

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

RIGORÓZNÍ PRÁCE

Smluvní pokuta

Contractual penalty

Konzultant: doc. JUDr. Michaela Hendrychová, CSc.

Zpracovatel: Mgr. Pavlína Atanasovská

Červen 2014

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 26. června 2014

Mgr. Pavlína Atanasovská

Děkuji paní doc. JUDr. Michaele Hendrychové, CSc. za odborné vedení.

Abstrakt

Rigorózní práce *Smluvní pokuta* pojednává o právní úpravě smluvní pokuty v českém právním řádu a zaměřuje se na nejčastější aplikační problémy, s nimiž se spolukontrahenti ujednání o smluvní pokutě potýkají. V úvodních kapitolách je kladen důraz na výklad samotného pojmu *smluvní pokuta* a genezi právní úpravy od dob antického Říma po současnou právní úpravu smluvní pokuty obsaženou v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

V kapitolách následujících se práce zamýšlí nad některými problematickými aspekty ujednání o smluvní pokutě, jako jsou forma a obsah ujednání, výše smluvní pokuty a její přiměřenost.

Závěrečná část práce čtenáři přibližuje právní úpravu smluvní pokuty v Chorvatské republice a Republice Makedonii. Práce v rámci této partie zohledňuje i výsledky rozhodovací praxe soudů v Chorvatské republice a v Republice Makedonii.

Abstract

PhD thesis *Contractual penalty* concerns legal regulation of the contractual penalty in the Czech legal order and focuses on the most frequent application problems, which co-contractors at agreement on contractual penalty are faced with. Introductory chapters put emphasis on an interpretation of the term *contractual penalty* itself and on legislation genesis from the ancient Rome time to the present legal regulation of the contractual penalty included in Act N.89/2012 Sb., the Civil Code.

The following chapters deal with some questionable aspects of an agreement on the contractual penalty, such as the form and the content of agreement, amount of the contractual penalty and its adequacy.

The final part of the thesis describes legal regulation of the contractual penalty in the Republic of Croatia and in the Republic of Macedonia to a reader. This passage of the thesis takes into account also results of decision-making experiences of courts in the Republic of Croatia and in the Republic of Macedonia.

Obsah

ÚVOD.....	7
1. OBECNÉ VYMEZENÍ SMLUVNÍ POKUTY	10
1.1. K OBLIGACÍM A SMLUVNÍ POKUTĚ OBECNĚ	10
1.2. ROLE A VYUŽITÍ SMLUVNÍ POKUTY V PRÁVU OBLIGAČNÍM	16
1.2.1. Subsidiarita a (ne)samostatnost smluvní pokuty s akcentem na postoupení pohledávky	19
1.2.2. Několik poznámek k funkcím smluvní pokuty.....	22
1.2.3. Funkce smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody	25
2. GENEZE PRÁVNÍ ÚPRAVY SMLUVNÍ POKUTY	30
2.1. SMLUVNÍ POKUTA V ŘÍMSKÉM PRÁVU	30
2.2. VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY SMLUVNÍ POKUTY NA ÚZEMÍ ČR.....	32
3. ZÁKON Č. 89/2012 SB., OBČANSKÝ ZÁKONÍK A SMLUVNÍ POKUTA	46
3.1. POJETÍ A SYSTEMATICKÉ ZAŘAZENÍ SMLUVNÍ POKUTY	46
3.2. PRÁVNÍ ÚPRAVA SMLUVNÍ POKUTY	49
3.3. PŘECHODNÁ USTANOVENÍ VZTAHUJÍCÍ SE K INSTITUTU SMLUVNÍ POKUTY	52
4. NĚKTERÉ ASPEKTY UJEDNÁNÍ O SMLUVNÍ POKUTĚ	54
4.1. POVAHA UJEDNÁNÍ O SMLUVNÍ POKUTĚ.....	54
4.2. OBSAHOVÉ A FORMÁLNÍ POŽADAVKY UJEDNÁNÍ O SMLUVNÍ POKUTĚ	56
4.3. STRANY UJEDNÁNÍ O SMLUVNÍ POKUTĚ	64
4.4. POŽADAVEK URČITOSTI PŘI VYMEZENÍ POVINNOSTI, K NÍŽ SE SMLUVNÍ POKUTA VZTAHUJE.....	69
4.5. VÝŠE SMLUVNÍ POKUTY	76
4.5.1. Metody určení výše smluvní pokuty.....	77
4.5.2. Přiměřenost smluvní pokuty	80
4.5.3. Výše smluvní pokuty a dobré mravy	83
4.5.4. Kritéria přiměřenosti výše smluvní pokuty v kontextu judikatury soudů ČR.....	85
4.5.5. Aplikace moderačního práva a jeho limity.....	88
4.6. NÁSTIN VZTAHU SMLUVNÍ POKUTY A ÚROKŮ Z PRODLENÍ.....	92
5. MOŽNOSTI APLIKACE DOSAVADNÍCH ZÁVĚRŮ ROZHODOVACÍ PRAXE SOUDŮ ČR NA PRÁVNÍ ÚPRAVU SMLUVNÍ POKUTY V OZ 2012.....	97
6. PRÁVNÍ ÚPRAVA SMLUVNÍ POKUTY V CHORVATSKÉ REPUBLICĚ A V REPUBLICĚ MAKEDONIE	99
6.1. ÚPRAVA SMLUVNÍ POKUTY V PRÁVU CHORVATSKÉM	103

6.2. ÚPRAVA SMLUVNÍ POKUTY V PRÁVU MAKEDONSKÉM.....	115
6.3. SROVNÁNÍ S PRÁVNÍ ÚPRAVOU INSTITUTU SMLUVNÍ POKUTY V ČR.....	126
ZÁVĚR.....	128
SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK.....	132
SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY A JINÝCH ZDROJŮ.....	133
MONOGRAFIE.....	133
ODBORNÉ ČLÁNKY	136
ODBORNÉ TEXTY ZVEŘEJNĚNÉ NA INTERNETU A JINÉ INTERNETOVÉ ZDROJE.....	138
PRÁVNÍ PŘEDPISY	140
ROZHODNUTÍ SOUDŮ ČESKÉ REPUBLIKY	141
ROZHODNUTÍ SOUDŮ CHORVATSKÉ REPUBLIKY A REPUBLIKY MAKEDONIE	146
OSTATNÍ ZDROJE.....	147
SUMMARY.....	148
KLÍČOVÁ SLOVA.....	150
KEY WORDS	150

Úvod

Smluvní pokuta je právním nástrojem, který existoval již ve starověku a jako nitka, místy zpřetrhaná a někdy i pod jiným názvem, se protáhl do současnosti všemi obdobími vývoje práva a společnosti. V posledních letech se lze velmi zřídka setkat s kontraktem, jenž by v závěrečné části neobsahoval ujednání o smluvní pokutě, neboť k jejímu sjednání přistupují s povděkem jak podnikatelské subjekty při uzavírání obchodních smluv, tak i osoby soukromé sféry. Je tomu tak mj. i proto, že za starých časů se věci dohodly ústně, stvrdily se podáním ruky a obchod byl uzavřen. Danému slovu se nedostalo jen výjimečně, a proto účastníci nepociťovali nutnost zabezpečovat si závazky a povinnosti sankcemi a velmi často ani písemnými smlouvami. V moderní době je písemná forma smluv nezbytná z důvodu různorodosti a množství právních úkonů a nepochybně souvisí i s posunem mravních hodnot v negativním slova smyslu. Vzhledem k tomu, že dodržování zásady *pacta sunt servanda* se pozvolna vytrácí a trendem současnosti se stává neplnění povinnosti z platně sjednaných smluv, je naprosto logické, že spolukontrahenti se čím dál tím častěji přiklánějí k využití právních instrumentů, které by jim mohly zajistit, že druhá strana svému závazku dostojí. Význam smluvní pokuty byl dosud na vzestupu a není sporu o tom, že smluvní pokuta si i nadále udrží svou atraktivitu.

Smluvní pokuta se stala díky své vysoké míře dispozitivnosti užívaným nástrojem prevence, neboť hrozba vydání určité částky nad dohodnutou výši nenechá lhostejným žádného spolukontrahenta a je již během jednání o smlouvě impulsem k větší zodpovědnosti a k zamyšlení, zda uzavření smlouvy není lehkomyšlnost.

Přestože smluvní pokuta je zakotvena v téměř každém kontraktu, nelze v mnohých ohledech ignorovat dvoukolejnost právní úpravy a její nesprávnou aplikaci v praxi, což se viditelně odráží v rozsáhlé judikatuře Nejvyššího soudu ČR. K odstranění duplicitní úpravy smluvní pokuty přispěl až zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, jenž právní úpravu smluvní pokuty upravuje jednotně pro občanskoprávní i obchodněprávní vztahy.

Smluvní pokutou nastolující otázku zásadního právního významu se zabýval Nejvyšší soud ČR i Ústavní soud ČR a výklad smluvní pokuty nechybí v téměř žádné

učebnici a komentáři občanského¹ i obchodního² práva. Smluvní pokutě jako fenoménu závazkového práva se opakovaně věnovalo několik autorů ve svých odborných příspěvcích³ a komentářích, avšak odpovědi na některé specifické otázky lze čerpat pouze ze stávající judikatury soudů ČR. Proto jsem se zaměřila na problematiku smluvní pokuty s poukazem na nejčastější problémy aplikační praxe a na jejich řešení vycházející z rozhodovací praxe soudů ČR.

První část práce se věnuje pojmu smluvní pokuty, její roli v právu obligačním a funkcemi smluvní pokuty.

V rámci druhé části práce je kladen důraz na vývoj právní úpravy smluvní pokuty v římském právu a na genezi právní úpravy smluvní pokuty na území ČR v období 1811 až 2013.

Třetí část práce pojednává o legálním vymezení smluvní pokuty jako institutu utvrzení dluhu v duchu dnes již účinného zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník a též upozorňuje na změny, které s sebou nová právní úprava přináší.

Čtvrtá část je stěžejní částí práce, neboť analyzuje problematiku smluvní pokuty a její aplikaci v právní praxi v kontextu rozhodovací činnosti soudů ČR. Postupně jsou rozpracovány otázky týkající se formy a obsahu ujednání o smluvní pokutě a povinnosti smluvní pokutou zajištěné, resp. utvrzené. Nejobsáhlejší kapitola této části se věnuje výši smluvní pokuty a limitům moderačního oprávnění soudů ČR.

Pátá část práce se zabývá možnostmi aplikace dosavadních závěrů judikatury soudů ČR na právní úpravu smluvní pokuty v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Šestá a závěrečná část práce je zaměřena na podrobný přehled právní úpravy smluvní pokuty v Chorvatsku a Makedonii. K myšlence zpracovat toto téma mě v první řadě vedla ta skutečnost, že právní úprava smluvní pokuty v někdejších státech SFRJ

¹Za mnohé např. KNAPPOVÁ, Marta aj. *Občanské právo hmotné: díl třetí-závazkové právo*. 4 vydání. Praha: ASPI a.s., 2005, 612 s., JEHLIČKA, Oldřich, ŠVESTKA, Jiří aj. *Občanský zákoník. Komentář*. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, 440 s. a ELIÁŠ, Karel aj. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 2. svazek*. Praha: Linde Praha a.s., 2008, 2639 s.

²Za mnohé např. BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 594 s., LOCHMANOVÁ, Ludmila. *Základy obchodního práva*. 1. vydání. Ostrava-Přívov: KeyPublishing s.r.o., 2009, 260 s., PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. III. díl*. Praha: Linde, 1996, 958 s.

³K těmto autorům např. PATĚK, Daniel. *Smluvní pokuta v obchodních vztazích*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, 115 s., TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. Praha: Leges, 2012, 128 s., TINTĚRA, Tomáš. Smluvní pokuta v kontextu návrhu nového občanského zákoníku. *Právní fórum*, 2011, roč. 8, č. 8, s. 357–362 a ČECH, Petr. K přiměřenosti smluvní pokuty. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 5, s. 24–32.

nebyla doposud v odborných kruzích zpracována. Dále se domnívám, že účastenství Chorvatska v Evropské unii a integrace Makedonie do Evropské unie rozšíří hospodářskou spolupráci obou zemí s ostatními členy EU a znalost institutu smluvní pokuty v právním řádu Chorvatska a Makedonie by mohla být užitečná. Pro správné pochopení aktuálního právního stavu panujícího na Balkáně není možné opomenout politicko-spoločenské děje, které mu předcházely. Z tohoto důvodu je úvodní partie zahájena krátkým exkurzem do historicko-právního vývoje na území obou států a poté následuje rozbor právní úpravy smluvní pokuty v Chorvatsku a Makedonii. Odlišnosti právní úpravy jsou demonstrovány na některých závěrech rozhodovací praxe soudů Chorvatska a Makedonie.

Závěr šesté části je věnován komparaci právní úpravy smluvní pokuty výše uvedených balkánských zemí s právní úpravou smluvní pokuty v ČR.

Práce ve svých jednotlivých částech využívá metodu komparace, přičemž se nevyhraňuje vůči metodě historické, teleologické, popisné a analytické.

Text rigorózní práce byl zpracován podle právního stavu účinného ke dni 8. června 2014.

1. Obecné vymezení smluvní pokuty

1.1. K obligacím a smluvní pokutě obecně

Jak bylo uvedeno v úvodu rigorózní práce, význam, který subjekty závazkového právního vztahu smluvní pokutě přikládají, neustále narůstá. A je tomu v první řadě proto, že smluvní (též konvenční nebo konvencionální) pokuta je klasickým institutem práva, jenž je možné použít na široké spektrum závazkových vztahů.

Smluvní pokuta je součástí závazkového práva, které bylo obecně upraveno zákonem č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen OZ 1964) s odchylkami pro obchodně závazkové právní vztahy upravené zákonem č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen ObchZ). Tento právní stav byl však narušen (a to v pozitivním slova smyslu) zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen OZ 2012) jenž odstranil panující dvoukolejnost a zavedl jednotnou právní úpravu obligačního práva ve své části IV v pasáži označené jako *Relativní majetková práva*.⁴

Římské *ius civile* shledalo podstatu obligací v tom, že *nám nemají opatřit vlastnictví nějakého předmětu, anebo právo služebnosti, ale v tom, že mají druhého donutit, aby nám něco dal, nebo pro nás něco udělal či nám něco splnil*.⁵ Římané⁶ se současně zasloužili o vypracování poměrně uceleného systému obligačního práva a výkladu samotného pojmu *obligace*⁷, který definovali jako vztah dlužníka a věřitele, v němž je dlužník právně povinný věřiteli něco plnit a věřitel oprávněn něco po dlužníkovi žádat.⁸ Představitelé rané české civilistiky interpretovali pojem *obligační právo* jako pojem vyjadřující určitou hospodářskou funkci výše právních norem (tedy

⁴ V OZ 1964 byla závazková práva upravena v části VIII.

Obligační právo je svým obsahem právní teorií řazeno ke vztahům relativní povahy, které vznikají mezi konkrétně určenými subjekty, jejichž cílem je zabezpečit uspokojení vlastních potřeb ve vzájemné součinnosti, přičemž ekonomické zájmy obou subjektů jsou de facto stejného charakteru, ale opačného zaměření. Srov. ELIÁŠ, Karel aj. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 2. svazek*. Praha: Linde Praha a.s., 2008, s. 1407–1409 (§ 488).

⁵ *Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum aut servitutum nostram faciat, sed u talium nobis obstringat ad dandum aliquid vel faciendum vel praestandum*. SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. 1.–3. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 1.

⁶ Přestože Řekové ctili rozdíl mezi závazkovými vztahy smluvními (synallagmata hekúsia) a mimosmluvními (akúsia), k pojmu *obligace* nedospěli. Podr. TUREČEK, Josef aj. *Světové dějiny státu a práva ve starověku*. Praha: Orbis, 1963, s. 183.

⁷ Slovo *obligace* – *obligatio* znamenalo 1) dlužníkuv závazek plnit a jeho dluh, 2) věřitelovo právo na plnění s možností využití žaloby, 3) celý právní vztah mezi dlužníkem a věřitelem (relativní právo), který zahrnuje práva a povinnosti věřitele i dlužníka. Blíže TUREČEK, Josef aj. *Světové dějiny státu a práva ve starověku*. Praha: Orbis, 1963, 371–373.

⁸ Např. REBRO, Karol. *Římske právo súkromné*. 1. vydání. Bratislava: Obzor, 1980, s. 165–166.

závazkových právních norem) a kladli důraz na jeho striktní odlišování od práva věcného jako takového.⁹ Funkce obligačního práva byla shledána (podobně jako dnes) jako snaha uspokojovat potřeby, kterých nemůžeme vlastními silami dosáhnout, a proto jich dosahujeme prostřednictvím jiných osob.¹⁰

Současná právní teorie charakterizuje právo obligační jako právo objektivní povahy upravující závazky. Jedná se o právní normy, jejichž obsahem je úprava závazkových vztahů mezi věřitelem a dlužníkem.¹¹ Tedy mezi účastníkem, kterému na základě obligačního vztahu plynou určitá práva vůči účastníku, kterému naopak vznikla určitá povinnost plnit. Obsahem závazku dlužníka mohou být různá jednání závislá na specifických vlastnostech předmětu plnění, vyjádřená slovesy dare, facere, non facere, omittere či pati.

Dne 1. ledna 2014 vstoupil v účinnost OZ 2012, který mimo jiné přináší určitý posun v terminologii obligačního práva. Předchozí právní úprava totiž nespécifikovala pojem *závazek* natolik, aby nemohl být vykládán v různých souvislostech odlišně. OZ 1964 v ustanovení § 488 hovoří o závazkovém právním vztahu mezi věřitelem a dlužníkem a současně o povinnosti dlužníka splnit svůj závazek. Takové spojení může být poněkud matoucí a následkem toho lze pojem *závazek* vyložit jak povinnost dlužníka plnit (neboli dluh), tak samotný vztah věřitele a dlužníka (závazkový vztah). OZ 2012 v ustanovení § 1721 oproti předchozí úpravě zřetelně uvádí, že *ze závazku má věřitel vůči dlužníku právo na určité plnění jako na pohledávku a dlužník má povinnost toto právo splněním dluhu uspokojit*. Z účinného stavu právní úpravy tak vyplývá snaha

⁹ Prof. Sedláček vysvětluje rozdíl práva věcného a obligačního na příkladu takto: Předmětem věcného práva je věc, ale předmětem práva obligačního je určitá forma chování. Právo věcné v podstatě vyjadřuje hodnotu věcí, které vlastníme (např. kůň ve stáji o určité hodnotě) bez ohledu na to, jakým způsobem budou jednat ostatní subjekty. Oproti tomu máme-li jako kupující právo na základě kupní smlouvy na předání určitého koně do vlastnictví, je uskutečnitelnost tohoto práva v podstatě přímo závislá na jednání druhého subjektu (prodávajícího) v rámci závazkového právního vztahu. Práva věcná tak chrání statky, které máme tzv. po ruce. Zatímco právo závazkové reguluje chování subjektů závazkového práva. Blíže SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. 1–3. díl*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2010, s. 1–2.

¹⁰ Např. KRČMÁŘ, Jan. *Právo obligační. Všeobecná část*. 1. vydání. Praha: Všehrd, 1922, s. 4–5.

¹¹ Závazkový vztah je zvláštním druhem občanskoprávních vztahů, jehož subjekty jsou navzájem vázány určitými povinnostmi a právy. Vědy teoretické vystihují závazkový právní vztah těmito pojmovými znaky: 1. relativní povaha závazkového vztahu, 2. majetkový charakter, 3. objektem je jednání, jenž sleduje dosažení určitého zisku, prospěchu či věci v právním slova smyslu. ŠVARC, Zbyněk, KALINOVÁ, Miluše, KOTOUČOVÁ, Jiřina. *Obchodní právo-obchodní závazkové vztahy*. 1. vydání. Praha: Vysoká škola ekonomická v Praze, 1993, s. 5.

zákonodárce terminologicky od sebe odlišovat pojmy *závazek* a *dluh*, který má debitor plnit.¹²

Po tomto krátkém exkurzu do oblasti práva obligačního nadále zůstává nezodpovězena otázka, jak smluvní pokutu jako institut práva závazkového blíže vymezit.¹³ Smluvní pokuta primárně plnila funkci paušalizované náhrady škody a teprve v době ne tolik dávne se její koncepce změnila na jeden ze zajišťovacích instrumentů práva obligačního. V otázce klasifikace a jejího systematického zařazení má nezastupitelnou roli právní teorie, a to zejména proto, že za současného stavu právní úpravy se nelze přidržovat ustanovení, jež by blíže či přesněji definovalo institut smluvní pokuty.¹⁴

Čím je smluvní pokuta a do jaké oblasti práva se zařídí lze dovést výkladem jednotlivých adjektiv, z nichž se ustanovení o smluvní pokutě skládá a také z ustáleného výkladu soudů ČR.

Přistoupíme-li k jazykovému výkladu slovního spojení *smluvní pokuta*, lze dojít k závěru, že se jedná o obdobu veřejnoprávní pokuty či obdobný druh sankce, který – vzhledem k adjektivu *smluvní* – nelze určit jednostranným právním úkonem, ale shodným projevem vůle nejméně dvou subjektů.¹⁵ Toto tvrzení lze úspěšně opřít o dikci ustanovení § 544 OZ 1964, kde zákon nepřímě označuje smluvní pokutu jako konsenzuální institut a současně ji striktně odlišuje od pokuty stanovené pro případ porušení smluvní povinnosti, tj. od penále.¹⁶ Dá se tedy shrnout, že jakousi *conditio sine*

¹² K tomuto závěru mě vede nejen zákonné vymezení upravené v § 1721 a § 1789 OZ 2012 ale obsah důvodové zprávy, jenž hovoří tak, že *oproti dosavadnímu zákonnému stavu se osnova přidrží jasného pojmového obsahu slov dlužník, věřitel, právo, povinnost, pohledávka, dluh, závazek, smlouva a nesměšuje je. ... Klíčovým pojmem obligačního práva (jako práva majetkového a relativního) je závazek (obligace). ... Co má být plněno, je dluh, kdo plní, je dlužník. ... Osнова je důsledná při dodržování této terminologie, a tak nezaměňuje např. závazek s dluhem. ...* Z části II. Zvláštní část, k § 1721 důvodové zprávy k OZ 2012.

¹³ V této části práce ponechávám stranou legální vymezení smluvní pokuty v OZ 1964 i v OZ 2012 a podmínky stanovené pro vznik smluvní pokuty. Oběma tématům je věnován prostor v kapitolách následujících, v nichž bude postupně předložena jak geneze právní úpravy smluvní pokuty po současnost (2014), tak okruh problémů, jež na sebe smluvní pokuta váže.

¹⁴ Přestože smluvní pokuta vstoupila v povědomí široké veřejnosti – a to jak odborníků, tak právních laiků – nelze v žádném právním předpisu nalézt její přesnou definici. Pozoruhodné je, že se o to výslovně ani žádný právní předpis nepokouší.

¹⁵ Smlouva je nejčastějším důvodem vzniku závazkového vztahu mezi dlužníkem a věřitelem a lze ji charakterizovat jako dvoustranný právní úkon tvořený projevy vůle (tj. právními úkony) alespoň dvou stran, které tak dávají najevo svou vůli směřující k založení či změně práv a/nebo povinností. Například OZ 2012 ve svém ustanovení § 1724 smlouvu výslovně nedefinuje, nicméně uvádí, že *smlouvou projevují strany vůli zřítit mezi sebou závazek a řídit se obsahem, smlouvy.*

¹⁶ Takto stanoveným příkladem pokuty (penále) je § 852g odst. 4 OZ 1964, kde se přímo stanoví povinnost cestovní kanceláře uhradit zákazníkovi pokutu (tedy penále) ve výši 10 % z ceny zájezdu.

qua non institutu smluvní pokuty je konsenzuální vůle stran projevená ve smlouvě jako výsledek kontraktačního procesu.

Stejně tak je možné vyložit adjektivum *smluvní* v tom smyslu, že smluvní pokuta je sankce, která se váže na nesplnění povinnosti vyplývající ze smlouvy, a nikoliv na povinnost, kterou smlouva nestanoví. Obecně vzato, souhlasím s tím, že z pohledu teoretické vědy právní, jsou oba dva výklady možné, ale nikoliv však ve stejné míře uplatnitelné v aplikační praxi.¹⁷ Otázkám souvisejícím s vymezením smluvní povinnosti se práce dále věnuje v samostatné kapitole, ale již na tomto místě se sluší připomenout, že přestože se smluvní pokuta v praxi povětšinou přímo vztahuje k hlavní povinnosti ze smlouvy (např. dodat včas zboží, předat dílo včas, zaplatit kupní cenu), nelze výkladem dovodit, že by se nemohla vztahovat i na povinnosti ostatní, např. na ty, které jedna ze smluvních stran dobrovolně smlouvou na sebe převezme a na povinnosti ve smlouvě výslovně neurčené. K této otázce se již dříve vyjádřil Kopáč¹⁸ tak, že smluvní pokutou zajištěná povinnost bývá typicky povinností vyplývající ze smlouvy, ale v rámci autonomie vůle mohou strany zajistit splnění i jiné povinnosti. V zásadě ke stejnému závěru dochází i Marek, když uvažuje, *zda je možno dohodnout smluvní pokutu nejen k zajištění povinnosti, která byla smluvena, ale zda je to možné i k povinnosti stanovené právním předpisem. A poté uzavírá, že tyto pochybnosti nejsou podle našeho mínění namístě, smluvní pokutu lze dohodnout k zajištění zákonných i smluvních povinností.*¹⁹ Jisté je, že v rámci smluvní volnosti mohou strany dohodnout zajištění i jiné povinnosti než povinnosti vyplývající ze smlouvy. K těmto závěrům mám drobnou připomínku, a to, že i v tomto případě se bude jednat o zajištění povinnosti smluvní. S ohledem na obsah ustanovení § 544 OZ 1964, kde je výslovně uvedeno, že *smluvní pokutu lze sjednat jen písemně* a vzhledem k požadavku určitosti vymezení povinnosti, na kterou se má smluvní pokuta vztahovat, usuzuji, že sjednají-li strany písemně smluvní pokutu, musí v ujednání dostatečně upřesnit i povinnost, na níž se smluvní pokuta vztahuje. A pakliže strany splní veškeré požadavky zákonem stanovené, právní úkon (tedy ujednání

¹⁷ Strany si například sjednají smluvní pokutu, která se váže na odstoupení od smlouvy.

¹⁸ KOPÁČ, Ludvík. *Obchodní kontrakty I. díl: obecná úprava obchodních smluv*. Praha: Prospektrum, 1993, s. 187.

¹⁹ MAREK, Karel. K limitaci náhrady škody a smluvním pokutám. *Právní fórum*, 2005, roč. 2, č. 6, s. 239.

K tomu shodně NS ČR ve svém rozsudku ze dne 30. dubna 2002, sp. zn. 33 Odo 96/2001 uvedl, že *smluvní pokutou lze zajišťovat jakoukoliv právní (smluvní nebo zákonnou) povinnost, která se může týkat peněžitého nebo jiného plnění.*

o smluvní pokutě, které bývá včleněno do smlouvy hlavní) se stane platným společně se smlouvou hlavní a ve výsledku bude možné nahlížet na povinnost specifikovanou v ujednání jako na smluvní povinnost (tedy na povinnost vyplývající z obsahu smlouvy). Tudiž např. i povinnost vyplývající ze zákona se okamžikem, kdy ji strany dostatečně specifikují v ujednání o smluvní pokutě, stává povinností smluvně upravenou. A pak je tedy poněkud nadbytečné polemizovat nad možností, zda smluvní pokuta nemůže zajistit povinnost vyplývající ze zákona.²⁰

K výkladu smluvní pokuty co do jejího účelu a pojmu se uchýlil opakovaně i NS ČR, když nejprve konstatoval, že *institut smluvní pokuty zakotvený v ustanovení § 544 a § 545 je jedním z právních prostředků zajištění závazků, jehož účelem je donutit dlužníka pohrůzkou majetkové sankce k řádnému splnění závazku.*²¹ Smluvní pokuta je jedním z několika prostředků, jak *sankcionovat tu smluvní stranu, jež neplní své povinnosti, vést ji k řádnému plnění závazků a poskytovat náhradu straně porušením smlouvy poškozené.*²²

Dále je možné uchopit problematiku smluvní pokuty tak, jak ji předestírá část odborné veřejnosti. Raná česká civilistika dovodila, že *význam konvenční pokuty spočívá v tom, že hrozící majetková újma má spíše pohnouti dlužníka k plnění a že věřiteli má se ulehčiti důkaz, že ho stihla škoda.*²³ Analogicky dovodil Krčmář²⁴ v několika svých publikacích, když uvedl, že základy konvencionální pokuty spočívají na způsobení újmy dlužníkovi v případě, že nesplní svůj závazek.

V odborné literatuře se čtenáři setkávají s různými definicemi smluvní pokuty, kdy je jinými slovy řečeno totéž. Bejček v 90. letech učinil v jedné ze svých publikací závěr, který v odborné literatuře přetrvává i nadále,²⁵ že *smluvní pokuta je dalším*

²⁰ Vzhledem také k faktu, že žádným právním předpisem není výslovně uloženo, zakázáno a sankcionováno sjednání smluvní pokuty pro porušení jiné, než povinnosti smluvní, dalo by se s ohledem na dikci článku č. 2 odst. 3 Usnesení č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, kde se uvádí, že *Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá,* dovodit, že tak učinit lze.

²¹ Za mnohé např. usnesení NS ČR ze dne 12. července 2001, sp. zn. 25 Cdo 186/2000.

²² Podle rozsudku NS ČR ze dne 19. října 2011, sp. zn. 28 Cdo 2720/2011

²³ SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obliagačních a o splnění závazků*. 2. přepracované vydání. Brno: Právník, 1933, s. 103.

²⁴ KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské. III, Právo obliagační*. 3. doplněné vydání. Praha: Nákladem spolku československých právníků Všehrd, 1936, s. 103, KRČMÁŘ, Jan. *Právo obliagační. Všeobecná část*. 1. vydání. Praha: Všehrd, 1922, s. 75.

²⁵ BEJČEK, Josef. *Obchodní závazky (Obecná úprava a kupní smlouva)*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993, s. 88 a stejně tak BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 149.

*z možných způsobů zajištění závazků, jehož použití je však limitováno solventností dlužníka.*²⁶ Nakolik je a bude dlužník fakticky schopen plnit svou hlavní povinnost, nelze nikdy předem odhadnout a věřitel musí spoléhat na to, že domluvená výše smluvní pokuty představuje pro dlužníka hrozbu natolik významnou, že učiní vše pro to, aby své povinnosti plnil řádně a včas.

Z pohledu aplikační praxe lze obsah a účel smluvní pokuty vystihnout jako *peněžní plnění dlužníka pro případ nesplnění nebo pouze částečného splnění jeho povinnosti.*²⁷

Za výstižné a plně v souladu s právní doktrínou považují vymezení smluvní pokuty ve formulaci jako *vedlejší písemnou úmluvu účastníků závazkového vztahu, v níž se některá ze stran zavazuje vůči straně druhé k zvláštnímu, konkrétně specifikovanému plnění pro případ, že poruší určitou ze svých smluvních povinností.*²⁸

K uznávaným autoritám, které se podrobněji zabývaly smluvní pokutou, patří bezesporu Tintěra. Tintěra²⁹ konstatuje možnost výkladu termínu *smluvní pokuta* dvěma odlišnými směry. Předně v širším slova smyslu, kdy je smluvní pokutou označován vedlejší smluvně-pokutový závazkový vztah mezi věřitelem a dlužníkem. Zadruhé může smluvní pokuta vystupovat v podobě konkrétního plnění, které si věřitel s dlužníkem pro případ porušení smluvně převzaté povinnosti sjednali. Správně také dovozuje, že smluvní pokuta ve formě konkrétního plnění vznikne teprve okamžikem porušení smluvně převzaté povinnosti,³⁰ resp. tím okamžikem vzniká právo věřitele na

²⁶ Věřitelé si ne vždy uvědomují, že smluvní pokuta působí dostatečně na dlužníka a nabývá většího právního významu pouze tehdy, je-li dlužník solventní. Pokud si je dlužník již v okamžiku uzavření smlouvy vědom, že nemá dostatek prostředků, aby mohl řádně plnit svou povinnost, nejenže smluvní pokuta pozbývá své relevance, ale v konečném důsledku věřiteli způsobí nárůst celkové výše pohledávek i o částky nezaplacených smluvních pokut. V takovém případě se smluvní pokuta stává, dle mého soudu, namísto prostředkem ochrany věřitele dvojsečnou zbraní, jejíž držení není nikomu ku prospěchu. Obávám se, že solventnost dlužníka nelze vždy prověřit předem a vzhledem k tomu, že v oblasti obchodněprávní se ekonomická a finanční situace jednotlivých podnikatelských subjektů mění i ze dne na den, není smluvní pokuta dostatečně stabilním a silným zajišťovacím prostředkem. Proto souhlasím s tím, že smluvní pokuta zastává i dnes původní romanistickou koncepci, podle které je pouze nástrojem, jenž přispívá ke zvýšení věřitelské jistoty tím, že působí na dlužníka a vzbuzuje v něm obavy z možné sankce. ELIÁŠ, Karel. Smluvní pokuta z pohledu právní doktríny i praxe. *Obchodní právo*. 2001, roč. 10, č. 10, s. 3.

²⁷ GIESE, Ernst aj. *Zajištění závazků v České republice*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 275.

²⁸ HOLUB, Milan aj. *Občanský zákoník: komentář. Svazek II*. Praha: Linde, 2002, s. 819.

²⁹ TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. Praha: Leges, 2012, s. 12–13.

³⁰ Do okamžiku porušení smluvně převzaté povinnosti je smluvní pokuta určena pouze v ujednání o smluvní pokutě. Okamžikem porušení povinnosti, k níž se smluvní pokuta váže, vzniká věřiteli právo požadovat zaplacení smluvní pokuty ve sjednané výši.

její zaplacení. K tomuto členění třeba uvést, že na základě mnou zjištěných informací³¹ si velká část jednotlivců, kteří zběžně přicházejí do styku s různými kontrakty, pod pojmem *smluvní pokuta* nepředstavují konkrétní ujednání o smluvní pokutě, ale blíže určenou peněžní částku, která náleží věřiteli v případě nedodržení smlouvou stanovených podmínek.

Závěrem možno zrekapitulovat, že v obecné rovině lze smluvní pokutu po stránce obsahové vymezit jako institut, který spočívá na stranami sjednaném plnění; dojde-li k porušení smluvní povinnosti, jejíž řádné plnění je smluvní pokutou zajištěno, bude jedna strana povinna plnit druhé, případně obě strany sobě navzájem.

S přihlédnutím k systematickému zařazení smluvní pokuty v OZ 1964, k rozhodovací praxi soudů ČR a výše uvádným neměnným formulacím objevujícím se v odborné literatuře, je nutno smluvní pokutu začlenit mezi stěžejní zajišťovací instituty závazkového práva.

1.2. Role a využití smluvní pokuty v právu obligačním

V předchozí kapitole jsem nastínila pozici smluvní pokuty v právu závazkovém a dospěla k závěru, že smluvní pokuta náleží k právem garantovanému systému občanskoprávních záruk; konkrétně spadá do zvláštní skupiny občanskoprávních prostředků, které právní vědy i zákon označují jako *zajišťovací instrumenty* nebo též *zajištění závazků*.³² O důležitosti zajištění závazků vypovídá značný počet autorů, kteří se věnovali tomuto tématu, řada samostatných publikací³³ a dokladem důležitosti je i

³¹ K tomuto závěru jsem dospěla na základě vyhodnocení cca 40 odpovědí mnou dotazovaných osob-laiků, když jsem jim položila otázku, co si vybaví pod pojmem *smluvní pokuta*.

³² Zajišťovací prostředky se klasifikují podle několika hledisek. Jedním z nich je skutečnost, zda zajištění vychází od osoby samotného dlužníka, anebo od osoby od dlužníka odlišné. Na prvním místě v hierarchii důležitosti jednotlivých hledisek však shledávám hledisko, které posuzuje zajišťovací nástroje podle toho, zda je podkladem pro jejich vznik smlouva jako dvoustranný právní úkon (např. ručitelský závazek a smluvní pokuta), či postačí jednostranný projev vůle (např. uznání dluhu/uznání závazku). Právní úprava obsahuje široké spektrum zajišťovacích instrumentů, k nimž kromě smluvní pokuty patří např. zástavní právo, zadržovací právo, ručení, bankovní záruka a uznání závazku. Jsem toho mínění, že existují i jiné výslovně neoznačené prostředky, které dosahují účelu zajištění závazků obdobně. K takovým náleží např. určité ujednání stran v kupní smlouvě obsažené, jehož obsahem je podmínka, že k přechodu vlastnického práva na kupujícího dojde teprve okamžikem zaplacení celé kupní ceny k rukám/na účet prodávajícího.

³³ Za mnohé např. FALDYNA, František, HUŠEK, Jan, DES, Zdeněk. *Zajištění a zánik závazků*. 1. vydání. Praha: CODEX Bohemia s.r.o., 1995, 144 s., HOLEYŠOVSKÝ, Milan. *Zástavní právo, ručení, bankovní záruka a ostatní zajišťovací prostředky v podnikatelské, bankovní a právní praxi*. 2. vydání. Praha: Newsletter, 1995, 132 s.

fakt, že partie pojednávající o zajištění závazků nechybí v žádné vysokoškolské učebnici.³⁴

Většina zajišťovacích nástrojů byla po dlouhou dobu subjekty závazkového práva téměř nevyužita a jejich opětovné zavedení do praxe souviselo s přijetím změny zákona. Tímto mezníkem byl rok 1990, kdy dne 1. května vstoupila v účinnost novela³⁵ zákona č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník (dále jen HospZ), která zakotvila právní úpravu některých zajišťovacích nástrojů.³⁶ Od základu změněná politická situace umožnila občanům podnikat a právě v souvislosti s rozvojem podnikání stoupla potřeba finančních institucí nějakým způsobem zajišťovat vrácení úvěrů poskytovaných podnikatelům. V ukotvení zajišťovacích instrumentů do textů smluv uzavíraných mezi podnikateli i sami podnikatelé spatřovali jistou prevenci a ochranu.

Cílem zajišťovacích prostředků je posílit postavení věřitele jako subjektu závazkového vztahu, čehož se snaží dosáhnout založením dalšího (neboli vedlejšího) závazkového vztahu, který přistupuje k původnímu (neboli primárnímu) závazkovému vztahu. Nastane-li situace, kdy nebude pohledávka věřitele uspokojena řádně a včas, může věřitel použít zajišťovací prostředek jako náhradní zdroj pro své uspokojení.³⁷

Hlavní účel zajištění hlavního závazku lze proto spatřovat v zabezpečení hospodářského a procesního postavení oprávněného subjektu. Zajišťovací nástroje nesměřují přednostně ke zlepšení (rozuměj určité formě majetkového zvýhodnění) postavení věřitele, naopak se domnívám, že jejich právní síla by měla vždy spočívat v psychologickém působení na dlužníka tak, aby plnil řádně a včas svou povinnost.

Není od věci zamyšlení nad otázkou, kdo je považován za zajištěného věřitele a jak interpretovat pojem *zajištěný závazek*. S přihlédnutím k pestrosti právní úpravy zajišťovacích prostředků musím negativně hodnotit absenci vymezení výše uvedeného pojmu. Specifikace formulací *zajištěný závazek* a *zajištěný věřitel* v právní úpravě je nadbytečná jen zdánlivě, neboť v zákoně č. 182/2006 Sb., insolvenční zákon, je vymezeno, kdo je považován za zajištěného věřitele. Dochází tak k zásadnímu rozporu

³⁴ Např. KNAPPOVÁ, Marta aj. *Občanské právo hmotné: díl třetí-závazkové právo*. 4 vydání. Praha: ASPI a.s., 2005, s. 129 an., FALDYNA, František aj. *Obchodní právo (MERITUM)*. Praha: WoltersKluwer ČR, a. s., 2010, s. 697 an., BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava aj. *Základy obchodního práva*. 2. přeprac. a dopl. vydání. Praha: Prospektrum, 1998, s. 155 an., PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 1. vydání. Praha: ASPI a.s., 2006, s. 72 an.

³⁵ Zákon č. 103/1990 Sb., zákon, kterým se mění a doplňuje hospodářský zákoník

³⁶ Novela obsahovala právní úpravu zástavního a zadržovacího práva a také ručení.

³⁷ BEJČEK, Josef. Režim smluvních pokut a úroků z prodlení. *Daně*, 1994, roč. 2, č. 7, s. 1.

mezi tím, co uznává právní teorie a ostatní právní předpisy (OZ 1964, ObchZ a OZ 2012) a tím, co uvádí zákon č. 182/2006 Sb., insolvenční zákon.³⁸ A proto navrhuji, aby zákonodárce v souladu s právní doktrínou jasně vymezil pojem *zajištěný věřitel* ve smyslu hmotně právním a zohlednil i obsah těch právních předpisů, jichž by se navrhovaná změna dotkla.

Právní úprava zajišťovacích institutů byla do účinnosti OZ 2012 rozkolísaná a postrádala ucelenost.³⁹ Panovala tu již dříve zmiňovaná dvoukolejnost legální úpravy, kdy v určitých případech bylo třeba paralelně aplikovat na zajišťovací instrumenty jak úpravu obecnou (OZ 1964), tak úpravu obsaženou v právní normě speciální (ObchZ). Kromě výše uvedených právních norem je smluvní pokuta zmiňována též v zákoně č. 262/2006 Sb., zákoník práce jako jediná možnost zajištění pracovněprávní povinnosti vyplývající z konkurenční doložky.⁴⁰

³⁸ V ustanovení § 2 pod titulem *Vymezení některých základních pojmů*, zákon pod písmenem g) výslovně uvádí, že *zajištěným věřitelem je věřitel, jehož pohledávka je zajištěna majetkem, který náleží do majetkové podstaty, a to zástavním právem, zadržovacím právem, omezením převodu nemovitosti, zajišťovacím převodem práva nebo postoupením pohledávky k zajištění anebo obdobným právem podle zahraniční právní úpravy*. Insolvenční zákon neuznává věřitele, jehož pohledávka je zajištěna ručením či smluvní pokutou, věřitelem zajištěným, z čehož se dá vyvodit, že vůbec neshledává smluvní pokutu a ručení za nástroj sloužící zajištění. Dochází zde k rozporu s ostatní právní úpravou, kde je výslovně ručení a smluvní pokuta považována za jeden ze zajišťovacích prostředků.

³⁹ Zamyšlení nad konkrétními změnami, které OZ 2012 přinesl do úpravy zajišťovacích instrumentů, a které se přímo dotýkají smluvní pokuty, bude věnován prostor v části práce 3. *Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník a smluvní pokuta*.

Někteří autoři uvádějí, že legální vymezení zajišťovacích institutů má tři či dokonce čtyři možné podoby. Srov. BARTOŠIKOVÁ, Miroslava aj. *Základy obchodního práva*. 2. přeprac. a dopl. vydání. Praha: Prospektrum, 1998, s. 155–156 a FALDYNA, František aj. *Obchodní právo (MERITUM)*. Praha: WoltersKluwer ČR, a. s., 2010, s. 698–699.

Přikláním se k tomu, že úprava zajištění závazků se de facto člení na čtyři možné obměny. A to tak, že některé zajišťovací prostředky jsou upraveny pouze v OZ 1964 a tato úprava bude aplikována i na obchodněprávní vztahy. Druhá skupina zajišťovacích prostředků je v obecném rozsahu upravena OZ 1964 a současně ObchZ modifikována pro oblast obchodněprávních vztahů. Třetí skupinou jsou nástroje zajištění, jež jsou sice upraveny v OZ 1964, avšak současně komplexně upraveny v ObchZ. V poslední řadě stojí zajišťovací prostředky, které OZ 1964 nezná, a tyto jsou vymezeny pouze v ObchZ.

⁴⁰ Zaměstnavatel je oprávněn se zaměstnancem v rámci konkurenční doložky sjednat smluvní pokutu, kterou mu bude zaměstnanec povinen zaplatit, pakliže poruší svou povinnost (v tomto případě povinnost spočívající v nekonání či strpění) zdržet se výkonu výdělečné činnosti, která by byla co do předmětu shodná s činností zaměstnavatele, anebo měla vůči němu charakter soutěžní povahy.

V ustanovení § 310 ObchZ, se postupně uvádí, že *byla-li v konkurenční doložce sjednána smluvní pokuta, kterou je zaměstnanec zaměstnavateli povinen zaplatit, jestliže závazek poruší, zanikne závazek zaměstnance zaplacením smluvní pokuty. Výše smluvní pokuty musí být přiměřená povaze a významu podmínek uvedených v odstavci 1*. Takovými podmínkami rozumím např. obtížnost a náročnost činnosti, ale primárně výši přiměřeného peněžitého vyrovnání, které zaměstnavatel zaměstnanci poskytne za každý měsíc plnění závazku.

1.2.1. Subsidiarita a (ne)samostatnost smluvní pokuty s akcentem na postoupení pohledávky

Smluvní pokuta sdílí s ostatními zajišťovacími prostředky společné charakteristické rysy a funkce. Na prvním místě je třeba uvést to, co je nejtypičtější pro všechny zajišťovací instrumenty, a to je prvek subsidiarity a akcesority.

S u b s i d i a r i t a vyjadřuje, že smluvní pokuta představuje pouze podpůrný zdroj uspokojení věřitele, který lze uplatnit za kumulativního splnění podmínek. Předně závisí pouze na věřiteli, zda po vyhodnocení informací a zvážení možných rizik, přistoupí kladně k využití smluvní pokuty. Za další musí nastat okamžik, kdy dlužník řádně a včas nedostojí své povinnosti a současně nedojde k jejímu zániku jiným zákonem dovoleným způsobem.⁴¹ Podpůrný rys smluvní pokuty shledávám právě v možnosti subjektů závazkového vztahu samostatně se rozhodnout, zda ji využijí či nikoliv.

A k c e s o r i t a zajišťovacího závazkového vztahu vyplývá již z jeho samotné pozice vůči závazkovému vztahu, na který se váže. Tato forma právní závislosti se projevuje především v tom smyslu, že smluvní pokuta nemůže vzniknout a existovat bez existence závazku zajišťovaného. Akcesorita se ovšem netýká pouze existence hlavního závazkového vztahu jako takového, nýbrž i souladu obou závazkových vztahů co do jejich obsahu.⁴² Odborná literatura a soudy ČR došly k závěru, že smluvní pokuta je samostatným majetkovým nárokem – nikoliv příslušenstvím pohledávky jako úroky z prodlení a poplatek z prodlení – charakteristickým právě svou závislostí na existenci původního závazku, a proto z ní také věřitel nemůže získat více práv, než by získal ze závazku původního.⁴³

⁴¹ Například započtením, splnutím, prominutím dluhu.

⁴² Obsahem smlouvy by kupříkladu nemělo být plnění nemožné apod. Což lze demonstrovat na následujících příkladech. Pakliže by věřitel uzavřel s dlužníkem kupní smlouvu, jejíž předmět plnění by specifikovali jako *modré z nebe*, a dlužník by nedostal plnění právě z důvodu jeho nemožnosti, ujednání o smluvní pokutě bylo sice platné, avšak v návaznosti na předmět plnění v kupní smlouvě uvedený (nehledě na neplatnost takové kupní smlouvy dle ustanovení § 37 odst. 2 OZ 1964 a § 580 odst. 2 OZ 2012), by nemělo žádný právní význam.

Také v případě, kdy kupní smlouva neobsahuje veškeré zákonem požadované podstatné náležitosti (např. nespecifikuje dostatečně zboží), se dle mého přesvědčení stane právně bezvýznamným i obsah ujednání o smluvní pokutě.

⁴³ PLÍVA, Stanislav. Smluvní pokuta. *Právo a podnikání*, 1999, roč. 8, č. 9, s. 2, HUŠEK, Jan. Smluvní (konvenční) pokuta v obchodních vztazích. *Obchodní právo: časopis pro obchodně právní praxi*, 1994, roč. 3, č. 6, s. 2, BEJČEK, Josef. Právní úprava a interpretační problémy smluvních pokut a úroků z prodlení. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1995, roč. 3, č. 1, s. 37–40, usnesení NS ČR ze dne 15. února 2006, sp. zn. 32 Odo 22/2005, usnesení NS ČR ze dne 22. června 2010, sp. zn. 23 Cdo 5280/2009,

Pro nesamostatnost smluvní pokuty svědčí fakt, že je možné ji sjednat téměř kdykoliv – při uzavření hlavního závazku, dodatečně po uzavření hlavního závazku např. formou dodatku ke smlouvě, anebo i v případě uzavření smlouvy o smlouvě budoucí. Ve všech těchto případech si strany mohou sjednat smluvní pokutu, ale vždy je podmínkou smluvní pokuty existence závazku hlavního.⁴⁴

Akcesorita smluvní pokuty se v praxi projevuje v několika různých směrech.⁴⁵

Velmi obecně si dovoluji uvést, že zánik hlavního závazku má za následek zánik závazku akcesorického. Naopak neplatí, že zánik závazku akcesorického na sebe váže zánik závazku hlavního, k čemuž lze dojít výkladem ustanovení § 545 odst. 1 OZ 1964, které uvádí, že nedohodne-li si věřitel s dlužníkem jinak, je *dlužník zavázán plnit povinnost, jejíž splnění bylo zajištěno smluvní pokutou, i po jejím zaplacení*. V praxi nastává i situace, že věřitel teprve poté, co s dlužníkem podepíše smlouvu obsahující ujednání o smluvní pokutě, dojde k závěru, že je takové zajištění nadbytečné a navrhne dlužníkovi, aby ujednání zrušili. Ujednání o smluvní pokutě tedy mohou dodatkem ke smlouvě anulovat, ale smlouva jako taková zůstane v platnosti nadále.

Často dochází ke sporům v situaci, kdy věřitelé tvrdí, že smluvní pokuta je samostatným majetkovým nárokem a z toho vyvozují závěry, že je tedy i samostatně převoditelná. K této otázce učinil několikrát závěry NS ČR, který se zabýval tím, zda smluvní pokuta sdílí osud hlavního závazku, který je postoupen v rámci postoupení pohledávky. Soud postupně při rozhodování jednotlivých kauz, jejichž obsahem bylo řešení otázek souvisejících s postoupením pohledávky, dovedl, že *s postoupenou pohledávkou přechází i její příslušenství a všechna práva s ní spojená, zejména práva na zajištění*,⁴⁶ což odpovídá principu, že *postoupením pohledávky přechází ze zákona na nového věřitele pohledávka v té podobě, v jaké v okamžiku postupu existovala, tedy nejen s příslušenstvím, ale též včetně všech tzv. vedlejších práv, i když tato práva nejsou ve smlouvě o postoupení pohledávky výslovně konkretizovaná*⁴⁷ a pohledávka zajištěná

rozsudek NS ČR ze dne 26. dubna 2012, sp. zn. 33 Cdo 2632/2010, rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 20. listopadu 2003, sp. zn. 20 Co 402/2003, rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 30. listopadu 2011, sp. zn. 24 Co 167/2011.

⁴⁴ BEJČEK, Josef. Právní úprava a interpretační problémy smluvních pokut a úroků z prodlení. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1995, roč. 3, č. 1, s. 31.

⁴⁵ Jako jsou problematika postoupení pohledávky, promlčení hlavního závazku, odstoupení od smlouvy, započtení smluvní pokuty vůči pohledávce aj. Práce se v této partii bude nadále zabývat pouze otázkami postoupení pohledávky zajištěné smluvní pokutou.

⁴⁶ Usnesení NS ČR ze dne 28. února 2007, sp. zn. 33 Odo 1624/2006

⁴⁷ Rozsudek NS ČR ze dne 26. září 2006, sp. zn. 32 Odo 473/2005.

smluvní pokutou přechází na postupníka včetně práva na smluvní pokutu, a to až již jde o smluvní pokutu v okamžiku postoupení splatnou či nesplatnou. Ale soud připouští současně tu možnost, aby si strany v ujednání o postoupení pohledávky sjednaly, že na postupníka nepřechází právo na zaplacení v okamžiku postoupení již splatné pohledávky.⁴⁸ Na tomto místě tak dochází k prolomení principu akcesority smluvní pokuty ve prospěch věřitele, což budu demonstrovat následovně:

Pan B uzavřel s panem X kupní smlouvu, jejímž předmětem je automobil a společně se dohodli na výši kupní ceny 20.000 Kč. Nebude-li cena uhrazena včas, pan B zaplatí k rukám pana X smluvní pokutu. V zásadě mohou nastat tyto situace:

1) pan B neuhradil včas a řádně kupní cenu a panu X platně vzniká nárok na smluvní pokutu. Pan X následně postoupil pohledávku ve výši 20.000 Kč panu Z. V tomto případě panu X (jako věřiteli) náleží smluvní pokuta. Ale pouze v případě, kdy se s panem Z v ujednání o postoupení pohledávky na takovém řešení výslovně dohodl.

2) pan X se rozhodne po podpisu smlouvy, že postoupí pohledávku ve výši 20.000 Kč na obchodníka pana Z. Pan B neuhradil včas a řádně panu Z kupní cenu. V tomto případě nedochází k prolomení akcesorního charakteru zajišťovacího nástroje a je plně v souladu s právní úpravou, že právo na smluvní pokutu se nyní váže na pana Z, a nikoliv na pana X.

Z těchto zjednodušených příkladů, které jsem uvedla, lze odvodit následující: Na postupníka může přejít právo na zaplacení smluvní pokuty tehdy, pokud dlužník poruší svou povinnost až v době, kdy byla pohledávka postoupena. Anebo přestože dlužník porušil svou povinnost ještě před postoupením pohledávky, ujednání o postoupení pohledávky neuvádí ničeho. K tomu, aby mohl postupník oprávněně požadovat na dlužníkovi zaplacení smluvní pokuty, je v zásadě nutné splnění dvou kumulativních podmínek.⁴⁹ Pokud dlužník porušil svou povinnost před postoupením pohledávky, věřitel dle závěrů výše predestřených zůstává osobou oprávněnou domáhat se zaplacení smluvní pokuty. A domnívám se, že je žádoucí ponechat na rozhodnutí samotného věřitele, zda v případě postoupení pohledávky, se dobrovolně vzdá práva na zaplacení

⁴⁸ Rozsudek NS ČR ze dne 28. srpna 2006, sp. zn. 32 Odo 475/2005 in PATEŤK, Daniel. Osud smluvní pokuty při cesi zajištěné pohledávky (aneb k akcesoritě smluvní pokuty). *Právní rozhledy*, 2008, roč. 16, č. 8, s. 294.

⁴⁹ První podmínkou je, že dlužník nedostojí své povinnosti ještě před tím, než věřitel postoupí pohledávku postupníkovi a druhou je absence kladného projevu vůle věřitele v ujednání o postoupení pohledávky, že souhlasí s tím, aby splatná pokuta přešla na postupníka.

smluvní pokuty a v ujednání o postoupení pohledávky ve prospěch postupníka postoupí nejen pohledávku, ale i své již vzniklé právo na zaplacení smluvní pokuty.

K obdobnému závěru týkajícímu se postoupení pohledávky zajištěné smluvní pokutou dochází Patěk, který mimo jiné požaduje striktní rozlišování výkladu pojmů *ujednání o smluvní pokutě* a *nároku na smluvní pokutu*; Patěk konstatoval, že právo na smluvní pokutu jako nárok na určité plnění je závislé na existenci zajišťované povinnosti jen v momentu svého vzniku a poté existuje samostatně a nezávisle na osudu zajišťované povinnosti.⁵⁰ A jinými slovy uvedl, že *spolu s cedovanou pohledávkou přechází na postupníka ex lege... právo požadovat za podmínek uvedených v tomto ujednání po dlužníkovi zaplacení smluvní pokuty... již vzniklá práva na smluvní pokutu však nejsou touto cestí nikterak dotčena*. Patěk dále dovodil, že *k tomu, aby právo na smluvní pokutu svědčilo i po postoupení pohledávky hlavní povinnosti věřiteli, postačuje pouze skutečnost, že před cestí byla povinnost porušena, a není nutné, aby byla též splatná*.⁵¹

Na straně jedné, výše uvedený závěr NS ČR pojednávající o možnosti stran vymínit si, že právo na zaplacení již splatné smluvní pokuty nepřejde na postupníka, tak shledávám správným a plně ve shodě se smyslem institutu smluvní pokuty. Na straně druhé však stojí zavedená praxe a zvyky zakořeněné ve společnosti. Při pohledu na výše uvedené možnosti lze učinit závěr, že pro postupníka je značně nevýhodné přistoupit k ujednání, že věřiteli smluvní pokuta zůstává a nepřechází na postupníka. Proto jsem přesvědčena o tom, že tato praxe nebude ani v budoucnu ve většině případů postoupení pohledávky obvyklá. V kauzách postoupení pohledávky nároky stran vždy závisejí pouze a jedině na obsahu dohody a taktéž na okolnostech konkrétního případu.

1.2.2. Několik poznámek k funkcím smluvní pokuty

Smluvní pokuta je společně s ostatními instituty práva nositelem několika funkcí, k nimž odborná literatura⁵² řadí funkci zajišťovací, preventivní (též zabezpečovací), reparační (též uhrazovací) a funkci sankční. Judikatura naopak výslovně rozeznává pouze tři funkce smluvní pokuty, a to funkci preventivní,

⁵⁰ Jak bylo uvedeno výše, k témuž závěru dochází i soudy.

⁵¹ PATEK, Daniel. Osud smluvní pokuty při cesi zajištěné pohledávky (aneb k akcesoritě smluvní pokuty). *Právní rozhledy*, 2008, roč. 16, č. 8, s. 297.

⁵² KNAPPOVÁ, Marta aj. *Občanské právo hmotné: díl třetí-závazkové právo*. 4 vydání. Praha: ASPI a.s., 2005, s. 133, KOPÁČ, Ludvík. *Obchodní kontrakty I. díl: obecná úprava obchodních smluv*. Praha: Prospektrum, 1993, s. 188 aj.

uhrazovací a sankční. NS ČR ve svých rozhodnutích opakuje, že *smluvní pokuta má v první řadě čelit porušení povinnosti (funkce prevenční), neboť bude-li zajištěná povinnost plněna, byla hlavní funkce smluvní pokuty vyčerpána.*⁵³ Vedle toho má smluvní pokuta i funkci reparační (uhrazovací), neboť jejím smyslem je též reparovat na straně věřitele újmu, která mu vznikla v důsledku porušení povinnosti ze strany dlužníka.⁵⁴ Zároveň má sankční charakter, neboť účastníka, který poruší smluvní povinnost, stíhá nepříznivým následkem v podobě vzniku další povinnosti.⁵⁵ Vzhledem ke změnám ve vývoji právní úpravy smluvní pokuty docházelo k obrátům v názorech na její jednotlivé funkce. Významným jevem je, že ne vždy jsou všechny funkce smluvní pokuty uplatněny kumulativně a leckdy k jejich povšechnému uplatnění ani nedojde. Přesto je dle mého názoru žádoucí na funkce, o nichž bude dále pohovořeno, pohlížet jako na provázaný celek a nikterak se nevyhýbat komplexnímu náhledu na jejich projevy v praxi.

Zajišťovací a preventivní funkce bývají v některé odborné literatuře⁵⁶ zaměňovány, avšak domnívám se, že se nejedná o totéž, přestože si jsou velmi blízké. O funkci zajišťovací se soudy ve svých četných rozhodnutích zmiňují jen okrajově,⁵⁷ což ovšem neshledávám vzhledem k systematickému zařazení smluvní pokuty závažným pochybením. Podstata zajišťovací funkce dle úpravy v OZ 1964 spočívá dle mého mínění v tom, že smluvní pokuta posiluje právní jistotu věřitele a zabezpečuje jeho budoucí uspokojení, přičemž dostatečně působí na dlužníka, aby plnil včas a řádně svou povinnost čili *motivuje dlužníka k včasnému splnění.*⁵⁸

⁵³ Z tohoto lze dovodit, že NS ČR považuje za stěžejní prevenční působení smluvní pokuty, a tedy prevenční neboli preventivní funkci.

⁵⁴ Rozsudek NS ČR ze dne 30. listopadu 2004, sp. zn. 32 Odo 1113/2003. Shodně např. v rozsudku NS ČR ze dne 25. června 2002, sp. zn. 25 Cdo 182/2001.

⁵⁵ Rozsudek NS ČR ze dne 30. května 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005

⁵⁶ PATĚK, Daniel. *Smluvní pokuta v obchodních vztazích*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 17.

⁵⁷ Např. v rozsudku NS ČR ze dne 26. července 2010, sp. zn. 33 Cdo 498/2009 je řečeno, že *instit ut smluvní pokuty je jedním z právních prostředků zajištění závazků. Jejich smyslem je zajištění splnění povinností, jež jsou obsahem závazků. Z takového závěru možno dovodit, že smluvní pokuta zastává i funkci zajišťovací.*

⁵⁸ BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava aj. *Základy obchodního práva*. 2. přeprac. a dopl. vydání. Praha: Prospektrum, 1998, s. 155.

OZ 2012 vymezuje v ustanovení § 2010 jako zajištění případy, kdy se zaváže třetí osoba věřiteli nebo ve prospěch věřitele za dlužníkovu plnění, anebo dá-li někdo věřiteli nebo ve prospěch věřitele majetkovou jistotu, že dlužník svůj dluh splní. A dále specifikuje ujednání o smluvní pokutě jako institut utvrzení dluhu, nikoliv jako zajišťovací prostředek.

Preventivní (též prevenční, či zabezpečovací⁵⁹) funkce představuje pro dlužníka silnou motivaci, aby konal tak, jak bylo sjednáno ve smlouvě, nechce-li být stížen povinností platit věřiteli smluvní pokutu. Myslím si, že preventivní funkce smluvní pokuty je závislá na funkci zajišťovací, a to proto, že nepřistoupil-li by věřitel kladně k ujednání o smluvní pokutě, nastoupila by ani hrozba v podobě konkrétní smluvní pokuty. Pokud by například ujednání o smluvní pokutě nesplňovalo náležitosti, jež zákon k platnosti právního úkonu požaduje, jednalo by se o neplatné ujednání, a tudíž by nemohla plně nastoupit funkce preventivní, neboť dlužník by si mohl být vědom této neplatnosti a bez jakýchkoliv obav by svému závazku nedostál. Tímto způsobem vzniklé ujednání o smluvní pokutě by řádně nezastávalo ani funkci zajišťovací, ani by nepůsobilo na dlužníka jako hrozba. Dle mého mínění je nutné, aby k preventivnímu působení na dlužníka došlo nejen v okamžiku vzniku jeho povinnosti, nýbrž aby k němu nepřetržitě docházelo do chvíle, kdy dlužník splní svůj dluh řádně a včas.

Další v pořadí je funkce *r e p a r a č n í* (též uhrazovací či dokonce odškodňovací⁶⁰) a bývá na ni nahlíženo jako na možnost věřitele uspokojit se náhradním prostředkem a dosáhnout tak alespoň částečně zhojení újmy, která mu vznikla v souvislosti s tím, že dlužník neplnil svou povinnost. Jinými slovy řečeno, obsah této funkce spočívá v *možnosti věřitele dospělé právo za stanovených podmínek a stanoveným způsobem uspokojit, jestliže není uspokojeno dlužníkem ... a v možnosti věřitele zhojit vzniklou újmu alespoň částečně náhradním způsobem, aniž by se musela složitě dokazovat odpovědnost dlužníka za škodu.*⁶¹ Lze tedy uvažovat, že za 1) reparační funkci smluvní pokuty plně ovládá a aktivuje dlužník sám v případě, že nesplní řádně a včas povinnost, k níž se smluvní pokuta váže a za 2) tento atribut smluvní pokuty v určitém směru eliminuje institut náhrady škody, jak bude předestřeno dále.

S a n k č n í funkce smluvní pokuty může v některé kauze hrát roli stěžejní a zjevnou a v jiné zastávat funkci podpůrnou čili skrytou. Na skutečnost, že smluvní pokuta na rozdíl od jiných způsobů zajištění akcentuje v první řadě funkci sankční, poukázala rozhodovací praxe krajských soudů.⁶² Postupně se zmínka o sankční povaze

⁵⁹ PLÍVA, Stanislav. Smluvní pokuta. *Právo a podnikání*, 1999, roč. 8, č. 9, s. 2.

⁶⁰ S takovým označením operuje kupříkladu Tintěra. TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. Praha: Leges, 2012, s. 17.

⁶¹ PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 1. vydání. Praha: ASPI a.s., 2006, s. 73.

⁶² Např. usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 20. srpna 2009, sp. zn. 23 Co 242/2009.

smluvní pokuty objevila i v judikatuře NS ČR, která ji shledala v tom, že *účastníka, který poruší smluvní povinnost, stihá nepřiznivým následkem v podobě vzniku další povinnosti zaplatit peněžitou částku ve sjednané výši*.⁶³ Již z jazykového výkladu adjektiva *sankční* vyplývá, že směřuje k nějaké formě potrestání či odplaty. Domnívám se, že bude záviset na postoji a chování dlužníka, zda věřitel využije sankční funkce smluvní pokuty. Sankční charakter smluvní pokuty se může objevovat v různých spektrech, což závisí i na obsahu ujednání o smluvní pokutě.

Pokud se věřitel s dlužníkem v rámci ujednání o smluvní pokutě (s přihlédnutím k obsahu ustanovení § 545 odst. 2 OZ 1964) dohodne, že obsah ujednání o smluvní pokutě se nikterak nedotýká samotného vzniku nároku věřitele na náhradu škody, lze trvat na tom, že takové ujednání je postaveno na sankčním principu. Nesplní-li dlužník svou povinnost řádně a včas a věřiteli takovým jednáním vznikne škoda, výše škody není limitována výší smluvní pokuty a pak je na místě náhradu vzniklé škody považovat za jistý druh sankce stojící vedle smluvní pokuty. V případě, kdy věřitel s dlužníkem domluví tak vysokou smluvní pokutu, že pokuta bude přesahovat výši vzniklé škody, považují takovou sankci za skrytou, nikoliv zjevnou.

1.2.3. Funkce smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody

Smluvní pokuta plní i další funkci, kterou považuji za tak významnou, že jsem její analýzu vyčlenila do samostatné podkapitoly. Touto stěžejní a také v praxi nejproblematictější funkcí je úloha smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody.

Předně – než se budu podrobněji zabývat otázkou paušalizace náhrady škody smluvní pokutou – chci upozornit na fakt, že v některých odborných publikacích⁶⁴ je smluvní pokuta v souvislosti s modifikací týkající se náhrady škody, rozdělována na dva typy. Prvním typem je smluvní pokuta *odhadní*, která má dopředu odhadovat náhradu škody a druhým typem je smluvní pokuta *trestní* (též uváděná jako *penále*), kterou věřitel může požadovat paralelně s náhradou škody. Moje stanovisko k takovému dělení je spíš záporné. Fakt, že si autor zapůjčil ke specifikaci smluvní pokuty pojem *penále*, se mi poněkud příčí a takové označení považuji – vzhledem k odlišnostem panujícím

⁶³ Rozsudek NS ČR ze dne 30. května 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005.

⁶⁴ BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 157, BEJČEK, Josef. *Obchodní závazky (Obecná úprava a kupní smlouva)*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993, s. 91, BEJČEK, Josef. Režim smluvních pokut a úroků z prodlení. *Daně*, 1994, roč. 2, č. 7, s. 2.

mezi těmito dvěma instituty nejen v právní teorii, ale i v rozhodovací praxi soudů – za nepřilíš šťastné. Proto práce k výše uvedenému dělení nepřihlíží a dělení jsem zmínila jen proto, aby vzhled do problematiky smluvní pokuty byl ucelenější.

K tendenci spojování institutu smluvní pokuty s náhradou škody lze velmi obecně uvést, že v období římského práva vznikala dlužníkovi povinnost zaplatit smluvní pokutu nezávisle na existenci škody a oba instituty, aniž se vzájemně eliminovaly, žily svůj právní život paralelně. Zásadní změna v tomto směru nastala s přijetím ABGB, v němž bylo v ustanovení § 1336 ABGB uvedeno, že si strany mohou sjednat konvenční pokutu *místo újmy, která se má nahraditi*. Z dikce ustanovení § 1336 ABGB vyplývá, že na místo náhrady škody nastupuje konvenční pokuta a že náhrada škody nemůže být uplatněna současně s konvenční pokutou; věřitel se nemůže bez dlužníkovy souhlasu vzdát práva na konvenční pokutu a místo ní požadovat na dlužníkovi náhradu vzniklé škody. Tato pravidla však neplatí bez výjimky.⁶⁵ Povinnost dlužníka platit konvenční pokutu je tedy přímo závislá na vzniku škody věřiteli, a to škody byť i sebemenší a dlužník je povinen plnit z konvenční pokuty i tehdy, pokud způsobená škoda nedosáhne ani výše konvenční pokuty. Z principu, že náhrada škody nemůže být uplatněna společně s konvenční pokutou, taktéž existuje následující výjimka. Vedle konvenční pokuty stanovené pro specifickou vadu plnění nebo pro případ, že dlužník nebude plnit včas, může věřitel požadovat náhradu škody způsobenou vadami plnění, na které se konvenční pokuta nevztahuje.⁶⁶

OZ 1964 stanoví podpůrnou úpravu, která platí i v oblasti obchodněprávních vztahů.⁶⁷ Ustanovení § 545 odst. 2 OZ 1964 otázku vzájemného vztahu smluvní pokuty

⁶⁵ Srov. TOBEŠ, Zdeněk. Limitace náhrady škody. *Právní rádce*, 2006, roč. 14, č. 1, s. 30–31.

⁶⁶ Shodně ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V*. Praha: V. Linhart, 1937, s. 972 a SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligačních a o splnění závazků*. 2. přepracované vydání. Brno: Právník, 1933, s. 105.

Na stejném principu byla založena i právní úprava smluvní pokuty v zákoně č. 101/1963 Sb., zákoník mezinárodního obchodu, který v ustanovení § 193 uváděl, že *je-li smluvna nebo jinak stanovena smluvní pokuta, nemá věřitel nárok na náhradu škody pro porušení povinností zajištěné smluvní pokutou*. Pokud ale škoda vznikla porušením jiných povinností než těch, na které se smluvní pokuta vztahuje, opět je možné uzavřít, že není proti ustanovení právních předpisů, aby se věřitel domáhal i náhrady škody.

⁶⁷ ObchZ v ustanovení § 386 odst. 1 uvádí, že *nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinností, z něhož může škoda vzniknout*. Vzhledem k výčtu kogentních ustanovení uvedených v § 263 odst. 1 ObchZ se od obsahu výše zmíněného ustanovení nelze odchýlit. Z jazykového výkladu citované normy mohu dovodit, že paušalizace škody v různých modifikacích může být posouzena jako forma vzdání se práva na náhradu škody, když je škoda limitována horní hranicí v podobě sjednané smluvní pokuty. Pokud věřitel s dlužníkem v rámci obchodněprávního závazkového vztahu přistoupí k některé

a náhrady škody⁶⁸ explicitně vyjadřuje tak, že *věřitel není oprávněn požadovat náhradu škody způsobené porušením povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta, jestliže z ujednání účastníků o smluvní pokutě nevyplývá něco jiného*. Citovaná norma také dovoluje věřiteli *domáhat se náhrady škody přesahující smluvní pokutu*, ale pouze *jen když to je mezi účastníky dohodnuto*. Vzhledem k tomu, že je svým obsahem výše citovaná norma dispozitivní,⁶⁹ povoluje tak věřiteli s dlužníkem odchylky a modifikace, k nimž mohou při uzavření ujednání o smluvní pokutě přistoupit.

Ze samotného textu ustanovení § 545 OZ 1964 lze odvodit tři různé modifikace ujednání o smluvní pokutě, o nichž budu hovořit později a které budou demonstrovány na konkrétních příkladech.

Kauza společná všem případům spočívá v tom, že věřitel s dlužníkem uzavřeli kupní smlouvu na dovoz exotického dřeva a pro případ, že se dlužník opozdí s plněním, sjednali smluvní pokutu ve výši 100 000 Kč. Dlužník svou povinnost porušil a věřiteli vznikla škoda (ušlý zisk) ve výši 500 000 Kč.

Obecně ze zákona platí, že je-li sjednána smluvní pokuta a věřiteli vznikne porušením povinnosti, na kterou se smluvní pokuta váže, škoda, věřitel není oprávněn požadovat vedle smluvní pokuty i náhradu škody. Přesahuje-li způsobená škoda sjednanou výši smluvní pokuty, bude věřiteli uhrazena maximálně do výše odpovídající smluvní pokutě. Z pohledu dlužníka takto stanovenou dispozitivní limitaci náhrady škody do výše smluvní pokuty shledávám jako určitou zákonem dovolenou formu ochrany před nepřiměřeným zveličováním konečné výše škody ze strany věřitele. Toto řešení *ex lege* nastupuje v případě, kdy věřitel s dlužníkem v ujednání o smluvní pokutě co do vedlejšího nároku a náhrady škody přesahující výši smluvní pokuty, neuvedou ničeho. Vezmu-li v potaz v příkladu uvedené cifry (tj. vzniklá škoda ve výši 500 000 Kč

zákonem dovolené obměně, dojde dle mého k rozporu právní úpravy obecné s právní úpravou speciální, což je v tomto případě jev nežádoucí, ale zákonodárcem předpokládaný.

⁶⁸ Ve smyslu materiální újmy. Na případy vzniku nemateriální újmy ve spojení se smluvní pokutou, se ustanovení § 545 odst. 2 OZ 1964 nevztahuje. A proto je obecně možné požadovat náhradu nemateriální újmy vedle práva na smluvní pokutu.

⁶⁹ Což vyplývá z vyjádření *jestliže z ujednání účastníků o smluvní pokutě nevyplývá něco jiného* ve spojení s *jen když to je mezi účastníky dohodnuto*.

Rozdílu mezi dispozitivní a kogentní normou se v rámci své publikační činnosti velice podrobně věnuje prof. Knapp. Hlavní rozdíly spatřuje ve skutečnosti, že kogentní právní norma adresáta v určité situaci zavazuje k určitému chování, naproti tomu právní norma dispozitivní v podobné situaci adresáta nezavazuje k ničemu; adresát je jí vázán teprve tehdy, podřídí-li se jí dobrovolně. Lze stručně uzavřít, že od dispozitivní normy se subjekt práva může odchýlit, zatímco od kogentní normy nikoliv. Blíže KNAPP, Viktor. O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním). *Právník*, 1995, roč. 134, č. 1, s. 1–11.

a smluvní pokuta ve výši 100 000 Kč), v této situaci může věřitel nárokovat pouze smluvní pokutu, která představuje pouze 100 000 Kč.

První modifikaci lze spatřit v odchýlení se stran ujednání o smluvní pokutě pouze od ustanovení § 545 odst. 2 věty první OZ 1964. Věřitel s dlužníkem mohou v ujednání o smluvní pokutě domluvit, že věřitel má právo na náhradu škody způsobené porušením povinnosti, k níž se vztahuje smluvní pokuta a současně má právo požadovat smluvní pokutu. Obvyklá formulace v ujednání o smluvní pokutě zní tak, že *věřitel má právo vedle smluvní pokuty požadovat i náhradu škody vztahující se k porušení smluvní pokutou zajišťované povinnosti. Anebo smluvní pokuta nevylučuje právo věřitele na náhradu škody způsobené porušením smluvní pokutou zajišťované povinnosti.* Vzhledem k absenci dohody věřitele s dlužníkem, že věřitel má právo domáhat se náhrady škody přesahující výši smluvní pokuty, lze uzavřít, že věřiteli toto právo nesvědčí. V konečném důsledku se tedy věřitel bude moci domáhat náhrady škody vzniklé porušením zajišťované povinnosti, avšak pouze do výše, která by odpovídala výši sjednané smluvní pokuty. Opět je třeba uvést, že přestože vznikla věřiteli škoda ve výši 500 000 Kč, je oprávněn požadovat vedle smluvní pokuty 100 000 Kč náhradu škody ve výši 100 000 Kč, celkem tedy 200 000 Kč.

Za další, věřitel s dlužníkem se současně mohou odchýlit od ustanovení § 545 odst. 2 věty první i věty druhé OZ 1964. A to tak, že oba projeví shodnou vůli, že věřitel je oprávněn po dlužníkovi kromě smluvní pokuty požadovat náhradu škody vzniklé porušením povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta, a to v plné výši. Na základě takového obsahu ujednání o smluvní pokutě pak nic nebrání věřiteli v tom, aby se po dlužníkovi domáhal jak smluvní pokuty, tak i plné náhrady škody – tedy nejen ve zbývající výši, která sjednanou smluvní pokutu přesahuje. Osobně se nepřikláním k výše uvedené modifikaci, protože ji neshledávám v souladu nejen s dobrými mravy, ale i se smyslem a účelem smluvní pokuty. V těchto případech dle mého názoru ustupují ostatní atributy smluvní pokuty do pozadí na úkor její funkce sankční. Postavení věřitele je v tomto případě nejvýhodnější, neboť kromě smluvní pokuty 100 000 Kč je oprávněn trvat na náhradě škody ve výši 500 000 Kč. Věřitel by měl obdržet od dlužníka celkem 600 000 Kč.

Třetí – a dle mého soudu také poslední možný odklon – se opírá o skutečnost, kdy si věřitel s dlužníkem odlišně od ustanovení § 545 odst. 2 věty první i věty druhé

OZ 1964 ujednají, že věřitel má právo požadovat smluvní pokutu. A současně se může po dlužníkovi dožadovat i náhrady škody vzniklé porušením povinnosti, na kterou se smluvní pokuta vztahuje, ale pouze do výše části vzniklé škody, která přesahuje výši sjednané smluvní pokuty. V praxi by to v kontextu demonstrováné kauzy vypadalo tak, že věřiteli náleží právo domáhat se zaplacení 100 000 Kč jako smluvní pokuty a současně 400 000 Kč, o které vzniklá škoda přesahuje výši smluvní pokuty. Celková částka, jež mu přísluší, činí 500 000 Kč.

OZ 2012 navázal na dřívější právní úpravu vztahu náhrady škody a smluvní pokuty; ve svém ustanovení § 2050 explicitně uvádí, že *je-li ujednána smluvní pokuta, nemá věřitel právo na náhradu škody vzniklé z porušení povinnosti, ke kterému se smluvní pokuta vztahuje*. Lze uvést, že smluvní pokuta je nadále paušalizována náhradou škody. V rámci rozboru citovaného ustanovení je možné uzavřít, že věřitel je nadále oprávněn požadovat náhradu škody, která mu vznikla v souvislosti s porušením jiné než smluvní pokutou utvrzované povinnosti. Vzhledem k obsahu ustanovení § 1 odst. 2⁷⁰ OZ 2012 se strany ujednání o smluvní pokutě nemohou výrazně odchýlit od zákonné úpravy a v ujednání si vymínit souběh náhrady škody a smluvní pokuty. V souvislosti s fakty zde uvedenými poznamenávám, že v otázce souběhu smluvní pokuty s náhradou škody se právní úprava OZ 2012 vzdálila praxi, která mezi stranami ujednání o smluvní pokutě – na základě starší právní úpravy – přetrvává.

Vzhledem k výše uvedenému je nutné, aby strany kladly důraz na preciznost a jasnost formulací, kterými v ujednání o smluvní pokutě operují.

⁷⁰ Cit.: *Nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby ujednat práva a povinnosti odchylně od zákona.*

2. Geneze právní úpravy smluvní pokuty

Vývoj práva byl zpravidla odrazem vývoje společnosti, úpadku nebo rozvoje uznávaných hodnot, které úzce souvisely s hospodářským, kulturním a politickým děním charakteristickým pro danou kulturu. V souvislosti s tím se měnila i úloha zajišťovacích institutů, a tedy i smluvní pokuty. Následující část práce se proto podrobněji věnuje postupnému právnímu vývoji smluvní pokuty počínaje obdobím starověkých států a konče současností (2014).

2.1. Smluvní pokuta v římském právu

Již v období rozmachu starověkých civilizací docházelo k postupnému formování závazkového práva a podobně jako dnes vzrůstala potřeba věřitelů upevnit svou pozici vůči dlužníkům s použitím prostředků zajištění. Smluvní pokuta své místo mezi tehdejšími prostředky zajištění závazků neobhájila, a to proto, že byla raným starověkým kulturám jako jedna z možností ochrany věřitele neznámá.⁷¹

K typickým institutům utvrzení či zajištění závazku náležel závdavek (arha, též arra confirmatoria či arra poenitentialis), zástavní právo, rukojemství a utvrzovací přísaha (iuramentum promissorium).⁷² Institut smluvní pokuty se plně rozvinul jako prostředek zvýšení jistoty věřitele až v římském právu. Smluvní pokuta představovala slib konkrétního plnění – zpravidla peněžitého – sjednaného pro případ, že dlužník řádně a včas nesplní svou povinnost. Nejen, že se smluvní pokuta rozlišovala na pravou a nepravou,⁷³ ale mohla být uzavřena v rámci dvou odlišných právních úkonů. První

⁷¹ Ve starověkém Egyptě bylo zvykem, že dlužník oficiálně přísahal při bozích a králi, že svůj dluh splní a pro případ nesplnění na sebe stejnou formou přísahy uvaloval všemožná neštěstí. Typickou byla smlouva o pronájmu otroků a sankcí za to, že pronajímatel odvolá otroky dříve, než bylo s nájemcem domluveno, bylo penále. Jedním z důvodů, proč ke smluvní pokutě nebylo třeba přistupovat, byla přemrštěná výše úroků z prodlení či penále z prodlení, která mnohdy dosahovala i 50 procent jako přírážka k původnímu dluhu. S poměrně propracovaným systémem prostředků zajištění závazků se lze setkat také na území starověké Mezopotámie, tj. v kulturách Sumerů, Babyloňanů a Asyřanů. Věřitel mohl být zajištěn v zásadě dvěma možnými způsoby, a to formou osobního zajištění a věcným zajištěním. Nejužívanější formou zajištění byla forma osobního ručení dlužníka spočívající v doživotním dlužním otroctví, v němž dlužník s celou svou rodinou setrval. Změnu přinesl Chammurapiho zákoník, jehož obsahem bylo mimo jiné omezení délky dlužního otroctví všech členů dlužnickovy rodiny na dobu tří let. Obsahem věcného zajištění bylo poskytnutí dlužníkovu majetku věřiteli (nejčastěji se jednalo o půdu), který jej mohl prodat a výtěžek použít k úhradě dluhu, který dlužník nesplnil. Blíže TUREČEK, Josef aj. *Světové dějiny státu a práva ve starověku*. Praha: Orbis, 1963, 637 s.

⁷² FRÝDEK, Miroslav. *Kurs římského práva*. 1. vydání, Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2011, s. 129, TUREČEK, Josef aj. *Světové dějiny státu a práva ve starověku*. Praha: Orbis, 1963, s. 395.

⁷³ Blíže KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 226.

formu ujednání o smluvní pokutě představuje stipulace, resp. stipulatio poenae. Stipulace se řadila k formálním verbálním kontraktům zavazujícím jednostranně. Z této klasifikace vyplývá, že k její platnosti se vyžadovalo dodržení předepsané formy, která spočívala v ústním přednesu⁷⁴ slavnostních slov věřitele (stipulator) a dlužníka (promissor), když si vzájemně vyměnili otázku a odpověď. V otázce věřitele a odpovědi dlužníka muselo vždy dojít ke shodě použitého slova. Otázal-li se věřitel dlužníka např. slovem *spondes?*, dlužník mu musel odvětit *spondeo* apod.⁷⁵ Stipulatio poenae sloužila nejen k donucení dlužníka plnit svou povinnost (funkce represivní), ale někdy také k úhradě škody vzniklé věřiteli (funkce uhrazovací). Náhradu škody zastupovala sjednaná smluvní pokuta nejčastěji v případech, kdy plnění dlužníka spočívalo v konání či nekonání, přičemž věřitel nemusel složitě prokazovat, že utrpěl dlužníkovým počínáním škodu.⁷⁶ Vznik nároku věřitele na smluvní pokutu nebyl přímo závislý na zavinění dlužníka; věřiteli svědčilo právo požadovat smluvní pokutu v okamžiku, nezachoval-li se dlužník tak, jak slíbil, aniž se přihlíželo k jeho zavinění.

Druhou formou ujednání o smluvní pokutě byla dohoda stran *pactum*, resp. *nudum pactum*, k níž strany přistupovaly v rámci uzavření závazku *bonae fidei*. Ve spojení se smluvní pokutou převažovala aplikace *stipulatio*.⁷⁷

⁷⁴ Obsah stipulace se většinou zaznamenával v listinné podobě sloužící jako důkaz (*cautio*). Pokud byl zaznamenán pouze průběh stipulace, jednalo se o tzv. *cautio indiscreta*. Naopak, byl-li kromě samotného průběhu jednání zaznamenán i právní důvod stipulace (např. půjčka), šlo o tzv. *cautio discreta*. Zároveň bylo nutné, aby byl projev vůle stran odrazem jejich skutečné vůle prosté omylu, podvodu či hrozby; nedostatek kauzy, existence kauzy nemravné a podvodu byly zakotveny jako důvod neplatnosti celé stipulace. Stipulace byla stížena neplatností i tehdy, nekorespondovala-li odpověď s položenou otázkou, nebyly-li obě strany *personae sui iuris* (stipulaci také nemohly uzavřít osoby nepřítomné, němé a neslyšící), jednalo-li se o *stipulatio post mortem* zavazující dědice zúčastněných stran aj. REBRO, Karol. *Římské právo súkromné*. 1. vydání. Bratislava: Obzor, 1980, s. 203, SKŘEJPEK, Michal. *Římské soukromé právo. Systém a instituce*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2011, s. 169–170.

⁷⁵ Císař Leo dokonce připustil, že se strany mohou uchýlit k použití jakýchkoliv slov, ne pouze *spondes?*–*spondeo*. Podobně mohly strany užít např. slovesa *promittere*, *dare*, *facere*. Vzhledem ke skutečnosti, že ke stipulaci mohli přistoupit i cizinci (*peregrini*), docházelo postupně k uzavírání stipulací i v jiném než latinském jazyce, což bylo v souladu s právním řádem pouze tehdy, rozuměly-li kontraktační řeči obě strany.

⁷⁶ Takový byl postup tehdy, uzavřely-li strany dvě ujednání, a to jedno vztahující se k hlavnímu plnění a druhé týkající se smluvní pokuty. Pokud nedošlo k řádnému splnění hlavního plnění, mohl věřitel buď ocenit vzniklou škodu, anebo požadovat po dlužníkovi pouze zaplacení smluvní pokuty. SKŘEJPEK, Michal. *Římské soukromé právo. Systém a instituce*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2011, s. 170.

⁷⁷ Podrobněji BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: Právník, 1932, s. 543–547.

2.2. Vývoj právní úpravy smluvní pokuty na území ČR

Jedním ze základních rysů středověkého právního systému je jeho rozdrobenost. Stav středověkého práva je třeba charakterizovat jako období, kdy neexistoval společný právní řád působící na teritoriu jednoho státu, nýbrž právní řád partikulární a doplňovaný lokálními obyčeji. Podobně i právní úprava smluvní pokuty trpěla jistou formou roztržiténosti a nejednotnosti. V období absolutismu si osvícení panovníci uvědomovali závažnost absence komplexní právní úpravy a usilovali o odstranění neutěšeného právního stavu.⁷⁸

Prvopočátky kodifikačních snah spadají do období vlády Marie Terezie, kdy byla zřízena kodifikační komise, jež měla vytvořit zákoník (Codex Theresianus či Codex Theresianus Universalis) společný pro země české a rakouské. Zákoník měl být systematicky rozdělen dle systému práva římského na tři části, přičemž část třetí měla obsahovat ustanovení týkající se pouze práva obligačního. Text předloženého zákona se jevil císařovně velmi nepřehledný, neboť často zacházel do zbytečných detailů a obsahoval velké množství nejednoznačných formulací. Návrh zákona působil spíše jako učební pomůcka, a proto byl vrácen kodifikační komisi k přepracování. K němu už nikdy nedošlo a práce kodifikační komise byly na nějaký čas zastaveny. K obnově práce kodifikační komise bylo přistoupeno za vlády Josefa II., přičemž jejím stěžejním výsledkem bylo vyhlášení prvního (a také jediného) dílu zákoníku pod názvem Všeobecná práva městská dne 1. listopadu 1786. Po smrti Josefa II. pokračovaly kodifikační práce v režii dvorské komise ve věcech zákonodárných, kterou ustanovil císař Leopold II. Nejprve byl novelizován první díl občanského zákoníku vydaný za vlády Josefa II., poté byla v roce 1796 předložena kompletní osnova nového zákoníku, která byla současně uvedena v platnost v západní Haliči a patentem z 13. února 1797 úředně označena jako tzv. Západohaličský zákoník.⁷⁹ Souhrnnou osnovu občanského zákoníku předložila dvorská komise císaři k sankci v roce 1808, poté byla několikrát revidována, císařem Františkem I. schválena dne 26. dubna 1811 a dne 1. června 1811

⁷⁸ K tomu podrobněji MALÝ, Karel aj. *Dějiny českého a československého práva do r. 1945*. 4. vydání. Praha: Leges, 2010, s. 195–197, SCHELLEOVÁ, Ilona, SCHELLE, Karel. *Vývoj kodifikace občanského práva*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 5–14 a VOJÁČEK, Ladislav, SCHELLE, Karel. *České právní dějiny do roku 1945*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2007, s. 95–96.

⁷⁹ Dvorská komise musela vyčkat vyjádření zemských koncertačních komisí a nemohla tedy zahájit kodifikační práce na dalších dvou dílech zákoníku. Koncertační komisi trvalo několik let, než posoudila a vyhodnotila předložený text zákoníku. Osnovu druhého a třetího dílu občanského zákoníku komise vypracovala v průběhu let 1802–1808.

vyhlášena patentem č. 946/1811 Sb. z. s. jako Všeobecný zákoník občanský pro veškeré německé země dědičné spojené v rakouské monarchii (dále jen ABGB).

ABGB byl vyhlášen pro rakouské země s výjimkou Uher,⁸⁰ po stránce systematicko-obsahové⁸¹ vycházel z recipovaného římského práva a v oblasti manželského práva byl inspirován kanonickým právem. Některými autory je vzhledem ke svému nezvykle dlouhému období platnosti⁸² označován jako *dominantní předpis celé moderní české právní historie*,⁸³ jehož přednost spočívala v zaměření výlučně na soukromé právo. Institut smluvní pokuty byl zakotven stabilně v rámci dílu druhého, v hlavě třicáté (*O právu na náhradu škody a dostiučinění*) v ustanovení § 1336 a § 1337 ABGB, přestože v průběhu let docházelo ke změnám zákonného textu.⁸⁴ Pro demonstraci důležitosti smluvní pokuty jako institutu paušalizované náhrady škody⁸⁵ nyní využijí znění ustanovení § 1336 ABGB z roku 1937⁸⁶, k němuž se váže i komentář občanského práva. Ustanovení § 1336 ABGB bylo uvozeno slovy *Ujednání náhradní částky (Smluvní pokuta)*, načež navazoval text obsahu ustanovení tak, že *smluvní strany*

⁸⁰ V Uhrách byl kabinetním listem ze dne 31. prosince 1851 vyhlášen občanský zákoník jako právo platné také pro Chorvatsko a Slovinsko, Vojvodinu, Temešvárský Banát a Sedmihradsko. V důsledku vydání Říjnového diplomu byl v Uhrách navrácen předešlý stav, kdy byla aplikována na občanskoprávní vztahy usnesení Judexkuriální konference. V Chorvatsku, Slovinsku a Sedmihradsku naopak zůstal ABGB nadále v platnosti.

⁸¹ Zákoník se skládal z 1502 ustanovení, která byla uspořádána do tří dílů. První díl zákoníku (§ 15–284) obsahoval problematiku práv osobních a skládal se ze čtyř kapitol. Na něj navazoval díl druhý (§ 285–1341) obsahující problematiku práva věcného skládající se z třiceti kapitol. Závěrečný díl (§ 1342–1502) pojednává o společných osobních a věcných právech.

⁸² Novelizovaná podoba ABGB u nás platila do účinnosti OZ 1950, v Rakousku platí v novelizované podobě dodnes (2014).

⁸³ VOJÁČEK, Ladislav, SCHELLE, Karel, KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 438.

⁸⁴ Tak např. k 1. lednu 1925 text § 1336 ABGB zněl tak, že *strany, které sjednávají smlouvu, mohou učiniti zvláštní dohodu, že na místě újmy, která by se měla nahraditi, má býti zapravena určitá částka peněžítá nebo jiná, jestli slib nebude splněn buď vůbec, nebo nikoli náležitým způsobem, nebo příliš pozdě (§912). Dlužník nenabude, není-li zvláštní úmluvy, práva osvoboditi se od plnění zaplacením náhradní částky. Byla-li konvencionální pokuta slíbena pro případ, že nebude dodržen čas nebo místo plnění, může býti požadována i vedle plnění. Ve všech případech budiž náhradní částka, prokáže-li dlužník, že je přílišná, zmírněna soudcem po případě po slyšení znalců.* SCHELLE, Karel, TAUCHEN, Jaromír. *Civilní kodexy. 1. díl: Občanské zákoníky*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2010, s. 277. Podle právního stavu ke dni 1. února 1947 byl obsah ustanovení § 1336 téměř obdobný s výkladem neměničímí slovními obraty, ale např. bylo upuštěno od označení *konvencionální* pokuta a namísto něj byla pokuta legálně vymezena jako *konvenční*. K tomu blíže VESELÝ, Vilém. *Obecný zákoník občanský a souviselé zákony (podle stavu ke dni 1. února 1947)*. 2. doplněné vydání. Praha: V. Linhart, 1947, s. 421.

⁸⁵ K poměru smluvní pokuty a náhrady škody viz kapitola 1.2.3. *Funkce smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody*.

⁸⁶ Právní úprava z roku 1937 se de facto pouze drobně odlišuje od vymezení smluvní pokuty v ustanovení § 1336 ABGB, která platila na území českého státu v roce 1935. K tomu blíže pro srovnání např. NOVÁK, Karel aj. *Obecný občanský zákoník: platný v zemi české a moravsko-slezské: se zákony doplňujícími*. 5. opravené vydání. Praha: Všehrad, 1935, s. 373.

mohou sjednati zvláštní úmluvu, že má být místo újmy, která se má nahraditi, zapravena určitá peněžitá nebo jiná částka pro případ, že slib nebude vůbec nebo náležitým způsobem, anebo že bude pozdě splněn a pokud si strany neujednají jinak, dlužník nenabývá práva zprostiti se plnění zaplacením náhradní částky. Byla-li smluvní pokuta slíbena za to, že nebude plněno v době nebo v místě plnění, může být žádána vedle plnění. Tímto způsobem sjednanou smluvní pokutu může soud po vyslechnutí znalců zmírnit, prokáže-li dlužník, že jest nepřiměřená. Smluvní pokutu, vzhledem k jejímu právnímu zakotvení, lze charakterizovat jako právní nástroj, který přednostně nesloužil k zajištění či utvrzení slibu (povinnosti) dlužníka, ale jako nástroj náhrady škody. K zákonnému vymezení smluvní pokuty je třeba uvést, že smluvní pokuta mohla být uzavřena ústně vzhledem k absenci obligatorní písemné formy tak, že se druhému slíbí a jejím předmětem mohlo být cokoliv – počínaje penězi a konče výkonem činnosti. Plnění ale muselo mít určitou majetkovou hodnotu. Právo věřitele na smluvní pokutu existenčně záviselo na dlužníkově zavinění, což je evidentní, přihlédnou-li k výkladu spojení *místo újmy, která se má nahraditi*, přičemž si však strany mohou odchylně ujednat, že smluvní pokutu bude dlužník plnit tehdy, když bude jeho dluh zmařen náhodou a nikoli jeho zaviněním.⁸⁷ Zákoník vymezuje případy porušení povinnosti dlužníka, k nimž se může smluvní pokuta vázat, na což právní teorie upozorňuje rozlišováním smluvní pokuty na tři druhy. Předně lze smluvní pokutu sjednat pro nesplnění povinnosti vůbec jako takové, pro splnění povinnosti nepořádným způsobem a pro případ nesplnění povinnosti včas.⁸⁸ Někteří teoretici shledali těžiště významu institutu smluvní pokuty za prvé v tom, že nemá povahu trestu, jelikož nevznikla-li věřiteli škoda, není dlužník povinen ke smluvní pokutě a za druhé vyzdvihují skutečnost, že povinnost prokázat, že věřiteli nevznikla škoda v určité výši, stíhá osobu dlužníka.⁸⁹

⁸⁷ ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V.* Praha: V. Linhart, 1937, s. 970. Takové ujednání například Tobeš shledal jako odporující dobrým mravům. TOBEŠ, Zdeněk. *Limite náhrady škody. Právní rádce*, 2006, roč. 14, č. 1, s. 31.

⁸⁸ Právní teorie dále dodává, že toto rozlišování není z hlediska praktického relevantní, protože neplní-li dlužník *náležitým způsobem*, ve skutečnosti svou povinnost nesplnil a pokud nesplnil včas, nesplnil vůbec. Blíže ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář...* s. 970.

⁸⁹ Např. KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské. III, Právo obligační.* 3. doplněné vydání. Praha: Nákladem spolku československých právníků Všehrd, 1936, s. 104.

Pro úpravu obchodního práva byla typická roztržitost,⁹⁰ takže s cílem nápravy byly v padesátých⁹¹ letech 19. století zahájeny kodifikační práce týkající se pouze obchodního práva. Jejich výsledkem bylo dne 17. prosince 1862 vydání zákona č. 1/1862 Sb., Všeobecného zákoníku obchodního (dále jen VZO), který nabyl účinnosti dne 1. července 1863. VZO taktéž obsahoval úpravu smluvní pokuty, avšak tato nebyla komplexní,⁹² a tedy generální úpravu smluvní pokuty nadále obsahoval ABGB. Ustanovení článku 284 VZO nijak neomezilo strany v ujednání o smluvní pokutě co do její výše, pouze stanovilo, že může dvojnásob přesahovat stanovené úroky. Dále hovořilo o tom, že *dlužník není oprávněn sprostiti se plnění složením konvenční pokuty* a že sjednají-li si strany smluvní pokutu, může věřitel požadovat náhradu škody, která přesahuje výši sjednané smluvní pokuty. Ustanovení VZO tedy explicitně připouští (na rozdíl od ABGB), aby byla smluvní pokuta od náhrady škody, která svou výší přesahuje výši smluvní pokuty, odečtena. Ke stejnému závěru docházejí i komentovaná⁹³ znění VZO z let 1929 a 1935. Názorový rozkol lze sledovat v otázce možnosti využití soudcovského zmírnění smluvní pokuty. Článek 284 VZO ani jiné ustanovení VZO se k této otázce výslovně nevyjadřuje, a proto se někteří teoretici domnívají, že smluvní pokuta nepodléhá zmírňovacímu soudcovskému právu a pokud je v rozporu s dobrými mravy, je neplatným ujednáním. Zmírňovací právo je možné aplikovat pouze na smluvní pokutu sjednanou v případě služebního a pojišťovacího vztahu.⁹⁴ Přívrženci⁹⁵ odmítavého postoje tvrdí, že nelze pochybovat o tom, že vzhledem k absenci ustanovení

⁹⁰ Právní úpravou obecnou platící i v oblasti obchodu a služeb byla úprava občanskoprávní obsažená v ABGB časem doplněná o ostatní speciální právní předpisy, k nimž se řadí např. Zákon o spolcích a Směnečný řád.

⁹¹ Dle Schelleho a Tauchena započaly práce na unifikaci obchodního práva mnohem dříve, v roce 1809, kdy se datuje neúspěšné předložení prvního návrhu obchodního kodexu. SCHELLE, Karel, TAUCHEN, Jaromír. *Obchodní kodexy*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2010, s. 8.

⁹² Jednalo se o ustanovení článku 284 VZO, který se ke smluvní pokutě vyjádřil v pouhých třech větách.

⁹³ HERMANN-OTAVSKÝ, Karel. *Všeobecný zákoník obchodní a pozdější normy obchodního práva v zemích historických*. Díl I. Praha: Československý Kompas, 1929, s. 290, KARMÁN, Julius, FRÖHLICH, Jan, KIZLINK, Karel. *JUSTITIA soustavná sbírka rozhodnutí*. Svazek I. Všeobecný zákoník obchodní. Bratislava: Justitia, 1935, s. 441.

⁹⁴ HERMANN-OTAVSKÝ, Karel. *Všeobecný zákoník obchodní a pozdější normy obchodního práva v zemích historických*. Díl I. Praha: Československý Kompas, 1929, s. 289.

⁹⁵ KARMÁN, Julius, FRÖHLICH, Jan, KIZLINK, Karel. *JUSTITIA soustavná sbírka rozhodnutí*. Svazek I. Všeobecný zákoník obchodní. Bratislava: Justitia, 1935, s. 442 a násl. Kladně se k tomuto závěru staví i Nejvyšší soud v rámci své rozhodovací praxe, kdy se k možnosti aplikace zmírňovacího práva v roce 1925 vyjádřil tak, že *jde-li o prodlení... a smluvní pokuta jeví se dle cen, jak se vyvinuly, nepřiměřeně vysokou... jest spravedливо, by ona smluvní pokuta byla zmírněna na míru tohoto skutečného hospodářského zájmu*. Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. září 1925, Rv I 1070/25, č. 5278 sb. n. s. in KARMÁN, Julius, FRÖHLICH, Jan, KIZLINK, Karel. *JUSTITIA soustavná sbírka rozhodnutí*. Svazek I. Všeobecný zákoník obchodní. Bratislava: Justitia, 1935, s. 442.

VZO, které by vylučovalo explicitně zmírňovací právo soudcovské v obchodněprávních vztazích, závisí na posouzení každého soudce, zda v konkrétním případě přistoupí ke zmírnění smluvní pokuty či nikoliv. Smluvní pokuta je tedy podřízena zmírňovacímu právu soudcovskému.

Po vzniku Československa byla recepční normou převzata rakousko-uherská právní úprava práva občanského a v souvislosti s tím byl nastolen režim právního dualismu. Pro oblast Moravy, Čech a Slezska totiž platila právní úprava ABGB a na Slovensku a Podkarpatské Rusi se právní vztahy řídily uherským obyčejovým právem. Přesto, že výše uvedený právní stav panující na území Československa nevykazoval znaky dlouhodobého stabilního systému, nedošlo – přes četné snahy⁹⁶ – do počátku druhé světové války k zásadnímu posunu ve vývoji obchodněprávní, ba ani občanskoprávní úpravy. V období po konci druhé světové války na území Československé republiky nadále platil za první republiky recipovaný ABGB. Přišel zásadní rok 1945, kdy parlamentní volby vyhráli komunisté, následovaly události v roce 1948 a potřeba nové právní úpravy – tentokrát pouze občanskoprávní – neustále stoupala.⁹⁷ Představitelé tehdejšího režimu vyzdvihli potřebu zavést nový právní řád,

⁹⁶ Právo obchodní bylo třeba unifikovat a také modernizovat tak, aby bylo použitelné na vztahy panující ve společnosti na počátku 20. století. V roce 1929 byla ministerstvem spravedlnosti zřízena komise pro unifikaci obchodního práva, která sestavila v roce 1937 návrh obchodního zákoníku, ale návrh nebyl přijat.

V oblasti občanskoprávní se odborníci nemohli zpočátku shodnout na postupu kodifikačních prací; zda pouze přeloží ABGB ve znění pozdějších novel či přistoupí k podrobnější revizi občanského práva. Tato otázka se projednala v roce 1920 na půdě ministerstvem spravedlnosti vytvořené komise pro unifikaci občanského práva, která doporučila, že je vhodné podrobit občanskoprávní materii komplexní revizi. V letech 1926–1931 byla vypracována osnova československého zákoníku, která byla publikována Senátem Národního shromáždění v roce 1937 jako *Vládní návrh zákona, kterým se vydává občanský zákoník*.

Avšak vzhledem k událostem v roce 1938 již nedošlo k přijetí navrhované občanskoprávní a obchodněprávní úpravy. K tomu blíže BÍLÝ, Jiří. *Právní dějiny na území ČR*. Praha: Linde, 2003, s. 314, MALÝ, Karel aj. *Dějiny českého a československého práva do r. 1945*. 4. vydání. Praha: Leges, 2010, s. 426, SCHELLEOVÁ, Ilona, SCHELLE, Karel. *Vývoj kodifikace občanského práva*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1993, s. 18–20.

⁹⁷ Jak uvádí Kuklík, právo bylo dle marxisticko-leninského učení podřízeno ekonomice a vnímáno pouze jako nástroj prosazování programově vymezených vizí, který měl působit na tradiční společenské hodnoty, vymýtit je a vytvářet nové. Hlavním atributem právního řádu té doby byla přísná regulace majetkových vztahů. Podrobněji KUKLÍK, Jan aj. *Dějiny československého práva 1945–1989*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2011, s. 335–341.

Obchodní právo bylo doslova převálcováno politickým přístupem té doby a jako celek nenašlo své místo v právním řádu, pouze některé jeho instituty byly převedeny do úpravy občanskoprávní.

když zkonstatovali, že je třeba zlikvidovat nemožný stav, kdy u nás platí zákony z doby Marie Terezie.⁹⁸

V roce 1950 byl přijat zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník (dále jen OZ 1950), jehož účinnost byla stanovena datem 1. ledna 1951.⁹⁹ V části upravující závazkové právo lze spatřit odlišnost od úpravy ABGB, např. v zavedení některých dříve neupravených smluvních typů, přičemž zůstaly nadále zachovány i tradiční smluvní typy a instituty obligačního práva. Smluvní pokuta byla nově upravena v části týkající se zajištění závazků namísto v části týkající se náhrady škody. V ustanovení § 284–287 OZ 1950 byla zjednodušeně¹⁰⁰ formulována koncepce smluvní pokuty tak, že *sjednají-li strany pro případ nesplnění smlouvy místo náhrady škody smluvní pokutu a bude-li smluvní povinnost vinou dlužníkovou porušena, může věřitel požadovat buď splnění smluvních povinností, nebo smluvní pokutu. Sjednaly-li strany smluvní pokutu pro případ nedodržení času nebo místa splnění, může být žádána vedle dodržení ostatních smluvních povinností, ledaže věřitel přijme splnění bez výhrady.*¹⁰¹ Z dikce citovaného ustanovení vyplývá, že se stále terminologicky rozlišovalo mezi smluvní pokutou sjednanou pro případ nesplnění smlouvy a smluvní pokutou v případě, že nebylo dodrženo co do času či místa plnění.

Nově v odstavci druhém ustanovení § 284 OZ 1950 byla explicitně stanovena obligatorní písemná forma ujednání o smluvní pokutě a dále vyloučena možnost využití jiné než peněžité podoby smluvní pokuty. Moderační právo soudu bylo upraveno v ustanovení § 286 OZ 1950 tak, že byla-li smluvní pokuta sjednána v nepřiměřené výši, mohl ji soud přiměřeně snížit, přičemž soudce byl při svém rozhodování omezen

⁹⁸ SCHELLE, Karel, TAUCHEN, Jaromír. *Civilní kodexy. 1. díl: Občanské zákoníky*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2010, s. 48.

Jinými slovy řečeno, bylo nutné nastolit právní řád, kterým by de facto legální cestou ve společnosti došlo k pozvolné likvidaci prvků a principů demokracie.

⁹⁹ Pro toto období typická sovětizace právních předpisů se projevila i na tomto místě, kdy jako předloha OZ 1950 posloužil ruský občanský zákoník z roku 1922 a principy sovětské ústavy z roku 1936. Cíl, kterého nebylo zcela dosaženo, spočíval v odklonu nové právní úpravy od tradičních římskoprávních konstrukcí a institucí. O něco výše zmiňovanou regulaci majetkových vztahů nepopírá ba ani text důvodové zprávy k OZ 1950, kde je vysloveno, že základem úpravy vlastnického práva v OZ 1950 jsou jeho omezení. Blíže KUKLÍK, Jan aj. *Dějiny československého práva 1945–1989*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2011, s. 342–343.

¹⁰⁰ Paradoxně odborná literatura poukazuje na zjednodušené formulace ustanovení OZ 1950 jako na jev, který je spíše nedostatkem než kladem tehdejší úpravy. Např. BÍLÝ, Jiří. *Právní dějiny na území ČR*. Praha: Linde, 2003, s. 314.

¹⁰¹ Ustanovení § 284 OZ 1950 ve znění účinném k 1. lednu 1951.

zákonným kritériem spočívajícím ve významu řádného splnění smlouvy. Dlužník se také dopředu nemohl vzdát práva domáhat se snížení smluvní pokuty.

Tehdejší hospodářské vztahy (převážně) v oblasti mezinárodního obchodu byly vymezeny v rámci speciální právní úpravy, a to zákonem č. 101/1963 Sb., zákon o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu, dále jen ZMO). Institut smluvní pokuty byl upraven v dílu IV., oddílu III. *Smluvní pokuta* v ustanovení § 191–194 ZMO jako jeden z nástrojů zajištění závazků. Dalo by se na první pohled říci, že v ustanovení § 191 odst. 1 ZMO zákonodárce poněkud nesrozumitelně rozlišuje obyčejnou smluvní pokutu a *takovou smluvní pokutu (penále)* stanovenou jinak. Avšak toto rozlišování není nahodilé a bezduché, nýbrž účelové.¹⁰² Smluvní pokuta mohla být nadále platně sjednána pouze ve formě písemné.¹⁰³ Oproti dosavadní právní úpravě ZMO vyznačil, že smluvní pokutu si strany mohou sjednat pro jakékoliv porušení smluvní povinnosti,¹⁰⁴ a to i v jiném než peněžitém plnění.¹⁰⁵ Věřiteli nadále náleželo právo požadovat smluvní pokutu *bez ohledu na to, zda mu vznikla porušením smluvní povinnosti škoda či nikoliv*.¹⁰⁶ ZMO také popírá možnost, aby se dlužník zaplacením smluvní pokuty zprostil své povinnosti smluvní pokutou zajišťované.¹⁰⁷

K vazbě na náhradu škody nutno uvést, že po zaplacení smluvní pokuty věřitel není oprávněn požadovat náhradu škody, což vyplývá z dikce ustanovení § 193 ZMO, kde se uvádí, že *je-li smluvna nebo jinak stanovena smluvní pokuta, nemá věřitel nárok na náhradu škody pro porušení povinností zajištěné smluvní pokutou*. Pokud ale věřiteli vznikla škoda porušením jiné než zajištěné povinnosti, věřitel je oprávněn společně se smluvní pokutou uplatňovat nárok na náhradu škody. Závěrečné ustanovení § 194 ZMO týkající se smluvní pokuty přiznává soudu moderační oprávnění až do výše skutečně

¹⁰² Kanda k tomu doplňuje, že *významnou formou smluvní pokuty v mezinárodních obchodních vztazích členských států RVHP je penále za porušení povinností vyplývajících ze smluv o dodávce zboží mezi organizacemi členských států RVHP, upravené ve Všeobecných podmínkách dodávky mezi členskými státy RVHP (VDP-RVHO 1968/1975)*. Takto stanovené penále nemůže být na rozdíl od klasické smluvní pokuty soudem ani mezinárodní arbitráží moderováno. KANDA, Antonín. *Zákoník mezinárodního obchodu*. 1. vydání. Praha: Orbis, 1976, s. 105–106.

¹⁰³ Ustanovení § 191 odst. 2 ZMO ve znění účinném k 1. dubnu 1964.

¹⁰⁴ Ustanovení § 191 odst. 1 ZMO ve znění účinném k 1. dubnu 1964.

¹⁰⁵ Ustanovení § 191 odst. 3 ZMO ve znění účinném k 1. dubnu 1964.

¹⁰⁶ Ustanovení § 191 odst. 1 ZMO ve znění účinném k 1. dubnu 1964.

¹⁰⁷ Ustanovení § 192 ZMO ve znění účinném k 1. dubnu 1964.

způsobené škody.¹⁰⁸ Soudce je nově povinen přihlédnout k hodnotě a významu předmětu závazku.

Konec padesátých let a počátek let šedesátých je obdobím procesu drastických reforem, které zákonodárná iniciativa KSČ proklamovala v souvislosti se změnou hospodářsko-ideologické organizace stranického systému. V roce 1960 vedení KSČ v jednom ze svých usnesení vyjádřilo potřebu novelizace občanského práva tak, aby plně odráželo vývoj politických a hospodářských poměrů směřujících ke komunismu.¹⁰⁹ Kodifikační činnosti započaly a jejich výsledkem bylo vydání OZ 1964, který vstoupil v účinnost dne 1. dubna 1964 a setrval v ní díky četným novelizacím téměř padesát let. Úvodem nutno uvést, že v některých odborných kruzích je OZ 1964 shledán jako *jeden z nejinnovativnějších, resp. nejkurióznějších občanských zákoníků historie kontinentálního právního systému vůbec*.¹¹⁰

OZ 1964 zpočátku neobsahoval ustanovení, které by řadilo smluvní pokutu k ostatním prostředkům zajišťujícím práva a povinnosti.¹¹¹ Smluvní pokuta byla začleněna do textu OZ 1964 až jeho novelou zákonem č. 509/1991 Sb. s účinností od 1. ledna 1992. Nově byla tedy smluvní pokuta zakotvena v části osmé oddílu pátém ve dvou ustanoveních, a to v ustanovení § 544–545 OZ 1964.¹¹² Dlužník je povinen platit smluvní pokutu věřiteli v případě, kdy poruší svou povinnost, i když věřiteli nevznikne porušením povinnosti škoda; právo domáhat se smluvní pokuty je tedy nezávislé na existenci škody. Patěk k tomu doplňuje, že však není vyloučeno, aby se strany ujednání

¹⁰⁸ Obsahem tohoto ustanovení se očividně nechal inspirovat zákonodárce při tvorbě ObchZ. Pro srovnání kogentní ustanovení § 301 ObchZ stanoví, že soud při snižování nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty přihlédně k hodnotě a významu zajišťované povinnosti.

¹⁰⁹ V politických kruzích bylo opakovaně konstatováno, že OZ 1950 *plně neodráží poměry a vztahy, které se ve společnosti v dané etapě vývoje socialismu vytvořily*. V zásadě bylo žádoucí nově vymezit majetkoprávní vztahy vznikající mezi občany navzájem a také majetkoprávní vztahy vznikající mezi občanem a socialistickou organizací. Postupně tak docházelo k zatlačení klasických institutů práva obsažených v OZ 1950 do pozadí; pojetí návrhu OZ 1964 vzhledem k jeho tematickému zaměření lze označit za spotřebitelské. Shodně VOJÁČEK, Ladislav, SCHELLE, Karel, KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 573 a SCHELLE, Karel, TAUCHEN, Jaromír. *Civilní kodexy. 1. díl: Občanské zákoníky*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2010, s. 52.

¹¹⁰ KUKLÍK, Jan aj. *Dějiny československého práva 1945–1989*. 1. vydání. Praha: Auditorium, 2011, s. 343.

¹¹¹ Ustanovení týkající se zajištění práv a povinností byly vymezeny v části první, hlavně páté v ustanovení § 52–62 OZ 1964 postupně tak, že zákon upravoval ručení, dohodu o srážkách ze mzdy a jiných příjmů, omezení převodu nemovitosti a složení do úschovy. O možnosti stran sjednat si smluvní pokutu jako způsob zajištění splnění povinnosti nebyla v původním znění OZ 1964 zmínka.

¹¹² Práce v této části předkládá čtenáři pouze zběžný rozbor ustanovení o smluvní pokutě, a to proto, že podrobné analýze jednotlivých ustanovení a jejich aplikační praxi je věnován prostor později.

o smluvní pokutě a náhradě škody domluvily jinak.¹¹³ Smluvní pokuta musí být sjednána písemně a strany musí přesně určit její výši či alespoň způsob jejího dodatečného určení. Oproti úpravě v OZ 1950, kde bylo výslovně uvedeno, že smluvní pokutu lze uzavřít pouze v podobě peněžní, je zde evidentní, že zákonodárce nadále zdůrazňuje možnost uzavřít pokutu pouze v podobě peněžní, což vyplývá z dikce ustanovení § 544 odst. 1 OZ 1964, kde se uvádí, že dlužník je zavázán pokutu *zaplatit*. Tato formulace není dle mého mínění dostačující a neumožňuje učinit jednoznačný závěr. Další zásadní odlišnost od předchozí právní úpravy smluvní pokuty¹¹⁴ spatřuji ve vypuštění moderačního práva soudu z legálního textu zákona; dle OZ 1964 tedy není možné přistoupit k přiměřenému snížení výše smluvní pokuty tak, jak to dříve umožňoval OZ 1950. Věřitel není oprávněn požadovat náhradu škody, která mu vznikla porušením povinnosti zajištěné smluvní pokutou a také není oprávněn požadovat na náhradě škody to, co převyšuje sjednanou výši smluvní pokuty. Dlužník také není povinen zaplatit smluvní pokutu, *jestliže porušení povinnosti nezavinil*.¹¹⁵ S přihlédnutím ke skutečnosti, že téměř celé ustanovení § 545 OZ 1964 je svým obsahem dispozitivní a strany ujednání o smluvní pokutě se od něj mohou výrazně odchýlit,¹¹⁶ je můj postoj k právní úpravě smluvní pokuty v OZ 1964 spíš rezervovaný. Domnívám se totiž, že nepečlivost zákonodárce při tvorbě textu ustanovení § 544–545 OZ 1964 neblaze dopadá na spolukontrahenty, o čemž svědčí přebohatá judikatura soudů ČR.

Na konci roku 1960 orgány vládnoucí strany rozhodly o nutnosti kodifikace hospodářského práva, resp. hospodářských vztahů.¹¹⁷ Výsledkem kodifikačních činností bylo vyhlášení zákona č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník (dále jen HospZ), který

¹¹³ Blíže PATĚK, Daniel. *Smluvní pokuta v obchodních vztazích*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 15.

¹¹⁴ Ustanovení § 286 OZ 1950 upravovalo moderační právo soudu.

¹¹⁵ Dle § 545 odst. 3 OZ 1964, zákonodárce konstruoval povinnost k zaplacení smluvní pokuty stejným způsobem jako obecnou odpovědnost za škodu na principu subjektivní odpovědnosti.

¹¹⁶ K odchýlkám co do vztahu náhrady škody a smluvní pokuty bylo pohovořeno již v kapitole 1.2.3. *Funkce smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody*.

¹¹⁷ Panovalo přesvědčení, že hospodářské vztahy se odlišují od vztahů vznikajících mezi ostatními subjekty již svým obsahem, když se netýkají *uspokojování hmotných a kulturních potřeb pracujících*. A proto se zvyšovala potřeba jim věnovat samostatnou právní úpravu. Jako hospodářské byly považovány vztahy mezi socialistickými organizacemi vznikající v rámci řízení národního hospodářství a také při výkonu vlastní činnosti socialistických organizací. VOJÁČEK, Ladislav, SCHELLE, Karel, KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 598.

HospZ ve svém ustanovení § 1 přímo vymezuje vztahy, na které se jeho ustanovení aplikují. K těmto vztahům náleží mj. plánovité řízení národního hospodářství a socialistické společenské vlastnictví a platební a úvěrové vztahy socialistických organizací.

nabyl účinnosti dnem 1. července 1964. Odkaz na smluvní pokutu lze spatřovat i v některých ustanoveních HospZ, která výslovně o smluvní pokutě nehovořila, avšak skrytě na ni poukazovala v hlavě druhé (*Důsledky porušení závazků a jiných právních předpisů*), oddílu třetím v rámci úpravy *Majetkových sankcí*. V ustanovení § 141 odst. 1 HospZ se uvádí, že *organizace, která nesplní řádně závazek, popřípadě jinou právní povinnost, je povinna zaplatit majetkové sankce stanovené v právním předpisu nebo ve smlouvě.*¹¹⁸

Majetková sankce je konkrétní právní nástroj, který zajišťuje řádné splnění závazků a vzhledem k tomu, že se jedná o objektivní nástroj, stíhá dlužníka bez ohledu na jeho zavinění. Majetková sankce – co do funkce – působí na dlužníka jako hrozba majetkové újmy. Současně postihuje organizaci za nesplnění povinnosti tím, že se projeví ve výsledcích jejího hospodaření jako určitá forma signalizace nedostatků vzniklých při vzájemné spolupráci socialistických organizací. V konečném důsledku majetková sankce slouží k úhradě vzniklé škody, čili představuje paušalizovanou náhradu škody. HospZ v ustanovení § 141 odst. 1 selektuje majetkové sankce do dvou skupin. V první skupině jsou obsaženy majetkové sankce stanovené právním předpisem pro konkrétní případ, majetkové sankce, jejichž výši právní předpis nestanoví, ale povazuje socialistické organizace sjednat majetkovou sankci a v poslední řadě se jedná o majetkové sankce stanovené opatřením nadřízeného orgánu nebo určené v rozhodnutí hospodářské arbitráže. První skupinu lze označit jako zákonné majetkové sankce. Druhá skupina majetkových sankcí je specifická jednak tím, že je mohou sjednat socialistické organizace dohodou ve všech případech, kdy se nejedná o sankce výše uvedené, a za druhé tyto sankce mohou zajišťovat splnění jakékoliv další povinnosti.¹¹⁹

Poruší-li socialistická organizace svou povinnost, nemůže se zprostit plnění této povinnosti zaplacením majetkové sankce. Takto je v ustanovení § 143 HospZ vyjádřena zásada reálného plnění, která však neplatí bezvýjimečně.¹²⁰

¹¹⁸ Ustanovení § 141 odst. 1 HospZ ve znění účinném k 1. červenci 1964.

¹¹⁹ Již ze systematického zařazení smluvních majetkových sankcí je patrné, že hrají podružnou úlohu a budou aplikovány teprve v případech, kdy socialistické organizace nepřistoupí k zákonným sankcím. K rozdělení majetkových sankcí shodně DUŠÁNEK, František aj. *Hospodářský zákoník-komentář*. 1. vydání. Praha: Panorama, 1986, s. 239–241 a *Hospodářský zákoník: komentář*. 1. vydání. Praha: Orbis, 1965, s. 398–399.

¹²⁰ K výjimkám např. náleží dle § 170 HospZ odmítnutí nepotřebných výrobků odběratele. Podrobněji *Hospodářský zákoník: komentář*. 1. vydání. Praha: Orbis, 1965, s. 402.

Vzhledem k tomu, že majetková sankce je objektivním důsledkem nezávislým na zavinění socialistické organizace, kterou stíhá, nemožnost jejího snížení by v některých situacích představovala nepřiměřenou tvrdost, a proto bylo v ustanovení § 144 HospZ v omezeném měřítku upraveno moderační právo hospodářské arbitráže. Zákon uvedl, že hospodářská arbitráž může snížit či zcela prominout majetkovou sankci, ale to pouze tehdy, shledá-li pro takový postup mimořádné důvody. Vzhledem k tomu, že mimořádné důvody jsou pojmem právně neurčitým a v jednotlivých případech relativním, usuzuji, že možnost snížit majetkovou sankci byla spíše opomíjená než využívána.

Hospodářský zákoník byl od doby své účinnosti několikrát novelizován,¹²¹ nicméně ani tyto změny nestačily reagovat na rozvoj podnikatelských vztahů po listopadu 1989. Změny, které byly do textu HospZ zakotveny, měly sloužit pouze na přechodnou dobu, než bude vypracován předpis, který bude plně vyhovovat podmínkám nastoleným politicko-ekonomickými změnami po roce 1989.

Během poměrně krátké doby byl v roce 1991 publikován ObchZ, který s účinností od 1. ledna 1992 až 31. prosince 2013 upravoval postavení podnikatelů, obchodní závazkové vztahy i některé jiné vztahy související s podnikáním. Ve vztahu k hlavnímu občanskoprávnímu předpisu – OZ 1964 – byl ObchZ právní úpravou speciální a odkazoval ve svém ustanovení § 1 odst. 2 slovy *nelze-li některé otázky řešit podle těchto ustanovení, řeší se podle předpisů práva občanského* na obecnou úpravu OZ 1964. Institut smluvní pokuty upravil ObchZ v části třetí *Obchodní závazkové vztahy*, hlavně první, dílu šestém, oddílu druhém v ustanovení § 300–302 pojednávající o *Některých ustanoveních o smluvní pokutě*. Již z výkladu výše uvedeného vyplývá fakt, který nelze ponechat bez povšimnutí, a to, že ObchZ vymezuje pouze odchylky v podobě speciální úpravy použitelné pro obchodní závazkové vztahy a strany ujednání o smluvní pokutě se budou řídit i obecnou úpravou smluvní pokuty obsaženou v ustanovení § 544–545 OZ 1964. V ustanovení § 300 ObchZ jako *lex specialis* zakotvil princip absolutní objektivní odpovědnosti za porušení povinnosti, když uvádí, že *okolnosti vylučující odpovědnost*¹²² (§ 374) *nemají vliv na povinnost platit smluvní*

¹²¹ Např. zákonem č. 103/1990 Sb., vládní návrh zákona, kterým se mění a doplňuje HospZ, zákonem č. 403/1990 Sb., návrh zákona o zmírnění některých majetkových křivd a zákonem č. 63/1991 Sb., vládní návrh zákona o ochraně hospodářské soutěže (protimonopolní zákon).

¹²² V ustanovení § 374 ObchZ je uvedeno, že *za okolnosti vylučující odpovědnost se považuje překážka, jež nastala nezávisle na vůli povinné strany a brání jí ve splnění její povinnosti, jestliže nelze ani rozumně*

pokutu. Obecně lze tyto okolnosti shrnout jako nepředvídatelné, nepřekonatelné a na vůli dlužníka nezávislé. V podstatě dlužník nemá možnost se placení smluvní pokuty v obchodněprávních vztazích vyhnout tím, že se pokusí vyvinit. Dlužník je povinen ke smluvní pokutě i tehdy, nastane-li některá anebo všechny z výše uvedených okolností, jelikož v obchodních vztazích nelze přistoupit k aplikaci ustanovení § 545 odst. 3 OZ 1964, dle něhož stihá dlužníka povinnost platit smluvní pokutu pouze v případě, že porušení smluvní pokutou zajištěné povinnosti zavinil. Vzhledem k tomu, že ustanovení § 300 ObchZ je svou povahou dispozitivní,¹²³ strany se mohou odchýlit například ve smyslu ujednání, že některé povinnosti budou sankcionovány smluvní pokutou bez ohledu na zavinění dlužníka a jiné povinnosti budou sankcionovány pouze s ohledem na jeho zavinění.¹²⁴

Další odchylku od obecné úpravy smluvní pokuty v OZ 1964 představuje svým obsahem ustanovení § 302 ObchZ, v němž zákonodárce stanovil, že *odstoupení od smlouvy se nedotýká nároku na zaplacení smluvní pokuty*, ačkoliv ustanovení § 351 ObchZ uvádí, že *odstoupením od smlouvy zanikají všechna práva a povinnosti stran ze smlouvy*. Dle ustanovení § 344 ObchZ mohou strany odstoupit od smlouvy, umožňuje-li jim to smlouva anebo zákon.¹²⁵ Na rozdíl od případu odstoupení od smlouvy v občanskoprávních vztazích, které má účinek *ex tunc*, je pro odstoupení od smlouvy v režimu obchodního práva typický účinek *ex nunc*, z čehož logicky vyplývá, že odstoupení od smlouvy se nikterak nedotýká již vzniklého nároku. Odstoupil-li věřitel od smlouvy v důsledku porušení smluvní pokutou zajištěné povinnosti, jeho právo na plnění takto zajištěné povinnosti zanikne, avšak může žádat zaplacení smluvní pokuty za porušení povinnosti, které bylo důvodem jeho odstoupení od smlouvy.

předpokládat, že by povinná strana tuto překážku nebo její následky odvrátila nebo překonala, a dále že by v době vzniku závazku tuto překážku předvidala. Shodně se k tomu vyjádřil NS ČR ve svém rozhodnutí sp. zn. 2 Odon 111/97 in PLECITÝ, Vladimír, KOCOUREK, Jiří. *Občanský zákoník. Výklad, judikatura, související předpisy*. 3. doplněné vydání. Praha: Eurounion, 2004, s. 327, PATLOKA, Antonín. *Smluvní pokuta-hůl o dvou koncích*. *Ekonom*, 1992, roč. 36, č. 19, s. 56, BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 152–153.

¹²³ Ustanovení § 263 ObchZ v taxativním výčtu kogentních ustanovení nezmiňuje ustanovení § 300 ObchZ týkající se smluvní pokuty. Z ustanovení pojednávajících o smluvní pokutě má donucující charakter jedině, a to § 301 ObchZ.

¹²⁴ K tomu např. BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 153, FIALA, Josef aj. *Občanský zákoník. Komentář II. díl*. 1. vydání. Praha: WoltersKluwer Česká republika, 2009, s. 1008, POKORNÁ, Jarmila aj. *Obchodní zákoník: komentář: I. díl*. 1. vydání. Praha: WoltersKluwer ČR, a.s., 2009, s. 1438–1439.

¹²⁵ Dle ustanovení ObchZ strany mohou odstoupit od smlouvy typicky tehdy, dostane-li se jim vadného plnění, na jehož základě došlo k podstatnému porušení smlouvy, také mohou od smlouvy odstoupit, ocitla-li se druhá strana v prodlení s plněním své povinnosti.

S přihlédnutím k dispozitivnímu charakteru ustanovení § 302 ObchZ může věřitel s dlužníkem v rámci ujednání o smluvní pokutě učinit i dohodu opačnou, nicméně o jejím využití v kontraktační praxi lze pochybovat.

V roce 2001 bylo novelou¹²⁶ zahrnuto ustanovení § 301 ObchZ do taxativního výčtu kogentních ustanovení obsažených v § 263 ObchZ. V ustanovení § 301 ObchZ je pro oblast obchodních závazků upraveno moderační oprávnění soudu, kdy soud může nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti snížit, a to až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí.

Soud totiž může přistoupit k moderaci smluvní pokuty pouze v oblasti obchodněprávních závazků, protože moderace nebyla zákonem uznávaným prostředkem snížení smluvní pokuty v případě, kdy soud posuzoval přiměřenost výše smluvní pokuty v rámci občanskoprávních závazků. Právě v tom cítím nerovnost, neboť je dle mého názoru žádoucí v mnohých případech snižovat smluvní pokutu sjednanou na poli občanskoprávních závazků. Absence úpravy moderačního oprávnění soudu v OZ 1964 ve mně evokuje snahu zákonodárce věnovat vyšší podíl soudní ochrany subjektům práva obchodního namísto zvýšení ochrany neprofesionálů, kterými z pohledu zásady profesionality subjekty občanského práva dozajista jsou.

Přistoupím-li závěrem ke zhodnocení kompletního vývoje právní úpravy smluvní pokuty, nezbyvá než právní stav panující do okamžiku účinnosti nových právních předpisů, zhodnotit jako mezerovitý a lehce zdeformovaný. Základy institutu smluvní pokuty byly postaveny na pilířích principů římského práva, přičemž stavební přísadu tvořily i potřeby společnosti, které se právo snažilo co nejvíce přizpůsobit. Není sporu o tom, že středověké partikulární právo bylo – přes veškeré kodifikační snahy osvícených panovníků – ve věcech smluvní pokuty krokem zpět. Jako nejpropracovanější se jeví právní úprava obsažená v ABGB z roku 1811, jejíž kvality vystihuje přívlastek nadčasová. Léta 1948 až 1989 jsou charakteristická potlačováním demokratických principů společnosti a k tomuto účelu zneužíváním právního systému. Politicko-ekonomické změny se odrážely na obsahu a interpretaci jednotlivých právních předpisů, které byly v té době účinným nástrojem proti nežádoucímu chování subjektů. To, co zákonodárce vyjádřil v OZ 1950 explicitně (např. obligatorní peněžitá podoba smluvní pokuty), o tom v roce 1964 zákonodárce pomlčel, čímž fakticky zastřel

¹²⁶ Tímto zákonem byl zákon č. 370/2000 Sb., zákon, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, který vstoupil v účinnost dne 1. ledna 2001.

možnost sjednat jinou než peněžitou smluvní pokutu. Rozmanitost právní úpravy smluvní pokuty spočívala na její legální nesourodosti a tento nedobrý stav setrval v právním řádu i po roce 1989.

Dne 22. března 2012 byl ve Sbírce zákonů České republiky v částce 33 pod číslem 89/2012 Sb., publikován občanský zákoník, který je výsledkem víceletého úsilí odborníků. S účinností nové právní úpravy se od 1. ledna 2014 pozice smluvní pokuty poněkud mění a právě tyto změny jsou obsahem následující části.

3. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník a smluvní pokuta

Účinná právní úprava OZ 2012 sjednotila dosavadní roztržštěnou právní úpravu smluvní pokuty tak, že se nyní aplikuje na obchodněprávní i občanskoprávní vztahy jediná právní úprava. Nová právní úprava OZ 2012 přináší do oblasti zajištění závazků několik zásadních změn, které se významně dotýkají i institutu smluvní pokuty, o nichž proběhly diskuse v odborných kruzích¹²⁷ a kterým se práce bude dále věnovat.

Následující část je proto věnována novému zařazení smluvní pokuty tak, jak jej obsahuje OZ 2012 a zabývá se jednotlivými změnami oproti dřívější právní úpravě smluvní pokuty v ObchZ a OZ 1964. Dále předkládá závěry učiněné v souvislosti s přechodnými ustanoveními OZ 2012, která se institutu smluvní pokuty přímo týkají.

3.1. Pojetí a systematické zařazení smluvní pokuty

Účinné znění OZ 2012 upravuje institut smluvní pokuty, jak bylo již uvedeno dříve, v části čtvrté, označené jako *Relativní majetková práva*, v hlavě první, dílu osmém, oddílu třetím označeném jako *Utvrzení dluhu* v ustanovení § 2048 až § 2052 OZ 2012.

Nejprve je třeba podotknout, že v ustanovení § 2010 OZ 2012 zákonodárce nastolil odlišný režim smluvních pokut, než tomu bylo doposud, když od sebe obsahově i pojmově odlišuje *utvrzení*¹²⁸ dluhu a *zajištění* dluhu. S přihlédnutím k systematickému zařazení smluvní pokuty je žádoucí ji nadále označovat jako prostředek utvrzení dluhu a nikoliv za jeden ze zajišťovacích instrumentů. Výše uvedené ustanovení § 2010 OZ 2012 totiž jasně uvádí, že *dluh lze zajistit, zaváže-li se třetí osoba věřiteli nebo ve prospěch věřitele za dlužníkovu plnění, anebo dá-li někdo věřiteli nebo ve prospěch*

¹²⁷ Např. ČERNÁ, Stanislava, KULHÁNKOVÁ, Klára. Smluvní pokuta v NOZ. *Rekodifikace a praxe*, 2013, roč. 1, č. 11, s. 4–10, HAVLÍK, Martin. *Pojetí smluvní pokuty v NOZ s akcentem na (ne)moderaci smluvní pokuty*. [online]. 5. srpna 2013 [cit. 14. dubna 2014], epravo.cz. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/pojeti-smluvni-pokuty-v-noz-s-akcentem-na-nemoderaci-smluvni-pokuty-92058.html>>, NOVOTNÁ, Irena. *Problematika zajištění v zákoně č. 89/2012 Sb., nový občanský zákoník (NOZ)*. [online]. 3. března 2014 [cit. 14. dubna 2014], integracentrum.cz. Dostupné na <<http://www.integracentrum.cz/aktuality/problematika-zajisteni-v-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik-217>>, SMÍTKOVÁ, Zuzana. *Smluvní pokuta podle nového občanského zákoníku*. [online]. 26. srpna 2013 [cit. 14. dubna 2014], euro.cz. Dostupné na <<http://euro.e15.cz/archiv/smluvni-pokuta-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-1016200>>, TINTĚRA, Tomáš. Smluvní pokuta v kontextu návrhu nového občanského zákoníku. *Právní fórum*, 2011, roč. 8, č. 8, s. 357–362.

¹²⁸ Zákonodárce se při výběru vhodné terminologie inspiroval ustanoveními dílu třetího ABGB, kde se pojednává o utvrzení práv a závazků, přičemž ABGB výslovně neuvádí, co považuje za utvrzení a co za zajištění. Podrobný výklad této problematiky podává např. TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013, s. 28–33.

věřitele majetkovou jistotu, že dlužník svůj dluh splní. A ve větě druhé doplňuje, že utvrdit lze dluh ujednáním smluvní pokuty nebo uznáním dluhu.¹²⁹ Tento postup zákonodárce je výsledkem několikaletého teoretického zkoumání a kritiky systematického zařazení smluvní pokuty v dosavadních právních předpisech, kdy byla smluvní pokuta zahrnuta společně s ostatními instituty do skupiny právních zajišťovacích nástrojů, a to i přesto, že sama o sobě neodstranila riziko případné dlužníkovy neschopnosti či neochoty plnit¹³⁰ a hospodářsky nezajišťuje pohledávku věřitele.¹³¹ Důvodová zpráva k OZ 2012 uvedla, že funkcí smluvní pokuty není zajistit dluh jako je tomu například u ručení, ale posílit postavení věřitele jiným způsobem a jejím hlavním účelem je dát najevo zvýšený zájem věřitele na náležitém splnění smluvní povinnosti.¹³²

Z pohledu právní teorie je zákonné dělení na zajištění a utvrzení dluhu správné, s čímž korespondují také výklady odborných publikací a textů, které o smluvní pokutě pojednávají. V jednom ze svých dřívějších textů¹³³ jsem vyjádřila souhlas s názorem Němce, který poukazuje na to, že *některé zajišťovací instrumenty, které jsou dnes řazeny mezi zajištění, plní spíše roli motivační nebo sankční, jmenovitě smluvní pokuta, nebo pouze utvrzují právní postavení věřitele formou uznání dluhu. Tato „zajištění“ však zajišťovací ani uhrazovací funkci neplní, protože v případě neplnění závazku neposkytují věřiteli možnost uspokojit se ze „zajištění*. 134“ Mám za to, že pokud

¹²⁹ Ustanovení § 2010 OZ 2012.

¹³⁰ ELIÁŠ, Karel aj. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 2. svazek*. Praha: Linde Praha a.s., 2008, s. 1566. Karel Eliáš na tomto místě vyjádřil pochybnosti o správnosti systematického zařazení smluvní pokuty v OZ 1964.

¹³¹ ELIÁŠ, Karel aj. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. 1. vydání. Ostrava: Sagit, 2012, s. 790.

¹³² Důvodová zpráva-konsolidované znění k OZ 2012, s. 475.

¹³³ ATANASOVSKÁ, Pavlína. *Změny právní úpravy smluvní pokuty v zákoně č. 89/2012 Sb., (nový) občanský zákoník*. [online]. 25. února 2014 [cit. 14. dubna 2014], elaw.cz. Dostupné na <<http://www.elaw.cz/clanek/zmeny-pravni-upravy-smluvni-pokuty-v-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik>>.

¹³⁴ NĚMEC, Robert. *Zajištění závazků podle nového občanského zákoníku*. [online]. 23. června 2011 [cit. 14. dubna 2014], ihned.cz. Dostupné na <<http://pravniradce.ihned.cz/c1-52130100-zajisteni-zavazku-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku>>. Shodně k otázce utvrzení a zajištění dluhu také TĚGL, Petr. *Zajištění a utvrzení dluhu v novém občanském zákoníku*. *Obchodní právo*, 2012, roč. 21, č. 10, s. 346–348, TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013, s. 26–32, RICHTER, Tomáš. *Zajištění dluhů podle nového občanského zákoníku – základní otázky a obecná úprava*. [online]. 3. prosince 2013 [cit. 14. dubna 2014], ipravnik.cz. Dostupné na <http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/art_8708/zajisteni-dluhu-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-zakladni-otazky-a-obecna-uprava.aspx>, BEZOUŠKA, Petr. *Jak zajistit svoji pohledávku*. [online]. 9. září 2013 [cit. 14. dubna 2014], ihned.cz. Dostupné na <<http://zpravy.ihned.cz/c1-58789830-jak-zajistit-svoji-pohledavku>>, OBERTOVOÁ, Alica. *U čeho si dát pozor na smluvní pokutu, a to nejen od příštího roku*. [online]. 21. listopadu 2013 [cit. 14. dubna 2014], patria.cz.

nějaký závazek zajišťuji, nemůže se jednat o totéž, jako když ho utvrzují, a to konkrétně formou smluvní pokuty. Kupříkladu na institutu uznání dluhu je to zřejmé. Uznání dluhu dle mého mínění nezajišťuje závazek v takové míře, jako např. ručení, ale pouze utvrzuje právní postavení věřitele; na jeho základě totiž nedochází k dalšímu či náhradnímu plnění. Lze se však setkat i s protichůdným názorem, že oba pojmy (tj. *utvrzení* a *zajištění*) jsou pouhá synonyma a nové systematické zařazení smluvní pokuty je pouze formální.¹³⁵

Co do vhodnosti užití terminologie *zajištění dluhu* a *utvrzení dluhu*, k níž se zákonodárce uchýlil, ne zcela souhlasím s tvrzením Tégl¹³⁶, který se domnívá, že vhodnější by bylo užít slovní spojení *zajištění pohledávky* a *utvrzení pohledávky*. Tato koncepce se opírá o skutečnost, že se zajišťuje věřitel proti dlužníkovi, nikoliv dlužník proti věřiteli; v takovém případě by se totiž zajišťoval, resp. utvrzoval dlužník sám před sebou. Osobně však konstatuji věcný nesoulad institutů smluvní pokuty a uznání dluhu s jejich terminologickým označením. Uznání dluhu odpovídá obsahu užívané terminologie, zatímco v případě smluvní pokuty dlužník sám o své vůli vůči věřiteli neutvrzuje ničeho, natož pak svůj dluh. A proto mám za to, že smluvní pokutě měl být věnován samostatný oddíl čtvrtý dílu osmého OZ 2012, v němž by se samostatně pojednávalo pouze a jedině o smluvní pokutě jako o zvláštním právním nástroji.

Důvod, který vedl zákonodárce k systematickému zařazení smluvní pokuty do třetího oddílu k *Utvrzení dluhu*, byl již zmíněn. Nicméně musím současně poukázat na nedostatečnou preciznost zákonodárce ve smyslu propracovanosti ustanovení § 2051 OZ 2012, jejímž důsledkem je terminologická rozkolísanost ustanovení OZ 2012. Právní předpis shodně hovoří v ustanovení § 2010 a § 2048 OZ 2012 o *utvrzení dluhu* a *utvrzované povinnosti*, zatímco v ustanovení § 2051 tutéž označuje jako *zajišťovanou povinnost*. Na základě toho poznamenávám, že pro soulad s ostatními ustanoveními OZ

Dostupné na <<https://www.patria.cz/pravo/2497365/u-ceho-si-dat-pozor-na-smluvni-pokutu-a-to-nejen-od-pristiho-roku.html>>, ŠTARHA, Štěpán. Smluvní pokuta v novém Občanském zákoníku. [online]. 25. října 2012 [cit. 14. dubna 2014], idnes.cz. Dostupné na <http://finance.idnes.cz/smluvni-pokuta-v-novem-obcanskem-zakoniku-fjb-pravo.aspx?c=A121025_163954_pravo_vr>.

¹³⁵ HRMOVÁ, Monika. *K některým obchodněprávním aspektům smluvní pokuty v relaci k úpravě smluvní pokuty novým občanským zákoníkem*. [online]. 29. srpna 2012 [cit. 14. dubna 2014], epravo.cz. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/k-nekterym-obchodnepravnim-aspektum-smluvni-pokuty-v-relaci-k-uprave-smluvni-pokuty-novym-obcanskym-zakonikem-84834.html>>.

¹³⁶ TÉGL, Petr. Zajištění a utvrzení dluhu v novém občanském zákoníku. *Obchodní právo*, 2012, roč. 21, č. 10, s. 347–348.

2012 by měl zákonodárce nahradit v dikci ustanovení § 2051 OZ 2012 *zajišťovaná povinnost spojením utvrzená povinnost*.¹³⁷

Striktní rozlišování zákonodárce mezi utvrzovanou a zajišťovanou povinností má dopad na určení pořadí plnění plurality dluhů, kdy dlužník neurčí, na jaký dluh plní. K tomu se vyjadřuje ustanovení § 1933 odst. 1 OZ 2012 tak, že se plnění započte *nejprve na závazek, o jehož splnění věřitel dlužníka již upomenul, jinak na závazek nejméně zajištěný a při stejné míře zajištění několika závazků se plnění započte nejprve na závazek nejdříve splatný*. Pokud je první dluh zajištěný ručením a druhý dluh je utvrzen smluvní pokutou, plnění dlužníka se započte na dluh utvrzený smluvní pokutou, protože ten je dluhem méně zajištěným.

3.2. Právní úprava smluvní pokuty

V úvodní partii této části práce bylo poukázáno na skutečnost, že právní úprava pojednávající o smluvní pokutě obsahuje několik pro právní praxi zásadních odchylek od své původní podoby v OZ 1964 a ObchZ.

Musím uvést, že ani tentokrát nelze v účinném právním předpisu nalézt přesnou definici smluvní pokuty; ustanovení § 2048 OZ 2012 k tomu uvádí, že *ujednájí-li strany pro případ porušení smluvené povinnosti smluvní pokutu v určité výši nebo způsob, jak se výše smluvní pokuty určí, může věřitel požadovat smluvní pokutu bez zřetele k tomu, zda mu porušením utvrzené povinnosti vznikla škoda*. Z dikce citovaného ustanovení vyplývá, že strany ujednání o smluvní pokutě musí nadále specifikovat utvrzovanou povinnost a jednoznačně určit výši smluvní pokuty anebo způsob jejího určení. Na tomto místě se pro strany ujednání o smluvní pokutě nic nezměnilo.

Zásadní, ale nepříliš žádoucí posun sledávám v absenci požadavku obligatorní písemné formy ujednání o smluvní pokutě. Zákonodárce v zájmu prohloubení autonomie vůle stran a principu neformálnosti právních úkonů výslovně nepředepisuje pouze písemnou formu ujednání o smluvní pokutě, a to v návaznosti na ustanovení § 559 OZ 2012 znějící tak, že *každý má právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem*. Písemná forma je

¹³⁷ Ustanovení § 2051 OZ 2012 by poté znělo: Nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud na návrh dlužníka snížit s přihlédnutím k hodnotě a významu utvrzované povinnosti až do výše škody vzniklé do doby rozhodnutí porušením té povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta. K náhradě škody, vznikne-li na ni později právo, je poškozený oprávněn do výše smluvní pokuty.

vyžadována pouze pro právní jednání, jehož prostřednictvím dochází ke zřízení či převodu věcného práva k nemovitosti a právním úkonům s tím souvisejícím.¹³⁸ Zákon o formě ujednání v ustanovení § 2048 OZ 2012 mlčí, tudíž jím strany nejsou omezeny a mohou sjednat smluvní pokutu i formou ústní. Smluvní pokutu za současného právního stavu bude možné platně uzavřít i jednáním konkludentním, což absolutně odmítám. Soudím, že právní úprava OZ 1964 byla vhodnější variantou a přikláním se k názoru Melzera, jímž vyjádřil tři důvody, pro které je výhodnější uzavřít právní úkon písemnou formou. Prvním důvodem je nutnost chránit subjekty soukromoprávních vztahů před unáhleným a nepromyšleným jednáním, druhý důvod Melzer spatřuje v nenahraditelné hodnotě písemného projevu jako důkazního prostředku, jehož prostřednictvím se v řízení před soudem prokazují tvrzené skutečnosti. A v neposlední řadě je písemná forma právního úkonu žádoucí v těch případech, kdy se zajišťuje právní styk ve veřejném zájmu či v zájmu třetích osob.¹³⁹ Proto bych stranám ujednání o smluvní pokutě doporučila přistupovat k institutu smluvní pokuty obezřetně a formou písemného ujednání.

Otázka možnosti stran sjednat si smluvní pokutu v jakékoliv podobě nebyla v právní úpravě OZ 1964 a ObchZ výslovně zodpovězena. Druhá věta ustanovení § 2048 OZ 2012 minimalizuje veškeré spekulace na odborné i laické úrovni, když explicitně uvádí, že *smluvní pokuta může být sjednána i v jiném plnění než peněžitém* bez ohledu na to, zda se jedná o povinnost spočívající v konání, nekonání či strpění. Strany si například budou moci dohodnout, že strpí přítomnost druhé strany, nebo dojde ke ztrátě nároku na vyplacení zálohy apod.

Není obtížné si představit situaci, kdy si strany ujednají nepeněžitou smluvní pokutu, ovšem je pravděpodobnější, že nadále bude převažovat dosavadní praxe peněžité podoby smluvní pokuty. Původním záměrem zákonodárce zřejmě nebylo umožnit stranám sjednání smluvní pokuty také ve formě nepeněžité. Mám za to, že zákonodárce zvolil menší zlo a touto cestou zamezil spekulacím, které byly dříve způsobeny použitím slovesa *zaplatit* v ustanovení § 544 odst. 1 OZ 1964. V tomto směru musím opět zdůraznit, že zákonodárce nevylepšil ničeho, neboť v ustanovení § 2049 OZ 2012 užívá sloveso *zaplatit*. Náprava by byla zjednána tak, že slovo *zaplacení* by bylo

¹³⁸ Ustanovení § 560 OZ 2012.

¹³⁹ MELZER, Filip. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno: Václav Klemm-Vydavatelství a nakladatelství, 2009, s. 131.

nahrazeno výrazem *plnění*, takže text zmiňovaného ustanovení by zněl: *Plnění smluvní pokuty nezavazuje dlužníka povinnosti splnit dluh smluvní pokutou utvrzený.*

Smluvní pokuta je jednotně vystavena na principu absolutní odpovědnosti dlužníka, tj. bez ohledu na existenci jeho zavinění, jelikož ustanovením § 2048 OZ 2012 došlo k vyloučení subjektivní odpovědnosti tak, jak byla upravena v ustanovení § 545 odst. 3 OZ 1964. Věřiteli vzniká právo na plnění smluvní pokuty již okamžikem, kdy dlužník poruší smluvenou povinnost, k níž se smluvní pokuta váže, a to bez ohledu na to, jakou měrou a zda vůbec zavinil její porušení. Dle právní úpravy OZ 1964 nebyl dlužník povinen plnit smluvní pokutu tehdy, nezavinil-li porušení povinnosti. ObchZ v ustanovení § 300 stanovil pro obchodněprávní vztahy, že liberační důvody nemají vliv na povinnost platit smluvní pokutu. Zákonodárce v ustanovení § 2048 OZ 2012 tedy vymezil absolutní (též objektivní) odpovědnost bez možnosti liberace dlužníka. Vzhledem ke skutečnosti, že shora uvedené ustanovení OZ 2012 je dispozitivní, strany se mohou od zákonné úpravy odchýlit a například si sjednat, že povinnost zaplatit smluvní pokutu dlužníka stíhá pouze tehdy, je-li porušení povinnosti v příčinné souvislosti s jeho zaviněním.

Již dříve uváděné ustanovení § 2049 OZ 2012 přejalo původní právní úpravu ustanovení § 302 ObchZ, když zmiňuje, že se dlužník svého dluhu nemůže zbavit zaplacením smluvní pokuty věřiteli. Smluvní pokuta dle výkladu ustanovení § 2050 OZ 2012 nadále zůstává paušalizovanou náhradou škody, čemuž se tato práce podrobněji věnovala v části 1.2.3. *Funkce smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody*. Na tomto místě je třeba doplnit, že vzhledem k dikci ustanovení § 2051 OZ 2012 je samotná výše škody, která věřiteli vznikla porušením povinnosti utvrzené smluvní pokutou, hranicí, pod níž nelze smluvní pokutu snížit v rámci výkonu moderačního práva soudu.

Nově je do právního řádu zakotvena jednotná úprava moderačního práva soudu¹⁴⁰ pro občanskoprávní i obchodněprávní vztahy. Z pohledu právní doktríny lze tuto změnu považovat za nejpřínosnější. Moderační právo soudu bylo v dřívějším znění upraveno pouze v ustanovení § 301 ObchZ pro obchodněprávní vztahy, přičemž jeho

¹⁴⁰ Moderačnímu právu soudu je později věnována samostatná kapitola práce, v níž bude otázkám souvisejícím s moderační smluvní pokutou a odpovídající judikatuře soudů ČR věnován větší prostor.

uplatnění nebylo vázáno na návrh dlužníka, a tedy soudy přistupovaly k moderaci i bez návrhu.¹⁴¹

Právní úprava OZ 2012 totiž v ustanovení § 2051 uvádí, že *nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud na návrh dlužníka snížit s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti až do výše škody vzniklé do doby rozhodnutí porušením té povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta. K náhradě škody, vznikne-li na ni později právo, je poškozený oprávněn do výše smluvní pokuty*. Moderační právo soudu nelze v ujednání o smluvní pokutě předem vyloučit, a to v důsledku kogentního charakteru ustanovení § 2051 OZ 2012.

Nadále platí, že ustanovení pojednávající o smluvní pokutě se aplikují také na sankci, kterou strany nesjednávají přímo ve smlouvě, ale která vyplývá přímo ze zákona, tj. na penále.¹⁴²

3.3. Přejedná ustanovení vztahující se k institutu smluvní pokuty

Přejedná a závěrečná ustanovení bývají mnohdy v okruhu odborné i laické veřejnosti považována za obtěžující a v důsledku toho jim nebývá věnována pozornost, jakou po právu zasluhují.

Nejprve třeba zmínit obecné pravidlo, že OZ 2012 se řídí veškerá práva a povinnosti vzniklé ode dne jeho účinnosti, kterou zákonodárce vymezil dnem 1. ledna 2014.¹⁴³ Dále je uvedeno, že neuvádí-li zákon jinak, jednotlivými ustanoveními nové právní úpravy se řídí právní poměry, které vznikají v oblasti práva osobního, rodinného a věcného, přičemž jejich vznik, práva i povinnosti z nich vzešlé přede dnem 1. ledna

¹⁴¹ Judikatura dovodila, že *povinností soudu je, a to i odvolacího, posoudit, zda jsou dány podmínky moderační smluvní pokuty ve smyslu § 301 ObchZ, existují-li důvody nepřiměřenosti smluvní pokuty, bez ohledu na to, zda některý z účastníků použití moderačního práva soudu navrhne*. Rozsudek NS ČR ze dne 10. ledna 2008, sp. zn. 32 Cdo 3853/2007.

¹⁴² OZ 2012 v ustanovení § 2052 sděluje, že veškerá ustanovení o smluvní pokutě se použijí i na penále. Penále je upraveno v ustanovení § 2535 OZ 2012 jako součást ustanovení pojednávajících o *Zájezdu*. Pořadatel, který zruší zájezd ve lhůtě kratší, než dvacet dnů před jeho zahájením, je povinen zákazníkovi uhradit penále ve výši 10 % z ceny zájezdu, přičemž se dále hovoří o tom, že právo zákazníka na náhradu škody tímto není dotčeno, což je v zásadě odchýlením od ustanovení § 2050 OZ 2012, kde se hovoří o tom, že věřitel nemá právo na náhradu škody vzniklé z porušení povinnosti smluvní pokutou utvrzené. Věřitel je oprávněn požadovat penále i bez ohledu na to, vznikla-li mu porušením povinnosti škoda, pokud by byla výše penále nepřiměřená, může ji soud na návrh dlužníka snížit až do výše škody vzniklé do doby rozhodnutí porušením povinnosti, na kterou se penále vztahuje a zaplacením penále se dlužník nezbavuje plnit povinnosti vyplývající z hlavního závazkového vztahu. Strany se však mohou vzhledem k dispozitivnímu charakteru ustanovení § 2048–2050 OZ 2012 odchýlit jiným směrem, než který udává zákon.

¹⁴³ Ustanovení § 3028 odst. 1 OZ 2012.

2014 se posuzují podle dosavadních právních předpisů, tj. dle OZ 1964 a ObchZ.¹⁴⁴ Ustanovení § 3028 OZ 2012 dále uvádí, že jiné právní poměry, práva a povinnosti z nich vzniklé před 1. lednem 2014, a to včetně práv a povinností z porušení smluv uzavřených před 1. lednem 2014, se taktéž řídí dle dosavadní právní úpravy, nicméně připouští možnost, aby si strany sjednaly, že se jejich práva a povinnosti budou, počínaje dnem 1. ledna 2014, řídit OZ 2012.¹⁴⁵

Pro oblasti obligačních zajištění se zákonodárce vyslovil v obecné rovině tak, že *práva ze zajištění závazku vzniklá přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, byť byla zřízena i jako práva věcná, se posuzují až do svého zániku podle dosavadních právních předpisů. To nebrání ujednání stran, že se tato jejich práva a povinnosti budou řídit tímto zákonem ode dne nabytí jeho účinnosti.*¹⁴⁶ Mám za to, že právě toto ustanovení dopadá na případy smluvní pokuty, přestože zákonodárce hovoří o *zajištění závazků* a smluvní pokuta je dle nového pojetí právní úpravy zařazena k institutům *utvrzení dluhu*. Dle mého soudu se jedná o pouhý terminologický nedostatek ustanovení § 3073 OZ 2012 bez dalekosáhlých praktických dopadů na institut smluvní pokuty. Domnívám se, že se jedná o veškeré instituty *zajištění závazků* ve smyslu právní úpravy OZ 1964 či ObchZ. Vzhledem k tomu, že utvrzení smluvní pokutou nenáleží k institutům, jež jsou úzce spojeny s věcně právními účinky, klíčovým ustanovením, dle kterého se bude právo na smluvní pokutu řídit, je § 3028 odst. 3 OZ 2012.

Právo i povinnosti související se smluvní pokutou, nevzniknou-li za účinnosti OZ 2012, se budou řídit dle OZ 1964 a ObchZ.

¹⁴⁴ Ustanovení § 3028 odst. 2 OZ 2012.

¹⁴⁵ Ustanovení § 3028 odst. 3 OZ 2012.

¹⁴⁶ Ustanovení § 3073 OZ 2012.

4. Některé aspekty ujednání o smluvní pokutě

V předchozích částech práce byla načrtnuta dosavadní právní úprava smluvní pokuty. Možná právě dvoukolejnost právní úpravy smluvní pokuty, která dominovala do účinnosti OZ 2012, vedla v praxi k tomu, že spolukontrahenti dostatečně neuchopili zákonná ustanovení,¹⁴⁷ došlo k jejich nesprávné aplikaci a řešení smluvní pokuty se ukázalo natolik nejasným, že o věci rozhodoval NS ČR či ÚS ČR. Převážně rozhodovací praxe NS ČR je co do smluvní pokuty bohatým zdrojem užitečných právních závěrů.

A proto na některé otázky související s problematickými aspekty smluvních pokut lze nalézt odpověď pouze a jedině v judikatuře soudů ČR.

Tato část práce vymezuje problematické aspekty, jejichž dopady na práva a povinnosti stran ujednání o smluvní pokutě mohou mít fatální důsledky. Nejprve je předestřena problematika formálních a obsahových požadavků ujednání o smluvní pokutě, stran ujednání o smluvní pokutě, specifikace povinností, k nimž se smluvní pokuta vztahuje a v neposlední řadě se práce věnuje i otázkám souvisejícím se stanovením výše smluvní pokuty. Právě určení výše smluvní pokuty v praxi činí – vzhledem k absenci právního zakotvení jejich zákonných limitů – zásadní aplikační potíže. Poté následuje exkurz do právní úpravy a do aplikace moderačního oprávnění soudu, a to opět v kontextu judikatury soudů ČR.

Práce se zaměřila na některá hlediska vycházející z právní úpravy OZ 1964 a ObchZ a s ní související judikaturou; práce současně odkazuje na zakotvení institutu smluvní pokuty v OZ 2012 a věnuje se také aplikačním potížím, jež budou s novou právní úpravou úzce spjaty.

4.1. Povaha ujednání o smluvní pokutě

OZ 1964 jako *lex generalis* ve svém ustanovení § 544 výstižně uvádí, že *smluvní pokutu lze sjednat jen písemně a v ujednání*¹⁴⁸. Výše uvedený požadavek je třeba dodržovat i v případě uzavření ujednání v režimu obchodněprávních závazků, neboť ObchZ upravuje pouze odchylky od obecné právní úpravy práva občanského a

¹⁴⁷ K tomu všemu vede spolukontrahenty právě střípkovitá právní úprava smluvní pokuty v OZ 1964 a ObchZ, která může působit matoucím dojmem na smluvní strany, zejména však na ty účastníky, kteří nemají právní vzdělání. A s přihlédnutím ke skutečnosti, že i NS ČR není ve svých právních názorech jednotný, nelze očekávat, že nebudou vznikat při aplikaci smluvní pokuty neshody mezi samotnými subjekty právního vztahu.

¹⁴⁸ Ustanovení § 544 odst. 2 OZ 1964.

neobsahuje žádné konkrétní ustanovení týkající se formy, obsahu či samotného ujednání o smluvní pokutě. A tehdy je třeba přistoupit k aplikaci obecné úpravy.¹⁴⁹

Ujednání o smluvní pokutě je svou povahou právním úkonem a mělo by splňovat veškeré náležitosti, které právní předpis požaduje. Předně by mělo být učiněno v souladu s ustanovením § 37 OZ 1964 svobodně, vážně, určitě a srozumitelně, jinak je absolutně neplatným právním úkonem.¹⁵⁰ Důležitou roli při uzavírání dohody o smluvní pokutě má ustanovení pojednávající o dobrých mravech, avšak tomu se práce věnuje v části pojednávající o možné výši smluvní pokuty.

Strany mohou ujednání o smluvní pokutě pojmout jako samostatný právní úkon, ale také i jako součást smlouvy, ke které se vztahuje. Pokud je ujednání o smluvní pokutě uzavřeno jako samostatný právní úkon, může být uzavřeno současně se smlouvou hlavní, k níž se vztahuje anebo kdykoliv poté, tj. dodatečně. Podmínkou pro platnost dodatečného ujednání o smluvní pokutě je skutečnost, že mezitím nedošlo k zániku závazku hlavního.

Na tomto místě je třeba se pozastavit u dvoustrannosti ujednání o smluvní pokutě. Ne vždy je ale vykládán právní předpis tak, jak zákonodárce pravděpodobně zamýšlel a v praxi dochází k aplikaci jednostranného ukládání smluvní pokuty do textu smlouvy. Taková jednostranná klauzule může kupříkladu znít tak, že *při nedodržení termínu odevzdání stavby budou osoby námi pověřené účtovat smluvní pokutu*. Soudím, že je třeba takovou klauzuli považovat za jednostranný právní úkon, přestože je obsahem smlouvy hlavní, která je podepsána oběma spolukontrahenty. Z výkladu slova *ujednání* je třeba dovodit záměr zákonodárce přimět věřitele s dlužníkem k uzavření určité dohody, ve které by domluvili výši či způsob určení smluvní pokuty a povinnosti, k nimž se smluvní pokuta vztahuje. Ke stejnému závěru došla judikatura, kde se uvádí, že *požadavek dohody (tj. vícestranného právního úkonu) vyplývá z dikce ustanovení § 544 odst. 1 („sjednají-li strany...“).*¹⁵¹

S jednostranným ukládáním smluvních pokut se nelze v dosavadní právní úpravě setkat a nemá oporu ani v právní úpravě OZ 2012 či judikatuře soudů ČR.¹⁵²

¹⁴⁹ Zde platí, že pakliže se speciální právní úprava nevyjadřuje, je třeba přistoupit k aplikaci obecné právní úpravy smluvní pokuty tak, jak ji zakotvuje OZ 1964.

¹⁵⁰ OZ 2012 o těchto náležitostech právního jednání pojednává v ustanovení § 551 a násl.

¹⁵¹ Rozsudek NS ČR ze dne 31. října 2012, sp. zn. 33 ICdo 15/2012.

¹⁵² Otázkou platnosti jednostranného právního úkonu obsahujícího závazek zaplatit smluvní pokutu se soudy ČR v minulosti zabývaly několikrát. Za zmínku stojí kauza, kdy dlužník na základě smlouvy o

4.2. Obsahové a formální požadavky ujednání o smluvní pokutě

K platnosti ujednání o smluvní pokutě je třeba, aby strany dodržely kumulativně stanovené formální a obsahové požadavky, které jsou vymezeny v ustanovení § 544 OZ 1964 a § 2048 OZ 2012. Obchodní právo do problematiky obsahových náležitostí ujednání o smluvní pokutě nezasahuje, a proto se v rámci vzniku zajištění obchodněprávních závazků před účinností OZ 2012 použila právní úprava OZ 1964. OZ 2012 co do obsahových požadavků ujednání o smluvní pokutě nedoznal zásadních změn, když v ustanovení § 2048 prakticky převzal s menšími jazykovými obměnami znění dosavadní právní úpravy.

Z hlediska obsahu ujednání o smluvní pokutě je třeba členit jeho složky na essentialia negotii¹⁵³, které stanoví přímo právní předpis a k nimž náleží určení smluvních stran ujednání o smluvní pokutě, specifikace povinnosti, k níž se smluvní pokuta váže a určení výše smluvní pokuty či způsobu jejího určení. Naturalia negotii ujednání smluvní pokuty lze dle mého spatřovat ve vymezení vzájemného působení smluvní pokuty a náhrady škody vzniklé porušením povinnosti, k níž se smluvní pokuta

půjčce obdržel od věřitele sjednanou peněžní částku a poté se zavázal jednostranným právním úkonem (v tomto případě uznáním dluhu), který byl podepsán pouze dlužníkem, k zaplacení smluvní pokuty ve výši 2.000 Kč za každý den prodlení. Soud prvního stupně se nad uznáním dluhu obsahujícím závazek zaplacení smluvní pokuty vůbec nezamýšlel a rozhodl ve prospěch věřitele. Soud odvolací se k tomu vyjádřil tak, že smluvní pokutu lze platně sjednat pouze na základě dvoustranného právního úkonu a v tomto případě je závazek dlužníka zaplatit smluvní pokutu věřiteli obsažen pouze v jeho jednostranném právním úkonu (uznání dluhu), který je podepsán pouze dlužníkem. Na základě této úvahy shledal odvolací soud nárok věřitele na zaplacení smluvní pokuty nedůvodným. Věřitel se obrátil na NS ČR a proti tomuto rozsudku podal dovolání, v němž mimo jiné namítal skutečnost, že dlužník závazek převzal a uznání dluhu podepsal, a že se logicky předpokládá, že dlužník závazek akceptoval, aniž by jej stvrdil svým podpisem. NS ČR ve věci uzavřel, že *jestliže tedy v daném případě je závazek žalovaného (tj. dlužníka) zaplatit smluvní pokutu obsažen jen v jeho jednostranném právním úkonu (uznání dluhu) a žalobce (tj. věřitel) nikterak nepopírá, že z jeho strany žádný písemný projev vůle směřující k přijetí tohoto závazku žalovaného, který by bylo možno považovat za platný ve smyslu § 40 odst. 3 OZ 1964, učiněn nebyl, je závěr odvolacího soudu, že nedošlo k platnému ujednání o smluvní pokutě, správný výkladem správně aplikovaného právního předpisu*. Rozsudek NS ČR ze dne 19. května 2005, sp. zn. 33 Odo 457/2004.

K této otázce lze slovy NS ČR uzavřít, že *na rozdíl od uznání dluhu je ujednání o smluvní pokutě dvoustranným právním úkonem, který musí splňovat kritéria ustanovení § 544 OZ 1964 a proto tedy písemně uznání dluhu...nelze za dohodu ve smyslu ustanovení § 544 OZ 1964 považovat, protože se jedná o jednostranný právní úkon*. Rozsudek NS ČR ze dne 7. října 1999, sp. zn. 3 Cdon 1486/96 in ČECH, Petr. K určitosti dohody o smluvní pokutě. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 3, s. 12.

¹⁵³ Jedná se o takové náležitosti právního úkonu, které se vyžadují pro platnost právního úkonu a odlišují právní úkon od ostatních. Podstatnými složkami ujednání o smluvní pokutě se věnuji v samostatných kapitolách práce, a proto se jimi na tomto místě blíže nezabývám. Obvyklé složky (naturalia negotii) právního úkonu jsou ty, které bývají sjednány stranami jako odchylka od dispozitivních ustanovení právního předpisu a jejich nedostatek nemá vliv na platnost právního úkonu. Na posledním místě stojí vedlejší složky (accidentalia negotii) právního úkonu, které se nevyskytují pravidelně a k jejichž aplikaci přistupují smluvní strany jednotlivých smluv různě.

váže. A vedlejšími složkami tzv. *accidentalia negotii* ujednání o smluvní pokutě mohou být kupříkladu ujednání týkající se vymezení splatnosti smluvní pokuty.

Právní úprava OZ 1964 ani současná právní úprava výslovně nepožadují přesné označení právního úkonu jako *ujednání o smluvní pokutě* či *dohoda o smluvní pokutě*. NS ČR měl tendenci se koncem devadesátých let vyjadřovat tak, že *není důležité, byla-li vůle vyjádřena pomocí pojmu, který občanský zákoník nezná; podstatné je, že jeho význam je běžně dostupný a s pojmy občanským zákoníkem užívanými identifikovatelný*.¹⁵⁴ O dva roky později soud v jiném případě uzavřel, že *skutečnost, že účastníci ve smlouvě uvedli zákonný termín (smluvní pokuta) s odkazem na příslušná ustanovení právního předpisu, totiž sama o sobě nevylučuje aplikaci ustanovení § 266 ObchZ a nemůže být důvodem pro to, aby soud při výkladu takového úkonu vyšel pouze z významu jeho jazykového vyjádření vyplývajícího z odkazované právní normy (pozn.: smluvní pokuta) a nepřihlédl též k úmyslu jednajících osob, resp. k dalším okolnostem rozhodným pro výklad projevu vůle účastníků ve smyslu § 266 ObchZ*.¹⁵⁵ K obdobnému závěru dospěl NS ČR také v jednom ze svých rozhodnutí o tři roky později.¹⁵⁶ Přesto jsem toho názoru, že jednoznačné označení ujednání o smluvní pokutě tak, aby nebylo pochyb, že se jedná o ujednání o smluvní pokutě, je žádoucí.

Pokud strany ujednání nezformulují obsah ujednání tak, aby nevznikaly pochybnosti ohledně určení, že se jedná skutečně o ujednání o smluvní pokutě, je třeba přistoupit k využití zákonných výkladových pravidel. OZ 1964 stanovil obecné výkladové pravidlo v ustanovení § 35 odst. 2 tak, že *právní úkony vyjádřené slovy je třeba vykládat nejenom podle jejich jazykového vyjádření, ale zejména též podle vůle toho, kdo právní úkon učinil, není-li tato vůle v rozporu s jazykovým projevem*.¹⁵⁷ Z toho

¹⁵⁴ Rozsudek NS ČR ze dne 20. září 2000, sp. zn. 3 Cdo 1398/96 in PLECITÝ, Vladimír, KOCOUREK, Jiří. *Občanský zákoník. Výklad, judikatura, související předpisy*. 3. doplněné vydání. Praha: Eurounion, 2004, s. 327–328.

¹⁵⁵ Rozsudek NS ČR ze dne 5. listopadu 2002, sp. zn. 29 Odo 512/2002.

¹⁵⁶ V této kauze soud posuzoval ujednání o složení zálohy na rezervační poplatek na (budoucí) převod členských práv a povinností spojených s nájmem družstevního bytu. Soud ve svém rozhodnutí mimo jiné předestřel, že není rozhodující, zda strany použijí v ujednání termín *smluvní pokuta*, ale rozhodující je jeho obsah. Rozsudek NS ČR ze dne 28. února 2008, sp. zn. 33 Odo 744/2006.

¹⁵⁷ Dle judikatury je třeba vykládat jazykové vyjádření právního úkonu nejprve prostředky gramatickými, logickými a poté systematickými. Nejprve se tedy posuzuje hledisko možného významu jednotlivých použitých pojmů, poté se zohledňuje hledisko vzájemné návaznosti všech použitých pojmů a dojde ke zkoumání řazení pojmů ve struktuře právního úkonu jako celku. Poté soud bude zkoumat skutečnou vůli stran v okamžiku vzniku právního úkonu, ale pouze tehdy, bude-li korespondovat se závěry učiněnými na základě jazykového výkladu. Tento závěr učinil NS ČR v rozsudku ze dne 21. února 2002, sp. zn. 25 Cdo 1038/2000.

tedy vyplývá, že obsah ujednání o smluvní pokutě jako právní úkon vyjádřený slovy se bude obecně vykládat dle výše uvedeného pravidla a de facto není rozhodující, zda strany označí projev společné vůle jako smluvní pokutu. Pro oblast obchodněprávních vztahů zakotvil ObchZ v ustanovení § 266 specifická výkladová pravidla, která doplňují obecné pravidlo obsažené v § 35 odst. 2 OZ 1964. ObchZ klade důraz na projev vůle jednajících osoby, jestliže byl úmysl straně, které je určen, znám. Pokud nelze projev vůle vyložit dle úmyslu, vyloží se dle významu, který by mu osoba, jíž je adresován, přikládala. Současně ObchZ požaduje, aby se vždy bral zřetel ke všem okolnostem konkrétního případu (např. k okolnostem projevu vůle a stranami zavedené praxe).¹⁵⁸ OZ 2012 upravuje výkladová pravidla v ustanovení § 555 až § 558.¹⁵⁹

V praxi nastaly situace, kdy nebylo ujednání o smluvní pokutě výslovně označeno jako *ujednání o smluvní pokutě*, ale přitom bylo posouzeno po stránce obsahové jako ujednání o smluvní pokutě; judikatura soudů ČR nicméně dospěla k závěrům kontrastním, které spočívají na posouzení právního úkon označeného jako *ujednání o smluvní pokutě* odlišně. Ještě než se budu zabývat rozbořem konkrétních kauz, musím objasnit, proč se mi přičí počínání spolukontrahentů, kteří užívají nepřeborné množství výrazů namísto výrazu zákonem stanoveného – *smluvní pokuta*. Právní praxe a rozhodovací činnost soudů zaznamenala široké spektrum pojmů, k nimž se strany v ujednání o smluvní pokutě uchylují, a to přesto, že právní předpis smluvní pokutu označuje smluvní pokutou, poplatek z prodlení poplatkem z prodlení a úrok z prodlení úrokem z prodlení. Proč tedy strany ujednání o smluvní pokutě nevyužijí pro specifikaci sjednané sankce takové slovní spojení, které text právního předpisu nabízí a namísto toho se zavazují platit poplatky, penále a sankce? Domnívám se, že na straně

¹⁵⁸ NS ČR v rozhodnutí ze dne 20. května 2005, sp. zn. 32 Odo 119/2003, shrnul, že *při nemožnosti zjištění hlediska subjektivního (úmysl jednajících či jednajících) tak přicházejí na řadu hlediska objektivní. Vždy (jak hlediska subjektivní, tak objektivní) se však musí brát náležitý zřetel ke všem okolnostem souvisejícím s projevem vůle včetně jednání o uzavření smlouvy a dále praxe, kterou mezi sebou strany zavedly, jakož i následného chování stran, jestliže to povaha věci připouští.*

Právní věta staršího rozsudku NS ČR ze dne 18. dubna 1996, sp. zn. 3 Cdon 1032/96 uvádí, že *vůle, vtělená do nabídky smlouvy (včetně nabídky ujednání o smluvní pokutě), je svým projevem určitá a rozumitelná, jestliže je výkladem objektivně pochopitelná, to jest, může-li typický účastník tuto vůli bez rozumných pochybností o jejím obsahu adekvátně vnímat.*

¹⁵⁹ Výkladová ustanovení pojednávají o tom, že se právní jednání posuzuje podle svého obsahu. A co je vyjádřeno slovy anebo jinak, posoudí se také podle úmyslu jednajících, byl-li úmysl druhé straně znám či musela-li o něm vědět. Dále platí podpůrné pravidlo pro případ, kdy nelze zjistit úmysl jednajících; tehdy se projevu vůle přisuzuje význam takový, jaký by mu přikládala osoba v postavení adresáta právního úkonu. V neposlední řadě je stanoveno, že při výkladu projevu vůle se vždy přihlédne ke stranami zavedené praxi, ke všemu, co předcházelo právnímu jednání a ke způsobu, jakým strany daly najevo, jaký obsah a význam přikládají právnímu jednání.

jedné se jedná o psychologickou taktiku, neboť *poplatek* zní spolukontrahentovi lépe než důsledky, které si vybaví v souvislosti se *smluvní pokutou*. A na straně druhé stojí nepřesná aplikace ustanovení právních předpisů vyplývající z jejich neznalosti. Výsledkem nedbalého či záměrného počínání spolukontrahentů je pak navýšení soudní agendy o spory vyplývající z nepřesného označení právního úkonu či nedostatečné určitosti dohody o smluvní pokutě. Vzhledem ke shora uvedenému by bylo namíste včlenit do textu právního předpisu výslovné označení právního úkonu jako *ujednání o smluvní pokutě* pod sankcí absolutní neplatnosti takového ujednání.

Jak bylo výše zmíněno, spolukontrahenti označují smluvenou sankci rozličnými pojmy, kterými se NS ČR byl nucen ve své rozhodovací praxi zabývat a k nimž náleží například *poplatek*¹⁶⁰, *likvidované škody*¹⁶¹ či *nevratná smluvní pokuta*¹⁶². V případě, kdy si strany označily sankci jako *penále*, soud dovodil, že není-li z ujednání stran jasné, zda pod pojmem *penále* rozuměly smluvní pokutu nebo úroky z prodlení, je nutné sporné ujednání posoudit podle ustanovení § 35 odst. 2 OZ 1964 a § 266 odst. 1 ObchZ.¹⁶³ V jiném případě si strany sjednaly, že v případě porušení povinnosti zaplatí dlužník *smluvní penále ve výši 0,5 % z ceny díla za každý den prodlení*. NS ČR, který se případem zabýval, opřel svůj právní závěr o skutečnost, že pokud v obchodněprávní úpravě neexistuje institut *smluvního penále*, je třeba vykládat obsah ujednání stran s přihlédnutím k ustanovení § 266 odst. 1 ObchZ, a to v konečném důsledku jako ujednání o smluvní pokutě.¹⁶⁴ Obdobně soud bez bližšího zkoumání shledal jako smluvní pokutu takové ujednání stran, v němž se hovoří o tom, že *jestliže objednatel nezplatí fakturovanou částku ve lhůtě splatnosti, může zhotovitel objednatele penalizovat 0,3 % z fakturované částky za každý den prodlení*.¹⁶⁵ Z výše demonstrovaných závěrů NS ČR vyplývá, že soud neshledal jako nežádoucí a v rozporu

¹⁶⁰ Strany si sjednaly v nájemní smlouvě *poplatek ve výši 0,1 % z ceny předmětu nájmu za každý den prodlení*, přičemž soud prvního stupně nehodnotil toto označení jako ujednání o smluvní pokutě. NS ČR naopak rozhodl, že pokud dlužník souhlasil s požadavkem věřitele, nelze pochybovat o tom, že na takový požadavek přistoupil vědomě a pak je takové ujednání třeba posoudit jako ujednání o smluvní pokutě. Rozsudek NS ČR ze dne 29. července 2004, sp. zn. 33 Odo 370/2004.

¹⁶¹ V článku smlouvy nadepsaném jako *Likvidované škody* bylo obsaženo ujednání, v němž dlužník souhlasil s tím, že *zaplatí likvidované škody ve výši stanovené níže*. I takové ujednání soud shledal jako ujednání o smluvní pokutě. Rozsudek NS ČR ze dne 30. dubna 2008, sp. zn. 32 Odo 852/2006.

¹⁶² Již dříve uvedený rozsudek NS ČR ze dne 5. listopadu 2002, sp. zn. 29 Odo 512/2002.

¹⁶³ Rozsudek NS ČR ze dne 15. listopadu 2000, sp. zn. 29 Cdo 2735/99-51 in BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 151.

¹⁶⁴ Rozsudek NS ČR ze dne 27. září 2007, sp. zn. 32 Cdo 2926/2007.

¹⁶⁵ Rozsudek NS ČR ze dne 23. září 2010, sp. zn. 33 Cdo 1272/2009.

s právním předpisem tu skutečnost, že strany označily smluvní pokutu jako *penále* či užíly sloveso *penalizovat*. Nesouhlasím s postupem NS ČR a s jeho závěrem učiněným v rozsudku ze dne 8. září 2009, sp. zn. 32 Cdo 2892/2008, neboť se domnívám, že je z části nesprávný. Smluvní strany sjednaly *pro případ pozdního zaplacení splatné faktury smluvní penále ve výši 0,05 % za každý den meškání*. Odvolací soud zhodnotil sjednanou sankci jako ujednání o smluvní pokutě, přičemž argumentoval tak, že v době uzavření smlouvy v obchodní praxi platilo, že pod pojmem *penále* se vždy rozuměla smluvní pokuta. NS ČR nepodpořil závěry odvolacího soudu s tím, že odvolací soud v dané kauze namísto aplikace § 266 odst. 1 ObchZ vyložil právní úkon dle pravidla obsaženého v § 266 odst. 2 ObchZ, což neučinil správně. S tímto závěrem NS ČR si troufám nesouhlasit, protože co do určitosti ujednání o smluvní pokutě bylo žádoucí primárně zopakovat závěr publikovaný ve starším rozhodnutí, v němž se uvádí, že pokud dlužník souhlasil s požadavkem věřitele, nelze pochybovat o tom, že na takový požadavek přistoupil vědomě a že takové ujednání je třeba posoudit jako ujednání o smluvní pokutě.¹⁶⁶ Proto se domnívám, že v tomto případě měl NS ČR sám rozhodnout, a nikoliv vracet věc k dalšímu řízení soudům nižší instance.

V rámci starší právní úpravy jsou formální požadavky stanoveny explicitně pouze¹⁶⁷ v OZ 1964 v ustanovení § 544 odst. 2 slovy *smluvní pokutu lze sjednat jen písemně*, z čehož vyplývá zákonná nepřípustnost ujednání o smluvní pokutě učiněného konkludentně či ústně. OZ 1964 dále uvádí, že *písemný právní úkon je platný, je-li podepsán jednajícím osobou*¹⁶⁸ a *písemná forma je zachována, je-li právní úkon učiněn telegraficky, dálnopisem nebo elektronickými prostředky, jež umožňují zachycení obsahu právního úkonu a určení osoby, která právní úkon učinila*.¹⁶⁹ Právní teoretici

¹⁶⁶ Rozsudek NS ČR ze dne 29. července 2004, sp. zn. 33 Odo 370/2004.

¹⁶⁷ Nahlédneme-li do ObchZ do jeho části pojednávající o *některých ustanoveních o smluvní pokutě*, je na první pohled zřejmé, že ObchZ neuvádí konkrétní formální požadavky týkající se ujednání o smluvní pokutě. A vzhledem ke speciální právní úpravě a subsidiaritě obecné právní úpravy obsažené v OZ 1964 strany při jednání o smluvní pokutě musí přihlídnout k obsahu ustanovení obecného charakteru, tj. § 544 OZ 1964. Písemná forma ujednání o smluvní pokutě se uplatní i v oblasti obchodněprávních závazků. Ustanovení § 272 odst. 1 ObchZ stanoví, že *smlouva vyžaduje k platnosti písemnou formu pouze v případech stanovených v tomto zákoně, nebo když alespoň jedna strana při jednání o uzavření smlouvy projeví vůli, aby smlouva byla uzavřena v písemné formě*. Strany tedy mohou za určitých podmínek uzavřít hlavní smlouvu ústně, přesto ale ujednání o smluvní pokutě musí uzavřít ve formě písemné pod sankcí absolutní neplatnosti, jelikož vždy musí být z ujednání o smluvní pokutě zřejmé, k jaké hlavní smlouvě se vztahuje.

¹⁶⁸ Ustanovení § 40 odst. 3 OZ 1964.

¹⁶⁹ Ustanovení § 40 odst. 4 OZ 1964.

navíc rozlišují písemnou formu prostou a písemnou formu zpřísněnou.¹⁷⁰ NS ČR k písemné formě právních úkonů již v několika svých rozhodnutích zaujal stanovisko, v němž shrnul, že *písemná forma právního úkonu předpokládá existenci dvou náležitostí: písemnosti a podpisu, přičemž písemný projev je platný až od podpisu jednající osoby, který na rozdíl od textu písemnosti musí být zásadně vlastnoruční.*¹⁷¹

Platnému uzavření písemného ujednání o smluvní pokutě musí všeobecně předcházet řádné doručení oferty a její akceptace. Pokud by adresát navrhl nějakou změnu v doručené ofertě, nelze považovat takovou odpověď za řádnou akceptaci a jedná se o nový návrh ujednání adresovaný k akceptaci druhé straně. Písemné ujednání o smluvní pokutě a jeho přijetí proto nabývá jako právní úkon platnosti tehdy, je-li podepsáno jednající osobou. Strany ujednání o smluvní pokutě by měly dbát na následky spojené s ustanovením § 40 OZ 1964, v němž je upravena absolutní neplatnost právního úkonu učiněného v jiné než zákonem požadované formě. Mám za to, že pakliže právní předpis vyžaduje dodržení konkrétní formy právního úkonu, strany by měly postupovat jedině v mezích zákonodárcem stanovených. A tyto meze hovoří o formě ujednání o smluvní pokutě v ustanovení § 544 odst. 2 OZ 1964 bez jakýchkoliv známek legislativní zmatečnosti. Ustanovení § 40 odst. 2 OZ 1964 stanoví pravidlo¹⁷², které spočívá v dodržování písemné formy právního úkonu v případě jeho změny či zrušení, a proto bylo-li ujednání o smluvní pokutě učiněno písemně, může být změněno nebo zrušeno opět pouze písemně.

V případě smluvní pokuty sjednané v rámci obchodních závazkových vztahů vyvstává otázka, zda se výše uvedené občanskoprávní pravidlo aplikuje v plném rozsahu, a to vzhledem k dikci ustanovení § 272 odst. 2 ObchZ. Odpověď závisí na interpretaci obsahu ustanovení § 272 odst. 2 ObchZ, v němž se uvádí, že *obsahuje-li písemně uzavřená smlouva ustanovení, že může být měněna nebo zrušena pouze dohodou stran v písemné formě, může být smlouva měněna nebo zrušena pouze písemně.* Tímto ObchZ připustil právní výklad, že i v případech, kdy vyžaduje k platnosti smlouvy písemnou

¹⁷⁰ Prostou písemnou formu reprezentuje jakýkoliv záznam či zachycení projevu vůle, a to i vyskytující se na materiálech běžně neužívaných jako je např. kůra stromů, zvířecí či lidská kůže (např. vůle projevená v textu tetování) či textilní tkanina. Zpřísněná forma právního úkonu se v současnosti (2014) vyskytuje pouze ve formě notářského zápisu. Blíže vymezuje ELIÁŠ, Karel aj. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 1. svazek*. Praha: Linde Praha a.s., 2008, s. 259.

¹⁷¹ Rozsudek NS ČR ze dne 28. února 2002, sp. zn. 33 Odo 311/2001. Shodně např. usnesení NS ČR ze dne 10. ledna 2001, sp. zn. 25 Cdo 176/99 a rozsudek NS ČR ze dne 28. března 2001, sp. zn. 25 Cdo 2266/99.

¹⁷² *Písemně uzavřená dohoda může být změněna nebo zrušena pouze písemně.*

formu, může být smlouva měněna či zrušena i formou jinou, např. ústně. Zde je nutné položit si otázku, zda se výše uvedené obchodněprávní pravidlo použije na smluvní pokutu uzavřenou pro případ porušení obchodněprávní závazkové povinnosti, jelikož speciální právní úprava má aplikační přednost před úpravou obecnou. Tedy *a contrario* neobsahuje-li ujednání o smluvní pokutě takové ustanovení, smluvní pokuta může být měněna či zrušena i ústně. Domnívám se, že nikoliv. Sledoval-li by zákonodárce tento cíl, začlenil by výše spekulované ustanovení do části pojednávající o *Některých ustanoveních o smluvní pokutě*; zákonodárce měl při tvorbě ustanovení § 272 odst. 2 ObchZ pravděpodobně na mysli pouze kontrakty hlavních závazkových vztahů, které zakládají povinnost zajišťovanou, nikoliv i závazkové vztahy vedlejší. V souvislosti s výše uvedeným mám za to, že není žádoucí prohlubovat právní výklad ObchZ nad jeho zamýšlený rámec, a tedy ani kladně přistupovat k aplikaci ustanovení § 272 odst. 2 ObchZ na ujednání o smluvní pokutě.

Pokud si strany sjednaly za účinnosti starší právní úpravy smluvní pokutu ústně, jedná se o absolutně neplatné ujednání o smluvní pokutě, a pokud povinný přesto smluvní pokutu zaplatil, není oprávněn apelovat na bezdůvodné obohacení oprávněného a žádat vrácení plnění z titulu bezdůvodného obohacení. Situaci je nutno posoudit dle ustanovení § 455 odst. 1 OZ 1964, dle něhož se o bezdůvodné obohacení nejedná v případě přijetí plnění dluhu neplatného jen pro nedostatek formy. Nemyslím si, že se v tomto případě jedná o sankci, která povinného postihuje spravedlivě.

Nová právní úprava v OZ 2012 co do obsahových náležitostí ujednání o smluvní pokutě nezaznamenala výraznějších změn oproti dosavadní právní úpravě. Negativní změnou, kterou jsem se podrobněji zabývala již dříve¹⁷³, je absence požadavku písemné formy ujednání o smluvní pokutě, která vyplývá z dikce ustanovení § 2048 OZ 2012.

Pokud je smlouva hlavní sjednána ústní formou, nic nebrání tomu, aby strany stejným způsobem přistoupily k ujednání o smluvní pokutě. A stanoví-li právní předpis písemnou formu pro smlouvu hlavní, strany budou moci smluvní pokutu sjednat jak písemně, tak ústně. Každý má dle OZ 2012 právo zvolit si pro ujednání o smluvní pokutě libovolnou formu, pokud není omezen ujednáním nebo zákonem.¹⁷⁴ Zákon neomezuje strany ve volbě formy ujednání o smluvní pokutě, ba naopak jim umožňuje

¹⁷³ V části práce 3. *Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník a smluvní pokuta*, v kapitole 3.2. *Právní úprava smluvní pokuty*.

¹⁷⁴ Ustanovení § 559 OZ 2012.

svobodně se rozhodnout na základě okolností konkrétního případu, zda si ujednají smluvní pokutu písemně či postačí ústní dohoda. Dojde-li poté ke změně smlouvy hlavní a s ní i ujednání o smluvní pokutě, bude se postupovat dle ustanovení § 564 OZ 2012, v němž se uvádí, že *vyžaduje-li zákon pro právní jednání určitou formu, lze obsah právního jednání změnit projevem vůle v téže nebo přísnější formě; vyžaduje-li tuto formu jen ujednání stran, lze obsah právního jednání změnit i v jiné formě, pokud to ujednání stran nevyklučuje*. Zákonodárce de facto převzal obsah ustanovení § 272 ObchZ a z toho vyplývá, že smluvní pokutu lze měnit jak ústně, tak písemně a vždy v závislosti na tom, co pro konkrétní smlouvu stanoví zákon ve spojení s vůlí projevenou v ujednání o smluvní pokutě. Na základě dikce ustanovení § 564 OZ 2012 by strany měly ve svém zájmu dbát, aby v písemném ujednání o smluvní pokutě zřetelně a jasně uvedly, že jej lze měnit pouze písemně.

Mám za to, že za panujícího právního stavu se soudy budou pracně vypořádávat s platností ujednání o smluvní pokutě co do její formy, jelikož zákonodárce nestanovil meze, které by strany ujednání o smluvní pokutě neměly překračovat. Starší právní úprava OZ 1964 jasně stanovila, že ujednání o smluvní pokutě musí jako právní úkon splňovat určitou formu, a to písemnou. V případě, kdy strany nedodržely zákonný požadavek písemné formy, měl soud prakticky jasné vodítko, na jehož základě mohl posoudit platnost a neplatnost ujednání o smluvní pokutě a kupříkladu přesto, že si ji strany ujednaly ústně, tedy neplatně a dlužník ji plnil, nejednalo se o bezdůvodné obohacení. Zákonodárcem nastolená možnost výběru formy ujednání o smluvní pokutě v ustanovení § 2048 OZ 2012 je dle mého názoru v první řadě danajský dar, se kterým bude spojeno značné množství odlišných závěrů soudní judikatury. Může nastat případ, kdy si strany ústně sjednají výši smluvní pokuty i povinnost, kterou má utvrzovat. Věřiteli ale vznikne dlužníkovým počínáním škoda vyšší, než v době uzavření smluvní pokuty předpokládal a bude na dlužníka vyvíjet nátlak, aby mu zaplatil smluvní pokutu vyšší, než jakou smluvili. Dlužník by se bránil a navrhoval by soudu snížení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty, jelikož by se mu vzhledem k původní sjednané výši zdála nová výše diktovaná věřitelem nadměru vysoká. Soud by nemohl objektivně posoudit původní výši smluvní pokuty a poměřovat ji k hodnotě a významu utvrzené povinnosti, jelikož by vycházel pouze z výpovědí stran, které by si vzájemně odporovaly. Soud by tedy ani nemohl snížit smluvní pokutu do výše vzniklé škody,

neboť by nemohl primárně posoudit, zda je nepřiměřená. Věřitel by v nejlepším případě mohl požadovat po dlužníkovi náhradu škody místo smluvní pokuty, což bych mu v případě, kdy by vzniklá škoda několikanásobně převyšovala sjednanou výši smluvní pokuty, i doporučovala. Pokud by se dlužník chtěl vyhnout uhrazení vzniklé škody věřiteli v plné výši a nepopíral by ústně sjednanou smluvní pokutu, vzhledem k obsahu ustanovení § 2050 OZ 2012 by zřejmě nebyl úspěšný. V případě ústně sjednané smluvní pokuty by se věřiteli prokazovala škoda vzniklá dlužníkovým počínáním lépe než ústní formou sjednaná smluvní pokuta, a proto by věřitel měl žalovat dlužníka o náhradu škody.

Za současného právního stavu tak nemůže dojít k situaci, která nastávala dříve, když si strany ústně sjednaly smluvní pokutu a dlužník ji věřiteli plnil, soud shledal smluvní pokutu neplatnou, a přesto nedošlo na straně věřitele k bezdůvodnému obohacení na základě dikce ustanovení § 455 odst. 1 OZ 1964. Ústní forma ujednání o smluvní pokutě je nyní formou dovolenou a akceptovanou a nelze tak dle mého dostatečně posoudit její platnost ani z hlediska jejího obsahu. Cílem zákonodárce bylo pravděpodobně omezit spory zabývající se otázkami souvisejícími s písemnou formou ujednání o smluvní pokutě, nicméně s absencí požadavku písemné formy ujednání o smluvní pokutě souvisejí jiné sporné otázky, k nimž se soudy ČR ve svých rozhodnutích budou v následujících letech vyjadřovat.

Osobně se přikláním k písemné formě právních úkonů v co nejširším měřítku a subjekty závazkových vztahů by ji měly užívat bez ohledu na to, zda se pohybují v rovině obchodněprávní anebo občanskoprávní. Ostatně i NS ČR v jednom z již dříve citovaných rozhodnutí prezentoval svůj úsudek, že *zákon požaduje určitou formu právního úkonu všude tam, kde má tento právní úkon pro subjekty závažnější právní účinky a kde je důraz kladen na právní jistotu subjektů i ochrany třetích osob.*¹⁷⁵ Mám za to, že smluvní pokuta jako jeden z nejfrekventovanějších právních nástrojů dosahuje hranice těch právních úkonů, které mají závažnější právní účinky.

4.3. Strany ujednání o smluvní pokutě

Pokud je ujednání o smluvní pokutě součástí smlouvy hlavní, z obsahu samotné hlavní smlouvy bývá zřejmé, kdo je ze smluvní pokuty oprávněn a koho naopak její

¹⁷⁵ Rozsudek NS ČR ze dne 28. února 2002, sp. zn. 33 Odo 311/2001.

zaplacení stíhá.¹⁷⁶ Jiná situace nastává tehdy, není-li ujednání o smluvní pokutě součástí hlavní smlouvy a je-li sjednáno jako samostatný právní úkon, což nebývá v praxi příliš časté, a tedy převažuje smluvní pokuta včleněná do smlouvy hlavní. V obou případech je ale třeba přesně vymežit, nejen ke kterému závazkovému vztahu a k jaké povinnosti se smluvní pokuta vztahuje, ale je nutné označit i smluvní strany, jejichž práva a povinnosti mohou být ujednáním o smluvní pokutě dotčeny.

ObchZ co do jakéhokoliv bližšího vymezení stran ujednání o smluvní pokutě neuvádí ničeho. OZ 1964 v ustanovení § 544 odst. 1 operuje s označením *strany*, když hovoří o tom, že *sjednají-li strany... smluvní pokutu, je účastník, který tuto povinnost poruší, zavázán pokutu zaplatit*. OZ 2012 v ustanovení § 2048 de facto kopíruje dosavadní znění § 544 odst. 1 OZ 1964, když uvádí, že *ujednají-li strany... může věřitel požadovat smluvní pokutu*. Vzhledem k výše uvedenému lze konstatovat absenci přesnosti a jednoznačnosti při vymezení stran ujednání smluvní pokuty jak v dřívější, tak ve stávající právní úpravě. K otázce totožnosti stran ujednání je třeba uvést následující konstrukci.

V rámci hlavního závazkového vztahu stojí na jedné straně věřitel a na druhé straně dlužník a spolu uzavírají ujednání o smluvní pokutě. Z pohledu práva na smluvní pokutu je poté věřitel oprávněným subjektem a dlužník subjektem povinným. Věřitel je také v rámci zajišťovacího vztahu jediný, kdo může přijmout plnění od dlužníka. Ostatně s tím počítá i právní úprava § 2048 OZ 2012, když oprávněným ze smluvní pokuty označuje pouze věřitele. Dále je třeba zamyslet se krátce nad tím, zda v případě, kdy se věřitel vzdá práva požadovat smluvní pokutu, může ho delegovat na osobu třetí, jelikož *věřitel může požadovat*, ale nemusí. Žádný právní předpis totiž nepožaduje absolutní totožnost osoby oprávněné ze smluvní pokuty s osobou oprávněnou z povinnosti, k níž se smluvní pokuta vztahuje.

¹⁷⁶ Avšak i v těchto situacích je třeba klást důraz na přesnost a důslednost stran. Za zmínku stojí případ, kdy věřitel ujednal smluvní pokutu v rámci smlouvy kupní s dlužníky (manželi); návrh smlouvy kupní byl adresován oběma manželům společně, ale manželka kupní smlouvu (obsahující ujednání o smluvní pokutě) nepodepsala a listina byla podepsána pouze druhým z manželů. K tomu soud uzavřel, že *vypovídá-li listina obsahující kupní smlouvu s ujednáním o smluvní pokutě o úmyslu navrhovatele, aby se stranou smlouvy stal jak druhý účastník, tak i jeho manželka, byl-li návrh smlouvy podepsán pouze druhým účastníkem samotným, smlouva v písemné formě nevznikla. Požadavek písemné formy tak nesplňuje ani ve smlouvě obsažené ujednání o smluvní pokutě, protože nedostatek písemné formy způsobuje neplatnost ujednání o smluvní pokutě*. Rozsudek NS ČR ze dne 28. února 2002, sp. zn. 33 Odo 311/2001.

Například Kovařík k tomu doplňuje, že nemusí být pravidlem, aby byl věřitel tím, kdo má z dlužníkovy placení smluvní pokuty prospěch a samotné placení smluvní pokuty může být v ujednání o smluvní pokutě směřováno na osobu nezúčastněnou, tedy osobu třetí. Může tedy jít o smlouvu ve prospěch třetího (*pactum in favorem tertii*).¹⁷⁷ S tímto názorem se neztotožňuji bez výhrad, neboť přihlédnou-li k funkci smluvní pokuty jako takové, jejím smyslem bývá mimo jiné paušalizovat újmu vzniklou věřiteli. Proto mám za to, že není správný závěr, aby v konečném důsledku dlužník vyplatil smluvní pokutu osobě jiné, než která byla postižena dlužníkovým nežádoucím jednáním. Názorově se blížím ke konstrukci, kterou uvedl Patěk a v níž vyjádřil, že za určitých podmínek v konkrétní situaci by bylo možné akceptovat, aby byla smluvní pokuta vyplacena jiné osobě než věřiteli, což může nastat v okamžiku, kdy právnická osoba oprávněná hájit zájmy spotřebitelů uzavře smlouvu, na jejímž základě bude provádět kontroly ve prospěch spotřebitelů a pokud dojde k porušení práv spotřebitelů, bude požadovat smluvní pokutu.¹⁷⁸

O něco složitější se jeví odpověď na otázku, zda se k uhrazení smluvní pokuty může zavázat osoba třetí, která není osobou povinnou k plnění ze smlouvy hlavní. Patěk takovému ujednání přisuzuje charakter ručitelského závazku.¹⁷⁹ Domnívám se, že pro právní praxi by nebylo problematické, aby se třetí osoba zavázala, že v případě porušení povinnosti dlužníkem, k níž se smluvní pokuta vztahuje, uhradí smluvní pokutu namísto dlužníka. S přihlédnutím k dikci ustanovení § 544 odst. 1 OZ 1964 ale stíhá povinnost plnit smluvní pokutu toho účastníka, který svou povinnost poruší. A je tedy nemožné, aby se za dlužníka zavázala uhradit smluvní pokutu osoba třetí. Nehledě na to, že takové ujednání o smluvní pokutě by nepůsobilo preventivně na dlužníka, aby dostal své povinnosti, kdyby věděl, že ho nebude stíhat smluvní pokuta.

Judikatura přistupuje k otázkám stran ujednání o smluvní pokutě v časovém odstupu různě. Uvedu případ z r. 2001, který se odvíjel následovně: na straně dlužnické se jednalo o pluralitu dlužníků zavázaných kupní smlouvou k povinnosti zaplatit včas kupní cenu, která činila 6 milionů Kč. Ve smlouvě bylo také ujednáno, že budou-li

¹⁷⁷ KOVAŘÍK, Zdeněk. Smluvní pokuta. *Právní rozhledy*, 1999, roč. 7, č. 9, s. 459. Shodně ČECH, Petr. K určitosti dohody o smluvní pokutě. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 3, s. 11. Prvorepubliková právní věda takové ujednání považovala za přípustné a v souladu s právním řádem a posuzovala jej jako smlouvu ve prospěch třetí osoby, která je upravena § 50 OZ 1964 a § 1767 a násl. OZ 2012.

¹⁷⁸ PATĚK, Daniel. *Smluvní pokuta v obchodních vztazích*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 29.

¹⁷⁹ Tamtéž, s. 28.

dlužníci v prodlení se zaplacením kupní ceny, zaplatí věřitelce smluvní pokutu ve výši 500.000 Kč. Manželé uhradili společně 2 miliony Kč při podpisu smlouvy a zbývající 4 miliony Kč měli zaplatit ostatní dlužníci, kteří v konečném důsledku nezaplatili ničeho. Věřitelka se proto rozhodla od kupní smlouvy odstoupit a uplatnila nárok na zaplacení smluvní pokuty ve sjednané výši tak, že z částky 2 milionů Kč zaplacené manžely si ponechala 500.000 Kč smluvní pokutu a zbývající částku manželům vrátila. Manželé namítali, že oni nebyli dlužníky, kteří nedostáli své smluvní povinnosti a požadovali po věřitelce vrácení smluvní pokuty ve výši 500.000 Kč. NS ČR opřel svůj právní závěr o to, že *pro obsah právního vztahu založeného předmětnou kupní smlouvou je určující to, co si strany této smlouvy dohodly, tedy jaké povinnosti účastníci smluvně převzali. A dodává, jestliže žalobci souhlasili s tím, že dohodnutou smluvní pokutu zaplatí za ostatní kupující v případě, že zbytek kupní ceny jimi nebude zaplacen ve sjednané době, pak názor..., že byli povinni zaplatit jen 1/4 dohodnuté smluvní pokuty... jen za předpokladu, že by se ocitli v prodlení se zaplacením části kupní ceny na ně připadající, je nesprávný, neboť takové ujednání z obsahu smlouvy nevyplývá.*¹⁸⁰ Takový závěr NS ČR je jedním z těch, který je v souladu s právní doktrínou, nikoliv však v souladu se zásadou dobrých mravů. Pokud dlužníci dostáli svému závazku, je nepatřičné využívat dlužnické solidarity k uspokojení sekundární pohledávky věřitele, kterou smluvní pokuta jednoznačně je. Troufám si tvrdit, že věřitelka nebyla v tomto případě poškozena na svých právech natolik, aby bylo v souladu s obecně platnými pravidly považovat smluvní pokutu 500.000 Kč za adekvátní nejen co do její výše, nýbrž i co do způsobu uplatnění samotného práva na smluvní pokutu. Nehledě na následky v podobě (ne)možnosti vypořádání závazkového vztahu mezi manžely a ostatními dlužníky, kdy by se postupovalo podle ustanovení, které odkazuje dlužníky na uplatnění regresního nároku. Vzhledem k uvedenému nutno dodat, že se s právním závěrem NS ČR ztotožňuji. Aby však bylo možné vyhnout se takto složitým situacím, v případě plurality na dlužnické straně bych za všech okolností doporučila stranám, aby výslovně uváděly výši smluvní pokuty vypočítanou dle poměru výše závazku jednotlivých dlužníků k závazku všech dlužníků.

Výše uvedený závěr NS ČR nicméně koresponduje se závěry uvedenými v jeho pozdějším rozhodnutí, kde mimo jiné uvádí, že z *vlastní akcesorické povahy zajištění*

¹⁸⁰ Usnesení NS ČR ze dne 12. července 2001, sp. zn. 25 Cdo 186/2000.

závazku přitom vyplývá, že vedlejší závazek může platně vzniknout jen tehdy, pokud je sjednán účastníky, kteří jsou oprávněni ke sjednání hlavního závazku.¹⁸¹

V jiném rozhodnutí se NS ČR zabýval případem, kdy si smluvní pokutu ve smlouvě zprostředkovatelské sjednali věřitel (realitní makléř) a dlužník (vlastník nemovitosti) pro případ, že dlužník ve sjednané lhůtě nemovitost neprodá zájemci, s nímž již uzavřel smlouvu o smlouvě budoucí. Dlužník nemovitost neprodal zájemci a nedostál své povinnosti, a přesto nebyl povinen platit smluvní pokutu věřiteli, jelikož soud se k věci vyjádřil tak, že *smluvní pokutu mohou sjednat pouze osoby v postavení věřitel-dlužník hlavního (smluvní pokutou zajišťovaného) závazku. Není pochyb, že žalobce (pozn.: realitní makléř) smluvní stranou smlouvy o smlouvě budoucí nebyl, a již proto ani nemohl sjednat smluvní pokutu pro případ nesplnění závazku touto smlouvou založeného. Věřitelem tohoto závazku by byl budoucí kupující a pouze on mohl s žalovanou (pozn.: vlastník nemovitosti) jako budoucí prodávající uzavřít dohodu o smluvní pokutě.¹⁸²* Na tomto místě není od věci konstatovat, že soud se ani náznakem nezabýval výkladem ustanovení § 544 odst. 1 OZ 1964, z něhož stranám ujednání o smluvní pokutě nevyplývá nemožnost hrazení smluvní pokuty osobě od věřitele odlišné. Obsahem zprostředkovatelské smlouvy upravené dle § 774 a násl. OZ 1964 je povinnost zprostředkovatele obstarat zájemci za odměnu uzavření smlouvy a zájemce se naopak zavazuje zprostředkovateli poskytnout odměnu, je-li výsledek dosažen přičiněním zprostředkovatele. Neshledávám překážku, která by nedovolila zprostředkovateli sjednat si smluvní pokutu pro případ, že zájemce neuzavře smlouvu, na jejíž uzavření zprostředkovatel věnoval znalosti, čas a své schopnosti. Obdobný názor panuje v odborných publikacích, kde bylo výslovně uvedeno, že *nic nebrání tomu, aby byla pro případ povinností plynoucích ze smlouvy o zprostředkování sjednána smluvní pokuta či jiná sankce.¹⁸³* Pokud zprostředkovávanou smlouvu zájemce neuzavřel a zprostředkovateli nenáleží odměna, logicky je třeba dovodit právo na náhradu škody vzniklé zprostředkovateli počínáním zájemce a také právo na smluvní pokutu, kterou si strany pro tento případ sjednají ve zprostředkovatelské smlouvě. Pokud zájemce uzavře zprostředkovávanou smlouvu mimo režim zprostředkování a dá-li se říci, že svým

¹⁸¹ Rozsudek NS ČR ze dne 27. dubna 2005, sp. zn. 32 Odo 266/2003.

¹⁸² Rozsudek NS ČR ze dne 26. července 2010, sp. zn. 33 Cdo 498/2009.

¹⁸³ ELIÁŠ, Karel aj. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 2. svazek*. Praha: Linde Praha a.s., 2008, s. 2322.

jednáním poškodí zprostředkovatele, opět má zprostředkovatel v takovém případě nárok na vzniklou škodu.¹⁸⁴ Ve většině zprostředkovatelských smluv, které realitní kanceláře se svými klienty uzavírají, bývá uvedeno, že se zájemce zavazuje k zaplacení smluvní pokuty, pokud je v prodlení s plněním jakéhokoliv ze závazků či povinností ze smlouvy plynoucích. Právě tato klauzule představuje realitním kancelářím určitou formu ochrany před nepoctivým chováním klientů.

4.4. Požadavek určitosti při vymezení povinnosti, k níž se smluvní pokuta vztahuje

V právním světě a v jednotlivých situacích, ve kterých se strany ujednání o smluvní pokutě ocitnou, existuje široké spektrum práv a povinností, jejichž zajištění či utvrzení nelze právním předpisem vymežit a slovy zákona vůbec pojmut. A proto se OZ 1964 v ustanovení § 544 odst. 1 vyslovil tak, že smluvní pokutu lze sjednat pro nedodržení *smluvní povinnosti*, jejímž porušením vzniká oprávněnému nárok na zaplacení smluvní pokuty. OZ 2012 opakuje v ustanovení § 2048 totéž, pouze zaměnil výraz *smluvní povinnost* za stranami *smluvenou povinnost*. Tím dle mého názoru naznačil, že se nemusí jednat pouze o povinnost smluvní ve smyslu esenciální složky smlouvy, která od sebe typově vzájemně odlišuje jednotlivé kontrakty, ale že si strany mohou v ujednání o smluvní pokutě sjednat utvrzení jakékoliv povinnosti vyplývající ze smlouvy, kterou možno označit jako složku obvyklou či nahodilou. Zásadní změna oproti dosavadní právní úpravě spočívá v ustanovení § 2239 OZ 2012, v němž se pojednává o tom, že se nepřihlíží k ujednání, které nájemci stanoví povinnost zaplatit pronajímateli smluvní pokutu v případě porušení povinnosti nájemce vyplývající z nájmu bytu a domu.¹⁸⁵ Hodí se připomenout, že vzhledem k absenci výslovného zákazu,

¹⁸⁴ V praxi docházelo k situacím, kdy zprostředkovatel zájemci zprostředkoval možnost uzavřít smlouvu s kupcem a zájemce nakonec smlouvu neuzavřel za součinnosti zprostředkovatele, ale domluvil se s kupcem, že zprostředkovatele obejdou a zájemce nebude muset platit zprostředkovateli odměnu, na kterou má zprostředkovatel nárok pouze tehdy, byla-li smlouva uzavřena za jeho součinnosti.

¹⁸⁵ Na tomto místě poznamenávám, že zákaz smluvní pokuty v právu nájmu domu a bytu se mi jeví jako nejzávažnější prohřešek zákonodárce, neboť nemohu souhlasit s vysokou ochranou nájemníků jako slabší strany. Mám za to, že sankce stanovené právním předpisem jsou mírné vzhledem k obhroublému počínání některých nájemníků, s nimiž se pronajímatelé často potýkají. Na straně jedné právní předpis upravuje smluvní pokutu jako právní nástroj, který působí na dlužníka, aby dostal své povinnosti, na straně druhé pronajímatelům neposkytuje dostatečnou ochranu jejich vlastnického práva. Dosavadní právní praxe se ovšem setkala i s případy, kdy nájemníci byli postihováni smluvními pokutami neoprávněně a nad míru. Přesto nesouhlasím s explicitním zákazem využití smluvních pokut v právu nájmem ze strany pronajímatele.

sjednají-li strany smluvní pokutu utvrzující splnění povinnosti pronajímatele, je taková smluvní pokuta platným právním úkonem i dle právní úpravy OZ 2012.

Některými otázkami výkladu *smluvní povinnosti* jsem se zabývala v části I. *Obecné vymezení smluvní pokuty* v kapitole 1.1. *K obligacím a smluvní pokutě obecně*, a proto na tomto místě netřeba rekapitulovat závěry učiněné dříve. Ale dovolím si připomenout, že k zajištění povinnosti vyplývající z právního předpisu se NS ČR vyjádřil ve svém rozhodnutí¹⁸⁶, že *pokud smluvní strany chtějí zajistit smluvní pokutou splnění povinnosti stanovené zákonem, musí tuto zákonnou povinnost transformovat do obsahu smlouvy*, a tedy výslovně ji v ujednání o smluvní pokutě označit. Takovou zákonnou povinností může být kupříkladu dodání zboží určitého množství, určité jakosti nebo určitým způsobem.¹⁸⁷ Výše citovanému závěru NS ČR předcházela návrh věřitele na zaplacení smluvní pokuty s tvrzením, že mu dlužník nezaplatil včas 7.657 Kč jako náhradu škody. Věřitel požadoval po soudu, aby se vyjádřil k otázce, zda je možné, aby si věřitel s dlužníkem sjednali smluvní pokutu pro případ neuhrazení náhrady škody či bezdůvodného obohacení vzniklého tím, že dlužník nevrátil věřiteli na vyzvání zapůjčené movité věci. Soud ve výkladu uvedl, že není možné, aby si věřitel smluvní pokutou zajistil pohledávku z odpovědnosti za škodu, resp. z nároku na náhradu škody v době, kdy dlužníkovi povinnost k zaplacení náhrady škody doposud neexistuje.

Vzhledem k tomu, že právní předpis nikterak neomezuje strany ujednání o smluvní pokutě ani co do počtu povinností, k nimž se může smluvní pokuta vztahovat a ponechává na jejich vůli, aby se dohodly, zda budou smluvní pokutu generalizovat na veškeré smluvní povinnosti, anebo ji směřovaly pouze k některým. Strany ujednání tak v kontraktech leckdy smluvní pokutou zastřešují splnění i více povinností, než kterých si je dlužník vědom. Za takového stavu může dlužníka postihnout smluvní pokuta v případě jakéhokoliv jeho postupu a věřitel je po právu oprávněn vztáhnout smluvní pokutu na široké spektrum dlužníkovy jednání. Nicméně takové jednání hraničí s principem dobrých mravů. Soud by mohl takové ujednání o smluvní pokutě – vzhledem k okolnostem nepřiměřené pestrosti povinností, na jejichž splnění smluvní pokuta

¹⁸⁶ Usnesení NS ČR ze dne 22. října 2009, sp. zn. 23 Cdo 3147/2009.

¹⁸⁷ Dle judikatury NS ČR se může jednat obecně o povinnosti jako je poskytnutí *plnění ve věcech, v činnostech nebo v penězích*, o povinnost zdržet se nějaké činnosti a zajištěna může být i povinnost poskytnout plnění v dohodnutém místě, v dohodnutém čase, v potřebné jakosti a strany mohou zajistit i plnění bez právních vad a plnění nekompletní. Rozsudek NS ČR ze dne 30. listopadu 2004, sp. zn. 32 Odo 1113/2003.

dohlíží – pro rozpor s dobrými mravy absolutně zneplatnit. Strany často sjednají smluvní pokutu pro porušení více povinností, ale problém nastane v momentě, kdy nejednoznačně určí, zda musí dojít k porušení všech zajištěných povinností, anebo zda stačí, je-li porušena pouze jedna z nich či některé.

V konkrétním případě se smluvní pokuta vztahovala na dlužníkovu povinnost převést na sebe odběr elektřiny, vody, příslušenství k výrobě nápojů a účastnickou telefonní stanici. Spolukontrahenti dále ujednali, že nebudou-li tyto převody zajištěny, je dlužník povinen zaplatit věřiteli smluvní pokutu ve výši 10.000 Kč za každý i jen započatý měsíc prodlení s tímto převodem. Převod účastenství k telefonní stanici dlužník neprovedl a věřitel se po něm následně domáhal zaplacení smluvní pokuty v plné výši. Soud odvolací věřiteli přiznal pouze ¼ z žalované částky. Dovolací soud s právním závěrem soudu odvolacího nesouhlasil a po právní stránce věc uzavřel tak, že *dohodly-li se smluvní strany, že sankcionováno smluvní pokutou ve výši 10.000 Kč... bude porušení smluvní povinnosti... aniž bylo ujednáno, že bude-li některý z nich (pozn.: z odběrů) převeden, bude smluvní pokuta adekvátně tomu krácena, nelze než dovést, že smluvní pokuta 10.000 Kč... bude hrazena i v případě, že zajišťovaná smluvní povinnost... bude porušena jen zčásti, protože pokud by bylo vůlí účastníků sjednat smluvní pokutu zvlášť pro případ nepřevedení jednotlivých odběrů... musel by být takový úmysl ve smlouvě jazykově vyjádřen.*¹⁸⁸ Aby bylo tedy možné přistupovat k výkladu dané otázky tak, že vůle stran směřuje k zajištění smluvních povinností v případě jejich kumulativního porušení, je nutné, aby tak strany v ujednání o smluvní pokutě výslovně stanovily. A pokud tak strany neuvedou, má se za to, že není třeba, aby byly povinnosti dlužníkem porušeny kumulativně.¹⁸⁹

Věřitelé by tedy měli důkladně zvážit veškeré důsledky vyplývající ze zatížení dlužníka, které je nad míru přiměřenou poměrům a možným vzniklým škodám. Naopak sjednají-li strany v ujednání o smluvní pokutě přiměřený počet povinností, k nimž se smluvní pokuta váže, ale nedostatečně je specifikují, může být ujednání o smluvní pokutě považováno za zdánlivé právní jednání vzhledem k jeho neurčitosti, pro kterou nelze zjistit jeho obsah ani výkladem.¹⁹⁰

¹⁸⁸ Rozsudek NS ČR ze dne 29. října 2004, sp. zn. 33 Odo 1118/2004.

¹⁸⁹ Blíže rozsudek NS ČR ze dne 23. května 2007, sp. zn. 33 Odo 577/2005.

¹⁹⁰ Dle ustanovení § 553 odst. 1 OZ 2012.

Největší komplikace v kontraktační praxi působí požadavek určitosti, resp. dostatečné specifikace povinnosti, jejíž splnění je smluvní pokutou zajišťováno, resp. utvrzováno. Aby se totiž dlužník mohl vyvarovat nesplnění povinnosti a nemusel věřiteli plnit smluvní pokutu, je nezbytné, aby si byl vědom, na splnění jaké povinnosti má věřitel zájem. Neobsahuje-li ujednání o smluvní pokutě uspokojivou specifikaci povinnosti, kterou smluvní pokuta zajišťuje, resp. utvrzuje, je takové jednání se zřetelem k dikci ustanovení § 37 odst. 1¹⁹¹ OZ 1964 neplatným právním úkonem a dle ustanovení § 553 odst. 1 OZ 2012 právním jednáním zdánlivým, k němuž se nepřihlíží.

Judikatura v průběhu svého vývoje formulovala určitá vodítka vycházející z jednotlivých kauz, jimiž se soudy v minulosti zabývaly. Soudy shledaly jako neurčitá ujednání o smluvní pokutě ta ujednání, v nichž smluvní pokuta zajišťovala povinnosti, které strany vymezily kupříkladu jako *porušení smluvního vztahu*.¹⁹² V jiném případě si strany sjednaly, že dlužník zaplatí věřiteli smluvní pokutu, nepodnikne-li *veškeré potřebné úkony k zániku zástavního práva*. Postačí krátce uvést, že ani tato formulace nebyla soudem zhodnocena jako dostatečně určitá.¹⁹³

Soud následně zhodnotil jako nedostačující vymezení zajišťované povinnosti jako *předání veškeré dostupné dokumentace*¹⁹⁴, a také v případě, kdy je zajišťovaná povinnost specifikovaná jako *nedodržení splatnosti faktury*¹⁹⁵, nelze hovořit o jednoznačném vymezení konkrétní povinnosti. Stejně tak výraz jako je *hrubé porušení*¹⁹⁶, zvláště závažné a vážné porušení apod., k nimž se strany často uchylují, nesplňují podmínku dostatečné určitosti.

Soudy ČR se velmi často zabývaly kauzami, kdy si strany sjednaly smluvní pokutu pro případ odstoupení od smlouvy, storna smlouvy či výpovědi smlouvy vázané na porušení smluvní povinnosti. Judikatura se v této otázce za několik let ustálila natolik, že by se daná problematika dala označit za judikaturní notoriету.

¹⁹¹ Třeba doplnit, že právní úkon má věcné nedostatky tehdy, je-li po jazykové stránce srozumitelný, ale jeho výklad je nejednoznačný a v důsledku toho nelze přesně určit jeho věcný obsah.

¹⁹² Soud v této věci uzavřel, že z takto označené povinnosti *nelze vyvodit, které konkrétní povinnosti ze smluvního vztahu, popř. jejich určitý souhrn měly být zajištěny smluvní pokutou*. Rozsudek NS ČR ze dne 29. dubna 1998, sp. zn. 2 Odon 90/97 in ČECH, Petr. K určitosti dohody o smluvní pokutě. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 3, s. 12. Shodně NS ČR rozhodl v rozsudku ze dne 24. června 2009, sp. zn. 28 Cdo 1526/2009.

¹⁹³ Blíže rozsudek NS ČR ze dne 24. srpna 2010, sp. zn. 33 Cdo 2730/2008.

¹⁹⁴ Rozsudek NS ČR ze dne 21. února 2002, sp. zn. 25 Cdo 1038/2000.

¹⁹⁵ Rozsudek NS ČR ze dne 28. listopadu 2013, sp. zn. 23 Cdo 1118/2013.

¹⁹⁶ Rozsudek NS ČR ze dne 29. dubna 1998, sp. zn. 2 Odon 90/97 in ČECH, Petr. K určitosti dohody o smluvní pokutě. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 3, s. 12.

ÚS ČR v roce 1999 dovodil, že *odstoupení od smlouvy, at' již ze zákona nebo na základě ujednání účastníků, nemůže být porušením smluvní povinnosti. Proto strana, která učiněným jednostranným úkonem platně od smlouvy odstoupila, neporušila žádnou smluvní povinnost, nýbrž pouze vykonala právo, které jí podle smlouvy náleželo.*¹⁹⁷ Kauzy, jimiž se později NS ČR zabýval, vedly v rámci jeho rozhodovací praxe k identickým závěrům.

Spolukontrahenti společně obvykle sjednají smluvní pokutu pro konkrétní porušení povinnosti, ale současně nárok věřitele na smluvní pokutu spojí s podmínkou, že věřitel využije svého práva odstoupit od smlouvy či ji vypovědět. V roce 2004 NS ČR vyšel ze zjištění, že strany uzavřely smlouvu o dílo, v níž se zhotovitel zavázal provést pro objednatele rekonstrukci a modernizaci domu. Součástí smlouvy o dílo bylo i ujednání, jehož obsah zněl tak, že odstoupí-li objednatel od smlouvy v důsledku prodloužení zhotovitele s předáním díla, je zhotovitel povinen vrátit objednateli veškeré finanční plnění, které od něho obdržel, zatímco *hodnota provedeného díla zůstane objednateli jako smluvní pokuta*. Zhotovitel dílo včas nepředal a objednatel od smlouvy o dílo odstoupil. Soud neodmítl, že se jedná o ujednání o smluvní pokutě, ale o ujednání, které je absolutně neplatné. Smluvní pokuta se dle něj totiž nevztahovala na porušení smluvní povinnosti, ale na právní úkon objednatele, na jehož základě v důsledku porušení povinnosti ze strany zhotovitele od smlouvy odstoupí. Soud dále uvedl, že *samotné porušení smlouvy tedy vznik nároku na smluvní pokutu nezaložilo; mohlo totiž dojít i k tomu, že žalovaný (pozn.: zhotovitel) sice porušil svoji smluvní povinnost, ale žalobce (pozn.: objednatel) přesto od smlouvy neodstoupil, a v takovém případě by nárok na smluvní pokutu žalobci nevznikl.*¹⁹⁸ S výše předloženým závěrem NS ČR je třeba souhlasit, protože v těchto a podobných případech závisí jen na libovůli věřitele, zda od smlouvy odstoupí a bude požadovat smluvní pokutu, anebo ve smluvním vztahu setrvá a bude požadovat po dlužníkovi, aby svým povinnostem dostál. Nehledě na skutečnost, a o tom jsem přesvědčena, že je v takové situaci věřitel oproti dlužníkovi neodůvodněně zvýhodněn. Obdobný právní úsudek se objevuje v rozhodovací praxi soudů, které k jeho vysvětlení přistupují ve výsledku vyjádřením, že smluvní pokutu mohou strany sjednat vždy pouze jako nepodmíněnou a *nelze kumulovat dva předpoklady, tj. porušení povinnosti dlužníkem a věřitelem nebo vznik*

¹⁹⁷ Nález ÚS ČR ze dne 11. října 1999, sp. zn. IV. ÚS 276/99.

¹⁹⁸ Rozsudek NS ČR ze dne 21. října 2004, sp. zn. 33 Odo 813/2002.

*povinnosti zaplatit smluvní pokutu vázat kumulativně jak na porušení smluvní povinnosti, tak na následné odstoupení od smlouvy.*¹⁹⁹

O několik let později se soudy ČR zabývaly obdobným případem, v němž si zhotovitel s objednatelem dokonce výslovně sjednali, že v případě, že zhotovitel využije svého práva odstoupit od smlouvy, objednatel se zavazuje uhradit zhotoviteli smluvní pokutu ve výši dosud uhrazených záloh. V tomto případě bylo zřejmé, že si zhotovitel sjednal smluvní pokutu pro případ výkonu práva, k čemuž došel i NS ČR, který se případem zabýval a ve svém rozsudku shrnul, že *z předmětného ujednání je zřejmé, že smluvní pokuta byla sjednána a její důsledky mohly nastoupit jen tehdy, pokud oprávněná osoba využila svého práva odstoupit od smlouvy... z toho vyplývá, že takto nebylo zajišťováno plnění určité smluvní povinnosti, ale smluvní pokutou mělo být sankcionováno využití práva a vzhledem k tomu je toto ujednání neplatné.*²⁰⁰

Zajímavou se jeví kauza nájmu nadpovrchových zásobníků na zkapalněný plyn. Strany si zároveň sjednaly, že při zrušení nebo jiném ukončení nájemní smlouvy z důvodů na straně nájemce je pronajímatel oprávněn si ponechat zaplacené nájemné, popř. je oprávněn požadovat od nájemce zaplacení částky ve výši ceny předmětu nájmu jako smluvní pokutu za nedodržení smlouvy. Nájemce porušil svou povinnost k odběru plynu a pronajímatel po něm požadoval zaplacení smluvní pokuty. Odvolací soud uzavřel, že smluvní pokuta se vztahuje na zrušení či jiné ukončení nájemní smlouvy jako na právní skutečnost a nikoliv na porušení povinnosti nájemce. NS ČR neshledal postup soudu prvního stupně i odvolacího chybným a celou věc uzavřel s tím, že institut smluvní pokuty nemůže zajišťovat ukončení, resp. zánik smlouvy jejím zrušením formou odstoupení od smlouvy anebo výpovědi apod. a stranami sjednané ustanovení *nelze vyložit jinak, než že smluvní pokuta je vázána na zrušení či jiné ukončení smlouvy, byť důvodem pro jiné ukončení smlouvy výpovědí může být porušení povinnosti nájemce (prodlení s placením...)* a z ujednání stran *nevyplývá porušení jaké povinnosti nájemce je sankcionováno sjednanou smluvní pokutou.*²⁰¹

Kromě výše uvedených případů, se soudy zabývaly kauzami, které byly vystaveny na obdobné skutkové konstrukci. Strany si v ujednání o smluvní pokutě sjednaly, že právo na smluvní pokutu vznikne pouze za předpokladu, že jedna strana

¹⁹⁹ Rozsudek NS ČR ze dne 10. ledna 2011, sp. zn. 23 Cdo 2575/2010.

²⁰⁰ Rozsudek NS ČR ze dne 30. října 2008, sp. zn. 32 Cdo 815/2007.

²⁰¹ Usnesení NS ČR ze dne 25. listopadu 2010, sp. zn. 23 Cdo 1218/2009.

využije své právo vypovědět smlouvu, aniž by byla smluvní pokuta vázána na porušení smluvní povinnosti. I v těchto, na první pohled pro účastníky sporných otázkách, soudy opakovaně demonstrují ustálený výklad, v němž jednoznačně popírají platnost ujednání o smluvní pokutě vázaného na vypovězení smlouvy.²⁰²

Ačkoliv tato práce již dříve²⁰³ učinila stručný exkurz do problematiky odstoupení od smlouvy a smluvní pokuty, nyní považují za vhodné se dříve předloženým otázkám věnovat podrobněji. Pro úplnost je třeba zrekapitulovat, že ustanovení § 302 ObchZ stanovilo pro obchodněprávní závazky, že odstoupení od smlouvy se nikterak nedotýká nároku na zaplacení smluvní pokuty stranami sjednané, přičemž smlouva zanikne okamžikem účinnosti odstoupení (ex nunc), a nikoliv jak je tomu v režimu práva občanského v případě odstoupení od smlouvy, tj. od počátku (ex tunc). Pro oblast občanskoprávních závazků OZ 1964 ustanovení § 48 odst. 2 neobsahovalo stejné pravidlo, a proto na základě řešených kauz samotná judikatura dovodila závěr, z něhož cituji: *nárok na smluvní pokutu i právo na zrušení smlouvy odstoupením jsou důsledky porušení smlouvy. Odstoupením od smlouvy realizuje smluvní strana svou vůli nebyť nadále účastníkem právního vztahu, v němž druhá smluvní strana nedodrží stanovené 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.*²⁰⁴ Nutno podotknout, že výše uvedený právní názor v argumentační praxi NS ČR přetrvává nadále.²⁰⁵ Judikatura dále doplňuje, že nárok na smluvní pokutu nezaniká za podmínky, že nárok vznikl ještě před odstoupením od smlouvy, a to v důsledku dřívějšího porušení povinnosti.²⁰⁶ Odstoupí-li tedy věřitel od smlouvy ještě před tím, než dlužník poruší povinnost, k níž se vztahuje smluvní pokuta,

²⁰² Např. v rozsudku ze dne 18. října 2011, sp. zn. 32 Cdo 4469/2010 NS ČR uvedl, že *ustanovení § 544 odst. 1 OZ 1964 umožňuje sjednání smluvní pokuty pouze pro případ porušení smluvní povinnosti... Obecný závěr z toho plynoucí, že výkon práva pojmově nemůže být porušením smluvní povinnosti a nemůže tudíž založit nárok na zaplacení smluvní pokuty, se nutně vztahuje též na výpověď smlouvy, neboť též vypovězení smlouvy, ať již na základě zákona či na základě smlouvy, je výkonem oprávnění... Shledal-li tedy odvolací soud... vznik nároku žalovaného na smluvní pokutu v tom, že žalobce smlouvu vypověděl, pak jej... spatřoval nikoliv v porušení smluvní povinnosti, nýbrž ve výkonu práva (práva ukončit smluvní vztah výpovědí). Shodně např. v rozsudku ze dne 12. prosince 2013, sp. zn. 33 Cdo 1433/2013.*

²⁰³ Konkrétně se jedná o část 2. *Geneze právní úpravy smluvní pokuty*, kapitola 2.2. *Vývoj právní úpravy smluvní pokuty na území ČR.*

²⁰⁴ Rozsudek NS ČR ze dne 25. června 2003, sp. zn. 33 Odo 131/2003.

²⁰⁵ Např. v rozsudku NS ČR ze dne 24. srpna 2010, sp. zn. 28 Cdo 234/2010.

²⁰⁶ Usnesení NS ČR ze dne 27. září 2006, sp. zn. 32 Odo 1260/2006.

věřiteli nevznikne nárok na smluvní pokutu. Stejně tak nevzniká věřiteli nárok na smluvní pokutu, odstoupí-li od smlouvy sice až poté, co dlužník poruší svou povinnost, ale na tuto povinnost se smluvní pokuta nevztahuje.

OZ 2012 věnuje prostor problematice odstoupení od smlouvy v ustanovení § 2001 až § 2005, přičemž explicitně uvádí, že *odstoupením od smlouvy se závazek zrušuje od počátku*.²⁰⁷ Avšak odstoupí-li některá smluvní strana od smlouvy, vzhledem k dikci ustanovení § 2005 odst. 2²⁰⁸ OZ 2012 se její odstoupení nedotýká práva na zaplacení smluvní pokuty, vzniklo-li právo před aktem odstoupení. Považovala bych za samozřejmé, že zákonodárce do textu ustanovení § 2005 OZ 2012 zahrne doslovné vyjádření, že *nárok na smluvní pokutu nezaniká, vznikl-li platně před odstoupením od smlouvy*. Zákonodárce tak neučinil a mám za to, že jazykový a gramatický výklad ustanovení § 2005 odst. 2 OZ 2012 by se dal vyložit ve dvou odlišných rovinách. A to tak, že v případě odstoupení od smlouvy má věřitel vždy právo na zaplacení smluvní pokuty bez ohledu na to, zda dlužník již porušil svou povinnost či nikoliv. Anebo je třeba vykládat ustanovení § 2005 odst. 2 OZ 2012 s přihlédnutím k závěrům dosavadní rozhodovací praxe soudů ČR tak, že věřitel má právo na zaplacení smluvní pokuty, pokud dlužník porušil svou povinnost, k níž se smluvní pokuta váže, před odstoupením věřitele od smlouvy. Tyto závěry opírám o gramatický výklad ustanovení § 2005 odst. 2 OZ 2012, v němž se slovní spojení *pokud již dospěl*, nemusí vykládat v návaznosti na *právo na zaplacení smluvní pokuty*, ale spíše se vztahuje k *úroku z prodlení*. S přihlédnutím k shora uvedenému mám za to, že obsah ustanovení § 2005 odst. 2 OZ 2012 by se měl vykládat v kontextu dosavadních judikатурních závěrů soudů ČR.

4.5. Výše smluvní pokuty

Nejdiskutovanějším hlediskem institutu smluvní pokuty, který působí stranám ujednání o smluvní pokutě značné aplikační potíže, je určení výše smluvní pokuty. V tomto ohledu lze shledat judikaturu soudů ČR jako zdroj různorodých, a ne vždy jednotných právních závěrů.

²⁰⁷ Ustanovení § 2004 odst. 1 OZ 2012. Zákonodárce tedy v tomto smyslu převzal původní občanskoprávní úpravu odstoupení od smlouvy mající účinek *ex tunc*.

²⁰⁸ Cit.: *Odstoupení od smlouvy se nedotýká práva na zaplacení smluvní pokuty nebo úroků z prodlení, pokud již dospěl...* Z dikce ustanovení je patrné, že představuje navázání na dosavadní právní úpravu, a to konkrétně na ustanovení § 302 ObchZ.

Po nahlédnutí do právní úpravy ABGB lze učinit závěr, že ustanovení § 1336 v jistém smyslu omezovalo výši smluvní pokuty pouze na případy půjček, a to limitem nejvyšších zákonných úroků z prodlení. Není nezbytné vytýkat zákonodárci, že OZ 1964 a ObchZ nezakotvily minimální ani maximální hranici akceptovatelné výše smluvní pokuty, neboť ve světě závazkového práva nelze měřit veškeré povinnosti jednotným metrem, a dále pak zajištění, které je z hlediska jeho výše pro jednu povinnost dostačující, nemusí vyhovovat v případě zajišťování povinnosti jiného druhu. Kovařík absenci mantinelů dovolené výše smluvní pokuty vysvětlil tím, že *variabilita věcných vztahů, k nimž se může smluvní pokuta vázat, je totiž tak nepřehledná, že nemají-li vznikat tvrdosti, není prostě takové omezení, a to jak v zákoně, tak v doktríně možné.*²⁰⁹ K výše uvedenému připojuji, že ani právní úprava OZ 2012 neposkytuje spolukontrahentům konkrétní návod, v jaké výši je smluvní pokuta přípustná, aniž by byla v rozporu s dobrými mravy či poctivým obchodním stykem.²¹⁰

Na tomto místě se musím vyjádřit v tom smyslu, že nepovažuji absenci rozpětí výše smluvní pokuty za nedostatek právní úpravy. Avšak je nutné, aby se spolukontrahenti v rámci jednání o smluvní pokutě drželi určitých zásad. Z pohledu právních předpisů je stranám při určování výše smluvní pokuty dána povinnost přihlížet kupříkladu k dobrým mravům a na prvním místě také ke skutečnosti, že smluvní pokuta nemá působit na povinného likvidačně.

4.5.1. Metody určení výše smluvní pokuty

OZ 1964 v ustanovení § 544 odst. 2 výslovně vede strany k tomu, aby v ujednání o smluvní pokutě určily její konkrétní výši anebo stanovily způsob určení její výše. ObchZ k tomu neuvádí ničeho a OZ 2012 v ustanovení § 2048 explicitně formuluje požadavek, aby strany stanovily smluvní pokutu *v určité výši nebo způsob, jak se výše smluvní pokuty určí.*²¹¹

²⁰⁹ KOVAŘÍK, Zdeněk. Smluvní pokuta. *Právní rozhledy*, 1999, roč. 7, č. 9, s. 462.

²¹⁰ Co si lze představit pod oním poctivým obchodním stykem nutno dovozovat z konkrétního jednání spolukontrahentů, neboť jej právní předpisy blíže nespecifikují. Kupříkladu dle rozhodnutí NS ČR ze dne 30. července 1997, sp. zn. III. Odon 20/96, se za rozpor se zásadami poctivého obchodního styku považuje i stav, v němž strana neplní svou povinnost řádně a včas.

²¹¹ V rozsudku ze dne 9. srpna 2001, sp. zn. 33 Odo 204/2001 NS ČR shrnul metody určení výše smluvní pokuty tak, že *zákon ukládá, aby v písemném ujednání byla zachycena výše smluvní pokuty, přičemž umožňuje, aby se tak stalo dvěma způsoby. Buď je přímo stanovena výše smluvní pokuty uvedením konkrétní peněžní částky, anebo musí být sjednán způsob, jakým bude výše smluvní pokuty v okamžiku porušení smluvní povinnosti určena. Zatímco první způsob vyjádření rozsahu smluvní pokuty je založen*

Právní teorie a judikatura k výše uvedeným požadavkům dovodily, že v zásadě mohou strany sjednat smluvní pokutu v podobě jednorázové částky anebo jako určitou procentní sazbu.²¹² Prostřednictvím jednorázové částky strany sjednají smluvní pokuty nejčastěji tehdy, nelze-li porušení smluvní povinnosti ocenit penězi. Tak tomu bude např. v případě smluvní pokuty sjednané při prodlení s vyklizením nemovitosti, často sjednávané v nájemních vztazích. Strany si např. sjednají smluvní pokutu ve výši 50.000 Kč pro nesplnění povinnosti dodat zboží včas na místo určené. Pokud dlužník zboží včas na místo určené nedodá, vzniká věřiteli nárok na zaplacení smluvní pokuty ve výši 50.000 Kč, aniž by se přihlíželo k době, po kterou dlužníkově prodlení trvá. Strany ujednání o smluvní pokutě ale mohou také ujednat, že dlužník zaplatí smluvní pokutu 50.000 Kč za každý týden (či rok, či měsíc či den) prodlení s dodáním zboží na místo určené. Lze také sjednat smluvní pokutu v pevných částkách, které se budou postupně s přibývajícím prodlením dlužníka zvyšovat např. tak, že za první měsíc prodlení činí smluvní pokuta 50.000 Kč a za druhý a následující měsíc prodlení bude činit 60.000 Kč.

Procentní sazba smluvní pokuty se dle mého aplikuje častěji v situacích, kdy ji lze určit z nějaké konkrétní částky jako je cena zboží apod. K otázce určení smluvní pokuty procentní sazbou se vyjádřil Krajský soud v Českých Budějovicích tak, že ujednají-li si strany smluvní pokutu sazbou procentní, je takové ujednání neurčité a s přihlédnutím k dikci ustanovení § 39 OZ 1964 neplatné.²¹³ Tento závěr ale vyvolal v oblasti rozhodovací praxe soudů ČR vlnu nesouhlasu, která se krátce na to projevila vydáním několika rozhodnutí diametrálně odlišných od právního závěru učiněného Krajským soudem v Českých Budějovicích. NS ČR s přihlédnutím k absenci

na předem dohodnuté a v průběhu doby neměnné výši pokuty, druhý způsob umožňuje účastníkům, aby výši smluvní pokuty vázali na okolnosti, které považují za významné, jejichž hodnoty však nejsou v době uzavření smlouvy známy. Tak se nejčastěji výše smluvní pokuty odvozuje určitým (např. procentním) podílem z hodnoty plnění apod. A dále uzavřel, že ustanovení § 544 odst. 2 OZ 1964 vyžaduje, aby v okamžiku uzavření smlouvy bylo nepochybné, jakým způsobem, to znamená z hodnoty jakých veličin a jakým výpočtem, bude výše smluvní pokuty v případě porušení smluvní povinnosti zjištěna.

²¹² Blíže např. FOREJT, Alois. Smluvní pokuta. *Právní rádce*, 1993, roč. 1, č. 1, s. 14, NESNÍDAL, Jiří. Smluvní pokuta ve vztazích mezi podnikateli; Nejednoduché použití jednoduchého prostředku. *Ekonom*, 1996, roč. 40, č. 11, s. 66 a HUŠEK, Jan. K některým otázkám smluvní pokuty. *Obchodní právo: časopis pro obchodně právní praxi*, 1999, roč. 8, č. 6, s. 13–15. Podrobněji se k této otázce vyjádřil i NS ČR v jednom ze svých rozhodnutí, kde uvedl, že *pokutu lze smluvit jako jednorázovou, pevně stanovenou částkou nebo jako určitý (většinou procentní) podíl z určité částky...* Blíže v rozsudku NS ČR ze dne 29. května 2008, sp. zn. 33 Odo 454/2006.

²¹³ ELIÁŠ, Karel. Smluvní pokuta z pohledu právní doktríny i praxe. *Obchodní právo*. 2001, roč. 10, č. 10, s. 5.

výslovného požadavku úpravy a způsobu určení smluvní pokuty v právních předpisech k výše uvedenému uzavřel, že *sjednání její výše či způsobu určení je tedy věcí dohody účastníků. Je proto možné sjednat si smluvní pokutu procentní částkou za každý den prodlení.*²¹⁴ Výše smluvní pokuty může být určena také v závislosti na době, po kterou trvá porušovaná povinnost, tedy kupříkladu ji lze určit jako procentní částku za každý měsíc, v němž je dlužník v prodlení.²¹⁵ Taktéž Vrchní soud v Olomouci se k dané otázce v jednom ze svých rozhodnutí postavil tak, že *ujednání o smluvní pokutě formou konkrétní procentní části ze sjednané ceny díla za každý den prodlení je dostatečně konkrétním způsobem určení výše smluvní pokuty.*²¹⁶

Smluvní pokutu lze tedy sjednat v jednorázové i v procentní částce v různých kombinacích, a proto nelze po právu požadovat, aby právní předpis výslovně stanovil rozpětí akceptovatelné výše smluvní pokuty.

Strany v ujednání o smluvní pokutě by měly určit způsob, jakým se určí výše smluvní pokuty a měly by vymezit postup, dle něhož se konečná výše smluvní pokuty vypočte. Řečeno jinými slovy, strany často v aplikační praxi určily způsob výše smluvní pokuty tak, že není neměnná a stabilní, ale naopak, že se mění v závislosti na veličinách, které jsou proměnlivé v čase, jako je např. devizový kurz atd.²¹⁷ Judikatura se např. musela vypořádat s kauzou, kdy se strany ujednání o smluvní pokutě ujednaly na tom, že její výši nestanoví výslovně, ale způsob jejího určení stanovily odkazem na sazebník jedné smluvní strany. Dovolací soud po právní stránce věc posoudil a uvedl, že *ujednání je určité i tehdy, jestliže například obsahuje vzorec, jak výši vypočítat...* a dále dovodil, že *odkazuje-li ujednání ohledně výše smluvní pokuty na ceník nebo tarif, v němž je pokuta zachycena nebo odvozena od výše jiné platby, a učinili-li účastníci smlouvy tento ceník nedílnou součástí smlouvy, je ujednání o smluvní pokutě z hlediska určitosti rovněž bezvadné.*²¹⁸ V případě, na nějž se tento právní závěr vztahuje, byl sazebník přílohou smlouvy stranami uzavřené. Pokud by sazebník nebyl součástí smlouvy a nebyl by ani zveřejněn na dostupném místě, o neplatnosti takového ujednání

²¹⁴ Rozsudek NS ČR ze dne 26. ledna 1999, sp. zn. 29 Cdo 2495/98.

²¹⁵ Blíže usnesení NS ČR ze dne 22. června 2010, sp. zn. 23 Cdo 5280/2009 a rozsudek NS ČR ze dne 30. března 2011, sp. zn. 32 Cdo 1432/2010.

²¹⁶ Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 8. ledna 2003, sp. zn. 7 Cmo 555/2000 in TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. Praha: Leges, 2012, s. 62.

²¹⁷ Strany mohou ujednat smluvní pokutu jako částku odpovídající např. 1/10 z kupní ceny, 10 % z vadně dodaného zboží aj.

²¹⁸ Rozsudek NS ČR ze dne 30. listopadu 1999, sp. zn. 25 Cdo 2635/98 in ČECH, Petr. K určitosti dohody o smluvní pokutě. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 3, s. 20.

o smluvní pokutě není pochyb. Za stejných podmínek, avšak byl-li by sazebník zveřejněn na dostupném místě, s přihlédnutím k okolnostem případu, by platné a určité ujednání o smluvní pokutě vzniklo. Takové ujednání o smluvní pokutě by ovšem mělo obsahovat klauzuli o tom, že *smluvní pokuta bude určena dle sazebníku, který je dostupný* od kdy, kde a za jakých podmínek. Dlužník by poté mohl zjistit, v jaké výši se bude pohybovat sjednaná smluvní pokuta. Tehdy bych také přistoupila k písemnému předání sazebníku platného ke dni podpisu smlouvy a jeho podepsání oběma zúčastněnými stranami. Dle závěrů judikatury soudů ČR bych stranám vždy doporučila učinit sazebník součástí smlouvy hlavní.

Spolukontrahenti se dle závěrů rozhodovací praxe soudů ČR mohou v ujednání o smluvní pokutě dále domluvit na rozpětí, v němž se bude konečná výše smluvní pokuty pohybovat.²¹⁹ Se závěrem soudu se nemohu ztotožnit, protože postrádá soulad s jednou z klíčových zásad soukromého práva, a to s dobrými mravy. Je-li ponecháno na libovůli stran, v jakém rozmezí se může věřitel domáhat výše smluvní pokuty, je dlužník postaven do velmi nevýhodné pozice. Kupříkladu ve stavebnictví, kdy se hodnota stavebních materiálů a stavebních prací mění, nelze např. postavit naroveň nedodržení povinnosti dokončit stavbu včas a nedodržení technických parametrů. Mohou tak nastat situace, kdy i minimální hranice uplatněné výše smluvní pokuty může být pro povinného likvidační. Proto se nepřikláním k názoru, že horní hranice smluvní pokuty je faktorem použitelným a spravedlivým při stanovení její výše.

4.5.2. Přiměřenost smluvní pokuty

Jak bylo uvedeno výše, žádný právní předpis v současnosti (2014) nestanoví meze, kterých by se strany ujednání o smluvní pokutě držely a které by neměly překročit. Samotná přiměřenost smluvní pokuty není právními předpisy určena výslovně, avšak ObchZ v ustanovení § 301 hovoří o možnosti soudu snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu, což téměř doslova převzalo ustanovení § 2051 OZ 2012. Z dikce výše uváděných ustanovení tedy vyplývá, že smluvní pokuta by neměla být

²¹⁹V konkrétním případě si strany sjednaly smluvní pokutu *do výše 0,5 % z ceny za dílo za každý započatý den prodlení*. Dlužník namítal, že takto určená smluvní pokuta není dostatečně určitá, jelikož určuje pouze horní hranici 0,5 %. NS ČR se však přiklonil ve svém závěru na stranu věřitele, když uvedl, že je takovéto ujednání o smluvní pokutě v pořádku, a tedy i dostatečně určité. Rozsudek NS ČR ze dne 19. prosince 2002, sp. zn. 29 Odo 426/2001.

drakonická, avšak až rozhodovací praxe soudů ČR dovedla, vůči čemu se poměřuje nepřiměřenost její výše.

Nejprve není od věci objasnit, jaká sazba výše smluvní pokuty byla shledána judikaturou obecně za přiměřenou. Stěžejní závěry k této otázce učinil NS ČR, když problematiku shrnul tak, že *z pohledu přiměřenosti výše smluvní pokuty je totiž na místě hodnotit jinak smluvní pokutu sjednanou ve formě pevně stanovené částky a smluvní pokutu sjednanou formou určité sazby za stanovenou časovou jednotku. Pevně stanovenou smluvní pokutu ve výši dvojnásobku zajištěné částky by bylo zřejmě možno považovat za nepřiměřenou právě s ohledem na poměr mezi hodnotou zajištěné pohledávky a výší 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... čím delší je doba prodlení, tím vyšší je smluvní pokuta.*²²⁰

Soud tento právní závěr více prohloubil, když později doplnil, 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 (či měsíční) sazbu smluvní pokuty.*²²¹ V odborných kruzích vešly ve všeobecnou známost závěry NS ČR o tom, že ujednání o smluvní pokutě ve výši 1 % denně je zpravidla považováno za neplatný právní úkon, který se přiči dobrým mravům,²²² zato procentní výše smluvní pokuty 0,5 % denně z dlužné částky je platným právním ujednáním a v souladu s dobrými mravy.²²³ Výše uvedené závěry NS ČR nemohou být považovány za univerzální, neboť jednotlivé případy se svými okolnostmi liší natolik, že téměř neexistuje naprostá analogie. Tak byla v konkrétních případech NS ČR shledána platná ujednání, v nichž si strany smluvily smluvní pokutu ve výši 0,33 % z dlužné částky za každý den prodlení,²²⁴ ve výši 0,67 % z celkové částky denně,²²⁵ ve výši 2,2 % z dlužné

²²⁰ Rozsudek NS ČR ze dne 23. června 2004, sp. zn. 33 Odo 588/2003.

²²¹ Rozsudek NS ČR ze dne 27. února 2007, sp. zn. 33 Odo 236/2005. Tento právní závěr se v judikatuře NS ČR opakuje nadále a shodně soud předestřel např. v rozsudku ze dne 24. června 2009, sp. zn. 33 Odo 1779/2006 a rozsudku ze dne 31. března 2010, sp. zn. 33 Cdo 689/2008.

²²² Tak uvedl NS ČR v rozsudku ze dne 25. října 2007, sp. zn. 26 Odo 371/2006. Závěry rozsudku NS ČR ze dne 11. října 2007, sp. zn. 28 Cdo 3113/2007, k tomu explicitně doplňují, že smluvní pokutu sjednanou ve výši 1 % z dlužné částky denně nelze bez dalšího (tj. aniž by bylo přihlédnuto k okolnostem konkrétního případu) považovat za odporující dobrým mravům a za neplatný právní úkon.

²²³ Podle závěrů rozsudku NS ČR ze dne 30. května 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005.

²²⁴ Blíže v rozsudku NS ČR ze dne 23. října 2006, sp. zn. 33 Odo 1385/2004.

částky za každý týden prodlení.²²⁶ Co do pevně stanovené výše smluvní pokuty např. NS ČR vyvodil přiměřenost smluvní pokuty ve výši 300 Kč za každý den prodlení, jestliže činí měsíční nájemné 55.000 Kč.²²⁷ V uvedené poslední kauze věřitel bezúročně půjčil dlužníkovi celkem 90.000 Kč. První půjčka činila 20.000 Kč a pro případ prodlení si strany sjednaly smluvní pokutu ve výši 4.000 Kč za každý měsíc prodlení; druhá půjčka činila zbývajících 70.000 Kč a smluvní pokutu sjednaly ve výši 15.000 Kč za každý měsíc prodlení. Soud shledal takto sjednanou výši smluvní pokuty jako nepřiměřenou a rozhodl, že svou funkci by smluvní pokuta zastávala i tehdy, byla-li by sjednaná ve výši nižší.²²⁸

Vzhledem k výše uváděným příkladům je evidentní, že značné množství a rozmanitost právních vět vycházejících z rozhodovací praxe soudů ČR nelze označit jako ojedinělé, takže smluvní pokuta shledaná soudem jako přiměřená, vzhledem k okolnostem jiného případu jako přiměřená, neobstojí. Závěry soudů ČR ohledně přiměřenosti smluvní pokuty nelze proto zobecňovat. Soudy pouze poskytují stranám ujednání o smluvní pokutě vodítka, v jaké výši by mohla být smluvní pokuta stanovena, aby nebyla shledána jako nepřiměřená a odporující zásadám, na nichž závazkové právo spočívá.

Přiměřenost smluvní pokuty je nutné vykládat také směrem dolů, tj. za nepřiměřenou smluvní pokutu lze považovat i takovou, jejíž výše je nepřiměřeně nízká. Soud v takovém případě nemůže nepřiměřeně nízkou smluvní pokutu zvýšit, neboť o této možnosti se právní předpis nezmiňuje, ale soud by mohl takové ujednání o smluvní pokutě za určitých okolností považovat za právní úkon zákon obcházející.²²⁹ Důležité je, aby strany sjednaly smluvní pokutu nejen ve výši přiměřené, ale aby v případě, že stanoví pouze způsob jejího výpočtu, řádně a jasně určily, z jakého základu se má smluvní pokuta vypočítat.²³⁰

²²⁵ Blíže v rozsudku NS ČR ze dne 22. listopadu 2006, sp. zn. 33 Odo 61/2005.

²²⁶ Podrobněji k celé věci v usnesení NS ČR ze dne 22. září 2006, sp. zn. 33 Odo 71/2006.

²²⁷ Toto stanovisko NS ČR se týká rozsudku ze dne 19. prosince 2007, sp. zn. 28 Cdo 2807/2006.

²²⁸ Podle rozsudku NS ČR ze dne 25. listopadu 2009, sp. zn. 33 Cdo 1682/2007.

²²⁹ Zákon je obcházen tehdy, pokud právní úkon směřuje k důsledkům, které právní předpis explicitně nezakazuje, ale jejich nepřipustnost je možné dovodit ze smyslu a účelu právní úpravy. Tak uvedl NS ČR v usnesení ze dne 26. července 2000, sp. zn. 30 Cdo 2247/99. Ke stejným závěrům dochází i odborná literatura. Za mnohé např. BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 155.

²³⁰ V prvním případě strany sjednaly, že dlužník *uhradí smluvní pokutu ve výši 0,25 % za každý den prodlení z dlužné částky*. Procentní výši smluvní pokuty strany vyjádřily nepochybně jednoznačně, zatímco základ pro výpočet výše smluvní pokuty stanovený jako *dlužná částka* není dostatečně určitý,

Na tomto místě je třeba k pluralitě povinností zajištěných smluvní pokutou konstatovat, že *skutečnost, že smluvní strany zajišťují různé povinnosti účastníků, nemůže mít dopad na posouzení nepřiměřenosti smluvní pokuty ke konkrétní zajišťované povinnosti...a nelze porovnávat nepřiměřenost smluvní pokuty zajišťující jednu povinnost s přiměřeností sankce jiné povinnosti.*²³¹

4.5.3. Výše smluvní pokuty a dobré mravy²³²

Ujednání o smluvní pokutě představuje právní úkon, který pro svou platnost vyžaduje soulad s požadavky stanovenými právním předpisem. Z dikce ustanovení § 39 OZ 1964 vyplývá, že neplatným je právní úkon, který se přičí dobrým mravům. Obdobně stanoví OZ 2012 nejprve v ustanovení § 547, že *právní jednání musí obsahem a účelem odpovídat dobrým mravům*, jinak je – vzhledem k obsahu ustanovení pojednávajících o neplatnosti právního úkonu – právním jednáním neplatným.²³³ V souvislosti s výší smluvní pokuty lze konstatovat, že předně by měla být výše smluvní pokuty stanovena v souladu s dobrými mravy.²³⁴ Judikatura dále dovodila, kdy

jelikož strany blíže nespécifikovaly, zda se tím myslí nedoplatek půjčky nebo splátku, která nebyla včas zaplacená. Vzhledem k tomu, že ujednání stran bylo možné vykládat dvěma směry a tuto nejasnost nešlo odstranit ani výkladem, takové ujednání o smluvní pokutě bylo prohlášeno za neplatné pro neurčitost. NS ČR se tímto případem zabýval v rozsudku ze dne 27. července 2011, sp. zn. 33 Cdo 3008/2009.

V druhé kauze strany sjednaly, že *pro případ nezaplacení některé části kupní ceny zboží, strany sjednávají smluvní pokutu ve výši 15 % z kupní ceny zboží*. Žalobce vyúčtoval žalovanému ve výši 501.750 Kč tj. 15 % z celé kupní ceny, která činila 3.345.000 Kč. NS ČR potvrdil názor odvolacího soudu, který došel k závěru, že strany sjednaly, že se smluvní pokuta vypočítá z celé výše kupní ceny a není rozhodné, s jakou částí kupní ceny byl žalovaný v prodlení. Ujednání o smluvní pokutě bylo shledáno jako platný právní úkon. Podrobněji v usnesení NS ČR ze dne 25. října 2007, sp. zn. 32 Odo 525/2006.

²³¹ Podle rozsudku NS ČR ze dne 23. května 2013, sp. zn. 23 Cdo 1135/2012.

²³² Tato část práce se nezabývá otázkami souvisejícími s výkonem práva na smluvní pokutu, které je v rozporu s dobrými mravy dle ustanovení § 3 odst. 1 OZ 1964.

²³³ Právní úprava OZ 2012 nadále rozlišuje dvojí neplatnost, a to absolutní a relativní. Obsahově OZ 2012 uvažuje v tom smyslu, že právní jednání (ujednání o smluvní pokutě) odporující dobrým mravům jsou neplatná. Proto ustanovení § 580 odst. 1 OZ 2012 uvádí, že *neplatné je právní jednání, které se přičí dobrým mravům*. Přestože to zákonodárce výslovně neformuloval, na výše uvedené navazuje ustanovení § 588 OZ 2012 pojednávající o absolutní neplatnosti, v němž se stanoví, že *soud přihlédne i bez návrhu k neplatnosti právního jednání, které se zjevně přičí dobrým mravům*. Soud je tedy při aplikaci ustanovení § 580 OZ 2012 nucen vzít v úvahu míru rozporu právního jednání s dobrými mravy. Míra konfliktu právního jednání s dobrými mravy musí být vyšší než průměrná; jednání zjevně se přičící dobrým mravům lze posuzovat s přihlédnutím k míře újmy druhé strany, k níž nemravné jednání směřuje, míře nepřiměřených výhod apod. Podrobněji ŠVESTKA, Jiří aj. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. (§ 1 až 654)*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 1448–1450 a 1486–1487.

²³⁴ Dobré mravy jako jev definoval ÚS ČR tak, že *jsou souhrnem 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 demokratického společenosti. Tento obecný horizont, který vývojem společnosti rozvíjí i svůj morální obsah v prostoru a čase, musí být posuzován z hlediska konkrétního případu a také právě v daném čase, na daném místě a ve vzájemném jednání účastníků*

lze považovat ujednání o smluvní pokutě neplatným. Je to tehdy, pokud svým obsahem neodpovídá obecně uznávanému mínění, které ve vztazích mezi lidmi určuje obsah jejich jednání tak, aby respektoval společenské, kulturní a mravní normy, které jsou také většinou částí společnosti sdíleny.²³⁵

Aby byla smluvní pokuta soudem shledána v rozporu s dobrými mravy, je třeba výši smluvní pokuty posuzovat z různých úhlů a teprve na základě výsledků dosažených komparací kritérií v souvislosti se všemi okolnostmi konkrétního případu, je možné označit smluvní pokutu jako právní úkon odporující dobrým mravům. K této otázce se judikatura opakovaně vyjadřuje ve svých právních závěrech, v nichž uvádí, že v rámci zkoumání ujednání o smluvní pokutě z hlediska dobrých mravů je třeba primárně uvážit funkci smluvní pokuty a přiměřenost smluvní pokuty posoudit vždy s přihlédnutím k pohnutkám a účelu ujednání o smluvní pokutě a okolnostem konkrétního případu, jimiž jsou např. důvody vedoucí strany ke sjednání smluvní pokuty. Soud by měl vždy zohlednit i vzájemný poměr zajištěné a sankční povinnosti.²³⁶

Podle ustáleného právního názoru soudů ČR nemůže dlužník s úspěchem namítat neplatnost ujednání o smluvní pokutě pro rozpor s dobrými mravy, pokud mohl svým jednáním zmírnit růst celkové výše smluvní pokuty včasným plněním povinnosti, k níž se smluvní pokuta vztahuje.²³⁷

V obchodněprávních závazcích je však postup odlišný a ujednání o smluvní pokutě lze posuzovat pro rozpor s dobrými mravy pouze tehdy, přičily-li by se dobrým mravům samotné okolnosti, za nichž byla smluvní pokuta ujednána. Ujednání o smluvní pokutě v oblasti obchodněprávních vztahů není tedy možné posuzovat za neplatné podle ustanovení § 39 OZ 1964 jen vzhledem k nepřiměřenosti výše sjednané smluvní pokuty.²³⁸

právního vztahu. Podle usnesení ÚS ČR ze dne 28. ledna 2010, sp. zn. II. ÚS 102/10. Tatáž definice např. již dříve v usnesení ÚS ČR ze dne 3. května 2006, sp. zn. III. ÚS 649/05. NS ČR k institutu dobrých mravů připojil v usnesení ze dne 25. dubna 2007, sp. zn. 32 Odo 785/2005, svůj postoj, v němž uvedl, že dobré mravy *netvoří uzavřený a petrifikovaný normativní systém, jsou spíše měřítkem etického hodnocení konkrétních situací a jejich souladu s obecně uznávanými pravidly slušnosti a poctivého jednání.*

²³⁵ Za mnohé např. rozsudek NS ČR ze dne 15. listopadu 2005, sp. zn. 32 Odo 1022/2004.

²³⁶ Tak NS ČR uzavřel v rozsudku ze dne 29. listopadu 2007, sp. zn. 33 Odo 117/2006. Své závěry zopakoval v rozsudku ze dne 31. srpna 2010, sp. zn. 33 Cdo 3368/2008.

²³⁷ Právní názor se objevil např. v rozsudku NS ČR ze dne 6. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 4430/2007.

²³⁸ Otázkou aplikace § 39 OZ 1964 v obchodněprávních vztazích se zabýval NS ČR v několika svých rozhodnutích, k nimž patří např. rozsudek ze dne 14. října 2009, sp. zn. 31 Cdo 2707/2007. V tomto rozhodnutí soud potvrzuje, že ustanovení § 301 ObchZ věnující se moderačnímu oprávnění soudu je speciálním ustanovením k § 39 OZ 1964 pro případy, sjednají-li strany nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu.

4.5.4. Kritéria přiměřenosti výše smluvní pokuty v kontextu judikatury soudů ČR

Právní teorie a judikatura dovodily různá kritéria přiměřenosti smluvní pokuty, přičemž právní teorie²³⁹ rozlišuje dvě základní kategorie, a to kritéria obecná a kritéria zvláštní. Za obecné kritérium je označováno takové, které posuzuje přiměřenost výše smluvní pokuty v poměru ke konkrétní zajištěné povinnosti, zatímco kritérium zvláštní poměřuje přiměřenost výše smluvní pokuty k jiným okolnostem než k těm, které jsou přímo svázány se zajištěnou povinností.

Základním obecným kritériem je označována tzv. pobídková funkce smluvní pokuty, kterou judikatura specifikuje jako smluvní pokutu, která je sjednána vzhledem k okolnostem konkrétního případu v odpovídající pobídkové výši a není přemrštěná.²⁴⁰ Přemrštěnost je možné konstatovat nejen u smluvní pokuty, jejíž výše je pro dlužníka likvidační, ale přemrštěnou může být i smluvní pokuta tak nízká, že by stěží pokryla škodu vzniklou porušením smluvní povinnosti, k níž se vztahuje. Pokud nastane situace, kdy si strany dohodnou takto nízkou smluvní pokutu, přistupovala bych k takovému ujednání k jako platnému, avšak pouze za předpokladu, že by splňovalo veškeré požadované náležitosti včetně svobodného projevu vůle. V případě opačném bych takové ujednání považovala za obcházení zákona. V rozhodnutí ze dne 26. srpna 2008 NS ČR uvedl jako další obecné kritérium všechny škody vzniklé, když uzavřel, že je zároveň třeba posoudit, zda pokuta přiměřeně zabezpečuje věřitele proti případným škodám, tedy zda zahrnuje všechny škody, které lze rozumně v daném konkrétním vztahu s porušením smluvní povinnosti očekávat.²⁴¹ Naproti takovému právnímu hodnocení je třeba s přihlédnutím k úpravě § 301 ObchZ uvést i závěr, v němž soud jasně deklaruje, že výši škody vzniklé věřiteli jako přímý důsledek porušení povinnosti dlužníkem nelze považovat za kritérium pro úvahu o nepřiměřenosti smluvní pokuty, ale pouze za hranici, pod níž nelze smluvní pokutu snížit.²⁴²

Judikatura soudů ČR se patrně nejčastěji vyslovuje ke kritériu významu a hodnoty zajišťované povinnosti. Pro oblast obchodněprávních závazků je výslovně zakotveno v ustanovení § 301 ObchZ a v současné právní úpravě se s ním setkat lze v ustanovení §

²³⁹ Např. Tintěra jednotlivá kritéria rozčlenil do dvou kategorií, kterých se budu v rámci výkladu dané problematiky přidržovat, neboť jsem nenašla vhodnější rozdělení kritérií než to, které přednesl v několika svých publikacích právě Tintěra. Za mnohé např. TINTĚRA, Tomáš. Do jaké výše je smluvní pokuta ještě přiměřená? *Právní rádce*, 2011, roč. 19, č. 12, s. 25–27.

²⁴⁰ Blíže rozsudek NS ČR ze dne 30. dubna 2002, sp. zn. 33 Odo 96/2001.

²⁴¹ Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Odo 1064/2006.

²⁴² Podle rozsudku NS ČR ze dne 18. prosince 2012, sp. zn. 32 Cdo 3622/2011.

2051 OZ 2012. Nicméně mám za to, že posuzování významu a hodnoty zajišťované povinnosti má významnější úlohu v rámci moderace výše smluvní pokuty a není na místě ho označovat za hlavní kritérium v případě, kdy soud posuzuje rozpor ujednání o smluvní pokutě s dobrými mravy.

Do skupiny zvláštních kritérií náleží např. existence zvýšeného rizika, která spočívá v tom, že *uzavírá-li věřitel smlouvu s dlužníkem, u něhož nelze odhadnout míru smluvní spolehlivosti, riziko je z ekonomického hlediska vyšší a nelze považovat pro rozpor s dobrými mravy, když závazek je zajištěn důraznějšími sankcemi pro případ nesplnění.*²⁴³ Dále je účelné přihlížet k celkové výši zajištěné povinnosti a z toho usuzovat na vzájemný poměr zajištěné a sankční povinnosti,²⁴⁴ pokud je zajištěná povinnost v nepoměru k ujednané výši smluvní pokuty, lze s přihlédnutím k okolnostem konkrétního případu pochybovat o přiměřenosti smluvní pokuty. Další zvláštní kritérium, k němuž se při posuzování přiměřenosti výše smluvní pokuty často přihlíží, je výše úroků z prodlení, a to jak smluvních, tak zákonných, neboť jak judikatura dovodila, při posuzování sjednané výše úroků z prodlení se nepřihlíží ke sjednané výši smluvní pokuty, ale naopak při posuzování výše smluvní pokuty se přihlíží i ke sjednané výši úroků z prodlení.²⁴⁵ K témuž závěru došel NS ČR již dříve, když shledal smluvní pokutu nepřiměřenou také s ohledem na výši úroku z prodlení, který by v konkrétním případě přicházel v úvahu.²⁴⁶ V neposlední řadě je v některých případech možné přiměřenost výše smluvní pokuty poměřovat s obvyklou výší úroků, kterou požadují peněžní ústavy při poskytování finančních prostředků na základě úvěrové smlouvy.²⁴⁷

Dá se říci, že posledním kritériem pro posouzení přiměřenosti výše smluvní pokuty je tzv. předzajištění více zajišťovacími prostředky. Tyto situace jsou specifické tím, že věřitel soustředí různé zajišťovací a uhrazovací nástroje vztahující se povětšinou k jedné smluvní povinnosti s cílem zvýšit dobytost své pohledávky. Proto věřitelé současně uplatňují zástavní právo a smluvní pokutu²⁴⁸ či dokonce právní nástroje v kombinaci

²⁴³ Podrobněji v rozsudku NS ČR ze dne 20. dubna 2004, sp. zn. 32 Odo 1047/2003.

²⁴⁴ Blíže v rozsudku NS ČR sp. zn. 32 Odo 1047/2003 ve spojení s rozsudkem téhož soudu sp. zn. 33 Odo 61/2005.

²⁴⁵ Rozsudek NS ČR ze dne 18. března 2010, sp. zn. 23 Cdo 2924/2009.

²⁴⁶ Za mnohé např. rozsudek NS ČR ze dne 13. září 2000, sp. zn. 29 Cdo 1589/2000.

²⁴⁷ Za mnohé taktéž rozsudek NS ČR ze dne 13. září 2000, sp. zn. 29 Cdo 1589/2000.

²⁴⁸ Podrobněji k věci v rozsudku NS ČR ze dne 31. ledna 2001, sp. zn. 33 Cdo 3072/2000.

zástavní právo, úroky z prodlení a současně smluvní pokutu.²⁴⁹ Nutno podotknout, že soudy ČR nepřistupují většinou k takové kumulaci utvrzujících a zajišťujících právních nástrojů vstřícně, a to proto, že mimo neplatnost ujednání o smluvní pokutě, považují výkon práva věřitele na zaplacení smluvní pokuty v těchto případech za rozpor s dobrými mravy ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 OZ 1964.

Závěrem je třeba uvést, že vzhledem k právní úpravě OZ 2012, která nově stanovila moderační oprávnění soudu jednotně na případy obchodněprávních i občanskoprávních ujednání o smluvní pokutě, bude právě samotná otázka přiměřenosti výše smluvní pokuty hlavním kritériem přípustnosti moderace její výše. Dle právní úpravy OZ 1964 lze shledat ujednání o smluvní pokutě platné anebo neplatné, ale třetí možnost zde upravena nebyla. Na druhé straně systém ObchZ nedovoluje prohlásit za neplatné ujednání o smluvní pokutě dříve, než se soud v rámci moderačního oprávnění pokusí odstranit vadu ujednání jako zdroj důsledků neplatnosti.

Dle současné právní úpravy OZ 2012 soud bude moci prohlásit ujednání o smluvní pokutě za neplatné, např. pro rozpor s dobrými mravy, a to např. tehdy nenavrhně-li dlužník současně její snížení.²⁵⁰

Domnívám se, že navrhne-li dlužník snížení smluvní pokuty, o níž je přesvědčen, že je nepřiměřená, soud bude muset posoudit přiměřenost výše smluvní pokuty. Dále mám za to, že soudy budou přiměřenost výše smluvní pokuty nadále posuzovat v kontextu obecných i zvláštních kritérií, které právní teorie a rozhodovací praxe soudů společně vytvořily. A teprve shledá-li soud smluvní pokutu jako nepřiměřenou, bude zvažovat, zda ji sníží, přičemž bude přihlížet k hodnotě a významu zajišťované povinnosti. Pokud soud v rámci posuzování přiměřenosti smluvní pokuty shledá ujednání o smluvní pokutě zjevně nemravným, není již dle mého jeho povinností smluvní pokutu moderovat, ale měl by prohlásit takové ujednání o smluvní pokutě neplatným v kontextu ustanovení § 588 OZ 2012.

²⁴⁹ Případem se zabýval NS ČR, a to v rozsudku ze dne 19. června 2002, sp. zn. 33 Odo 313/2002.

²⁵⁰ Lze si představit, že soud v řízení zabývajícím se otázkou platnosti ujednání o smluvní pokutě nebude oprávněn moderovat výši smluvní pokuty, ale s přihlédnutím k dikci ustanovení § 588 OZ 2012, by mohl prohlásit takové ujednání o smluvní pokutě neplatným.

4.5.5. Aplikace moderačního práva a jeho limity

S přihlédnutím k tomu, že spolukontrahenti nejsou vázáni konkrétními ustanoveními právního předpisu o výši smluvní pokuty²⁵¹ – měli by dbát, aby smluvní pokuta nezatěžovala povinného nad míru přiměřenou – ObchZ v ustanovení § 301 upravuje možnost snížení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty, když výslovně uvádí, že *nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu může soud snížit s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti, a to až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta*. Ustanovení § 2021 OZ 2012 uvádí pro oblast obchodněprávních i občanskoprávních závazkových vztahů s několika odchylkami totéž.

Vzhledem ke kogentnímu charakteru výše uvedených právních ustanovení právo soudu moderovat nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu nelze nikterak vyloučit, a to ani platnou dohodou spolukontrahentů.

Z dikce shora uváděných ustanovení vyplývá, že soud může nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu pouze snížit, ale nemůže ji zcela prominout. Co do způsobu moderační, judikatura vytvořila pravidlo, které říká, že soudy mohou moderovat pouze výslednou částku smluvní pokuty a nemohou snižovat kupříkladu procentuální sazbu určující blíže výši smluvní pokuty.²⁵²

Zákonodárce poněkud matoucím způsobem použil v ustanovení § 301 ObchZ slovní spojení *soud může*. Je tedy na místě položit si otázku, zda soud může snížit smluvní pokutu anebo zda tak musí učinit vždy, a to i bez návrhu, bude-li se mu jevit výše smluvní pokuty nepřiměřená. Na poli akademickém se názory na tuto otázku různí a soudy ČR k ní přistupovaly odlišně,²⁵³ dokud NS ČR nedospěl v jednom ze svých rozhodnutí k závěru, že je povinností soudu prvního stupně i soudu odvolacího posoudit, zda jsou dány podmínky pro moderaci výše smluvní pokuty, a to bez ohledu

²⁵¹ Z dikce ustanovení § 301 ObchZ a ustanovení § 2051 OZ 2012 vyplývá, že i ujednání o nepřiměřeně vysoké smluvní pokutě je právním úkonem dovoleným a platným a soudu dává možnost nepřiměřenou výši smluvní pokuty snížit.

²⁵² LOCHMANOVÁ, Ludmila. Základy obchodního práva. 1. Vydání, Ostrava-Přívoz: Key Publishing s.r.o., 2009, s. 180, POKORNÁ, Jarmila aj. *Obchodní zákoník: komentář: I. díl*. 1. vydání. Praha: WoltersKluwer ČR, a.s., 2009, s. 1340, HUŠEK, Jan. Smluvní (konvenční) pokuta v obchodních vztazích. *Obchodní právo: časopis pro obchodně právní praxi*, 1994, roč. 3, č. 6, s. 5.

²⁵³ Rozhodovací praxe soudů spočívala na aplikaci moderačního oprávnění pouze v případech, kdy tak bylo účastníkem v řízení navrženo, nikoliv *ex offio*. Např. rozsudek VS v Praze, sp. zn. 12 Cmo 98/2007. Podle tohoto závěru by tedy pokaždé záviselo pouze na uvážení soudu, zda oprávnění moderovat výši smluvní pokuty využije.

na to, zda aplikaci moderačního práva soudu některý z účastníků navrhne.²⁵⁴ Připojuji odborný závěr Kovaříka²⁵⁵, s nímž plně souhlasím, že slovem *může* zákonodárce najisto vyjádřil nenárokovost moderace, že nejde o samostatně uplatnitelné právo dlužníka a nejde o nárok, který by se mohl stát samostatným předmětem žaloby. Větší jistotu co do výkladu této problematiky přinesla až právní úprava OZ 2012, čemuž se práce věnuje později.

Dalším bodem, u kterého je třeba se krátce zastavit, je otázka kritérií, k nimž soud při snižování smluvní pokuty přihlíží; ObchZ a stejně tak OZ 2012 hovoří pouze o tom, že soud musí přihlédnout k hodnotě a významu zajišťované povinnosti. Domnívám se, že by bylo správné, aby soud k hodnotě a významu zajišťované povinnosti přihlížel až v rámci rozsahu snížení výše smluvní pokuty. Nicméně judikatura NS²⁵⁶ ČR ale výslovně nevyklučuje, aby soudy posuzovaly přiměřenost výše smluvní pokuty i v souvislosti s hodnotou a s významem povinnosti, k níž se smluvní pokuta vztahuje. Rozhodnutí o nepřiměřenosti výše smluvní pokuty pro její případné snížení je tak v zásadě založeno na konkrétních okolnostech daného případu a na volném uvážení soudu, k jakým kritériím přihlédne.²⁵⁷

Jako základní faktor se jeví škoda vzniklá do rozhodnutí soudu o snížení výše smluvní pokuty, jelikož z dikce ustanovení pojednávajících o moderaci smluvní pokuty vyplývá, že soud může smluvní pokutu snížit pouze do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí. To tedy předpokládá, že škoda vznikla v příčinné souvislosti s porušením povinnosti, k níž se smluvní pokuta vztahuje. Výše škody představuje minimální hranici, pod níž soud nemůže smluvní pokutu snížit. Soudím, že výše škody

²⁵⁴ Rozsudek NS ČR ze dne 10. ledna 2008, sp. zn. 32 Cdo 3853/2007.

²⁵⁵ Blíže KOVAŘÍK, Zdeněk. Smluvní pokuta. *Právní rozhledy*, 1999, roč. 7, č. 9, s. 464–465.

²⁵⁶ Za mnohé např. rozsudek NS ČR ze dne 18. ledna 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004 a rozsudek NS ČR ze dne 25. listopadu 2008, sp. zn. 32 Cdo 3171/2008.

²⁵⁷ Kritérií, k nimž soud může přihlížet, je celá řada a právní teorie ve spolupráci s judikaturou soudů ČR dovodila, že je žádoucí, aby soud vzal v potaz okolnosti konkrétního případu, neboť význam a hodnoty chráněných zájmů se liší případ od případu. V souvislosti s tím je třeba, aby soud zkoumal i hospodářské pozice stran a také to, kdo ze spolukontrahentů v ujednání o smluvní pokutě inicioval konkrétní výši smluvní pokuty. Z takového jednání oprávněného je posléze možné v některých případech odvodit snahu o poškození povinného nepřiměřeně vysokou smluvní pokutou. Na nepoctivost lze usuzovat také z hlediska zapracování smluvní pokuty do textu kontraktu; soud by měl zkoumat, zda ujednání o smluvní pokutě není natolik zmatené a nejasné, že strana povinná nemohla důkladně promyslet následky, které by porušením její povinnosti nastaly. Velmi důkladně a podrobně k jednotlivým kritériím NOVÁČEK, Roman. Přiměřenost smluvní pokuty a moderační právo soudu. *Právní rozhledy*, 2002, roč. 10, č. 3, s. 118–119.

NS ČR v rozsudku ze dne 9. dubna 2009, sp. zn. 32 Cdo 1002/2008 vyslovil, že soud při použití moderačního oprávnění přihlédne i k ostatním majetkovým právům vzniklým z porušení povinnosti, k níž se smluvní pokuta vztahuje, jako jsou např. úroky z prodlení.

vzniklé do rozhodnutí soudu o snížení smluvní pokuty by nebyla relevantní v případě, kdy si spolukontrahenti v ujednání o smluvní pokutě sjednali, že věřitel je oprávněn požadovat současně smluvní pokutu²⁵⁸ i náhradu škody vzniklou porušením smluvní povinnosti. Nastane-li situace, kdy věřiteli nevznikne do rozhodnutí soudu o snížení smluvní pokuty škoda, je žádoucí, aby soud v každém případě přihlížel ke škodě hrozící a vzal v úvahu její možné důsledky. OZ 2012 nicméně stanoví pro tento případ, že *k náhradě škody, vznikne-li na ni právo, je poškozený oprávněn do výše smluvní pokuty*. Zákonodárce tedy připouští, aby se věřitel cestou odpovědnosti za škodu domáhal náhrady škody vzniklé po pravomocném rozhodnutí soudu o snížení smluvní pokuty až do stranami původně sjednané výše.

V ustanovení § 2051 OZ 2012 jsou kumulativně stanoveny podmínky, bez nichž nelze přistoupit k moderaci smluvní pokuty. Předně musí být smluvní pokuta shledána soudem jako nepřiměřená. Již dříve NS ČR dovodil, že *pro aplikaci moderačního oprávnění musí být splněny tři podmínky – nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta, omezení možnosti snížit smluvní pokutu až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta, a nutnost při snížení smluvní pokuty přihlídnout k hodnotě a významu zajišťované povinnosti*.²⁵⁹ K výše judikaturou dovozeným podmínkám nyní přistupuje podmínka v pořadí čtvrtá vycházející z ustanovení § 2051 OZ 2012, a tou je existence úkonu dlužníka učiněného vůči soudu, jímž dlužník navrhuje snížení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty. Soud nejprve posoudí, zda je výše smluvní pokuty vzhledem k okolnostem konkrétního případu skutečně nepřiměřená, ovšem nemůže sám o své vůli přistoupit k moderaci smluvní pokuty, jestliže to dlužník soudu nenavrhl. Pokud jsou kumulativně splněny podmínky pro rozhodnutí soudu o snížení smluvní pokuty, soud smluvní pokutu sníží, přičemž přihlíží jak k hodnotě a významu zajišťované povinnosti, tak k limitu výše vzniklé škody.²⁶⁰

Pokud tedy dlužník snížení smluvní pokuty nenavrhne a soud shledá smluvní pokutu jako nepřiměřenou, nebude moci o jejím snížení rozhodnout. Mám za to, že měla být soudu ponechána možnost snížit smluvní pokutu i bez návrhu dlužníka vzhledem

²⁵⁸ Srov. TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013, s. 179.

²⁵⁹ Rozsudek NS ČR ze dne 19. dubna 2011, sp. zn. 32 Cdo 529/2011.

²⁶⁰ Což je vyjádřeno slovy *až do výše škody vzniklé do doby rozhodnutí*. Věta první ustanovení § 2051 OZ 2012.

k tomu, že je nyní možné moderovat smluvní pokutu sjednanou nejen na poli obchodním (a tedy profesionálním), ale i smluvní pokutu, která by mohla mít pro občana nepodnikatele fatální důsledky. A těžko si lze představit, že soud shledá smluvní pokutu jako nepřiměřenou a neučiní nic pro její zmírnění. Nová právní úprava však takovou možnost zvolila a až judikatura soudů ukáže, nakolik se osvědčila.

Vzhledem ke skutečnosti, že celý proces posuzování a následného snižování výše smluvní pokuty je formou zásahu do autonomie vůle spolukontrahentů, je žádoucí, aby takový postup soudu byl přezkoumatelný. Judikatura NS ČR opět dovodila, že celý proces rozhodování ve věci moderačního oprávnění soudu je rozčleněn do několika vzájemně propojených fází. Tak v již dříve zmiňovaném rozhodnutí sp. zn. 32 Odo 400/2004²⁶¹ soud výslovně rozčlenil celý proces snižování smluvní pokuty do několika fází a to tak, že soud v úvodní fázi posuzuje nepřiměřenost smluvní pokuty. Shledá-li smluvní pokutu jako nepřiměřenou, nastupuje druhá fáze, kdy rozhoduje, zda nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu sníží, neboť NS ČR uzavřel, že *ustanovení § 301 ObchZ zakotvuje právo soudu, nikoliv však jeho povinnost a zákon nevymezuje žádná kritéria pro rozhodnutí soudu, zda svého moderačního práva použije*. Pokud soud rozhodne, že svého moderačního práva využije, vstupuje do třetí etapy rozhodování, během které posuzuje, kam až nepřiměřenou výši smluvní pokuty sníží. Nepovažuji za smysluplnou druhou fázi procesu, neboť, jak jsem uvedla výše, pochybuji o postupu soudu, který by zjistil nepřiměřenost smluvní pokuty a neučinil ničeho. Myslím si, že druhá fáze není za současného právního stavu, kdy lze snížit smluvní pokutu pouze na návrh dlužníka, relevantní. Nehledě na výklad nové právní úpravy OZ 2012 musím připomenout, že výše uvedenému rozhodnutí předcházela jiná rozhodnutí, v nichž se mimo jiné konstatuje, že *vyplývá-li ze skutkových zjištění, že jsou zde okolnosti, které zakládají moderační oprávnění soudu, není již věcí úvahy soudu, zda toto moderační oprávnění využije a soud je povinen tohoto oprávnění využít*.²⁶²

U otázky aplikovatelnosti moderačního práva soudu je třeba se zamyslet nad problematikou nepeněžité podoby smluvní pokuty. Pokud je smluvní pokuta sjednána jako peněžitá, neshledávám s přihlédnutím k dosavadní rozhodovací praxi soudů tuto otázku obtížně řešitelnou. Úskalí nicméně spatřuji v aplikaci moderačního práva soudu v situaci, kdy si strany sjednají nepeněžitou smluvní pokutu, například spočívající

²⁶¹ Stejný závěr NS ČR uvedl např. v rozsudku ze dne 24. července 2007, sp. zn. 32 Odo 1299/2006.

²⁶² Např. rozsudek NS ČR ze dne 25. listopadu 2008, sp. zn. 32 Cdo 3171/2008

v závazku něco vykonat. V těchto případech soudům nezbude než přistupovat k novým řešením, která by mohla být považována za zásadní. Soudy doposud moderovaly pouze peněžité smluvní pokuty, ovšem vzhledem k nové právní úpravě OZ 2012, se soudy budou potýkat s otázkou, jak a do jaké výše moderovat nepeněžitou smluvní pokutu. Pokud je mi známo, v odborných kruzích byl doposud Tintěra jediným autorem, který se nad tímto problémem zamyslel.²⁶³ Po zhodnocení několika alternativ řešení této otázky se musím přiklonit k jeho návrhu, který považuji za velmi praktický a v právní praxi nejsnáze použitelný. Nepeněžitá smluvní pokuta by byla vyjádřena konkrétním peněžitým ekvivalentem a jednalo-li by se o věc, bylo by možné přistoupit za pomoci analogie k aplikaci ustanovení o spoluvlastnictví a jeho vypořádání. Přesto se domnívám, že vývoj judikatury nelze na tomto místě toho času predikovat.

4.6. Nástin vztahu smluvní pokuty a úroků z prodlení²⁶⁴

V praxi často dochází k nepřesnému uchopení otázek vzájemné pozice smluvní pokuty a úroků z prodlení, a to v tom smyslu, že je spolukontrahenti navzájem zaměňují či nahrazují. Vodítko k řešení jejich vzájemného vztahu lze nalézt nejen v právní teorii a výkladu jednotlivých ustanovení týkajících se smluvní pokuty a úroku z prodlení, ale i v obsáhlé judikatuře soudů ČR.

Úroky z prodlení je možné definovat jako *navrácenou cenu peněz, jichž se pozdním vrácením dlužné částky zmocnil dlužník proti věřitelově vůli a jež si proto nemusel opatřovat na peněžním trhu, a které na druhé straně chyběly nebo mohly chybět věřiteli, který si je tam za cenu komerčního úroku opatřit musel.*²⁶⁵ Část odborné veřejnosti vnímá úroky z prodlení jako určitý trest za to, že dlužník čerpá bez svolení věřitele a na jeho úkor peněžní částku, přičemž úroky z prodlení nejsou považovány za sankci, ale představují cenu peněz, kterou hradí ten (dlužník), kdo si peníze na určitou dobu vypůjčil, resp. ponechal.²⁶⁶

²⁶³ TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. Praha: Leges, 2012, s. 34–35 a s. 80.

²⁶⁴ Otázka vzájemného působení institutu smluvní pokuty a úroků z prodlení (smluvních i zákonných) je vzhledem k důsledkům, které s sebou v právní praxi přináší, natolik významná, že je vhodné jí věnovat práci samostatnou. Nicméně na tomto místě, zejména z důvodu určeného tématu práce, nezbývá než se věnovat pouze otázkám úzce souvisejícím s touto problematikou.

²⁶⁵ BEJČEK, Josef. „Povaha ustanovení“ o úrocích z prodlení. *Právní rozhledy*, 2006, roč. 14, č. 11, s. 406.

²⁶⁶ POPELUŠÁKOVÁ, Eva. Smluvní pokuta a úrok z prodlení. *Právní rádce*, 2002, roč. 10, č. 8, s. 25 a BEJČEK, Josef. Skrytá úskalí smluvní pokuty. *Ekonom*, 1993, roč. 37, č. 30, s. 60.

Mezi smluvní pokutou a úroky z prodlení lze spatřovat rozdíly, z nichž některé vyplývají přímo z výkladu ustanovení právních předpisů a jiné dovodila až judikatura či právní teorie. Prvním rozdílem vyplývajícím ze zákonného vyjádření úroků z prodlení je ten, že úrok z prodlení lze sjednat pouze pro případ porušení peněžité povinnosti, konkrétně pro případ porušení povinnosti platit včas. OZ 1964 v ustanovení § 517 odst. 2 uvádí, že *jde-li o prodlení s plněním peněžitého dluhu, má věřitel právo požadovat od dlužníka vedle plnění úroky z prodlení*. Totéž vyplývá z dikce ustanovení § 369²⁶⁷ ObchZ a stejně tak hovoří i ustanovení § 1970²⁶⁸ OZ 2012.

Nárok na úroky z prodlení vzniká tedy přímo ze zákona, zatímco smluvní pokuta vzniká až tehdy, jestliže si ji strany sjednají. Judikatura²⁶⁹ NS ČR deklaruje, že úroky z prodlení by vždy měly mít povahu opakujícího se plnění; tento závěr doplnila právní teorie myšlenkou o tom, že *úrok z prodlení by měl být vždy vyjádřen procentuálně z určité částky a za určité období, jehož počátek běží od určitého data*.²⁷⁰ Na to v praxi navázalo řešení otázky, kdy si strany pro případ prodlení s plněním peněžitého dluhu sjednaly právo na opakující se plnění např. ve výši 0,45 % nezaplacené částky za každý den prodlení a nazvaly takové ujednání jako ujednání o smluvní pokutě. Na takto sjednanou sankci je třeba nahlížet – vzhledem k obsahu ustanovení § 517 odst. 2 OZ 1964 – jako na ujednání o smluvní pokutě. Avšak Horáček²⁷¹ k tomu doplňuje řešení pro případ, že smluvní strany si tímto způsobem sjednají sankci v oblasti obchodního závazkového práva, přičemž za použití výkladových pravidel stanovených v ustanovení § 266 ObchZ a § 35 odst. 2 a odst. 3 OZ 1964 lze dojít k závěru, že se bude jednat o ujednání o smluvní pokutě.

Další odchylkou smluvní pokuty a úroků z prodlení vyplývajících z jejich rozdílné právní úpravy je možnost soudu nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu snížit. Strany, které si v ujednání o smluvní pokutě zajistily plnění peněžité povinnosti, by měly obezřetně

²⁶⁷ V ustanovení § 369 ObchZ se hovořilo o tom, že *je-li dlužník v prodlení se splněním peněžitého závazku nebo jeho části... je dlužník povinen platit z nezaplacené částky úroky z prodlení*.

²⁶⁸ *Po dlužníkovi, který je v prodlení se splácením peněžitého dluhu, může věřitel... požadovat zaplacení úroku z prodlení*.

²⁶⁹ NS ČR ve svém usnesení ze dne 25. července 2007, sp. zn. 32 Odo 612/2005, uvedl, že *úroky z prodlení postihují prodlení s plněním peněžitého dluhu, a to procentní sazbou ze základu (z jistiny) v závislosti na délce prodlení*. Úrok z prodlení se tedy vždy vztahuje na peněžité plnění a má povahu opěťujícího se plnění.

²⁷⁰ BIOLEK, Vít, WILDT, Petr. K rozlišování mezi smluvní pokutou a úrokem z prodlení. *Právní rozhledy*, 1997, roč. 5, č. 9, s. 467.

²⁷¹ HORÁČEK, Tomáš. Několik poznámek k problematice smluvní pokuty. *Právo a podnikání*, 2000, roč. 9, č. 5, s. 10.

určit výši smluvní pokuty tak, aby nebyla nepřiměřená. Pokud by totiž soud shledal smluvní pokutu jako nepřiměřenou, mohl by ji snížit až do výše škody, která vznikla prodlením dlužníka. Naopak nastane-li situace, kdy strany sjednají nepřiměřeně vysoký úrok z prodlení, soud nemůže přistoupit ani k jeho částečné moderaci a takové ujednání je pro rozpor s dobrými mravy neplatné.²⁷² Výše uvedené potvrdil NS ČR v jednom ze svých rozhodnutí, kde se vyjádřil, že *úvahy o tom, že by byl odůvodněn vyšší úrok než obvyklý a že by sjednání úroku z prodlení bylo neplatné jen ve zbývající části, jsou bezpředmětné s ohledem na judikaturu, dle níž v daném případě stihá neplatnost dle § 39 OZ 1964 pro rozpor s dobrými mravy celý úkon, nikoli pouze jeho část.*²⁷³

OZ 2012 převzal právní úpravu ustanovení § 369 odst. 2 ObchZ, když uvádí, že věřitel je oprávněn požadovat po dlužníkovi náhradu škody, která mu vznikla nesplněním peněžitého dluhu, pouze tehdy, není-li kryta úroky z prodlení. Tedy věřitel je oprávněn domáhat se náhrady takové škody, která přesahuje výši úroků z prodlení.

Úroky z prodlení jsou právním nástrojem vyplývajícím přímo z právního předpisu a vzhledem k tomu je na místě krátce se věnovat výši úroků z prodlení. Právní úprava OZ 1964 v ustanovení § 517 odst. 2 stanovila, že věřitel je oprávněn požadovat úroky z prodlení, jejichž výši stanoví prováděcí předpis. Tímto prováděcím předpisem je nařízení vlády č. 142/1994 Sb., kterým se stanoví výše úroků z prodlení a poplatku z prodlení podle občanského zákoníku. V ustanovení § 1 shora uvedeného nařízení je určeno, že *výše úroků z prodlení odpovídá ročně výši repo sazby stanovené Českou národní bankou pro poslední den kalendářního pololetí, které předchází kalendářnímu pololetí, v němž došlo k prodlení, zvýšené o osm procentních bodů.*²⁷⁴ Mám za to, že ustanovení § 517 odst. 2 OZ 1964 je nutné vykládat jako absolutní zákaz ujednání jiné výše úroků z prodlení, než jakou stanoví nařízení vlády č. 142/1994 Sb.²⁷⁵ Stejný závěr demonstruje i judikatura NS ČR, v níž se uvádí, že *ustanovení § 517 odst. 2 OZ 1964... dohodu o jiné výši úroků z prodlení výslovně nezakazuje, nemožnost přijetí odchylné smluvní úpravy však vyplývá z povahy tohoto ustanovení. Uvádí-li se v něm, že ,výši*

²⁷² Srov. ČECH, Petr. Smluvní pokuta versus úrok z prodlení. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 4, s. 24, MENŠÍKOVÁ, Marta. Dvoji zajištění jednoho závazku. *Právní rádce*, 2003, roč. 47, č. 11, s. 32.

²⁷³ Závěr učinil NS ČR v rozsudku ze dne 15. listopadu 2005, sp. zn. 32 Odo 1022/2004.

²⁷⁴ Ve znění nařízení vlády č. 180/2013 Sb. S účinností od 1. července 2013 do 31. prosince 2013.

²⁷⁵ Dle mého názoru nelze ustanovení § 517 odst. 2 vykládat jiným způsobem, než jak jsem uvedla, avšak na poli akademickém a odborném dochází k diskusím o výslovné neexistenci zákazu dohody stran o výši úroků z prodlení v občanskoprávních závazcích. Např. BEJČEK, Josef. „Povaha ustanovení“ o úrocích z prodlení. *Právní rozhledy*, 2006, roč. 14, č. 11, s. 406–407.

úroků z prodlení a poplatku z prodlení stanoví prováděcí právní předpis', nenechává gramatický výklad tohoto ustanovení prostor pro úvahy, zda lze výši úroku z prodlení... stanovit jinak, tedy ani dohodou účastníků.²⁷⁶

V případě obchodněprávních závazků ustanovení § 369 odst. 1 ObchZ upravuje možnost stran sjednat si smluvní výši úroků z prodlení. Nejsou-li takto úroky z prodlení stanoveny, použije se podpůrně předpisů práva občanského a tedy již výše zmiňovaného nařízení vlády č. 142/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Vzhledem k tomu, že ustanovení § 263 ObchZ neobsahuje ve výčtu kogentních ustanovení také § 369 ObchZ, lze uzavřít, že se jedná o dispozitivní ustanovení, na jehož základě strany mohou sjednat úroky z prodlení v sazbě nižší, ale také vyšší, než je uvedeno v nařízení vlády č. 142/1994 Sb.

V ustanovení § 1802 a násl. OZ 2012 je věnován prostor úrokům a zákonodárce v ustanovení § 1802 OZ 2012 výslovně stanovil, že *mají-li být plněny úroky a není-li jejich výše ujednána, platí dlužník úroky ve výši stanovené právním předpisem. Nejsou-li úroky takto stanoveny, platí dlužník obvyklé úroky požadované za úvěry, které poskytují banky v místě bydliště nebo sídla dlužníka v době uzavření smlouvy.* Z dikce ustanovení § 1970 OZ 2012 nadále vyplývá, že úroky se vztahují pouze k prodlení s plněním peněžité povinnosti.

Právní úprava OZ 2012 v ustanovení § 1970 dále uvádí, že *výši úroku z prodlení stanoví vláda nařízením; neujednají-li strany výši úroku z prodlení, považuje se za ujednanou výše takto stanovená.* Zákonodárce tedy převzal právní úpravu ObchZ a nově i stranám občanskoprávních závazkových vztahů umožňuje sjednat si výši úroku z prodlení odlišnou, než stanoví nařízení vlády. Pokud strany nesjednají výši úroku z prodlení dohodou, podpůrně se aplikuje výše stanovená v nařízení vlády č. 351/2013 Sb., které vstoupilo v účinnost dne 1. ledna 2014.²⁷⁷ Ustanovení § 2 nařízení vlády stanoví výši úroků z prodlení tak, že odpovídá ročně výši repo sazby stanovené Českou národní bankou pro první den kalendářního pololetí, v němž došlo k prodlení, zvýšené o osm

²⁷⁶ Rozsudek NS ČR ze dne 17. března 2005, sp. zn. 33 Odo 1117/2003.

²⁷⁷ Nařízení vlády č. 351/2013 Sb., které se stanoví výši úroků z prodlení a nákladů spojených s uplatněním pohledávky, určuje odměnu likvidátora, likvidačního správce a člena orgánu právnické osoby jmenovaného soudem a upravuje některé otázky Obchodního věstníku a veřejných rejstříků právnických a fyzických osob.

Dle § 19 výše uvedeného nařízení vlády se výše úroků z prodlení, k němuž došlo před dnem 1. ledna 2014, bude řídit nařízením vlády č. 142/1994 Sb ve znění nařízení vlády č. 33/2010 Sb. S účinností od 1. července 2010.

procentních bodů. Nejprve je ponecháno na spolukontrahentech, aby sjednali výši úroku z prodlení, a až podpůrně se použije nařízení vlády č. 351/2013 Sb.

Za určitých podmínek dochází v rukou věřitele k souběhu práva na smluvní pokutu a práva na úroky z prodlení. Je tomu tehdy, je-li předmětem plnění peněžité a dlužník je s takovým plněním v prodlení. Smluvní pokuta je právním nástrojem, který zajišťuje, resp. utvrzuje povinnost dlužníka a strany ji musí ujednat; úroky z prodlení jsou nositeli formy zákonného zajištění. Přikláním se k názoru Menšíkové, která se domnívá, že *lze-li obecně konstatovat, že nevyplývá-li z právní úpravy nemožnost kombinace zákonného a smluvního zajištění, je nutné ji považovat za přípustnou.*²⁷⁸ Pokud přihlédnu ke skutečnosti, že v současnosti (2014) žádný právní předpis výslovně nestanoví vzájemnou relaci smluvní pokuty a úroků z prodlení, je dovoleno, aby oba právní nástroje byly aplikovány současně v rámci téhož závazkového vztahu a téže peněžité povinnosti. Právě toto pojetí právní relace smluvní pokuty a úroků z prodlení vede k tomu, že dlužník bývá sankcionován za porušení peněžité povinnosti dvakrát. Rozhodovací praxe soudů ČR je v otázce souběhu smluvní pokuty a úroků z prodlení zdrojem stabilních a neměnných právních závěrů, v nichž se konstatuje, že *na rozdíl od smluvní pokuty, která je samostatným nárokem a strany si ji musejí sjednat, je úrok z prodlení jako příslušenství pohledávky majetkovou sankcí stanovenou zákonem... Z uvedených rozdílů... dále z toho, že občanský zákoník neobsahuje žádnou právní úpravu o souběhu těchto majetkových sankcí, a konečně i z toho, že jde o dva různé právní instituty (smluvní pokuta je zajišťovacím prostředkem a úrok z prodlení zákonným důsledkem prodlení), vyplývá, že sjednají-li účastníci závazkového právního vztahu pro případ prodlení se splněním peněžitého závazku... smluvní pokutu, je dlužník povinen v případě prodlení se splněním uvedeného závazku zaplatit věřiteli sjednanou smluvní pokutu a vedle toho i úrok z prodlení... porušení téže povinnosti je tak sankcionováno dvakrát.*²⁷⁹

V tomto směru nezaznamenala rozhodovací praxe soudů ČR výraznějších změn a vzhledem k dosavadní právní úpravě nelze očekávat, že by mohlo dojít k průlomové změně.

²⁷⁸ MENŠÍKOVÁ, Marta. Dvojí zajištění jednoho závazku. *Právní rádce*, 2003, roč. 47, č. 11, s. 33.

²⁷⁹ Rozsudek NS ČR ze dne 26. ledna 1999, sp. zn. 29 Cdo 2495/98. Za mnohé, v nichž se tento právní závěr objevuje, např. rozsudek NS ČR ze dne 4. března 2002, sp. zn. 33 Odo 47/2002, rozsudek NS ČR ze dne 31. října 2000, sp. zn. 29 Cdo 335/2000, rozsudek NS ČR ze dne 31. března 2010, sp. zn. 33 Cdo 689/2008.

5. Možnosti aplikace dosavadních závěrů rozhodovací praxe soudů ČR na právní úpravu smluvní pokuty v OZ 2012

Dosavadní rozhodovací praxe vytvořila v jistém smyslu uspořádaný celek rozhodnutí, která bude možné aplikovat i v době účinnosti právní úpravy smluvní pokuty obsažené v OZ 2012.

Vzhledem k tomu, že ujednání o smluvní pokutě je nadále dle právní úpravy OZ 2012 věcí dohody (písemné či ústní) stran, budou použitelná rozhodnutí zakazující jednostranné ukládání smluvních pokut, k nimž náleží např. rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Odo 457/2004. Mám za to, že bude užitečná i judikatura, např. rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Odo 311/2001, týkající se písemné formy ujednání o smluvní pokutě v případech, kdy strany ujednají smluvní pokutu v písemné a nikoliv v ústní formě. Stejný osud sdílejí i závěry rozhodovací praxe soudů, v nichž jsou blíže specifikovány strany ujednání o smluvní pokutě.²⁸⁰ Aplikovatelná zůstává taktéž judikatura, v níž jsou vymezeny možné povinnosti, k nimž se smluvní pokuta může vztahovat a které mohou být smluvní pokutou utvrzeny.²⁸¹

Stále bude aktuální taktéž judikatura týkající se zákazu ujednání o smluvní pokutě, která bude utvrzovat výkon práva odstoupit od smlouvy²⁸² a judikatura související s odstoupením od smlouvy a zánikem práva na zaplacení smluvní pokuty.²⁸³ Obdobně se použije judikatura pojednávající o metodách určení výše smluvní pokuty,²⁸⁴ veškerá judikatura pojednávající o přiměřenosti výše smluvní pokuty²⁸⁵ a stálíci bude i nadále definice dobrých mravů.²⁸⁶ Aktuální budou i závěry dosavadní rozhodovací

²⁸⁰ Za mnohé např. rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Odo 266/2003, sp. zn. 25 Cdo 186/2000 a sp. zn. 33 Cdo 498/2009.

²⁸¹ Z rozhodovací praxe NS ČR zůstávají aplikovatelná zejména rozhodnutí sp. zn. 23 Cdo 3147/2009, sp. zn. 32 Odo 1113/2003, sp. zn. 33 Odo 577/2005, sp. zn. 28 Cdo 1526/2009, sp. zn. 33 Cdo 2730/2008, sp. zn. 25 Cdo 1038/2000 a sp. zn. 2 Odon 90/97.

²⁸² Za mnohé např. rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Cdo 4469/2010 a sp. zn. 33 Cdo 1433/2013.

²⁸³ Nadále je možné aplikovat závěry učiněné NS ČR v rozhodnutí sp. zn. 32 Odo 1260/2006.

²⁸⁴ K těmto náleží např. rozhodnutí NS ČR sp. zn. 33 Odo 204/2001, sp. zn. 33 Odo 454/2006, sp. zn. 25 Cdo 2635/98, sp. zn. 29 Odo 426/2001 a rozhodnutí VS v Olomouci sp. zn. 7 Cmo 555/2000.

²⁸⁵ Mimo jiné např. rozhodnutí NS ČR sp. zn. 33 Odo 588/2003, sp. zn. 33 Odo 236/2005, sp. zn. 33 Odo 1779/2006, sp. zn. 33 Cdo 689/2008, sp. zn. 28 Cdo 3113/2007, sp. zn. 23 Cdo 1135/2012, sp. zn. 33 Cdo 2776/2008.

²⁸⁶ Učiněné např. v rozhodnutí ÚS ČR sp. zn. II. ÚS 102/10, sp. zn. III. ÚS 649/05, dále v rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Odo 785/2005, sp. zn. 32 Odo 1022/2004 a sp. zn. 33 Odo 875/2005.

praxe soudů ČR dovozující kritéria přiměřenosti výše smluvní pokuty,²⁸⁷ závěry umožňující moderaci pouze výsledné částky smluvní pokuty a veškerá judikatura vymezující vzájemnou relaci institutu smluvní pokuty a úroků z prodlení.

Vodítkem a zdrojem inspirace nebudou rozhodnutí, v nichž bylo shledáno jako platné a v souladu s dobrými mravy ujednání, které nájemci stanovilo povinnost zaplatit pronajímateli smluvní pokutu v případě porušení povinnosti nájemce vyplývající z nájmu bytu a domu. Jsem toho názoru, že stěžejní část judikturních závěrů, která nebude použitelná, budou tvořit veškerá rozhodnutí, v nichž je soudu stanovena povinnost přihlížet k podmínkám moderace smluvní pokuty i bez návrhu.²⁸⁸

²⁸⁷ Např. rozhodnutí NS ČR sp. zn. 33 Odo 96/2001, sp. zn. 33 Odo 1064/2006, sp. zn. 32 Cdo 3622/2011, sp. zn. 32 Odo 1047/2003, sp. zn. 33 Odo 61/2005, sp. zn. 23 Cdo 2924/2009, sp. zn. 33 Cdo 3072/2000, sp. zn. 33 Odo 313/2002, sp. zn. 32 Odo 400/2004 a 32 Cdo 3171/2008.

²⁸⁸ Za mnohé např. rozhodnutí NS ČR sp. zn. 32 Cdo 3853/2007.

6. Právní úprava smluvní pokuty v Chorvatské republice a v Republice Makedonie

Následující řádky práce přiblíží čtenáři právní úpravu institutu smluvní pokuty v Chorvatské republice (dále jen Chorvatsko vyjma označení Ústavního soudu) a v Republice Makedonie (dále jen Makedonie vyjma označení Ústavního soudu). Vystihnout základní rysy právního vývoje na území Chorvatska a Makedonie²⁸⁹ je z více důvodů úkol nesnadný, a to vzhledem k historickému vývoji obou států, k rozdílné kultuře a k ekonomické a sociální vyspělosti. Vývoj práva zejména v novější době ovlivňovala i další specifika, která jsou českému prostředí cizí, např. mnohonárodnostní složení obyvatelstva, otevřená rivalita různých vyznání víry a politická nestabilita Balkánu.

O vývoji institutu smluvní pokuty v Makedonii neexistují žádné psané poznatky a prameny, neboť Makedonie byla součástí Osmanské říše²⁹⁰, jejíž právní řád byl založen na zásadách islámského práva *šaría*. V 15. století byl vydán zákoník později rozpracovaný do podoby sborníku, v němž byly zakotveny veškeré turecké právní zvyklosti. Poté byly vydávány zvláštní zákoníky pro každý správní útvar, tedy pro sandžak, pro obce se zvláštním posláním atd.²⁹¹ Podstatné je, že základy těchto právních předpisů zčásti spočívaly na místních zvyklostech, ovšem mnohem větší měrou byly sestaveny v zájmu centrální vlády. Běžnému životu netureckého obyvatelstva vládlo až do balkánských válek 1911–1913 absolutní bezpráví a lidé si mezi sebou vyřizovali záležitosti podle národních, resp. staromakedonských obyčejů. Pro chod tureckého panství nad oblastmi včleněnými do Osmanské říše měly velký význam zákony týkající se půdy a územního uspořádání jako byl např. Ramazanský zákon z r. 1858.²⁹² Půda byla v hluboce feudálním státě ceněná jako hlavní zdroj příjmů a její soupis, resp.

²⁸⁹ K názvu Makedonie podrobněji RYCHLÍK, Jan, KOUBA, Miroslav. *Dějiny Makedonie*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2003, s. 5–14.

²⁹⁰ Jednotlivá území připojená k Osmanské říši se členila na provincie, které se dále dělily na správní jednotky sandžaky a vilájety; území dnešní Makedonie v dobách turecké nadvlády tvořily tři správní oblasti, a to vilájet soluňský, kosovský a bitolský. Podrobněji RYCHLÍK, Jan, KOUBA, Miroslav. *Dějiny Makedonie*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2003, s. 106.

²⁹¹ VESELÁ, Zdenka. *Novověké dějiny Turecka. I. díl. Dějiny osmanské říše od reformy Nizami Ceditu do rozkladu imperia (1918)*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1966, s. 8.

²⁹² *Za šumite. Istorijat na šumarstvoto vo RM*. [online]. [cit. 2. června 2014], mkdsumi.com. Dostupné na <<http://www.mkdsumi.com.mk/zasumite.php?page=3&s=2>>.

jednoduchý popis podle účelu, byl základem pro výběr daní.²⁹³ Zvykové právo zakořenilo natolik, že některé zvyklosti, a to zejména v situacích, na které zákony novější doby nepamatují, se pod různými názvy užívají dodnes.²⁹⁴

Ke změně v postavení Makedonie došlo po balkánských válkách, jejichž výsledek ukončil tureckou nadvládu, nahradil ji v r. 1913 tolerantnější mocenskou silou, avšak rozparceloval území Makedonie na tři části. Makedonie byla rozdělena na Vardarskou Makedonii, která byla největší a připadla Království Srbů, Chorvatů a Slovinců²⁹⁵, na Egejskou Makedonii, která byla připojena k Řecku a Pirinskou Makedonii dostali Bulhaři. Vardarská Makedonie se po druhé světové válce stala jednou z republik jugoslávské federace a po rozpadu Jugoslávie počátkem devadesátých let vznikla nezávislá Republika Makedonie. Části Makedonie připojené k Řecku a Bulharsku zůstaly součástí těchto států, což bývá důvodem pnutí v celoevropské politice a diplomatických přestřelkách mezi Makedonií, Bulharskem a zejména Řeckem.

Od připojení Makedonie ke Království SHS se právní vztahy na teritoriu dnešní Makedonie řídily zákony Království SHS, které užívalo občanský zákoník z dob Knížectví srbského (1815–1882). Předlohou k tomuto zákoníku se stal ABGB z r. 1811 a k vydání v r. 1844²⁹⁶ ho připravil Jovan Hadžić, právník, obrozenecký aktivista a jazykovědec, který např. včlenil do zákoníku dvě ustanovení ze starobylého srbského zákona, resp. pravidel z počátku 13. století.²⁹⁷ Pro úplnost uvádím, že kompilací

²⁹³ Turecký fiskální systém nesl znaky vysoké propracovanosti. Z poplatků uvádím pro zajímavost např. poplatek za dítě mužského pohlaví s rozdílnou sazbou podle věku (za každé novorozeně, za každého chlapce staršího 15ti let a platil ho každý muž až do 60. roku věku). Obyvatelstvo platilo poplatky neboli desátky ze všech produktů, které byly určeny k prodeji, ve výši cca 11 procent z každého domácího užítku a výběrčí daní a poplatků je dopravoval do feudálový sýpky anebo je na nejbližším trhu prodal. Pro obyvatelstvo byla nejtěžší tzv. daň z krve, která byla nepeněžitá a přikazovala odevzdat dítě mužského pohlaví na výchovu pro službu v tureckém vojsku.

K daňovému systému podrobněji VESELÁ, Zdenka. *Novověké dějiny Turecka. I. díl. Dějiny osmanské říše od reformy NizamiCedidu do rozkladu imperia (1918)*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1966, s. 7, KNOTEK, A. *Balkán (poměry v Makedonii)*. Most: nákladem severočeského menšinového knihupectví a nakladatelství O. J. Bukač, 1909, s. 13–16.

²⁹⁴ Např. Uzance, o nichž bude pojednáno později.

²⁹⁵ Dále jen Království SHS.

²⁹⁶ Podrobněji *Gradanski zakonik kraljevine Srbije (1844 god.) sa kasnijim izmenama*. [online]. [cit. 2. června 2014], overa.rs. Dostupné na <<http://www.overa.rs/gradanski-zakonik-kraljevine-srbije-1844-god-sa-kasnijim-izmenama.html>>.

²⁹⁷ *Zakonopravilo Svetog Save* z r. 1219; z tohoto soupisu 44 hlav církevních a 20 hlav světských pravidel byla převzata ustanovení o ukončení manželství do Srbského občanského zákoníku z r. 1844, v němž jsou uvedena pod článkem 93 a 94. *Zakonopravilo* se Zákoníkem cara Dušana z r. 1349 byly základní právní předpisy, kterými se srbská společnost řídila i v dobách, kdy Srbsko bylo vazalem turecké říše.

Pravidel a Zákoníku cara Dušana byl vytvořen první zákoník obnoveného Srbska.²⁹⁸ Oba elaboráty akcentovaly duchovno a tresty, neboť některé právní vztahy vůbec neexistovaly – výroba, obchod a závazkové vztahy nebyly rozvinuté – ale např. Dušanův zákoník zakazoval ručení za dlužníka a ten, kdo se přesto zaručil a měl za dlužníka plnit, byl potrestán pokutou ve výši sedminásobku dluhu.²⁹⁹

Dá se říci, že srbský občanský zákoník z r. 1844 se v pozměněné podobě používal na celém území SFRJ do doby, kdy byl přijat Zákon o závazkových vztazích (dále jen ZOO 1978) a Zákon o základních vlastnických vztazích v r. 1980.

Právní vývoj na území Chorvatska byl znamenán již od r. 1102, kdy Chorvaté uzavřeli personální unii s uherským králem Kolomanem; od tohoto okamžiku byli uherští panovníci současně králi chorvatskými a Chorvatsko se stalo součástí habsburské monarchie. Po rakousko-uherském vyrovnání byla uzavřena dohoda o chorvatsko-uherském vyrovnání, na jejímž základě Chorvaté získali širokou vnitřní autonomii.³⁰⁰ Po rozpadu Rakousko-Uherska bylo vyhlášeno v r. 1918 Království SHS, které bylo později přejmenováno na Království Jugoslávie. Po vzniku Království SHS byly nastoleny unifikační a kodifikační snahy, které nebyly zcela naplněny; bylo přijato pouze několik právních předpisů, které sjednotily právní úpravu trestního a procesního práva na úseku daňovém. Občanskoprávní unifikace se neuskutečnila a dá se uzavřít, že v Srbsku a Makedonii platil srbský občanský zákoník z r. 1844 a v Chorvatsku platil ABGB v původním znění až do r. 1946.³⁰¹ V roce 1946 byl přijat Zákon o neplatnosti právních předpisů vydaných před 6. dubnem 1941 a za doby nepřátelské okupace a tímto aktem byly oba občanské zákoníky prohlášeny za neplatné. Část ustanovení občanských zákoníků byla nahrazena novými zákony připravovanými během války a značné části ustanovení byla udělena výjimka do doby, kdy byl přijat ZOO 1978 a Zákon o základních vlastnických vztazích v r. 1980.

²⁹⁸ První srbské povstání 1804–1813 v bělehradském pašalíku proti místní správě, které přerostlo v protiturecké povstání a bylo potlačeno. Zákoník se nezačal užívat, neboť následovalo druhé srbské povstání a pak již nastoupil zákoník z r. 1844.

²⁹⁹ *Zakonik Stefana Dušana cara srpskog*, má 201 ustanovení, která se týkají věcí církevních, trestních, civilních a soudů. Ustanovení 118–123 hovoří o obchodnících, jejich ochraně při průjezdu zemí a jejich právech při obchodování. Podrobněji <http://www.dusanov-zakonik.com/>, MARKOVIĆ, Biljana. *O Dušanovom zakoniku*. [online]. [cit. 3. června 2014]. www.overa.rs. Dostupné na <<http://www.overa.rs/biljana-markovic-o-dusanovom-zakoniku.html>>.

³⁰⁰ Za mnohé HYNA, Alfréd. *Vybrané kapitoly z dějin novověku II. Dějiny Balkánu 1800–1913*. Plzeň: Západočeská univerzita, 1999, s. 93.

³⁰¹ Za mnohé KADLECOVÁ, Marta aj. *Právní dějiny*. 2. vydání. Praha: Eurolex Bohemia s.r.o., 2005, s. 671.

Po vzniku Federativní lidové republiky Jugoslávie³⁰² docházelo k pozvolné rekodifikaci jednotlivých oblastí práva. Federace nezažila žádné přechodné období jako Československo v letech 1945–1948, ale ihned po skončení války začala realizovat sovětský model řízení státu a hospodářství vč. překotného znárodnování, vyvlastňování a scelování půdy, a to vše na základě narychlo přijímaných zákonů.³⁰³ Nutno uvést, že jako nařízení Rady EU má dnes přímý účinek na území členských států EU, tak i právní předpisy SFRJ měly přímou platnost na území států federace.

Společným znakem právních řádů všech nezávislých republik, vzniknuvších rozpadem SFRJ, je zděděná neexistence občanského zákoníku kodexového typu. Občanské právo je zastoupeno dílčími právními předpisy, z nichž nejdůležitější je Zákon o závazkových vztazích, Zákon o vlastnictví a jiných věcných právech a Zákon o dědění. Všem právním předpisům je vlastní neobyčejná rozsáhlost a podrobnosti, které sice usnadňují činnost soudů, ale laikům ztěžují orientaci.³⁰⁴

Ze států, které vznikly na troskách SFRJ, zatím jen Makedonie a Srbsko zahájily práce na občanských zákonících kodexového typu. V Makedonii jsou práce na projektu *Kodifikace občanského práva*³⁰⁵ v necelé polovině, přičemž hotová část byla dána k tříměsíční veřejné diskuzi na portálu Ministerstva spravedlnosti a webu Advokátní komory. Občanský zákoník je rozvržen do pěti dílů označených jako obecná část, věcná práva, závazkové vztahy, dědění a rodinné věci. Důvodové zprávy k oběma částem jsou velmi obsáhlé, čítají téměř osm set stran a vyznačují se tím, že u velké části článků je navrženo více variant.

³⁰² Její součástí byla i Lidová republika Chorvatsko. V r. 1963 došlo ke změně názvu na SRFJ, a tedy i na Socialistickou republiku Chorvatsko.

³⁰³ Ústava z 31. ledna 1946 byla kopií sovětské ústavy z r. 1936.

³⁰⁴ Např. makedonský Zákon o dědění obsahuje 146 článků, chorvatský Zákon o dědění má 260 článků. Oba právní předpisy obsahují kromě hmotně právní úpravy také procesní pravidla.

³⁰⁵ Práce byly zahájeny v dubnu 2011 jmenováním pracovní komise v čele s prof. Gale Galevem, který v úvodu slavnostního zasedání zdůraznil, že dosud přijaté právní normy jsou dobrým základem pro vypracování komplexního souboru právních předpisů, do nichž je třeba implementovat právní předpisy EU. Dále uvedl, že Makedonie má výkonný profesní potenciál, avšak požádala o spolupráci významné právníky z Francie, Německa, Chorvatské republiky, Albánie, Černé Hory, Bosny a Hercegoviny, Republiky Srbsko a Bulharska, tedy ze zemí, které mají s kodifikací občanského práva zkušenosti anebo na tak obsáhlém projektu pracují a zabývají se podobnými problémy. Lhůta pro vypracování zákoníku byla předběžně stanovena na pět let.

6.1. Úprava smluvní pokuty v právu chorvatském

Institut smluvní pokuty není v žádném právním předpisu explicitně definován a iniciativně se k této otázce nestaví ani rozhodovací činnost soudů. Až právní teorie přistoupila k definici smluvní pokuty jako *ustanovení, kterým smluvní strany dohodly, že dlužník zaplatí věřiteli stanovenou peněžní částku, nebo mu poskytne nějaký jiný majetkový užitek v případě, že se opozdí, nebo svou povinnost nesplní, nebo ji splní vadně.*³⁰⁶

Smluvní pokuta se řadí k tzv. posilujícím právním nástrojům,³⁰⁷ a to konkrétněji do skupiny nástrojů osobního posílení. K nástrojům osobního posílení náleží nejen smluvní pokuta a penále, ale i institut ručení a područení.³⁰⁸ Vedle stojí paralelně nástroje věcného posílení, k nimž se řadí odpovědnost za materiální a právní nedostatky předmětu plnění,³⁰⁹ poškození nadměru,³¹⁰ záloha,³¹¹ zástavní a zadržovací právo.³¹²

³⁰⁶ Hrvatska Enciklopedija, Leksikografski zavod Miroslav Krleža, dostupné na <<http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=63012>>.

³⁰⁷ Dá se říci, že se jedná o nástroje zajištění povinností vyplývajících ze závazkových právních vztahů tak, jak je známe a užíváme v českém právním řádu.

³⁰⁸ Ručení se blíže věnuje čl. 104 a násl. ZOO 2005. Ručení vzniká pouze písemným právním úkonem, kterým se třetí osoba zavazuje věřiteli, že splní splatný závazek dlužníka v případě, že ho nesplní dlužník sám. Obdobě jako v ČR je i chorvatský model ručení charakteristický svou akcesoritou a subsidiaritou. Co se týká předmětu plnění, je třeba, aby ručitelův závazek kvalitativně odpovídal závazku dlužníka, a také je umožněno, aby se ručitel zavázal k plnění povinnosti, kterou může vykonat pouze sám dlužník, a to proto, že nesplní-li dlužník takovou povinnost, ta se přemění automaticky v odpovědnost za škodu, kterou lze vyčíslit; odpovědnost za tímto způsobem vzniklou škodu není považována za přísně osobní závazek, a proto věřitel bude moci požadovat náhradu škody po ručiteli. Věřitel se obdobně jako v ČR může obrátit na ručitele až v případě, že nebude uspokojen plněním od dlužníka. I zde však zákon stanoví výjimku, která dovoluje věřiteli požadovat plnění po ručiteli, aniž předem vyzval dlužníka, když je zřejmé, že dlužníkovy prostředky zdaleka nepostačují ke splnění závazku, anebo se jedná o dlužníka v úpadku. Právní teorie a právní předpisy rozlišují mezi třemi druhy, resp. formami ručení. Vše výše uvedené se vztahuje primárně k tzv. řádné neboli obvyklé formě ručení, ZOO 2005 ji označuje jako subsidiární ručení. Druhou formu představuje tzv. ručení bez subsidiárnosti, kde solidárně odpovídá ručitel i dlužník za splnění povinnosti. Třetí forma ručení je tzv. područení, jež představuje právní úkon, kterým se třetí osoba zavazuje vůči věřiteli za prvního ručitele a tento područitel se vyzývá k plnění až tehdy, neuspěl-li věřitel u dlužníka ani u prvního ručitele. Aplikace ručitelského regresu a jeho obsah je identický s právní úpravou v ČR. Zajímavé je, že ručitel se zbaví povinnosti plnit za dlužníka, když věřitel na jeho výzvu učiněnou po splatnosti pohledávky nepožaduje ve lhůtě jednoho měsíce od učiněné výzvy po dlužníkovi plnění. Pokud není splatnost ve smlouvě hlavní stanovena, ručitel se osvobodí od povinnosti plnit za dlužníka, když věřitel na jeho výzvu, učiněnou po uplynutí jednoho roku od uzavření smlouvy o ručení, nestanoví do jednoho měsíce (od učinění výzvy) lhůtu splatnosti.

³⁰⁹ Blíže vymezují jednotlivé články ZOO 2005 u konkrétních smluvních vztahů.

³¹⁰ Blíží vymezují v čl. 375 ZOO 2005.

³¹¹ Obecné pojednání o institutu zálohy v čl. 303 až čl. 305 ZOO 2005; také u konkrétních smluvních vztahů bývá upravena možnost zaplacení zálohy. Záloha představuje určitou peněžní částku nebo množství jiných zastupitelných věcí, které jedna strana poskytuje druhé straně v momentě uzavření smlouvy na znamení toho, že považuje smlouvu za platně uzavřenou; záloha představuje určitou formu zajištění, že závazek bude splněn. Když je poté za nesplnění povinnosti odpovědná strana, která dala zálohu, druhá strana je oprávněna: a) je-li to možné, požadovat splnění smlouvy a náhradu škody, která vznikla prodlením, přičemž záloha se započítává nebo vrací, nebo b) požadovat náhradu škody vzniklé

Právní úprava institutu smluvní pokuty je v zásadě celistvá, postrádá větší známky partikularismu, když lze uvést, že stěžejním právním předpisem, v němž je smluvní pokuta zakotvena, je Zákon o závazkových vztazích (*Zakon o obveznim odnosima*, dále jen ZOO 1978) vyhlášený Skupštinou SFRJ dne 30. března 1978 a publikován ve Sbírce zákonů pod č. 29/78 dne 26. května 1978, který byl po vzniku Chorvatské republiky v roce 1991 recipován, v průběhu let několikrát novelizován a ve znění pozdějších novel je platný a účinný dodnes (2014).³¹³ První rozsáhlá novela ZOO 1978 byla vyhlášena v chorvatské sbírce zákonů pod č. 35/2005. Přinesla s sebou změny, které se dotkly téměř každého ustanovení ZOO 1978 a pro účely této práce je dále její znění označováno jako ZOO 2005³¹⁴. Druhá³¹⁵ a třetí³¹⁶ novela (již) nového ZOO se institutu smluvní pokuty nedotkla, a práce se jím proto podrobněji věnovat nebude.

nesplněním povinnosti a záloha se musí započítat do náhrady škody nebo vrátit, anebo c) musí se spokojit pouze s přijatou zálohou. Když je za nesplnění povinnosti odpovědná strana, která přijala zálohu, druhá strana může shodně viz a), nebo b) anebo c) požadovat dvojnásobek poskytnuté zálohy (což se využívá nejvíce při převodu nemovitosti, když je prodej a koupě zprostředkovan realitní společností). Pokud si strany sjednají vedle zálohy i možnost odstoupit od smlouvy, je záloha platně sjednána ve formě odstupného. Když odstoupí od smlouvy strana poskytující zálohu, ztrácí právo požadovat zálohu nazpět a záloha propadá jako odstupné. Odstoupí-li od smlouvy strana, která zálohu přijala, je povinna vrátit zálohu ve dvojnásobné výši.

³¹² Zástavní právo a právo retenční stanoví ZOO 2005 u jednotlivých smluvních typů.

³¹³ Základ pro vypracování ZOO 1978 představovala koncepce V. Konstantinoviće z roku 1969, která spočívala na podrobném rozpracování německé právní úpravy BGB, a to přesněji ustanovení § 343 odst. 2. Blíže MILADIN, Petar. *Odnos ugovorne kazne i srodnih klauzula*. [online]. [cit. 22. května 2014]. <http://hrcak.srce.hr>. Dostupné na <<http://hrcak.srce.hr/file/9728>>.

Po rozpadu SFRJ byly převzaty právní předpisy SFRJ v původním znění tím způsobem, že byly otištěny ve Sbírce zákonů Chorvatské republiky a konkrétně ZOO 1978 byl převzat Zákonem o převzetí zákona o závazkových vztazích č. 53/1991 ze dne 28. června 1991.

³¹⁴ Práce v následujících částech, přibližujících institut smluvní pokuty, aplikuje jen ustanovení ZOO 2005, neboť dílčí novely č. 41/2008 a č. 125/2011 se smluvní pokuty nedotýkají.

³¹⁵ Druhá novela byla vyhlášena v chorvatské sbírce zákonů pod č. 41/2008.

³¹⁶ V pořadí třetí změna ZOO 1978 byla vyhlášena ve Sbírce zákonů Chorvatské republiky pod č. 125/2011 s účinností od 1. ledna 2012 a zakotvila do právního řádu Zákon o lhůtách pro plnění peněžních závazků (*Zakon o rokovima ispunjenja novčanih obveza*), který ukládá povinnost uhradit peněžní závazky v předepsaných lhůtách. Cílem tohoto právního předpisu je zlepšit platební kázeň podnikatelských subjektů a týká se pouze peněžních závazků vzniklých na základě smluv mezi podnikateli navzájem a mezi podnikatelskými subjekty a osobami veřejného práva. Přičemž podnikatelskými subjekty jsou fyzické a právnické osoby a osobami veřejného práva ty, na které se vztahují veřejné zakázky. Právní předpis sestává z pouhých deseti článků, v nichž jsou postupně vymezeny jednotlivé lhůty pro splnění peněžních závazků. V čl. 6 je stanovena pokuta v rozmezí od 10.000 kun do 1.000.000 kun, která stíhá dlužníka, nesplní-li v zákonem stanovené lhůtě svůj závazek. V tomto směru shledávám ustanovení čl. 6 nadbytečné, neboť nesplní-li dlužník svou povinnost ve lhůtě stanovené zákonem z důvodu nastalé insolvence a nemá dostatek peněžních prostředků, těžko bude schopen plnit i pokutu, kterou mu zákon ukládá. Cíl, kterého chtěl zákonodárce dosáhnout, je chvályhodný, ale o to hůře dle mého názoru uskutečnitelný v případě nesolventnosti dlužníka. Pro úplnost dodávám, že pokuta postihne i ten subjekt, který stanoví delší dobu splatnosti závazku, resp. svojí pohledávky, než nařizuje zákon.

Mnohem dříve než byl přijat ZOO 1978, byly Skupštinou hospodářské komory Jugoslávie přijaty zvláštní dokumenty, tzv. Uzance.³¹⁷ V roce 1951 to byly Uzance přístavní (*Lučke uzanse*), v roce 1956 Zvláštní uzance pro jednotlivé druhy tabáku (*Posebne uzanse za pojedine vrste i klase duhana*) a v roce 1960 bylo přijato více uzancí, např. Uzance o obchodování s fazolemi, s rýží, s bramborami aj.³¹⁸ Za významné, neboť jsou stále doplňované a užívané, je třeba označit tzv. Uzance ve stavebnictví³¹⁹ (*Posebne uzanse o gradjenju*, dále jen Uzance) vyhlášené ve sbírce zákonů SFRJ po č. 18/77–717 dne 1. dubna 1977.

Uzance blíže vymezují jednotlivé vztahy mezi smluvními stranami v oblasti stavebnictví. Obecně se má za to, že tento federální předpis, vzhledem k tomu, že nebyl doposud žádným zákonným aktem zrušen, stále platí. Článek 2 Uzancí uvádí pravidlo, že se smluvní strany shodly na užití Uzancí v případě, že smlouvou o provedení prací a o zařízení objektů úplné či částečné použití Uzancí nevyloučily. Co do smluvní pokuty³²⁰, Uzance pojednávají mimo jiné o tom, že je-li ve smlouvě ujednána smluvní pokuta a není-li výslovně stanoveno, ve kterých případech bude dlužníka stíhat, má se za to, že smluvní pokuta byla sjednána pro případ vadného plnění smluvních povinností.³²¹ V čl. 52 Uzancí bylo stanoveno, že *smluvní pokuta činí 1 promile z celkové ujednané ceny stavebních prací za každý den prodlení, jestliže nebudou práce ukončeny v předpokládané lhůtě s tím, že výše takto stanovené smluvní pokuty nesmí přesáhnout 5 procent z celkové ceny stavebních prací*. Smluvní pokuta se přitom počítá do okamžiku předání objektu, resp. části objektu, jenž představuje samostatně použitelný ekonomicko-technický celek.³²² Pokud ovšem objednatel začal užívat objekt před oficiálním předáním, smluvní pokuta se počítá pouze do dne, kdy začal objekt

³¹⁷ Uzance neboli použití, obyčej, zvyklost, z fr., jedná se o obyčej, který se v obchodním styku užívá namísto právního předpisu. Tyto obchodní zvyklosti nebyly zpravidla uspořádané v písemné podobě, avšak Chorvaté tak učinili.

³¹⁸ Podrobněji BARBIĆ, Jakša. *Primjena običaja u hrvatskom trgovačkom pravu*. [online]. 15. června 2005 [cit. 28. května 2014], www.hazu.hr.

Dostupné na <<http://www.hazu.hr/~azmic/eRad492/Rad492Barbic.pdf>>.

³¹⁹ Z hlediska obsahu se Uzance člení na tyto části: Obecná ustanovení, Součásti smlouvy, Prostudování a změna technické dokumentace, Podmínky odstoupení od smlouvy.

Dostupné např. na <<http://www.e-belgrade.net/zakoni/POSEBNE-UZANSE-O-GRADJENJU.aspx>> a na <http://www.vggs.rs/gradjevinski_odsek/predmeti_ispiti/spec_upin/tekstovi/PRAVILNIK_Posebne_uzanse_o_gradjenju.pdf>.

³²⁰ Uzance pojednávají o smluvní pokutě v čl. 51 až čl. 57.

³²¹ Čl. 51 Uzancí.

³²² Čl. 53 Uzancí.

užívat.³²³ Strany mohou uplatnit požadavek na plnění smluvní pokuty nejpozději do skončení finálního vyúčtování prací.³²⁴

V čl. 56 Uzancí je také upravena vzájemná relace smluvní pokuty a náhrady škody tak, že když škoda, kterou smluvní strana utrpěla v důsledku neřádného splnění smluvených povinností, přesahuje ujednanou smluvní pokutu, věřitel může požadovat vedle smluvní pokuty i náhradu škody ve výši, která smluvní pokutu přesahuje. Ale zároveň je věřiteli umožněno, aby požadoval plnou výši vzniklé škody současně se smluvní pokutou tehdy, když se tak strany ujednaly.³²⁵ Dlužník je osvobozen od povinnosti plnit smluvní pokutu v případech, kdy nebyl závazek splněn z důvodů, za něž dlužník neodpovídá.³²⁶ Stavební praxe zavedla analogicky ke smluvní pokutě institut opačného charakteru, a to smluvní prémie, které náležely oprávněnému v případě, že byly stavební práce ukončeny a objekt předán před sjednanou lhůtou.³²⁷

Obecná úprava institutu smluvní pokuty byla v ZOO 1978 obsažena v ustanovení článku 270 až článku 276.³²⁸ Nutno poznamenat, že možnost sjednat si smluvní pokutu je zákonodárcem opakovaně zmiňována i u jednotlivých smluvních typů; české právní předpisy takto nečiní. Co se týká formy ujednání o smluvní pokutě, zákonodárce se vyslovil tak, že *smluvní pokuta musí být sjednaná způsobem předepsaným pro smlouvu, ze které vyplynul závazek, k němuž se smluvní pokuta vztahuje*.³²⁹ Z toho vyplývá, že je-li smlouva hlavní sjednána písemně, smluvní pokuta musí být sjednána písemně stejně jako smlouva hlavní. Zákonodárce v ustanovení čl. 351 ZOO 2005 blíže nespécifikoval písemnou formu ujednání o smluvní pokutě, takže lze mít za to, že spolukontrahenti mohou sjednat smluvní pokutu i ústně, ale pouze tehdy, neodporuje-li takový postup ustanovení upravujícím jednotlivé smluvní typy.

³²³ Čl. 54 věta druhá Uzancí.

³²⁴ Čl. 55 Uzancí.

³²⁵ V tomto smyslu tedy není smluvní pokuta zde upravená striktně pojata jako paušalizovaná náhrada škody.

³²⁶ Čl. 57 Uzance výslovně nezmiňuje vyšší moc, ale mám za to, že právě na tyto případy se svým obsahem vztahuje.

³²⁷ ČIROVIĆ, Goran. *Aktuelnost i značaj posebnih uzansi u građenju*. [online]. [cit. 26. května 2014]. www.vggs.rs.

Dostupné na <http://www.vggs.rs/gradjevinski_odsek/predmeti_ispiti/spec_upin/tekstovi/Uzanse.pdf>.

³²⁸ V článku 270 se hovoří o obecných pravidlech, v článku 271 o způsobu stanovení smluvní pokuty, článek 272 je vyhrazen akcesoritě smluvní pokuty, obsah článku 273 se týká práv věřitele souvisejících se smluvní pokutou, článek 274 pojednává o snížení smluvní pokuty, článek 275 o smluvní pokutě a náhradě škody a závěrečný článek 276 pojednává o vzájemném vztahu smluvní pokuty a náhrady stanovené právním předpisem. Změnami učiněnými v ZOO 2005 byla veškerá ustanovení o smluvní pokutě přenesena do čl. 350 až čl. 356, kde beze změny setrvala dodnes (2014).

³²⁹ Čl. 351 odst. 2 ZOO 2005.

První obsahovou náležitostí je vymezení stran ujednání o smluvní pokutě. Na tomto místě je třeba kladně hodnotit postup zákonodárce, když výslovně v ustanovení čl. 350 odst. 1 ZOO 2005 uvádí, že smluvní pokutu společně mohou sjednat věřitel a dlužník a povinnost plnit smluvní pokutu stíhá pouze dlužníka a právo přijmout smluvní pokutu má jedině věřitel. Z takto přesně vymezeného určení stran ujednání o smluvní pokutě, ale i z přesného vymezení stran osoby povinné a oprávněné ze smluvní pokuty, lze odvodit, že smluvní pokuta nemůže být sjednána ve prospěch osoby třetí a nemůže se k ní za dlužníka zavázat ani osoba třetí. Smluvní strany ujednání o smluvní pokutě jsou identické smluvním stranám hlavního závazkového vztahu. Z dikce čl. 350 odst. 1 ZOO 2005 mimo jiné vyplývá povinnost stran sjednat si smluvní pokutu; ujednání o smluvní pokutě je pouze dvoustranný právní úkon a nelze považovat za platné např. uznání dluhu nebo jakékoli prohlášení dlužníka učiněné vůči věřiteli, v němž by se dlužník zavazoval k plnění smluvní pokuty. Vždy se musí jednat o ujednání ve smyslu dvoustranného právního úkonu, jehož platnému vzniku musí předcházet řádná oferta a řádná akceptace.

Předmětem smluvní pokuty může být určitá peněžní částka anebo jiná materiální výhoda, resp. majetkový užitek. Strany se mohou v rámci smluvní volnosti vzhledem k okolnostem konkrétního případu rozhodnout, zda zvolí smluvní pokutu v podobě peněžité či nepeněžité.

Z dikce ustanovení čl. 350 odst. 1 ZOO 2005 vyplývá, že smluvní pokutu mohou strany ujednat pro případ, že dlužník nesplní svůj závazek, nebo se opozdí s jeho splněním nebo ho splní vadně.³³⁰ Dá se uzavřít, že v ZOO 2005 jsou taxativně vyjmenovány případy, pro které lze smluvní pokutu sjednat. Je žádoucí všechny případy sjednání smluvní pokuty od sebe navzájem striktně odlišovat, a to vzhledem k jejich rozdílným právním dopadům do práv věřitele na plnění smluvní pokuty. Ustanovení čl. 350 odst. 2 ZOO 2005 obsahuje výkladové pravidlo, v němž se uvádí, že *jestliže z ujednání nevyplývá něco jiného, má se za to, že smluvní pokuta byla sjednána pro případ, že se dlužník opozdí s plněním.*

Nejvýraznější odlišnost oproti české právní úpravě smluvní pokuty spatřuji v nemožnosti sjednat si smluvní pokutu pro posílení, resp. zajištění peněžitých závazků.

³³⁰ Právní úprava čl. 270 odst. 1 ZOO 1978 neumožňovala stranám sjednat si smluvní pokutu pro případ vadného plnění. V zásadě bylo stranám umožněno sjednat si smluvní pokutu pouze pro případ nesplnění závazku a pro případ prodloužení s plněním závazku.

Spolukontrahenti mohou smluvní pokutou zaštitit jakoukoliv povinnost vyplývající ze smlouvy, avšak ustanovení čl. 350 odst. 3 ZOO 2005 explicitně nedovoluje stranám ujednat si smluvní pokutu, která by se vztahovala k peněžité povinnosti dlužníka. Nemožnost sjednat si smluvní pokutu pro posílení peněžitého závazku byla zákonodárcem převzata z dřívější právní úpravy čl. 270 odst. 3 ZOO 1978, a tedy lze konstatovat, že se v současnosti jedná o dlouhodobou zavedenou praxi stran při sjednávání smluvní pokuty. Je tomu proto, že zákonodárce chrání peněžité závazky stran institutem úroku z prodlení, který nelze vůči straně kumulativně uplatňovat současně se smluvní pokutou, o čemž bude pohovořeno později.

Výši smluvní pokuty se zabývá čl. 351 odst. 1 ZOO 2005 tak, že *smluvní strany mohou podle svého uvážení stanovit smluvní pokutu celkovou (pozn.: ve smyslu jednorázovou) částkou, v procentech nebo za každý den prodlení, anebo jiným způsobem*. Strany ujednání o smluvní pokutě mají absolutní volnost ve volbě výše smluvní pokuty. Pokud je smluvní pokuta stanovena jako peněžitá, strany postupují obdobně jako spolukontrahenti řídicí se českým právním předpisem. Je-li smluvní pokuta sjednána jako nepeněžitá, domnívám se, že právě na tuto možnost pamatoval zákonodárce, když stranám umožnil sjednat smluvní pokutu jakýmkoliv jiným způsobem.³³¹ Nutno zmínit tu skutečnost, že doposud v aplikační praxi dominují ujednání, v nichž je sjednána peněžitá smluvní pokuta.³³² V čl. 354 ZOO 2005 je zakotveno moderační oprávnění soudu, když se zde uvádí, že *soud na návrh dlužníka sníží smluvní pokutu, jestliže shledá, že je smluvní pokuta vzhledem k hodnotě a významu předmětu závazku nepřiměřeně vysoká*. Z dikce tohoto ustanovení jasně

³³¹ Častým jevem je ujednání o smluvní pokutě v oblasti cestovního ruchu. Např. ve Smlouvě o obchodní spolupráci uzavřené mezi CK Adriatic.hr a provizním prodejcem, je v čl. 11 uvedeno, že zachází-li provizní prodejce v rozporu s tímto ustanovením, domlouvají si smluvní pokutu ekvivalentní částce týdenního pronájmu každé ubytovací jednotky, kterou provizní prodejce prodává pomocí fotografií aj. Výpočet se provádí podle cen ubytování stanovených Adriatic.hr. během hlavní sezóny. K určení uplatnění smluvní pokuty nebudou relevantní fakta o provedeném výdělků provizního prodejce, ale jen důkaz o neoprávněném použití fotografií nebo údajů patřících Adriatic.hr.

Smlouva o obchodní spolupráci je dostupná na <<http://www.adriatic.hr/cs/provizni-prodej/smlouva-o-obchodni-spolupraci>>.

Tímto způsobem má sjednanou smluvní pokutu s provizními prodejci většina chorvatských cestovních kanceláří

V oblasti doplňkového zdravotního pojištění bývá často sjednána smluvní pokuta při předčasné výpovědi, která se stanoví jako násobek měsíčního pojistného a počtu měsíců zbývajících do výroční smlouvy.

³³² Ujednání o smluvní pokutě je nejčastěji sjednáváno v oblasti obchodněprávních nepeněžitých závazků. Nejčastěji tak bývá ve stavebnictví stanovena její výše od 0,1 % do 5 % za každý den prodlení. V oblasti doplňkového zdravotního pojištění bývá často sjednána smluvní pokuta při předčasné výpovědi, která se stanoví jako násobek měsíčního pojistného a počtu měsíců zbývajících do výroční smlouvy. Dostupné na <<http://burza.com.hr/pitanja/razno/2012/11/112356-koje-su-mi-sanse-na-sudu-u-sporu-protiv-hzzo-a/>>.

vyplývá, že soud nemůže přistoupit ke snížení smluvní pokuty bez návrhu dlužníka. Navrhnout snížení smluvní pokuty je oprávněn pouze dlužník hlavního smluvního vztahu, nikoliv osoba třetí či věřitel. Mám za to, že soud bude postupovat obdobným způsobem, a to tak, že nejprve posoudí, zda jsou splněny procesní náležitosti věci (návrh dlužníka na snížení smluvní pokuty) a teprve potom bude posuzovat, zda je smluvní pokuta nepřiměřená. Nepřiměřenost výše ujednané smluvní pokuty soud posoudí pouze v kontextu hodnoty a významu předmětu závazku, jinými slovy, hodnoty a významu povinnosti, k níž se smluvní pokuta váže. Jiná kritéria, k nimž by měl soud přihlížet, zákonodárce nestanovil. Domnívám se, že soud vezme v potaz taktéž vzniklou výši škody. Zákonodárce nicméně nestanoví žádnou konkrétní hranici výše smluvní pokuty, pod níž soud nemůže smluvní pokutu moderovat a vždy tak závisí na okolnostech konkrétního případu a de facto na vlastní úvaze soudu, který o smluvní pokutě rozhoduje. Také se domnívám, že rozhodnutí soudu o snížení smluvní pokuty je z hlediska věcné stránky případu těžko napadnutelné opravnými prostředky, a proto absenci jakýchkoliv zákonných limitů, mimo které by se soudce při snižování smluvní pokuty neměl vymezovat, považuji za nežádoucí.

Smluvní pokuta je právním úkonem akcesorickým, což vyplývá z obsahu čl. 352 ZOO 2005, v němž je stanoveno, že ujednání o smluvní pokutě sdílí právní osud smlouvy hlavní; toto pravidlo je možné vyložit jako akcesoritu smluvní pokuty.³³³ V návaznosti na to stanoví druhý odstavec téhož ustanovení, že ujednání o smluvní pokutě pozbývá právního účinku tehdy, když nesplnění závazku, neřádné splnění nebo prodlení dlužník nezavinil. Dlužník se tedy může zprostit povinnosti k plnění smluvní pokuty, jestliže prokáže, že bylo prodlení, vadné plnění či nesplnění závazku způsobeno např. vis maior.

Jak bylo shora uvedeno, věřiteli svědčí právo požadovat po dlužníkovi smluvní pokutu v případech, kdy dlužník nesplní svůj závazek, nebo se opozdí s jeho plněním, anebo jej splní vadně. Právní předpis ale jednotlivé případy od sebe významně odlišuje.³³⁴ Jestliže si strany sjednaly smluvní pokutu pro případ nesplnění závazku, věřitel je oprávněn požadovat buď splnění závazku, nebo smluvní pokutu a okamžikem, kdy požádá dlužníka o smluvní pokutu, ztrácí právo nárokovat i splnění závazku.

³³³ Starší právní úprava čl. 272 ZOO 1978 byla uvozena výrazem *Akcesorita*. Až novela vnesla do právní úpravy novou terminologii a čl. 352 ZOO 2005 je nazván *Právní osud ujednání*.

³³⁴ Blíže v čl. 353 ZOO 2005.

Věřitel není za těchto podmínek oprávněn kumulovat svoje právní nároky. Dlužník, který nesplní svůj závazek, nemůže ze zákona věřiteli uhradit smluvní pokutu a pak odstoupit od smlouvy, avšak může tak učinit tehdy, když si smluvní strany sjednaly smluvní pokutu výslovně s tímto záměrem. Domnívám se, že institut smluvní pokuty neumožňuje dlužníkovi odstoupit od smlouvy, jelikož nemá znaky odstupného, ale de facto mu dává možnost alternativního výběru mezi plněním závazku a zaplacením smluvní pokuty.

Sjednají-li si strany smluvní pokutu pro případ prodlení dlužníka, resp. pro případ vadného plnění, věřitel má právo požadovat po dlužníkovi splnění závazku i nárokovat smluvní pokutu. Avšak věřitel ztrácí právo požadovat smluvní pokutu sjednanou pro případ prodlení nebo vadného plnění, jestliže plnění závazku od dlužníka přijal a bez odkladu dlužníkovi nesdělil, že si právo na smluvní pokutu ponechává. Tak tomu bude např. tehdy, přijme-li věřitel plnění vadné pro nedostatek množství a nesdělí bez odkladu dlužníkovi, že trvá na zaplacení smluvní pokuty, ztrácí právo požadovat smluvní pokutu. Sdělí-li dlužníkovi bez odkladu, že na zaplacení smluvní pokuty trvá, je oprávněn kumulativně požadovat zaplacení smluvní pokuty i splnění závazku.

Existují-li současně v jednom závazkovém vztahu paralelně dva druhy sankce, a to smluvní pokuta a zákonem stanovená sankce jako např. penále, věřitel není oprávněn nárokovat smluvní pokutu i zákonem stanovenou sankci; může požadovat obojí pouze v případech, kdy to stanoví právní předpis.³³⁵

Vztah smluvní pokuty a náhrady škody je upraven v ustanovení čl. 355 ZOO 2005. Obecně platí, že věřitel je oprávněn požadovat smluvní pokutu po dlužníkovi bez ohledu na to, zda mu vznikla škoda či nikoliv. V čl. 355 odst. 1 ZOO 2005 se stanoví, že věřitel je oprávněn požadovat smluvní pokutu i v případě, že její částka je vyšší než škoda, kterou utrpěl. Sjednaly-li strany smluvní pokutu ve výši 100.000 kun a škoda vznikla ve výši odpovídající 50.000 kun, věřitel je oprávněn požadovat po dlužníkovi 100.000 kun jako smluvní pokutu. Mám za to, že navrhne-li dlužník snížení smluvní pokuty, bude primárně argumentovat její nepřiměřeností vůči výši vzniklé škody. Soud v rámci moderace výše smluvní pokuty vezme v potaz i výši vzniklé škody a bude záviset pouze na jeho uvážení, zda bude při snižování smluvní pokuty limitován výši vzniklé škody či nikoliv. Je pravděpodobné, že skrytým smyslem ustanovení čl. 355

³³⁵ Kumulace smluvní pokuty a ostatních sankcí postihujících dlužníka v případě nesplnění závazku, vadného splnění či prodlení s plněním závazku, je tedy výslovně vyloučena v čl. 356 ZOO 2005.

odst. 1 ZOO 2005 je právě limitace soudního uvážení při snižování smluvní pokuty, a to konkrétně výši vzniklé škody. Ustanovení čl. 355 odst. 2 ZOO 205, které je dispozitivního charakteru,³³⁶ sděluje, že *jestliže je škoda, kterou věřitel utrpěl, vyšší než sjednaná výše smluvní pokuty, je věřitel oprávněn požadovat rozdíl do celkové výše vzniklé škody*. Za předpokladu, že si strany sjednaly smluvní pokutu ve výši 100.000 kun a vzniklá škoda odpovídá 150.000 kun, věřitel může požadovat nejen smluvní pokutu ve výši 100.000 kun, ale i to, o co vzniklá škoda výši smluvní pokuty převyšuje, tj. 50.000 kun. Nejvýše se tedy věřiteli může dostat částky 150.000 kun. Smluvní pokuta se na výši škody de facto započítává. Věřitel není oprávněn po dlužníkovi požadovat smluvní pokutu 100.000 kun a současně i plnou náhradu vzniklé škody 150.000 kun, tj. celkově 250.000 kun. Avšak nárok věřitele na zaplacení škody přesahující smluvní pokutu, tj. 50.000 kun, bude uspokojen pouze za podmínky, že věřitel v řízení před soudem úspěšně předloží veškeré důkazy, kterými prokáže vznik a výši škody, příčinnou souvislost atd.

Avšak vzhledem k dispozitivní povaze výše zmiňovaného ustanovení, si strany mohou sjednat, že věřitel nebude požadovat náhradu škody a spokojí se pouze s plněním smluvní pokuty; smluvní pokuta v tomto případě tedy paušalizuje možnou výši náhrady škody. Miladin k tomu doplňuje, že je žádoucí vždy přezkoumat, zda úmysl stran skrytě nesměřoval ke sjednání dlužníkovy omezení odpovědnosti za škodu.³³⁷

Vztah smluvní pokuty a úroků z prodlení není výslovně právním předpisem vymezen³³⁸ a na jejich rozdílný význam lze usoudit z obsahu některých speciálních ustanovení. K takovým ustanovením náleží i čl. 350 odst. 3 ZOO 2005, v němž je upravena nemožnost sjednat si smluvní pokutu pro případ peněžitých závazků. Peněžitě závazky jsou kryté úroky z prodlení a není tedy možné, aby byl dlužník v případě prodlení s plněním peněžitého závazku sankcionován dvakrát, a to úroky z prodlení i

³³⁶ MILADIN, Petar. *Odnos ugovorne kazne i srodnih klauzula*. [online]. [cit. 27. května 2014]. <http://hrcak.srce.hr>. Dostupné na <<http://hrcak.srce.hr/file/9728>>.

³³⁷ Podle ustanovení čl. 345 odst. 1 ZOO 2005 se nemůže předem omezit či vyloučit odpovědnost dlužníka za škodu.

MILADIN, Petar. *Odnos ugovorne kazne i srodnih klauzula*. [online]. [cit. 27. května 2014]. <http://hrcak.srce.hr>. Dostupné na <<http://hrcak.srce.hr/file/9728>>.

³³⁸ Úroky z prodlení jsou obecně upraveny v čl. 29 až čl. 31 ZOO 2005, smluvní úroky jsou upraveny v čl. 26 až čl. 28 ZOO 2005, přičemž úprava úroků byla obsažena ve zvláštním zákoně, a tím je Zákon o úrocích z prodlení (*Zakon o zateznim kamatama*) vyhlášený ve Sbírce zákonů Chorvatské republiky pod č. 028/1996 ze dne 3. dubna 1996.

smluvní pokutou.³³⁹ Věřitel je oprávněn požadovat po dlužníkovi úroky z prodlení bez ohledu na to, zda mu dlužníkovým prodlením vznikla škoda; věřitel je tedy oprávněn nárokovat úroky z prodlení, i když mu žádná škoda nevznikla. Nutno uvést, že požadovat úroky z úroků zákon nedovoluje, avšak strany si mohou ujednat smluvní úroky tak, že se jejich sazba bude postupně zvyšovat, jestliže by dlužník včas nesplatil již splatné úroky, což se však nevztahuje na banky a ostatní finanční instituce.³⁴⁰ Strany dle mého mínění často obcházejí v tomto směru zákon ujednáním, v němž se stanoví, že po splatnosti úroků z prodlení se jejich celá výše přičte k jistině a na takovouto celkovou částku sjednají úroky z prodlení.³⁴¹

Vývoj metod stanovení sazby úroků z prodlení měl obdobný průběh jako v ČR. Výše úroků z prodlení původně stanovila vláda nařízením o výši procenta pro výpočet úroků z prodlení (*Uredba o visini stope zatezne kamate*)³⁴² vyhlášeným ve Sbírce zákonů Chorvatské republiky pod č. 076/1996 dne 11. září 1996. V článku prvním bylo stanoveno, že dlužník, který je v prodlení s plněním svého peněžitého závazku, zaplatí věřiteli úroky z prodlení v sazbě 24 % určené z výše dluhu ročně. Pro účely stanovení výše úroků z prodlení, které je povinen zaplatit orgán veřejné moci, byla nařízením stanovena sazba 8,5 % ročně. V roce 2004 došlo ke změně ve způsobu výpočtu, když byl změněn Zákon o úrocích z prodlení tak, že jeho čl. 3 již neodkazoval na podzákonný právní předpis, ale přímo stanovil matematický vzorec výpočtu výše úroků z prodlení. Při určení výše úroků z prodlení se nyní nadále rozlišuje, zda se jedná o smluvní vztah dvou podnikatelů, anebo vztah podnikatele a orgánu veřejné moci.

Od 1. ledna 2014 je pro smluvní vztahy mezi podnikateli stanovena roční úroková sazba³⁴³ 12,35 %, pro smluvní vztahy mezi podnikateli a orgány veřejné moci je taktéž stanoveno 12,35 % ročně. Podnikatelé jsou oprávněni si ve smlouvě sjednat smluvní úroky, avšak v maximální výši 12,35 % ročně, zatímco orgánům veřejné moci

³³⁹ Věřitel je ale oprávněn z nezaplacené částky peněžité smluvní pokuty požadovat i úroky z prodlení.

³⁴⁰ Nejvýznamnější výjimkou z anatocismu představovalo ustanovení čl. 400 ZOO 1978, dle kterého byly banky oprávněny v případě podnikatelského kontokorentu účtovat úrok z úroku na straně jak aktivního, tak i pasivního salda. Podle nové právní úpravy čl. 27 odst. 3 ZOO 2005 jsou banky oprávněny účtovat pouze u pasivních bankovních operací, resp. u spořicíh účtů.

³⁴¹ Bitne razlike međunarodnih i domaćih ugovora. [online]. 2. dubna 2012 [cit. 28. května 2014], gfos.hr. Dostupné na <<http://www.gfos.unios.hr/portal/portal/images/stories/strucno-usavrsavanje/izrada-ponude.ppt>>.

³⁴² Jedná se o období nařízení vlády ČR č. 142/1994 Sb. a nařízení vlády ČR č. 351/2013 Sb.

³⁴³ Tato sazba se skládá z eskontní úrokové sazby + 8 procentních bodů.

není dovoleno si sjednat smluvní úroky a musí se řídit pouze zákonnou sazbou úroků z prodlení.³⁴⁴

Rozhodovací praxe soudů v Chorvatsku se zabývala mnohými případy, kdy si strany sjednaly smluvní pokutu. Nejprve třeba konstatovat velké množství rozhodnutí, jmenovitě Ústavního soudu Chorvatské republiky³⁴⁵, v nichž se soud zabýval otázkami platnosti a neplatnosti ujednání smluvní pokuty v případech parkování automobilů ve zpoplatněných zónách veřejných parkovišť.

Za mnohé se kupříkladu Okresní soud v Omiši zabýval případem³⁴⁶, kdy vlastník vozidla neplatil dle vyhlášky města Omiše o organizaci a způsobu úhrady a kontrole parkování v městě Omiš poplatky související s uskutečněným parkováním. Okresní soud v Omiši³⁴⁷ rozhodl ve prospěch města a přikázal žalovanému zaplatit nejen dlužné poplatky, ale i smluvní pokutu ve výši 680 kun, kterou vyhláška města Omiše stanoví. Soud prvního stupně se tedy vůbec nezabýval aplikací ustanovení čl. 350 odst 3 ZOO 2005, v němž je výslovně stranám zakázáno sjednávat si smluvní pokutu pro utvrzení jiné než nepeněžitě povinnosti. Nicméně Krajský soud ve Splitu³⁴⁸ poukázal na nutnost aplikace obsahu ustanovení čl. 350 ZOO 2005 a změnil rozhodnutí soudu prvního stupně ve prospěch vlastníka vozidla. Město Omiš podalo proti rozhodnutí soudu druhého stupně ústavní stížnost, kterou Ústavní soud Chorvatské republiky shledal z důvodů procesních jako nedůvodnou. K samotnému nároku města Omiš na zaplacení smluvní pokuty zakotvené ve vyhlášce města Omiš, se Ústavní soud Chorvatské republiky tedy nevyjádřil.

Smluvní pokuta se také velmi často objevuje v oblasti pracovněprávních ujednání a smluv; obdobně jako v českém právním řádu i chorvatské pracovní právo zná institut konkurenční doložky. Zajímavou se mi jeví kauza, která spočívá na skutečnosti,

³⁴⁴ Podrobněji *Nova stopa zakonske zatezne kamate*. [online]. 7. ledna 2014 [cit. 28. května 2014], www.rif.hr. Dostupné na <<http://www.rif.hr/naslovnica/novosti/177/nova-stopa-zakonske-zatezne-kamate>>.

³⁴⁵ *Ustavni sud Republike Hrvatske*. Třeba uvést, že v mnohých kauzách se Ústavní soud Chorvatské republiky pro nedostatky procesního charakteru věci nemohl zabývat a odmítl ji, a tak existuje pouze nepatrné množství rozhodnutí, z jejichž právních závěrů lze usoudit úhel pohledu právní doktríny a soudů na institut smluvní pokuty jako takový.

³⁴⁶ Jedná se o případ, jímž se Ústavní soud Chorvatské republiky zabýval v rozhodnutí ze dne 10. června 2009, sp. zn. U-III/1797/2009.

Dostupné:

<<http://sljeme.usud.hr/usud/praksaw.nsf/Pojmovi/C12570D30061CE53C12575D700273B52?OpenDocument>>.

³⁴⁷ *Općinski sud u Omišu*.

³⁴⁸ *Županijski sud u Splitu*.

že si strany v pracovní smlouvě sjednaly smluvní pokutu pro specifický případ. Strany stvrdily, že pro umožnění veškerých výdajů, které na zvýšení kvalifikace zaměstnance zaměstnavatel vynaloží, je nezbytné, aby zaměstnanec po dobu nejméně tří let ode dne uzavření smlouvy setrval v pracovním poměru. Pro případ, že zaměstnanec nesetrvá v pracovním poměru nejméně po dobu tří let od uzavření pracovní smlouvy, zavázal se zaměstnavateli zaplatit smluvní pokutu ve výši 5.000 eur. Smluvní strany uzavřely smlouvu dne 19. června 2002 a zaměstnanec ji vypověděl dne 7. července 2003. Okresní soud v Pule³⁴⁹ rozhodl věc ve prospěch zaměstnavatele a uvedl, že takové ujednání o smluvní pokutě není v rozporu s žádným pracovněprávním ustanovením. Proti rozsudku soudu prvního stupně podal zaměstnanec opravný prostředek a Krajský soud v Pule³⁵⁰ změnil rozsudek v neprospěch zaměstnavatele. Změnu rozsudku odůvodnil tím, že zákoník práce umožňuje sjednat smluvní pokutu, avšak výlučně pro případ nerespektování konkurenční doložky. V daném případě nešlo o nerespektování konkurenční doložky a je tedy nesporné, že smluvní pokuta je nicotná pro rozpor s pracovněprávním ustanovením. Soud označil sjednanou smluvní pokutu jako nemorální, jelikož spočívá v materiálním užítku, jenž náleží pouze jedné straně a za který není smluvena žádná protihodnota. Proti tomuto rozhodnutí podal zaměstnavatel ústavní stížnost, v níž mimo jiné uvedl, že právní předpisy nezakazují zaměstnavatelům sjednat si smluvní pokutu tímto způsobem a dále upozornil na fakt, že smluvní pokutu sjednal za účelem ochrany veškerých prostředků, které vložil do odborného vzdělávání zaměstnance. V návaznosti na to stěžovatel také poukázal na skutečnost, že o rok dříve rozhodoval Krajský soud v Pule v analogickém případě a na základě stejných skutkových zjištění rozhodl ve věci opačně na základě stanoviska, podle něhož se v pracovní smlouvě pod názvem „smluvní pokuta“ neskrývá ustanovení, jež by způsobilo nicotnost takového ujednání. V takovém ustanovení je platně sjednáno právo zaměstnavatele na návratnost peněžních prostředků vynaložených na zvýšení znalostí a zkušeností zaměstnance, které jsou pro výkon práce na sjednané pracovní pozici nezbytné. Ústavní soud Chorvatské republiky si vyžádal spis Krajského soudu v Pule, na nějž stěžovatel odkazuje a uznal, že se skutečně jedná o identické věci skutkové i právní povahy. Řízení uzavřel tak, že bylo porušeno právo stěžovatele na spravedlivý proces, neboť Krajský soud v Pule v napadeném rozhodnutí neodůvodnil, proč zaujal

³⁴⁹ *Općinski sud u Puli.*

³⁵⁰ *Županijski sud u Puli.*

odlišné stanovisko. Ústavní stížnosti Ústavní soud Chorvatské republiky vyhověl, rozsudek Krajského soudu v Pule zrušil a věc soudu vrátil k novému pojednání.³⁵¹

6.2. Úprava smluvní pokuty v právu makedonském

Makedonské právní předpisy, podobně jako právní předpisy v Chorvatsku, neobsahují výslovnou definici institutu smluvní pokuty, nicméně ji lze vymezit stejným³⁵² způsobem a stejně tak lze uzavřít ve smyslu popisu její role v právu závazkovém.³⁵³ Vzhledem ke společnému vývoji většiny balkánských států lze konstatovat podobný a v některých oblastech až identický vývoj právní úpravy.

Na prvním místě třeba uvést, že makedonský právní řád je charakteristický svojí roztržičností a absencí občanskoprávní úpravy kodexového typu; občanský zákoník jako takový nenašel doposud (2014) v právním řádu Makedonie své místo a je zastoupen širokou škálou úzce specializovaných právních předpisů.³⁵⁴

Institut smluvní pokuty má své prameny v Uzancích,³⁵⁵ které jsou typické i pro makedonskou právní praxi. Společný vývoj Makedonie a ostatních balkánských států se odrazil mimo jiné ve skutečnosti, že stěžejním právním předpisem, v němž byla stanovena pravidla pro aplikaci smluvní pokuty v praxi, byl již dříve zmiňovaný Zákon o závazkových vztazích (*Zakon za obligacionite odnosi*, dále jen ZOO 1978), který byl po vzniku samostatného makedonského státu v roce 1991 recipován a ve své původní

³⁵¹ Podle rozhodnutí Ústavní soud Chorvatské republiky ze dne 9. března 2011, sp. zn. U-III/350/2007. Dostupné na <<http://sljeme.usud.hr/usud/praksaw.nsf/Pojmovi/C12570D30061CE54C125784E0038E53E?OpenDocument>>.

³⁵² V úvodní partii kapitoly 6.1. *Úprava smluvní pokuty v právu chorvatském* je smluvní pokuta definována jako *ustanovení, kterým smluvní strany dohodly, že dlužník zaplatí věřiteli stanovenou peněžní částku, nebo mu poskytne nějaký jiný majetkový užitek v případě, že se opozdí, nebo svou povinnost nesplní, nebo ji splní vadně.*

³⁵³ Jedná se o posilující právní nástroj.

³⁵⁴ Např. institutu zástavního práva je věnován zvláštní právní předpis, a to Zákon o zástavním právu (*Zakon za dogovoren zalog*) vyhlášený ve Sbírcce zákonů Republiky Makedonie č. 05/03 ze dne 23. ledna 2003, který obsahuje 88 článků. Právní úprava vlastnictví je vymezena v Zákoně o vlastnictví a jiných věcných právech (*Zakon za sopstvenost i drugi stvarni prava*), který byl vyhlášen ve Sbírcce zákonů Republiky Makedonie č. 18/01 ze dne 20. února 2001, který čítá 259 článků. Právo spotřebitelské je upraveno v Zákoně na ochranu spotřebitelů (*Zakon za zaštita na potrošuvačite*) vyhlášený ve Sbírcce zákonů Republiky Makedonie č. 38/04 ze dne 17. června 2004, jenž obsahuje 145 článků.

³⁵⁵ Uzance se v makedonském právu nejčastěji týkaly specializovaných druhů činností nebo zboží. K nejužívanějším patří např. Zvláštní uzance pro maloobchod (*Posebni uzansi za promet na stoki na malo, Služben list na SFRJ č. 12/78*), Zvláštní uzance pro pohostinství (*Posebni uzansi za ugostitelstvo, Služben list na SFRJ č. 69/83*), Zvláštní uzance pro stavebnictví (*Posebni uzansi za gradenje, Služben list na SFRJ č. 18/77*).

podobě platil až do r. 2001.³⁵⁶ V roce 2001 byla přijata nejrozsáhlejší změna ZOO 1978, kterou bych příhodně označila jako přijetí nové právní úpravy, jež vstoupila v účinnost dne 13. března 2001.³⁵⁷ Součástí změn byla drobná jazyková korektura a přenesení institutu smluvní pokuty do ustanovení čl. 259 až čl. 265, kde je ve znění pozdějších novel zakotvena doposud (2014). V roce 2008 vstoupila v účinnost další, pro smluvní pokutu zásadní novela³⁵⁸, která včlenila do právního předpisu možnost sjednat si smluvní pokutu i pro případ vadného plnění.

V úvodu lze shrnout, že co do formy smluvní pokuty ZOO 2008 výslovně nepožaduje ničeho, a tedy vzhledem k dikci ustanovení čl. 59 odst. 1 ZOO 2008, kde se uvádí, že *ujednání může být uskutečněno v jakékoliv formě, pokud zákon nestanoví jinak*, strany mohou sjednat smluvní pokutu písemně, ale i ústní formou. Článek 260 odst. 2 ZOO 2008 k tomu doplňuje, že *smluvní pokuta musí být sjednána způsobem předepsaným pro smlouvu, ze které vyplývá závazek, k němuž se vztahuje*.

Z dikce ustanovení čl. 259 odst. 1 a odst. 2 ZOO 2008 dále vyplývá, že ujednání o smluvní pokutě je právním předpisem charakterizováno jako dvoustranný právní úkon, a proto může platně vzniknout pouze v případě řádné oferty a akceptace. Není tedy možné, aby věřitel požadoval plnění smluvní pokuty na základě jednostranného adresovaného právního úkonu, jakým je např. uznání dluhu. Věřitel ztrácí ze zákona právo úspěšně vymáhat plnění smluvní pokuty, pokud dlužník nesplnění závazku, prodlení či vadné plnění nezavinil. Je tedy na dlužníkovi, aby v řízení před soudem prokázal, že tak nastalo bez jeho zavinění.³⁵⁹

Ujednání o smluvní pokutě je právním úkonem akcesorickým, což lze dovodit z dikce ustanovení čl. 261 ZOO 2008, v němž zákonodárce výslovně uvádí, že *ujednání o smluvní pokutě sdílí právní osud závazku, k němuž se vztahuje*.

³⁵⁶ Smluvní pokuta byla v ZOO 1978 upravena v ustanovení čl. 270 až čl. 276, přičemž legální text byl přeložen do jazyka makedonského a smluvní pokuta tak namísto srbochorvatského označení jako *ugovorna kazna*, byla vymezena v makedonštině jako *dogovorna kazna*. ZOO 1978 byl doposud šestkrát novelizován, přičemž to bylo v r. 2001 dvakrát, v r. 2003, 2008 a dvakrát v r. 2009.

³⁵⁷ Zákon o závazkových vztazích (*Zakon za obligacionite odnosi*), který byl vyhlášen ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie č. 18/2001 ze dne 5. března 2001

³⁵⁸ Zákon o změně a doplnění Zákonu o závazkových vztazích (*Zakon za izmenuvanje i dopolnuvanje na Zakonot za obligacionite odnosi*), který byl vyhlášen ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie č. 84/08 ze dne 11. července 2008.

Tato změna mimo jiné zrušila celý čl. 1139, v němž byla ustanovena pravidla pro použití Uzancí v praxi. Vzhledem ke skutečnosti, že pozdější změny se nikterak smluvní pokuty nedotkly, je pro účely této práce využíván ZOO ve znění novely z roku 2008 (dále jen ZOO 2008).

³⁵⁹ Dle čl. 261 odst. 2 ZOO 2008. Např. *vis maior*.

Obsahem ujednání o smluvní pokutě je přesné vymezení stran ujednání, povinnosti, resp. závazku, k němuž se smluvní pokuta vztahuje a stanovení výše smluvní pokuty. Strany ujednání o smluvní pokutě jsou specifikovány v čl. 259 odst. 1 ZOO 2008, v němž se uvádí, že *věřitel a dlužník se mohou dohodnout, že dlužník zaplatí věřiteli...* Z výše uvedeného lze dovodit, že není možné sjednat smluvní pokutu ve prospěch osoby třetí a osoba třetí není ani oprávněna se zavázat k plnění smluvní pokuty za dlužníka.

Co do podoby smluvní pokuty, stranám je umožněno sjednat si smluvní pokutu v podobě peněžitého plnění anebo jiné materiální výhody.³⁶⁰

Smluvní pokutu si strany mohou sjednat pro případ nepeněžitého závazku,³⁶¹ a to pro případ nesplnění závazku, prodlení s plněním závazku anebo vadného plnění závazku.³⁶² Dále však platí, že nevyplývá-li z ujednání stran něco jiného, má se za to, že pokuta je sjednána pro případ dlužníkovy prodlení.³⁶³ Smluvní strany si tedy nemohou sjednat smluvní pokutu pro případ prodlení s plněním peněžitého závazku a v důsledku toho sankcionovat dlužníka dvakrát. Prodlení s plněním peněžitých závazků je chráněno stejně jako v právu chorvatském institutem úroků z prodlení. V kontraktační praxi spolukontrahenti nejčastěji sjednávají smluvní pokutu pro případ výkonu práva, a to pro případ zaviněného ukončení smlouvy. V podmínkách rozhodovací praxe soudů ČR je takové ujednání nepřijatelné, nicméně práce se těmito otázkami zabývá později.

Na základě shora uvedeného, věřitel je oprávněn požadovat po dlužníkovi plnění smluvní pokuty, pokud dlužník nesplní svůj závazek, ocitne-li se v prodlení, anebo splní závazek vadně. V čl. 262 ZOO 2008 jsou obsažena pravidla, která blíže vymezují jednotlivé nároky věřitele, které může v konkrétním případě vůči dlužníkovi úspěšně uplatnit. Sjednali-li společně dlužník a věřitel smluvní pokutu pro případ nesplnění závazku, věřitel je oprávněn požadovat buď splnění závazku, anebo smluvní pokutu.³⁶⁴ Vyrozumí-li však dlužníka o tom, že požaduje smluvní pokutu, ztrácí právo požadovat současně i splnění závazku.³⁶⁵ Dlužník není oprávněn odstoupit od smlouvy tehdy,

³⁶⁰ Tak výslovně uvádí čl. 259 odst. 1 ZOO 2008.

³⁶¹ V čl. 259 odst. 3 ZOO 2008 je stanoveno, že *smluvní pokuta nemůže být sjednána pro peněžní závazky*. Totéž v Chorvatsku neumožňuje díkce čl. 350 odst. 3 ZOO 2005, přejatá z právního řádu SFRJ v čl. 270 odst. 3 ZOO 1978.

³⁶² Dle čl. 259 odst. 1 ZOO 2008.

³⁶³ Dle čl. 259 odst. 2 ZOO 2008.

³⁶⁴ Čl. 262 odst. 1 ZOO 2008.

³⁶⁵ Čl. 262 odst. 2 ZOO 2008.

splní-li věřiteli smluvní pokutu, a to proto, že smluvní pokuta neplní funkci odstupného; možné to je pouze v případech, kdy si strany sjednaly smluvní pokutu výslovně pro tento případ.³⁶⁶ V situaci, kdy si strany sjednaly smluvní pokutu pro případ prodlení dlužníka nebo pro případ vadného plnění závazku, zákon věřiteli umožňuje kumulativně požadovat splnění závazku i smluvní pokutu,³⁶⁷ avšak to neplatí bezvýjimečně.³⁶⁸

Ohledně výše smluvní pokuty ZOO 2008 neobsahuje žádná omezení, kterých by se strany při sjednávání smluvní pokuty mohly držet, ale v ustanovení čl. 260 odst. 1 ZOO 2008 zákonodárce předestírá, že *smluvní strany mohou podle své vůle stanovit smluvní pokutu celkovou částkou, v procentech, nebo za každý den prodlení, nebo jiným způsobem*. Ustálenou praxí spolukontrahentů bývá ujednání o smluvní pokutě, v němž je smluvní pokuta stanovena ve výši odstupňované v závislosti na časovém úseku. Ve věci, kterou se soud zabýval, spolukontrahenti sjednali, že *odstoupí-li smluvní strana od smlouvy ve lhůtě do 30 dnů od podpisu této smlouvy, činí smluvní pokuta 0 denárů. Odstoupí-li smluvní strana od smlouvy do 24 měsíců od podpisu této smlouvy, činí smluvní pokuta 4.399 denárů*.³⁶⁹

Vzhledem k faktu, že zákonodárce neomezuje smluvní strany v ujednání o výši smluvní pokuty, i zde je třeba, podobně jako v právu chorvatském, konstatovat zakotvení moderačního oprávnění soudu.

Podobně jako v právu chorvatském, navrhne-li dlužník soudu snížení smluvní pokuty, soud smluvní pokutu sníží, pokud ji shledá vzhledem k hodnotě a významu předmětu závazku nepřiměřeně vysokou.³⁷⁰ Předpokladem pro snížení smluvní pokuty je existence návrhu dlužníka adresovaného soudu, v němž dlužník požaduje snížení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty.

K otázkám aplikace moderačního oprávnění a kritérií, k nimž soud při snižování smluvní pokuty přihlíží, se práce vyjádřila již v části pojednávající o chorvatské právní úpravě smluvní pokuty; vzhledem ke shodě makedonské a chorvatské právní úpravy

³⁶⁶ Čl. 262 odst. 3 ZOO 2008.

³⁶⁷ Čl. 262 odst. 4 ZOO 2008.

³⁶⁸ Dle čl. 262 odst. 5 věřitel není oprávněn požadovat kumulativně smluvní pokutu, pokud plnění závazku od dlužníka přijal a bez odkladu mu nesdělil, že si ponechává právo požadovat smluvní pokutu.

³⁶⁹ Podle rozhodnutí Základního soudu Kočani (*Osnovni sud Kočani*) ze dne 3. dubna 2012, sp. zn. PI-1 č. 14/12. Dostupné na <<http://www.oskocani.mk/Odluki.aspx?odluka=2896>>.

³⁷⁰ Moderační oprávnění soudu, které je vymezeno v čl. 263 ZOO 2008, se aplikuje stejným způsobem a za užití stejných procesních pravidel jako v právu chorvatském.

považují za nadbytečné se těmito otázkami zabývat opakovaně a odkazují čtenáře do části, v níž se práce věnuje moderaci smluvní pokuty v Chorvatsku.³⁷¹

Vzájemná relace náhrady škody a institutu smluvní pokuty je upravena v čl. 264 ZOO 2008 a obsahuje identická pravidla jako právní úprava chorvatská.³⁷² Věřitel je oprávněn požadovat smluvní pokutu nezávisle na tom, zda mu dlužníkovým počínáním vznikla škoda. Vznikla-li věřiteli škoda, je oprávněn požadovat po dlužníkovi smluvní pokutu i v případě, kdy její výše přesahuje výši vzniklé škody.³⁷³ V případě, že škoda, kterou věřitel utrpěl, je vyšší než sjednaná smluvní pokuta, věřitel má právo požadovat rozdíl do celkové výše vzniklé škody.³⁷⁴ Ustanovení čl. 264 odst. 2 ZOO 2008 je svým obsahem dispozitivní, takže spolukontrahenti jsou oprávněni ujednat odlišně, např. mohou pojmout smluvní pokutu jako paušalizovanou náhradu škody a omezit právo věřitele na náhradu škody stejným způsobem jako smluvní strany postupující dle chorvatské právní úpravy ZOO 2005. Není od věci se krátce zamyslet nad možným řešením situace, kdy si strany sjednají nepeněžitou smluvní pokutu spočívající např. v dodání více pytlů paprik, určitého počtu dobytka apod. Jestliže dlužník nedodá sjednaný počet kusů dobytka a věřiteli vznikne škoda, je oprávněn požadovat nejen smluvní pokutu, tj. dodání dvou kusů dobytka, ale i rozdíl mezi výší smluvní pokuty a vzniklou škodou. Řešení této situace se zdá být složité, avšak ve skutečnosti tomu tak není, a je to právě z důvodu málo rozvinutého právního vědomí obyvatel venkova. Smluvní pokuta bývá nejčastěji užívaným právním nástrojem v oblasti, která je doménou povětšinou vysokoškolsky či středoškolsky vzdělaných občanů. Společenský rozvoj a kontraktační proces na menších městech a vesnicích zůstávají nadále ovládaný určitým stupněm společenské serióznosti a poctivosti, tedy faktorem, který se ve městech pozvolna vytrácí. Proto domluví-li se věřitel (kupující dobytek) a dlužník (prodávající dobytek), že nedodá-li mu dlužník určitý počet kusů dobytka včas, má věřitel právo na dodání dvou kusů dobytka navíc (jedná se o smluvní pokutu, i když to strany neoznačí a ani v některých případech nezamýšlí), dlužník většinou dodá věřiteli smluvní pokutu, aniž by věřitel využíval řízení před soudem. Smluvní pokuta je proto nástrojem využívaným

³⁷¹ Kapitola 6. 1. *Úprava smluvní pokuty v právu chorvatském.*

³⁷² Tj. čl. 355 ZOO 2005.

³⁷³ Čl. 264 odst. 1 ZOO 2008.

³⁷⁴ Čl. 264 odst. 2 ZOO 2008. Na tomto místě odkazují čtenáře do části práce pojednávající o vztahu smluvní pokuty a náhrady škody v právu chorvatském, kde byly na konkrétních příkladech demonstrovány důsledky zákonných pravidel ustanovení čl. 355 ZOO 2005 v praxi. Aplikační praxi makedonského práva, tj. čl. 264 ZOO 2008, je třeba demonstrovat stejným způsobem.

ve vzdělanějších vrstvách makedonské společnosti; mezi drobnějšími podnikateli je taktéž využívána, avšak povětšinou bez úmyslu stran, jenž by cíleně směřoval k ujednání o smluvní pokutě. V povědomí stran se jedná o určitou sankci, avšak nejsou jí přiznávány náležitosti smluvní pokuty. Proto se soudy zabývají otázkami smluvních pokut sporadicky; nejčastěji soudy řeší kauzy peněžitých smluvních pokut v pracovním právu, smluvních pokut souvisejících s parkováním na veřejných parkovištích a v posledních letech soudy řeší pokuty ukládané zdravotními pojišťovnami smluvním lékařům.

Smluvní pokuta je institut použitelný pouze na posílení, resp. zajištění nepeněžitých závazků. Je tomu tak proto, že peněžitě závazky jsou chráněny úroky z prodlení. Právní úprava úroků z prodlení obsažená v ZOO 2008 prošla změnou a doplněním v roce 2009 s účinností od 1. února 2010.³⁷⁵

Právní úprava ZOO 2008 ve znění novely č. 161/2009 člení úroky z prodlení na *sankční úroky (kaznena kamata)*, jimž vyčlenila prostor v ustanovení čl. 266 až čl. 268a ZOO 2008 a dále na *smluvní úroky (dogovorna kamata)*, o nichž pojednává čl. 388 až čl. 390 ZOO 2008.

Sankční úroky je věřitel oprávněn požadovat po dlužníkovi, který je v prodlení s plněním peněžitého závazku, a to tak, že může požadovat jak plnění hlavního závazku, tak i sankční úroky z prodlení. Splatnost úroků z prodlení se stanoví primárně v souladu s pravidly ZOO 2008, která se vztahují ke splatnosti závazku a pro případ, že tak nelze stanovit, obsahuje čl. 266 odst. 3 ZOO 2008 pravidla pro stanovení splatnosti úroků z prodlení. Tato pravidla se odvíjejí od skutečnosti, zda smlouva je uzavřena mezi podnikateli nebo mezi podnikateli a osobami veřejného práva.³⁷⁶ Ohledně výše

³⁷⁵ Jednalo se o novelu Zákona o závazkových vztazích vyhlášenou ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie č. 161/2009 ze dne 30. prosince 2009. V ustanovení čl. 266 ZOO 2008 byl pozměněn název na *sankční úroky*, čl. 266a ZOO 2008 bylo včleněno sedm odstavců a čl. 388a ZOO 2008 pojednávající o smluvních úrocích z prodlení byl kompletně vyškrtnut, aniž by byl jeho obsah transformován do jiného ustanovení ZOO 2008.

³⁷⁶ V čl. 266a odst. 7 ZOO 2008 stanoví, že za osoby veřejného práva se považují osoby, které jsou povinny postupovat podle zákona o veřejných zakázkách. Zákon o veřejných zakázkách (*Zakon za javni nabavki*), který byl vyhlášen ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie č. 136/2007 dne 30. listopadu 2007, v čl. 4a obsahuje taxativní výčet orgánů veřejného práva. K orgánům veřejného práva náleží: a) Státní orgány, orgány místní samosprávy a město Skopje, b) Právnícké osoby založené se specifickým cílem nebo s cílem uspokojit potřeby veřejného zájmu, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, a které jsou v hlavní části financovány ze orgánů uvedených pod písmenem a), nebo podléhají kontrole orgánů pod písmenem a) a těch, kde je více jak ½ členů správní nebo dozorčí rady jmenována orgány uvedenými pod písmenem a), c) Právnícké osoby založené jedním z vpředu jmenovaných orgánů, d) Veřejné podniky, akciové společnosti a společnosti s r. o., ve kterých orgány uvedené pod písmenem a)

sankčního úroku z prodlení zákon stanoví, že *procentní sazba se určuje každé pololetí a odpovídá úrokové sazbě (referenční sazba odpovídá 2T repo sazbě) vyhlášené Národní bankou Republiky Makedonie, která platila poslední den předchozího pololetí zvýšená o 10 procentních bodů ve smlouvách mezi podnikateli a smlouvách mezi podnikateli a osobami veřejného práva, resp. zvýšená o 8 procentních bodů ve smlouvách, v nichž alespoň jedna strana není podnikatel.*³⁷⁷ Takto stanovená sazba úroků z prodlení se může ujednáním stran zvýšit, avšak maximálně o 50 procent³⁷⁸ a na ostatní peněžní závazky, které vyplývají z jiných druhů závazkových vztahů než jsou vztahy obchodněprávní, se aplikuje sazba zákonného sankčního úroku jako na smlouvy, v nichž alespoň jedna strana není podnikatel,³⁷⁹ tj. sazba zvýšená o 8 procentních bodů. Věřitel je oprávněn požadovat sankční úrok z prodlení bez ohledu na skutečnost, zda utrpěl v důsledku dlužníkovy prodlení škodu. Tedy věřitelův nárok na sankční úroky z prodlení není ze zákona závislý na vzniku a vyčíslení škody. Pokud je však škoda, kterou věřitel utrpěl dlužníkovým prodlením vyšší než částka, které by se věřiteli dostalo z titulu sankčních úroků z prodlení, věřitel je oprávněn nárokovat rozdíl do celkové výše škody. Anatocismus je výslovně v čl. 268 odst. 1 ZOO 2008 zakázán s výjimkami, které povoluje zákon.

Spolukontrahenti mohou sjednat smluvní sankční úroky z prodlení, přičemž platí, že souběh se zákonnými sankčními úroky je vyloučen a takové ustanovení smlouvy je ze zákona nicotné.³⁸⁰ Spolukontrahenti mají možnost volby, a to v tom smyslu, že buď sjednají smluvní sankční úroky anebo nesjednají ničeho a v případě prodlení mohou požadovat jen zákonné sankční úroky. Co se týká možné sazby smluvního sankčního úroku, ZOO 2008 v čl. 388 odst. 1 určuje, že sazba ve smlouvách uzavřených mezi podnikateli a ve smlouvách uzavřených mezi podnikateli a osobami veřejného práva

mají dominantní přímý nebo nepřímý vliv prostřednictvím majetkové účasti, resp. vlastní větší díl kapitálu, mají většinu hlasů a jmenují více než ½ členů správní nebo dozorčí rady podniku nebo družstva, e) sdružení občanů a nadace, kterým zákon mimo jiné poskytuje veřejné prostředky (tzv. příjemci veřejné podpory).

³⁷⁷ Podle čl. 266a odst. 1 ZOO 2008. Dále dle čl. 266a odst. 6 ZOO 2008 je Národní banka Republiky Makedonie povinna každého 2. ledna a každého 1. července zveřejnit referenční sazbu na svém webu a tato sazba se bude aplikovat následujících 6 měsíců do konce kalendářního pololetí.

³⁷⁸ Čl. 266a odst. 3 ZOO 2008. Je-li např. zákonná sazba sankčního úroku stanovená ve výši 12,5 procent ročně, spolukontrahenti si mohou sjednat smluvní úroky ve výši maximálně 18,75 procent ročně. K výpočtu se dojde následujícím způsobem: Zákonná sazba sankčního úroku $12,5 / 2 = 6,25$ (odpovídá 50 procentům z 12,5) a dále tedy $12,5 + 6,25 = 18,75$ procent ročně.

³⁷⁹ Čl. 266b ZOO 2008.

³⁸⁰ V ustanovení čl. 388 odst. 8 ZOO 2008 výslovně zakazuje souběh se zákonnými sankčními úroky.

nesmí být vyšší, než kolik činí zákonný sankční úrok upravený v čl. 266a ZOO 2008 zvýšený nanejvýš o 50 procent. Mezi osobami, z nichž alespoň jedna není podnikatel, nesmí sazba smluvního sankčního úroku přesahovat sazbu zákonného sankčního úroku odpovídající valutě, a která platila v den uzavření smlouvy.³⁸¹ Pokud si strany přesto sjednají vyšší sazbu smluvních sankčních úroků, zákonodárce stanoví v čl. 388 odst. 3 ZOO 2008 ochranu nepodnikatelských subjektů,³⁸² která spočívá v použití nejvyššího dovoleného zákonného sankčního úroku odpovídající konkrétní valutě. Může nastat i situace, kdy si strany vymíní ve smlouvě povinnost k placení smluvního sankčního úroku, ale opomenou stanovit jeho výši. I na tyto případy zákonodárce myslel, když v čl. 388 odst. 6 ZOO 2008 stanovil, že ve smlouvách, v nichž alespoň jedna strana není podnikatel, se použije sazba ve výši 1/3 zákonného sankčního úroku stanoveného pro konkrétní valutu. Ve smlouvách uzavřených mezi podnikateli a smlouvách mezi podnikateli a osobami veřejného práva se aplikuje sazba ve výši 1/2 zákonného sankčního úroku.

Přestože sankční úrok z prodlení je v aplikační praxi nástrojem frekventovaným a hojně využívaným, musím konstatovat, že pro dlužníka zřejmě nepředstavuje dostatečnou hrozbu,³⁸³ neboť v souvislosti s posílením postavení věřitele a stabilizací veřejných rozpočtů byl přijat nový právní předpis, kterým je Zákon o platební kázni³⁸⁴ (dále jen ZoPK). Od 1. května 2014 se aplikuje na závazkové vztahy podnikatelů – právnických a fyzických osob a od 1. června 2016 se bude vztahovat také na veškeré rozpočtové organizace, organizace s majetkovou účastí státu a územně samosprávné celky (dále označované jako subjekty veřejného sektoru). ZoPK určuje lhůty splatnosti³⁸⁵ a

³⁸¹ Čl. 388 odst. 2 ZOO 2008.

³⁸² Tuto ochranu je možné směřovat převážně k ochraně spotřebitele jako slabší strany v konkrétním závazkovém vztahu.

³⁸³ Z dostupných zdrojů lze uvést, že v Chorvatsku činí objem pohledávek po lhůtě splatnosti cca 6 miliard eur a cca 55 tisíc podnikatelských subjektů má zablokované bankovní účty. Makedonie obdobnou statistiku nezveřejnila. PAVLOVSKA, Elena. *Zakon za finansiska disciplina za nezakonsko i neodgovorno odnesuvane*. [online]. 2. října 2012 [cit. 30. května 2014], akademik.mk. Dostupné na <<http://www.akademik.mk/i-treba-li-na-makedonija-zakon-za-finansiska-distsiplina>>.

³⁸⁴ *Zakon za finansiska disciplina* vyhlášený ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie č. 187/13 ze dne 30. prosince 2013.

³⁸⁵ Např. v čl. 6 odst. 1 ZoPK je stanovena 60denní lhůta splatnosti pro subjekty veřejného sektoru. Čl. 7 odst. 1 ZoPK stanoví, že v případě závazku mezi subjekty soukromého sektoru (tj. fyzické a právnické osoby podnikatelé), resp. závazku mezi subjekty veřejného sektoru a subjekty soukromého sektoru, je dlužník povinen splnit svoje peněžní povinnosti ve lhůtě 30ti dnů. Poté následuje taxativní vymezení, od kterého dne běží 30denní lhůta splatnosti. Nesplní-li dlužník svůj peněžní závazek ve lhůtách zákonem vymezených, věřitel je dle dikce čl. 8 odst. 1 ZoPK oprávněn požadovat jednorázovou náhradu, která činí 3.000 denárů.

v závislosti na nich taktéž pokuty.³⁸⁶ ZoPK byl krátce po přijetí podroben negativní kritice odborníků³⁸⁷, a to předně z důvodu terminologické neprovázanosti se ZOO 2008.³⁸⁸

Soustava soudů v Makedonii, postupy a jednotlivá řízení před soudy mají svá zvláštní specifika, avšak na jejich podrobnější popis není v rámci této práce prostor. Z pohledu soudní agendy, která se zabývala institutem smluvní pokuty, je třeba konstatovat až enormní množství kauz, v nichž byla sjednána peněžité smluvní pokuta ve smlouvách o poskytování služeb mobilního operátora. Pro představu by se dalo říci, že tak, jak jsou soudy ČR zahlceny otázkami výše smluvní pokuty a smluvní pokuty sjednané pro výkon práva, tak stejnou měrou se soudy v Makedonii zabývají otázkami peněžité smluvní pokuty, jejíž zaplacení nárokuje poskytovatel mobilních služeb. Věřitel má procesní postup ulehčený tím, že platební rozkaz vydávají bez velkých průtahů notáři a věřitelé se k soudu obracují až v momentě, kdy dlužník dobrovolně nesplnil povinnosti stanovené v platebním rozkazu.

V Makedonii je běžnou praxí spolukontrahentů sjednávat si smluvní pokutu pro případ výkonu práva, např. pro případ odstoupení od smlouvy či jiného způsobu zániku smlouvy. Základní soud v Prilepu³⁸⁹ se např. zabýval případem³⁹⁰, kdy poskytovatel mobilních služeb (žalobce) požadoval po uživateli zaplacení smluvní pokuty ve výši 52.972 denárů.³⁹¹ Strany sjednaly Smlouvu o poskytování služeb mobilního operátora na dobu určitou v trvání tří let a v čl. 3 Smlouvy sjednaly smluvní pokutu pro případ, že bude smlouva předčasně ukončena z viny uživatele. Strany ve stejném článku také definovaly, že smlouva se považuje za ukončenou z viny uživatele mezi jiným i proto, že smlouva bude ukončena ze strany poskytovatele z důvodů pozdního placení měsíčních splátek uživatelem. Uživatel vypověděl smlouvu po prvním roce jejího trvání

³⁸⁶ Jednotlivé pokuty jsou upraveny v čl. 17 ZoPK a postihují spolukontrahenty tehdy, prodloužili-li ve smlouvě lhůtu splatnosti.

³⁸⁷ Prof. Dr. Kiril Čavdar, prof. Dr. Vesna Pendovska i Mgr. Aleksandar Josimovski aj.

³⁸⁸ Některá ustanovení ZoPK odborníci shledali jako odporující zásadě autonomie vůle stran, když ZoPK stranám umožňuje sjednat splatnost pouze v určitém zákonném časovém rozmezí a pro případ, že tak neučiní, postihuje je ZoPK sankcemi v podobě pokut. Podrobněji *Zakonot za finansiska disciplina pod lupa na ekspertite: Korelacija i kolizija so Zakonot za obligacioni odnosi*. [online]. [cit. 30. května 2014], akademik.mk. Dostupné na <<http://www.akademik.mk/zakonot-za-finansiska-distsiplina-pod-lupa-na-ekspertite-korelatsija-i-kolizija-so-zakonot-za-obligatsioni-odnosi>>.

³⁸⁹ *Osnovni sud Prilep*.

³⁹⁰ Rozhodnutí Základního soudu v Prilepu ze dne 24. srpna 2012, sp. zn. PL1-TS-55/12. Dostupné na <<http://www.osprilep.mk/Odluki.aspx?odluka=2997>>.

³⁹¹ Pozn.: Pro představu, o jak velkou částku se jedná, připojuji, že průměrný měsíční plat činí 21 tis. denárů, ovšem většina profesí pobírá měsíčně 8 až 12 tis. denárů. Kurz je 62 denárů za euro.

a poskytovatel mobilních služeb proto požadoval zaplacení smluvní pokuty. Soud případ posoudil a shledal nárok žalobce na zaplacení smluvní pokuty ve výši 52.972 denárů jako oprávněný. Obdobným případem³⁹² se zabýval i Apelační soud Štip, který potvrdil rozsudek Základního soudu Strumica³⁹³, v němž soud uložil žalovanému zaplatit smluvní pokutu, kterou si s žalobcem sjednali ve Smlouvě o poskytování služeb mobilního operátora pro případ, ukončení smlouvy z důvodu viny na straně uživatele (tj. žalovaného). Uživatel po určitou dobu nehradil včas měsíční splátky, a proto poskytovatel mobilních služeb smlouvu vypověděl a požadoval zaplacení smluvní pokuty; soudy obou stupňů žalobci vyhověly.

Nastávají případy, kdy smluvní strany ve smlouvě společně projeví vůli sjednat si úroky z prodlení, avšak soud překvalifikuje nárok žalobce a namísto úroků z prodlení mu přizná právo požadovat smluvní pokutu. V konkrétní věci si strany ujednaly smlouvu na tři roky a dále ujednaly, že uživatel zaplatí úrok z prodlení z částky, kterou bude uživatel dlužit k okamžiku výpovědi smlouvy. Uživatel vypověděl smlouvu uzavřenou na dobu určitou a ke dni výpovědi dlužil poskytovateli mobilních služeb částku 18.000 denárů. Poskytovatel mobilních služeb (žalobce) v žalobě vznesl nárok na zaplacení dluhu 100.000 denárů, a to z titulu úroků z prodlení. Základní soud Strumica případ³⁹⁴ posoudil a ve svém rozhodnutí přiznal žalobci dlužnou částku v plné výši, avšak nikoliv z titulu úroků z prodlení, ale jako smluvní pokutu. Soud zkoumal předmětnou smlouvu a vyšel ze zjištění, že se nejedná o úroky z prodlení, ale o institut smluvní pokuty, který se vztahuje k porušení povinnosti žalovaného setrvat ve smluvním vztahu po dobu určitou, tj. 3 roky.

V jiném případě³⁹⁵, kterým se zabýval Apelační soud Bitola³⁹⁶, strany uzavřely smlouvu o dodávce polotovarů, na jejímž základě měl dodavatel pravidelně dodávat objednateli polotovary ke kompletaci; celkový počet polotovarů dodaných za určité časové období měl činit 3.000 kusů. Avšak dodavatel objednateli doručil celkově pouhých 2.744 kusů a nesplnil tedy svůj závazek řádně v plném rozsahu a v důsledku této skutečnosti

³⁹² *Apelacioniot sud vo Štip*. Rozhodnutí Apelačního soudu ve Štipu ze dne 26. dubna 2013, sp. zn. GŽ-636/13. Dostupné na <<http://www.asstip.mk/Odluki.aspx?odluka=16574>>.

³⁹³ *Osnovni sud Strumica*.

³⁹⁴ Rozhodnutí Základního soudu Strumica ze dne 19. září 2012, sp. zn. Pl. TS.-1-71/12. Dostupné na <<http://www.osstrumica.mk/Odluki.aspx?odluka=3491>>.

³⁹⁵ Rozhodnutí Apelačního soudu v Bitole ze dne 16. května 2013, sp. zn. 406-13. Dostupné na <<http://www.asbitola.mk/Odluki.aspx?odluka=19451>>.

³⁹⁶ *Apelacioniot sud vo Bitola*.

objednatel od smlouvy odstoupil. Strany si v čl. 11 předmětné smlouvy ujednaly, že odstoupí-li jedna ze smluvních stran od smlouvy, je strana, která povinnosti ze smlouvy nedodržela, povinna zaplatit druhé straně odškodnění ve výši 600.000 denárů. Základní soud ve Struze³⁹⁷ rozhodl ve prospěch objednatele (žalobce), avšak dodavatel se proti rozhodnutí soudu prvního stupně odvolal a mimo jiné v odůvodnění odvolání uvedl, že je chybou žalobce, když shledal v čl. 11 smlouvy právní základ pro institut smluvní pokuty, jelikož se výslovně nehovoří o smluvní pokutě, ale pouze o odškodnění. Nicméně Apelační soud v Bitole shledal odvolání žalovaného nedůvodným a potvrdil rozsudek soudu prvního stupně v plném rozsahu. Z výše uvedeného vyplývá, že ačkoliv strany výslovně neoznačily článek smlouvy jako ujednání o smluvní pokutě, soud aplikoval výkladová pravidla a interpretoval ujednání dle jeho obsahu.

Na posledním místě uvádím případ, který mne zaujal proto, že v něm soud posuzoval otázku podílu zavinění stran, v jehož důsledku jedna strana vypověděla smlouvu. V předkládané kauze se jednalo o smluvní pokutu 6.000.000 denárů a věcně právní stránka věci se odvíjela od skutečnosti, že mezi stranami byla uzavřena smlouva nájemní, přičemž předmětem nájmu byly optické kabely. Optické kabely měl nájemce (Telekomunikace TS) užívat v plném rozsahu, avšak on užíval pouze některé, a proto jednostranně snížil nájem a platil pronajímateli (J. P. Železnice) nájem za tu část optických kabelů, kterou využíval. V čl. 10.10 Smlouvy o nájmu optických kabelů strany výslovně sjednaly, že odstoupí-li od smlouvy kterákoliv strana v důsledku zavinění protistrany, uhradí strana, která odstoupení od smlouvy zavinila, druhé straně částku 6.000.000 denárů jako smluvní pokutu. Vzhledem k faktu, že nájemce opakovaně neplatil pronajímateli nájemné v plné výši, pronajímatel odstoupil od smlouvy, a protože k jeho odstoupení od smlouvy došlo výhradně vinou nájemce, pronajímatel požadoval nejen zaplacení dlužného nájemného (tj. 2,39 mil. denárů), ale i úhradu smluvní pokuty ve výši 6.000.000 denárů; celková částka tedy činila 8,39 mil. denárů. Základní soud Skopje II rozhodl ve prospěch J. P. Železnice (žalobce) a uložil Telekomunikacím TS (žalovaný) uhradit částku 8,39 mil. denárů k rukám žalobce. S přihlédnutím ke všem zjištěným skutečnostem Apelační soud ve Skopji³⁹⁸ shledal odvolání žalovaného jako nedůvodné a rozsudek soudu prvního stupně potvrdil s tím, že

³⁹⁷ *Osnovni sud Struga.*

³⁹⁸ *Apelacioniot sud vo Skopje.* Rozhodnutí Apelačního soudu ve Skopji ze dne 18. října 2012, sp. zn. TCŽ. Č.-1195/12. Dostupné na <<http://www.asskopje.mk/Odluki.aspx?odluka=12158>>.

soud prvního stupně správně posoudil otázku vlivu zavinění žalovaného na výpověď smlouvy žalobcem. Žalovaný totiž neplatil řádně nájemné v plné výši, ačkoliv mu žalobce adresoval několik upomínek o zaplacení dlužného nájemného a teprve poté žalobce smlouvu písemně vypověděl.

6.3. Srovnání s právní úpravou institutu smluvní pokuty v ČR

V předchozích kapitolách byla přiblížena právní úprava smluvní pokuty v právním řádu Chorvatska a v právním řádu Makedonie (dále jen zahraniční právní úprava).

S přihlédnutím k obsahu předchozích kapitol lze shledat shodné prvky s právní úpravou smluvní pokuty v ČR. Nepřehlédnutelnou shodu spatřuji ve skutečnosti, že institut smluvní pokuty není žádným právním předpisem přesně definován a na rozdíl od českých soudů jej nedefinovala ani rozhodovací praxe soudů Chorvatska a Makedonie. Zahraniční i česká právní úprava řadí institut smluvní pokuty k nástrojům zajištění, resp. utvrzení dluhu. Strany mají ze zákona možnost sjednat si smluvní pokutu v jakémkoliv plnění, a to peněžitém i nepeněžitém. Za čtvrtou shodu nutno označit absenci zákonného požadavku písemné formy ujednání o smluvní pokutě; zahraniční právní úprava shodně jako OZ 2012 explicitně nevyžaduje k platnosti ujednání o smluvní pokutě písemnou formu a ponechává na vůli spolukontrahentů, zda tak učiní či nikoliv. Co se týče samotné výše smluvní pokuty, zahraniční právní úprava nestanoví ničeho a je třeba konstatovat neexistenci jakýchkoliv vodítek, jimiž by se strany při sjednávání smluvní pokuty mohly řídit. Limity přiměřené výše smluvní pokuty nelze odvozovat ani z judikatury soudů Chorvatska a Makedonie. Soudy Chorvatska i Makedonie jsou oprávněny moderovat smluvní pokutu za stejných podmínek jako soudy ČR. Podmínkami moderace smluvní pokuty, které musí být kumulativně splněny, je existence návrhu dlužníka a nepřiměřenost výše smluvní pokuty. Nicméně na tomto místě je třeba uvést, že zákonodárce v zahraniční právní úpravě výslovně nestanovil soudům hranici, pod níž nelze smluvní pokutu snížit. Soudy nejsou ze zákona při snižování nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty vázány výší škody, která věřiteli vznikla do doby rozhodnutí, avšak v zásadě vždy k výši škody přihlížejí.

Zahraniční právní úprava smluvní pokuty obsahuje prvky, jimiž se výrazně diferencuje od právní úpravy smluvní pokuty v ČR, resp. v OZ 1964 a OZ 2012.

Zahraníční právní úprava nedává prostor úvahám o tom, zda oprávněným ze smluvní pokuty může být pouze věřitel hlavního závazku a povinným pouze dlužník hlavního závazku. V podmínkách stanovených zahraniční právní úpravou zákonodárce totiž explicitně vyloučil výše uvedenou spekulaci, když stanovil, že oprávněnou stranou může být pouze věřitel a povinným pouze dlužník. Zahraniční právní úprava stranám neposkytuje eventualitu sjednat smluvní pokutu ve prospěch třetí osoby a tato osoba není ani oprávněna se zavázat k plnění smluvní pokuty za dlužníka. Principiální rozdílnost spatřuji v nemožnosti sjednat si smluvní pokutu pro zajištění peněžitého závazku. Smluvní pokuta je v zahraniční právní úpravě institutem aplikovatelným pouze na nepeněžité závazky, a to proto, že včasné plnění peněžitých závazků je zaštitěno sankčními úroky z prodlení, a to buď formou zákonných sankčních úroků anebo smluvních sankčních úroků. Není tedy možné, aby dlužník byl sankcionován dvakrát za prodlení s plněním peněžité povinnosti, jak to umožňuje právní úprava v ČR.

Závěr

Smluvní pokuta je neobyčejně frekventovaným právním nástrojem, k němuž se spolukontrahenti v aplikační praxi uchylují s cílem posílit svou pozici v závazkovém právním vztahu. Tento institut zajištění povinnosti vyplývající ze závazkového vztahu byl znám již v římském právu a jeho využití přetrvává dodnes. Dosavadní právní úprava smluvní pokutu nedefinovala, nicméně k této otázce aktivně přistoupila judikatura soudů ČR. Smluvní pokutou lze stejnou měrou zajistit jak povinnosti vyplývající přímo ze smlouvy, tak i povinnosti vyplývající z právního předpisu.

Univerzální právní úpravě smluvní pokuty se věnuje zák. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník a pro oblast obchodních závazkových vztahů jsou stanovena některá specifika v zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. Jeho ustanovení obsahují zvláštnosti, které se uplatňují současně s právní úpravou obecnou, ovšem např. moderační oprávnění soudu se aplikuje pouze na případy obchodních závazkových vztahů. Tímto způsobem zakotvená duplicitní právní úprava smluvní pokuty v aplikační praxi způsobovala řadu nejasností, jimiž se zabýval NS ČR i ÚS ČR.

S účinností od 1. ledna 2014 je institut smluvní pokuty upraven v zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a jednotně se použije na veškeré občanskoprávní i obchodněprávní závazky. Dosavadní právní úprava řadila smluvní pokutu k institutům zajištění závazku, od čehož upustil zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který v ustanovení § 2010 pohlíží na smluvní pokutu jako na nástroj utvrzení dluhu. Toto pojetí obsahuje i Důvodová zpráva k OZ 2012, když se zmiňuje o tom, že účel smluvní pokuty spočívá v projevu zvýšeného zájmu věřitele na řádném plnění dlužníkovy povinnosti.³⁹⁹ Důvod, který vedl zákonodárce k začlenění smluvní pokuty pod společnou rubriku *Utvrzení dluhu*, vyplývá z logických závěrů, avšak pro dosažení souladu s ostatními ustanoveními by bylo žádoucí nahradit v dikci ustanovení § 2051 OZ 2012 slovní spojení *zajišťovaná povinnost* spojením *utvrzená povinnost*. Právní úprava smluvní pokuty v OZ 2012 obsahuje několik podstatných změn, z nichž nejvýznamnější představuje možnost sjednat si smluvní pokutu i v jiné, než písemné formě a sjednání smluvní pokuty i v jiném, než peněžitém plnění. Spolukontrahenti nyní tedy mohou ujednat smluvní pokutu ústně a v rámci širokého spektra jednání si strany mohou sjednat smluvní pokutu např. ve formě strpění určitého jednání. S účinností od 1.

³⁹⁹ Důvodová zpráva k zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník-konsolidované znění, s. 475.

ledna 2014 je jednotně upraven také institut moderace nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty soudem jako možnost pro občanskoprávní i obchodněprávní závazkové vztahy, ale možnost moderace je podmíněna návrhem dlužníka učiněným vůči soudu. Soud není z moci úřední oprávněn snížit bez návrhu dlužníka výši smluvní pokuty, byť ji shledal nepřiměřenou. Na nepřiměřenost smluvní pokuty soud usuzuje vždy s přihlédnutím k okolnostem konkrétního případu a podle kritérií přiměřenosti, které dovodila rozhodovací praxe soudů ČR. Právní teorie tato kritéria člení na kritéria obecná a zvláštní, přičemž k obecným náleží pobídková funkce smluvní pokuty, význam a hodnota zajišťované povinnosti. Nicméně mám za to, že význam a hodnota zajišťované povinnosti má významnější úlohu při snižování nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty a není hlavním obecným hlediskem, k němuž by měly soudy přihlížet při úvaze o nepřiměřenosti smluvní pokuty. Zvláštními kritérii je mimo jiné celková výše zajištěné povinnosti a vzájemný poměr zajištěné povinnosti a smluvní pokuty.

Pokud je nepřiměřená smluvní pokuta sjednaná v podobě peněžitého plnění, neshledávám s přihlédnutím k dosavadní rozhodovací praxi soudů otázku její moderace obtížně řešitelnou. Nicméně v případě smluvní pokuty sjednané v podobě nepeněžitého plnění, mohou vyvstat úskalí a soudy budou nuceny přistupovat v otázkách moderace k novým řešením, která toho času nelze s úplností předvídat.

Přestože je smluvní pokuta spolukontrahenty ve velké míře využívána (leckdy i nadbytečně), v aplikační praxi často působí potíže i smluvní straně, která s cílem posílit svou ochranu ujednání o smluvní pokutě iniciovala. Negativní důsledky smluvní pokuty vyplývají z nepřesného uchopení její právní úpravy a jejího následného užití. Vzhledem k četnosti a okolnostem případů, jimiž se soudy ČR zabývaly, některé otázky využití a správné aplikace smluvních pokut lze vykládat pouze v kontextu závěrů dosavadní rozhodovací praxe soudů ČR. Nejpočetnější množství kauz řešených soudy ČR se týkalo stanovení výše smluvní pokuty.

Nejdiskutovanějším hlediskem smluvní pokuty je její výše, neboť zákonodárce výslovně nevymezil její limity, ale omezil se na výčet, že smluvní strany mohou stanovit výši smluvní pokuty konkrétní částkou, anebo stanovit způsob jejího určení. Právní teorie i rozhodovací praxe k shora uvedeným požadavkům dovodily, že spolukontrahenti mohou sjednat smluvní pokutu jako jednorázovou částku či procentní sazbu. Právní předpis dává stranám možnost sjednat si smluvní pokutu i tak, že určí jen

způsob neboli postup, jak se smluvní pokuta vypočte; výše smluvní pokuty není fixní, ale může se měnit např. v závislosti na různých veličinách.

Dosavadní rozhodovací praxe soudů ČR vytvořila v jistém smyslu uspořádaný celek právních závěrů, z nichž některé budou soudy aplikovat i na sporné otázky kauz řešených dle účinné právní úpravy OZ 2012. Nadále použitelné budou např. závěry rozhodovací praxe soudů ČR zakazující stranám jednostranné ukládání smluvních pokut a taktéž právní závěry vymezující rozsah povinností, které může smluvní pokuta utvrzovat. Obdobně se použije judikatura upravující přiměřenost výše smluvní pokuty, metody určení výše smluvní pokuty a konstantní judikatura týkající se zákazu ujednání o smluvní pokutě utvrzující výkon práva. S přihlédnutím k obsahu ustanovení § 2239 OZ 2012, které de facto znemožňuje sjednání smluvní pokuty pro případ porušení povinnosti nájemce vyplývající z nájmu bytu a domu, budou nepoužitelná rozhodnutí, v nichž soud shledal tato ujednání platná a v souladu s dobrými mravy.

Závěrečná část práce se věnovala právní úpravě smluvní pokuty v Chorvatsku a Makedonii a její komparaci s dosavadní právní úpravou smluvní pokuty v ČR. Zásadní odlišnost spočívá v tom, že zahraniční právní úprava neumožňuje stranám sjednat si smluvní pokutu pro případ zajištění peněžitých závazků, resp. jejich včasného plnění. Právní předpisy zahraniční právní úpravy postihují prodlení sankcí odlišnou od smluvní pokuty, a to úroky z prodlení. Není tedy možné, aby byl dlužník, který neplní včas svůj peněžitý závazek, sankcionován dvakrát. Zahraniční právní úprava také vylučuje diskuse o skutečnosti, zda oprávněným a povinným ze smluvní pokuty může být i osoba třetí, a to proto, že právní předpisy výslovně uvádí, že smluvní pokutu mohou sjednat jen osoby v postavení věřitel-dlužník hlavního závazkového vztahu a jen těmto osobám náleží právo, resp. povinnost k plnění smluvní pokuty. Ve výše uvedených ohledech hodnotím zahraniční právní úpravu příznivě.

Zahraniční právní úprava smluvní pokuty se některými znaky shoduje s právní úpravou smluvní pokuty v ČR. Předně nutno konstatovat neexistenci výslovné definice institutu smluvní pokuty jak v právních předpisech, tak i v judikatuře zahraničních soudů. Smluvní pokuta je členěna k institutům posilujícím postavení věřitele, které jsou pouze terminologickou odlišností, avšak obsahově odpovídají zajišťovacím institutům upraveným v českém právním řádu. Zahraniční právní úprava taktéž umožňuje spolukontrahentům sjednat si smluvní pokutu i v jiném, než peněžitém plnění a v jiné,

než písemné formě. Zákodárce stranám ujednání o smluvní pokutě nepředepisuje limity výše smluvní pokuty a nečiní tak ani dostupná judikatura zahraničních soudů. Sjednají-li si strany smluvní pokutu, kterou dlužník posoudí jako nepřiměřeně vysokou, soud je oprávněn moderovat nepřiměřenou výši smluvní pokuty za obdobných podmínek, za jakých činí soudy v ČR. Předpokladem snížení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty je existence nepřiměřené výše smluvní pokuty a návrh dlužníka adresovaný soudu. Na rozdíl od soudů v ČR nejsou zahraniční soudy při snižování nepřiměřené smluvní pokuty limitovány výší vzniklé škody, a to proto, že právní předpisy neuvádí co do limitace ničeho. Je pravděpodobné, že v Chorvatsku i Makedonii dojde s rozvojem ekonomik a s jejich integrací do evropského společenství k častějšímu uplatňování smluvní pokuty a jejímu přizpůsobování mezinárodním zvyklostem.

V souvislosti s rozvojem obchodního styku a se vstupem subjektů různé úrovně zodpovědnosti a respektu k obchodní etice lze očekávat nárůst obtíží souvisejících s plněním závazků. S vysokou mírou nespolehlivosti se pojí zvýšená potřeba spolukontrahentů posilovat své právní postavení, a tedy lze očekávat, že smluvní pokuta jako jeden z právních nástrojů bude nabývat na významu v celoevropském měřítku.

Seznam použitých zkratek

ABGB	Patent císaře Františka I. č. 946/1811, obecný zákoník občanský pro dědičné německé země spojené v rakouské monarchii ze dne 1. června 1811
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
ČR	Česká republika
HospZ	Zák. č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, ve znění platném k 1. 7. 1964
Chorvatsko	Chorvatská republika
Království SHS	Království Srbů, Chorvatů a Slovinců
KSČ	Komunistická strana Československa
Makedonie	Republika Makedonie
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
ObchZ	Zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, v platném znění
OZ 1950	Zák. č. 141/1950 Sb., občanský zákoník, ve znění platném k 1. 1. 1951
OZ 1964	Zák. č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, různá časová znění
OZ 2012	Zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění
RVHP	Rada vzájemné hospodářské pomoci
sb. z. s.	Sbírka zákonů soudních
SFRJ	Socialistická federativní republika Jugoslávie
sp. zn.	Spisová značka
ÚS ČR	Ústavní soud České republiky
Uzance	Uzance ve stavebnictví
VS	Vrchní soud
VZO	Zák. č. 1/1863 ř. z., Všeobecný zákoník obchodní
ZMO	Zák. č. 101/1963 Sb., zákon o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu), ve znění platném k 1. 1. 1970
ZOO 1978	Zakon o obveznim odnosima, publikován ve Sbírce zákonů SFRJ pod č. 29/78 z roku 1978
ZOO 2005	Zakon o obveznim odnosima, ve znění novely č. 35/2005 z roku 2005
ZOO 2008	Zakon za obligacionite odnosi, ve znění novely č. 84/2008 z roku 2008
ZoPK	Zakon za finansiska disciplina, publikován ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie č. 187/13.

Seznam použité literatury a jiných zdrojů

Monografie

BARTOŠÍKOVÁ, Miroslava aj. *Základy obchodního práva*. 2. přeprac. a dopl. vydání. Praha: Prospektrum, 1998. 410 s.

BEJČEK, Josef aj. *Kurz obchodního práva: obchodní závazky*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 594 s.

BEJČEK, Josef. *Obchodní závazky (Obecná úprava a kupní smlouva)*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1993. 312 s.

BÍLÝ, Jiří. *Právní dějiny na území ČR*. Praha: Linde, 2003. 474 s.

BONFANTE, Pietro. *Instituce římského práva*. 9. vydání. Brno: Právník, 1932. 745 s.

DUŠÁNEK, František aj. *Hospodářský zákoník-komentář*. 1. vydání. Praha: Panorama, 1986. 672 s.

ELIÁŠ, Karel aj. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. 1. vydání. Ostrava: Sagit, 2012. 1119 s.

ELIÁŠ, Karel aj. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 1. svazek*. Praha: Linde Praha a.s., 2008. 1391 s.

ELIÁŠ, Karel aj. *Občanský zákoník: Velký akademický komentář, 2. svazek*. Praha: Linde Praha a.s., 2008. 2639 s.

FALDYNA, František aj. *Obchodní právo (MERITUM)*. Praha: WoltersKluwer ČR, a. s., 2010. 1170 s.

FALDYNA, František, HUŠEK, Jan, DES, Zdeněk. *Zajištění a zánik závazků*. 1. vydání. Praha: CODEX Bohemia s.r.o., 1995. 144 s.

FIALA, Josef aj. *Občanský zákoník. Komentář II. díl*. 1. vydání. Praha: WoltersKluwer Česká republika, 2009. 751 s.

FRÝDEK, Miroslav. *Kurs římského práva*. 1. vydání, Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2011. 187 s.

GIESE, Ernst aj. *Zajištění závazků v České republice*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999. 352 s.

HERMANN-OTAVSKÝ, Karel. *Všeobecný zákoník obchodní a pozdější normy obchodního práva v zemích historických*. Díl I. Praha: Československý Kompas, 1929. 1254 s.

- HOLUB, Milan aj. *Občanský zákoník: komentář. Svazek II.* Praha: Linde, 2002. s. 1478.
- Hospodářský zákoník: komentář.* 1. vydání. Praha: Orbis, 1965. 993 s.
- HYNA, Alfréd. *Vybrané kapitoly z dějin novověku II. Dějiny Balkánu 1800–1913.* Plzeň: Západočeská univerzita, 1999. 168 s.
- JEHLIČKA, Oldřich, ŠVESTKA, Jiří aj. *Občanský zákoník. Komentář.* 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004. 1440 s.
- KADLECOVÁ, Marta aj. *Právní dějiny.* 2. vydání. Praha: Eurolex Bohemia s.r.o., 2005. 816 s.
- KANDA, Antonín. *Zákoník mezinárodního obchodu.* 1. vydání. Praha: Orbis, 1976. 335 s.
- KARMÁN, Julius, FRÖHLICH, Jan, KIZLINK, Karel. *JUSTITIA soustavná sbírka rozhodnutí.* Svazek I. Všeobecný zákoník obchodní. Bratislava: Justitia, 1935. 968 s.
- KINCL, Jaromír, URFUS, Valentin, SKŘEJPEK, Michal. *Římské právo.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995. 386 s.
- KNAPPOVÁ, Marta aj. *Občanské právo hmotné: díl třetí-závazkové právo.* 4. vydání. Praha: ASPI a.s., 2005. 612 s.
- KNOTEK, A. *Balkán (poměry v Makedonii).* Most: nákladem severočeského menšinového knihupectví a nakladatelství O. J. Bukač, 1909. 79 s.
- KOPÁČ, Ludvík. *Obchodní kontrakty I. díl: obecná úprava obchodních smluv.* Praha: Prospektrum, 1993. 369 s.
- KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské. III, Právo obligační.* 3. doplněné vydání. Praha: Nákladem spolku československých právníků Všehrd, 1936. 424 s.
- KRČMÁŘ, Jan. *Právo obligační. Všeobecná část.* 1. vydání. Praha: Všehrd, 1922. 128 s.
- KUKLÍK, Jan aj. *Dějiny československého práva 1945–1989.* 1. vydání. Praha: Auditorium, 2011. 426 s.
- LOCHMANOVÁ, Ludmila. *Základy obchodního práva.* 1. vydání. Ostrava-Přívoz: KeyPublishing s r.o., 2009. 260 s.
- MALÝ, Karel aj. *Dějiny českého a československého práva do r. 1945.* 4. vydání. Praha: Leges, 2010. 640 s.
- MELZER, Filip. *Právní jednání a jeho výklad.* Brno: Václav Klemm-Vydavatelství a nakladatelství, 2009. 218 s.

- NOVÁK, Karel aj. *Obecný občanský zákoník: platný v zemi české a moravsko-slezské: se zákony doplňujícími*. 5. opravené vydání. Praha: Všehrad, 1935. 606 s.
- PATĚK, Daniel. *Smluvní pokuta v obchodních vztazích*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006. 115 s.
- PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. III. díl*. Praha: Linde, 1996. 958 s.
- PLECITÝ, Vladimír, KOCOUREK, Jiří. *Občanský zákoník. Výklad, judikatura, související předpisy*. 3. doplněné vydání. Praha: Eurounion, 2004. 724 s.
- PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 1. vydání. Praha: ASPI a.s., 2006. 333 s.
- POKORNÁ, Jarmila aj. *Obchodní zákoník: komentář: I. díl*. 1. vydání. Praha: WoltersKluwer ČR, a.s., 2009. 1079 s.
- REBRO, Karol. *Rímske právo súkromné*. 1. vydání. Bratislava: Obzor, 1980. 288 s.
- ROUČEK, František, SEDLÁČEK, Jaromír. *Komentář k Čsl. obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl V*. Praha: V. Linhart, 1937. 1011 s.
- RYCHLÍK, Jan, KOUBA, Miroslav. *Dějiny Makedonie*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2003. 458 s.
- SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. 1.–3. díl*. Praha: WoltersKluwer ČR, a. s., 2010. 323 s.
- SEDLÁČEK, Jaromír. *Obligační právo. Obecné nauky o právních jednáních obligacních a o splnění závazků*. 2. přepracované vydání. Brno: Právník, 1933. 323 s.
- SCHELLE, Karel, TAUCHEN, Jaromír. *Civilní kodexy. 1. díl: Občanské zákoníky*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2010. 772 s.
- SCHELLE, Karel, TAUCHEN, Jaromír. *Obchodní kodexy*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2010. 900 s.
- SCHELLEOVÁ, Ilona, SCHELLE, Karel. *Vývoj kodifikace občanského práva*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 1993. 35 s.
- SKŘEJPEK, Michal. *Římské soukromé právo. Systém a instituce*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2011. 350 s.
- ŠVARC, Zbyněk, KALINOVÁ, Miluše, KOTOUČOVÁ, Jiřina. *Obchodní právo-obchodní závazkové vztahy*. 1. vydání. Praha: Vysoká škola ekonomická v Praze, 1993. 160 s.

ŠVESTKA, Jiří aj. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. (§1 až 654)*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014. 1736 s.

TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. Praha: Leges, 2012. 128 s.

TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. 200 s.

TUREČEK, Josef aj. *Světové dějiny státu a práva ve starověku*. Praha: Orbis, 1963. 637 s.

VESELÁ, Zdenka. *Novověké dějiny Turecka. I. díl. Dějiny osmanské říše od reformy NizamiCedidu do rozkladu imperia (1918)*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1966. 83 s.

VESELÝ, Vilém. *Obecný zákoník občanský a souvislé zákony (podle stavu ke dni 1. února 1947)*. 2. doplněné vydání. Praha: V. Linhart, 1947. 887 s.

VOJÁČEK, Ladislav, SCHELLE, Karel. *České právní dějiny do roku 1945*. 1. vydání. Ostrava: KEY Publishing s.r.o., 2007. 218 s.

VOJÁČEK, Ladislav, SCHELLE, Karel, KNOLL, Vilém. *České právní dějiny*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008. 684 s.

Odborné články

BEJČEK, Josef. „Povaha ustanovení“ o úrocích z prodlení. *Právní rozhledy*, 2006, roč. 14, č. 11, s. 406–410.

BEJČEK, Josef. Právní úprava a interpretační problémy smluvních pokut a úroků z prodlení. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 1995, roč. 3, č. 1, s. 31–47.

BEJČEK, Josef. Skrytá úskalí smluvní pokuty. *Ekonom*, 1993, roč. 37, č. 30, s. 60–61.

BEJČEK, Josef. Režim smluvních pokut a úroků z prodlení. *Daně*, 1994, roč. 2, č. 7, s. 1–7.

BIOLEK, Vít, WILDT, Petr. K rozlišování mezi smluvní pokutou a úrokem z prodlení. *Právní rozhledy*, 1997, roč. 5, č. 9, s. 465–467.

ČECH, Petr. K přiměřenosti smluvní pokuty. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 5, s. 24–32.

ČECH, Petr. K určitosti dohody o smluvní pokutě. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 3, s. 11–22.

ČECH, Petr. Smluvní pokuta versus úrok z prodlení. *Právní rádce*, 2008, roč. 16, č. 4, s. 21–30.

ČERNÁ, Stanislava, KULHÁNKOVÁ, Klára. Smluvní pokuta v NOZ. *Rekodifikace a praxe*, 2013, roč. 1, č. 11, s. 4–10.

ELIÁŠ, Karel. Smluvní pokuta z pohledu právní doktríny i praxe. *Obchodní právo*. 2001, roč. 10, č. 10, s. 2–11.

FOREJT, Alois. Smluvní pokuta. *Právní rádce*, 1993, roč. 1, č. 1, s. 14–15.

HORÁČEK, Tomáš. Několik poznámek k problematice smluvní pokuty. *Právo a podnikání*, 2000, roč. 9, č. 5, s. 7–10.

HUŠEK, Jan. Smluvní (konvenční) pokuta v obchodních vztazích. *Obchodní právo: časopis pro obchodně právní praxi*, 1994, roč. 3, č. 6, s. 2–6.

HUŠEK, Jan. K některým otázkám smluvní pokuty. *Obchodní právo: časopis pro obchodně právní praxi*, 1999, roč. 8, č. 6, s. 12–18.

KOVAŘÍK, Zdeněk. Smluvní pokuta. *Právní rozhledy*, 1999, roč. 7, č. 9, s. 454–466.

KNAPP, Viktor. O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním). *Právník*, 1995, roč. 134, č. 1, s. 1–11.

MAREK, Karel. K limitaci náhrady škody a smluvním pokutám. *Právní fórum*, 2005, roč. 2, č. 6, s. 236–239.

MENŠÍKOVÁ, Marta. Dvojí zajištění jednoho závazku. *Právní rádce*, 2003, roč. 47, č. 11, s. 32–34.

NESNÍDAL, Jiří. Smluvní pokuta ve vztazích mezi podnikateli; Nejednoduché použití jednoduchého prostředku. *Ekonom*, 1996, roč. 40, č. 11, s. 65–67.

NOVÁČEK, Roman. Přiměřenost smluvní pokuty a moderační právo soudu. *Právní rozhledy*, 2002, roč. 10, č. 3, s. 116–120.

PATĚK, Daniel. Osud smluvní pokuty při cesi zajištěné pohledávky (aneb k akcesoritě smluvní pokuty). *Právní rozhledy*, 2008, roč. 16, č. 8, s. 294–297.

PATLOKA, Antonín. Smluvní pokuta-hůl o dvou koncích. *Ekonom*, 1992, roč. 36, č. 19, s. 56–57.

PLÍVA, Stanislav. Smluvní pokuta. *Právo a podnikání*, 1999, roč. 8, č. 9, s. 2–7.

POPELUŠÁKOVÁ, Eva. Smluvní pokuta a úrok z prodlení. *Právní rádce*, 2002, roč. 10, č. 8, s. 24–26.

TÉGL, Petr. Zajištění a utvrzení dluhu v novém občanském zákoníku. *Obchodní právo*, 2012, roč. 21, č. 10, s. 346–355.

TINTĚRA, Tomáš. Do jaké výše je smluvní pokuta ještě přiměřená? *Právní rádce*, 2011, roč. 19, č. 12, s. 25–28.

TINTĚRA, Tomáš. Smluvní pokuta v kontextu návrhu nového občanského zákoníku. *Právní fórum*, 2011, roč. 8, č. 8, s. 357–362.

TOBEŠ, Zdeněk. Limitace náhrady škody. *Právní rádce*, 2006, roč. 14, č. 1, s. 26–33.

Odborné texty zveřejněné na internetu a jiné internetové zdroje

ATANASOVSKÁ, Pavlína. *Změny právní úpravy smluvní pokuty v zákoně č. 89/2012 Sb., (nový) občanský zákoník*. [online]. 25. února 2014 [cit. 14. dubna 2014], elaw.cz. Dostupné na <<http://www.elaw.cz/clanek/zmeny-pravni-upravy-smluvni-pokuty-v-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik>>.

BARBIĆ, Jakša. *Primjena običaja u hrvatskom trgovačkom pravu*. [online]. 15. června 2005 [cit. 28. května 2014], www.hazu.hr. Dostupné na <<http://www.hazu.hr/~azrnic/eRad492/Rad492Barbic.pdf>>.

BEZOUŠKA, Petr. *Jak zajistit svoji pohledávku*. [online]. 9. září 2013 [cit. 14. dubna 2014], ihned.cz. Dostupné na <<http://zpravy.ihted.cz/c1-58789830-jak-zajistit-svoji-pohledavku>>.

Bitne razlike međunarodnih i domaćih ugovora. [online]. 2. dubna 2012 [cit. 28. května 2014], gfos.hr. Dostupné na <<http://www.gfos.unios.hr/portal/portal/images/stories/strucno-usavrsavanje/izrada-ponude.ppt>>.

ČIROVIĆ, Goran. *Aktuelnost i značaj posebnih uzansi u građenju*. [online]. [cit. 26. května 2014]. www.vggs.rs. Dostupné na <http://www.vggs.rs/gradjevinski_odsek/predmeti_ispiti/spec_upin/tekstovi/Uzanse.pdf>.

Građanski zakonik kraljevine Srbije (1844 god.) sa kasnijim izmenama. [online]. [cit. 2. června 2014], overa.rs. Dostupné na <<http://www.overa.rs/gradanski-zakonik-kraljevine-srbije-1844-god-sa-kasnijim-izmenama.html>>.

HAVLÍK, Martin. *Pojetí smluvní pokuty v NOZ s akcentem na (ne)moderaci smluvní pokuty*. [online]. 5. srpna 2013 [cit. 14. dubna 2014], epravo.cz. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/pojeti-smluvni-pokuty-v-noz-s-akcentem-na-nemoderaci-smluvni-pokuty-92058.html>>.

HRMOVÁ, Monika. *K některým obchodněprávním aspektům smluvní pokuty v relaci k úpravě smluvní pokuty novým občanským zákoníkem*. [online]. 29. srpna 2012 [cit. 14. dubna 2014], epravo.cz. Dostupné na <<http://www.epravo.cz/top/clanky/k-nekterym-obchodnepravnim-aspektum-smluvni-pokuty-v-relaci-k-uprave-smluvni-pokuty-novym-obcanskym-zakonikem-84834.html>>.

MARKOVIĆ, Biljana. *O Dušanovom zakoniku*. [online]. [cit. 3. června 2014]. www.overa.rs. Dostupné na <<http://www.overa.rs/biljana-markovic-o-dusanovom-zakoniku.html>>.

MILADIN, Petar. *Odnos ugovorne kazne i srodnih klauzula*. [online]. [cit. 27. května 2014]. <http://hrcak.srce.hr>. Dostupné na <<http://hrcak.srce.hr/file/9728>>.

NĚMEC, Robert. *Zajištění závazků podle nového občanského zákoníku*. [online]. 23. června 2011 [cit. 14. dubna 2014], ihned.cz. Dostupné na <<http://pravnicaradce.ihned.cz/c1-52130100-zajisteni-zavazku-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku>>.

Nova stopa zakonske zatezne kamate. [online]. 7. ledna 2014 [cit. 28. května 2014], www.rif.hr. Dostupné na <<http://www.rif.hr/naslovnica/novosti/177/nova-stopa-zakonske-zatezne-kamate>>.

NOVOTNÁ, Irena. *Problematika zajištění v zákoně č. 89/2012 Sb., nový občanský zákoník (NOZ)*. [online]. 3. března 2014 [cit. 14. dubna 2014], integracentrum.cz. Dostupné na <<http://www.integracentrum.cz/aktuality/problematika-zajisteni-v-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik-217>>.

OBERTOVIĆ, Alica. *U čeho si dát pozor na smluvní pokutu, a to nejen od příštího roku*. [online]. 21. listopadu 2013 [cit. 14. dubna 2014], patria.cz. Dostupné na <<https://www.patria.cz/pravo/2497365/u-ceho-si-dat-pozor-na-smluvni-pokutu-a-to-nejen-od-pristiho-roku.html>>.

PAVLOVSKA, Elena. *Zakon za finansiska disciplina za nezakonsko i neodgovorno odnesuvanje*. [online]. 2. října 2012 [cit. 30. května 2014], akademik.mk. Dostupné na <<http://www.akademik.mk/i-treba-li-na-makedonija-zakon-za-finansiska-distsiplina>>.

RICHTER, Tomáš. *Zajištění dluhů podle nového občanského zákoníku – základní otázky a obecná úprava*. [online]. 3. prosince 2013 [cit. 14. dubna 2014], ipravnik.cz. Dostupné na <http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/art_8708/zajisteni-dluhu-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-zakladni-otazky-a-obecna-uprava.aspx>.

SMÍTKOVÁ, Zuzana. *Smluvní pokuta podle nového občanského zákoníku*. [online]. 26. srpna 2013 [cit. 14. dubna 2014], euro.cz. Dostupné na <<http://euro.e15.cz/archiv/smluvni-pokuta-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-1016200>>.

ŠTARHA, Štěpán. *Smluvní pokuta v novém Občanském zákoníku*. [online]. 25. října 2012 [cit. 14. dubna 2014], idnes.cz. Dostupné na <http://finance.idnes.cz/smluvni-pokuta-v-novem-obcanskem-zakoniku-fjb-/pravo.aspx?c=A121025_163954_pravo_vr>.

Zakonot za finansiska disciplina pod lupa na ekspertite: Korelacija i kolizija so Zakonot za obligacioni odnosi. [online]. [cit. 30. května 2014], akademik.mk. Dostupné na

<<http://www.akademik.mk/zakonot-za-finansiska-distsiplina-pod-lupa-na-ekspertite-korelatsija-i-kolizija-so-zakonot-za-obligatsioni-odnosi>>.

Za šumite. Istorijat na šumarstvoto vo RM. [online]. [cit. 2. června 2014], mkdsumi.com.

Dostupné na <<http://www.mkdsumi.com.mk/zasumite.php?page=3&s=2>>.

Právní předpisy

Usnesení č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod, LZPS

Patent císaře Františka I. č. 946/1811 Sb. z. s., obecný zákoník občanský pro dědičné německé země spojené v rakouské monarchii ze dne 1. června 1811

Všeobecný zákoník obchodní č. 1/1862 ř. z., ve znění platném k 1. červenci 1863

Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném k 1. lednu 1951

Zákon č. 101/1963 Sb., zákon o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku (zákoník mezinárodního obchodu), ve znění účinném k 1. dubnu 1964

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, různá časová znění

Zákon č. 509/1991 Sb., zákon, kterým se mění, doplňuje a upravuje občanský zákoník

Zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, ve znění platném k 1. červenci 1964

Zákon č. 103/1990 Sb., zákon, kterým se mění a doplňuje hospodářský zákoník

Zákon č. 403/1990 Sb., návrh zákona o zmírnění některých majetkových křivd

Zákon č. 63/1991 Sb., vládní návrh zákona o ochraně hospodářské soutěže (protimonopolní zákon)

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, různá časová znění

Zákon č. 370/2000 Sb., zákon, kterým se mění zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění k 1. lednu 2014

Zákon č. 182/2006 Sb., insolvenční zákon

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění

Nařízení vlády č. 142/1994 Sb., kterým se stanoví výše úroků z prodlení a poplatku z prodlení podle občanského zákoníku, ve znění nařízení vlády č. 33/2010 Sb.

Nařízení vlády č. 351/2013 Sb., kterým se stanoví výše úroků z prodlení a nákladů spojených s uplatněním pohledávky, určuje odměna likvidátora, likvidačního správce a člena orgánu právnické osoby jmenovaného soudem a upravují některé otázky Obchodního věstníku a veřejných rejstříků právnických a fyzických osob

Důvodová zpráva k zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník-konsolidované znění k zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zakon o obveznim odnosima vyhlášený Skupštinou SFRJ dne 30. března 1978 a publikován ve Sbírce zákonů pod č. 29/1978 dne 26. května 1978, ve znění pozdějších předpisů

Posebne uzanse o građenju vyhlášené ve Sbírce zákonů SFRJ pod č. 18/1977–717 dne 1. dubna 1977

Uredba o visini stope zatezne kamate vyhlášená ve Sbírce zákonů Chorvatské republiky pod č. 076/1996 dne 11. září 1996

Zakon za obligacionite odnosi vyhlášený ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie pod č. 18/2001 dne 5. března 2001

Zakon za izmenuvanje i dopolnuvanje na Zakonot za obligacionite odnosi vyhlášený ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie pod č. 84/08 dne 11. července 2008

Zakon za javni nabavki vyhlášený ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie pod č. 136/2007 dne 30. listopadu 2007

Zakon za finansiska disciplina vyhlášený ve Sbírce zákonů Republiky Makedonie pod č. 187/13 dne 30. prosince 2013

Rozhodnutí soudů České republiky

Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 20. srpna 2009, sp. zn. 23 Co 242/2009, www.nsoud.cz

Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 8. ledna 2003, sp. zn. 7 Cmo 555/2000, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. dubna 1996, sp. zn. 3 Cdon 1032/96, Soudní judikatura č. 2/98

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. července 1997, sp. zn. III. Odon 20/96, ASPI

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. dubna 1998, sp. zn. 2 Odon 90/97, Právní rádce č.3/2008

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. ledna 1999, sp. zn. 29 Cdo 2495/98,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 7. října 1999, sp. zn. 3 Cdon 1486/96, Právní
řádce 3/2008

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. listopadu 1999, sp. zn. 25 Cdo 2635/98,
Právní rádce 3/2008

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. července 2000, sp. zn. 30 Cdo 2247/99,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. září 2000, sp. zn. 29 Cdo 1589/2000,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. září 2000, sp. zn. 3 Cdon 1398/96, Právní
rozhledy č. 4/1999

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. listopadu 2000, sp. zn. 29 Cdo 2735/99-51,
www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. července 2001, sp. zn. 25 Cdo 186/2000,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 9. srpna 2001, sp. zn. 33 Odo 204/2001,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 21. února 2002, sp. zn. 25 Cdo 1038/2000,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. února 2002, sp. zn. 33 Odo 311/2001,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. dubna 2002, sp. zn. 33 Odo 96/2001,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 5. listopadu 2002, sp. zn. 29 Odo 512/2002,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. prosince 2002, sp. zn. 29 Odo 426/2001,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. června 2003, sp. zn. 33 Odo 131/2003,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. dubna 2004, sp. zn. 32 Odo 1047/2003,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. června 2004, sp. zn. 33 Odo 588/2003, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. července 2004, sp. zn. 33 Odo 370/2004, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 21. října 2004, sp. zn. 33 Odo 813/2002, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. října 2004, sp. zn. 33 Odo 1118/2004, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. listopadu 2004, sp. zn. 32 Odo 1113/2003, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. ledna 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. března 2005, sp. zn. 33 Odo 1117/2003, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. dubna 2005, sp. zn. 32 Odo 266/2003, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. května 2005, sp. zn. 33 Odo 457/2004, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 20. května 2005, sp. zn. 32 Odo 119/2003, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. listopadu 2005, sp. zn. 32 Odo 1022/2004, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. srpna 2006, sp. zn. 32 Odo 475/2005, www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. září 2006, sp. zn. 33 Odo 71/2006, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. září 2006, sp. zn. 32 Odo 473/2005, www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. září 2006, sp. zn. 32 Odo 1260/2006, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. října 2006, sp. zn. 33 Odo 1385/2004, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. listopadu 2006, sp. zn. 33 Odo 61/2005, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. února 2007, sp. zn. 33 Odo 236/2005, www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. února 2007, sp. zn. 33 Odo 1624/2006, www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. dubna 2007, sp. zn. 32 Odo 785/2005, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. května 2007, sp. zn. 33 Odo 577/2005, www.nalus.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. května 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005, www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. července 2007, sp. zn. 32 Odo 612/2005, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. září 2007, sp. zn. 32 Cdo 2926/2007, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. října 2007, sp. zn. 28 Cdo 3113/2007, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. října 2007, sp. zn. 26 Odo 371/2006, www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. října 2007, sp. zn. 32 Odo 525/2006, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. listopadu 2007, sp. zn. 33 Odo 117/2006, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. prosince 2007, sp. zn. 28 Cdo 2807/2006, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. ledna 2008, sp. zn. 32 Cdo 3853/2007, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. února 2008, sp. zn. 33 Odo 744/2006, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. dubna 2008, sp. zn. 32 Odo 852/2006,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. května 2008, sp. zn. 33 Odo 454/2006,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. srpna 2008, sp. zn. 33 Odo 1064/2006,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. října 2008, sp. zn. 32 Cdo 815/2007,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. listopadu 2008, sp. zn. 32 Cdo 3171/2008,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 9. dubna 2009, sp. zn. 32 Cdo 1002/2008,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. září 2009, sp. zn. 32 Cdo 2892/2008,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. října 2009, sp. zn. 31 Cdo 2707/2007,
www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. října 2009, sp. zn. 23 Cdo 3147/2009,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 6. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 4430/2007,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. listopadu 2009, sp. zn. 33 Cdo 1682/2007,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. března 2010, sp. zn. 23 Cdo 2924/2009,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. července 2010, sp. zn. 33 Cdo 498/2009,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. srpna 2010, sp. zn. 33 Cdo 2730/2008,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. září 2010, sp. zn. 33 Cdo 1272/2009,
www.nsoud.cz

Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. listopadu 2010, sp. zn. 23 Cdo 1218/2009,
www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. ledna 2011, sp. zn. 23 Cdo 2575/2010, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. dubna 2011, sp. zn. 32 Cdo 529/2011, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. července 2011, sp. zn. 33 Cdo 3008/2009, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. října 2011, sp. zn. 32 Cdo 4469/2010, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. října 2011, sp. zn. 28 Cdo 2720/2011, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. října 2012, sp. zn. 33 ICdo 15/2012, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. prosince 2012, sp. zn. 32 Cdo 3622/2011, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. května 2013, sp. zn. 23 Cdo 1135/2012, www.nsoud.cz

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. listopadu 2013, sp. zn. 23 Cdo 1118/2013, www.nsoud.cz

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 11. října 1999m sp. zn. IV. ÚS 276/99, <http://nalus.usoud.cz/>

Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 28. ledna 2010, sp. zn. II. ÚS 102/10, <http://nalus.usoud.cz/>

Rozhodnutí soudů Chorvatské republiky a Republiky Makedonie

Rozhodnutí Ústavního soudu Chorvatské republiky ze dne 10. června 2009, sp. zn. U-III/1797/2009.

Dostupné na

<<http://sljeme.usud.hr/usud/praksaw.nsf/Pojmovi/C12570D30061CE53C12575D700273B52?OpenDocument>>

Rozhodnutí Ústavního soudu Chorvatské republiky ze dne 9. března 2011, sp. zn. U-III/350/2007.

Dostupné na

<<http://sljeme.usud.hr/usud/praksaw.nsf/Pojmovi/C12570D30061CE54C125784E0038E53E?OpenDocument>>

Rozhodnutí Základního soudu v Prilepu ze dne 24. srpna 2012, sp. zn. PL1-TS-55/12.
Dostupné na <<http://www.osprilep.mk/Odluki.aspx?odluka=2997>>

Rozhodnutí Apelačního soudu ve Štipu ze dne 26. dubna 2013, sp. zn. GŽ-636/13.
Dostupné na <<http://www.asstip.mk/Odluki.aspx?odluka=16574>>

Rozhodnutí Základního soudu Kočani ze dne 3. dubna 2012, sp. zn. PI-1 č. 14/12.
Dostupné na <<http://www.oskocani.mk/Odluki.aspx?odluka=2896>>

Rozhodnutí Základního soudu Strumica ze dne 19. září 2012, sp. zn. Pl. TS.-1-71/12.
Dostupné na <<http://www.osstrumica.mk/Odluki.aspx?odluka=3491>>

Rozhodnutí Apelačního soudu v Bitole ze dne 16. května 2013, sp. zn. 406-13.
Dostupné na <<http://www.asbitola.mk/Odluki.aspx?odluka=19451>>

Rozhodnutí Apelačního soudu ve Skopji ze dne 18. října 2012, sp. zn. TCŽ. Č.-1195/12.
Dostupné na <<http://www.asskopje.mk/Odluki.aspx?odluka=12158>>

Ostatní zdroje

www.adriatic.hr

www.burza.com.hr

<http://www.dusanov-zakonik.com/>

<http://www.enciklopedija.hr>

<http://www.e-belgrade.net>

<http://www.vggs.rs>

Summary

PhD thesis deals with issues of the contractual penalty institute and points out some questionable aspects of contractual penalty in the context of existing court judgments. The thesis consists of six consecutive parts.

The first part specifies the term of the contractual penalty and its role in the obligation law.

The second part of the thesis concentrates on a legal genesis of contractual penalty institute. This part initially deals with the contractual penalty regulation in the Roman law, than describes and evaluates process of contractual penalty regulation in the CR territory till the new legal regulation acceptance, which has been effective from January 1st, 2014.

The third part specifies in more details alterations related to the contractual penalty, which were embodied in Act N. 89/2012 Sb., the Civil Code, with effect from January 1st, 2014.

The fourth part of the thesis – and in author's opinion also the principal part – presents to reader a summary of the most frequent questionable aspects of the contractual penalty, which co-contractors and courts are confronted with. The thesis further deals with issues of the form and the content of agreement on the contractual penalty, with parties of the agreement, with stipulation of obligation, which the contractual penalty is related to. The most extensive chapter of the fourth part follows up the issues connected with determination of the contractual penalty amount and also with an application of discretionary power of a court and its limits. This part points to the present conclusions of decision-making experience of courts in the CR, mainly of the Supreme Court in the CR.

The fifth part of the thesis outlined author's conclusion on possibility and range of application of the present court decision-making experience in the CR. It briefly gives some decisions of the courts in the CR, which can be also applied to the effective legal regulation on the contractual penalty included in Act N. 89/2012 Sb., the Civil Code.

The sixth part of the thesis describes legal regulation of the contractual penalty institute as it is stipulated in the legal order of the Republic of Croatia and the Republic of Macedonia. Brief outline of the basic feature of law development in the Republic of

Croatia and the Republic of Macedonia is followed by the introductory passage of this part, which concentrates on more detailed description of legal regulation of the contractual penalty in Croatian legal system with regard to some conclusions of the present decision-making experience of the courts in the Republic of Croatia. The separate passage deals also with legal regulation of the contractual penalty in Macedonian legal system, again in the context of some conclusions of the present decision-making experience of the courts in the Republic of Macedonia. The sixth part is concluded by comparison of the two above mentioned legal regulations of the contractual penalty with the legislation in the Czech Republic.

Klíčová slova

smluvní pokuta, zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, smluvní pokuta v Republice Makedonii, smluvní pokuta v Chorvatské republice

Key words

contractual penalty, Act N. 89/2012 Sb., the Civil Code, contractual penalty in the Republic of Macedonia, contractual penalty in the Republic of Croatia