

Postoupení pohledávky

Pavel Horák Pezinok, 28. listopadu 2019

Limity autonomie vůle stran

2

Lze sjednat postoupení pohledávky elektronicky „**kliknutím na webu**“?

Lze **ze strany dlužníka namítat**, že na žalujícího postupníka nepřešla pohledávka, neboť je postupní **smlouva neplatná**, byť dlužníku bylo postoupení oznámeno postupitelem?

Lze mít tedy **oznámení** postoupení za právní skutečnost **znamající aktivní legitimaci** postupníka proti dlužníkovi?

Lze při navržení singulární sukcese soudu **doložit toliko oznámení** o postoupení, **nebo výlučně smlouvu o postoupení** pohledávky?

Limity autonomie vůle stran

3

Lze mít postoupení pohledávky za **zneužívající a návrh** na vstup postupníka do řízení nepřipustit? A kdy?

Lze **zrušit rozhodnutí soudu nižšího stupně** jenom proto, že **nedoručil** druhé straně návrh na singulární sukcesi?

Lze mít za **následek porušení dohody o zákazu postoupení pohledávky** absolutní, nebo relativní neplatnost postupní smlouvy?

Limity autonomie vůle stran

4

Lze v případě **neplatné** postupní smlouvy ze strany postupitele **úspěšně žalovat dlužníka na vydání bezdůvodného obohacení**, plnil-li postupníkovi, za situace, kdy mu postoupení bylo oznámeno?

Lze mít za postoupenou pohledávku na postupníka z **titulu bezdůvodného obohacení**, i když ji účastníci v postupní smlouvě **kvalifikovali jako pohledávku vyplývající ze smlouvy o půjčce**?

Limity autonomie vůle stran

5

Lze mít za **dostatečně určitou** postupní smlouvu, jsou-li postupované pohledávky určené **odkazem toliko na čísla faktur**?

Lze mít za dostatečně určitou postupní smlouvu, jsou-li postupované pohledávky **specifikovány ve zvláštní listině**?

Lze mít za dostatečně určitou postupní smlouvu **na část úroků**, je-li uvedeno, jakou dobu toto úročení postihuje a jakého procentního dílu úroků z prodlení se postoupení v takto stanoveném období týká?

Limity autonomie vůle stran

6

Lze mít za postoupené s pohledávkou i **právo na smluvní pokutu, zástavní právo, právo pohledávku vymáhat**?

Lze postoupit **celou smlouvu** (např. leasingovou)?

Lze postoupit **promlčenou** pohledávku?

Lze postoupit pohledávku, která **dosud nevznikla**?

Lze **odstoupit** od smlouvy o postoupení pohledávky, byla-li již splněna?

Limity autonomie vůle stran

7

Lze se domáhat úhrady za postoupení pohledávky v peněžité formě, jestliže si strany sjednaly, že **k úhradě může dojít pouze započtením** jejich pohledávek?

Lze postoupit pohledávky **na zahraniční právnickou osobu?**

Lze mít za **rozhodné právo české, či slovenské**, je-li postoupena pohledávka na zaplacení kupní ceny z kupní smlouvy slovenským postupitelem a českým postupníkem?

Limity autonomie vůle stran

8

V případě, je-li postupována pohledávka z úvěrové smlouvy a soud posuzuje samotnou úvěrovou smlouvu:

Lze soudem **přezkoumávat jednotlivé poplatky** spojené se sjednáním smlouvy?

Lze nezapočítávat tyto poplatky do **RPSN?**

Lze platně nezjišťovat **úvěruschopnost** dlužníka?

Lze uplatnit nějaké a příp. jaké **korektivy neplatnosti** úroků a úroků z prodlení u podnikatelských úvěrů?

Lze platně sjednat, že úvěr bude dlužníkem **splacen, až bude splacen jiný dlužníkův úvěr?**

Limity autonomie vůle stran

9

Lze přezkoumat pohledávku z úvěru v exekuci, je-li přiznána rozhodčím nálezem?

Lze přezkoumat pohledávku z úvěru v exekuci, je-li přiznána soudním rozhodnutím?

Lze sjednat současně pro prodlení dlužníka v úvěrové smlouvě smluvní pokutu i úrok z prodlení shodně ve výši 0,5 % denně?

Lze moderovat smluvní pokutu po jednostranném zápočtu?

Lze sjednat SP ve prospěch třetí osoby nebo zavázat třetí osobu ze SP?

Lze sjednat SP pro případ výpovědi či odstoupení smlouvy?

Lze si dohodou stran vyloučit moderaci SP?

Lze sjednat SP obecně za každé porušení povinnosti ve smlouvě?

Lze sjednat se spotřebitelem SP v obchodních podmínkách?

Historie

10

V římském právu bylo postoupení pohledávky původně zcela vyloučeno.

Pojetí obligace jako **právního pouta** (iuris vinculum);

změnou věřitele by se změnil i obsah pohledávky, tj. právo na určité plnění.

Pojem **plnění zahrnoval i subjekt, kterému má být plněno.**

Tato zásada byla postupně oslabována, římské právo se jí však nikdy zcela nevzdalo.

Dlužník vstupuje do závazkového vztahu často právě proto, že věřitelem je určitá osoba, ve kterou vkládá důvěru?

Srov. **dohody o zákazu postoupení pohledávky**, absolutní neplatnost?

Historie

11

OZO : ustanovení o postoupení pohledávky v § 1392 a násl.

Stejně jako současný o. z. (89/2012 Sb.) **nevyžadoval ani OZO písemnou formu postupní smlouvy.**

Shodně § 262 odst. 1 občan. zák. 1950 a § 138 ZMO;

1950 - k účinnosti postupu výslovně **požadoval i platný právní důvod** (§ 262 odst. 2 občan. zák.1950)

Povaha právní úpravy

12

Institut postoupení pohledávky umožňuje **změnu osoby věřitele pohledávky.**

Účinností cese přestává být postupitel věřitelem pohledávky a na jeho místo **nastupuje postupník.**

Změnou v osobě věřitele **se nemění obsah** pohledávky.

K postoupení pohledávky **není třeba souhlasu dlužníka.**

Další změny v osobě věřitele

13

Soudním rozhodnutím (*cessio iudicaria*).

Ze zákona (*cessio legis*).

Soudcovské cese - přikázání pohledávky v exekuci

přikázání pohledávek třetím osobám v řízeních o vypořádání majetku.

Zákonná cese - přechod práva pojištěného na náhradu škodu proti škůdci na pojistitele (§ 2820) nebo vstup osoby, která závazek zajišťuje, splněním dluhu do práv věřitele (§ 1937).

Změny závazků

14

Změny v osobě věřitele: **postoupení pohledávky** a **postoupení souboru pohledávek**

Změny v osobě dlužníka (**převzetí dluhu § 1888, přistoupení k dluhu § 1892, převzetí majetku**)

Zvlášť je upraveno postoupení smlouvy – jako zvláštní poddíl změn v osobě

Změny v obsahu závazků (**novace a narovnání**)

Nelze postoupit

15

1. **pohledávky, které zanikají smrtí** jedné ze stran, jakož i pohledávky, jejichž obsah by se změnou věřitele k tíži dlužníka změnil.
2. **právo, které by bylo možno uplatnit proti neurčenému okruhu zavázaných**; nelze postoupit právo věřitele, aby nebyl při výkonu svého oprávnění (např. užívání najaté věci) třetími osobami rušen.
3. **práva nesamostatná**, jež se pojí ke konkrétní pohledávce věřitele; to je případ vindikačního nároku nájemce proti tomu, kdo mu věc neprávem zadržuje.
4. **práva věcná**, zejména právo vlastnické. Jeho převod upravují zvláštní ustanovení (§ 1099).
5. **pohledávku, která postupiteli nenáleží.**

Notifikace nebo smlouva?

Navrhne-li žalující postupitel vstup postupníka do řízení podle § 107a o. s. ř., co musí doložit?

29 Cdo 901/2012:

Oznámení o postoupení pohledávky **nepostačuje** pro účely ustanovení § 107a o. s. ř. Má-li být právní skutečností, s níž právní předpisy spojují převod práva nebo povinnosti ve smyslu § 107a odst. 1 o.s.ř., postoupení pohledávky, o níž v řízení jde, je žalobce podle ustanovení § 107a odst. 2 o. s. ř. povinen k prokázání této právní skutečnosti **předložit smlouvu** o postoupení pohledávky.

x Změna judikatury: R 21/2018 (NS 23 Cdo 1878/2015)

Právní skutečností, s níž právní předpisy (ObčZ 1964) podle § 107a o. s. ř. spojují převod nebo přechod práva nebo povinnosti účastníka řízení, o něž v řízení jde, je v případě postoupení pohledávky smlouva o postoupení pohledávky, není-li postoupení pohledávky oznámeno postupitelem dlužníkovi; **k postupu podle § 107a odst. 2 o. s. ř. však postačí oznámení postoupení postupitelem.**

Změna judikatury procesní vyšla z hmotněprávní

Může dlužník v soudním řízení namítat neplatnost smlouvy o postoupení pohledávky?

NS 31 Cdo 1328/2007 (R 61/2010):

Námítka neplatnosti postupní smlouvy s výjimkou případů uvedených v § 525 obč. zák., eventuálně případů, ve kterých by dlužník prokázal, že postoupení pohledávky mělo za následek změnu (zhoršení) jeho právního postavení, **dlužníkovi vůči postupníku nepřísluší.**

Otázku, zda pohledávka byla skutečně postoupena a zda postoupení bylo platné, lze řešit jen ve sporu **mezi postupitelem a postupníkem.**

Aktivní legitimace k vymáhání jen z oznámení postoupení ?

NS 29 Cdo 1277/2007:

Oznámil-li věřitel postoupení dlužníkovi, **nemohla ani případná neplatnost** postupní smlouvy vést k závěru, že původní žalobkyně proto nebyla ve sporu **aktivně věcně legitimována**.

I.ÚS 2276/08:

Opomenutí skutečností rozhodných z hlediska hmotného práva vede k porušení práva na spravedlivý proces dle čl. 36 odst.1 Listiny. Takové opomenutí může představovat skutečnost, že se obecné soudy zabývají otázkou platnosti smlouvy o postoupení pohledávky, když **správně mají posuzovat, zda platným úkonem bylo oznámení** postupitele dlužníkovi o postoupení pohledávky.

Důsledky výkladu

Zákonné východisko (§ 526 odst. 2 ObčZ 1964): *nemůžeš se dlužníku dožadovat prokázání smlouvy o postoupení,*

Judikatura: *tedy nemůžeš dlužníku ani namítat neplatnost postupní smlouvy před soudem,*

tedy obecný soude nezkoumej možnou neplatnost či neexistenci postupní smlouvy,

tedy dlužníku máš po oznámení nejen právo ale i povinnost plnit postupníkovi,

tedy postupníku máš vymahatelné právo a jsi aktivně legitimován proti dlužníkovi.

Důsledky výkladu

V soudním přezkumu rozhodnutí potom nakonec dochází i k tomu, že vyslovujeme, zůstaneme-li v této rovině vyznění:

„jestliže jsi zkoumal, soude nižšího stupně, postupní smlouvu a vzhledem k její neplatnosti či neexistenci jsi postupníkovi zamítl žalobu, nepostupovals správně, tvé rozhodnutí je nutné změnit či zrušit“ (srov. např. NS 33 Cdo 4148/2014 nebo NS 23 Cdo 5458/2015).

Jak po 1. 1. 2014?

Může soud zkoumat platnost postupní smlouvy po 1. 1. 2014? V hmotněprávní i procesních souvislostech?

(srov. § 526 odst. 2 obč. zák. x § 1882 o. z.)

Má-li se aplikovat nadále R 61/2010, a jen pouhé oznámení postupitelem u neplatné postupní smlouvy zakládá aktivní legitimaci postupníka proti dlužníkovi, **je třeba odpovědět na otázku, jakou právní povahu nárok má, jde o právo vlastní či právo cizí, a jestli právo cizí, jaké tedy?**

Dosavadní judikatura se podle mého názoru již neuplatní

Nemožnost dlužníka domáhat se podle § 526 odst. 2 obč. zák. prokázání smlouvy o postoupení pohledávky byla významná pro to, **aby dlužník věděl, komu může plnit** s účinky zániku jeho dluhu.

Dlužník, který se dovolává smlouvy o postoupení pohledávky v soudním řízení s tím, že je neplatná, nebo vůbec neexistuje, se nedožaduje jejího prokázání, ale **využívá možnosti procesní obrany** zpochybňující aktivní věcnou legitimaci žalujícího postupníka poukazující na to, že není jeho věřitelem.

(srov. Právní rozhledy č. 23-24/2017)

Slovensko

Nejdříve stejné řešení (R 119/2003)

X později slovenský Ústavní soud (IV. ÚS 337/2012) odkazuje na pozdější judikaturu NS (1 Cdo 76/2007):

Není možné dovodit, že by dlužník nemohl namítat a soud zkoumat platnost smlouvy o postoupení pohledávky, jestliže by toto postoupení oznámil postupitel. Dlužník by ale mohl namítat platnost smlouvy o postoupení pohledávky, jestliže by postoupení pohledávky sice postupitel dlužníkovi neoznámil, ale postupník by dlužníkovi postoupení pohledávky prokázal. Pro takové rozlišování (dualitu) v postavení dlužníka nelze najít oporu v § 526 odst. 2 ObčZ 1964.

Historicky

Úřední sbírka rozhodnutí NS ČSR ve věcech občanskoprávních z právní oblasti Slovenska a Podkarpatské rusi:

„**Uvedomenie dlžníka má len ten význam, že** dokiaľ sa ono nestane, dlžník môže sa po práve účinne zbaviť svojho záväzku aj platením do rúk cedenta.“ (rozhodnutí z 20. 6. 1933, Rv III 817/1932).

Obecná otázka

Kdy se může soud odmítnout zabývat procesní obranou žalovaného?

Podle R 61/2010 – se soud nezabývá námitkou neplatnosti postupní smlouvy

Podle 28 Cdo 5711/2017 - lze-li očekávat, že by námitka započtení s ohledem na obtížnost zjišťování existence a výše započítávané pohledávky nepřiměřeně prodlužovala řízení o pohledávce uplatněné žalobou, je možné konstatovat nekompenzabilitu započítávané pohledávky pro nejistotu a neurčitost

Zneužívající postoupení pohledávky

Účelovost postoupení pohledávky nelze ztotožňovat s pouhou obavou, že případná pohledávka na náhradě nákladů řízení se v budoucnu stane nedobytnou, **hrozba zneužití** postoupení pohledávky z pohledu náhradu nákladů řízení musí v návaznosti na konkrétní okolnosti **nabýt reálné podoby** (NS 23 Cdo 1665/2013).

Jednak musí být zjevné, že strana žalující bude v řízení neúspěšná, a že proto lze očekávat, že jí bude uložena povinnost k náhradě nákladů řízení,

jednak musí být zřejmé, že nový žalobce (postupník) nebude schopen splnit svoji případnou povinnost k náhradě nákladů řízení ve prospěch žalovaného (NS 29 Cdo 3013/2010).

Typové situace

- **přechozí postup dané strany v průběhu řízení** (32 Cdo 981/2012)
- **délka a složitost soudního sporu** (22 Cdo 3607/2013)
- **postoupení pohledávky na uměle vytvořený subjekt** (25 Cdo 993/2013)
- **časová souvislost mezi datem uzavření smlouvy o postoupení pohledávky a podáním návrhu** na procesní nástupnictví a termínem odročeného jednání (33 Cdo 4180/2015)

Postoupení pohledávky před řízením x po zahájení řízení

- **singulární sukcese podle § 107a o. s. ř.** přichází v úvahu v souvislosti se sukcesí práva nebo povinnosti, která nastala až po zahájení řízení,

X **záměnou účastníků podle § 92 odst. 2 o. s. ř.** se řeší hmotněprávní universální nebo singulární sukcese, k níž došlo před zahájením řízení.

Důsledky: Při **záměně** hmotněprávní účinky zahájení řízení nastávají vůči dalšímu (novému účastníku) teprve dnem, **kdy** soudu **došel návrh** na toto rozhodnutí,

x při postupu podle **§ 107a o. s. ř.** zůstávají právní účinky spojené s podáním žaloby vůči procesnímu nástupci zachovány a **datum podání návrhu** na rozhodnutí o procesním nástupnictví je z hlediska běhu promlčecích lhůt **bez právního významu**.

Další otázky

Nedoručení návrhu na singulární sukcesi jako důvod kasace rozhodnutí?

Opětovný návrh na singulární sukcesi ze stejné postupní smlouvy?

Opakované postoupení, lze navrhnout posledního?

Složení jistoty jako možný nutný předpoklad singulární sukcese?

Čím se řídí postoupení pohledávky ze „staré“ smlouvy za účinnosti „nové“ úpravy soukromého práva?

Přechodná ustanovení

- Pohledávka vznikla v roce 2013, postoupena smlouvou v roce 2016 - kterou úpravou se řídí postupní smlouva?
- § 3028 odst. 3 o. z.
- Doktrína zdůrazňuje principy: legitimní očekávání a ochrana důvěry
- Obecná otázka - Jak posuzovat změnu závazků?
- Několik výkladových směrů (srov. komentáře k o. z. - C. H. Beck, Leges, Wolters Kluwer)

Práva a povinnosti z něho vzniklé (§ 3028 odst. 3)

- § 3028 odst. 3 o. z.
- Podobně jako § 763 obch. zák.
- Uplatní se judikatura?
- Daná právní úprava je rozhodující i pro určení vzniklých práv a povinností. Určená právní úprava bude rozhodující i pro změnu či zánik závazku (NS 29 Odo 741/2005).
- Stejná právní úprava se proto použije pro změnu závazku, tedy i úpravu **postoupení pohledávky**, pro splnění dluhu, započtení dluhu (NS 32 Odo 585/2005, Rc 50/2007), uznání dluhu (NS 32 Odo 964/2003), narovnání (NS 32 Odo 976/2003), promlčení (NS 20 Cdo 3469/2006).
- Závazek si nese svůj právní řád až do okamžiku zániku nebo dohody o použití nové právní úpravy.

Postoupení pohledávky

Zde zřejmě nutno rozlišovat:

- Vztah dlužník v. věřitel (starou úpravou) – 23 Cdo 1878/2015
- Vztah postupitel v. postupník (novou úpravou?) – dosud judikaturou neřešeno

Dohoda o zákazu postoupení

- § 525 obč. zák. – NS R 7/2007 - porušení zákazu postoupení znamená **absolutní neplatnost**
- § 1881 o. z. – postoupit lze pohledávku, kterou lze zcizit, pokud to ujednání dlužníka a věřitele nevylučuje

Různé pohledy v literatuře – různé stupně

- Neplatnost relativní – Eliáš, Remeš
- Neplatnost absolutní – Handlar, Zvára
- Platné ujednání – Bezouška (inter partes)

Bezdůvodné obohacení z neplatné postupní smlouvy

23 Cdo 2364/2015:

V případě **neplatné smlouvy o postoupení** pohledávky jsou si strany povinny **vrátit vše, co podle ní plnily**. Postupitel cenu zaplacenou za postoupení pohledávky, postupník právo na zaplacení postupované pohledávky. Plnil-li již dlužník na postupovanou pohledávku poté, kdy mu bylo postoupení oznámeno postupitelem nebo prokázáno postupníkem, zanikl jeho závazek plnit a **i v případě neplatné postupní smlouvy tak nejde o plnění dlužníka bez právního důvodu**. Postupník je **potom povinen poskytnout postupiteli, co mu bylo podle postupní smlouvy plněno, tedy plnění dlužníka na pohledávku**.

K plnění původnímu věřiteli po oznámení o postoupení pohledávky

36

Pokud by dlužník přes řádné oznámení o postoupení pohledávky **plnil původnímu věřiteli**, jednalo by se o plnění bez právního důvodu a **závazek dlužníka k plnění by nezanikl**.

NS 32 Cdo 118/2007

Žaloba z neplatné úvěrové smlouvy po postoupení pohledávky

31 Cdo 678/2009:

Na postupníka může přejít postoupená pohledávka z bezdůvodného obohacení, i když ji účastníci v postupní smlouvě kvalifikovali jako pohledávku vyplývající ze smlouvy o půjčce.

K určitosti vymezení postupované pohledávky

38

Srov. např. 32 Odo 1433/2006, 32 Odo 1242/2005, 33 Odo 899/2004, 29 Odo 775/2004

K obligatorním obsahovým náležitostem smlouvy o postoupení pohledávky vedle vlastního označení účastníků (postupitele a postupníka) patří **identifikace postupované pohledávky**, která musí zahrnovat řádné **označení postupitelova dlužníka a popis pohledávky co do její výše a skutečností, na nichž se zakládá**. Postupovaná pohledávka musí být identifikována dostatečně určitě – tak, aby **nebyla zaměnitelná s jinou pohledávkou postupitele** za stejným dlužníkem a aby mezi smluvními stranami nevznikaly pochybnosti o tom, jaká pohledávka, jak a kdy byla postoupena.

Požadavek určitosti smlouvy o postoupení pohledávky (pohledávek) se týká v této věci především vymezení postupovaných pohledávek. Vzhledem k tomu, že způsob určení pohledávek, které jsou předmětem cesse, **zákon nestanoví, je na účastnících, jaká identifikační kritéria pro vymezení postupovaných pohledávek zvolí.**

K určitosti vymezení postupované pohledávky

39

Požadavek, aby v písemné postupní smlouvě byla jednoznačně určena převáděná pohledávka natolik nepochybně, aby bylo zjištělné, jaká pohledávka je předmětem postoupení (především aby v ní převáděná pohledávka byla jednoznačně určena označením **předmětu plnění, osoby dlužníka, případně právního důvodu**, aby ji nebylo možné zaměnit s pohledávkou jinou), nemusí být vždy (bezvýjimečně) naplněn jen vymezením předmětu plnění, osoby dlužníka, případně právního důvodu plnění. **Smyslu dané úpravy se neprotiví, aby nezaměnitelná identifikace postupovaných pohledávek byla provedena i zprostředkovaně (např. odkazem na čísla postupitelových faktur).**

Určitost předmětu písemného právního úkonu není omezena jen na případy, kdy je tento předmět specifikován v samotném textu, který obsah úkonu zachycuje; **požadavku určitosti** vymezení předmětu písemného právního úkonu **vyhovuje i písemný odkaz na jinou listinu**, z níž je předmět úkonu objektivně (tedy každému, a nikoli jen smluvním stranám) seznatelný, samozřejmě za předpokladu, že je v této listině označen zcela nezaměnitelným způsobem.

K určitosti vymezení postupované pohledávky

40

V rovině hmotněprávní lze identifikovat pohledávku rozmanitým způsobem, zejména uvedením **právní skutečnosti, na níž je založena, výší, splatností, případně i jinými skutečnostmi, včetně odkazu na event. titul, jímž byla přiznána**; vždy však tak, aby nebyla zaměnitelná s jinou pohledávkou postupitele za týmž povinným. O náležité určení pohledávky by nešlo v případě, kdy ani na základě **výkladových pravidel** projevu vůle by nebylo možné dospět ke spolehlivému závěru, která pohledávka měla být postoupena.

K určitosti vymezení postupované pohledávky

41

Jde-li (jako v případě smlouvy o postoupení pohledávky) o právní úkon, pro který je stanovena pod sankcí neplatnosti písemná forma, **musí určitost obsahu projevu vůle vyplývat z textu listiny, na níž je projev vůle zaznamenán. Nestačí tedy, je-li smluvním stranám jasné, co je předmětem smlouvy, není-li to objektivně seznatelné osobám, které účastníky smlouvy nejsou** (srov. např. 33 Odo 311/2001 nebo 33 Odo 512/2000). Judikatura tedy vychází ze zásady, že u písemných právních úkonů, které jsou při nedodržení této formy neplatné podle § 40 odst. 1 ObčZ, musí být z jejich písemného znění každému zřejmé, co je jejich předmětem.

To však neznamená, že by určitost předmětu takového právního úkonu byla dána pouze tehdy, je-li tento předmět specifikován v samotném textu, který obsah úkonu zachycuje. Požadavku určitosti vymezení předmětu písemného právního úkonu **vyhovuje i písemný odkaz na jinou listinu, z níž je předmět úkonu objektivně (tedy každému) seznatelný, samozřejmě za předpokladu, že je v této listině označen zcela nezaměnitelným způsobem.** V případě smlouvy o postoupení pohledávky nemusí jít o listinu, která představuje právní důvod postupované pohledávky, ale o jakoukoli jinou listinu, pokud je její obsah natolik jednoznačný, že je z ní nade vší pochybnost patrné, o jakou pohledávku se jedná.

K určitosti vymezení postupované pohledávky

42

Smyslu úpravy obsažené v § 524 a násl. obč. zák. se neprotiví, aby nezaměnitelná identifikace postupované pohledávky byla provedena **i zprostředkovaně, např. /jen/ odkazem na čísla postupitelových faktur s uvedením výše jednotlivých částek, označením čísla odběratelů a počtem dodaných kusů** – viz 29 Odo 654/2003. Není však pochyb o tom, že postupovanou pohledávku identifikuje především údaj o osobě dlužníka a předmět plnění (srov. 25 Cdo 1074/2003, uveřejněný v časopise Soudní rozhledy číslo 10, ročník 2004, str. 378).

Zvláštní požadavky se nekladou ani na identifikaci pohledávky, pro kterou si postupitel již dříve opatřil exekuční titul (viz 20 Cdo 1319/2002) - s tím, že takovou pohledávku lze identifikovat i uvedením právní skutečnosti, na níž je založena, výší, splatností, případně i jinými skutečnostmi; vždy však tak, aby nebyla zaměnitelná s jinou pohledávkou postupearle za týmž povinným.

K určitosti vymezení postupované pohledávky

43

Je-li pohledávka ve smlouvě o postoupení pohledávky uzavřené podle § 524 a násl. obč. zák. identifikována **dostatečně určitě, je smlouva platná, i když později vyjde najevo, že jde o pohledávku z jiného právního titulu**, například z titulu bezdůvodného obohacení (srov. R 78/2004).

K určitosti vymezení postupované pohledávky

44

Má-li jít o **postoupení (jen) části úroků z prodlení**, pak k tomu, aby písemná postupní smlouva dostála požadavku určitosti co do svého předmětu, musí být určeno, o kterou část úroků z prodlení šlo, tedy **(minimálně) jakou konkrétní dobu toto úročení postihuje a jakého procentního** či jinak vyjádřeného **dílu** úroků z prodlení **se** postoupení v takto stanoveném období **týká**.

29 Cdo 2766/2007

Důsledky neurčitého postoupení

45

Jestliže v dané věci ani na základě výkladových pravidel projevu vůle nebylo možné dospět ke spolehlivému závěru, která pohledávka z předmětné leasingové smlouvy měla být postoupena, ani které zbývající pohledávky vyplývající z leasingové smlouvy zůstaly postupiteli, je smlouva o postoupení pohledávky neplatná podle § 37 odst. 1 ObčZ pro svoji neurčitost, přičemž tato neplatnost není stanovena ve smyslu § 267 odst. 1 ObchZ pouze na ochranu jednoho z účastníků této smlouvy. **Jde tudíž o neplatnost absolutní.**

K právům přecházejícím s postupovanou pohledávkou

46

Podle § 524 odst. 2 obč. zák. s **postupovanou pohledávkou přechází i její příslušenství a všechna práva s ní spojená**. Příslušenstvím pohledávky se rozumí **úroky, úroky z prodlení, poplatek z prodlení a náklady spojené s jejím vymáháním**. Pod slovním spojením „práva s pohledávkou spojená“ se rozumí zejména práva věřitele na zajištění pohledávky (např. **zástavní právo, které zajišťuje postoupenou pohledávku**), **právo na soudní uplatnění pohledávky (nárok) včetně oprávnění exekučně ji vymoci**.

Nelze jím však rozumět právo vyplývající ze zcela odlišné právní skutečnosti, vůči odlišnému dlužníku, které má k převáděné pohledávce pouze ten vztah, že vyplývají ze skutkově spolu souvisejícího právního úkonu a protiprávního jednání.

33 Cdo 1770/2010

Postoupení smlouvy

47

Dnes podle o. z. z roku 2012 již možné (§1895 – §1900 o. z.)

Dříve:

Smlouva o postoupení pohledávky je dvoustranným právním úkonem, který uzavírá původní věřitel (postupitel) a další subjekt (postupník) bez účasti dlužníka, a musí vyhovovat jako každý právní úkon podmínkám platnosti zakotveným v § 37 a násl. obč. zák. V soudní praxi je obecně zastáván právní názor, že předmětem smlouvy o postoupení může být jen existující určitá pohledávka, tj. právo na plnění od konkrétního dlužníka, nikoli celý závazkový vztah, z něhož pohledávka vznikla (srovnej např. 33 Odo 399/2002).

33 Odo 213/2004

Co postoupení části smlouvy?

A postoupení části pohledávky?

Postoupení promlčené pohledávky

48

20 Cdo 1852/2007, ze dne 23. 7. 2009

Protože obchodní zákoník ustanovení o změně závazku v osobě věřitele či dlužníka neobsahuje, platí ustanovení § 524 – § 530 občanského zákoníku o postoupení pohledávky i pro obchodní závazkové vztahy. Předmětem smlouvy o postoupení může být pohledávka jakéhokoli druhu, tedy i jiná než peněžitá, podmínkou však je, že jde o určitou a existující, popřípadě podmíněně existující pohledávku proti konkrétnímu dlužníkovi. Lze tedy postoupit i pohledávku promlčenou, neboť teprve vznesením námítky promlčení u soudu se z promlčených pohledávek stávají pohledávky naturální, u soudu nevynutitelné. K postoupení je způsobilá i pohledávka, jejíž existence je sporná či pohledávka, jejíž vznik je vázán na splnění podmínky (§ 36), to vše však za předpokladu, že občanský zákoník nebo jiný předpis postoupení určitých pohledávek nezakazuje.

K odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávky po jejím splnění

49

V R 70/2007 Nejvyšší soud uzavřel, že **závazek, který zanikl (splněním), již nelze zrušit dohodou.**

NS 29 Odo 1767/2006 - smluvní strany, které uzavřely smlouvu o postoupení pohledávky ve smyslu ustanovení § 524 a násl. obč. zák., **nemohou takovou smlouvu zrušit dohodou poté, co splnily své závazky z ní.**

K postoupení pohledávek nabytých s odkládací podmínkou

50

Předmětem postoupení může být pohledávka budoucí, tj. taková, která v době uzavření postupní smlouvy ještě neexistuje a má vzniknout teprve v budoucnu; **okamžik postupu budoucí pohledávky je pak totožný s okamžikem, kdy pohledávka vznikne.** Dohoda o postoupení pohledávek může taktéž zahrnovat větší počet pohledávek. K postoupení je způsobilá i pohledávka, jejíž existence je sporná, i pohledávka, jejíž vznik je vázán na splnění podmínky.

Důsledkem neexistence pohledávky v době uzavření smlouvy o jejím postoupení (postupník se tak nestal místo postupitele věřitelem pohledávky s dohodnutým obsahem) **není neplatnost postupní smlouvy, nýbrž „jen“ zákonná odpovědnost postupitele vůči postupníku** dle § 527 odst. 1 písm. a) obč. zák.

Dopadá-li uvedený závěr na neexistující pohledávky, tím spíše lze dovodit, že není neplatná postupní smlouva, jejímž předmětem jsou existující pohledávky postoupené s odkládací podmínkou zaplacení dohodnuté ceny za postoupení.

Ze shora podaného výkladu plyne, že předmět plnění podle smlouvy o postoupení pohledávek není nemožný, jestliže postupník postupuje pohledávky, které sám nabyl dříve uzavřenou smlouvou o postoupení pohledávek s odkládací podmínkou vázanou na okamžik zaplacení ceny za postoupení. Nemůže tak obstát závěr o neplatnosti takové smlouvy o postoupení pohledávky pro nemožnost předmětu plnění.

33 Cdo 4658/2009

K povaze smlouvy o postoupení pohledávky

51

Šlo-li o postoupení pohledávek z **úvěrových smluv** (tedy ze smluv podléhajících - v souladu s § 261 odst. 3 písm. d/ obch. zák. - režimu obchodního zákoníku), pak **otázky odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávky uzavřené podle § 524 a násl. obč. zák. bylo nutno řešit podle ustanovení obchodního zákoníku upravujících možnost odstoupení od smlouvy (§ 344 a násl. obch. zák.); ustanovení § 48 obč. zák. použitelné nebylo.**

29 Cdo 1586/2012

Úhrada za postoupení pohledávky započtením vzájemných pohledávek

52

Postupitel **se nemůže domáhat úhrady** za postoupení pohledávky v peněžité formě, **jestliže si strany sjednaly, že k úhradě může dojít pouze započtením** jejich pohledávek; v případě, že k zápočtu nedojde, má postupitel právo odstoupit od smlouvy.

23 Cdo 906/2017

K postoupení pohledávky dvěma listinami; k určitému předmětu plnění

53

Smlouvu o postoupení pohledávky lze platně uzavřít i tak, že **první listina (smlouva o postoupení pohledávky) neobsahuje cenu** pohledávky a stanoví, že **hodnota pohledávek bude předmětem samostatné dohody**, přičemž projev vůle o cenové dohodě je dovršen v podobě druhé listiny, jež písemně zachycuje dohodnutou cenu za postoupení.

32 Odo 362/2006

Ke zpochybnění platnosti postoupení pohledávky zahraniční osobě

54

Z žádného ustanovení zákona a ani jiného právního předpisu **nevyplývá, že by smlouvou (uzavřenou zde dne 27. 2. 2004) mohla být pohledávka postoupena jen české osobě nebo pouze zahraniční osobě, která má svůj podnik nebo organizační složku svého podniku umístěnou na území České republiky** (a tedy podniká na území České republiky). Platnost smlouvy o postoupení pohledávky proto nelze úspěšně zpochybňovat tím, že postoupník je zahraniční osobou.

21 Cdo 3169/2006

Postoupení pohledávky

55

Postoupení pohledávek představuje trojstranný vztah mezi postupitelem (původním věřitelem), postupníkem (novým věřitelem) a dlužníkem.

Vztah mezi postupitelem a postupníkem

čl. 14 Vídeňské úmluvy neurčuje, kterým právem se řídí vzájemná práva a povinnosti mezi postupitelem a postupníkem. Právo, kterým se řídí vztah postupear a postupníka, se tak určí podle obecných kolizních norem nařízení Řím I.

Nezvolí-li si postupear a postupník podle čl. 3 nařízení Řím I rozhodné právo, kterým se budou řídit jejich vzájemná práva a povinnosti, přistoupí se k určení rozhodného práva na základě čl. 4 nařízení Řím I a násl. Rozhodné právo tak bude záviset na povaze postupearské smlouvy. Je-li proto předmětem smlouvy jednoduchý prodej pohledávky, rozhodným právem je právo státu, kde má prodávající (postupear, assignor), tj. strana vykonávající charakteristické plnění smlouvy, své obvyklé bydliště.

Postoupení pohledávky

56

Pokud se jedná o smlouvu o faktoringu, rozhodným právem je právo státu, kde má postupník (tzv. faktor) svoje obvyklé bydliště, jelikož je to právě tato strana, která je odpovědná za charakteristické plnění smlouvy.

K otázkám vztahu postupear a dlužníka

Vztah s dlužníkem následně upravuje čl. 14 odst. 2. Cílem tohoto ustanovení je ochránit dlužníka vymezením řady konkrétních otázek, které v případě, že dojde k postoupení, se budou i nadále řídit podle práva rozhodného pro pohledávku.

Pro smluvní pohledávky se jedná o právo, kterým se řídí smlouva, z které pohledávka vychází, podle pravidel stanovených v čl. 3-8.

Právem rozhodným pro postoupenou pohledávku spolu s převoditelností se mimo jiné také řídí i) podmínky notifikace postoupení, aby bylo účinné vůči dlužníkovi, například jazyk, formální náležitosti, místo a čas notifikace, ii) povinnosti dlužníka, když obdrží notifikaci a iii) otázka komu má dlužník zaplatit, aby se tak zbavil své povinnosti, nebo iv) **právo dlužníka vyžádat si důkaz o postoupení, když postupník dá dlužníkovi notifikaci bez toho, aby spolupracoval s postupearem.**

Význam výkladu nařízení Řím I

57

Postoupení pohledávky

Srov. NS 31 Cdo 1328/2007 (R 61/2010) NS 29 Cdo 1277/2007:

Oznámil-li věřitel postoupení dlužníkovi, nemohla ani případná neplatnost postupní smlouvy vést k závěru, že původní žalobkyně proto nebyla ve sporu **aktivně věcně legitimována**.

K § 107a OSŘ: Změna judikatury R 21/2018 (NS 23 Cdo 1878/2015)
Právní skutečností, s níž právní předpisy (ObčZ 1964) podle § 107a o. s. ř. spojují převod nebo přechod práva nebo povinnosti účastníka řízení, o něž v řízení jde, je v případě postoupení pohledávky smlouva o postoupení pohledávky, není-li postoupení pohledávky oznámeno postupitelem dlužníkovi; **k postupu podle § 107a odst. 2 o. s. ř. však postačí oznámení postoupení postupitelem.**

Uplatní se uvedené v poměrech současného občanského zákoníku?

Slovensko

Nejdříve stejné řešení (R 119/2003)

X později slovenský Ústavní soud (**IV. ÚS 337/2012**) odkazuje na pozdější judikaturu NS (**1 Cdo 76/2007**):

Není možné dovodit, že by dlužník nemohl namítat a soud zkoumat platnost smlouvy o postoupení pohledávky, jestliže by toto postoupení oznámil postupitel. Dlužník by ale mohl namítat platnost smlouvy o postoupení pohledávky, jestliže by postoupení pohledávky sice postupitel dlužníkovi neoznámil, ale postupník by dlužníkovi postoupení pohledávky prokázal. Pro takové rozlišování (dualitu) v postavení dlužníka nelze najít oporu v § 526 odst. 2 ObčZ 1964.

Úrok z prodlení a Řím I

59

Úroky z prodlení

- nařízení Řím I a konkrétně jeho čl. 12 odst. 1 písm. c), který stanoví, že „důsledky úplného nebo částečného porušení těchto závazků včetně stanovení škody, jsou-li stanoveny právem, a to v rámci pravomocí přiznaných soudu příslušným procesním právem;“. **Úroky z prodlení jsou příslušenstvím vzniklým právě porušením původního závazku.**

Cílem čl. 12 podřídít v co největší možné míře celé závazkové vztahy jednomu právnímu řádu – obligačnímu statutu.

Na určení rozhodného práva v otázce posouzení úroků z prodlení se tak aplikuje čl. 12 odst. 1 písm. c) nařízení Řím I.

BĚLOHLÁVEK, A. J. *Římská úmluva a Nařízení Řím I. Komentář*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009, s.1497.

MAGNUS U., MANKOWSKI P., *Rome I Regulation* (European Commentaries on Private International Law) (2017) s. 720 a 729.

X Srov. výkladové stanovisko CISG Advisory Council:

<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op14.html>

Kdy soudce zjišťuje podmínky aplikace nařízení Řím I, Řím II a Brusel I a Brusel I bis

60

- Brusel I, Brusel Ibis – řeší soudce před jednáním (30 Cdo 2503/2016)

- Řím I, Řím II, Vídeňská úmluva - zpravidla až při dokazování

30 Cdo 2503/2016 - Pro posouzení mezinárodní příslušnosti:

Dokazování všech skutečností tvrzených žalobcem není nezbytné.

Stačí, má-li soud možnost mezinárodní příslušnost posoudit ve světle dostupných informací včetně tvrzení žalované.

Jestliže má soud relevantní informace k dispozici, není nutné již ve fázi posuzování mezinárodní příslušnosti provádět podrobné dokazování tak, jak by je soud prováděl před rozhodnutím ve věci samé.

Provádění tak rozsáhlého dokazování není ostatně ani žádoucí, neboť v rámci posouzení podmínek mezinárodní příslušnosti mohou být prokazovány jiné skutečnosti (jiný rozsah skutečností), než jaké jsou prokazovány v rámci posouzení merita sporu ve světle hmotné úpravy rozhodného práva.

Povinnost provést již v tomto stadiu řízení podrobné dokazování v souvislosti s relevantními skutečnostmi týkajícími se jak příslušnosti, tak věci samé, by se přitom mohla dotknout věci samé.

V rámci přezkumu příslušnosti podle nařízení Brusel I tak není namístě provádět podrobné dokazování v souvislosti se spornými skutečnostmi, které jsou relevantní jak pro otázku příslušnosti, tak pro existenci uplatněného nároku

(srov. například rozsudky SDEU ze dne 5. 2. 2004, ve věci C-265/02, Frahuil SA proti Assitalia SpA, body 24–26, ze dne 20. 1. 2005, ve věci C-27/02, P. E. proti Janus Versand GmbH, body 50–51, a ze dne 28. 1. 2015, C-375/13, H. K. proti Barclays Bank plc, bod 39).

Kvalifikace právního vztahu

61

33 Cdo 2377/2012: Pro určení závazkového smluvního statusu je významné správné **provedení kvalifikace konkrétního právního vztahu** založeného smlouvou. Předpokládá se

1. identifikace typu smlouvy,
2. ověření, zda jde o smluvní závazkový vztah,
3. určení plnění, které je charakteristické pro danou smlouvu, a
4. prověření intenzity vazby smluvního vztahu na právní řád státu určený podle charakteristického plnění.

Např.

Z žalobních tvrzení vyplývá, že **žalobce** na základě ústní smlouvy **prodal** žalované movitou věc (osobní automobil) a že **žalovaná nezaplatila cenu**, na níž se shodli. Je nepochybné, že takto vymezený právní vztah je soukromoprávní a že představuje **průnik volních projevů účastníků**, kteří vyjádřili kvalifikovaný zájem na založení subjektivních práv a povinností. **Plněním „příznačným“ pro daný druh závazkových poměrů, jinak řečeno, charakteristickým plněním, je odevzdání předmětu koupě kupujícímu.**

Soud zná kolizní normu a rozhodné právo?

62

Kolizní normy (nařízení Řím I, Řím II a další) – soud zná právo

Aplikované mezinárodní právo (mezinárodní úmluvy – typicky Vídeňská úmluva) – soud zná právo

Aplikované národní právo – soud zjišťuje právo

Zjišťování cizího práva (23 Cdo 1308/2011)

63

1. Tvrdí-li účastník, že v řízení řešená právní otázka by měla být posouzena **podle cizího práva**, jako práva rozhodného, a soudu obsah takového práva není znám, může **účastníka vyzvat, aby tvrdil** skutečnosti významné pro určení rozhodného práva, podle něhož by daná otázka měla být posouzena, a aby k jeho zjištění poskytl soudu potřebnou **součinnost, včetně případného předložení** osvědčení o cizím právu, vydaného příslušným orgánem cizího státu.

2. Nejistí-li soud obsah rozhodného práva uvedeným způsobem, učiní **všechna další potřebná opatření** k jeho zjištění, např. nařízením znaleckého posudku, příp. využitím postupu podle § 53 zákona č. 97/1963, o mezinárodním právu soukromém a procesním.

3. Teprve v případě, že se nepodaří soudu přes veškeré rozumně vynaložené úsilí obsah cizího práva, jehož se má na základě kolizní normy použít, zjistit, je třeba použít **náhrady za nezjištěné cizí právo**. Zákon neposkytuje v takovém případě oporu pro použití práva jiného státu ani pro použitá práva nejvíce podobného či pro použití obecných právních zásad. V případě pravomoci českých soudů k řízení je tak třeba podle **zásady lex fori** použít právo české.

(shodně srov. Kučera, Z.: Mezinárodní právo soukromé. 7. opravené a doplněné vydání. Brno, Plzeň: Nakladatelství Doplněk, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, s. 189, ve starší literatuře podrobně např. Másilko, M., Steiner, V. Mezinárodní právo soukromé v praxi, Praha: Orbis, 1976, s. 50; ve vazbě na nemožnost zjištění nebo nezjištění v přiměřené době zvolil zákonodárce aplikaci českého práva i v nové právní úpravě § 23 zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém).

K postoupení pohledávky na zaplacení zálohy na odměnu advokáta

64

Právo na zaplacení zálohy na odměnu advokáta (§ 22 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii) je **pohledávkou způsobilou k postoupení**; ustanovení § 525 odst. 1 obč. zák. jejím postoupení nebrání.

Právo na zaplacení odměny advokátovi vzniká v souladu s uzavřenou smlouvou o odměně a není-li uzavřena, provedením úkonu právní služby (§ 6 až § 12 advokátního tarifu). **Ze žádného ustanovení zákona o advokacii či advokátního tarifu však nelze dovodit, že by právo na zaplacení odměny za poskytnuté právní služby vznikalo až „zánikem plné moci“.**

29 Cdo 4594/2009

Rozsah prokazování převodu práva z exekučního titulu

65

Exekuci lze od počátku vést ve prospěch jiného, než kdo je v exekučním titulu označen jako oprávněný, i v případě postoupení pohledávky vymezené v notářském zápise se svolením k vykonatelnosti, jestliže jsou splněny předpoklady podle ustanovení § 36 odst. 3, 4 ex. řádu, tedy je-li prokázáno, že na něj přešla povinnost nebo přešlo či bylo převedeno právo z exekučního titulu, a to listinou vydanou anebo ověřenou státním orgánem nebo notářem, pokud nevyplývá přímo z právního předpisu. Právě uvedeným způsobem musí být prokázány veškeré skutečnosti, které podle hmotného práva zakládají převod nebo přechod pohledávky.

Jestliže tedy smlouva o postoupení pohledávky obsahovala ujednání o tom, že k účinnosti smlouvy (k postoupení pohledávky) dojde až poté, co bude zaplacená cena za postoupení pohledávky, musel oprávněný způsobem uvedeným v ustanovení § 36 odst. 4 ex. řádu (tedy listinou vydanou nebo ověřenou státním orgánem nebo notářem) **prokázat nejen existenci smlouvy o postoupení pohledávky, ale i naplnění odkládací podmínky (zde zaplacení ceny za postoupení pohledávky), na jejímž základě smlouva o postoupení pohledávky měla nabýt účinků.**

Postoupení pohledávky a exekuce

66

Naplnění předpokladů pro zahájení a vedení exekuce je třeba zkoumat k okamžiku podání exekučního návrhu. Jestliže formální předpoklady pro zahájení a vedení exekuce (zde průkaz převodu pohledávky v souladu s ustanovením § 36 odst. 4 ex. řádu včetně zaplacení ceny za postoupení pohledávky) na jejím počátku nebyly naplněny, je třeba exekuci zastavit podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. Takový nedostatek nelze dodatečně zhojit poukazem na to, že až v průběhu exekuce došlo k naplnění veškerých předpokladů předepsaných hmotným právem, aby pohledávka přešla z původního věřitele na oprávněného.

Samo oznámení o postoupení pohledávky ze strany původního věřitele, jež nevyhovuje požadavkům stanoveným v ustanovení § 36 odst. 4 ex. řádu, není způsobilé prokázat převod práva z exekučního titulu, který má být vykonán.

20 Cdo 1205/2017

Ke zpětnému postoupení pohledávek a náhradě škody

67

Zavázal-li se postupník v případě řádného neuhrazení postupní ceny „vrátit“ (tzn. zpětně postupiteli postoupit) dotčené pohledávky a svoji povinnost nemohl splnit, protože mezi tím pohledávky postoupil třetímu subjektu, odpovídá postupiteli za škodu tímto vzniklou.

Zdali po další cessi realizovanou mezi postupníkem a třetím subjektem předmětná pohledávka zanikla (ať již splněním či započtením), je pro souzenou věc právně nerozhodné a okolnosti vylučující odpovědnost ve smyslu § 374 obch. zák. se postupník nemůže dovolávat, neboť překážku bránící mu splnění jeho povinnosti (postoupit pohledávku zpět postupiteli) si způsobil sám tím, že předmětnou pohledávku dále postoupil a přestal být jejím věřitelem s oprávněním s pohledávkou nakládat. Bylo věcí postupníka, aby si s ohledem na ujednání smlouvy uvedomil příslušné důsledky pojící se s další cessí předmětné pohledávky, které bylo možné rozumně předpokládat.

32 Odo 300/2005

Škoda způsobená pozdním vymáháním pohledávky

68

Skutečná škoda v podobě ztráty vymahatelnosti pohledávky může vzniknout i tehdy, jestliže investiční společnost nevymáhá – ač s ohledem na konkrétní okolnosti může a má – splatné pohledávky tvořící majetek podílového fondu, a v důsledku následného snížení či dokonce ztráty bonity dlužníka dojde k tomu, že pohledávka je (částečně či zcela) nevymahatelná.

Postoupí-li investiční společnost pohledávky tvořící majetek podílového fondu, ztrácí možnost tyto pohledávky vymoci (do majetku podílového fondu). Nejpozději v tomto okamžiku tedy vzniká (může vzniknout) na majetku podílového fondu skutečná škoda, a to (zpravidla) ve výši rozdílu mezi částkou, kterou by bylo možné do podílového fondu získat v případě neprodleného vymáhání splatné pohledávky, a výší úplaty za postoupení pohledávky (za předpokladu, že výše úplaty odpovídala alespoň tržní hodnotě postupované pohledávky v místě a čase, kdy byla postoupena, a že byla uhrazena).

Pro určení výše skutečné škody je tudíž nutné zjistit, zda a v jaké výši by na pohledávku mohlo být plněno v případě jejího včasného vymáhání vůči dlužníku, popř. – přichází-li taková varianta v úvahu – kolik by činila výše úplaty za postoupení takové pohledávky bezprostředně po její splatnosti. Pro tyto účely je přitom významná majetková a finanční situace dlužníka (jeho bonita) v době, kdy se pohledávky staly splatnými.

27 Cdo 3472/2017

Smlouva o úvěru – příklad

Žalobce požaduje:

- **jistina** – 20.000 Kč
- **úrok** – 8.000 Kč
- **poplatek za uzavření smlouvy** – 3.000 Kč
- **administrativní poplatek** – 2.000 Kč
- **náklady na vyhodnocení** – 1.000 Kč
- **inkasní poplatek** - 2.500 Kč
- **poplatek za vymáhání** – 5.000 Kč
- **smluvní pokuta** – 0,1 % denně (sjednána 0,5 % denně)
- **úrok z prodlení** – 0,1 % denně (sjednán 0,25 % denně)

Forma

70

Smlouva o spotřebitelském úvěru - písemná forma

Srov. § 559 o.z.

Obecné požadavky na kvalifikovanou formu:

- Ochrana před neuváženým závazkem
- Důkazní funkce
- Ochrana třetích osob

Prostý email - písemná forma

71

Mezinárodní úmluvy v. vnitrostátní právo v otázce email jako písemná forma

23 Cdo 1308/2011 CISG

31 Cdo 1570/2015 CMR

23 Cdo 3439/2018 Rozhodčí řízení – NY Úmluva

23 Cdo 240/2015 – písemná dohoda o prorogaci podle § 89a OSŘ mezi podnikateli v obch. podmínkách na webu

29 Cdo 3919/2014

Právní jednání odporující zákonu je neplatné pouze tehdy, vyžaduje-li to smysl a účel zákona (§ 580 odst. 1 OZ). Uvedené omezení platí i pro posouzení důsledků nedodržení formy právního jednání vyžadované zákonem (§ 582 odst. 1 OZ). Jinými slovy, **není-li právní jednání učiněno ve formě stanovené zákonem, je (z tohoto důvodu) neplatné pouze tehdy, vyžaduje-li to smysl a účel.**

Smluvní pokuta v úvěrové smlouvě uzavřené přes internet

§ 562 odst. 1 – i elektronicky

Zvláštní zákon – o elektronickém podpisu (§ 2 písm. a – údaje v elektronické podobě, připojené k datové zprávě, logicky spojené, jednoznačné ověření identity podepsané osoby ve vztahu k datové zprávě)

OZ podle **§ 561 odst. 1** spojuje právní účinky s jakýmkoli elektronickým podpisem, nikoli pouze zaručeným. Charakter el. podpisu může být i k textu připojené sjednané nebo zasláné heslo (komentář C. H. Beck k § 40 odst. 3 obč. zák. nebo k § 561 o. z.). Toto heslo může stranu identifikovat ve vztahu k datové zprávě.

Smluvní pokuta v úvěrové smlouvě uzavřené přes internet

- Spolehlivost záznamů v el. systému se předpokládá (§ 562 odst. 2)
- Projevy více jednajících osob nemusí být na téže listině (§ 561 odst. 2 a contrario)
- **Dlužník zpochybní podpis** - má věřitel břemeno tvrzení a důkazní jako u soukromé listiny?
- **Dokazování** (jedna Kč zasláná z účtu, telefonát, IP adresa?)

Posuzování jednotlivých ujednání v úvěrové smlouvě

1. Právní kvalifikace jednotlivých ujednání podle konkrétních skutkových podstat právních norem
2. Posouzení, která ujednání mají stejnou/obdobnou povahu a je třeba je hodnotit kumulativně
3. Vyjasnění si korektivů platnosti, přiměřenosti a dalších pro posouzení
4. Test podle zákonných kritérií

Právní kvalifikace jednotlivých ujednání

Jde tak o posouzení, co je:

1. úrok z úvěru
2. poplatek „v pravém slova smyslu“
3. smluvní pokuta (sankce)
4. náhrada škody
5. úrok z prodlení

Jaké korektivy a kdy?

1. § 1813, § 1815 ve spojení s § 1792
2. § 1813, § 1815 ve spojení s § 577
3. § 1800 odst. 2 ve spojení s § 1792
4. § 1800 odst. 2 ve spojení s § 577
5. § 553 a § 1753
6. Nesprávné uvedení RPSN
7. Dobré mravy § 580? a § 588
8. Lichva § 1796
9. Neúměrné zkrácení § 1793
10. § 433, § 1792 odst. 2, nekalá obch. praktika

Jak posoudit ?

Možné výklady:

Poplatek za uzavření smlouvy – cena peněz?, úrok?, § 2392 odst. 1?, snížení přes § 1800 odst. 2 a § 577? Nebo § 1793 – neúměrné zkrácení? § 1796 - v tísni? Lichva? Neplatnost? Nebo platné ujednání?

Pokuta ze nevrácení – smluvní pokuta?

Poplatek za vymáhání – příslušenství § 513?, dohoda o paušalizované náhradě škody, smluvní pokuta? Moderace (lze aplikovat principy podle 31 Cdo 2707/2007) x Spotřebitel – nelze moderovat (srov. rozhodnutí SD EU ze dne 14. června 2012, C – 618/10 – možnost soudu zneužívající klauzuli neuplatnit, ne měnit její obsah, srov. § 1815)

Úrok z prodlení – platné nebo neplatné? Snížení nebo podle nařízení vlády?

Výklad pro spotřebitele příznivější a zkoumat z úřední povinnosti

I. ÚS 2063/17, ze dne 23. 11. 2017 : **Při interpretaci a aplikaci zákonných ustanovení**, která upravují spotřebitelské vztahy, musí obecné soudy respektovat ústavní princip ochrany slabší strany, plynoucí z principu rovnosti vyjádřeného v čl. 1 Listiny základních práv a svobod a zahrnující i princip ochrany spotřebitele, a promítnout jej do svých úvah a posouzení. Připouští-li pak zákonná ustanovení **vícero možných výkladových řešení**, je ústavně konformní takový výklad, který je **pro spotřebitele nejpříznivější**

Radlinger a Radlingerová proti FINWAY, C-377/14, ze dne 21. 4. 2016: **Nelze efektivně spotřebitele chránit, hodnotil-li by vnitrostátní soud nikoli z moci úřední**

Určitě a srozumitelně

§ 1813 nutno odlišovat od

§ 553 – nejde vůbec o právní jednání (přes výklad)

Nelze vůbec zjistit jeho obsah – zdánlivé jednání, nepřihlíží se

§ 1753 – neúčinnost překvapivých ujednání obchodních podmínek, nepřijala-li je strana výslovně (hodnotí se nejen obsah, ale i způsob vyjádření) – nepřihlíží se

§ 1813

Zakázané ujednání – v rozporu s požadavkem **přiměřenosti** zakládající **významnou nerovnováhu** práv nebo povinností v neprospěch spotřebitele

Nejsou zakázána - ujednání o **předmětu plnění** nebo **ceně**, pokud jsou spotřebiteli poskytnuty **jasným a srozumitelným** způsobem

§ 1813

Určité a srozumitelné ujednání o ceně – nepodléhá přezkumu (Cpjn 203/2013, III. ÚS 3725/13)

Nejasně či nesrozumitelně – **testovat i cenu**

Nejasné či nesrozumitelné – **nejen gramaticky, ale i ekonomicky**

Soudní dvůr EU

Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai v. OTP
Jelzálogbank Zrt, C-26/13, ze dne 30. 4. 2014

Bogdan Matei, Ioana Ofelia Matei v. SC Volksbank
România SA, C-143/13, ze dne 26. 2. 2015

Soudní dvůr EU

...aby informovaný spotřebitel **mohl** na základě
jasných a srozumitelných kritérií předvídat
ekonomické důsledky, které z toho pro něj plynou
(rozsudek Kásler a Káslerné Rábai)

Soudní dvůr EU

i kdyby předkládající **soud** musel s přihlédnutím k poznatkům poskytnutým Soudním dvorem v odpovědi na položenou otázku dospět k závěru, že dotyčné **klauzule jsou součástí hlavního předmětu smlouvy**, nebo že jsou napadeny s ohledem na přiměřenost ceny nebo odměny, nemění to nic na tom, že tyto klauzule **musí být v každém případě předmětem posouzení jejich případného zneužívajícího charakteru**, pokud by bylo nutné konstatovat, což přísluší ověřit také předkládajícímu soudu, že **nejsou sepsány jasným a srozumitelným jazykem** (v tomto smyslu viz rozsudek Kásler a Káslerne Rábai, bod 61

Skrytý úrok – jasně a srozumitelně?

Je stanovena cena určitě a srozumitelně, jestliže RPSN je uváděna 51 %, ale s povinnými poplatky činí 191 % ?

Radlinger a Radlingerová proti FINWAY, C-377/14, ze dne 21. 4. 2016: **soud z moci úřední posuzuje RPSN** – nesplnění informačních povinností podle směrnice 2008/48/ES. **Celková výše úvěru** a částka čerpání úvěru označují celkovou částku, která byla dána k dispozici spotřebiteli, což **vylučuje částky, které si poskytovatel úvěru účtuje na úhradu nákladů** souvisejících s dotčeným úvěrem a které nejsou tomuto spotřebiteli reálně vyplaceny.

Nelze efektivně spotřebitele chránit, hodnotil-li by vnitrostátní soud nikoli z moci úřední

RPSN podle z. č. 145/2010

32 Cdo 4838/2015 ze dne 12.7.2016:

Informační povinnost podle § 6 odst. 1 z. č. 145/2010 Sb. věřitel splní pouze **úplným a správným uvedením** všech údajů vyžadovaných zákonem; uvede-li nesprávně (např. omylem, početní chybou), povinnost nesplní.

Platí i pro roční procentní sazbu nákladů na spotřebitelský úvěr. (srov. § 6 odst. 1, příloha č. 3 odst. 1 písm. f)

X **úročen ve výši diskontní sazby** platné v době uzavření smlouvy uveřejněné ČNB

RPSN podle z. č. 257/2016

Výpočet časové ceny peněz **zohledňující všechny náklady na úvěr (poplatky, úroky)**, pokud spotřebitel splácí řádně (nezahrnuje úrok z prodlení ani smluvní pokuty) – srov. § 3 a § 133

$$\sum_{k=1}^m C_k (1+X)^{-t_k} = \sum_{l=1}^{m'} D_l (1+X)^{-s_l}$$

Srov. „kalkulačku“ na stránkách Evropské komise

Důsledky

§ 110 odst. 1 až 3:

neuvede vůbec: repo sazba

Uvede nesprávně nižší:

Obsahuje-li smlouva o spotřebitelském úvěru informaci o roční procentní sazbě nákladů, která je nižší, než odpovídá skutečnosti, **snižuje se** zápůjční úroková sazba a celková částka, kterou má spotřebitel zaplatit, tak, aby odpovídaly roční procentní sazbě nákladů **uvedené ve smlouvě** o spotřebitelském úvěru.

Tedy podle RPSN (bez poplatků?)

Zjišťování úvěryschopnosti

Povinnost posoudit úvěruschopnost je **objektivní, bez ohledu na vůli spotřebitele**, věřitel se nesmí bez dalšího spolehnout jen na informace poskytnuté spotřebitelem (NSS sp. zn. 1 As 30/2015),

Věřitel může zohlednit dříve získané znalosti; v závislosti na okolnostech každého jednotlivého případu se poskytovatel úvěru může buď spokojit s informacemi, které **mu poskytne spotřebitel, anebo** může dospět k názoru, že je nezbytné, aby tyto informace byly potvrzeny **pomocí dalších údajů** (SDEU C-449/13 CA Consumer Finance)

Důsledky nezjišťování

SDEU C-449/13 CA Consumer Finance:

důkazní břemeno ohledně toho, že věřitel porušil povinnost posouzení úvěruschopnosti, **nesmí nést spotřebitel**

SDEU C-565/12 LCL Le Crédit Lyonnais:

sankce - **odrazující účinek**, měla by zhoršit postavení věřitele

Důsledky nezjišťování

Úprava z. č. 145/2010 Sb. - § 9 doplněn zákonem č. 43/2013 o důsledky neplatnosti.

Podle obč. zák. z roku 1964 – absolutní neplatnost?

Podle o. z. z roku 2012 různé výklady

L. Vacek – Komentář k zákonu W. Kluwer – relativní neplatnost

X srov. judikatura SD EU, závěry ÚS je-li možný výklad pro spotřebitele příznivější

z. č. 257/2016 Sb. – neplatnost (§ 87), ale na návrh..

Důsledky nezjišťování

Chráněné zájmy:

Ochrana spotřebitele před přijetím nepřiměřených závazků

Ochrana předchozích věřitelů před znehodnocením jejich pohledávek

Ochrana společnosti před nežádoucími důsledky insolvencí spotřebitelů

Je třeba na nich bezvýhradně trvat?

Zjevný rozpor s veřejným pořádkem podle § 588?

Tedy absolutní neplatnost?

Předběžná otázka k SD EU? (C-679/18)

Evropská úprava

94

Dne 1. 12. 2016 vstoupil v účinnost nový zákon o spotřebitelském úvěru č. 257/2016 Sb. jeho prostřednictvím transponovány dvě evropské směrnice:

1. směrnice EP a Rady 2008/48/ES o smlouvách o spotřebitelském úvěru („CCD“), která je v režimu maximální harmonizace (čl. 22 odst. 1),¹ a
2. směrnice EP a Rady 2014/17/EU o smlouvách o spotřebitelském úvěru na nemovitosti určené k bydlení („MCD“), která je v režimu minimální harmonizace (čl. 2 odst. 1).

III. ÚS 4129/18

95

ve věci exekuce vedené na základě rozhodčího nálezů.

Obecné soudy mají zkoumat, zda poskytovatel úvěru před uzavřením úvěrové smlouvy posoudil schopnost spotřebitele úvěr splácet (jeho úvěruschopnost). Nedošlo-li k tomu, bylo by možné hodnotit úvěrovou smlouvu jako rozpornou s dobrými mravy "a proto by byla **neplatná i na [úvěrovou smlouvu] navazující rozhodčí smlouva a nebyla by dána pravomoc rozhodce a byl by tu dán důvod pro zastavení exekuce** podle § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř." (body 20-21).

Důsledky neschopnosti splácet úvěr se netýkají jen dlužníka (spotřebitele), ale dotýkají se společnosti jako celku, neboť na tu mají vliv důsledky dlužníkovy předlužení a případné insolvence. Do veřejné sociální sítě pak spadne často nejen dlužník, ale většinou i osoby na něm závislé, dojde k porušení rodinných a sociálních vztahů" (bod 18). Posouzení, "zda je reálné splacení dluhu, je přece celkem výchozí zásada, kterou by jako obecný princip měly soudy vzít v úvahu bez ohledu na to, zda je v nějakém zákoně výslovně zakotven, anebo nikoli" (bod 21).

II. ÚS 3194/18

96

existuje maximální ústavně přípustná výše úroků z prodlení. Ústavní soud se sice v nálezech sp. zn. I. ÚS 523/07 a sp. zn. I. ÚS 728/10 nevyjádřil k otázce, jak stanovit tuto hranici obecně, nicméně dovodil, že výše úroků z prodlení sjednaná v obou odkazovaných případech ve shodné výši 0,5 % denně byla již za touto hranicí.

Jinak řečeno, úroky z prodlení ve výši 0,5 % denně (182,5 % ročně) a vyšší jsou již ústavně neakceptovatelné podle nálezů sp. zn. I. ÚS 523/07 a sp. zn. I. ÚS 728/10, dokud nedojde k zásadní změně ekonomických poměrů nebo nebude formulován jiný způsob vyjádření nejvyšší ústavně přípustné výše úroků z prodlení. Naopak **úroky z prodlení, jejich výše nepřekračuje pravidla dle § 122 zákona o spotřebitelském úvěru** pro platby související s prodlením, jsou v mezích ústavnosti. V těchto mezích je v první řadě na obecných soudech, aby formulovaly konkrétní test pro posouzení ústavnosti úroků. Přitom není vyloučeno, aby vycházely z judikatury Nejvyššího soudu pro posuzování úroků v nalézacím řízení (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 1484/2004 ze dne 15. 12. 2004), není-li v rozporu s výše uvedenými principy vyplývajícími z judikatury Ústavního soudu

II.ÚS 3194/18

97

V předmětném řízení byla projednávána otázka zastavení exekuce vedené pro dlužnou částku ve výši 25.000,- Kč s úroky z prodlení ve výši 1 % denně z dlužné částky od 2. května 2009 do zaplacení. Dle tvrzení stěžovatele měla ke dni podání ústavní stížnosti výše úroků z prodlení činit částku přesahující 900.000,- Kč.

Ústavní soud uzavřel, že **obecné soudy v exekučním řízení mají v rámci soudní ochrany ve smyslu Listiny základních práv a svobod povinnost zabývat se zásadními vadami exekučního titulu a exekuční řízení zastavit** podle ust. § 268 odst. 1 písm. h) zákona č.99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), a to v případech, kdy výkon rozhodnutí vede ke zjevné nespravedlnosti, nebo kdy je v rozporu s principy právního státu.

Ve vztahu ke konkrétnímu případu Ústavní soud pak uvedl, že **důvodem pro zastavení exekuce podle ust. § 268 odst. 1 písm. h) ve spojení s § 268 odst. 4 o. s. ř. je sjednání a uplatnění práva na úroky z prodlení ve zcela nepřiměřené (neústavní) výši, které představuje zneužití práva** nepožívající právní ochranu, a které zakládá zjevnou nespravedlnost, neboť taková výše úroků z prodlení neodpovídá jejich přiměřenému sankčnímu a motivačnímu významu. V takovém případě je dle Ústavního soudu třeba, aby obecné soudy poskytly povinnému a jeho majetku soudní ochranu[2], a zajistily tak spravedlivou rovnováhu při ochraně majetkové sféry dlužníka i věřitele.

Výše úroku

I.ÚS 199/11: Výše úroku za poskytnuté peněžní prostředky musí být přiměřená a nesmí být v rozporu s dobrými mravy. Zákaz zneužití práva

Nemůže být poskytnuta ochrana subjektu, který svého práva zneužívá na úkor slabší smluvní strany.

21 Cdo 1484/2004 a 33 Odo 236/2005: V rozporu s dobrými mravy je zpravidla taková výše úroků, která **podstatně přesahuje úrokovou míru** v době sjednání obvyklou, stanovenou zejména s přihlédnutím k nejvyšším úrokovým sazbám uplatňovaným bankami při poskytování úvěrů nebo půjček. Konkrétní zjištění **zda a kolikanásobně převyšuje** výše úroků horní hranici obvyklé úrokové míry – **přesahuje podstatným způsobem**.

RPSN 190 % x ARAD ČNB např. duben 2015, 13,92 %

Podstatným způsobem převyšuje?

§ 1792 – úplata za plnění

Není-li ujednána výše úplaty, platí, že úplata byla ujednána ve výši obvyklé v době a místě uzavření smlouvy; nepodaří-li se určit, určí soud s přihlédnutím k obsahu smlouvy, povaze plnění a zvyklostem

ARAD ČNB?

Z aktuální judikatury

NS 33 Cdo 2335/2016, z 19. 4. 2017 – k jednostranné změně ceny v. poplatky

NS 33 Cdo 282/2016, z 24. 8. 2017:

Odkazem na sazebník požadavek určitosti sjednání výše, popř. způsobu určení výše poplatku naplněn není. Z obsahu smlouvy a obchodních podmínek se nepodává, že žalovaní byli při uzavírání smlouvy se sazebníkem seznámeni a že se stal součástí smlouvy (tak jako tomu bylo v případě obchodních podmínek)

K „prokazatelně seznámení“ (v případě pojistných podmínek) srov. NS 31 Cdo 1566/2017

Další korektivy

- Lichva - § 1796
- Relativní neplatnost
- Zneužití tísně, nezkušenosti, rozumové slabosti, rozrušení nebo lehkomyšlnosti
- Hrubý nepoměr majetkové hodnoty k vzájemnému plnění
- Srov. § 218 trestního zákoníku
- I. ÚS 3308/16, ze dne 19.1.2017
 - Soud má posoudit kontraktační fázi, stádia po podpisu smlouvy, nikoli jak se dlužník dostal do špatné finanční situace a jaká byla jeho platební morálka x jak uzavření smlouvy vnímal, zneužití obtíží prosazení podmínek přičítících se zásadám férovosti

Podnikatel vs. spotřebitel

- V úvahu přichází § 1800 odst. 2 ve spojení s § 1792 u adhezních smluv
- § 433 zneužití postavení odborníka či hospodářské postavení k využití závislosti slabší strany – zřejmá a nedůvodná nerovnováha ve vzájemných právech a povinnostech stran
- Cenové předpisy (§ 1792 odst. 2)
- Neúměrné zkrácení (§ 1793)
- Nekalá obchodní praktika – porušení pravidel hospodářské soutěže

Rozdíly SP a úroku z prodlení

10
3

1. **SP je samostatným nárokem** a strany si ji musejí sjednat, **úrok z prodlení příslušenství pohledávky** (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. ledna 1999, sp. zn. 29 Cdo 2495/98).
2. Rozdílný běh promlčecí doby. Smluvní pokuta je samostatným nárokem, každým dnem prodlení nové právo na další část smluvní pokuty a **promlčecí doba běží pro každou dílčí část smluvní pokuty zvlášť** (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. října 2002, sp. zn. 29 Odo 847/2001). **Pro úroky z prodlení** -povinnost platit úroky z prodlení se splněním úvěru nebo jiného dluhu (závazku) nevzniká samostatně (nově) za každý den trvání prodlení, ale **jednorázově v den, kterým se dlužník ocitl v prodlení** se splněním tohoto závazku; tímto dnem počíná u tohoto práva běžet promlčecí doba a jejím uplynutím se právo promlčí „jako celek“ (srov. rozsudek ze dne 31. srpna 2006, sp. zn. 21 Cdo 3173/2005).

Rozdíly SP a úroku z prodlení

10
4

3. **Smluvní pokuta není ani opětuující se dávkou**, kterou by bylo možné věřiteli soudním rozhodnutím **přiznat i do budoucna** (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. února 2007, sp. zn. 21 Cdo 681/2006).
4. Je-li dlužník v prodlení se zaplacením smluvní pokuty, může **ze smluvní pokuty**, s níž je dlužník v prodlení, věřitel **požadovat úrok z prodlení** (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. března 2003, sp. zn. 33 Odo 105/2003).
5. Ve vztahu **k náhradě škody** se na ni **úrok z prodlení jen započítává** (§ 1971).

Rozdíly SP a úroku z prodlení

10
5

6. **Placení úroků z prodlení** může být konkludentním **uznáním** dluhu (§ 2054 o. z.).
7. Pro úroky z prodlení je stanovena **podpůrná zákonná sazba**.
8. **Moderace** příliš vysoké sazby se u smluvní pokuty řídí § 2051 o. z., zatímco **u úroků zvlášť upravena není**.
9. Úroky z prodlení lze oproti smluvní pokutě při příliš **nízké sazbě** soudem upravit (§ 1972 o. z.).

Smluvní pokuta

10
6

- I. Ujednání o smluvní pokutě
- II. Forma smluvní pokuty
- III. Limity autonomie vůle při sjednávání SP
- IV. Určitost vymezení zajišťované povinnosti
- VI. Způsob určení smluvní pokuty
- VII. Výše smluvní pokuty
- VIII. Smluvní pokuta a spotřebitel
- VIII. Smluvní pokuta ve vztahu k úrokům z prodlení
- IX. Smluvní pokuta předmětem postoupení pohledávky
- X. Smluvní pokuta v rozhodčím řízení

SP – odraz limitů autonomie vůle

10
7

Konkrétně:

Lze sjednat SP **v úvěrové smlouvě** „kliknutím na webu“?

Lze **moderovat** SP **po** jednostranném **zápočtu**?

Lze sjednat SP ve prospěch **třetí osoby** nebo zavázat třetí osobu ze SP?

Lze sjednat SP pro případ **výpovědi či odstoupení** od smlouvy?

Lze sjednat SP ve výši **0,5 % denně**?

Lze si dohodou stran **vyloučit moderaci** SP?

SP – odraz limitů autonomie vůle

10
8

Lze sjednat SP obecně **za každé porušení** povinnosti ve smlouvě?

Lze sjednat se spotřebitelem SP **v obchodních podmínkách**?

Lze sjednat SP **kumulativně s úrokem z prodlení**?

Lze přezkoumávat přiznanou SP **rozhodčím nálezem**, kdy a jak se promlčuje?

Co to je smluvní pokuta

10
9

Možná definice: **Smluvními stranami předem dohodnuté plnění pro případ nesplnění povinnosti**

Co to je dluh, věřitel, dlužník, pohledávka, závazek

X definice evropského smluvního práva

Prvky veřejného a soukromého práva (Vitores, Zimmerman);
Sedláček – podobá se závdavku, upevnění

Zajištění v. utvrzení

Funkce – preventivní, kompenzační, sankční

Principy dnešní úpravy

11
0

- **Objektivní** charakter (nepřihlíží se k zavinění)
- **Bezformální** (lze ji sjednat i ústně)
- Možnost sjednání i **v nepeněžitém** plnění
- Moderace **jen na návrh** (neuplatní se 32 Cdo 3853/2007 – R 73/2008)
- **Ve spotřebitelských smlouvách nelze moderovat** (SD EU C-618/10 „Banco Español“)

§ 1815 – nelze nahradit vůli stran a změnit ujednání smlouvy – soud SP nepřizná vůbec

Historie

11
1

Smluvní pokutu znalo již **římské právo**:

Stipulatio poenae – pravá smluvní pokuta – zajištění již existujících závazků

Smluvní pokuta mohla **převyšovat** i hodnotu **primárního** závazku

Objektivní povaha

Historie

11
2

Smluvní pokuta na našem území je **kodifikována již od roku 1811**

Ve všech kodexech (1811, 1950 i 1964) šlo vždy o rozsahem stručnou úpravu – přesto mnoho výkladových problémů

Současná úprava vychází z obchodního zákoníku

Kogentnost x dispozitivnost

11
3

Kogentní normy omezují subjekty v možnostech jejich vlastního řešení x **dispozitivní** naopak ve vlastní úpravě subjektům nebrání

§ 1 odst. 2 – nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby ujednat práva a povinnosti odchylně od zákona; zakázána jsou ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti

Test kogentnosti – Komentář OZ nakladatelství Leges

11
4

Právní norma je kogentní, jestliže

1. představuje pravidlo, u kterého by odchýlení od něj představovalo **rozpor s dobrými mravy**
2. představuje pravidlo, u kterého by odchýlení se od něj představovalo **rozpor s veřejným pořádkem**; sem patří i odchýlení se od práva týkajícího se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti, a odchýlení se, které by nepřípustně zasáhlo do práv třetích osob
3. je jejím účelem ochrana slabší strany a odchýlení se směřuje **v neprospěch této slabší strany**
4. její **účel a smysl** v jiných případech odporuje tomu, aby se strany mohly od této normy vlastním právním jednáním odchýlit

Obchodní z. a občanský z. 1964

11
5

Obchodní zákoník - § 300 (okolnosti vylučující odpovědnost) – dispozitivní, § 301 (moderace) – kogentní, § 302 (odstoupení se nedotýká nároku na NŠ) – dispozitivní

Občanský zákoník 1964 - § 544 – diskutabilní, podle judikatury kogentní celý; obsažena legální definice (odst. 1), povinnost zaplatit, i když nevznikne škoda (odst. 2), dispozitivní?, odkazovací norma (odst. 3)

Nový občanský zákoník

11
6

§ 2048 – první část věty legální definice, druhá část věty dispozitivní

§ 2049 – vychází z § 544 odst. 1 ObčZ 1964 (dispozitivní)

§ 2050 – dispozitivní

§ 2051 – moderace, kompetenční norma, zřejmě kogentní

Otázka: Lze si smluvně vyloučit moderaci?

Intertemporální vztahy

11
7

■ § 3028 odst. 3 – princip neretroaktivity, jde-li o smluvní právo:

- Právní poměry vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, jakož i práva a povinnosti z nich vzniklé, včetně práv a povinností z porušení smluv uzavřených přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, **dosavadními právními předpisy**.
- To nebrání ujednání stran, že se tato jejich práva a povinnosti budou řídit tímto zákonem ode dne nabytí jeho účinnosti.

Krátkodobé poměry

11
8

Přechodná ustanovení v NOZ jsou v obecné rovině (při odhlédnutí od výjimek) **konstruována obdobně jako v roce 1992 (§ 763 ObchZ, § 868 OZ 1964)**. Krátkodobé poměry, jimiž jsou závazky, se řídí i nadále dosavadní právní úpravou, tj. dle OZ 1964, ObchZ ad., a to včetně jejich změn, zajištění či úpravy jejich skončení (29 Odo 741/2005), s možností dobrovolného přijetí nové úpravy na základě dohody (opt in).

Výjimky

11
9

Výjimkou je **účet a nájem nemovité věci** (ale ne pacht), které se jako relativně dlouhodobější vztahy řídí od 1. ledna novou úpravou na základě nepravé retroaktivity, a **zájezd a náhrada nemajetkové újmy**, u nichž se z důvodu nutnosti uplatňuje částečná pravá retroaktivita NOZ i na skutečnosti vzniklé před 1. lednem 2014.

Dlouhodobé poměry

12
0

Dlouhodobé poměry, jimiž jsou poměry osobní, rodinné a věcné podle částí první, druhé a třetí NOZ, se řídí od 1. ledna novou úpravou na základě nepravé retroaktivity.

§ 3073

12

1

§ 3073 – práva ze zajištění vzniklá přede dnem nabytí účinnosti NOZ, byť byla zřízena jako práva věcná, se posuzují až do svého zániku podle dosavadních právních předpisů

Otázka: **je SP právem ze zajištění?**

33 Cdo 671/2017 – SP není zajištěním, ale o. z. v zásadě převzal institut smluvní pokuty, jak byl vymezen v ustanovení § 544 odst. 1 a 2 ObčZ 1964

§ 3030 – NS 21 Cdo 3612/2014, NS 21 Cdo 405/2013

Zajištění v. utvrzení

12

2

Funkce SP: Preventivní (**zajišťovací**), kompenzační (uhrazovací), sankční

Zajištění v. utvrzení

§ 1933 – dluh nejméně zajištěný – dluh zajištěný ručením, zástavním právem x dluh utvrzený smluvní pokutou

S pohledávkou přechází zajištění a práva související (přechází i SP ? – 32 Odo 473/2005)

Forma

12
3

SP bezformální, není obligatorní písemná forma
Srov. § 559 o.z.

Obecné požadavky na kvalifikovanou formu:

- **Ochrana před neuváženým závazkem**
- **Důkazní funkce**
- **Ochrana třetích osob**

Otázka: SP sankcionovaný vstup na trávník, SP uvedena na inform. tabuli u vstupu do parku

Lze moderovat smluvní pokutu po započtení?

Aktuální vývoj: Rozsudek velkého senátu ze dne **11. 4. 2017, sp. zn. 31 Cdo 927/2016**

Dosud: 32 Cdo 1007/2006:

Moderace smluvní pokuty podle § 301 obch. zák. předpokládá, že oprávněný ze smluvní pokuty má platně existující a vymahatelný nárok na její zaplacení. Není proto možné ustanovení o snížení smluvní pokuty použít, jestliže si oprávněný již před zahájením řízení právo na smluvní pokutu započel proti pohledávce povinného, a **pohledávka oprávněného tak v důsledku zániku započtením již v době podání žaloby neexistovala.**

Moderace je s účinky ex tunc a konstitutivní

31 Cdo 927/2016

12
5

Účelem moderace je ochrana dlužníka ze smluvní pokuty před nepřiměřeně vysokou smluvní pokutou.

Právní úprava **moderace** smluvní pokuty v § 301 obch. zák. je **kogentní**. Strany se nemohou od ní dohodou odchýlit.

Strany si tak nemohou dohodou vyloučit moderaci smluvní pokuty. Tím spíše **nemůže moderaci** smluvní pokuty **vyloučit** jedna ze stran svým **jednostranným právním jednáním** (zápočtem).

31 Cdo 927/2016

12
6

Hlásí se k NS 23 Cdo 4784/2008 –

- úvahy o nepřiměřenosti sjednané smluvní pokuty se logicky (z povahy věci) mohou upínat toliko k těm **okolnostem**, které tu byly **v době jejího sjednání**
- ke skutečnostem, které **nastaly po sjednání** smluvní pokuty, **nelze při hodnocení (ne)přiměřenosti** sjednané smluvní pokuty **přihlížet**

31 Cdo 927/2016

12
7

Shrnutí:

- k moderaci smluvní pokuty nedochází s účinky ex nunc, nýbrž ex tunc, k okamžiku ujednání o smluvní pokutě
- je-li smluvní pokuta nepřiměřená, nemůže jednostranným zápočtem dojít v rozsahu její nepřiměřené výše k zániku pohledávky ze smluvní pokuty, ani k zániku pohledávky, proti níž je započítáváno
- odepření výkonu práva pro rozpor se zásadami poctivého obchodního styku nebo s dobrými mravy je řešením ultima ratio, které lze použít k ochraně práv stran až tehdy, není-li namíste aplikovat konkrétní skutkové podstaty právních norem na otázku dopadající

Další otázky

12
8

*Lze vzhledem ke změně judikatury uvažovat o důvodnosti **žalob na vydání bezdůvodného obohacení** v rozsahu, v němž byla zaplacená nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta?*

SP – třetí osoby oprávněné či zavázané a
SP – pro případ výpovědi smlouvy

12
9

Jaké jsou limity autonomie vůle při sjednávání smluvní pokuty?

Bude aplikovatelná stávající judikatura na novou úpravu? Konkrétně např.

- 1. Mohou být třetí osoby oprávněné nebo zavázané ze smluvní pokuty?**
- 2. Lze sjednat smluvní pokutu pro případ odstoupení nebo výpovědi?**

Třetí osoby oprávněné nebo zavázané
ze smluvní pokuty

13
0

Jak posoudit následující modelové příklady:

1. Kupní smlouva mezi A a B obsahující ujednání, že v případě porušení povinnosti A zaplatí A smluvní pokutu osobě C
2. Kupní smlouva mezi A a B obsahující ujednání, že v případě porušení povinnosti A zaplatí třetí osoba C smluvní pokutu osobě B

Možná řešení

13

1

Ad 1) V úvahu přichází:

- a) Platné ujednání o smluvní pokutě
- b) § 1767 – plnění dlužníka třetí osobě
- c) Nepojmenované zajištění závazku

Možná řešení

13

2

Ad 2) v úvahu přichází:

- a) Platné ujednání o smluvní pokutě (x srov. 33 Cdo 498/2009 – SP mohou sjednat jen osoby v postavení dlužník – věřitel, nově 33 Cdo 671/2017)
- b) Ručitelský závazek
- c) Nepojmenované zajištění závazku

Smluvní pokuta sjednaná pro případ odstoupení či výpovědi

13
3

Jaké jsou limity autonomie vůle při vymezení zajišťované povinnosti?

Lze sjednat platně smluvní pokutu pro případ, že dojde k odstoupení či výpovědi smlouvy?

Modelové případy

13
4

1. Kupní smlouva mezi A a B, obsahující ujednání, že v případě odstoupení od smlouvy kupujícím A zaplatí kupující A smluvní pokutu prodávajícímu B
2. Kupní smlouva mezi A a B, obsahující ujednání, že v případě odstoupení od smlouvy prodávajícím B zaplatí kupující A smluvní pokutu prodávajícímu B
 - a) B odstoupil, protože A porušil povinnost
 - b) B odstoupil, protože nastala jiná právní skutečnost

Důvodová zpráva

13
5

Důvodová zpráva: *Ujednají-li si strany, že dlužník zaplatí věřiteli určitou částku pro případ, že nastane jiná skutečnost, než je porušení smluvní povinnosti, nepůjde sice o smluvní pokutu, nicméně půjde o platné ujednání, které se podle okolností posoudí jako ujednání o odstupném, případně jako ujednání **nepojmenované smluvní klauzule**.*

Bude to platit vždy?

Možná řešení

13
6

Ad 1) v úvahu přichází

- a) Platné ujednání o smluvní pokutě (ale x srov. 25 Cdo 182/2001, historicky vychází z 3 Cdon 1398/96, IV. ÚS 276/99)
- b) Ujednání o odstupném (§ 1992 občanského zákoníku)

Další příklad

13
7

Ad 2) v úvahu přichází:

- a) B odstupuje, protože A porušilo povinnost, typicky prodlení (srov. – 32 Cdo 1113/2003 – nelze kumulovat dva předpoklady odstoupení a porušení smluvní povinnosti nebo 23 Cdo 2575/2010 – SP lze sjednat jen jako nepodmíněnou)

Půjde zřejmě o platné ujednání o smluvní pokutě

Varianta příkladu č. 2

13
8

Ad 2)

- b) Kupní smlouva mezi A a B, obsahující ujednání, že v případě odstoupení od smlouvy prodávajícím B zaplatí kupující A smluvní pokutu prodávajícímu B – ale ne protože A porušilo smluvní povinnost, ale nastala jiná právní skutečnost (např. nebylo vydáno stavební povolení)

Nepůjde zřejmě o smluvní pokutu, ani odstupné, půjde o nepojmenované zajištění závazku?

Plnění, např. z úvěru, vázané na budoucí nejisté události

13
9

Ten dluh (smluvní pokutu) Ti zaplatím, až mně zaplatí třetí osoba.

Absolutně **neplatné** pro rozpor s dobrými mravy (32 Cdo 2999/2008).

Ten dluh Ti zaplatím, až dostanu úvěr.

Absolutně **neplatné** pro rozpor s dobrými mravy (NS 29 NSČR 42/2013).

Ten dluh Ti zaplatím, až zaplatím jiný svůj dluh bance.

Platné ujednání nerozporné s dobrými mravy (NS 23 Cdo 2907/2014).

Ten dluh Ti zaplatím, až bude vydáno úřední rozhodnutí.

Platné ujednání o podřízenosti pohledávek (NS 23 Cdo 2327/2011).

Základní otázka

14
0

1. Je **korektiv dobrých mravů** namístě?

2. Nebo až poté, nejsou-li zde jiná ustanovení, která připadají v úvahu?

Rozsudek NS ze dne 11. dubna 2018, sp. zn . 31 Cdo 927/2016:

Odepření výkonu práva pro rozpor se zásadami poctivého obchodního styku nebo s dobrými mravy **je řešením ultima ratio, které lze použít k ochraně práv stran až tehdy, není-li namístě aplikovat konkrétní skutkové podstaty právních norem** na otázku dopadající.

Další otázky

14

1

Jaká je tedy právní povaha zkoumaných ujednání?

Jde o **odkládací podmínku**?

Nebo jde o podmíněnost plnění?

Je třeba mezi nimi důsledně **rozlišovat**?

Jaké jsou důsledky porušení podmínek (podmíněné smlouvy) a jaké podmíněného plnění?

Podmíněnost smlouvy x podmíněnost plnění

14

2

Rozlišují: *J. Sedláček, V. Knapp* i judikatura
x ale nejednotná terminologie

NS 32 Odo 894/2002:

Podmínku, na jejímž splnění závisí účinnost jinak perfektního právního úkonu, je třeba odlišovat od

podmínky, kterou si účastníci právního úkonu sjednají jako předpoklad (náležitost) pro vznik smluvního nároku (subjektivního práva a jemu odpovídající povinnosti).

Podmíněnost smlouvy x podmíněnost plnění

14

3

J. Sedláček – v obou případech právní relevance podmiňující skutkové podstaty je učiněna **závislou na nejisté budoucí události**. Tedy závislou na výmince. **Rozlišuje** skutečností podmiňující **právní moc smlouvy** a skutečností podmiňující **splatnost závazku**

V. Knapp: terminologicky nejčistší řešení:

- **doba splnění** závislá na nějaké nejisté události, **dlužno lišit od sjednání podmínky**

Podmínka – činí se závislým na splnění podmínky vznik, změna nebo zánik právního poměru.

Podmíněná doba splnění – činí se na budoucí nejisté události závislým nikoli sám zánik právního poměru, nýbrž toliko doba splnění, tedy doba, kdy dlužník má solucí zánik závazku způsobit.

Dílčí závěr

14

4

V různých etapách vývoje právních úprav podmínek byla dovozována **potřeba rozlišování** podmíněnosti smlouvy a podmíněnosti plnění.

Jde-li o podmíněnost plnění, jaké jsou korektivy?

Je třeba přitom rozlišovat okolnosti, které tady byly v době ujednání a ty, které nastaly později.

Možná řešení, je-li třeba rozlišovat podmíněnost smlouvy a podmíněnost plnění

14
5

Ujednání, kdy plnění dlužníka je ponecháno na jeho vůli

- (§ 1960) Je-li podle smlouvy dlužník oprávněn, aby určil čas plnění, a neurčí-li jej v přiměřené době, určí jej na návrh věřitele soud podle okolností případu.
- Určení času plnění plně ponecháno na dlužníkovi, případně je závislé na skutečnosti, kterou může ovlivnit pouze dlužník. Jde o závazky, které může dlužník z hlediska času plnit dle libosti.
- Může tedy zaplatit či dodat „až bude moci“, „až bude chtít“, „až bude schopen“, „podle možností“, „jak to půjde“, „až bude ziskový“ apod.

Možná řešení, je-li třeba rozlišovat podmíněnost smlouvy a podmíněnost plnění

14
6

Dohoda, která může mít zneužívající povahu v otázce splatnosti vůči věřiteli

- zneužívající vůči věřiteli svou délkou odkladu splatnosti či nejistoty
- ustanovení soukromého práva implementující směrnici Evropského parlamentu a Rady 2011/7/EU, o postupu proti opožděným platbám v obchodních transakcích. V občanském zákoníku jsou tato pravidla implementována v § 1963-1966 a § 1972.

Možná řešení, je-li třeba rozlišovat podmíněnost smlouvy a podmíněnost plnění

14
7

Ujednání o tzv. podřízenosti pohledávek

- může mít povahu nepojmenované smlouvy
- uzavření dohody o podřízenosti pohledávek upravuje ustanovení § 172 zákona č. 182/2006 Sb. (insolvenční zákon)
- podřízenost dluhopisů a dalších pohledávek upravuje i ustanovení § 34 zákona č. 190/2004 Sb., o dluhopisech

Řešení podle občanského zákoníku

14
8

I u podmíněnosti plnění je třeba vyjít z § 549 občanského zákoníku, vlastního úpravě podmínky.

Když dlužník svým jednáním zmaří, aby nastala budoucí nejistá událost, na níž je vázáno jeho plnění věřiteli, nemůže ze svého jednání těžit tím způsobem, že by se jeho dluh nestal nikdy splatným.

Nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého nebo protiprávního činu (§ 6 odst. 2).

Zmaří-li záměrně, aniž je k tomu oprávněna, splnění podmínky strana, které je nesplnění podmínky na prospěch, považuje se podmínka za splněnou.

Řešení podle občanského zákoníku

14
9

Jak podle obecného zákoníku občanského, tak i podle současné úpravy soukromého práva je třeba **rozlišovat okolnosti**, které zde byly **v době uzavření dohody** o podmíněnosti plnění, a ty, které nastaly později.

Jestliže dlužník jednal **od počátku** při uzavírání smlouvy **nepoctivě** (věděl, že úvěr nemůže dostat, že třetí osoba je v insolvenční, že úřední povolení nemůže být vydáno), lze v takovém případě **uvažovat o neplatnosti ujednání pro rozpor např. s dobrými mravy**

Pro ty, které nastaly později, kdy dlužník zmaří budoucí událost, na níž je plnění vázáno, pak při aplikaci § 549 odst. 2 o. z. platí, že podmínka se má za splněnou, tedy že budoucí událost nastala.

Řešení zkoumaných případů

15
0

Není-li zde specifické nepoctivé jednání stran v době uzavírání ujednání, **není ani jedna z dohod sama o sobě ve vztazích mezi podnikateli (tak tomu bylo i ve zkoumaných případech) v rozporu s dobrými mravy a tudíž neplatná.**

Následné jednání stran, které např. zmaří, aby předvídaná právní skutečnost nastala, lze posoudit podle obecné úpravy podmínek v § 549 odst. 2 občanského zákoníku. Tedy zmaří-li např. dlužník plnění od třetí osoby nebo poskytnutí úvěru, bude se mít skutečnost za nastalou a bude povinen plnit.

Ve specifických případech může jít o ujednání vůči věřiteli hrubě zneužívající a pak je třeba aplikovat úpravu § 1963.

Bude-li jen na vůli dlužníka, kdy dluh splní, lze uvažovat o § 1960.

Podle konkrétních okolností může jít o ujednání o podřízenosti pohledávek.

Nelze vyloučit ani další aplikaci konkrétních skutkových podstat.

Zkoumané případy

15

1

Jestliže by dlužník nepožádal o úvěr, poskytl nepravdivé údaje nebo zmařil plnění ze strany třetí osoby či splnění svého dluhu bance, potom (bylo-li takto jeho plnění vázáno) se má za to, že budoucí nejistá událost nastala.

K momentu, kdy bylo jasno, že budoucí událost nemůže nastat pro jednání dlužníka, se stane dluh splatným.

Ke stejnému závěru bylo možno dospět i v podmínkách obecného zákoníku občanského, i když i zde nebyly názory jednotné a řešení jednoduché.

Inspirace v zahraničí

15

2

Z římského práva vycházel v úpravě podmínek obecný zákoník občanský a jeho inspirace je v současné naší úpravě soukromého práva.

Ve Francii jsou **rozlišovány** situace, kdy naplnění budoucí události je **výlučně v moci dlužníka** a on ji zmaří, od situací, kdy na plnění dlužníka má **vliv jednání třetí osoby** (v našich podmínkách až tato osoba zaplatí dlužníku) či **objektivní okolnost** (až nabyde právní moci např. stavební povolení). Ty bez dalšího neznamenají neplatnost ujednání.

Podmínka se jeví podle francouzské úpravy být **potestativní**, pokud naplnění smlouvy závisí na události, která může být vyvolána nebo jí může být zabráněno pouze (onou) stranou. Podmínka se naopak **nejeví být potestativní**, pokud její naplnění **závisí nejen na vůli strany** smlouvy, ale též na vůli třetí strany, či pokud závisí nejen na vůli smluvní strany, ale též na objektivních okolnostech, které mohou být předmětem soudního přezkumu.

Kdy korektiv dobrých mravů

15
3

Korektiv dobrých mravů je ale skutečně až ono ultima ratio, které by soudy měly aplikovat až **ve výjimečných případech** ke zmírnění či odstranění přílišné tvrdosti zákona v situaci, ve které by se přiznání uplatněného nároku jevilo krajně nespravedlivým.

Více výkladových alternativ – přednost má mít ta **nezakládající neplatnost ujednání**.

Lze sjednat smluvní pokutu za jakékoli porušení povinnosti ve smlouvě?

Původně rozpor v judikatuře:

23 Cdo 4281/2011: SP za porušení všech smluvních povinností podle obchodních podmínek – **neurčité**

32 Cdo 493/2011: SP za porušení jakéhokoli závazku vyplývajícího ze smlouvy – **určité**

Navazuje 29 Cdo 1374/2012, 23 ICdo 22/2015 - určité

Požadavek určitosti vymezení povinností utvrzených smluvní pokutou je naplněn nejen v případě, jsou-li utvrzované povinnosti výslovně jednotlivě individualizovány, nýbrž i v situaci, je-li smluvní pokuta sjednána pro případ porušení povinností, tvořících **ucelený a identifikovatelný soubor**, aniž by bylo případné porušení jednotlivých povinností ve smlouvě konkretizováno (32 Cdo 493/2011)

Jiná ujednání – smluvní pokuta?

15
5

Ujednání o povinnosti platit „storno“, „penále“, „sankci“

Rozhodující výklad projevu vůle

Penále (32 Cdo 2892/2008)

Storno (3 Cdon 1032/96)

Propadnutí rezervačního poplatku (33 Odo 744/2006)

Sankce (33 Odo 370/2004)

Obecná otázka

15
6

*Lze výkladem dospět k tomu, že i když strany **výslovně** zajistili závazek **zákonem řešeným** prostředkem, může jít o **jiný**, nikoli nepojmenovaný, **zákonem řešený** prostředek?*

Pohled judikatury

15
7

Judikatura naznačuje, že ano - 29 Odo 512/2002 - Skutečnost, že účastníci ve smlouvě **vedli zákonný termín (smluvní pokuta)** s odkazem na příslušná ustanovení právního předpisu, totiž sama o sobě **nevylučuje aplikaci ustanovení § 266** obchodního zákoníku a nemůže být důvodem pro to, aby soud při výkladu takového úkonu vyšel pouze z významu jeho jazykového vyjádření vyplývajícího z odkazované právní normy a nepřihlédl též k úmyslu jednajících osob resp. k dalším okolnostem.

Ujednání o smluvní pokutě

15
8

Vzniká na základě právního jednání – dvoustranného a konsensuálního.

X penále

Smluvní pokuta je samostatný nárok, má však rovněž akcesorickou povahu.

Podle judikatury bez existence hlavního (zajišťovaného) závazku nemůže platně vzniknout vedlejší (zajišťovací) závazek z dohody o smluvní pokutě.

Co s jednáním SP k budoucímu závazku?

Důsledky odstoupení od hlavní smlouvy

15
9

Dojde-li ke zrušení smlouvy **odstoupením**, zaniká sice hlavní závazek (to je práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy), jakož i vedlejší závazek sloužící k jeho zajištění, **nezaniká však nárok na smluvní pokutu, pokud vznikl ještě před odstoupením od smlouvy** (respektive před zrušením smlouvy).

Může jít i o nepojmenované zajištění

16
0

Kromě zajišťovacích prostředků upravených v obchodním zákoníku nebo občanském zákoníku z roku 1964 **mohou k zajištění závazků sloužit i jiná smluvní ujednání**, popř. modifikace jednotlivých zajišťovacích prostředků, vždy však za předpokladu jejich platnosti, zejména z hlediska § 37 a násl. obč. zák.

(23 Cdo 2239/2012 - propadná jistota, složená do soutěže o vítězný návrh na uzavření smlouvy)

Určení smluvní pokuty

16

1

- Konkrétní částkou
- Způsob určení (vazba na proměnnou veličinu, měnový kurs apod.)

Otázka: lze vázat i na běh času podle NOZ?

Historicky – polemika 90.léta (Z. Kovařík x B. Petr)

Judikatura např. NS 29 Cdo 969/99

Mělo by být prodlení řešeno jen úrokem z prodlení?

Určení smluvní pokuty - judikatura

16

2

Smluvní pokuta z ceny hlavní smlouvy (32 Odo 1172/2003)

SP z hrubého ročního příjmu zaměstnance bez uvedení roku – neurčité (23 Cdo 1242/2007)

SP procentem z ceny díla (Vrchní soud v Olomouci 7 Cmo 555/2000)

SP procentem, ale neurčitě z čeho (33 Cdo 3008/2009)

Jakou povinnost lze zajistit

16
3

Smluvní pokutou lze zajistit **jakoukoliv právní (smluvní nebo zákonnou) povinnost**, která se může týkat peněžitého nebo jiného plnění (33 Odo 96/2001).

Strany smlouvy tak mohou v rámci autonomie své vůle dohodnout i např. povinnost spočívající v předložení výpisu z katastru nemovitostí obsahující záznam o zřízení soudcovského zástavního práva a předpokládající spolupůsobení jiného subjektu než smluvních stran (32 Odo 441/2003).

Výše smluvní pokuty

16
4

Stará úprava – korektivy dobré mravy ObčZ 1964

Moderace ObchZ

NOZ: Moderace, spotřebitelé – nepřihlédne se

Nelze mechanicky převzít judikaturu korigující SP dobrými mravy, ač i NOZ s nimi pracuje

(29 Odo 1204/2003, 33 Odo 890/2002, 33 Odo 438/2005)

Srov. 33 Cdo 5377/2017

Nárůst SP v důsledku prodlení

16
5

Nárůst výše SP ve vazbě na prodlení

Uplatnění není (bez dalšího) v rozporu s dobrými mravy ani podle judikatury NS, ani historicky:

Srov. NS ze dne 11. 11. 1932, Rv I 1404/31

Vážný 12089/1932

Dnes: NS 32 Odo 588/2003, 32 Odo 1299/2006

Výklad kategorie dobrých mravů (III ÚS 649/05)

Přiměřenost SP ve vazbě na jiná zajištění

16
6

Nepřiměřená SP při sjednání úroku z prodlení

SP 1 mil., zajišťuje 1,1 mil., úrok z prodlení 16 % (33 Odo 753/2001)

Nepřiměřená SP při zajištění zástavním právem

SP 1/3 zajišťované částky, úroky 100 %, plus zást. právo (33 Odo 925/2004)

SP ve výši trojnásobku půjčené částky (33 Cdo 3072/2000)

Limitace výše smluvní pokuty

16
7

Není zákonná limitace výše SP (x zákon o spotřebitelském úvěru č. 257/2016 Sb.)

Historicky byla - § 1336 OZO – u půjček nesměla převyšovat zákonné úroky z prodlení

§ 2051 – Moderace - přihlídnutí k hodnotě a významu zajišťované povinnosti; snížení až do výše škody vzniklé porušením povinnosti; k později vzniklé NŠ oprávněn do výše SP

-moderaci nelze dohodou vyloučit

-lze ale dohodnout jiný vztah k NŠ

Judikatura poměrně „široce rozevřela nůžky“ podle jednotlivých případů:

0,5 % denně v. 1 % denně (33 Odo 438/2005)

Pravidla moderace

16
8

NS 31 Cdo 2707/2007

Možná příliš formálně rozlišující jednotlivé fáze

1. Soud nejprve posuzuje nepřiměřenost SP, volné uvážení soudu, okolnosti případu, „není vyloučeno“, aby již v této fázi soud přihlédl k významu a hodnotě zajišťované povinnosti, zákon mu to však neukládá.
2. Je-li výsledkem moderace – pak posouzení, v jakém rozsahu sníží; zde je soud povinen přihlídnout k hodnotě a významu zajišťované povinnosti.

31 Cdo 927/2016

16
9

Shrnutí:

K moderaci smluvní pokuty **nedochází s účinky ex nunc, nýbrž ex tunc**, k okamžiku ujednání o smluvní pokutě.

Je-li smluvní pokuta **nepřiměřená, nemůže jednostranným zápočtem dojít** v rozsahu její nepřiměřené výše k zániku pohledávky ze smluvní pokuty, ani k **zániku** pohledávky, proti níž je započítáváno.

Odepření výkonu práva pro rozpor se zásadami poctivého obchodního styku nebo s dobrými mravy je řešením **ultima ratio**, které lze použít k ochraně práv stran až tehdy, není-li namíste aplikovat konkrétní skutkové podstaty právních norem na otázku dopadající.

Moderace jen na návrh

17
0

Nelze moderovat SP po jejím zániku započtením (23 Cdo 3789/2011)

Nově moderace jen na návrh

X 32 Cdo 3171/2008, 32 Cdo 3853/2007 (R 73/2008) – i bez návrhu

§ 2051 speciální k § 577 (změna obsahu právního jednání)

Spotřebitel – SDEU C- 618/10 „Banco Español“

§ 1815 – nelze nahradit vůli stran a změnit ujednání smlouvy – soud SP nepřizná vůbec

Jak posuzovat smluvní pokutu nově v obchodních podmínkách?

I. ÚS 3512/11, z 11. 11. 2013

NS 32 ICdo 86/2015, z 28. 2. 2017 x nově v roce 2018 - srov. NS 33 ICdo 45/2017

- Smluvní pokuta **zásadně** (tedy nikoli bezvýjimečně) **nemůže být součástí** tzv. všeobecných obchodních podmínek, jen toliko spotřebitelské smlouvy samotné (listiny, na niž spotřebitel připojuje svůj podpis)
- Pouhé umístění v obchodních podmínkách ale nepředstavuje nepřiměřenost ujednání
- Nová úprava – již nikoli písemná forma; má to vliv?
- Uplatní se závěry ÚS?

Liberace

17
2

Nově na objektivním principu x § 545 ObčZ 1964 – zavinění

Okolnosti porušení smluvní povinnosti bez významu x § 2913 – lze si dohodnout jinak

SP a úroky z prodlení

17
3

Úrok z prodlení – nově dispozitivní - § 1970

X

§ 517 odst. 2 ObčZ 1964 – podle judikatury (dle mého názoru nesprávné) kogentní (33 Odo 1117/2003 – R 26/2006)

Jak nahlížet na kumulaci sankcí?

Je možno pro prodlení sjednat obě sankce?

Kumulace SP a úroků z prodlení

17
4

Kumulace úroků z prodlení a SP je přípustná
(33 Odo 47/2002)

Kumulaci úroků z prodlení a SP si lze dohodou vyloučit
(23 Cdo 1599/2010)

§ 1972 – neúčinnost ujednání o úroku z prodlení

17
5

Zákon předpokládá na mnoha místech soudní zásah do ujednání stran

Může jít o zvýšení plnění, zrušení smlouvy a vypořádání stran apod.

Srov. změnu okolností § 1766, šňěrovací smlouvy § 2000, neúčinnost ujednání o úroku z prodlení § 1972

Otázky spojené se zákonnými zásahy soudu do autonomie vůle

17
6

Může soud řešit jako otázku předběžnou v řízení o plnění?

Půjde o konstitutivní rozhodnutí?

Vznese-li jako vzájemný návrh, je to důvod k vyloučení?

Může soud přerušit řízení o plnění do skončení řízení o zrušení smlouvy?

Jak by měl vypadat žalobní petit a výrok?

Splatnost smluvní pokuty

17
7

Rozhodné ujednání stran

Relativně samostatné právo

§ 1958 – neujednají-li si strany, kdy má dlužník splnit dluh, může věřitel požadovat plnění ihned a dlužník je poté povinen splnit bez zbytečného odkladu.

Porušení povinnosti – právo na zaplacení smluvní pokuty x splatnost

Procesní souvislosti

17
8

Soudní poplatek – z kapitalizované částky, požaduje-li do budoucna – z pětinásobku ročního plnění

Nemožnost přiznat SP do budoucna, nejde o opětuující se plnění (26 Cdo 4503/2009)

Soud tak SP přizná ke dni rozhodnutí

(23 Cdo 4799/2010, 23 Cdo 5280/2009)

Uplatnění SP a nárok ze smlouvy – vztah platebního rozkazu a výzvy podle § 114b OSŘ (23 Cdo 4311/2011)

Jiná vybraná „zajištění závazku“

17
9

záloha (§ 1807 NOZ)

- plnění před uzavřením smlouvy
- použije se na plnění závazku
- domněnka zálohy

závdavek (§ 1808 NOZ)

- při uzavření smlouvy
- potvrzení uzavření smlouvy
- jistota pro případ neplnění dluhu

Zajišťovací převod práva (§ 2040)

18
0

převod s rozvazovací podmínkou = dispozitivní právní úprava

možný fiduciární převod i převod s povinností odstoupit od smlouvy

zápis do veřejného seznamu

prodlení - nepodmíněný převod

povinnost vypořádat podstatný rozdíl při zřejmém převýšení (DZ převýšení o 10%)

Uznání dluhu

18

1

Se smluvní pokutou řazeno mezi utvrzení dluhu

Inspirace v obchodním zákoníku (§ 323 ObchZ)

Žádný příslib plnění

Žádné zkoumání, zda je dluh promlčený či ne

Konkludentní uznání dluhu (zaplacení úroku, částečné plnění)

x účinky vůči ručiteli jen s jeho souhlasem

Aktuální výkladové problémy

18

2

Smluvní pokuta v rozhodčím řízení

Smluvní pokuta předmětem postoupení pohledávky

Smluvní pokuta splatná ve vazbě na plnění třetí osoby

Smluvní pokuta v exekuci

Smluvní pokuta v bagatelních závazcích