteľa na náležitom splnení zmluvnej povinnosti.¹² Od

⁶ „V tom ohľadu hrajú dôležitou rolu dva významné momenty: predovšetkým solídnosť zaväzanej strany, teda dlžníkova vôľa záväzku dostať, a krom toho i schopnosť dlžníka vyrovnat dlh. Obojí má pro efektívnosť veriteľova obchodu rozhodujúci praktický význam.“ Eliáš, K. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 127.

⁷ „Zajišťovací instituty podle našeho práva: zástavní právo, podzástavní právo, smluvní pokuta, ručení, bankovní záruka, dohoda o srážkách ze mzdy a jiných příjmů, zajišťovací převod práva, postoupení pohledávky (pokud má povahu fiduciární cesse) a uznání dluhu (závazku).“ Eliáš, K. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 129.

⁸ To isté vyplýva aj zo systematiky momentálne stále účinného občianskeho zákonníku (zákon č. 40/1964 Sb.) (piaty oddiel prvej hlavy ôsmej časti).

⁹ Eliáš, K. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 129.

¹⁰ Sedláček, J. Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků. 2. vydání. Brno: Právník, 1924, s. 110 an.s. 158.

¹¹ Štvrtá časť diel ôsmy oddiel tretí (§ 2048 - § 2052) zákona č. 89/2012 Sb. (NOZ).

¹² Dôvodová správa k návrhu zákona č 89/2012 Sb., s. 475.

účinnosti NOZ teda zmluvná pokuta nebude viac radená medzi zabezpečovacie inštitúty.

1.2 Funkcie zmluvnej pokuty

Zmluvná pokuta plní funkciu zabezpečovaciú, uhradzovaciú a trestnú. Zo systematiky občianskeho a obchodného zákonníku pritom môžeme dovodiť prioritu funkcie zabezpečovacej.¹³ Ako som však už spomínala, táto funkcia je spochybnená v novom občianskom zákonníku. V zásade súhlasím s názorom, že zmluvná pokuta svojou povahou celkom do výpočtu zabezpečovacích inštitútov v pravom slova zmysle nepatrí. Hlavným dôvodom je, že jej použiteľnosť a efektívnosť sú obmedzené práve dlžníkovou solventnosťou. V prípade jeho insolventnosti a absencii dôraznejších nátlakových prostriedkov je dôsledkom dohody o zmluvnej pokute iba nárast celkovej výšky veriteľových pohľadávok o nezaplatené zmluvné pokuty.¹⁴ Napriek tomu sa domnievam, že zabezpečovacia či preventívna funkcia zmluvnej pokuty je jej neodmysliteľnou súčasťou, a to z niekoľkých dôvodov. V prvom rade má veriteľ (pri existencii dohody o zmluvnej pokute) v prípade porušenia zabezpečenej povinnosti dlžníkom a vzniku nároku na zmluvnú pokutu výšku nároku dopredu jasnú. Procesné postavenie veriteľa je tak výhodnejšie, pretože odpadá potreba ďalšieho zisťovania výšky nároku (na rozdiel od vzniku práva na náhradu škody).¹⁵ Na druhej strane, existencia takéhoto dojednaní pôsobí aj na dlžníka, ktorý je tak motivovaný k riadnemu splneniu zabezpečovanej povinnosti. V prípade, že zvažuje, či by pre neho nebolo ekonomicky výhodnejšie zmluvu nedodržať, je zmluvná pokuta často práve tým, čo dlžníka nakoniec privedie k rozhodnutiu povinnosť splniť.¹⁶ Ostáva dodať, že dôvodová správa k návrhu NOZ síce spochybňuje, či priam popiera zabezpečovaciú funkciu zmluvnej pokuty v pravom slova zmysle a § 2048 NOZ hovorí o porušení “utvrzenej povinnosti”, avšak v § 2051 NOZ sa znovu objavuje označenie “zajišťovaná povinnosť”. Otázkou je, či ide o zámer autorov zákona, alebo o nechcenú chybnú formuláciu.

¹³ Upravené v dieloch s názvom „zajištění závazku“.

¹⁴ Bejček, J. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 149.

¹⁵ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 17.

¹⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 17, 18.

Zmluvná pokuta slúži okrem iného aj ako paušalizovaná náhrada škody.¹⁷ V tomto ohľade hovoríme o jej reparačnej či uhradzovacej funkcii. Podľa § 545 ods. 2 ObčZ nie je pri absencii odlišného dojednanja veriteľ oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenú porušením povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta, ani domáhať sa náhrady škody presahujúcej jej výšku. Pritom nie je rozhodné, či bola zmluvná pokuta skutočne zaplatená.¹⁸

Už pri zjednávaní výšky zmluvnej pokuty teda bude dôležitá predpokladaná výška škody.¹⁹ Veriteľ sa ju bude snažiť vykalkulovať tak, aby bola prípadná škoda skutočne pokrytá. To sa však vo výsledku splniť nemusí a veriteľ môže byť vo finále stratový. Môže sa však tiež stať, že vznikne škoda vyššia, resp. žiadna, čo však nezbavuje dlžníka povinnosti zmluvnú pokutu zaplatiť.²⁰ Preto hovoríme o paušalizovanej náhrade škody. Keďže nejde o funkciu jedinú, strany pri zjednávaní zmluvnej pokuty nemusia vychádzať výlučne z predpokladanej výšky škody. D. Patěk ďalej dodáva, že ak je vedľa existujúcej zmluvnej pokuty zachované právo na náhradu škody (úprava § 545 ods. 2 ObčZ je dispozitívna), vylučuje sa tak vlastne uhradzovacia funkcia a „smluvní pokuta plní po porušení zajišťované povinnosti výhradne funkciou trestu.“²¹

Už samotné pomenovanie zmluvná „pokuta“ naznačuje jej sankčný charakter. Účelom zmluvnej pokuty je teda okrem iného aj potrestanie dlžníka a s tým spojené určité preventívne pôsobenie na ďalšie správanie dlžníkov v zmluvných vzťahoch.²² Samozrejme nemožno porovnávať tento súkromnoprávny inštitút²³ s pokutami trestnoprávnymi a správnyimi. Sankčné pôsobenie je však bezpochyby jednou z jej hlavných zložiek.

Záverom je potrebné dodať, že jednotlivé funkcie zmluvnej pokuty nemožno posudzovať izolovane a prioritou pôsobenia tej ktorej funkcie bude potom závisieť na konkrétnych okolnostiach konkrétneho prípadu. D. Patěk je tiež toho názoru, že:

¹⁷ Plíva, S. Obchodní závazkové vztahy. 2. vydání. Praha: ASPI, a.s., 2009, s. 94.

¹⁸ Plíva, S. Obchodní závazkové vztahy. 2. vydání. Praha: ASPI, a.s., 2009, s. 94.

¹⁹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 18.

²⁰ § 544 ods. 1 ObčZ: „Sjednejí-li si strany pro případ porušení smluvní povinnosti smluvní pokutu, je účastník, který tuto povinnost poruší, zavázán pokutu zaplatit, i když oprávněnému účastníku porušením povinnosti nevznikne škoda.“

²¹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 18.

²² Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 18.

²³ Už prvá časť pojmu „zmluvná“ naznačuje súkromnoprávny charakter.

„Komplexní působení všech funkcí smluvní pokuty pak směřuje k dosažení splnění hlavního závazku, případně k odstranění negativních důsledků jeho porušení vzniklých na straně věřitele.“²⁴

1.3 Akcesorita zmluvnej pokuty a zmluvná pokuta ako samostatný majetkový nárok

1.3.1 Akcesorita zmluvnej pokuty

Dojednanie o zmluvnej pokute má vo vzťahu k hlavnému záväzku akcesorickú povahu. To znamená, že jeho právny osud je závislý na existencii (hlavného) záväzku, v rámci ktorého sa zabezpečuje splnenie stanovených povinností. Bez platnej existencie hlavného záväzku nemôžu vzniknúť ani práva a povinnosti zo záväzku akcesorického, teda ani konkrétne právo na zaplatenie zmluvnej pokuty. Zánikom záväzku akcesorického potom zaniká aj samotné zabezpečenie (dojednanie o zmluvnej pokute).²⁵ Podľa D. Patěka je základným dôsledkom tejto akcesority, že neplatnosť dojednania o zabezpečovanej povinnosti so sebou nesie i neplatnosť dojednania o zmluvnej pokute. Zároveň musí zabezpečovaná povinnosť existovať v dobe vzniku práva na zmluvnú pokutu.²⁶ Tieto závery v právnej teórii a praxi spochybňované nie sú. Avšak D. Patěk ďalej dodáva, že „ohľadne akcesority smluvní pokuty je však treba rozlišovať medzi ujednáním o smluvní pokutě, které je bezesporu institutem akcesorickým a právem na smluvní pokutu, které je právem na určité plnění, jež vzniklo v důsledku porušení zajištěné povinnosti.“²⁷ Tento názor je v právnej teórii sporný²⁸ avšak súhlasím s ním a ďalej sa touto témou budem zaoberať v kapitole týkajúcej sa odstúpenia od zmluvy.²⁹

²⁴ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 19.

²⁵ Dvořák, J. Zajištění práv v občanskoprávních vztazích. AUCI, 1984, XLI, s. 24.

²⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 20.

²⁷ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 20.

²⁸ Například Bejček, J. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 151.

²⁹ Kapitola 4.2. Vplyv odstúpenia od zmluvy na nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty.

1.3.2 Zmluvná pokuta ako samostatný majetkový nárok

Spor v praxi nevzniká o tom, že zmluvná pokuta je samostatný majetkový nárok oprávneného oproti napríklad úrokom z omeškania, ktoré sú príslušenstvom pohľadávky.³⁰ Takýto samostatný majetkový nárok je prirodzene aj samostatne vymáhateľný.³¹ Toto dokladá napríklad rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 10. januára 2008 sp. zn. 32 Cdo 3853/2007 podľa ktorého: „smluvní pokuta není příslušenstvím pohledávky, jako úroky z prodlení, ale samostatným majetkovým nárokem... Výrok odvolacího soudu, jímž odvolací soud potvrdil výrok soudu prvního stupně o přiznání požadované sankce z titulu smluvní pokuty, nemůže být formulován jako u příslušenství pohledávky – do zaplacení. Nárok na smluvní pokutu by mohl být oprávněně uplatněn pouze do podání žaloby. Ve zbytku musí být zamítnut.“³²

2 Právna úprava zmluvnej pokuty

2.1 Zmluvná pokuta podľa obchodného zákonníku

Základ právnej úpravy zmluvnej pokuty je obsiahnutý v občianskom zákonníku. V § 544 a § 545 ObčZ sú vymedzené náležitosti dojednania o zmluvnej pokute, jej dôsledky, ako aj vzťah zmluvnej pokuty a náhrady škody. Obchodný zákonník (zákon č. 513/1991 Zb. účinný od 1.1.1992) obsahuje iba tri ustanovenia, ktoré predstavujú odchýlky od občianskoprávnej úpravy zmluvnej pokuty (občiansky zákonník sa použije subsidiárne)³³. Ide o otázku zavinenia vo vzťahu k porušenej povinnosti (§ 300 ObchZ), otázku možnosti odstúpenia od zmluvy za súčasného zachovania nároku na zmluvnú pokutu (§ 302 ObchZ) a moderačné oprávnenie súdu (§301 ObchZ).

Na okraj ostáva dodať, že zmluvnej pokuty sa dotýka aj § 324 ods. 4 ObchZ, podľa ktorého v prípade, že zabezpečená povinnosť zanikne oneskoreným plnením, alebo sa jej obsah vadným plnením zmení, nedotýka sa toto nároku na zmluvnú pokutu.

³⁰ §369 ods. 1 ObchZ v spojení s § 121 ods. 3 ObčZ.

³¹ Bejček, J. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 151.

³² Rozhodnutie Najvyššieho súdu z 10. januára 2008 sp. zn. 32 Cdo 3853/2007; Najvyšší soud dospěl v tomto rozhodnutí tiež k záveru, že názor odvolacieho súdu, že námietka moderácie zmluvnej pokuty vznesená až u odvolacieho súdu je uplatnením nového nároku (a preto sa ňou nebude zaoberať) je nesprávny. Podľa Najvyššieho súdu: „Návrh účastníka (nikoli nárok) na snížení smluvní pokuty není uplatněním nové skutečnosti ve smyslu § 205a a § 211 o.s.ř.“

³³ Na základe § 1 ods. 2 ObchZ.

Podľa K. Eliáša táto: „...zvláštní úprava obchodního zákoníku prolamuje zásadu akcesority závazku k placení smluvní pokuty.“³⁴ Okrem toho obchodný zákonník obsahuje ustanovenia týkajúce sa zmluvnej pokuty aj v rámci úpravy obchodnej kúpnej zmluvy (§ 436, § 437 a § 440 ObchZ). Ich podstatou je, že nároky z väd tovaru (v rámci kúpnej zmluvy) sa nedotýkajú nároku na zmluvnú pokutu (alebo náhradu škody).

2.2 Právna úprava v práve Európskej Únie

V súčasnosti právo Európskej únie inštitút zmluvnej pokuty samostatne záväzne neupravuje. Podľa D. Patěka je možné určité všeobecné pravidlá týkajúce sa podnikateľskej oblasti vzťahnuť aj na zjednávanie zmluvnej pokuty. Ako príklad uvádza smernicu Rady č. 93/13/EHS z dňa 5.4.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách.³⁵

Určitú komplexnú úpravu tohto inštitútu môžeme nájsť v dokumente s názvom Návrh spoločného referenčného rámca (DCFR).³⁶ Ide však o dokument, ktorý je len návrhom budúcej spoločnej úpravy, a teda nie je záväzný. Jeho predchodcom boli taktiež nezáväzné Princípy európskeho zmluvného práva (PECL) (Principles of European Contract Law).³⁷

Samotná úprava zmluvnej pokuty je obsiahnutá v článku III. – 3:712 DCFR s názvom ‘Zmluvná platba za neplnenie’.³⁸ Podľa prvého odseku predmetného ustanovenia v prípade dohody o zmluvnej pokute (dohoda, že strana, ktorá nesplní povinnosť, zaplatí protistrane určitú sumu), musí povinná strana uhradiť túto zmluvnú pokutu bez ohľadu na vznik škody. Z tohto znenia vyplýva, že ide o plnenie peňažité. Odsek dva potom upravuje moderačné právo. Zmluvná pokuta môže byť znížená na primeranú výšku v prípade, že je hrubo neprimeraná najmä vzhľadom na výšku spôsobenej škody (a ostatné okolnosti).³⁹

³⁴ Eliáš, K. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 2. Svazek. Praha: Linde, 2008, s. 1570.

³⁵ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 10.

³⁶ Draft Common Frame of Reference.

³⁷ Ustanovenie DCFR zakotvujúce zmluvnú pokutu je takmer totožné s článkom 9:509 PECL (Agreed Payment for Non-performance).

³⁸ Vlastný preklad Stipulated Payment for Non-performance/ nepoužíva sa pojem “zmluvná pokuta” - ”contractual penalty”.

³⁹ Článok III. – 33:712 DCFR.

3 Vznik práva na úhradu zmluvnej pokuty

V nasledujúcej časti mojej práce načrtnem podmienky vzniku práva na úhradu zmluvnej pokuty. Z tohto hľadiska je nevyhnutná existencia platného a účinného dojednania o zmluvnej pokute a relevantné porušenie zmluvnej povinnosti. S touto problematikou je spojená aj otázka zavinenia dlžníka.⁴⁰

3.1 Obsah dojednania o zmluvnej pokute

Medzi obligatórne náležitosti dojednania o zmluvnej pokute patrí určenie zmluvných strán, zabezpečovanej povinnosti a vymedzenie predmetu a výšky zmluvnej pokuty.⁴¹

Zabezpečovaná povinnosť musí byť vymedzená dostatočne presne a určito, aby nebolo možné zameniť ju s inými povinnosťami. Zmluvnou pokutou možno zabezpečiť akúkoľvek povinnosť (spočívajúcu v dare, facere, omittere, pati). Pokiaľ to zákon výslovne nezakazuje, možno zabezpečiť aj povinnosť, ktorá je už zabezpečená zo zákona (zákonné úroky z omeškania).⁴²

Predmetom zmluvnej pokuty je plnenie či jednanie, ku ktorému je dlžník povinný v prípade, že zabezpečovanú povinnosť nesplní.⁴³ Otázkou v tomto prípade je, či musí ísť o peňažité plnenie, alebo či môže mať zmluvná pokuta aj formu plnenia nepeňažitého. Napriek tomu, že v občianskom i obchodnom zákonníku sú používané pojmy ako „(za)platiť“ a „zaplatenie“ zmluvnej pokuty⁴⁴, súhlasím s názorom Z. Kovaříka⁴⁵, že výslovný zákaz nepeňažitých pokút z tejto dikcie vzhľadom na dispozitívnosť úpravy nemožno dovodiť. Tento problém rieši nový občiansky zákonník, ktorý výslovne v § 2048 NOZ stanoví, že zmluvnú pokutu možno dojednať aj vo forme nepeňažitého plnenia.

Podľa § 544 ods. 2 ObčZ musí byť v dojednaní určená výška zmluvnej pokuty alebo stanovený spôsob jej určenia. Výška môže byť určená konkrétnou peňažitou čiastkou, či percentom alebo podielom z určitej konkrétne stanovenej hodnoty.⁴⁶

⁴⁰ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 48.

⁴¹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 30.

⁴² Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 458.

⁴³ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 33.

⁴⁴ § 544 a § 545 ObčZ, § 300 a § 302 ObchZ.

⁴⁵ Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 459.

⁴⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 35.

V prípade, že je v dojednaní stanovený len spôsob určenia výšky zmluvnej pokuty, budú v ňom vymedzené len určité veličiny, ktorých presná hodnota bude známa až neskôr (napr. v okamihu porušenia zabezpečovanej povinnosti). Môže ísť napríklad o určenie výšky zmluvnej pokuty, ktorá je závislá na dobe omeškania (presná výška bude známa až v dobe splnenia záväzku).⁴⁷ Otázkou primeranosti resp. neprimeranosti výšky zmluvnej pokuty sa budem zaoberať v samostatnej kapitole.⁴⁸

3.2 Platnosť dojednania o zmluvnej pokute

Dojednanie o zmluvnej pokute je právny úkon, ktorý je spôsobilý vyvolať účinky iba v prípade, že spĺňa náležitosti stanovené zákonom.⁴⁹ Pokiaľ trpí vadami, ktoré nemožno odstrániť ani výkladom, dojednanie je neplatné. Hlavnými dôvodmi neplatnosti sa budem zaoberať v nasledujúcom texte.

Vzhľadom na akcesorickú povahu zmluvnej pokuty je dojednanie o zmluvnej pokute neplatné v prípade, ak je neplatná zabezpečovaná povinnosť (hlavný záväzok). Okrem obsahových náležitostí popísaných vyššie musí spĺňať podmienky stanovené v § 37 ods. 1 ObčZ, tzn., že musí byť učinené slobodne, vážne, musí byť určité⁵⁰ a zrozumiteľné.

Ďalšou podmienkou je, že dojednanie o zmluvnej pokute nesmie byť v rozpore s § 39 ObčZ. Tento rozpor nastane, ak svojím obsahom (výslovným vyjadrením) alebo účelom (charakterom a dôsledkami, ku ktorým smeruje) odporuje zákonu, ktorý je súčasťou platného právneho poriadku v okamihu prejavu vôle. Nastáva aj v prípade, že svojím obsahom alebo účelom zákon obchádza, tzn. ak smeruje k dôsledkom, ktoré nie sú zakázané výslovne, ale ich neprípustnosť možno dovodiť zo zmyslu a účelu zákona. V neposlednej rade sa dojednanie nesmie priečiť dobrým mravom, tzn. že musí rešpektovať spoločenské, kultúrne a mravné normy, ktoré sa vyznačujú určitou nemennosťou v čase, vystihujú podstatné historické tendencie, sú zdieľané podstatnou

⁴⁷ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 35.

⁴⁸ Kapitola 5.3. Neprimeraná zmluvná pokuta.

⁴⁹ § 544, § 545 zákona 40/1964 Sb., Občanský zákoník.

⁵⁰ Za absolútne neplatné pre svoju neurčitosť sú považované napríklad dojednania, kedy je dohodnuté, že zmluvnú pokutu je povinná zaplatiť strana, ktorá „hrubo poruší zmluvu“ alebo „poruší zmluvu“ pričom absentuje definícia hrubého porušenie/porušenia zmluvy, pretože v danom prípade nie je povinnosť (pri ktorej porušení vzniká povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu) dostatočne konkrétne určená. In Nováček, R. Přiměřenost smluvní pokuty a moderační právo soudu. Právní rozhledy, 2002, č. 3, s. 120.

časťou spoločnosti a majú povahu základných noriem.⁵¹ V obchodných vzťahoch môžeme ešte uvažovať o súlade dojednaní o zmluvnej pokute so zásadami poctivého obchodného styku podľa § 265 ObchZ. Prípadný rozpor so zásadami poctivého obchodného styku spôsobuje nevynútiteľnosť dojednaní (nie neplatnosť), tzn. že sa z neho stáva naturálna obligácia a teda ho možno dobrovoľne splniť. Prejavuje sa najmä v podmienkach, za ktorých bola pokuta zjednaná, ako napríklad zneužitie významného postavenia na trhu, zneužitie situácie či miesta uzavretia zmluvy.⁵²

Ďalej je potrebné, aby bolo dojednanie učené v písomnej forme podľa § 544ods. 2 ObčZ v spojení s § 40 ods. 1 ObčZ. Nie je pritom nutné, aby boli podpisy zmluvných strán na tej istej listine (a contrario § 46 ods. 2).⁵³ V prípade, že je dojednanie o zmluvnej pokute učené ústne, pôjde teda o neplatný právny úkon. Avšak prijatie takéhoto plnenia podľa § 455 ods. 1 ObčZ nezakladá bezdôvodné obohatenie, pretože ide o plnenie dlhu neplatného len pre nedostatok formy.⁵⁴ Dojednanie o zmluvnej pokute môže mať podobu samostatnej zmluvy. V praxi však zmluvné strany často volia cestu zapracovania dojednaní do inej zmluvy, ktorá však musí byť vzhľadom k obligatórnosti písomnej formy dohody o zmluvnej pokute taktiež písomná aj napriek tomu, že zákon inak pre daný zmluvný typ písomnú formu nevyžaduje. Dojednanie o zmluvnej pokute môže byť taktiež súčasťou rámcovej zmluvy alebo obchodných podmienok (v oboch prípadoch musia mať samozrejme písomnú formu).⁵⁵

Predpokladom vzniku práva na zmluvnú pokutu (nutné odlišiť od vzniku nároku – vid' ďalej) je teda platné a účinné dojednanie o zmluvnej pokute, ktoré má akcesorickú povahu vo vzťahu k hlavnému záväzku (zabezpečovanej povinnosti), čo znamená že zdieľa jeho osud. Ak zanikne táto zabezpečovaná povinnosť, nevzniká ani povinnosť hradiť zmluvnú pokutu.

⁵¹ Rozsudok Najvyššieho súdu z dňa 26. júna 2000, sp. zn. 30 Cdo 2247/99 (Podľa nálezu Ústavného súdu z dňa 26. februára 1998, sp.zn. II. ÚS 249/97 sú dobré mravy definované ako „súhrn etických, obecně zachovávaných a uznávaných zásad, jejichž dodržování je mnohdy zajišťováno i právními normami tak, aby každé jednání bylo v souladu s obecnými morálními zásadami demokratické společnosti.“).

⁵² Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 462.

⁵³ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha : C.H. Beck, 2006, s. 29.

⁵⁴ § 455 ods. 1 ObčZ (v tomto prípade pôjde o naturálnu obligáciu a veriteľ nie je povinný takéto plnenie vydať).

⁵⁵ Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 459.

3.3 Porušenie zabezpečovanej povinnosti

Ak sa ten, kto bol povinný správať sa určitým spôsobom stanoveným v dojednaní o zmluvnej pokute, týmto spôsobom nesprával, porušil zabezpečovanú povinnosť. Zabezpečovaná povinnosť je povinnosť, ktorú má jedna zo zmluvných strán obchodného vzťahu voči druhej zmluvnej strane, a ktorej splnenie zmluvné strany zabezpečili práve dojednaním o zmluvnej pokute. Takto nemožno zabezpečiť splnenie zmluvy ako celku (iba splnenie určitej zmluvnej povinnosti).⁵⁶

Ak splnenie povinnosti vyžaduje spolupôsobenie veriteľa (napr. akceptáciu riadne poskytovaného plnenia, vytvorenie podmienok nevyhnutných k riadnemu a včasnému prevedeniu diela atď.), dlžník nie je povinný plniť zabezpečovanú povinnosť, pokiaľ veriteľ túto súčinnosť neposkytne. K tejto problematike sa vzťahuje rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 20. mája 2003, sp. zn. 29 Odo 83/2001. V danom prípade sa zhotoviteľ nemohol dostať do omeškania a nevznikla mu povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu v dôsledku omeškania objednávateľa (ktorý neposkytol súčinnosť tým, že nepripravil stavenisko). Dovolateľka (objednávateľka) argumentovala objektívnou povahou zmluvnej pokuty. Zavinenie objednávateľa podľa jej názoru neprichádzalo do úvahy a zhotoviteľ sa preto nemohol zbaviť povinnosti dokončiť dielo v určenom termíne. Najvyšší súd na túto námietku reagoval nasledovne: „Právni posouzení věci odvolacím soudem spočívá na skutkových zjištěních, podle kterých se zhotovitel nedostal do prodlení s provedením díla proto, že mu objednatel nevytvořil podmínky nezbytné k tomu, aby dílo mohlo být provedeno řádně a včas (nebylo připraveno staveniště)... Dlužník však není v prodlení, pokud nemůže plnit svůj závazek v důsledku prodlení věřitele.“⁵⁷

3.4 Zavinenie dlžníka

Ustanovenie § 300 ObchZ stanoví, že okolnosti vylučujúce zodpovednosť nemajú vplyv na povinnosť platiť zmluvnú pokutu. Za okolnosť vylučujúcu zodpovednosť je pritom podľa § 374 ObchZ považovaná prekážka, ktorá nastala nezávisle na vôli povinnej strany a bráni jej v splnení jej povinnosti, ak nemožno

⁵⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha : C.H. Beck, 2006, s. 23.

⁵⁷ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 20. 5. 2003, sp. zn. 29 Odo 83/2001.

rozumne predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala a že by v dobe vzniku záväzku túto prekážku predvídala.⁵⁸

Tieto prekážky považujeme za vis maior (vyššiu moc).⁵⁹ Ide teda o absolútnu objektívnu zodpovednosť (bez existencie akýchkoľvek liberačných dôvodov).⁶⁰ To znamená, že ani vyššia moc nezbavuje dlžníka povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu a pri použití argumentu a maiore ad minus dospejeme k záveru, že povinnosti dlžníka zaplatiť zmluvnú pokutu nemôže zbaviť ani fakt, že porušenie povinnosti nezavinil (oproti subjektívnej zodpovednosti v občianskoprávnej úprave)⁶¹. Toto ustanovenie má však dispozitívnu povahu⁶² a strany si môžu zjednať, že povinnosť platiť zmluvnú pokutu vzniká len pri zavinenom porušení zabezpečovanej povinnosti, prípadne sa môžu dohodnúť na objektívnej zodpovednosti s možnosťou liberácie.

Dovolím si uviesť príklad z publikácie „Jak uzavírat obchodní smlouvy“⁶³: V roku 1997 bola Morava postihnutá veľkými povodňami. V ich priebehu došlo k omeškaniu vo výstavbe obchodného centra. V tejto výstavbe nebolo možné reálne pokračovať, pretože prístupové cesty a príjazdové komunikácie boli zatopené a základy stavby podmáčané. Vzhľadom na to, že si zhotoviteľ nezjednal zodpovednosť len za zavinené porušenie povinnosti, prípadne aspoň možnosť liberácie (vzhľadom na dispozitívny charakter § 300 ObchZ je takýto postup možný), vznikla mu povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu za neodovzdanie diela objednávateľovi včas napriek objektívnej nemožnosti dodržania riadneho termínu.

Podľa NOZ dochádza oproti úprave v občianskom zákonníku 1964 taktiež k zmene týkajúcej sa charakteru zodpovednosti vo vzťahu k zmluvnej pokute, ktorá má podľa NOZ objektívnu povahu. K tomuto záveru možno dospieť na základe absencie výslovnej požiadavky zavinenia. Podľa dôvodovej správy k návrhu NOZ sa „vylučuje zánik práva na smluvní pokutu v prípade nezaviněného porušení smluvní povinnosti, jak je dnes upraven v § 545 odst. 3 občanského zákoníku. Toto pojetí je teoreticky

⁵⁸ § 374 ObchZ.

⁵⁹ Podľa J. Bejčka In Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 153 je typickým prípadom vyššej moci, ak bolo porušenie povinnosti spôsobené na vôli nezávislými, nepredvídateľnými a neprekonateľnými prekážkami.

⁶⁰ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 50.

⁶¹ § 545 ods. 3 ObčZ.

⁶² A contrario § 263 ods. 1 ObchZ.

⁶³ Bejček, J., Hajn, P. Jak uzavírat obchodní smlouvy. 2. vydání. Praha: Linde, 2003, s. 200, 201.

chybné a vymyká se z přístupů zahraničních úprav“.⁶⁴ Strany sa však prirodzene môžu dohodnúť, že povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu vznikne iba pri zavinenom porušení zmluvnej povinnosti (príp. len pri úmyselnom či hrubom porušení).⁶⁵

3.5 Rozdielny okamih vzniku práva a vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty

Porušením zmluvnej povinnosti teda vzniká veriteľovi právo na zaplatenie zmluvnej pokuty. Tento moment je nutné odlišovať od okamihu vzniku nároku na zmluvnú pokutu. Podľa J. Bejčka⁶⁶ tento nárok nevznikne proste tým, že dlžník poruší zmluvnú povinnosť (ak si tak strany výslovne zmluvne nezjednajú). Veriteľ má iba akési „latentné oprávnenie“, ktoré musí uplatniť u dlžníka. To znamená, že povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu (ktorá vzniká porušením zmluvnej povinnosti) je podmienkou a predchádza vzniku nároku na jej zaplatenie. Tento nárok vzniká v momente, keď je zmluvná pokuta splatná.

Splatnosť zmluvnej pokuty sa riadi § 340 ObchZ. Podľa § 340 odst.1 ObchZ je dlžník povinný záväzok splniť v dobe stanovenej v zmluve. Primárne sa teda doba splatnosti riadi dohodou medzi veriteľom a dlžníkom. Pri absencii zmluvného dojednania sa subsidiárne použije § 340 ods. 2 ObchZ, podľa ktorého je dlžník povinný záväzok splniť bez zbytočného odkladu po tom, čo bol veriteľom o plnenie požiadany. Zmluvná pokuta sa teda stáva splatnou bez zbytočného odkladu po tom, ako bol dlžník k jej úhrade veriteľom vyzvaný. Táto výzva je jednostranným právnym úkonom adresovaným dlžníkovi bez stanovenej formy (okrem písomnej formy prichádza do úvahy aj výzva telefonická, ako aj výzva v podobe upomienky či žaloby).⁶⁷

4 Trvanie práva a nároku na zmluvnú pokutu

Po vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty sa z neho stáva samostatné právo bez akcesorickej povahy, ktoré naďalej žije vlastným právnym životom

⁶⁴ Dôvodová správa k návrhu zákona č. 89/2012 Sb., s. 476.

⁶⁵ Dôvodová správa k návrhu zákona č. 89/2012 Sb., s. 476.

⁶⁶ Bejček, J. Nekonvenční použití smluvní pokuty. Ekonom, 1994, č. 2., s. 54.

⁶⁷ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 52.

nezávislým na zabezpečovanej povinnosti.⁶⁸ Úlohou súdu je potom zistiť, či v dobe, v ktorej je o ňom rozhodované, jeho existencia stále trvá.⁶⁹

Právo na zmluvnú pokutu zaniká najmä jej uhradením, započítaním, splynutím, odpustením veriteľom, či môže byť oslabené v dôsledku námietky premlčania vznesenej dlžníkom.

4.1 Premlčanie práva na zmluvnú pokutu

Obchodný zákonník upravuje inštitút premlčania v § 387 – § 408 ObchZ. Táto úprava je komplexná a nezávislá na občianskoprávnej úprave (§ 100 – 114 ObčZ). Podľa § 263 ods. 1 ObchZ sú všetky tieto ustanovenia kogentné. Predmetom premlčania sú všetky práva zo záväzkových vzťahov okrem práva vypovedať zmluvu na dobu neurčitú.⁷⁰ Keďže medzi ne patrí aj právo na zaplatenie zmluvnej pokuty, ktorá vznikla porušením zabezpečovanej povinnosti, premlčí sa aj toto právo, a to uplynutím premlčacej doby.⁷¹ Dĺžka všeobecnej premlčacej doby v obchodnom práve (ak obchodný zákonník alebo iný zákon nestanoví pre jednotlivé práva inak) činí štyri roky.⁷²

Premlčanie je jedným z právnych následkov plynutia času. Premlčaním právo nezaniká⁷³, iba sa oslabuje⁷⁴, pretože za splnenia podmienky vznesenia námietky premlčania dlžníkom, nemôže byť toto právo priznané či uznané súdom.⁷⁵ Súd však k nemu neprihliada ex offa (vznesenie námietky premlčania je nevyhnutné). Keďže právo nezaniká, dlh i pohľadávka naďalej existujú vo forme naturálnej obligácie, a preto dobrovoľné splnenie záväzku (resp. prijatie takéhoto plnenia) po uplynutí premlčacej doby nezakladá bezdôvodné obohatenie a dlžník nie je oprávnený požadovať vrátenie

⁶⁸ Tento názor však nie je prijímaný jednoznačne, viac vid' kapitola 4.2. Vplyv odstúpenia od zmluvy na nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty a kapitola 3.5. Rozdielny okamih vzniku práva a vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty.

⁶⁹ Pavlíčková, I. Meze smluvní svobody u smluvní pokuty v obchodních vztazích. ASPI, 2010, UX287, s. 3.

⁷⁰ § 387 ods. 2 ObchZ.

⁷¹ §387 ods. 1 ObchZ.

⁷² § 397 ObchZ.

⁷³ Na rozdiel od preklúzie, ktorá vyvoláva zánik práva uplynutím prekluzívnej lehoty, ak v nej nebolo uplatnené. Dvořák, T., Eliáš, K. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 233. Podľa § 5583 ObčZ súd k preklúzii (na rozdiel od premlčania) prihliada ex offa.

⁷⁴ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 55.

⁷⁵ § 388 odst.1. ObchZ.

toho, čo plnil.⁷⁶ To platí aj v situácii, keď dlžník v dobe plnenia o uplynutí premlčacej doby nevedel.⁷⁷ Dôvodom existencie inštitútu premlčania je potreba konečného uznania dlhšie trvajúceho faktického stavu.⁷⁸ Po uplynutí premlčacej doby preváži záujem na právnej istote a aspekt problematickejšieho dokazovania nad záujmom oprávneného, ktorý svoj nárok včas (pred uplynutím premlčacej doby) neuplatnil.⁷⁹ Inštitút premlčania taktiež v súlade so zásadou *vigilantibus iura* (práva bdelym) donucuje veriteľov, aby uplatňovali včas svoje nároky.⁸⁰

Ako som už spomínala, právo sa premlčí uplynutím štvorročnej premlčacej doby. Pre správne posúdenie behu premlčacej doby je nevyhnutné správne určiť jej počiatok. Zmluvná pokuta je právom z porušenia povinnosti (zabezpečeného záväzku), a preto u nej premlčacia doba začína bežať dňom, kedy bola povinnosť porušená.⁸¹ Situácia je jasná v prípade zmluvnej pokuty zjednanej ako jednorazové plnenie. Okamihom porušenia zabezpečovanej povinnosti tu vznikne nárok na úhradu zmluvnej pokuty a začne plynúť premlčacia doba.

Problematickejšie sú prípady, kedy je zmluvná pokuta zjednaná ako sadzba za určitú jednotku času, kedy je jej výška závislá na dĺžke omeškania. Otázne je, či bude za počiatok premlčacej doby považovaný prvý deň omeškania so splnením zabezpečovanej povinnosti, alebo sa začiatok jej behu určí inak. K tejto problematike sa vyjadril Najvyšší súd vo svojom rozhodnutí z dňa 29. októbra 2002, sp. zn. 29 Odo 847/2001 takto: „Každým ďalším dňom po dobu, po ktorou trvá prodlení, dlžník opätovne porušuje svoji povinnosť plniť riadne a včas, a preto za každý ďalší deň prodlení vzniká väřiteli ďalší právo na smluvní pokutu...U práva na zaplacení smluvní pokuty sjednané procentní sazbou ze stanovené částky za každý deň prodlení s placením peněžitého záväzku proto počíná běžet promlčecí doba ve smyslu § 393 odst. 1 obchodního zákoníku nejen prvním dnem prodlení, ale i každým ďalším dnem prodlení, za který vzniklo väřiteli další právo na smluvní pokutu.“⁸² Premlčacia doba teda beží

⁷⁶ Dvořák T., Eliáš, K. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní záväzky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 234.

⁷⁷ § 389 ObchZ.

⁷⁸ Tilsch, E., Svoboda, E. Občanské právo. Část všeobecná. Praha : Všeherd, 1925, s. 194.

⁷⁹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 55.

⁸⁰ Dvořák, T., Eliáš, K. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní záväzky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 235.

⁸¹ §393 ods. 1 ObchZ; rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 29. októbra 2002, sp. zn. 29 Odo 847/2001.

⁸² Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 29. októbra 2002, sp. zn. 29 Odo 847/2001.

samostatne pre každé takto vzniknuté právo. Tak napríklad po uplynutí siedmych rokov od porušenia primárnej povinnosti (v prípade štvorročnej premlčacej doby) by bola premlčaná zmluvná pokuta za prvé tri roky, od momentu, kedy vznikol prvý nárok.

Právo na zmluvnú pokutu sa teda posudzuje samostatne, nezávisle na premlčaní práva na splnenie zabezpečovanej povinnosti. Otázne však je, aký je vplyv premlčania zabezpečovanej povinnosti s ktorou je dlžník v omeškaní, na ďalší možný vznik zmluvnej pokuty, tzn. či je možné, aby po premlčaní záväzku hlavného naďalej zmluvná pokuta rástla. K tomuto problému je možné pristupovať trojako.

Jedným názorom je, že od okamihu, kedy sa zabezpečovaná povinnosť premlčí nemôžu už vznikať ďalšie zmluvné pokuty (čiže výška zmluvnej pokuty už nerastie). Súhlasím však s názorom D. Patěka, že tento záver nemožno prijať, pretože premlčaním zabezpečovanej povinnosti táto povinnosť nezaniká (dochádza iba k oslabeniu s ňou korešpondujúceho práva), a preto by nemalo dochádzať ani k zániku vo vzťahu k zmluvnej pokute.⁸³

Druhou možnosťou je, že i po premlčaní zabezpečovanej povinnosti naďalej právo na zmluvnú pokutu vzniká. Keďže je dojednanie o zmluvnej pokute vo vzťahu akcesority k premlčanému primárnemu záväzku a ten nezaniká, nemalo by zaniknúť ani toto dojednanie a zmluvná pokuta by mala vznikať naďalej. Tým by však došlo k situácii, kedy by aj po premlčaní hlavného záväzku vznikalo každý deň omeškania nové právo na zmluvnú pokutu, pričom toto právo by sa premlčovalo samostatne. Veriteľ by mohol až do zániku zabezpečovanej povinnosti požadovať zmluvnú pokutu. Nestačilo by teda, aby bola zabezpečovaná povinnosť premlčaná a dlžník by ju bol nútený aj napriek tomu plniť. Takto by bol popretý zmysel premlčania.⁸⁴

Poslednou možnosťou je, že zmluvná pokuta síce naďalej rastie, ale tie práva na zmluvnú pokutu, ktoré vzniknú až po premlčaní zabezpečovanej povinnosti, sú premlčané hneď od okamihu vzniku. Tento názor považujem za najprijateľnejší.

⁸³ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 56.

⁸⁴ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 56.

4.2 *Vplyv odstúpenia od zmluvy na nárok na zaplataenie zmluvnej pokuty*

Ústredným ustanovením zaoberajúcim sa vplyvom odstúpenia od zmluvy na nárok na zaplataenie zmluvnej pokuty je § 302 ObchZ.⁸⁵ Odstúpenie od zmluvy v obchodných vzťahoch je upravené v § 344 – 351 ObchZ. S výnimkou ustanovenia § 344 ObchZ⁸⁶ ide o úpravu dispozitívnu.⁸⁷ Odstúpenie od zmluvy je jednostranný adresovaný právny úkon, ktorého doručením druhej zmluvnej strane zmluva zaniká.⁸⁸ V obchodných záväzkových vzťahoch teda zmluva zaniká ex nunc, to znamená okamihom účinnosti odstúpenia (keď prejav vôle odstúpiť od zmluvy dôjde druhej strane), na rozdiel od vzťahov podľa občianskeho zákonníku, kedy zmluva v prípade odstúpenia zaniká s účinkami ex tunc (od počiatku).⁸⁹ S účinkami ex nunc teda podľa § 351 ObchZ zanikajú odstúpením všetky práva a povinnosti strán zo zmluvy okrem nároku na náhradu škody, ktorá vznikla porušením zmluvy, zmluvných ustanovení týkajúcich sa voľby práva alebo voľby obchodného zákonníku podľa §262 ObchZ, riešenia sporov medzi zmluvnými stranami a iných ustanovení, ktoré podľa prejavenej vôle strán alebo vzhľadom k svojej povahe majú trvať i po ukončení zmluvy. Zmluvnú pokutu však nemožno zjednať ako majetkový dôsledok odstúpenia od zmluvy pre účastníka, ktorý odstupuje. Dôvodom je, že tento účastník neporušuje povinnosť, ale vykonáva svoje právo. V takejto situácii však možno zjednať odstupné podľa § 355 ObchZ⁹⁰

Prevažná väčšina právnej teórie je toho názoru, že v dôsledku akcesorickej povahy zmluvnej pokuty ako zabezpečovacieho inštitútu, by absencia výslovnej úpravy § 302 ObchZ viedla pri odstúpení od zmluvy nielen k zániku zabezpečovanej povinnosti (hlavného záväzku) a dojednania o zmluvnej pokute ale aj práva na zmluvnú pokutu. To by mohlo viesť k zmareniu zmyslu zmluvnej pokuty. Napríklad podľa I. Štenglovej⁹¹ nemožno záver, že odstúpenie od zmluvy sa nedotýka nároku na zaplataenie zmluvnej

⁸⁵ § 302 ObchZ: „Odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na zaplacení smluvní pokuty“.

⁸⁶ § 344 ObchZ: „Od smlouvy lze odstoupit pouze v případech, které stanoví smlouva nebo tento zákon.“ Obchodný zákonník umožňuje odstúpenie napríklad pri omeškaní, ktoré znamená porušenie zmluvnej povinnosti (podstatné/nepodstatné). (§345 ObchZ).

⁸⁷ § 263 ObchZ.

⁸⁸ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 57, § 349 ods. 1 ObchZ.

⁸⁹ § 48 ods. 2 ObčZ.

⁹⁰ Eliáš, K. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 2. Svazek. Praha: Linde, 2008, s. 603, 604.

⁹¹ Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 964.

pokuty jednoznačne dovodiť zo všeobecnej úpravy odstúpenia práve z dôvodu akcesority záväzku k zaplateniu zmluvnej pokuty. Rovnakého názoru je aj I. Pelikánová⁹², podľa ktorej je fakt, že povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu (ktorá vznikla v dôsledku porušenia zmluvnej povinnosti zabezpečenej zmluvnou pokutou pred odstúpením od zmluvy, ktorým zaniklo právo na splnenie hlavnej povinnosti), naďalej trvá, odchýlkou od akcesority zabezpečovacích vzťahov. Ďalej dodáva, že opačné riešenie by významne znevýhodňovalo veriteľa, ktorému by takto bola v mnohých prípadoch znemožnená realizácia práva odstúpiť od zmluvy. Veriteľ by si musel vyberať medzi poskytnutím zmluvnej pokuty a odstúpením od zmluvy, čo by výrazne sťažovalo uplatňovanie veriteľových oprávnených záujmov. Podľa K. Eliáša⁹³ je zákonná úprava § 302 ObchZ nutná, pretože inak by nastali účinky § 351 ods. 1 ObchZ (zanikli by všetky práva a povinnosti strán zo zmluvy). I. Koblíha⁹⁴ je taktiež toho názoru, že vzhľadom k ustanoveniu § 351 ods. 1 ObchZ je výslovná úprava v § 302 nevyhnutná, inak by bol popretý účel a funkcie zjednanej zmluvnej pokuty.

Prístupy k otázke nutnosti výslovnej úpravy v § 302 ObchZ však nie sú jednotné. Existuje názor, že po vzniku nároku na zmluvnú pokutu sa z neho stáva samostatné právo bez akcesorickej povahy, ktoré žije svojím vlastným právnym životom.⁹⁵ Ak vychádzame z tejto premisy a nárok na zmluvnú pokutu považujeme za právo samostatné, absenciou úpravy § 302 ObchZ by sa nič nezmenilo na fakte, že odstúpenie od zmluvy nemá vplyv na nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty. Keďže toto právo už naďalej nezdieľa osud záväzku hlavného, zánik zmluvy (v dôsledku odstúpenia) nemôže mať vplyv na jeho ďalšiu existenciu. Podľa názoru D. Patěka je § 302 ObchZ iba deklaráciou⁹⁶ vzhľadom na povahu inštitútu zmluvnej pokuty. Zmluvná pokutu je samozrejme vo vzťahu akcesority k zabezpečovanej povinnosti, ale iba vo fáze dojednania o zmluvnej pokute. V momente, keď je zabezpečovaná povinnosť

⁹² Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 3 díl. Praha: Linde, 1996, s. 613.

⁹³ Eliáš, K. in Eliáš, K., Dvořák T. a kol. Obchodní zákoník. Praktické poznámkové vydání s výběrem z judikatury od roku 1900. 5. vydání. Praha: Linde, 2006, s. 603.

⁹⁴ Koblíha, I. in Koblíha, I., Kalfus, J., Krofta, J., Kovařík, Z., Kozel, R., Pokorná, J., Svobodová, Y. Obchodní zákoník úplný text s komentářem, vydání, Praha: Linde, 2006, s. 926.

⁹⁵ Například Pavlíčková, I. Meze smluvní svobody u smluvní pokuty v obchodních vztazích. ASPI, 2010, UX287, s. 3.

⁹⁶ Podľa D. Patěka je možné toto ustanovenie chápať ako „prevenci výkladových sporů, když obdobným způsobem obchodní zákoník opakovaně konstatuje zachování práva na náhradu škody, kdy se přitom nedovozuje, že by až toto výslovné určení zakládalo právo náhradu škody požadovat.“ In Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 20.

porušená, vzniká právo na úhradu zmluvnej pokuty, ktoré sa osamostatňuje a naďalej nezdiera osud záväzku hlavného.⁹⁷

K zhodnému záveru ako D. Patěk dospieva teória⁹⁸ i judikatúra⁹⁹ v oblasti občianskeho práva. Občiansky zákonník neupravuje vplyv odstúpenia od zmluvy na zmluvnú pokutu a navyše, ako som už spomínala, sa odstúpením zmluva ruší ex tunc. Napriek tomu dospel Najvyšší súd vo svojom rozhodnutí z dňa 25. júna 2003, sp. zn. 33 Odo 131/2003 k záveru, že nárok na zmluvnú pokutu v dôsledku odstúpenia od zmluvy nezaniká, ak vznikol ešte pred odstúpením od zmluvy z dôvodu jej predchádzajúceho porušenia. Odstúpením od zmluvy zaniká povinnosť plniť záväzok pôvodný, nezaniká však vždy povinnosť plniť zmluvnú pokutu.¹⁰⁰ Najvyšší súd vo svojej úvahe zachádza ešte ďalej a tvrdí, že porušením zmluvy vznikol medzi stranami „ nový dosud neexistujúci a pôvodní smlouvou bez ďalšieho nezaložený právni vzťah, ktorý již nemá ve vzťahu k původnímu zajištěnému závazku akcesorickou povahu a na jehož existenci nemá zánik zajištěného smluvního závazku vliv.“ Zdieľam však názor D. Patěka, že ide skôr o nové právo, ktoré vzniká na základe zmluvy a protiprávneho úkonu.¹⁰¹

O tom, že odstúpenie od zmluvy vplyv na nárok na zmluvnú pokutu nemá, nie sú pochybnosti. Ak by tomu bolo inak, bola by ohrozená zabezpečovacia, sankčná či uhradzovacia funkcia zmluvnej pokuty.¹⁰² Sporné je, či tento fakt možno dovodiť zo samotného charakteru inštitútu zmluvnej pokuty, alebo je nutná výslovná zákonná úprava § 302 ObchZ. Súhlasím s názorom D. Patěka, že § 302 ObchZ je iba deklaráciou resp. len určitou prevenciou výkladových sporov a že i pri jeho absencii by odstúpenie od zmluvy nemalo vplyv na nárok na zmluvnú pokutu. Samozrejme nespochybňujem akcesorickú povahu zmluvnej pokuty ako zabezpečovacieho inštitútu, avšak zabezpečovacím inštitútom je dojednanie o zmluvnej pokute a nie právo na zmluvnú

⁹⁷ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 57.

⁹⁸ Například M. Škárková in Jehlička, O., Švestka, J., Škárková, M. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 687.

⁹⁹ Například rozhodnutí Nejvyššího soudu z dňa 25. júna 2003, sp. zn. 33 Odo 131/2003.

¹⁰⁰ Z rozhodnutia Najvyššieho súdu z dňa 25. júna 2003, sp. zn. 33 Odo 131/2003: „ Nárok na smluvní pokutu i právo na zrušení smlouvy odstoupením jsou v posuzované věci důsledkem porušení smlouvy. Odstoupením od smlouvy realizuje smluvní strana svou vůli nebýt nadále účastníkem právního vztahu, v němž druhá smluvní strana nedodrží stanovene závazky a uplatněním práva na smluvní pokutu takové jednání druhé smluvní strany sankcionuje a hradí svou případnou majetkovou újmu. Z toho logicky vyplývá, že odstoupení od smlouvy se již existujícího nároku na zaplacení smluvní pokuty nedotýká.“

¹⁰¹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 58.

¹⁰² Rozhodnutí Nejvyššího soudu z dňa 25. júna 2003, sp. zn. 33 Odo 131/2003.

pokutu.¹⁰³ Preto sa domnievam, že nárok na zmluvnú pokutu je samostatným právom s vlastným právnym osudom.

Taktiež fakt, že obdobné výslovné ustanovenie nie je zakotvené v občianskom zákonníku, a napriek tomu teória i judikatúra dovádza, že odstúpenie od zmluvy vplyv na právo na zmluvnú pokutu nemá (pretože vzhľadom k podstate a funkciám inštitútu zmluvnej pokuty nemôže inak) ,svedčí v prospech vyššie uvedeného. Navyše podobné ustanovenie neobsahuje ani nový občiansky zákonník, z čoho možno dovodiť, že zákonodarca nepovažoval takúto úpravu za nutnú vzhľadom na charakter a zmysel inštitútu zmluvnej pokuty.

V prípade odstúpenia od zmluvy môže teda veriteľ stále požadovať zaplatenie zmluvnej pokuty (ak bola povinnosť zabezpečená zmluvnou pokutou porušená pred odstúpením). Pri zmluvnej pokute, ktorej výška je závislá na dobe omeškania , však výška nevzrastá od momentu odstúpenia od zmluvy.¹⁰⁴ Dôvodom je, že v dôsledku odstúpenia zaniká zabezpečovaná povinnosť a tým končí aj prípadné omeškanie dlžníka.¹⁰⁵

5 Moderačné právo súdu

Zmluvná pokuta je obľúbeným a praktickým prostriedkom, ktorým veritelia často posilňujú svoje postavenie. Avšak zo samotnej povahy tohto inštitútu vyplýva hrozba jeho zneužitia v podobe dojednanja nespravodlivej výšky zmluvnej pokuty. V takejto situácii oproti sebe stoja dva záujmy, a síce potreba rešpektovania zásady autonómie vôle strán na strane jednej a záujem na ochrane dlžníka pred nespravodlivosťou v podobe neprimeranej výšky zmluvnej pokuty na strane druhej. Riešenie v tomto prípade poskytuje inštitút moderačného práva súdu, ktorý mu umožňuje, v prípade jej neprimeranosti, zmluvnú pokutu znížiť. Týmto právom

¹⁰³ Zhodne D. Patěk in Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 20: „ Zajišťovacím institutem (tj. institutem plněním preventivní funkce) je totiž pouze ujednání o smluvní pokutě, kde se akcesorita projevuje v plném rozsahu. Naproti tomu vzniklé právo na smluvní pokutu již zajišťovacím institutem není, když plní funkci reparační a sankční.“

¹⁰⁴ Štenglová, I. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 965.

¹⁰⁵ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 58.

disponuje súd, ktorý rozhoduje o nároku na zmluvnú pokutu v prvom stupni alebo v odvolacom konaní,¹⁰⁶ prípadne rozhodcovský orgán.¹⁰⁷

V nasledujúcej kapitole sa budem venovať rôznym aspektom práva súdu na zníženie zmluvnej pokuty. Táto problematika je zároveň ústrednou témou mojej práce. Ako som už spomínala, obchodný zákonník upravuje iba odchýlky od všeobecnej úpravy zmluvnej pokuty podľa občianskeho zákonníku. Možnosť súdu využiť svoje moderačné oprávnenie v prípadne neprimeranej zmluvnej pokuty v obchodnoprávnej veci na strane jednej a absencia tohto práva súdu vo veci občianskoprávnej na strane druhej bez pochybností takouto odchýlkou je.¹⁰⁸

5.1 Právne zakotvenie moderačného práva

Základom moderačného oprávnenia súdu je § 301 ObchZ, ktorý je obsiahnutý v druhom oddieli šiesteho dielu prvej hlavy tretej časti obchodného zákonníku. Na základe tohto ustanovenia môže súd neprimerane vysokú zmluvnú pokutu znížiť s prihliadnutím k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti, až do výšky škody, ktorá vznikla do doby súdneho rozhodnutia porušením zmluvnej povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta. K náhrade škody, ktorá vznikla neskôr je pritom poškodený oprávnený do výšky zmluvnej pokuty podľa § 373 a násl. ObchZ (všeobecná úprava náhrady škody).¹⁰⁹

Ustanovenie § 301 ObchZ upravujúce moderačné oprávnenie súdu je jedným z kogentov taxatívne vymenovaných v § 263 ods. 1 ObchZ, ktorý vypočítava ustanovenia, od ktorých sa strany nemôžu odchýliť ani ich vylúčiť (na základe dohody).

¹⁰⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 74.

¹⁰⁷ Podľa § 760 ObchZ.

¹⁰⁸ Týmto sa znovu potvrdzuje závažnosť a dôležitosť § 261 ObchZ prípadne § 262 ObchZ, na základe ktorých určujeme, režimom ktorého zákonníku (občianskeho alebo obchodného) sa bude ten ktorý záväzkový vzťah, a teda aj jeho zabezpečenie vrátane zmluvnej pokuty, riadiť. Ak totiž dospeje súd v inak skutkovo zhodných prípadoch k záveru o neprimeranosti zmluvnej pokuty, v režime obchodného zákonníka môže jej výšku moderovať, zatiaľ čo pri „občianskoprávnej“ zmluvnej pokute mu pri jej neprimeranosti nezostane nič iné, ako ju prehlásiť za absolútne neplatnú pre rozpor s dobrými mravmi (ako celok) podľa § 3 ods. 1 v kombinácii s § 39 ObčZ. (Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 21. marca 2007, sp. zn. 33 Odo 805/2005). Inak tomu bude, keď nadobudne účinnosť nový občiansky zákonník.

¹⁰⁹ § 301 ObchZ.

Ostatné ustanovenia obchodného zákonníka (s výnimkou tých, ktoré sú uvedené v § 263 ods. 1, 2 ObchZ) majú dispozitívnu povahu.¹¹⁰

Kogentnosť § 301 ObchZ sa prejavuje v tom, že strany moderačné právo súdu znížiť neprimerane vysokú zmluvnú pokutu nemôžu vylúčiť dohodou. Taktiež sa nemôžu odchýliť od dikcie § 301 ObchZ a dohodnúť kritériá, podľa ktorých by mal súd pri moderácii zmluvnej pokuty postupovať odchyľne¹¹¹ či dohodnúť iný strop zníženia zmluvnej pokuty (rozsah moderácie).¹¹² Vzájomnou dohodou nemožno vylúčiť ani obnovu práva na náhradu škody, ktorá by prípadne vznikla po vyhlásení rozhodnutia o moderácii zmluvnej pokuty.¹¹³

Donucovacia povaha predmetného ustanovenia nebola vždy jednoznačná. Úplnú istotu v tejto veci priniesla do obchodnoprávnych vzťahov až novela obchodného zákonníku s účinnosťou k 1.1. 2001 (zákon č. 370/2000 Sb.).¹¹⁴ Do tej doby sa objavovali aj názory, že z dôvodu absencie §301 ObchZ v taxatívnom výpočte § 263 ods. 1 ObchZ je jeho povaha dispozitívna. Podľa názoru J. Bejčka „ustanovení § 301 obch. zák. je však jen podpůrné a může být dohodou stran změněno nebo vyloučeno. Soud by jednak mohl respektovat takovou dohodu účastníků. V tom případě by šlo o...ojedinělý případ smluvního omezení zákonem dané pravomoci soudu“. ¹¹⁵ Podľa D. Patěka bola obdobná možnosť daná aj za účinnosti občianskeho zákonníka z roku 1950 v prípade tzv. hospodárskych zmlúv.¹¹⁶ Na druhej strane napr. I. Pelikánová pokladala ustanovenie § 301 ObchZ za jedno z tých, ktoré „jsou opomenuta ve výčtu § 263 ObchZ, ačkoli je nelze než považovat za kogentní“¹¹⁷

Na základe znenia tohto ústredného ustanovenia sa budem v nasledujúcej časti mojej práce zaoberať postupne podmienkami moderácie, primeranosťou resp. neprimeranosťou zmluvnej pokuty, zmluvnou pokutou ako predmetom moderácie, otázkou, či je zníženie povinnosťou alebo oprávnením súd, kritériami zníženia zmluvnej

¹¹⁰ Strany sa od nich môžu odchýliť alebo ich použitie vylúčiť na základe dohody (§ 263 ods. 1 ObchZ).

¹¹¹ Jediným zákonným kritériom je hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti (§ 301 ObchZ).

¹¹² Súd môže zmluvnú pokutu znížiť „...až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta...“ (§ 301 ObchZ).

¹¹³ Hušek, J. K některým otázkám moderačního oprávnění soudu a práva na smluvní pokuty v případě promlčení jistoty. Obchodní právo, 2009, č. 2, s. 3, 6.

¹¹⁴ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 73.

¹¹⁵ Bejček, J. Skrytá úskalí smluvní pokuty. Ekonom, 1993, č. 30 s. 60.

¹¹⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 74.

¹¹⁷ Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 3 díl. Praha: Linde, 1996, s. 202.

pokuty (tzn. čím je súd pri znižovaní viazaný), hranicou zníženia a náhradou škody, ktorá by vznikla neskôr.

5.2 Podmienky moderácie

Súd môže využiť svoje moderačné oprávnenie len ak sú splnené základné podmienky. Znížiť zmluvnú pokutu súd teda môže iba v prípade, že existuje nárok na zmluvnú pokutu, jej výška je neprimeraná¹¹⁸ a dlžník toto zníženie navrhne.¹¹⁹ Návrh dlžníka nie je v § 301 ObchZ explicitne uvedený ako podmienka moderácie, avšak väčšinou sa považuje za obligatórny predpoklad použitia moderačného práva.¹²⁰

Nárok na zmluvnú pokutu teda musí vzniknúť a trvať¹²¹ (tzn. nezaniť napríklad splnením alebo jednostranným započítaním zo strany veriteľa), inak nie je možné zmluvnú pokutu moderovať. Ak chce teda súd využiť svoje moderačné oprávnenie, musí v prvom rade zistiť, či je dojednanie o zmluvnej pokute platné,¹²² či došlo k porušeniu zabezpečovanej povinnosti spôsobom predvídaným v dojednaní a či je nárok na zmluvnú pokutu vymáhateľný. Vymáhateľnosť nároku sa pritom posudzuje najmä s ohľadom na dobré mravy podľa § 3 ods. 1 ObčZ, prípadne zásady poctivého obchodného styku podľa § 265 ObchZ.¹²³ Až potom sa súd zaoberá podmienkami ďalšími.

5.3 Neprimeraná zmluvná pokuta

Základným predpokladom, bez ktorého by súd nemohol pristúpiť k moderácii zmluvnej pokuty, je fakt, že ju považuje za neprimeranú. Aspekty posúdenia primeranosti sa líšia v závislosti od toho, či ide o zmluvnú pokutu zabezpečujúcu (utvrdzujúcu¹²⁴) občianskoprávny záväzkový vzťah, alebo zmluvnú pokutu podľa obchodného zákonníku. Základným kritériom v občianskom práve je podľa judikatúry Najvyššieho súdu ČR škoda spôsobená porušením určitej povinnosti, ktorú je možno

¹¹⁸ Vid' kapitola 5.3. Neprimeraná zmluvná pokuta.

¹¹⁹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 75, 76.

¹²⁰ Viac v samostatnej kapitole 5.5 Moderačné právo či povinnosť súdu a nevyhnutnosť návrhu účastníka. / Ustanovenie § 2051 NOZ však už výslovne stanoví, že súd neprimeranú zmluvnú pokutu môže znížiť len na návrh dlžníka.

¹²¹ Ku vzniku a trvaniu nároku na zmluvnú pokutu vid' kapitolu 3 Vznik práva na úhradu zmluvnej pokuty a Kapitolu 4 Trvanie práva a nároku na zmluvnú pokutu.

¹²² Tzn. či je v súlade s § 37 a § 39 ObčZ.

¹²³ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 76.

¹²⁴ Podľa NOZ nejde o zabezpečenie ale utvrdenie záväzku.

v konkrétnom vzťahu rozumne očakávať.¹²⁵ V obchodnom práve je situácia iná. Najvyšší súd určil smer, ktorým sa súdy majú resp. nemajú uberať pri posudzovaní primeranosti zmluvnej pokuty vo svojom rozhodnutí z dňa 16. decembra 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002, v ktorom rozhodoval o dovolaní proti rozhodnutiu odvolacieho súdu, podľa ktorého bolo zníženie zmluvnej pokuty v danom prípade nedostatočné. Najvyšší súd v odôvodnení rozsudku vyjadril názor, že otázka primeranosti zmluvnej pokuty je vecou voľného uváženia súdu, pričom súd sa má pri jej posudzovaní riadiť hodnotou a významom zabezpečovanej povinnosti a relevantné teda budú okolnosti konkrétneho prípadu, hlavne dôvody, ktoré viedli strany k zjednaniu zmluvnej pokuty v danej výške a okolnosti, za ktorých sa tak udialo. Na rozdiel od zmluvnej pokuty podľa práva občianskeho teda nebude kritériom primeranosti výška škody, pretože tá je iba hranicou, pod ktorú nemožno pokutu znížiť.¹²⁶

5.3.1 Kritériá posúdenia (ne)primeranosti výšky zmluvnej pokuty

Na vyššie spomínané rozhodnutie Najvyšší súd vecne nadviazal a podrobnejšie svoje myšlienky k tejto téme rozvinul v rozhodnutí z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004. V tomto prípade žalovaná namietala neprimeranosť zmluvnej pokuty s ohľadom na hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti a rozpor so zásadami poctivého obchodného styku. Avšak žalovaná sama navrhla výšku zmluvnej pokuty, z čoho pri posudzovaní primeranosti vychádzali súd prvého stupňa aj odvolací súd, a s ohľadom na tento fakt posúdili zmluvnú pokutu ako primeranú. Žalovaná podala dovolanie, v ktorom tvrdila, že súd prvého stupňa aj odvolací súd sa riadili nesprávnym kritériom – tým, že výšku zmluvnej pokuty navrhla práve žalovaná a nie kritériom, ktoré podľa nej predpisuje zákon – významom a hodnotou zabezpečovanej povinnosti.

Najvyšší súd dovolanie žalovanej zamietol a v odôvodnení tohto rozhodnutia rozviedol, ako má sudca postupovať pri použití moderačného práva. Rozhodovanie podľa § 301 rozdelil do troch fáz:

„V prvné fázi soud řeší otázku, zda byla sjednána nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta.“ Vychádzajúc zo svojho rozhodnutia z dňa 16. decembra 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002 Najvyšší súd stanovil, že pre fázu posudzovania, či bola zjednaná

¹²⁵ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 30. apríla 2002, sp. zn. 33 Odo 96/2001.

¹²⁶ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 16. decembra 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002.

neprimerane vysoká zmluvná pokuta zákon žiadne kritériá nestanoví a toto posúdenie je teda vecou voľného uváženia súdu. „Posouzení otázky (ne)príměřenosti smluvní pokuty závisí na okolnostech konkrétního případu, zejména na důvodech, které ke sjednání posuzované výše smluvní pokuty vedly a na okolnostech, které je provázely“. Samozrejme, nie je vylúčené, aby súd už v tejto fáze prihliadol k významu a hodnote zabezpečovanej povinnosti, nie je to však jeho zákonnou povinnosťou.

Do druhej fázy rozhodovania súd dospeje len v prípade, že v prvej fáze rozhodol o tom, že zmluvná pokuta je neprimeraná. V tejto časti rozhodovacieho procesu „posoudí, zda-li použije svého moderačního práva či nikoli, tj. zdali nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu sníží.“ Zákon znovu nestanoví žiadne kritériá vzťahujúce sa na rozhodnutie súdu o (ne)využití svojho moderačného oprávnenia a necháva na jeho voľnej úvahe, či bude v tejto fáze prihliadať aj k významu a hodnote zabezpečovanej povinnosti.¹²⁷

Ak súd rozhodne, že svoje moderačné právo využije, nastupuje tretia fáza, kedy posudzuje „až kam (v jakém rozsahu) nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu sníží.“ Až tu je súd ex lege povinný prihliadnúť k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti. Ďalším obmedzením v tejto fáze je zákonná hranica, pod ktorú súd nemôže zmluvnú pokutu znížiť, a síce výška škody, ktorá veriteľovi vznikla.

Podľa tohto judikátu teda na základe § 301 ObchZ súd nemusí (ale môže) prihliadnúť k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti v prvej resp. druhej fáze rozhodovacieho procesu (tzn. keď hodnotí, či je zmluvná pokuta (ne)primeraná resp. či využije/nevyžije svoje moderačné oprávnenie); zákon stanoví povinnosť k tomuto kritériu prihliadnúť až v tretej fáze teda pri posúdení, v akom rozsahu zmluvnú pokutu zníži.¹²⁸

D. Patěk¹²⁹, podľa môjho názoru správne, poukazuje na to, že aj keď podľa § 301 ObchZ musia byť hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti obligatórne zohľadňované až pri znižovaní neprimerane vysokej zmluvnej pokuty (podľa Najvyššieho súdu vo fáze číslo tri) a teda určenie, či ide o zmluvnú pokutu (ne)primeranú je vecou voľného uváženia súdu, aj toto voľné uváženie podlieha

¹²⁷ Otázkou, či je zníženie zmluvnej pokuty oprávnením alebo povinnosťou súdu sa budem podrobnejšie zaoberať v kapitole 5.5 Moderačné právo či povinnosť súdu a nevyhnutnosť návrhu účastníka.

¹²⁸ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004.

¹²⁹ Patěk, D. Moderace smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu (kritický pohled). Obchodní právo, 2010, č. 2, s. 3.

všeobecným požiadavkám kladeným na kvalitu súdneho rozhodovania. Čo je teda nutné brať do úvahy pri hodnotení primeranosti? Podľa D. Patěka sú to všetky konkrétne okolnosti prípadu relevantné pre samotné posúdenie primeranosti výšky zmluvnej pokuty, najčastejšie : hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti, dôvody vedúce k zjednaniu konkrétnej výšky zmluvnej pokuty a okolnosti, ktoré ho sprevádzali, zavinenie dlžníka a jeho forma vo vzťahu k porušeniu zabezpečovanej povinnosti, okolnosť, či je možné požadovať náhradu škody vedľa práva na zmluvnú pokutu alebo aspoň v rozsahu presahujúcom zmluvnú pokutu. Autor síce nesúhlasí s dovolateľkou, že skutočnosť, že ona sama výšku zmluvnej pokuty navrhla je irelevantná, ale podľa jeho názoru nemožno túto okolnosť považovať za jediné kritérium, podľa ktorého by mal súd primeranosť posudzovať a mal by zohľadniť taktiež hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti. Súd by mal hodnotiť tie isté kritériá pri posudzovaní primeranosti zmluvnej pokuty (fáza č. jeden) ako aj pri znižovaní jej výšky (fáza č. tri): „...navzdory nastíněnému rozdělení procesu úvah soudu o aplikaci moderačního práva nelze přehlížet zjevnou souvislost rozhodování o (ne)průměrnosti smluvní pokuty (fáze č. 1) a samotné rozhodování o moderaci smluvní pokuty (fáze č. 3). V první fázi soud nejprve řeší jednodušší otázku, zda se sjednaná výše smluvní pokuty pohybuje v rozmezí smluvní pokuty průměrné či nikoli. Ve třetí fázi svého rozhodování by pak soud měl dle mého názoru přiznat nejvyšší průměrnou smluvní pokutu...Jedná se tedy o “prostou“ konkretizaci rozhodnutí podle fáze č. 1. V obou případech se soud zabývá průměrností smluvní pokuty, pouze s jinou mírou konkrétnosti.“¹³⁰

Zákonná dikcia § 301 ObchZ naozaj ukladá súdu obligatórne prihliadnúť k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti len pri samotnej moderácii zmluvnej pokuty. Možnosť zohľadňovania tejto skutočnosti už v prvej fáze rozhodovania však nevyklučuje ani zákon ani Najvyšší súd. Súhlasím s názorom D. Patěka, že posudzovanie (ne)primeranosti zmluvnej pokuty a samotné znižovanie jej výšky spolu súvisia natoľko, že by mali byť hodnotené podľa rovnakých kritérií. Preto ak zákon obligatórne ukladá prihliadnúť k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti pri samotnej moderácii, nemala by táto okolnosť zostať nepovšimnutá pri posudzovaní, či je splnená základná podmienka moderácie tzn. či je zmluvná pokuta (ne)primeraná.

¹³⁰ Patěk, D. Moderace smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu (kritický pohled). Obchodní právo, 2010, č. 2, s. 3.

Ďalším rozhodnutím Najvyššieho súdu, týkajúcim sa rozhodovania o tom, v akom rozsahu zmluvnú pokutu znížiť, je rozhodnutie z dňa 14. decembra 2006, sp. zn. 29 Odo 1105/2003, v ktorom súd odmietol tzv. ‘vyváženost’ zmluvy¹³¹ ako kritérium pre posudzovanie rozsahu moderácie zmluvnej pokuty s tým, že hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti podľa § 301 ObchZ sú kritériom jediným. „ Při úvaze o rozsahu snížení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty je nutno vycházet pouze z kritérií určených ustanovením § 301 obch. zák.; žádná další kritéria (tedy ani požadavek ‘vyváženosti smlouvy’) nemohou být zohledněna. Je věcí smluvních stran, zda považují za nutné zajistit splnění svých závazků smluvní pokutou, jakož i věci vzájemné dohody, o které závazky půjde a jak vysoká bude smluvní pokuta. Závazky pro některé smluvní strany nevýznamné mohou být jinými smluvními partnery považovány za natolik důležité, že se dohodnou na jejich zajištění smluvní pokutou a stejným způsobem může být různými subjekty posuzovaná i různá výše smluvní pokuty.“¹³²

Tento záver má oporu taktiež v jednej zo základných zásad súkromného práva, a síce v zásade autonómie vôle strán. Prejavom tejto zásady je fakt, že väčšina noriem súkromného práva má dispozitívny charakter. To mimo iného znamená, že účastníci súkromnoprávných vzťahov do nich môžu vstupovať slobodne zo svojej vôle a iniciatívy a môžu si slobodne upraviť svoje práva a povinnosti, ak v tom nie sú obmedzení normami kogentného charakteru.¹³³ Ustanovenie § 301 ObchZ je ustanovením kogentným¹³⁴ a teda sa od neho strany nemôžu dohodou odchýliť a pravdou ostáva, že predmetné ustanovenie naozaj ukladá súdu prihliadnuť pri znižovaní zmluvnej pokuty iba k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti. To znamená, že ak by súd znižoval zmluvnú pokutu na základe iných kritérií, jednalo by sa o neoprávnený zásah do autonómie vôle účastníkov súkromnoprávných vzťahov. V tomto smere s rozhodnutím súdu plne súhlasím. Navyše striktne jazykovým výkladom § 301 tiež dospejeme k názoru totožnému s názorom Najvyššieho súdu

¹³¹ Zmluva bola „nevyvážená“ v tom zmysle, že celková výška zmluvnej pokuty, ktorú by v prípade nesplnenia povinnosti hradil zhotoviteľ bola obmedzená ôsmimi percentami z ceny zákazky, na druhej strane výška zmluvnej pokuty objednávateľa zmluvne obmedzená nebola.

¹³² Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 14. decembra 2006, sp. zn. 29 Odo 1105/2003.

¹³³ Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné 1. 4., aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005, s. 51.

¹³⁴ § 263 ObchZ.

z dôvodu absencie akýchkoľvek slov¹³⁵ naznačujúcich, že ide iba o demonštratívny výpočet.

Ak však spojíme rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004 s rozhodnutím z dňa 14. decembra 2006, sp. zn. 29 Odo 1105/2003 môže to v niektorých situáciách pri aplikácii na konkrétny prípad viesť k patovej situácii. V tejto súvislosti D. Patěk ďalej rozvádza svoju úvahu. Predstavme si situáciu, kedy súd bude považovať výšku zmluvnej pokuty za neprimeranú na základe iných kritérií, ako je hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti (z prvého menovaného rozhodnutia Najvyššieho súdu vyplýva, že takáto situácia je možná). Následne však pristúpi k jej moderácii iba na základe zákonných kritérií, ktoré sami o sebe nezakladali neprimeranosť zmluvnej pokuty (na základe druhého spomínaného rozhodnutia iné kritériá použiť nemôže). V takom prípade by súd musel priznať nezniženú zmluvnú pokutu napriek tomu, že je podľa jeho názoru (ktorý si utvoril na základe iných kritérií ako hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti) neprimerane vysoká.¹³⁶

V takomto prípade by možno išlo o rozhodnutie formálne korektné a konzistentné s judikatúrou Najvyššieho súdu, avšak o jeho správnosti a spravodlivosti by bolo určite na mieste pochybovať. Podľa môjho názoru je vhodné, aby súd prihliadal k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti aj v prvej fáze rozhodovania, teda pri posudzovaní, či zmluvná pokuta je, či nie je primeraná (aj keď zákon to výslovne nepožaduje). Tak sa nedostane do situácie, kedy nebude môcť zmluvnú pokutu, o ktorej má za to, že je neprimeraná, znížiť, ako je naznačené v prípade popísanom vyššie. Navyše je často vhodné, aby súd prihliadal pri samotnom znižovaní zmluvnej pokuty i ku kritériám iným ako je hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti.¹³⁷

Tieto dve rozhodnutia nie sú úplne vnútorne konzistentné. V prvom stanoví Najvyšší súd voľný priestor súdov pre rozhodovanie o tom, či použijú alebo nepoužijú svoje moderačné právo (druhá fáza rozhodovania). Na druhej strane v rozhodnutí sp. zn. 29 Odo 1105/2003 stanoví, že : „hledisko ‘vyváženosti smlouvy’ však v popsaném ohledu nemá oporu v zákoně a nemůže být ani důvodem pro snížení nepřiměřené smluvní pokuty“ (čiže pre fázu číslo dva). Otázkou ostáva, či ide iba o zlú formuláciu,

¹³⁵ Ako napr. „zejména“.

¹³⁶ Patěk, D. Moderace smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu (kritický pohled). Obchodní právo, 2010, č. 2, s. 5.

¹³⁷ Viac v kapitole 5.6 Kritériá zníženia zmluvnej pokuty.

alebo o odklon od právneho názoru Najvyššieho súdu vyjadreného v rozhodnutí sp. zn. 32 Odo 400/2004.¹³⁸

Napriek akýmkoľvek úvahám, súčasná judikatúra Najvyššieho súdu ponecháva na súdoch, podľa akých kritérií budú posudzovať primeranosť resp. neprimeranosť zmluvnej pokuty. Vychádza striktne z dikcie § 301 ObchZ, podľa ktorého súd musí prihliadnuť k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti až pri samotnej moderácii zmluvnej pokuty; v prvých dvoch fázach má značnú voľnosť pri výbere aspektov podľa neho kľúčových pre určenie (ne)primeranosti zmluvnej pokuty, či učinenie rozhodnutia, či pristúpiť alebo nepristúpiť k samotnému zníženiu.

5.3.2 (Ne)primeranosť zmluvnej pokuty

Zodpovedanie otázky aká zmluvná pokuta je ešte primeraná a aká už je neprípustná a mala by byť súdom moderovaná, nie je jednoduché. Zákon nám neposkytuje žiadne vodítko, ako určiť hranicu medzi zmluvnou pokutou primeranou a neprimeranou. Jediné, čo nám preto ostáva, je hľadať smer, ktorým je potrebné sa pri tomto hodnotení uberať, v judikatúre. Súdny obozraj prihliadajú k okolnostiam každého konkrétneho prípadu a preto je problematické zovšeobecniť pravidlá, ktoré z ich rozhodovania o primeranosti zmluvnej pokuty možno čerpať ako aj stanoviť akékoľvek (či už len orientačné) limity ktoré by oddeľovali primeranú výšku zmluvnej pokuty od neprimeranej.

Vyššie uvedené platí najmä pre zmluvné pokuty, ktorých výška je stanovená jednorázovo. V týchto prípadoch je problematické nájsť v judikatúre spoločné pravidlá a činiť akékoľvek zovšeobecnenia. Aj podľa P. Čecha: „Judikatura k přiměřenosti smluvní pokuty stanovené jako jednorázové plnění se vyznačuje vysokou mírou kazuistiky, která vylučuje zobecnění. V některých rozhodnutích soudy konstatovaly přiměřenost jednorázové pokuty, jindy byla naopak shledána její nepřiměřenost.“¹³⁹

Na druhej strane judikatúra Najvyššieho súdu týkajúca sa zníženia neprimerane vysokej zmluvnej pokuty určenej sadzbou za určité obdobie poskytuje aspoň čiastočné vodítko, podľa ktorého by súdy mali pri rozhodovaní o (ne)primeranosti takto stanovenej zmluvnej pokuty postupovať. Avšak aj v tomto prípade Najvyšší súd hovorí

¹³⁸ Čech, P. K přiměřenosti smluvní pokuty. Právní rádce, 2008, č. 5, s. 29, 30.

¹³⁹ Čech, P. K přiměřenosti smluvní pokuty. Právní rádce, 2008, č. 5, s. 30.

prakticky o nemožnosti zovšeobecnenia. Veľmi významným judikátom v tejto veci jeho rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 26. júna 2004 sp. zn. 33 Odo 588/2003. V predmetnom spore žalovaná namietala neprimeranosť zmluvnej pokuty, ktorá bola stanovená percentnou sadzbou (0,25% z dlžnej čiastky za každý deň omeškania), z toho dôvodu, že jej výsledná hodnota viac ako dvojnásobne prevyšovala zabezpečovanú povinnosť. Najvyšší súd nepovažoval zmluvnú pokutu za neprimeranú s odôvodnením, že konečná výška je plne závislá na dobe, po ktorú žalovaná neplnila svoju povinnosť. Priamo úmerne s dĺžkou omeškania narastala aj výška zmluvnej pokuty. Pri posúdení primeranosti zmluvnej pokuty stanovenej formou sadzby za určitú jednotku času je teda nutné vychádzať z dĺžky omeškania.¹⁴⁰ Najvyšší súd uzavrel, že zmluvná pokuta vo výške 0,25% z dlžnej čiastky za každý deň omeškania je s ohľadom ku všetkým okolnostiam prípadu primeraná a dojednanie nie je neplatné pre rozpor s dobrými mravmi podľa ustanovenia § 39 ObčZ.

Z predmetného rozhodnutia možno urobiť dva závery. Po prvé, pri určovaní primeranosti je nutné posudzovať rozdielne situácie, kedy je zmluvná pokuta zjednaná jednorázovo a prípady, kedy je stanovená ako sadzba za určité obdobie. To znamená, že výška, ktorá by mohla byť ako jednorázové plnenie posúdená ako neprimeraná, môže byť v situácii, keď sa k nej dospeje v dôsledku dlhodobého neplnenia zmluvnej povinnosti, posúdená ako primeraná (samozrejme po prihliadnutí ku všetkým okolnostiam konkrétneho prípadu). Tým sa len potvrdzuje vyššie spomínaná kazuistika v rozhodovaní o (ne)primeranosti výšky zmluvnej pokuty. Napokon Najvyšší súd v tom istom rozhodnutí ďalej dodáva : „Príměřenosť výše smluvní pokuty je třeba posoudit v každém případě individuálně s ohledem na všechny zvláštnosti daného případu; závěry o příměřenosti či nepříměřenosti výše smluvní pokuty lze proto jen velmi

¹⁴⁰ „ Z pohledu příměřenosti výše smluvní pokuty je totiž na místě hodnotit jinak smluvní pokutu sjednanou formou určité sazby za stanovenou časovou jednotku. Pevně stanovenou smluvní pokutu ve výši dvojnásobku zajištěné částky by bylo zřejmě možno (při současném zohlednění všech okolností daného případu) považovat za nepříměřenou právě s ohledem na poměr mezi hodnotou zajištěné pohledávky a výši smluvní pokuty, kterou by v takovém případě byl dlužník povinen zaplatit i třeba jen za několik dnů prodlení. Stejně měřítko však nelze dobře použít, dosáhne-li celková výše smluvní pokuty dvojnásobku zajištěné pohledávky v důsledku dlouhodobého prodlení dlužníka; zde výše smluvní pokuty plně odvisí od doby, po kterou dlužník své smluvní pokutou zajištěné povinnosti neplní; čím delší je doba prodlení, tím vyšší je smluvní pokuta...Opačný závěr je nepřijatelný, neboť by ve svých důsledcích zvýhodňoval dlužníka a znamenal by zpochybnění funkcí, které má smluvní pokuta plnit.“ (Rozhodnutí Najvyššieho súdu z dňa 26. júna 2004 sp. zn. 33 Odo 588/2003).

obtížně zobecnit a předchozí soudní rozhodnutí mohou být jen určitým vodítkem při rozhodování soudu v jiné, konkrétními okolnostmi determinované, věci.¹⁴¹

Druhý záver spočíva v tom, že pokiaľ ide o zmluvnú pokutu určenú sadzbou za určité obdobie, hodnotenie jej výšky je plne závislé na dobe, po ktorú je dlžník v omeškaní so splnením záväzku. To znamená, že čím dlhšie po splatnosti zmluvy dlžník neplní svoju povinnosť, tým vyššia bude aj zmluvná pokuta. Dôvodom je zachovanie funkcií zmluvnej pokuty¹⁴² a taktiež zabránenie zvýhodnenia dlžníka, ktoré by bolo v rozpore s jednou zo základných zásad súkromného práva, a síce so zásadou *ius ex iniuria non oritur*¹⁴³.

Akési zovšeobecnenie, ku ktorému sa podarilo dospieť na základe súčasnej judikatúry, sa vzťahuje na zmluvnú pokutu stanovenú percentnou sadzbou za určité obdobie. Toto zovšeobecnenie však nie je absolútne. Najvyšší súd tieto poznatky zhrnul vo svojom rozhodnutí z dňa 30. mája 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005: „Rozhodovací praxe Nejvyššího soudu České republiky se v otázce úměry této sankční povinnosti již ustálila. Zatímco smluvní pokuta zjednaná ve výši zhruba 0,5 % denně z dlužné částky je posuzovaná jako platné ujednání, které je v souladu s dobrými mravy, ujednání o smluvní pokutě ve výši 1 % denně je považováno za neplatný právní úkon, který se přičí dobrým mravům.“¹⁴⁴ Ako som už spomínala, túto hranicu (medzi pol percentom a percentom denne) nemožno považovať za absolútnu. Petr Čech¹⁴⁵ uvádza niekoľko príkladov z judikatúry, ktoré potvrdzujú, že pol percentná výška zmluvnej pokuty je primeraná¹⁴⁶, predstavujú výnimky, v ktorých Najvyšší súd ČR považoval za primeranú zmluvnú pokutu, ktorá sa pohybovala nad pol percentnou hranicou,¹⁴⁷ a ktoré poukazujú na to, že v niektorých prípadoch už mierny presah sadzby pol percenta denne bol podľa

¹⁴¹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 26. júna 2004 sp. zn. 33 Odo 588/2003.

¹⁴² Mimo iného má motivovať dlžníka k včasnému splneniu povinnosti a táto motivácia by bola oslabená, ak by nedochádzalo k zvyšovaniu zmluvnej pokuty v závislosti na dĺžke omeškania.

¹⁴³ Z bezprávia právo nevznikne.

¹⁴⁴ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 30. mája 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005.

¹⁴⁵ Čech, P. K přiměřenosti smluvní pokuty. Právní rádce, 2008, č. 5, s. 31.

¹⁴⁶ Napríklad rozhodnutia Najvyššieho súdu z dňa 26. marca 3003, sp. zn. 32 Odo 849/2002 (0,1 % denne), z dňa 23. júna 2004, sp. zn. 33 Odo 588/2003 (0,25 % denne), z dňa 27. júla 2006, sp. zn. 33 Odo 810/2006 (0,5 % denne), z 19. Decembra 2007, sp. zn. 28 Cdo 2807/2006 (0,5 % denne) a ďalšie.

¹⁴⁷ Napríklad v rozhodnutí z dňa 22. novembra 2006, sp. zn. 33 Odo 61/2005 zhodnotil súd ako platnú zmluvnú pokutu vo výške 0,67 % denne; v rozhodnutí z dňa 11. októbra 2007 sp. zn. 28 Cdo 3113/2007 1% denne; a v rozhodnutí z dňa 9. augusta 2001, sp. zn. 33 Odo 204/2001 dokonca 2 % denne (v situácii, kedy bola zmluvná pokuta zjednaná k zabezpečeniu splnenia povinnosti v predĺženej lehote splatnosti potom, čo dlžník už dlhšiu dobu neplnil).

názoru Najvyššieho súdu dôvodom pre posúdenie výšky zmluvnej pokuty ako neprimeranej¹⁴⁸.

Z vyššie uvedeného vyplýva, že hranicu medzi primeranou a neprimeranou výškou zmluvnej pokuty určenou dennou percentnou sadzbou súdy väčšinou nachádzajú medzi 0,5 % a 1 %. Avšak túto hranicu nemožno považovať za absolútnu, pretože v niektorých situáciách po prihliadnutí ku všetkým okolnostiam konkrétneho prípadu, môžu súdy pokladať zmluvnú pokutu za neprimeranú, aj napriek tomu, že jej výška sa pohybuje v rozmedzí takto stanovenom, či naopak za primeranú napriek faktu, že tento limit prekračuje.

Posudzovanie otázky primeranosti či neprimeranosti zmluvnej pokuty je často zložité a v rozhodovacej praxi súdov riešené prevažne kauzisticky. Keďže však ide o základný predpoklad moderácie jej výšky, súdy sa s ňou vždy musia vysporiadať pri zohľadnení všetkých okolností konkrétneho prípadu.

5.4 Zmluvná pokuta ako predmet moderácie

Ustanovenie § 301 ObchZ stanoví, že neprimerane vysokú zmluvnú pokutu môže súd znížiť. Z toho vyplýva, že predmetom moderačného oprávnenia súdu je zmluvná pokuta uplatnená v súdnom konaní. Ak je zmluvná pokuta stanovená pevnou čiastkou, nebýva určenie predmetu moderácie problematické. V praxi sa však veľmi často stretávame s prípadmi, kedy je určená sadzbou za určité časové obdobie (percentom, podielom a pod.). V takomto prípade vyvstáva otázka, či má súd moderovať výslednú výšku zmluvnej pokuty alebo spôsob jej určenia.

5.4.1 Predmet moderácie

Súčasťou problematiky moderačného práva je aj otázka, či súd moderuje výslednú výšku zmluvnej pokuty alebo samotný spôsob jej určenia. K otázke predmetu moderácie u zmluvnej pokuty stanovenej sadzbou za určité obdobie sa vyjadril Krajský súd v Ostrave v rozsudku z dňa 3.2. 1994 sp. zn. 15 Co 481/93.¹⁴⁹ Krajský súd uzavrel,

¹⁴⁸ Napríklad rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 31. januára 2001, sp. zn. 33 Cdo 3072/2000 (neprimeranosť u pokuty vo výške 0,58 % denne); rozhodnutie z dňa 22. marca 2004, sp. zn. 33 Odo 217/2002 (neprimeranosť u pokuty vo výške 0,75 % denne) a ďalšie podobné prípady.

¹⁴⁹ Súd v tomto prípade zmluvnú pokutu vo výške 10 % z ceny prevedených prác nemoderoval, čo odôvodnil výškou výslednej čiastky vo vzťahu k hodnote diela a krátkym termínom pre prevedenia diela (čím mal byť zdôraznený význam časového faktoru).

že: „Moderovat...lze pouze výslednou částku smluvní pokuty, nikoliv vlastní způsob jejího určení.“¹⁵⁰ K tomuto názoru sa prikláňa aj teória. Napríklad D. Patěk súhlasí s názorom, že moderovať možno iba výslednú výšku zmluvnej pokuty. Dodáva, že v pochybnostiach o samotnom spôsobe určenia výšky zmluvnej pokuty je možné použiť § 39 ObčZ, a teda posúdiť súlad zvoleného spôsobu stanovenia výšky zmluvnej pokuty s dobrými mravmi.¹⁵¹ S týmto názorom, ako aj s názorom Krajského súdu súhlasím.

Záver, že súd môže moderovať iba výslednú výšku zmluvnej pokuty však spochybňuje vnútorne pomerne konzistentná judikatúra Najvyššieho súdu týkajúca sa hodnotenia (ne)primeranosti zmluvnej pokuty určenej sadzbou za určité obdobie, pretože predmetom tohto hodnotenia je práve spomínaná sadzba. Ako príklad možno uviesť už spomínané rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 23. júna 2004, sp. zn. 33 Odo 588/2003, v ktorom súd konštatoval, že „na nepřiměřenost smluvní pokuty nelze usuzovat z její celkové výše, je-li důsledkem dlouhodobého prodlení a s tím spojeným navyšováním o jinak přiměřenou denní sazbu smluvní pokuty“.¹⁵² Otázkou je, či skutočnosť, že predmetom posudzovania (ne)primeranosti zmluvnej pokuty je sadzba za určité obdobie znamená, že táto sadzba musí byť aj predmetom samotnej moderácie. Na jednej strane by rozhodovanie o moderácii malo tvoriť jednotný proces a teda predmet hodnotenia (ne)primeranosti a znižovania zmluvnej pokuty by mal byť rovnaký. Avšak samotný Najvyšší súd rozdelil proces rozhodovania do fáz, pričom podľa jeho názoru je možné, aby súd v jednotlivých fázach rozhodoval na základe rozdielnych kritérií. S týmto názorom sa síce úplne nestotožňujem¹⁵³, ale tento prístup naznačuje, že Najvyšší súd nepovažuje rozhodovací proces moderácie za úplne jednoliaty. Nezhoda medzi predmetom hodnotenia (ne)primeranosti (sadzba) a predmetom samotnej moderácie (výsledná čiastka) nemusí preto znamenať priamo rozpor s jeho právnym názorom.

Argumentom v prospech výslednej čiastky zmluvnej pokuty ako predmetu moderácie je samotná dikcia § 301 ObchZ. Ten totiž stanoví, že „nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud snížit...až do výše škody vzniklé do doby soudního

¹⁵⁰ Rozsudok Krajského súdu v Ostrave z dňa 3.2. 1994 sp. zn. 15 Co 481/93.

¹⁵¹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 75.

¹⁵² Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 26. júna 2004 sp. zn. 33 Odo 588/2003.

¹⁵³ Vid' kapitola 5.3.1 Kritériá posúdenia (ne)primeranosti výšky zmluvnej pokuty.

rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta.“¹⁵⁴ To znamená, že výška škody, která veriteli vznikla do doby súdneho rozhodnutia je limitom rozsahu moderačného oprávnenia. Keďže týmto limitom je konkrétna čiastka, je podľa mňa na mieste, aby konkrétna výsledná čiastka bola aj predmetom samotného zníženia. Ak by súd moderoval sadzbu, musel by si dávať pozor, aby po vypočítaní konkrétnej výšky zmluvnej pokuty na základe takto zníženej sadzby, táto výška nebola nižšia, ako škoda, ktorá veriteli vznikla do doby vydania rozhodnutia. Takýto postup by bol podľa môjho názoru pomerne nepraktický. Na druhej strane však priznávam, že nejde o prekážku zásadnú a už vôbec nie neprekonateľnú. Súd musí v každom prípade vypočítať čiastku, ktorú žalobcovi prizná, či už na základe moderovanej sadzby alebo znížením celkovej čiastky zmluvnej pokuty. V oboch prípadoch má súd možnosť (a povinnosť) porovnať zníženú zmluvnú pokutu s výškou vzniknutej škody. Druhý spôsob je však zjavne praktickejší.

Ako som už spomínala, predmetom moderácie je zmluvná pokuta uplatnená v súdnom konaní. V akom súdnom konaní však bude súd o znížení zmluvnej pokuty rozhodovať? Ten kto je povinný uhradiť zmluvnú pokutu, nie je oprávnený podať žalobu na zníženie tejto pokuty, pretože ustanovenie § 301 ObchZ predpokladá, že o znížení neprimeranej pokuty sa bude rozhodovať v konaní o jej zaplatení. Pôjde o konanie, v ktorom sa žalobca bude domáhať zaplatenia zmluvnej pokuty a žalovaný bude namietat neprimeranosť jej výšky.¹⁵⁵

5.4.2 Zmluvná pokuta v zmenkových sporoch

V praxi sa často stretávame s prípadmi, kedy je zmluvná pokuta zabezpečená zmenkou vystavenou dlžníkom. Podľa D. Patěka sa jedná vlastne o akési zabezpečenie na druhú, keďže zmluvná pokuta, ktorá je sama o sebe zabezpečovacím prostriedkom, je navyše zabezpečená zmenkou.¹⁵⁶ Vyššia miera formalizmu u zmeniek umožňuje veriteli jednoduchšie vymáhanie zmluvnej pokuty pred súdom. Veriteľ je pri vymáhaní zmluvnej pokuty zvýhodnený taktiež tým, že súd nie je oprávnený použiť v konaní o zmenke svoje moderačné právo. Súd môže totiž znížiť zmluvnú pokutu len

¹⁵⁴ § 301 ObchZ.

¹⁵⁵ Hušek, J. K některým otázkám moderačního oprávnění soudu a práva na smluvní pokuty v případě promlčení jistoty. Obchodní právo, 2009, č. 2, s. 7.

¹⁵⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 75.

v konaní, ktorého predmetom je nárok na zmluvnú pokutu, a ten nemôže byť nikdy predmetom zmenkového konania (vždy je predmetom zmenka). Tento záver vyplýva z rozhodnutia Vrchného súdu v Prahe z dňa 26. októbra 2004, sp. zn. 5 Cmo 320/2004: Z logiky věci vyplýva, že se tak může stát¹⁵⁷ jen v řízení, jehož předmětem jsou právě nároky na smluvní pokutu. Takové nároky však předmětem směnečného řízení nejsou nikdy, i kdyby směnka k povinnosti zaplatit smluvní pokutu byla v jakémkoliv myslitelném vztahu.¹⁵⁸ To znamená, že ak je zmluvná pokuta zabezpečená zmenkou, súd ju nikdy nemôže znížiť podľa § 301 ObchZ. Dôvodom je práve skutočnosť, že predmetom konania nie je nárok na zmluvnú pokutu, ale zmenka.

5.4.3 Započítanie zmluvnej pokuty a moderačné oprávnenie

Jedným zo spôsobov zániku práva na zmluvnú pokutu resp. povinnosti zmluvnú pokutu zaplatiť je započítanie. Obchodný zákonník v § 358 – § 364 upravuje problematiku započítania len čiastočne a dispozitívne, subsidiárne sa použijú ustanovenia § 580 a § 581 ObčZ. Závazok zaniká v dôsledku prejavu vôle účastníka, ktorý smeruje k započítaniu a je učinенý voči druhému účastníkovi.¹⁵⁹ Ako som už spomínala, ak dlžník poruší povinnosť zabezpečenú zmluvnou pokutou, vznikne veriteľovi právo na jej zaplatenie, a teda má voči dlžníkovi pohľadávku. Ak má taktiež dlžník pohľadávku voči veriteľovi (teda dlžník a veriteľ majú vzájomné pohľadávky) a ich plnenie je rovnakého druhu, zaniknú započítaním, ak sa vzájomne kryjú a ak niektorý z nich učiní voči druhému prejav smerujúci k započítaniu (jednostranné započítanie). Ďalšou podmienkou je, že započítanie pohľadávok nie je vylúčené zákonom ani dohodou strán.¹⁶⁰ Zánik potom nastane v okamihu, kedy sa pohľadávky spôsobilé k započítaniu stretnú.¹⁶¹

¹⁵⁷ Súd môže použiť svoje moderačné právo (pozn. autora).

¹⁵⁸ Rozhodnutie Vrchného súdu v Prahe z dňa 26. októbra 2004, sp. zn. 5 Cmo 320/2004, Právní rozhledy, 2005, č 6, s. 187.

Tento názor nebol vždy prijímaný. Podľa rozhodnutia Vrchného súdu v Prahe (rozhodoval dokonca ten istý senát ako v prípade rozhodnutia sp. zn. 5 Cmo 320/2004) z dňa 1. marca 1995, sp.zn. 5 Cmo 358/1994 (Právní rozhledy, 1996, č. 6, s. 289, 290) bolo možné ako zmenkovú námietku proti zmenke, ktorá kryje povinnosť zaplatiť zmluvnú pokutu, uplatniť to, že zmluvná pokuta je neprimeraná v zmysle § 301 ObchZ a súd bol potom oprávnený zmluvnú pokutu moderovať. Od tohto názoru sa však súd odchyľil v neskoršej judikatúre (sp. zn. 5 Cmo 320/2004).

¹⁵⁹ Plíva, S. Obchodní závazkové vztahy. 2. vydání. Praha: ASPI, a.s., 2009, s. 121.

¹⁶⁰ Plíva, S. Obchodní závazkové vztahy. 2. vydání. Praha: ASPI, a.s., 2009, s. 122.

¹⁶¹ § 580 ods. 1 ObchZ.

Problém u tohto riešenia vzájomných pohľadávok môže nastať, ak je započítaná zmluvná pokuta neprimeraná. Keďže započítaním dôjde k zániku záväzku, teda zániku práva na zaplatenie zmluvnej pokuty, nemožno ju moderovať, pretože práve existencia tohto práva je jednou zo základných podmienok možnosti moderácie. Tento názor dokladá aj rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 28. augusta 2006, sp.zn. 32 Odo 1007/2006, podľa ktorého ustanovenie § 301 ObchZ v súvislosti s použitím moderačného oprávnenia súdu predpokladá existenciu vymáhateľného nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty.¹⁶² Najvyšší súd pritom vyšiel z právneho názoru, že rozhodnutie o znížení zmluvnej pokuty je rozhodnutím konštitutívnym, ktorým možno moderovať len nárok existujúci, a teda nemožno rozhodovať o znížení zmluvnej pokuty, ktorá zanikla započítaním, a preto v dobe rozhodovania súdu už neexistuje.¹⁶³

Pohľadávku, ktorú tvorí neprimeraná zmluvná pokuta, možno teda za splnenia podmienok započítania¹⁶⁴ jednostranne započítať voči inej pohľadávke. V okamihu ich stretnutia (okamih, kedy sa stala splatnou pohľadávka s neskoršou lehotou splatnosti) dôjde k ich zániku. Keďže pohľadávka predstavujúca neprimerane vysokú zmluvnú pokutu zanikne ešte pred podaním žaloby (mimosúdne), nemôže už súd jej výšku moderovať (napriek tomu, že by bola neprimeraná).¹⁶⁵

5.5 Moderačné právo či povinnosť súdu a nevyhnutnosť návrhu účastníka

Základnými podmienkami moderácie sú: existencia nároku na zmluvnú pokutu, neprimeranosť výšky zmluvnej pokuty a návrh dlžníka.¹⁶⁶ Zatiaľ čo o nevyhnutnosti prvých dvoch zmienených neexistujú pochybnosti (vzhľadom na to, že vyplývajú priamo zo znenia § 301 ObchZ), nejednoznačná je potreba tretieho spomínaného predpokladu najmä vzhľadom na absenciu jeho zákonnej úpravy. Túto dilemu rieši nový občiansky zákonník výslovnou úpravou návrhu dlžníka ako jednej z podmienok

¹⁶² V danom prípade žalovaná už pred zahájením konania právo na zmluvnú pokutu započítala proti pohľadávke žalobkyne, čím táto pohľadávka zanikla, a teda už v dobe podania žaloby neexistovala. Keďže išlo o právo zaniknuté, do ktorého už nemožno zasahovať, nebolo tu možné ustanovenie § 301 ObchZ použiť.

¹⁶³ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 28. augusta 2006, sp.zn. 32 Odo 1007/2006.

¹⁶⁴ § 580 a § 581 ObčZ a § 358 - §364 ObchZ.

¹⁶⁵ Hušek, J. K některým otázkám moderačního oprávnění soudu a práva na smluvní pokuty v případě promlčení jistoty. Obchodní právo, 2009, č. 2, s. 6, 7.

¹⁶⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 75, 76.

moderácie.¹⁶⁷ Taktiež za účinnosti všeobecného občianskeho zákonníku z judikatúry vyplývalo, že súd nemôže zmluvnú pokutu moderovať ex offo, teda sa v podstate vyžadovala existencia návrhu. Návrh na zníženie zmluvnej pokuty však nebolo nevyhnutné uplatniť výslovné. Súd mohol moderovať aj bez návrhu, pokiaľ z jednania strany vyplývalo, že sa jej výška zmluvnej pokuty zdala neprimeraná.¹⁶⁸

V súčasnosti sa právna teória prikláňa taktiež k záveru, že návrh účastníka je potrebný. Podľa Z. Kovaříka je moderácia „ vnější vlastně mocenský zásah do platně vzniklých práv a povinností za situace, kdy kontrahenti jsou v první řadě pány svých smluv a sami si suverénně svá práva a povinnosti zakládají, a nelze tedy nikomu takové dobrodiní vnucovat. Stát ani prostřednictvím nezávislých soudů se nemá do těchto vztahů vnucovat více, než je nezbytné. Návrh v podobě procesní obrany bude tedy nepominutelnou podmínkou užití tohoto práva.“¹⁶⁹ Taktiež v rozhodnutí Vrchného soudu v Prahe z 26. októbra 2004, sp. zn. 5 Cmo 320/2004 sa objavuje názor, že zmluvnú pokutu možno moderovať len na návrh účastníka, a to iba v konaní o zaplatení tejto pokuty.¹⁷⁰

S názorom, že k zníženiu zmluvnej pokuty nemôže súd pristúpiť bez návrhu dlžníka sa stotožňuje aj D. Patěk. Argumentuje pritom tým, že návrhom dlžníka sa možnosť moderácie stane predmetom súdneho jednania, a vďaka tomu sa k nej ako aj k naplneniu podmienok jej aplikácie môžu obe strany vyjadriť. Dôležité pritom je, aby sa k prípadnej možnosti moderácie mohol vyjadriť najmä veriteľ, a to ešte pred vyhlásením súdneho rozhodnutia. Táto možnosť by mu bola odoprená v prípade, že by bolo o moderácii rozhodnuté z vlastnej iniciatívy súdu.¹⁷¹

¹⁶⁷ § 2051 NOZ: „Nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud na návrh dlužníka snížit....“

¹⁶⁸ „Smluvní pokutu nelze sice zmírniti z úřadu, nevyhledává se však, by se zavázaný dovolával výslovně práva na zmírnění, nýbrž stačí, když popřel vůbec nárok na plnění smluvní pokuty, stalo-li se tak z takového důvodu, z něhož jest patrné, že ve skutkovém přednesu lze spatřovat námitku i proti přiměřenosti smluvní pokuty“ in rozhodnutie Najvyššieho soudu ČSR z dňa 10. februára 1927, sp. zn. Rv I 1827/2, č. 6793 in Vážný, F.:Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských. Ročník devátý. Část první. Od čísla 6657 do čísla 7677. Obsahující rozhodnutí z roku 1927. Praha: Právnícké vydavatelství v Praze, 1928, s. 260-269.

¹⁶⁹ Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 465.

¹⁷⁰ Rozhodnutie Vrchného soudu v Prahe z dňa 26. októbra 2004, sp. zn. 5 Cmo 320/2004, Právní rozhledy, 2005, č. 5, s. 187 (predsedom senátu, ktorý vydal toto rozhodnutie bol práve spomínaný Z. Kovařík). K zhodnému záveru dospel aj Vrchný súd v Prahe vo svojom rozhodnutí z dňa 13. septembra 2007, sp. zn. 12 Cmo 98/2007, podľa ktorého súd nie je oprávnený bez návrhu účastníka znížiť neprimerane vysokú zmluvnú pokutu, na ktorú vznikol veriteľovi nárok v obchodnom záväzkovom vzťahu. In Derka, L. Oprávnění soudu snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu v obchodních závazkových vztazích. Obchodní právo, 2008, č. 2, s 33.

¹⁷¹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 79.

S týmto argumentom nemôžem nesúhlasiť, pretože ak by bolo veriteľovi odopreté právo vyjadriť sa k možnej moderácii (prípadne uplatniť dôkazy na podporu svojich tvrdení), bol by neprávom podstatne znevýhodnený. Naopak, išlo by o neopodstatnené protežovanie dlžníka. To však nie je účelom existencie moderačného oprávnenia súdu. Toto zvláštne právo nemá chrániť dlžníka za každých okolností; má slúžiť iba k zmierneniu neprimeraných tvrdomí. Okrem toho aj podľa D. Patěka je nutné najmä v obchodných vzťahoch akcentovať zásadu *vigilantibus iura*, a teda je na dlžníkovi, aby sám požiadal súd o zníženie zmluvnej pokuty, ktorej výšku považuje za neprimeranú.¹⁷²

S touto problematikou súvisí aj otázka výkladu slova ‘môže’ v § 301 ObchZ¹⁷³, teda otázka, či je zníženie zmluvnej pokuty právom alebo povinnosťou súdu. Najvyšší súd sa k tejto téme vyjadril v už spomínanom rozhodnutí z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004 v rámci svojich úvah o druhej fáze rozhodovania súdu o moderácii neprimerane vysokej zmluvnej pokuty nasledovne : „ Ustanovení § 301 obch. zák. zakotvuje právo soudu, nikoli však jeho povinnost snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu...zákon ani v této druhé fázi nevymezuje žádná kritéria pro rozhodnutí soudu, zda svého moderačního práva použije, a je rovněž věcí jeho úvahy, zda při tomto posouzení přihlédne případně i k významu a hodnotě zajišťované povinnosti.“¹⁷⁴

Tento názor však nie je prijímaný jednoznačne. Tak napríklad podľa už spomínaného názoru Z. Kovaříka je zmluvná pokuta vonkajší mocenský zásah do platne vzniknutých práv, pričom strany sú predovšetkým pánmi svojich zmlúv.¹⁷⁵ Taktiež vo vyššie spomínanom rozhodnutí sa uvádza, že: „použité slovo „môže“ v § 301 ObchZ neznamena, že soud zcela libovolně tam uvedeného oprávnění použije či nepoužije. Naproti tomu neobstojí názor, že tak musí učinit z úřední povinnosti i sám bez návrhu.“¹⁷⁶ Z toho vyplýva, že moderačné oprávnenie je akýmsi zvláštnym zásahom do autonómie vôle strán, ktorá je jednou z ústredných zásad súkromného práva. Ide skôr o určitú výnimku, kedy súd môže zasahovať do zmluvne upravených pomerov účastníkov. Súhlasím s názorom, že výklad slova „môže“ nemožno chápať ako

¹⁷² Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 79.

¹⁷³ § 301 ObchZ: „Nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu *může* soud snížit...“

¹⁷⁴ Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004.

¹⁷⁵ Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 465.

¹⁷⁶ Rozhodnutie Vrchného súdu v Prahe z dňa 26. októbra 2004, sp. zn. 5 Cmo 320/2004, Právní rozhledy, 2005, č. 5, s. 187.

priznanie určitého privilégia súdu, ale ako výnimočný prípad mocenského zásahu do zmluvnej slobody kontrahentov. Nie je teda na mieste toto slovo chápať ako možnosť súdu ľubovoľne aplikovať svoje moderačné právo.¹⁷⁷ Aj podľa Z. Kovaříka: „smyslem tohoto slova je vyjádřit nenárokovost moderace. Je však na druhou stranu obtížně představitelné, že soud by tuto možnost, budou-li dány podmínky pro snížení, zcela ignoroval.“¹⁷⁸

Ďalší významný argument v prospech názoru, že použitie moderačného práva nie je na ľubovôli súdu, súvisí s už spomínanou kritikou rozfázovania rozhodovania o znížení zmluvnej pokuty judikovaného v rozhodnutí z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004.¹⁷⁹ Pokiaľ sú totiž dané dôvody, pre ktoré súd nepristúpi k moderácii (po tom, ako rozhodol, že má za to, že výška zmluvnej pokuty je neprimeraná)¹⁸⁰, je na mieste položiť si otázku, či by tieto dôvody nemali byť zohľadnené už pri rozhodovaní o tom, či je alebo nie je výška zmluvnej pokuty primeraná (prvá fáza rozhodovacieho procesu).¹⁸¹

Nemôžem súhlasiť s názorom Najvyššieho súdu, že je vecou voľnej úvahy, podľa akých kritérií súd rozhodne pri posudzovaní otázky, či využije svoje moderačné oprávnenie. Domnievam sa, že by mal naozaj prihliadnuť ku kritériám, ktoré považoval za relevantné v prvej fáze (pri rozhodovaní o (ne)primeranosti). Pre rozhodovanie o znížení zmluvnej pokuty je určite nevyhnutné stanovenie určitého postupu, avšak toto rozhodovanie by malo tvoriť celok a najmä byť vnútorne konzistentné. Takáto svojvôľa by mohla túto vnútornú konzistentnosť ohroziť.

¹⁷⁷ Patěk, D. Moderace smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu (kritický pohled). Obchodní právo, 2010, č. 2, s. 4.

¹⁷⁸ Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 465.

¹⁷⁹ Vid' kapitola 5.3.1 Kritériá posúdenia (ne)primeranosti výšky zmluvnej pokuty.

¹⁸⁰ Podľa rozhodnutia Najvyššieho súdu z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004 druhá fáza rozhodovacieho procesu.

¹⁸¹ Patěk, D. Moderace smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu (kritický pohled). Obchodní právo, 2010, č. 2, s. 4.

Plne súhlasím s názorom, že ide o zásah do autonómie vôle strán¹⁸², a preto nemôže súd postupovať svojvoľne. Ak má predsa za to, že je výška zmluvnej pokuty neprimeraná, znamená to, že je nevhodná a nežiaduca¹⁸³ a bolo by nespravodlivé, ak by takúto zmluvnú pokutu neznížil.

Úprava práva súdu moderovať zmluvnú pokutu v novom občianskom zákonníku je z pohľadu otázky nevyhnutnosti návrhu dlžníka k aplikácii moderačného práva o niečo prepracovanejšia ako § 301 ObchZ. Ustanovenie § 2051 NOZ výslovne stanoví, že súd môže zmluvnú pokutu znížiť len na návrh dlžníka. Nejasné však stále ostáva, či je súd pri existencii takéhoto návrhu povinný zaoberať sa neprimeranosťou zmluvnej pokuty, alebo je len na jeho uvážení, či svoje moderačné oprávnenie využije. Súd by mal aj v tomto prípade pri splnení stanovených podmienok moderačné právo využiť.¹⁸⁴

5.6 *Kritériá zníženia zmluvnej pokuty*

Finálnym krokom súdu v rámci rozhodovacieho procesu o moderácii je samotné zníženie zmluvnej pokuty. Jeho úlohou je teda moderovať zmluvnú pokutu na výšku, ktorú považuje za primeranú. Až v tejto poslednej fáze je pritom ex lege povinný prihliadnuť k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti.¹⁸⁵ Podľa Z. Kovaříka: „není důležité, proč nebyla zajištěná povinnost splněna, kdo nesplnění způsobil. Jde jen o poměr vlivu nesplnění povinnosti na věřitele a vlivu zaplacení z toho rezultující pokuty na dlužníka.“¹⁸⁶ Napríklad ak by bola porušená zabezpečovaná povinnosť, ktorá je málo významná a zmluvná pokuta je dojednaná v rovnakej výške aj pre prípad porušenia iných, podstatne významnejších povinností (napríklad je na nich závislé plnenie), môže súd zmluvnú pokutu moderovať až po hranicu škody, ktorá reálne vznikla do doby

¹⁸² Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 465.

¹⁸³ „Zákonodárce již použitím termínu „nepřiměřeně vysoká“ (nikoliv „neobvykle vysoká“ či „velmi vysoká“) označuje takovou smluvní pokutu za nevhodnou, nespravedlivou a zároveň dává soudu v konkrétním případě jasný nástroj k odstranění této nespravedlnosti. Není proto na úvaze soudu, zda tuto nespravedlnost bude či nebude akceptovat.“ in Patěk, D. Moderace smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu (kritický pohled). Obchodní právo, 2010, č. 2, s. 4.

¹⁸⁴ Hušek, J. K některým otázkám moderačního oprávnění soudu a práva na smluvní pokuty v případě promlčení jistoty. Obchodní právo, 2009, č. 2, s. 8.

¹⁸⁵ § 301 ObchZ „Nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud snížit s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti...“

¹⁸⁶ Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 465.

rozhodovania.¹⁸⁷ Nejde však o jediné kritérium, ku ktorému je súd povinný prihliadnuť. Pri určovaní hodnoty zabezpečovanej povinnosti nenastávajú problémy. V prípade nepeňažitého plnenia bude toto posúdenie často závislé na vypracovaní znaleckého posudku. Kritériom potom bude pomer hodnôt zabezpečovanej povinnosti a zmluvnej pokuty. Toto kritérium však nemožno absolutizovať.¹⁸⁸ D. Patěk ďalej v súvislosti s významom zabezpečovanej povinnosti podotýka, že časové, kvalitatívne, kvantitatívne či pocitové mimoriadne okolnosti, ktoré ovplyvňujú obvyklý význam zabezpečovanej povinnosti, možno brať do úvahy len v prípade, že boli obom stranám známe.¹⁸⁹

Ako som už spomínala, hodnota a význam zabezpečovanej povinnosti sú pri samotnej moderácii zmluvnej pokuty kritériom neopomenuteľným, nie však nevyhnutne jediným. Napriek názoru Najvyššieho súdu, ktorý vyslovil v rozhodnutí z dňa 14. decembra 2006, sp. zn. 29 Odo 1105/2003¹⁹⁰ sa v odbornej literatúre objavujú aj kritériá ďalšie, ako napríklad hospodárska pozícia zmluvných strán, reciprocita zmluvnej pokuty, existencia a druh zavinenia dlžníka, spôsob zapracovania zmluvnej pokuty do zmluvy, skutočnosť, či došlo k vzniku škody alebo nie, fakt, že dlžník zabezpečovanú povinnosť dodatočne splnil, skutočnosť, či niektorá zo strán odstúpila od zmluvy (prípadne z akého dôvodu), otázka, či sa dlžník zaplatením zmluvnej pokuty sprostí primárnej povinnosti, možnosť požadovať náhradu škody vedľa zmluvnej pokuty, uplatňovanie iných postihov voči dlžníkovi (napríklad úrokov z omeškania) či otázka či je zabezpečovaná povinnosť peňažitého alebo nepeňažitého charakteru.¹⁹¹

Podľa rozhodnutia Najvyššieho súdu z dňa 16. decembra 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002 „Posouzení (ne)priměřenosti smluvní pokuty tak závisí na okolnostech

¹⁸⁷ Hušek, J. Smluvní (konvenční) pokuta v obchodních vztazích. Obchodní právo, 1994, č. 6, s. 4.

¹⁸⁸ „Argumentem zde může být hypotetický případ, kdy bude značnou smluvní pokutou zajištěno včasné dodání určité součástky menší hodnoty ve sjednané kvalitě s tím, že však bude tvořit součást určitého díla (např. stroje) značné hodnoty, které však bez předmětné součástky nebude řádně fungovat, tato součástka nebude na českém trhu substituovatelná a i dlužník si bude vědom toho, že věřitel je smluvně zavázán k další výrobě prováděné tímto strojem.“ in Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 77. V takomto prípade je nízka peňažitá hodnota samotnej súčiastky irelevantná a bude ju potrebné posudzovať z hľadiska jej celkovej potrebnosti a významu pre funkčnosť daného diela.

¹⁸⁹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 77; Například fixné závazky podľa § 349 ods. 3 ObchZ : „Vyplyvá-li z obsahu smlouvy, že věřitel nemá zájem na splnění závazku po době stanovené pro jeho plnění, nastanou účinky odstoupení od smlouvy počátkem prodlení dlužníka, jestliže věřitel neoznámí před touto dobou, že trvá na plnění závazku.“

¹⁹⁰ Viac v kapitole 5.3.1 Kritériá posúdenia (ne)primeranosti výšky zmluvnej pokuty.

¹⁹¹ Nováček, R. Přiměřenost smluvní pokuty a moderační právo soudu. Právní rozhledy, 2002, č. 3, s. 118-119.

konkrétního případu, zejména pak na důvodech, které ke sjednání posuzované výše smluvní pokuty vedly, a na okolnostech, které je provázely.¹⁹² V danom rozhodnutí sa síce hovorí o kritériu pre posúdenie (ne)primeranosti zmluvnej pokuty, avšak často je možné i žiadať k takýmto okolnostiam a dôvodom prihliadnúť aj pri stanovovaní konkrétnej primeranej výšky zmluvnej pokuty.

Podobné kritériá boli judikované aj v podstatne staršej judikatúre. Tak napríklad v prípade rozhodnutia Najvyššieho súdu ČSR z dňa 10.2. 1927, sp. zn. Rv I 1827/26, Vážný, č. 6793/197¹⁹³, vylíčil súd kritériá rozhodné pre stanovenie primeranej výšky zmluvnej pokuty nasledovne: „Pri stanovení smluvní pokuty bude zejména přihlížeti ke škodě skutečně nastalé, pod niž smluvní pokutu, není-li tu spoluodpovědnost spolusmluvníka, ovšem smírnit nelze; k případnému spoluzpůsobení škody stranou vymáhající smluvní pokutu; k jejímu zájmu na splnění závazků při několikaletém trvání smlouvy...; k zisku žalovaných z porušení smlouvy; k stupni jejich vlastního zavinění; k jejich hospodářské mohoucnosti; k okolnosti, že žalovaná koncese, tedy plnění smlouvy není již možné...a k podobným okolnostem, pro které by ta neb ona strana z nesplnění smlouvy získala výhody neb utrpěla újmy, přičítící se zásadám slušnosti a poctivého obchodování.“¹⁹⁴

Už za účinnosti všeobecného občianskeho zákonníku platila limitácia zníženia zmluvnej pokuty. Rovnako ako dnes ju nebolo dovolené znížiť pod výšku škody, ktorá už reálne vznikla. Výnimkou bol prípad spoluzodpovednosti kontrahenta. Kritériá ako napríklad hospodárska „mohúcnosť“, ako i hospodárska situácia zmluvných strán, či zavinenie dlžníka sú rozhodné pre určenie primeranej výšky zmluvnej pokuty dodnes.

¹⁹² Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 16. decembra 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002.

¹⁹³ Kedy bola vymáhaná zmluvná pokuta pre porušenie zmluvy hostinským, ktorý sa zaviazal k výhradnému odberu piva na niekoľko rokov.

¹⁹⁴ Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR z dňa 10. februára 1927, sp. zn. Rv I 1827/2, č. 6793 in Vážný, F.:Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských. Ročník devátý. Část první. Od čísla 6657 do čísla 7677. Obsahující rozhodnutí z roku 1927. Praha: Právnícké vydavatelství v Praze, 1928, s. 260-269.

5.7 Zákonná limitácia súdu pri moderácii zmluvnej pokuty a náhrada dodatočne vzniknutej škody

5.7.1 Zákonná limitácia moderácie

Podľa § 301 ObchZ môže súd neprimerane vysokú zmluvnú pokutu znížiť až do výšky škody, ktorá vznikla do doby súdneho rozhodnutia porušením zmluvnej povinnosti.¹⁹⁵ Ako som už spomínala, rovnaká konštrukcia bola judikovaná aj za účinnosti všeobecného občianskeho zákonníku.¹⁹⁶ Z § 301 ObchZ vyplýva, že súd nemá úplnú voľnosť pri určovaní primeranej výšky zmluvnej pokuty. Veriteľovi musí byť vždy priznaná zmluvná pokuta minimálne vo výške škody, ktorá mu už reálne vznikla. Rozhodným je pritom okamih vyhlásenia súdneho rozhodnutia.¹⁹⁷ Predmetné ustanovenie hovorí o škode, ktorá už vznikla, a contrario nepôjde o škodu, ktorej vznik v budúcnosti sa ešte len predpokladá. Podľa názoru D. Patěka, s ktorým sa stotožňujem, by malo byť napriek tomu k pravdepodobnému navýšeniu škody prihliadnuté ako k podstatnému kritériu pri samotnom znížení zmluvnej pokuty.¹⁹⁸

Otázkou je, ako by mal súd postupovať v prípade, že veriteľovi v dôsledku porušenia zmluvnej povinnosti dlžníkom žiadna škoda nevznikla. Mohol by v rámci svojho moderačného oprávnenia dlžníkovi celú zmluvnú pokutu odpustiť? Domnievam sa, že nie. V prvom rade plní tento inštitút okrem iného (najmä funkcie uhradzovacej) i funkciu sankčnú. Preto nárok na zmluvnú pokutu vzniká aj v prípade, že veriteľovi žiadna škoda spôsobená nebola.¹⁹⁹ Vzhľadom na to nie je prípustné v dôsledku moderácie zmluvnú pokutu úplne odpustiť.²⁰⁰ S týmto názorom sa stotožňuje aj J. Hušek: „Ze slova ...'snížit' ... nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu je zřejmé, že tím není soudu dáno oprávnění smluvní pokutu prominout. Lze mít za to, že soud nemůže smluvní pokutu snížit ani na bezvýznamnou částku, např. 1,-Kč, jestliže do doby jeho rozhodnutí, popř. ani poté, nehrozí vznik žádné škody, ale musí respektovat skutečnost,

¹⁹⁵ § 301 ObchZ.

¹⁹⁶ Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR z dňa 10. februára 1927, sp. zn. Rv I 1827/2, č. 6793 in Vážný, F.:Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských. Ročník devátý. Část první. Od čísla 6657 do čísla 7677. Obsahující rozhodnutí z roku 1927. Praha: Právnícké vydavatelství v Praze, 1928, s. 260-269.

¹⁹⁷ § 154 ods. 1 OSŘ: „Pro rozsudek je rozhodující stav v době jeho vyhlášení“.

¹⁹⁸ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 80.

¹⁹⁹ Inak by tomu mohlo byť, keby zmluvná pokuta plnila výlučne funkciu paušalizovanej náhrady škody.

²⁰⁰ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 82.

že smluvní pokuta plní i funkci sankční a je nezbytné dodržet účinnost této funkce.“²⁰¹ Okrem toho § 301 ObchZ výslovne hovorí o znížení zmluvnej pokuty. V prípade, že by ju súd dlžníkovi odpustil v plnej výške, by podľa môjho názoru prekročil svoje právomoci. Ako som už niekoľkokrát spomínala, moderačné oprávnenie je iba akousi výnimkou a podľa môjho názoru pomerne hrubým i keď občas potrebným zásahom do zmluvnej autonómie strán. Z tohto dôvodu by príliš extenzívny výklad zmieňovaného ustanovenia nemal umožňovať súdu rozhodnúť tak, aby veriteľovi nebolo priznané žiadne plnenie napriek tomu, že svoju pohľadávku zabezpečil (utvrdil) platne zjednanou zmluvnou pokutou.

Hranica rozsahu moderácie zmluvnej pokuty je teda stanovená výškou škody vzniknutej do doby súdneho rozhodnutia. Samozrejme, aby mohol súd správne rozhodnúť, je potrebné túto výšku škody spoľahlivo dokázať. Problém však vyvstáva pri otázke, na kom viazne dôkazné bremeno a či vôbec viazne na niektorom z účastníkov. Touto problematikou sa zaoberá D. Patěk. Z jeho úvah budem v nasledujúcom texte čerpať.²⁰²

Podľa § 544 ods. 1 ObčZ v prípade, že si strany pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zjednávajú zmluvnú pokutu, je ten, kto túto povinnosť poruší, zaviazaný pokutu zaplatiť, aj keď oprávnenému účastníkovi týmto škoda nevznikne.²⁰³ Z toho možno dovodiť, že veriteľ nie je zásadne povinný dokazovať (ani tvrdiť) výšku škody, ktorá mu vznikla. Jeho nárok je založený na platnom dojednaní o zmluvnej pokute a porušení zabezpečovanej povinnosti dlžníkom. Na druhej strane dlžníkovi k iniciovaniu procesu moderácie stačí prosté tvrdenie o neprimeranosti výšky zmluvnej pokuty. Nemožno požadovať preukazovanie negatívnej skutočnosti, a teda nie je možné žiadať od dlžníka aby dokazoval, že škoda (v určitej výške) nevznikla. Keďže sa škoda prejavuje v majetkovej sfére veriteľa, nemožno samozrejme od dlžníka žiadať, aby preukázal, že takúto škodu spôsobil.

Z vyššie uvedeného vyplýva, že dôkazné bremeno týkajúce sa výšky vzniknutej škody by nemuselo viaznuť ani na jednom z účastníkov. V tomto prípade by nebolo

²⁰¹ Hušek, J. K některým otázkám moderačního oprávnění soudu a práva na smluvní pokuty v případě promlčení jistoty. Obchodní právo, 2009, č. 2, s. 5.

²⁰² Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 80, 81.

²⁰³ § 544 ods. 1 ObčZ.

možné aplikovať § 120 ods. 1 OSŘ.²⁰⁴ Podľa § 120 ods. 3 OSŘ môže však súd previesť aj iné dôkazy, ako navrhli účastníci vtedy, ak sú potrebné k zisteniu skutkového stavu a ak vyplývajú z obsahu spisu. Ak účastníci neoznačia dôkazy na podporu svojich tvrdení, vychádza súd pri zisťovaní skutkového stavu z takto prevedených dôkazov.²⁰⁵ Keďže v prípade zisťovania vzniknutej škody by nebol ani jeden z účastníkov povinný dokazovať jej výšku a zistenie tejto výšky je potrebné k určeniu hranice, po ktorú môže súd zmluvnú pokutu znížiť, je práve na súde, aby zistil výšku tejto škody a to aj na základe nenavrhnutých dôkazov. Aj podľa D. Patěka: „Lze tedy uvažovat i o tom, že pokud se soud rozhodne smluvní pokutu na základě svého přesvědčení o její nepřiměřené výši moderovat, je jeho povinností zjistit výši škody, a to i důkazy prováděnými z jeho vlastní iniciativy.“ Samozrejme, účastník, ktorý bude mať právny záujem na veci bude vždy veriteľ. Napriek tomu, že by na ňom neležalo dôkazné bremeno, je len v jeho záujem, aby navrhol predmetné dôkazy k preukázaniu výšky vzniknutej škody.²⁰⁶

5.7.2 Náhrada dodatočne vzniknutej škody

Podľa poslednej vety § 301 ObchZ je veriteľ (poškodený) oprávnený k náhrade škody, ktorá vznikla neskôr (po súdnom rozhodnutí) a to až do výšky zmluvnej pokuty. Dodatočne vzniknutá škoda je teda škoda, ktorá vznikla po vyhlásení súdneho rozhodnutia, ktorým bola zmluvná pokuta znížená.²⁰⁷ Nárok na takúto škodu môže veriteľ uplatňovať podľa § 373 a nasl. ObchZ, čiže dlžník za ňu bude zodpovedať objektívne, avšak s možnosťou liberácie. Dlžník sa môže zbaviť zodpovednosti v prípade, že preukáže, že porušenie povinnosti zo záväzkového vzťahu, ktorým bola druhej strane spôsobená škoda, bolo spôsobené okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť, ktoré sú upravené v § 374 ObchZ.²⁰⁸

Dispozitívne ustanovenie § 545 ods. 2 ObčZ²⁰⁹ stanoví, že ak tak strany výslovne nezjednajú, veriteľ nie je oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta, ani domáhať sa náhrady

²⁰⁴ § 120 ods. 1 OSŘ „Účastníci jsou povinni označit důkazy k prokázání svých tvrzení. Soud rozhoduje, které z navrhovaných důkazů provede.“

²⁰⁵ § 120 ods. 3 OSŘ.

²⁰⁶ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 81, 82, 83.

²⁰⁷ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 83.

²⁰⁸ § 373 ObchZ.

²⁰⁹ Ktoré sa použije subsidiárne aj pre obchodné záväzkové vzťahy podľa § 1 ods. 2 ObchZ.

škody presahujúcej zmluvnú pokutu. Z toho vyplýva, že pri absencii výslovnej odchylnej úpravy strán je zmluvná pokuta vlastne limitáciou náhrady škody. V tomto prípade sa naplno prejaví uhradzovacia funkcia zmluvnej pokuty a jej pojatie ako paušalizovanej náhrady škody.

Na základe poslednej vety ustanovenia § 301 ObchZ však veriteľ znova nadobúda právo na náhradu škody, ktoré uzavretím dohody o zmluvnej pokute bez dojednaní odchýlného od § 545 ods. 2 ObčZ stratil. Táto náhrada škody je však limitovaná, a to do výšky nedomerovanej (pôvodne platne dojednanej) zmluvnej pokuty.

Moderáčne oprávnenie umožňuje súdu znížiť zmluvnú pokutu do výšky škody, ktorá reálne vznikla (nie škody predpokladanej). Prírodzene i po rozhodnutí súdu o moderácii môže vzniknúť ďalšia škoda a pri absencii tejto úpravy by veriteľ nemal nárok na jej náhradu. To by mohlo viesť k situácii, že napriek tomu, že by si veriteľ zjednal zmluvnú pokutu v dostatočnej výške na pokrytie ním predvídanej možnej škody, v dôsledku súdneho rozhodnutia by mu bola jej náhrada odopretá. Preto je úprava náhrady dodatočne vzniknutej škody v poslednej vete § 301 ObchZ nevyhnutná.

5.8 Dôsledky rozhodnutia o moderácii

Rozhodnutie o znížení zmluvnej pokuty je pomerne výrazným zásahom do autonómie vôle strán. Podľa R. Nováčka je zmluvná pokuta „institút, ktorý má chrániť (zajišťovať) veriteľa. Na primerenosť výše smluvní pokuty je preto nutno hľadieť predovšetkým z pohľadu a s ohľadom na veriteľa, teda z pohľadu subjektu, jehož zájem má byť chránený, a z pohľadu dlžníka až v druhej rade a toľko podporné.“²¹⁰ Preto súhlasím s názorom D. Patěka, že súd by mal pred vydaním rozhodnutia starostlivo zvážiť, aký bude mať moderácia vplyv predovšetkým na veriteľa. Taktiež je žiaduce, aby súd toto rozhodnutie náležite odôvodnil.²¹¹

Otázkou ostáva, čo sa po právnej moci takéhoto rozhodnutia stane s v dôsledku aplikácie moderačného práva s nepriznanou zmluvnou pokutou. D. Patěk predostiera tri možné riešenia tohto problému. Prvou možnosťou je, že nepriznaná časť existuje ako subjektívne právo naďalej. Vzhľadom na to, že rozhodnutie, na základe ktorého nebola

²¹⁰ Nováček, R. Primerenosť smluvní pokuty a moderační právo soudu. Právní rozhledy, 2002, č. 3, s. 118-119.

²¹¹ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 82.

priznaná, nadobudne právnu moc, nastáva rei iudicate (prekážka veci rozhodnutej) a veriteľ stráca možnosť znovu ju vymáhať. Ak by však dlžník plnil dobrovoľne, nepôjde o bezdôvodné obohatenie. Druhým možným riešením, ktoré sa ponúka, je, že sa táto nepriznaná časť stane naturálnou obligáciou a jej dobrovoľná úhrada taktiež nezakladá bezdôvodné obohatenie. Poslednou možnosťou je, že táto časť zmluvnej pokuty zaniká (prijatie následného plnenia dlžníkom zakladá bezdôvodné obohatenie).²¹²

Súhlasím s názorom Z. Kovaříka²¹³ či D. Patěka, že tretia možnosť sa javí ako správna. Ustanovenie § 301 ObchZ naozaj hovorí o znížení zmluvnej pokuty a nie o nepriznaní nároku na jej časť. Taktiež možnosť dodatočnej náhrady škody, ktorá je limitovaná práve výškou nepriznanej časti zmluvnej pokuty, naznačuje, že § 301 ObchZ už s moderovanou časťou zmluvnej pokuty nepočíta.²¹⁴

5.9 Neprimerane nízka zmluvná pokuta

Ustanovenie § 301 ObchZ umožňuje v rámci moderačného oprávnenia súdu znížiť neprimerane vysokú zmluvnú pokutu. Podľa platnej českej právnej úpravy však nie je možný postup opačný, tzn. zvýšenie zmluvnej pokuty, ktorá by bola neprimerane nízka. Takýto postup by však nebol v Európe ojedinelý a podľa môjho názoru stojí za zváženie de lege ferenda.

Na prvý pohľad sa môžu zdať úvahy o neprimerane nízkej zmluvnej pokute trochu absurdné. Je však potrebné zobrať do úvahy fakt, že zmluvná pokuta slúži ako paušalizovaná náhrada škody a pri absencii odchýlnej dohody nie je na základe § 545 ods. 2 ObčZ veriteľ oprávnený domáhať sa náhrady škody, ktorá presahuje zmluvnú pokutu. Kogentné ustanovenie § 386 ObchZ zakazuje vzdať sa práva na náhradu škody spôsobenej úmyselne pred porušením povinnosti, z ktorého môže škoda vzniknúť (či toto právo obmedziť). V prípade zjednania neprimerane nízkej zmluvnej pokuty, by v takomto prípade dochádzalo k obchádzaniu tohto donucujúceho ustanovenia.

Vzhľadom na vyššie uvedené by bola možno na mieste existencia možnosti takto neprimeranú pokutu moderovať na primeranú výšku. Takúto úpravu obsahuje

²¹² Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 82, 83.

²¹³ Že moderácia je: „konstitutivním zásahem do smluvních vztahů účastníků a tedy zvláštním způsobem zániku části závazku k zaplacení smluvní pokuty rozhodnutím soudu. Potom tohoto práva nadále ve sníženém rozsahu není.“ in Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 465.

²¹⁴ Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 83.

napríklad aj francúzsky Code Civil v § 1152. Podľa tohto ustanovenia môže sudca z vlastného uváženia znížiť alebo zvýšiť zjednanú pokutu, ak je zjavne neprimerane vysoká alebo nízka.²¹⁵ Platná právna úprava zmluvnej pokuty v českom obchodnom zákonníku takýto postup neumožňuje a bude absentovať aj v novom občianskom zákonníku. Súd by však zrejme mohol dohodu o zjavne prinízkej pokute považovať za neplatnú pre obchádzanie účelu zákona. Oprávnenému by v takom prípade mohol byť priznaný nárok na náhradu škody spôsobenej úmyselne v plnej výške.²¹⁶

²¹⁵ § 1152 Code Civil.

²¹⁶ Bejček, J. in Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 155.

Záver

Zmluvná pokuta je inštitút, ktorý je pomerne často využívaný pre zabezpečenie, či „po novom“ utvrdenie záväzkov. Napriek tomu, že jeho zabezpečovacia funkcia naozaj nie je tak významná, ako napríklad pri záložnom práve či ručení, ide o inštitút, ktorý výrazne motivuje dlžníka k splneniu jeho povinnosti. Navyše je veriteľ pri existencii platného dojednaní o zmluvnej pokute oslobodený od povinnosti dokazovania výšky vzniknutej škody. Aj preto je obľúbeným prostriedkom, ktorým tá ktorá strana záväzkového právneho vzťahu posilňuje svoje postavenie. Zároveň zákon poskytuje dlžníkovi možnosť ochrany pred prípadným zneužitím tohto inštitútu vo forme možnosti podať súdu návrh na moderáciu neprimerane vysokej zmluvnej pokuty.

V práci sa zaoberám všeobecnými aspektmi zmluvnej pokuty len v tej miere, v akej je to nevyhnutné pre dôkladnejšie pochopenie tohto inštitútu. Dôraz kladiem na moderačné právo, pretože v súvislosti s ním vyvstáva mnoho otázok, na ktoré stále neexistujú jednoznačné a nemenné odpovede. Ide o inštitút vskutku zaujímavý a v súkromnoprávných vzťahoch ovládaných zásadou autonómie vôle strán pomerne neobvyklý, keďže dochádza k zásahu orgánu štátu práve do tejto vôle. Napriek tomu sa domnievam, že je potrebný, čoho dôkazom je aj jeho dlhá tradícia v českej právnej úprave ako aj v právnych poriadkoch iných štátov.

Zdroje z ktorých som čerpala zahŕňajú predovšetkým komentáre, články publikované v odborných periodikách, ako aj monografie. Nemalú časť týchto zdrojov tvorí judikatúra, najmä rozhodnutia Najvyššieho súdu Českej republiky, ktorá sa v pomerne veľkej miere otázkami zmluvnej pokuty, či konkrétne moderačného oprávnenia súdu, zaoberá.

V prvej kapitole mojej práce som zadefinovala pojem a funkcie zmluvnej pokuty. Ďalej som sa stručne zaoberala jej právnou úpravou, vrátane úpravy v práve Európskej únie. V tretej kapitole som sa venovala podmienkam vzniku práva na zaplatenie zmluvnej pokuty a otázkam s touto problematikou súvisiacim. Nasleduje kapitola, v ktorej som riešila otázky súvisiace s trvaním práva a nároku na zmluvnú pokutu. Napokon som sa dostala k ústrednej časti mojej práce, ktorú tvorí problematika moderačného oprávnenia súdu, ktorú sa snažím rozobrať podrobne, vo všetkých

dôležitých aspektoch a s prihliadnutím k rôznym právnym názorom a pohľadom na dané konkrétne čiastkové problémy.

Moderačné právo súdu je akosi „zlatou strednou cestou“ v prípade, že si účastníci záväzkového právneho vzťahu síce dojednali zmluvnú pokutu, ale tá je vzhľadom k okolnostiam prípadu nespravodlivá, neprimeraná. Súd môže takúto pokutu znížiť, čím je dlžník chránený pred jej excesívnou výškou. Na druhej strane nedôjde k prehláseniu celého dojednania za neplatné pre rozpor s dobrými mravmi, resp. zásadami poctivého obchodného styku, čím je zachovaná vôľa strán zabezpečiť splnenie zmluvnej povinnosti práve týmto inštitútom. Z tohto dôvodu sa domnievam, že úprava moderačného práva je potrebná a pozitívne hodnotím fakt, že nový občiansky zákonník zavádza znovu tento inštitút aj pre občianskoprávne záväzkové vzťahy. Navyše úpravou v novom občianskom zákonníku zjednocujúcou zmluvnú pokutu pre občianske i obchodné vzťahy dochádza k spresneniu niektorých výkladových nezrovnalostí, či náprave nedostatkov.

Verím, že pojednať o zmluvnej pokute podľa obchodného zákonníku a najmä o moderačnom oprávnení súdu sa v tejto práci podarilo a dúfam, že vzhľadom k absencii komplexnej úpravy zaoberajúcej sa moderačným právom, poslúži ako pomôcka tým, ktorí by sa touto problematikou chceli podrobnejšie zaoberať.

Zoznam skratiek

ABGB	Zákon číslo 946/1811 Všeobecný zákoník občanský (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie)
DCFR	Návrh spoločného referenčného rámca (Draft Common Frame of Reference)
EHS	Európske hospodárske spoločenstvo
NOZ	Zákon číslo 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění
ObčZ	Zákon číslo 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění
ObchZ	Zákon číslo 513/1991 Sb., obchodní zákoník, v platném znění
OSŘ	Zákon číslo 99/1963 Sb., občanský soudní řád, v platném znění
PECL	Princípy európskeho zmluvného práva (Principles of European Contract Law)
Sb.	Sbírka zákonů

Zoznam použitej literatúry

Monografie a učebnice

- 1) Bejček, J. Obchodní závazky. Obecné otázky. Kupní smlouva. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1993.
- 2) Bejček, J., Eliáš, K., Raban, P. a kol. Kurs obchodního práva. Obchodní závazky. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010.
- 3) Bejček, J., Hajn, P. Jak uzavírat obchodní smlouvy. 2. vydání. Praha: Linde, 2003.
- 4) Eliáš, K. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 2. Svazek. Praha: Linde, 2008.
- 5) Eliáš, K., Dvořák T. a kol. Obchodní zákoník. Praktické poznámkové vydání s výběrem z judikatury od roku 1900. 5. vydání. Praha: Linde, 2006.
- 6) Giese, E., Dušek, P., Payne – Koubová, J., Dietschová, L. Zajištění závazků v České republice. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003.
- 7) Jehlička, O., Švestka, J., Škárová, M. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 8. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2003.
- 8) Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kol. Občanské právo hmotné 1. 4., aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2005.
- 9) Kobliha, I., Kalfus, J., Krofta, J., Kovařík, Z., Kozel, R., Pokorná, J., Svobodová, Y. Obchodní zákoník úplný text s komentářem. Praha: Linde, 2006.
- 10) Lando Ole/Beale Hugh: Principles of European Contract Law, Parts I and II, prepared by the Commission on European Contract Law, 2000, p. XXVII.
- 11) Patěk, D. Smluvní pokuta v obchodních vztazích. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2006.
- 12) Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 3 díl. Praha: Linde, 1996.
- 13) Pelikánová, I. Obchodní právo. 5. Díl. Odpovědnost (s přihlédnutím k návrhu nového občanského zákoníku). 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012.
- 14) Plíva, S. Obchodní závazkové vztahy. 2. vydání. Praha: ASPI, a.s., 2009.

- 15) Rouček, F., Sedláček, J. a kol. Komentář K Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Svazek 1. Díl pátý (§§ 1090 až 1341). Praha: Linhart, 1937.
- 16) Sedláček, J. Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků. 2. vydání. Brno: Právník, 1924.
- 17) Šouša, J., Patěk, D. Smluvní pokuta – historické kořeny a současnost in Dvořák, J., Malý, K. a kol. 200 let Všeobecného občanského zákoníku. Praha: Wolters Kluwer, 2011, s. 593-604.
- 18) Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010.
- 19) Tilsch, E., Svoboda, E. Občanské právo. Část všeobecná. Praha : Všehrd, 1925.

Články

- 1) Bejček, J. Nekonvenční použití smluvní pokuty. Ekonom, 1994, č. 2, s. 54.
- 2) Bejček, J. Skrytá úskalí smluvní pokuty. Ekonom, 1993, č. 30, s. 60.
- 3) Čech, P. K přiměřenosti smluvní pokuty. Právní rádce, 2008, č. 5, s. 24 – 32.
- 4) Derka, L. Oprávnění soudu snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu v obchodních závazkových vztazích. Obchodní právo, 2008, č. 2, s. 33-39.
- 5) Dvořák, J. Zajištění práv v občanskoprávních vztazích. AUCI, 1984, XLI.
- 6) Hušek, J. K některým otázkám moderačního oprávnění soudu a práva na smluvní pokuty v případě promlčení jistoty. Obchodní právo, 2009, č. 2, s. 2-10.
- 7) Hušek, J. Smluvní (konvenční) pokuta v obchodních vztazích. Obchodní právo, 1994, č. 6, s. 2 – 7.
- 8) Kovařík, Z. Smluvní pokuta. Právní rozhledy, 1999, č. 9, s. 454 – 466.
- 9) Nováček, R. Přiměřenost smluvní pokuty a moderační právo soudu. Právní rozhledy, 2002, č. 3, s. 116 – 120.
- 10) Patěk, D. Moderace smluvní pokuty dle Nejvyššího soudu (kritický pohled). Obchodní právo, 2010, č. 2, s. 2-9.
- 11) Pavlíčková, I. Meze smluvní svobody u smluvní pokuty v obchodních vztazích. ASPI, 2010, UX287, s. 3.

Judikatúra

- 1) Nález Ústavného súdu z dňa 26. februára 1998, sp.zn. II. ÚS 249/97. Dostupný tiež z ASPI: ASPI ID JUD31706CZ.
- 2) Rozhodnutie Najvyššieho súdu č. 12765 z dňa 11. októbra 1905 publikované pod č. 3642 v Pfaff, L., Shey, J., Krupský, V.: Sammlung von Zivilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes. XLIII. Band. Neue Folge IX. Band. Wien: Manzsche k. u. k. Verlags-Hof und Universitätsbuchhandlung, 1908, s. 733.
- 3) Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR z dňa 10. februára 1927, sp. zn. Rv I 1827/2, č. 6793 in Vážný, F.:Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských. Ročník devátý. Část první. Od čísla 6657 do čísla 7677. Obsahující rozhodnutí z roku 1927. Praha: Právnické vydavatelství v Praze, 1928, s. 260-269.
- 4) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 27. novembra 2003 sp. zn. 33 Odo 890/2002. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD83795CZ.
- 5) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 9.augusta 2001, sp. zn.33 Odo 204/2001. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD69028CZ.
- 6) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z 10. januára 2008 sp. zn. 32 Cdo 3853/2007. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD105188CZ.
- 7) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 14. decembra 2006, sp. zn. 29 Odo 1105/2003. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD99734CZ.
- 8) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 16. decembra 2003, sp. zn. 32 Odo 631/2002. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD38524CZ.
- 9) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 18. januára 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD38037CZ.
- 10) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 20. mája 2003, sp. zn. 29 Odo 83/2001. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD23843CZ.
- 11) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 21. marca 2007, sp. zn. 33 Odo 805/2005. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD38225CZ.
- 12) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 25. júna 2003, sp. zn. 33 Odo 131/2003. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD27561CZ.

- 13) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 26. júna 2000, sp. zn. 30 Cdo 2247/99, www.nsoud.cz
(http://www.nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/28277BE2A25FCE25C1257A4E00687BA1?openDocument&Highlight=0).
- 14) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 26. júna 2004 sp. zn. 33 Odo 588/2003.
Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD83714CZ.
- 15) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 28. mája 2007 sp.zn.32 Odo 202/2006.
Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD38615CZ.
- 16) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 28. augusta 2006, sp.zn. 32 Odo 1007/2006. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD95161CZ.
- 17) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 29. októbra 2002, sp. zn. 29 Odo 847/2001.
Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD23223CZ.
- 18) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 30. apríla 2002, sp. zn. 33 Odo 96/2001.
Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD73377CZ.
- 19) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 30. mája 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005.
Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD39087CZ.
- 20) Rozhodnutie Najvyššieho súdu z dňa 31. januára 2001, sp. zn. 33Cdo 3072/2000. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD24162CZ.
- 21) Rozhodnutie Vrchného súdu v Prahe z dňa 1. marca 1995, sp.zn. 5 Cmo 358/1994. Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD6245CZ.
- 22) Rozhodnutie Vrchného súdu v Prahe z dňa 13. septembra 2007, sp. zn. 12 Cmo 98/2007 in Derka, L. Oprávnění soudu snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu v obchodních závazkových vztazích. Obchodní právo, 2008, č. 2, s 33-39
- 23) Rozhodnutie Vrchného súdu v Prahe z dňa 26. októbra 2004, sp. zn. 5 Cmo 320/2004, Právní rozhledy, 2005, č. 5, s. 184-187
- 24) Rozsudok Krajského súdu v Ostrave z dňa 3.2. 1994 sp. zn. 15 Co 481/93.
Dostupné tiež z ASPI: ASPI ID JUD13795CZ.
- 25) Rozsudok Najvyššieho súdu z dňa 16. mája 2012, sp. zn. 31 Cdo 717/2010.
Dostupný tiež z ASPI: ASPI ID JUD216694CZ.

Iné

- 1) Dôvodová správa k návrhu zákona č. 89/2012 Sb.
- 2) Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (DCFR). Outline Edition. Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group). Based in part on a revised version of the Principles of European Contract Law. Edited by Christian von Bar, Eric Clive and Hans Schulte-Nölke and Hugh Beale, Johnny Herre, Jérôme Huet, Matthias Storme, Stephen Swann, Paul Varul, Anna Veneziano and Fryderyk Zoll. Sellier. European law publishers GmbH, Munich, 2009, http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcf_r_outline_edition_en.pdf
- 3) The Principles of European Contract Law (Prepared by the Commission on European Contract Law), 1999, part I and II, http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/PECL%20engelsk/engelsk_partI_og_II.htm

Abstrakt

Zmluvná pokuta je inštitútom v praxi často využívaným na posilnenie postavenia veriteľa a zároveň zvyšujúcim motiváciu dlžníka splniť dlh spôsobom dojednaným v zmluve. Podobne ako v prípade mnohých iných inštitútov súkromného práva, aj praktická aplikácia zmluvnej pokuty so sebou prináša nemálo otázok, na ktoré neexistujú jednoznačné odpovede. Cieľom práce je rozobrať vybrané sporné otázky súvisiace s problematikou zmluvnej pokuty, predovšetkým tie, ktoré sa týkajú oblasti oprávnenia súdu moderovať jej neprimeranú výšku, konfrontovať nesúladne teoretické názory, či rozporné závery teórie a judikatúry a zaujať k nim vlastné stanovisko. Práca neobsahuje vyčerpávajúci výklad zmluvnej pokuty, a preto rozoberám všeobecné aspekty len v nevyhnutnom rozsahu. Väčšia pozornosť je venovaná vzniku a trvaniu práva a nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty. Ústrednou témou práce je potom moderačné oprávnenie súdu a s týmto inštitútom súvisiaca problematika zahŕňajúca rôzne názory na mnoho sporných otázok, ktoré pri jeho aplikácii vyvstávajú.

Inštitút zmluvnej pokuty pozná súkromné právo už od rímskych čias. Podstata spočíva v dohode o zmluvnej pokute, ktorú medzi sebou uzatvárajú strany záväzkového vzťahu ako akési vedľajšie dojednanie. Zmluvná pokuta je potom plnenie, ku ktorému je povinná tá strana, ktorá zabezpečovanú povinnosť poruší spôsobom predvídaným v dojednaní o zmluvnej pokute.

Práca je rozdelená do piatich kapitol. Prvá kapitola pojednáva o zmluvnej pokute všeobecne, o jej pojme, systematickom zaradení, funkciách a akcesorickej povahe. Nasledujúca kapitola je venovaná právnej úprave zmluvnej pokuty v obchodnom zákonníku, okrajovo i v práve Európskej únie. Ďalej nasleduje kapitola popisujúca vznik práva na úhradu zmluvnej pokuty, ktorá je rozdelená do šiestich podkapitol. Prvé tri sú venované obligatórnym predpokladom vzniku práva na úhradu zmluvnej pokuty-obsahu a platnosti dojednania o zmluvnej pokute a porušeniu zabezpečovanej povinnosti. V tejto kapitole je rozobratá aj problematika zavinenia dlžníka a otázka rozdielneho okamihu vzniku práva a vzniku nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty. Štvrtá kapitola týkajúca sa trvania práva a nároku na zmluvnú pokutu sa venuje najmä otázke premlčania práva na zmluvnú pokutu a vplyvu odstúpenia od zmluvy na nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty.

Posledná kapitola je venovaná ústrednej téme práce, moderačnému oprávneniu súdu. Je štruktúrovaná do siedmich podkapitol, z ktorých niektoré obsahujú ďalšie delenie. Začiatok približuje právne zakotvenie moderačného práva súdu, ako aj otázky kogentnej povahy § 301 ObchZ. Kapitola pokračuje stručným popisom podmienok, za ktorých súd pristupuje k moderácii. Tretia podkapitola je venovaná kritériám posudzovania primeranosti zmluvnej pokuty. Nasleduje výklad o zmluvnej pokute ako predmete moderácie. Cieľom piatej podkapitoly je zodpovedať otázku, či je súd pri splnení podmienok moderácie povinný zmluvnú pokutu znížiť, alebo či ide o vec jeho výlučne voľného uváženia, ako aj či je pre pristúpenie k moderácii nevyhnutný návrh účastníka. Nasledujú podkapitoly zaoberajúce sa kritériami samotného zníženia, zákonnou limitáciou súdu pri moderácii a náhradou dodatočne vzniknutej škody, ako aj dôsledkami rozhodnutia o moderácii. Záver je venovaný úvahám o možnosti zvýšenia neprímerane nízkej zmluvnej pokuty *de lege ferenda*.

Moderačné oprávnenie je inštitútom nie príliš charakteristickým pre súkromné právo ovládané zásadou autonómie vôle strán. Poskytuje súdu možnosť znížiť zmluvnú pokutu, ktorú považuje po prihliadnutí k hodnote a významu zabezpečovanej povinnosti za neprímerane vysokú, a to až do výšky škody spôsobenej porušením zmluvnej povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta, pričom rozhodným okamihom je moment rozhodnutia súdu. Súd má pri rozhodovaní o primeranosti zmluvnej pokuty pomerne značnú voľnosť, avšak vzhľadom na závažnosť takýchto zásahov do zmluvnej slobody účastníkov záväzkových vzťahov je potrebná existencia určitých pravidiel pre súdne rozhodovanie, ktoré poskytuje najmä teória a judikatúra.

Abstract

Contractual Penalty under the Commercial Code

(with focus on the discretionary power of a judge to reduce a contractual penalty)

Contractual penalty is a concept frequently used by the parties to consolidate the position of the creditor as well as to motivate the debtor to fulfill the obligation as agreed. Not different from the other institutes of private law, the practical application of contractual penalty arises many questions with no uniform answers.

The purpose of the thesis is to analyze selected contentious issues concerning the contractual penalty, especially discretionary power of a judge to reduce its unreasonable amount, to confront controversial theoretical opinions as well as non-conforming conclusions drawn from the juristic theory and established practice of the courts and add own opinion on the discussed matters. The paper does not include the exhaustive construction of contractual penalty, and therefore the general aspects are outlined only to the necessary extent. Greater attention is paid to the creation and existence of the right and claim to the contractual penalty. The study shifts the focus on the discretionary power of a judge to mitigate its inappropriate amount comprising different opinions on the related issues.

The concept of contractual penalty has been used in private law since the Roman times. Its nature rests in the agreement on contractual penalty, agreed upon by the parties to the main contract, as a collateral contract. The contractual penalty itself is a specific payment or other specific performance that has to be paid or performed upon the breach of the contract as agreed.

The thesis is composed of five chapters. Chapter One, which is introductory, is dealing with the topic on the general level, with the definition, systematic classification, functions and accessory nature of the contractual penalty. The next chapter examines relevant Czech and briefly European legislation. The following chapter describing the creation of right to the stipulated penalty is subdivided into six subchapters. The first three of them are dealing with the obligatory conditions of the creation of the right – the content and the validity of the agreement and the breach of the obligation. This chapter discusses the fault of the debtor and the issue of the different moment of the creation of the right and the creation of the claim to the penalty. Chapter Four regarding the

existence of the right and the claim to the penalty deals mostly with the issue of the limitation of actions and the effect of the withdrawal from the contract on the existence of the claim.

The last main chapter of the thesis deals with the issue of the discretionary power of a judge to reduce unreasonably high contractual penalty. It is subdivided into seven subchapters, some of which are further subdivided. Firstly, it examines the relevant provision, section 301 of the Commercial Code, as well as its peremptory character. Next follows the brief description of the conditions under which a judge reduces the penalty. The third subchapter analyzes the criteria for deciding if the penalty is reasonable or not. The following subchapter focuses on the contractual penalty as a subject of the reduction. The aim of subchapter five is to answer the question if the 'mitigation power' is the privilege or the duty of the judge and if the motion of the party is necessary. Next subchapters are dealing with the criteria of the mitigation, legal limitation of the judge, consequential damages and the consequences of the court's decision on mitigation. The conclusion discusses the possibility of increasing the contractual penalty that would be unreasonably low *de lege ferenda*.

'Mitigating power' is the concept that is not very characteristic for private law. It gives a judge the power to reduce a contractual penalty which he considers unreasonably high concerning the value and the importance of the obligation in breach. A judge is limited by the damage caused until the moment of his decision. Since the 'mitigation power' is a serious interference with the contractual liberty of the parties to the contract, the existence of the certain rules for court deciding is necessary. These rules can be found mainly in the legal theory and the practice of the courts.

Klíčová slova

smluvní pokuta, moderační právo soudu, moderace

Key words

contractual penalty, discretionary power of a judge to reduce a contractual penalty, moderation