

## PRÁVO NA SPLNENIE A MOŽNOSTI JEHO OBMEDZENIA

Monika Jurčová\*

**Abstrakt:** Úvahy nad jednotným modelom nesplnenia zmluvy v reforme záväzkového práva otvárajú potrebu analýzy vzájomného spolupôsobenia jednotlivých prostriedkov nápravy pre nesplnenie a obsahu jednotlivých dostupných prostriedkov. Zaradenie práva na splnenie do systému prostriedkov nápravy pre nesplnenie podľa niektorých modelových vzorov a národných rekodifikácii záväzkového práva vyžaduje dôkladnú analýzu práva na splnenie v kontinentálnom práve aj s presahom na jeho postavenie v systéme *commom law*. Právo na splnenie je hodnotené vo vzťahu k zásade autonómie vôle a princípu *pacta sunt servanda* a následne je diskutované vo vzájomnom vzťahu k ďalším tradičným inštitútom občianskeho hmotného práva, obzvlášť vo vzťahu k nemožnosti plnenia, zmene okolností a režimu náhrady škody. Právo na splnenie je nevyhnutne spojené aj s problémom vynútenia splnenia a otázkou vhodnosti regulácie jeho obmedzení v hmotnom alebo procesnom práve. Prebiehajúce aj nedávno uskutočnené reformy obligáčného práva v Európe, vplyv práva EÚ a modelových pravidiel a v neposlednom rade historické pramene práva na splnenie vo vzťahu k nemožnosti plnenia vytvárajú podklad pre smerovanie práva na splnenie *de lege ferenda*.

**Kľúčové slová:** právo na splnenie, nemožnosť plnenia, osobná sloboda, vynútenie splnenia, náhrada škody

*„From a wider perspective, it cannot be in the public interest for the courts to require someone to carry on business at a loss if there is any plausible alternative by which the other party can be given compensation. It is not only a waste of resources but yokes the parties together in a continuing hostile relationship. The order for specific performance prolongs the battle.“*

*Lord Hoffmann (Co-operative Insurance Society v Argyll Stores, 1998)*

### ÚVOD

Právo na splnenie, ktorým rozumieme právo veriteľa požadovať splnenie pôvodného dlhu dlžníkom,<sup>1</sup> nie je v občianskom ani v obchodnom práve výslovne vyjadrené, ale považuje sa za „samozrejmé“ právo veriteľa, ktoré vyplýva z princípu viazanosti obligáciou a je vo svojej podstate vyjadrením princípu *pacta sunt servanda*. Kanda označuje prísne vymáhanie splnenia pôvodného záväzku ako zásadu reálneho plnenia, ktorá je typická pre systém, v ktorom veriteľ dostane plnenie striktné podľa zmluvy.<sup>2</sup> Pre kontinentálneho, respektíve slovenského či českého právniká môže z toho dôvodu pôsobiť prekvapivo, že právo na splnenie je v medzinárodných nástrojoch<sup>3</sup> a najmä v *common*

\* Doc. JUDr. Monika Jurčová, PhD., Katedra občianskeho a obchodného práva Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave. E-mail: monika\_jurcova@yahoo.co.uk. Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu APVV č. APVV-14-0061 *Rozširovanie sociálnej funkcie slovenského súkromného práva pri uplatňovaní zásad európskeho práva*.

<sup>1</sup> Dlhu v podobe *in natura* alebo *in specie*.

<sup>2</sup> KANDA, A. Nesplnění záväzku a jeho právni následky. *Rozpravy Československé akademie věd*. 1970, roč. 80, s. 6, s. 40.

<sup>3</sup> a) Princípy európskeho zmluvného práva, LANDO, O. – BEALE, H. (eds). *Principles of European Contract Law. Parts I and II*. The Hague: Kluwer Law International, 2000; LANDO, O. – CLIVE, E. – PRŮM, A. – ZIMMERMANN, R. (eds). *Principles of European Contract Law. Part III*. The Hague: Kluwer Law International, 2003. Princípy európskeho zmluvného práva, vrátane komentára, boli v slovenskom znení publikované v roku 2009 ako *Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: Iura Edition, 2009; ďalej ako „PECL“.

*law (specific performance)*, buď limitované alebo sa dokonca považuje za výnimočný prostriedok nápravy, ak dôjde k porušeniu zmluvy (*common law*).

Právom na splnenie a jeho možnými žetateľnými limitáciami sa možno zaoberať z viacerých uhlov pohľadu:

- 1) právo na splnenie ako vyjadrenie princípu *pacta sunt servanda* v kolízii s osobnou slobodou dlžníka;
- 2) právo na splnenie a vymožitelnosť plnenia s ohľadom na povahu plnenia (peňažné pohľadávky, nepeňažné plnenia, práce a výkony osobnej povahy, zastupiteľné a nezastupiteľné plnenia) to všetko s nutným presahom hmotného a procesného práva;
- 3) právo na splnenie vo vzťahu k nemožnosti plnenia v mnohých vrstvách, ktoré tento pojem aj z hľadiska posúdenia splniteľnosti/nespľniteľnosti dlhu môže predstavovať;
- 4) právo na splnenie vo vzťahu k existencii iných inštitútov umožňujúcich modifikácie zmluvnej viazanosti (napr. zmena okolností, *hardship*, zmarenie účelu zmluvy);
- 5) právo na splnenie vo vzťahu k iným prostriedkom nápravy pre nesplnenie (právo odoprieť plnenie vzájomnej povinnosti, režim očakávaného nesplnenia, náhradný obchod, náhrada škody) a jeho miesto v jednotnej koncepcii nesplnenia.

## 1. MOŽNÉ VÝCHODISKÁ ÚPRAVY DE LEGE FERENDA

V rámci rekodifikácie slovenského záväzkového práva<sup>4</sup> možno uvažovať aj o prevzatí jednotného modelu nesplnenia<sup>5</sup> zmluvy a jeho následkov. Diskusia o práve na splnenie a jeho možných modifikáciách a obmedzeniach je imanentnou zložkou úvah o vhod-

b) Princípy, definície a vzorové normy európskeho súkromného práva, Návrh spoločného referenčného rámca, pozri VON BAR, C. – CLIVE, E. – SCHULTE-NÖLKE, H. (eds). *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Outline Edition. München: Sellier, 2009. (ďalej len „DCFR – Outline Edition“) a s komentárom a komparatívnymi poznámkami ako VON BAR, C. – CLIVE, E. (eds). *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Full Edition. München: Sellier, 2009; ďalej ako „DCFR“.

c) Zásady medzinárodných obchodných zmlúv, *UNIDROIT Model Clauses for Use by Parties of the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, preklad publikovaný v slovenskom jazyku ako *Zásady medzinárodných obchodných zmlúv UNIDROIT*. Bratislava: IURA EDITION, 1996, posledné oficiálne znenie dostupné na: <<http://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2010>> [cit. 2016-01-08], ďalej ako „UPICC“.

d) Viedenský dohovor o medzinárodnej kúpe tovaru (*Convention on International Sale of Goods*); ďalej aj ako „CISG“.

<sup>4</sup> Pracovný text jednotného modelu nesplnenia pre slovenské zmluvné právo bol publikovaný ako príloha k článku JURČOVÁ, M. – NOVOTNÁ, M. – CSACH, K. Jednotný systém právnych následkov nesplnenia zmluvy. Vhodné riešenie pre nové slovenské zmluvné právo? In: J. Suchoža – J. Husár – R. Hučková (eds). *Právo, obchod, ekonomika*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2015, s. 167–187; dostupné aj elektronicky na: <<http://unibook.upjs.sk/image/data/knihy%202016/PravF/suchoza-pravo-obchod-ekonomika-V.pdf>> [cit. 2016-10-13].

<sup>5</sup> V texte nie sme konzistentní v používaní pojmov nesplnenie a porušenie. Problematika pojmového vymedzenia porušenia zmluvy nie je definitívne vyriešená v podmienkach slovenskej aj európskej právnej regulácie. Aj na európskej úrovni sa stretávame s pokusom o vymedzenie vzťahu porušenia zmluvy („*breach of contract*“) a nesplnenia („*non-performance*“). Keďže pre úvahy v našom príspevku nie je rozhodujúce zaujať k tejto otázke stanovisko, z prípadného využitia oboch termínov netreba vyvodzovať význam, pre účely tohto článku ich chápeme synonymicky. Je zrejmé, že pri návrhu jednotného modelu bude minimálne potrebné zohľadniť do akej miery porušenie vedľajších povinností v zmluvnom vzťahu možno podradiť pod pojem nesplnenie (pozn. aut.).

nosti prevzatia modelových princípov obsahujúcich právo na splnenie. Pri štúdiu problematiky vychádzame z dvoch alternatívnych hypotéz riešenia.

Prvou alternatívou v záväzkovom práve vo vzťahu k nesplneniu dlhu je výslovne upraviť právo veriteľa na splnenie ako jeden z prostriedkov nápravy s účelom zakotviť jeho limitácie, pričom tieto obmedzenia v rovine hmotného práva možno vyjadriť rôzne: a) právnym predpisom priznané právo dlžníka odmietnuť plnenie, ktorým sa pôvodný záväzok mení alebo b) vylúčenie vynútiteľnosti práva na splnenie a súčasné poskytnutie iných dostupných prostriedkov nápravy. V tejto súvislosti pociťujeme potrebu zaplniť medzeru v riešení napr. PECL, ktoré vplyv vylúčenia práva na splnenie na trvanie záväzku celostne nerieši.<sup>6</sup>

Druhá alternatíva by bola konzervatívnejšia vo vzťahu k tradícii slovenského práva, ktorá sa v tejto otázke výrazne nezmenila, odkedy Knapp ešte v roku 1955 konštatoval: „*Zásada reálného splnění znamená kategorický závazek, že užité hodnoty mají být vždy splněny in natura a nikoliv substituovány peněžním ekvivalentem.*“<sup>7</sup> V tejto alternatíve právo na splnenie nebude vyjadrené ako prostriedok nápravy, keďže ide o riešenie nie úplne konvenujúce občianskemu kontinentálnemu právu a východiskom bude neobmedzené právo na splnenie vyplývajúce z princípu *pacta sunt servanda*. Toto riešenie vyžaduje *de lege ferenda* rozpracovať v širšom rozsahu nemožnosť plnenia a zmenu okolností ako aj ďalšie inštitúty, ktoré oprávnia neplniacu stranu odmietnuť splnenie alebo požadovať zmenu zmluvy, odstúpiť od zmluvy a podobne.

Účelom efektívnej právnej úpravy má byť prevencia nesplnenia a náprava negatívnych následkov nesplnenia vytvorením systému opatrení, ktoré minimalizujú uplatňovanie nárokov, ktorých faktická vymožitelnosť je nemožná, v základnom alebo vykonávacom konaní.

Obidve alternatívy práva na splnenie vychádzajú z myšlienky zmluvného vzťahu, ktorý vo svojom životnom cykle nie je nemenný, ale práva a povinnosti strán sa majú flexibilne prispôbovať zmeneným okolnostiam tak, aby pôvodne nastolená rovnováha a spravodlivosť v zmluvnom vzťahu zostala zachovaná aj za predpokladu zmeny konkrétnych práv a povinností, ktoré ju spoluvytvárajú. V navrhovaní jednotlivých riešení vychádzame z prvotného ekvilibra zmluvného vzťahu s cieľom tvorby modelu jeho efektívneho ukončenia, ktorý bude vyvažovať aj protichodné záujmy strán vznikajúce v procese plnenia/neplnenia záväzkov, tak aby sa ujma strán minimalizovala a prospech stranami odôvodnene očakávaný pri vzniku záväzkového vzťahu bol v maximálnej možnej miere dosiahnutý a zachovaný. Úvahy vychádzajú z predpokladu, že strany zmluvou založili vyvážený vzťah. Posúdenie rovnováhy a spravodlivosti v zmluvnom vzťahu tak ako ho strany konštituovali uzavretím platnej zmluvy alebo posúdenie prevzatých záväzkov a platnosti právneho vzťahu z iných, na tomto mieste nezohľadňovaných elementov tvorby zmluvného vzťahu nie je predmetom analýzy, tá sa koncentruje výlučne na právne následky nesplnenia.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Porovnaj komentár k článku 9:103 PECL „*Ustanovenie nezaujíma stanovisko k všeobecnejšej otázke, či v prípadoch, ak je nárok na splnenie vylúčený, sa zmluva zrušuje.*“ Citované podľa *Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: IURA EDITION, 2009, s. 212.

<sup>7</sup> KNAPP, K. *Splnění závazků a jiné způsoby jejich zániku*. Praha: ČSAV, 1955, s. 60.

<sup>8</sup> Aj z toho dôvodu sa bližšie nezaobráme v ďalšom texte aj počítačnou nemožnosťou plnenia, pretože by sa to nevyhnutne spájalo aj s problematikou uzavretia zmluvy, jej platnosti, respektíve neplatnosti a omylu (pozn. aut.).

Úvahy prezentované v tomto príspevku však nemajú v žiadnom prípade smerovať k spochybňovaniu záväznosti zmluvy, ktorá zostáva základnou zásadou zmluvného práva.<sup>9</sup>

## 2. PRÁVO NA SPLNENIE AKO *SPECIFIC PERFORMANCE* V *COMMON LAW*

Právo na splnenie (*action for specific performance*),<sup>10</sup> ktoré sme už v úvode zadefinovali ako právo požadovať splnenie pôvodného dlhu *in natura* sa považuje za ukážku rozdielu medzi kontinentálnym občianskym právom a *common law*.

V systéme *common law* je žaloba na splnenie (*specific performance*) považovaná až za sekundárny nárok, žaloba založená na práve *equity*, ktorá je dostupná iba v prípadoch, ak by náhrada škody neposkytla veriteľovi primeranú náhradu.<sup>11</sup> Často sa cituje známe tvrdenia Holmesa “*Duty to keep a contract at common law means a prediction that you must pay damages if you do not keep it, and nothing else.*”<sup>12</sup> Podľa *common law* nevznikajú zo zmluvy presaditeľné nároky na plnenie toho, čo bolo sľúbené. Zmluvná strana iba preberá riziko za to, že ak nebude plniť, vznikne jej povinnosť nahradiť škodu. Logickou výnimkou je povinnosť plniť peňažný dlh. V *common law* je významným dôvodom proti uloženiu povinnosti niečo konať drastický charakter tejto povinnosti, keďže obmedzuje slobodu jednotlivca neporovnateľne viac ako povinnosť plniť peňažnú sumu. Len ak nie je náhrada v peniazoch dostatočnou a spravodlivou (klasickým príkladom tejto situácie je povinnosť poskytnúť individuálne určenú vec, napr. pozemok), vtedy je spravodlivé poskytnúť ochranu formou *specific performance*. Tento inštitút sa začal presadzovať v stredoveku prostredníctvom ekvivalentného práva. Dlhotrvajúci spor o to, ktorý prostriedok nápravy (náhrada škody podľa *common law* alebo *specific performance* podľa *equity*) bol vyriešený tzv. testom adekvátnosti tak, že *specific performance* je prípustné len vtedy, ak by náhrada škody bola neadekvátne. Náhrada škody sa stala pravidlom, *specific performance* nenárokovanou výnimkou.<sup>13</sup> Ani *common law* nie je úplne rezistentné voči zmenám. Hoci *specific performance* stále zostáva výnimočným prostriedkom nápravy, ktorý môže byť priznaný len na základe sudcovskej úvahy, že náhrada škody je nedostatočnou nápravou, implementácia smernice o niektorých aspektoch predaja spotrebného tovaru (ďalej ako „Smernica“)<sup>14</sup> v tejto oblasti do určitej miery modifikuje

<sup>9</sup> Pozri aj SOBEK, T. Záväznosť smlouvy. In: B. Havel – V. Pihera (eds). *Soukromé právo na cestě*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010, s. 274–299.

<sup>10</sup> V celom článku vychádzame z pomenovania právo na splnenie, ktorým označujeme *specific performance*, aj s výhradou uvedomenia si, že korene tohto pojmu skôr vychádzajú z pojmu plniť *in specie*, respektíve zmyslom tohto pojmu prameniaceho v *common law*, je plniť presne to, čo bolo určené zmluvou. Pojem právo na splnenie využil aj autorský kolektív prekladateľov PECL a zaviedol sa aj v spomenutých pracovných rekodifikačných materiáloch (pozn. aut.).

<sup>11</sup> HAAS, D. – HESEN, G. – SMITS, J. Introduction. In: J. Smits – D. Haas – G. Hesen. *Specific Performance in Contract Law: National and Other Perspectives*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008, s. 2.

<sup>12</sup> HOLMES, O. W. The Faith of the Law. *Harvard Law Review*. 1897, 10, s. 457–478, cit. podľa HAAS, D. – HESEN, G. – SMITS, J. *Specific Performance in Contract Law: National and Other Perspectives*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia Publishers, 2008.

<sup>13</sup> CSACH, K. Edili by sa divili – vplyv smernice 1999/44/ES na úpravu zodpovednosti za vady v členských štátoch EÚ. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2007*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2007, s. 217.

<sup>14</sup> Smernica 1999/44/ES Európskeho parlamentu a Rady z 25. mája 1999 o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a záruk na spotrebný tovar.

dostupnosť práva na splnenie, keďže pod vplyvom Smernice preferujúcej nápravu formou opravy a výmeny spotrebného tovaru sa režim náhrady škody v anglickom práve síce ešte nestal až sekundárnym nárokom veriteľa, ale minimálne sa vyrovnáva s právom na splnenie. Anglické *common law* si stále zachováva určitú osobitosť (V. Mak to považuje za nedostatok transpozície smernice, ktorá uprednostňuje opravu a výmenu) a tradičná hierarchia nárokov podľa smernice nie je v anglickom práve dodržaná, keďže ukončiť zmluvu a požadovať náhradu škody je možné na rovnakej úrovni predpokladov ako uplatniť právo na výmenu alebo opravu.<sup>15</sup> Do tradičnej dvojkolajnosti pravdepodobne nezasiahlo ani prijatie novej právnej úpravy *Consumer Rights Act 2015* (CRA), ale vzhľadom na články 19 alebo 42 CRA (*right to enforce performance*) je zrejmé, že právo na splnenie je pri spotrebiteľskej kúpnej zmluve štandardné.<sup>16</sup>

### 3. PRÁVO NA SPLNENIE V KONTINENTÁLNOB OBČIANSKOM PRÁVE – VÝZNAM A OBSAH POJMU

Právo na splnenie je v kontinentálnom práve vyjadrením zásady *pacta sunt servanda* a nevyžaduje naplnenie ďalších predpokladov okrem splatnosti platného záväzku, t. j. akonáhle je právo na splnenie žalovateľné a „aktivizuje“ sa nárok v čase splatnosti,<sup>17</sup> právo na splnenie patrí veriteľovi obvykle bez naplnenia ďalších predpokladov.<sup>18</sup> V civilnom práve na kontinente je právo na splnenie do tej miery rutinným prostriedkom nápravy, že niektoré občianske zákonníky sa ani neobťažujú ho výslovne upraviť a jeho odvodenie je často závislé od interpretácie príslušných ustanovení.<sup>19</sup>

Treba však upozorniť, že skutočný význam „neobmedzeného“ práva na splnenie v občianskom práve na kontinente možno považovať za diskutabilný. Podľa analýzy nemeckej, dánskej a francúzskej rozhodovacej praxe (Lando, Rose) sa uplatnenie práva na splnenie v praxi takmer nevyužíva z dôvodu neprimeraných nákladov vynútenia.<sup>20</sup>

Preto sa možno spýtať, čo vôbec považujeme za právo na splnenie a do akej miery sa toto samozrejmé právo veriteľa premietne do povinnosti dlžníka plniť a či možno právo na splnenie vôbec stotožňovať s pojmom známym ako „*specific performance*“. Kde v kontinentálnom práve máme vidieť „*specific performance*“ a ako určiť jeho obrisy?

<sup>15</sup> MAK, V. *Specific performance in English Consumer Sales Law*. In: J. Smits – D. Haas – G. Hesen. *Specific Performance in Contract Law*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008, s. 121–129. Odhliadnuc od témy príspevku treba uviesť, že tak Vanessa Mak ako aj iní autori konštatujú, že v konečnom dôsledku tento prístup (dvojkolajné uplatňovanie *common law* a režimu smernice) prináša vyššiu úroveň ochrany spotrebiteľa, keďže odstúpiť od zmluvy a požadovať náhradu škody možno aj pre nepodstatné porušenie zmluvy. Porovnaj aj CSACH, K. *Edili by sa divili – vplyv smernice 1999/44/ES na úpravu zodpovednosti za vady v členských štátoch EÚ*, s. 218.

<sup>16</sup> K súčasnému stavu súdnej praxe v posudzovaní práva na *specific performance* pozri najmä MCKENDRICK, E. *Contract Law*. 11. vydání. Palgrave Law Masters, 2015, s. 384–387 alebo CARTWRIGHT, J. *Contract Law. An Introduction to the English law of Contract for the Civil Lawyer*. 2. vydání. Oxford – Portland – Oregon: Hart Publishing, 2013, s. 266–267.

<sup>17</sup> Luby zdôrazňuje, že je nesprávne stotožňovať nárok so zrelosťou práva na žalobné uplatnenie. Nárok je všeobecnou stránkou subjektívneho práva. Pozri LUBY, Š. *Občianskoprávny nárok*. In: Š. Luby. *Výber z diela a myšlienok*. Bratislava: IURA EDITION, 1998, s. 233.

<sup>18</sup> Predžalobná výzva na plnenie a pod.

<sup>19</sup> SMITS, J. M. *Contract Law. A Comparative Introduction*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2014, s. 194.

<sup>20</sup> LANDO, H. – ROSE, C. *On the Enforcement of Specific Performance in Civil Law Countries*. *International Review of Law and Economics*. 2004, No. 24, s. 478–479.

Lando a Rose definujú *specific performance* ako situáciu, ktorá v *skutkovom stave nespĺnenia dlhu dlžníkom z dôvodu omeškaného alebo vadného plnenia, oprávňuje veriteľa požadovať splnenie dlžníkom v súlade so zmluvou* a ďalej podávajú výklad tejto definície v tom zmysle, že ak sa plnenie neuskutoční, štát sankcionuje porušujúcu stranu, až do okamihu splnenia.<sup>21</sup>

Iní právni vedci v tom istom čase len jednoducho konštatujú, že definícia pojmu *specific performance* nebola právnymi komparatistami doteraz ustálená a za problematický aspekt jednotného výkladu a používania tohto pojmu považujú fakt, že na rozdiel od *common law* a niektorých medzinárodných nástrojov (porovnaj ukladanie sankcií v UPICC), existencia práva na splnenie a žalovateľného nároku na jednej strane a skutočnej vynútiteľnosti – výkonu práva na druhej strane – sa v kontinentálnom práve celkovo automaticky nespája. Vymožitelnosť plnenia je obvykle na kontinente upravená najmä v procesných predpisoch.<sup>22</sup>

Právo na splnenie však nie je pre účely tejto analýzy vhodné chápať v rovine vynútenia nárokov, ale malo by sa považovať výlučne za právo priznané hmotným právom na základe ktorého súd rozhodne o povinnosti dlžníka plniť, a to bez ohľadu na to, či toto rozhodnutie môže byť v konečnom dôsledku realizované vo vykonávacom konaní.<sup>23</sup>

Skutočnosť, že právo na splnenie sa v krajinách kontinentálneho práva v rámci výkonu rozhodnutia často realizuje aj poskytnutím plnenia osobou odlišnou od dlžníka, ale na náklady dlžníka je tiež významným diferenciačným prvkom v porovnaní s *common law*, v ktorom získanie zmluvného plnenia od tretej osoby možno docieľiť len postupom ukončenie zmluvy a náhrada škody (v rozsahu nákladov na získanie plnenia od tretieho).<sup>24</sup>

Pojem *specific performance* sa v *common law* spája až s porušením zmluvy (*breach of the contract*). Právo na splnenie v kontinentálnom práve odvodené zo zásady *pacta sunt servanda* sa však pojmovo neviaže na porušenie – respektíve nespĺnenie zmluvy, ale spája sa so vznikom záväzkového vzťahu (uzavretím zmluvy). Z komparatívneho prehľadu je zrejmé, že to platí rovnako napr. v nemeckom,<sup>25</sup> holandskom,<sup>26</sup> rakúskom<sup>27</sup> právnom poriadku. Právo na splnenie v slovenskom práve odvodzujeme z § 488<sup>28</sup> a 494 o. z.,<sup>29</sup>

<sup>21</sup> Ibidem, s. 474.

<sup>22</sup> Napr. pozri rozlišovanie zastupiteľných a nezastupiteľných plnení, t. j. možnosť uskutočnenia plnenia inou osobou alebo ukladanie pokút, vypratanie alebo odobratie vecí v § 883, 885, 888 *Zivilprozessordnung*, Nemecko.

<sup>23</sup> FAUST, F. – WIESE, V. *Specific Performance, German Perspective*. In: J. Smits – D. Haas – G. Heslen. *Specific Performance in Contract Law*, s. 48–49. Tu však treba poznamenať, ako vyplynie aj z ďalšieho textu, že úprava obsiahnutá BGB s využitím iných nástrojov (§ 275) „prepúšťa“ do vykonávacieho konania užší rozsah práv v porovnaní so slovenským právom.

<sup>24</sup> BEALE, H. – FAUJARQUE-COSSON, B. – RUTGERS, J. – TALLON, D. – VOGENAUER, S. *Cases, Materials and Texts on Contract Law*. Second Edition. Oxford – Portland – Oregon: Hart Publishing, 2010, s. 840.

<sup>25</sup> ZIMMERMANN, R. *The New German Law of Obligations, Historical and Comparative Perspectives*. Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 43, podobne FAUST, F. – WIESE, V. In: J. Smits – D. Haas – G. Heslen. *Specific Performance in Contract Law*, s. 50.

<sup>26</sup> HAAS, D. – JANSEN, C. *Specific Performance in Dutch Law*. In: J. Smits – D. Haas – G. Heslen. *Specific Performance in Contract Law*, s. 15.

<sup>27</sup> Dondorp upozorňuje, že na rozdiel od francúzskeho práva, rakúske právo nerozlišuje medzi povinnosťou dať a povinnosťou konať a aj zo toho dôvodu všetky zmluvy treba plniť precízne tak, ako bolo dohodnuté, ibaže je plnenie nemožné. Porovnaj DONDORP, H. *Specific Performance in the Historical Perspective*. In: J. Smits – D. Haas – G. Heslen. *Specific Performance in Contract Law*, s. 280.

<sup>28</sup> Záväzkovým vzťahom je právny vzťah, z ktorého veriteľovi vzniká právo na plnenie (pohľadávka) od dlžníka a dlžníkovi vzniká povinnosť splniť záväzok.

ak nie je dlh splnený včas a riadne, právo na splnenie je modifikované ustanoveniami o zodpovednosti za vady a zodpovednosti za omeškanie.<sup>30</sup>

Právo na splnenie (*specific performance*) je v *common law* charakterizované ako sekundárny a výnimočný nárok veriteľa, naopak v kontinentálnom práve patrí veriteľovi právo na splnenie od vzniku záväzku. Právo na splnenie v kontinentálnom práve obvykle nevyžaduje naplnenie žiadnych osobitných predpokladov. Práve naopak, osobitné predpoklady musia byť naplnené, aby ak dlžník nesplní včas a riadne, nebol povinný plniť dlh *in specie*.

#### 4. HĽADANIE KOMPROMISU V NADNÁRODNÝCH NÁSTROJOCH ZMLUVNÉHO PRÁVA

Cestou hľadania kompromisného riešenia sa ohľadne regulácie práva na splnenie vydali niektoré akademické iniciatívy a modelové nástroje zmluvného práva. Potreba rozumného kompromisu sa pravdepodobne javila byť naliehavá aj s ohľadom na niektoré „krikľavé“ prípady rozdielneho posúdenia porovnateľných situácií v kontinentálnom práve a v *common law*.

Rozdiely možno demonštrovať na známych prípadoch zhotovenia bazéna. Vo francúzskom prípade (*Cass civ*, 17 November 1984) zhotoviteľ mal postaviť bazén so štyrmi schodíkmi, spravil len tri schodíky. Napriek skutočnosti, že menej schodíkov nespôsobovalo objednávateľovi závažné nepríjemnosti a náklady na nápravu boli v zjavnom nepomere ku získanému úžitku, súd priznal žalobcovi právo na nápravu. V rozhodnutí *House of Lords Ruxley Electronics and Construction Ltd vs. Forsyth* bol zhotovený bazén menšej hĺbky ako vyžadovala zmluva. Keďže nižšia hĺbka bazéna nebránila v jeho riadnom užívaní na dohodnutý účel, bola zamietnutá žaloba na náhradu škody v rozsahu zodpovedajúcom nákladom prestavby bazéna na hlbší a náhrada škody bola priznaná len v hodnote rozdielu hodnoty bazénov s rozdielnou hĺbkou (podľa zmluvy a v skutočnosti).<sup>31</sup>

PECL sú niekedy ponímané ako kompromisné riešenie medzi týmito právnymi systémami, hoci sa vyskytujú aj odôvodnené názory, že v konečnom dôsledku nie sú rozdiely medzi *common law* a kontinentálnym právom ohľadne existencie práva na splnenie až tak výrazné, a ak existujú, obmedzujú sa skôr len na nepeňažné plnenia.<sup>32</sup> Právo na splnenie je v PECL upravené oddelene pre peňažné a nepeňažné pohľadávky. Článok 9:101 PECL vychádza z predpokladu, že peňažné pohľadávky sú vždy vynútiteľné, keďže ustanovuje, že veriteľ je oprávnený požadovať zaplatenie splatnej peňažnej pohľadávky.

<sup>29</sup> Z platného záväzku je dlžník povinný niečo dať, konať, niečoho sa zdržať alebo niečo trpieť a veriteľ je oprávnený to od neho požadovať.

<sup>30</sup> K právu na splnenie v slovenskom občianskom práve a rozdielom v režime nesplnenia medzi občianskoprávnym a obchodnoprávnym režimom pozri aj JURČOVÁ, M. Nesplnenie – stav de lege lata. *Právny obzor*. 2016, roč. 99, č. 4, s. 274–286.

<sup>31</sup> K rozhodnutiam bližšie pozri BEALE, H. – FAUVARQUE-COSSON, B. – RUTGERS, J. – TALLON, D. – VOGELNAUER, S. *Cases, Materials and Texts on Contract Law*. Second Edition. Oxford – Portland – Oregon: Hart Publishing, 2010, s. 856–858, s. 862–866.

<sup>32</sup> Pozri DEVRIES, G. Right to Specific Performance: Is there a Divergence between Civil and Common – Law Systems and, If So, How Has It Been Bridged in the DCFR? *European Review of Private Law*. 2009, 4, s. 588, 590.

Právo na splnenie sa obmedzuje len v dvoch situáciách pri synalagmatických vzťahoch. Po prvé, ak má veriteľ možnosť uskutočniť primeranú náhradnú transakciu bez značného úsilia alebo nákladov. Po druhé, ak by požadovať splnenie dlžníkom bolo neprimerané vzhľadom na okolnosti. Typickým príkladom je, ak skôr, než sa začalo plniť, dá dlžník jasne najavo, že o plnenie už nemá záujem. Táto situácia môže nastať napríklad pri zmluvách o zhotovení stavby, iných zmluvách o dielo, a najmä pri dlhodobých zmluvách. Tieto predpoklady sa skúmajú a uplatnia len pokiaľ veriteľ ešte nesplnil svoju povinnosť (nezhotovil dielo, nedodal tovar) a je zrejmé, že dlžník nebude ochotný prijať plnenie.<sup>33</sup> DCFR normuje právo na splnenie peňažnej pohľadávky rovnako ako PECL.

Pri nepeňažných záväzkoch (článok 9:102) opätovne ako východisko platí, že dotknutá strana je oprávnená trvať na splnení nepeňažného záväzku, vrátane nápravy chybného plnenia. Táto zásada je prelomená v odseku 2 tohto ustanovenia, ktorý uvádza: *Splnenie však nemožno dosiahnuť, ak: a) splnenie by bolo protiprávne alebo nemožné; alebo b) splnenie by spôsobilo dlžníkovi vynaloženie neprimeraného úsilia alebo nákladov; alebo c) splnenie pozostáva z poskytnutia služieb alebo prác osobnej povahy alebo je závislé od osobného vzťahu; alebo d) dotknutá strana môže primeraným spôsobom získať splnenie z iného zdroja.* Zároveň je právo na splnenie aj výrazne obmedzené lehotou, keďže dotknutá strana stratí právo na splnenie, ak ho neuplatní v primeranej lehote po tom, čo sa dozvedela alebo sa mala dozvedieť o nespĺnení. DCFR preberá článok 9:102 PECL do článku III. – 3:302 DCFR s miernymi zmenami. DCFR vychádza z menšej reštrikcie práva na splnenie, pokiaľ ide o *splnenie, ktoré pozostáva z poskytnutia služieb alebo prác osobnej povahy alebo je závislé od osobného vzťahu*, keďže pendantom tohto ustanovenia PECL v DCFR je vylúčenie práva na splnenie ak ide o plnenie osobnej povahy, ktoré by bolo neprimerané vynucovať. DCFR je v tomto ohľade bližšie ku kontinentálnemu právu ako PECL.<sup>34</sup> Prejavuje sa to najmä v odchylnom posudzovaní práva na splnenie, v situácii, ak dotknutá strana môže primeraným spôsobom získať splnenie z iného zdroja (uskutočniť náhradnú transakciu). Na rozdiel od PECL, DCFR naďalej ponecháva veriteľovi právo požadovať splnenie v tejto situácii. Neochota veriteľa získať plnenie z iného zdroja však môže negatívne ovplyvniť rozsah náhrady škody, ktorú môže veriteľ získať. Podľa článku III. – 3:302 (5) DCFR sa rozsah náhrady škody v takomto prípade znižuje o náhradu za utrpenú ujmu v dôsledku nerozumného zotrvania na požiadavke veriteľa na splnenie, hoci bez značnej námahy a nákladov mohol veriteľ dosiahnuť splnenie inde. Dôvod, prečo sa náhradná transakcia známa z PECL aj UPICC (nástrojov zmluvných vzťahov medzi obchodníkmi) ako dôvod vylúčenia práva na splnenie nepremietla do DCFR, možno vidieť v širšej pôsobnosti DCFR aj na vzťahy medzi spotrebiteľmi a dodávateľmi, čo so sebou prinieslo aj nutnosť zohľadniť smernicu o niektorých aspektoch predaja spotrebného tovaru.<sup>35</sup>

Pravdepodobne aj vzhľadom na oprávnenú kritiku, že PECL v článku 9:102 ods. 2 písm. b) (a podobne DCFR v III. – 3:302 odseku 3 písm. b)) neobsahuje test proporcio-

<sup>33</sup> Tu sa žiada poznamenať, že riešenie v slovenskom práve porovnateľné čo do výsledku možno nájsť v rámci osobitných zmluvných typov, porovnaj právo objednávateľa odstúpiť od zmluvy bez uvedenia dôvodu podľa § 642 obč. z. alebo právo príkazcu ukončiť zmluvný vzťah podľa § 731, 732 obč. z.

<sup>34</sup> Porovnaj DE VRIES, G. Right to Specific Performance: Is there a Divergence between Civil and Common – Law Systems and, If So, How Has It Been Bridged in the DCFR? *European Review of Private Law*. 2009, 4, s. 593.

<sup>35</sup> *Ibidem*, s. 596.



nality známy v nemeckom práve,<sup>36</sup> CESL<sup>37</sup> už tento test obsahuje v článku 110 ods. 3, keďže splnenie nemožno požadovať, ak by záťaž spojená s plnením alebo náklady naň boli neprimerané v porovnaní s prospechom, ktorý by získal kupujúci. Podobnú vecnú pôsobnosť ako CESL, t. j. oblasť kúpy a predaja má aj CISG a Smernica o niektorých aspektoch predaja spotrebného tovaru. Článok 46 CISG dáva kupujúcemu právo požadovať, aby predávajúci plnil svoje povinnosti, ibaže už uplatnil nárok, ktorý nie je v súlade s takou požiadavkou. Určité ohraničenie práva na splnenie obsahuje aj CISG a právo na nápravu je limitované: „Ak tovar nezodpovedá zmluve, môže kupujúci požadovať od predávajúceho odstránenie vadného plnenia, ibaže by to bolo neprimerané s prihliadnutím na všetky okolnosti“. Vzhľadom na širokú uplatniteľnosť CISG (a možnosť aplikácie v krajinách *common law*) obsahuje tento nástroj ustanovenie (článok 28) podľa ktorého ak je strana oprávnená podľa tohto Dohovoru požadovať plnenie akejkoľvek povinnosti druhej strany, nie je súd povinný rozhodnúť o naturálnom plnení, ibaže by tak rozhodol podľa svojho vlastného právneho poriadku o obdobných kúpnych zmluvách, ktoré nie sú upravené týmto Dohovorom.<sup>38</sup> Obmedzenie práva na splnenie pozná aj Smernica. Spotrebiteľ síce môže požadovať od predávajúceho, aby tovar bezplatne opravil alebo nahradil, ale len ak to nie je nemožné alebo neprimerané. Náprava sa považuje za neprimeranú, ak predávúcemu vzniknú náklady neprimerané v porovnaní s alternatívnou nápravou vzhľadom na hodnotu tovaru v prípade, ak by nesúlad neexistoval, závažnosť nesúladu a skutočnosť, či sa alternatívna náprava môže uskutočniť bez závažných ťažkostí pre spotrebiteľa.<sup>39</sup>

Právo na splnenie v UPICC je upravené do veľkej miery obdobne ako v PECL a v DCFR. Režim UPICC navyše ustanovuje, že ak súd uloží strane povinnosť plniť, môže tiež rozhodnúť, že táto strana zaplatí peňažnú sankciu, ak uloženie povinnosť nesplní. Zaplatením peňažnej sankcie veriteľovi nie je dotknuté jeho právo na náhradu škody (článok 7.2.4).<sup>40</sup>

Možno zhrnúť, že uvedené medzinárodné a európske právne nástroje obmedzujú právo na splnenie nielen ak by splnenie bolo objektívne nemožné alebo zakázané, ale zohľadňujú ďalšie prvky akými sú neprimeranosť nákladov vynaložených dlžníkom v porovnaní s prospechom veriteľa, osobná povaha plnenia alebo možnosť uskutočnenia náhradnej transakcie.<sup>41</sup> Obmedzenia práva na splnenie, ktoré využíva PECL, nepo-

<sup>36</sup> Pozri Enforcing performance under the DCFR. Dostupné na: <<http://www.epln.law.ed.ac.uk/2009/03/11/enforcing-performance-under-the-dcfr>> [cit. 2016-01-08].

<sup>37</sup> Návrh nariadenia EP a Rady o spoločnom európskom kúpnom práve [KOM (2011) 635 v konečnom znení]. Tento návrh nariadenia sa neskôr nerealizoval a bol nahradený inou legislatívnou iniciatívou: Návrh Smernice EP a Rady o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o dodávaní digitálneho obsahu zo dňa 9. 12. 2015, COM(2015) 634 v konečnom znení; Návrh Smernice EP a Rady o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o online a iných predajoch tovaru na diaľku zo dňa 9. 12. 2015, COM(2015) 635 v konečnom znení; Návrh nariadenia EP a Rady o zaistení cezhraničnej prenosnosti online obsahových služieb na vnútornom trhu zo dňa 9. 12. 2015, COM(2015) 627 v konečnom znení.

<sup>38</sup> Pozri <[cisg.sk](http://www.cisg.sk)>.

<sup>39</sup> Článok 3 bod 3 Smernice. V príspevku sa zámerné nezaobráme podobou práva na splnenie v návrhov smerníc pre online predaje a dodanie digitálneho obsahu (pozn. 24), k dispozícii sú len prvé návrhy a vzhľadom na očakávané diskusie, znenie návrhov nie je zďaleka definitívne.

<sup>40</sup> Pozri aj slovenský preklad UPICC: ŠVIDRŇ, J. *UNIDROIT. Zásady medzinárodných obchodných zmlúv*. Bratislava: IURA EDITION, 1996.

<sup>41</sup> Pozri aj HEUTGER, V. – OOSTERHUIS, J. Specific Performance within the Hierarchy of Remedies in European Contract Law. In: J. Smits – D. Haas – G. Heslen. *Specific Performance in Contract Law*, s. 147–170.

chádzajú primárne z *common law*, naopak zohľadňujú obmedzenia práva požadovať splnenie uplatňované v kontinentálnych právnych úpravách prostredníctvom rôznych iných inštitútov záväzkového, respektíve zmluvného práva a výsledkov súdnej praxe.<sup>42</sup>

Medzinárodné nástroje však „trpia“ určitým zmiešaním zložky vynútiteľnosti v zmysle žalovateľnosti, t. j. existencie nároku a výkonu práva na splnenie. DCFR právo na splnenie pomenúva ako „*Right to enforce performance*“. Možno uvažovať nad tým, či z hľadiska praktickej realizácie nároku vo vykonávacom konaní tieto nástroje do istej miery neanticipujú ťažkosti vo vykonávacom konaní a nesnažia sa im predchádzať vylúčením práva na splnenie a presmerovaním na iné dostupné prostriedky nápravy. Dôsledkom tohto nie úplne konzistentného prístupu však zostáva, že ak PECL, DCFR a iné nástroje na jednej strane uvádzajú, že veriteľ nie je oprávnený dosiahnuť splnenie (napr. z dôvodu osobnej povahy plnenia), zároveň sa neustanovuje, aké ma toto vylúčenie práva na splnenie dôsledky v rovine hmotnoprávnej, t. j. v rovine existencie záväzku.

## 5. PRÁVO NA SPLNENIE V NIEKTORÝCH REFORMÁCH ZÁVÄZKOVÉHO PRÁVA

Tvorcovia nového českého občianskeho zákonníka (ďalej ako „o. z. ČR“) sa pravdepodobne myšlienkou ako ďalej s právom na splnenie v zmysle vyššie uvádzaných nadnárodných nástrojov podľa nášho názoru koncepčne ani nezaoberali. Hoci o. z. ČR obsahuje kategóriu podstatného a nepodstatného porušenia zmluvy ako kritéria pre uplatnenie práva odstúpiť od zmluvy, nepovažujeme ich úpravu za jednotný model porušenia, pretože stále pretrvávajú duplicita a prechyľovanie nárokov vady (omeškanie) nemožnosť plnenia. Je však pravdou, že v o. z. ČR v porovnaní so slovenskou a staršou českou úpravou zohľadňuje zmenu okolností v právnej úprave všeobecne aj jednotlivo. Tichý v tejto súvislosti podrobuje kritike oddelenie úpravy zmeny okolností od dodatočnej nemožnosti plnenia aj s ohľadom na ich významnú prepojenosť.<sup>43</sup>

Estónsko je štátom, v ktorom reforma obligačného práva aj pod vplyvom západoeurópskych expertov bola rózna a pokroková.<sup>44</sup> Estónsky obligačný zákon z roku 2002 zaraďuje právo požadovať splnenie medzi prostriedky nápravy a nevyhnutne na jeho úpravu nadväzujú limitácie tohto práva v línii známej napríklad v PECL.

*Nemessányi* z pohľadu pôvodnej maďarskej civilnej úpravy a právnej praxe sumarizuje, že maďarské právo všeobecne priznáva právo na splnenie bez ohľadu na skutočnosť, že faktické vynútenie je pochybné. Okrem evidentnej právnej alebo faktickej nemožnosti plnenia, súdy právo na plnenie bez váhania priznávajú. V ďalšom zostáva otázka vynútiteľnosti predmetom procesného práva a ani nový civilný kódex v tomto nezazna-

<sup>42</sup> Potreba hľadania rozumného kompromisu sa niekedy manifestuje aj v rozhodnutiach, ktoré sú ukázkou neprímeraného a nerozumného zotrvania na splnení *in natura*. Smits považuje za taký exemplárny príklad rozhodnutie holandského súdu vo veci *MultiVastgoed v. Nethou* (2001). SMITS, J. M. *Contract Law. A Comparative Introduction*, s. 195.

<sup>43</sup> TICHÝ, L. *Czech and European Law of Obligations at a Turning Point*. In: R. Schulze – F. Zoll. *The Law of Obligations in Europe*, s. 38.

<sup>44</sup> K tejto otázke pozri napríklad SCHLECHTRIEM, P. *Basic Structures and General Concepts of the CISG as Models for a Harmonisation of the Law of Obligations*. *Iuridica International*. 2005, roč. 10, s. 27–36. Dostupné na: <<http://www.juridicainternational.eu/index.php?id=10548>> [cit. 2016-04-04].

menal významný posun. Napriek tomu sa rozšírili výnimky z toho pravidla, keďže veriteľ nemá právo požadovať splnenie, ak uskutočnil náhradnú transakciu alebo v prípadoch, ak by to bolo v značnom nepomere k dlžníkovej povinnosti.<sup>45</sup>

Ohľadne plánovanej reformy obligačného práva v Poľsku sa zdá, že inšpirácia PECL a DCFR je v tejto otázke výraznejšia ako v Česku a Maďarsku. Podľa Zolla sa v Poľsku predpokladá využitie súboru prostriedkov nápravy podľa týchto modelových pravidiel, čo sa premieta do koncepcie, v ktorej je právo na splnenie chápané ako prostriedok nápravy a nie ako primárne právo prameniace priamo zo záväzkového vzťahu. Právo na opravu alebo výmenu v prípade vadného plnenia sa považuje za súčasť práva na splnenie (respektíve jeho podkategóriu).<sup>46</sup>

Nemecko sa vďaka reforme záväzkového práva uskutočnenej v roku 2002, o ktorej budeme hovoriť v nasledujúcej časti, priblížilo nadnárodným nástrojom viac ako by sa zdalo na prvý pohľad. Je to najmä z toho dôvodu, že rovnaké výsledky nemecký zákonodarca dosiahol uplatnením inštitútu nemožnosti plnenia v širokom ponímaní.

## 6. (DODATOČNÁ) NEMOŽNOSŤ PLNENIA AKO NÁSTROJ OBMEDZENIA PRÁVA NA SPLNENIE

V odbornej literatúre opakovane nachádzame zdôraznenie, do akej miery nemožnosť plnenia a jej rôzne variácie slúžia ako dôležitý nástroj obmedzenia práva na splnenie v hmotnom práve.<sup>47</sup> Kontinentálne právne poriadky vychádzajú z práva na splnenie ako „samozrejmeho“ práva veriteľa a jeho limity nachádzajú na hranici s inštitútmi nemožnosti plnenia alebo zmeny okolností uplatňovanými v právnej úprave a praxi jednotlivých národných štátov EÚ.<sup>48</sup>

*De lege lata* je úprava dodatočnej nemožnosti plnenia v slovenskom práve do značnej miery strnulá, strohá a prísna, ale najmä z hľadiska legislatívneho vyjadrenia nedostávajúca, ak zohľadníme aj nedostatok a najmä nesúladosť iných prostriedkov nápravy v zmluvnom vzťahu. Sedlačko zdôrazňuje, že nemožnosť plnenia podľa § 575 musí byť následná, faktická, objektívna a trvalá.<sup>49</sup> Neskôr síce v komentári uvádza (bez bližšej konkretizácie), že napriek výslovnému zneniu zákona pripúšťa prevažná časť predstaviteľov právnej vedy zánik záväzku aj v prípade hospodárskej nemožnosti plnenia, avšak iba v individuálnych, opodstatnených a výnimočných prípadoch.<sup>50</sup> Ustanovenie § 352 obch. z. dopĺňa základnú právnu úpravu nemožnosti plnenia v Občianskom zákonníku. K všeobecnému pravidlu, že záväzok nie je nesplniteľný, ak sa dá uskutočniť

<sup>45</sup> NEMESSANYI, Z. Contract Formation and Non-Performance in the Changing Hungarian Civil Law. In: R. Schulze – F. Zoll. *The Law of Obligations in Europe*, s. 128–130. Pozri aj články 6:138, 6:141 maďarského Občianskeho zákonníka.

<sup>46</sup> ZOLL, F. Contract Law in the Draft of the New Polish Civil Code: Formation of Contract, Performance and Non-Performance of Obligations. In: R. Schulze – F. Zoll. *The Law of Obligations in Europe*, s. 120.

<sup>47</sup> ZIMMERMANN, R. *The New German Law of Obligations. Historical and Comparative Perspectives*. Oxford: Oxford University Press, 2010, s. 45–46, alebo SMITS, M. J. *Contract Law. A Comparative Introduction*, s. 195.

<sup>48</sup> SMITS, J. – HAAS, D. – HESEN, G. *Specific Performance in Contract Law: National and Other Perspectives*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia, 2008.

<sup>49</sup> SEDLAČKO, F. § 575 Následky nemožnosti plnenia. In: M. Števček – A. Dulak – J. Bajánková – M. Fečík – F. Sedlačko – M. Tomašovič a kol. *Občiansky zákonník II. § 451–880. Komentár*. Praha: C. H. Beck, s. 2028.

<sup>50</sup> *Ibidem*, s. 2030.

za sťažených podmienok, s väčšími nákladmi alebo po dohodnutom čase sa výslovne dopĺňa prípad splniteľnosti s pomocou inej osoby, typický pre obchodnoprávne vzťahy. Zároveň sa výslovne upravuje právna nemožnosť plnenia (nedovolenosť). Rozdiel medzi občianskoprávnym a obchodnoprávnym režimom spočíva aj v odchylnom posudzovaní predpokladov vzniku práva na náhradu škody.<sup>51</sup>

§ 2006 o. z. ČR ustanovuje: „*Stane-li se dluh po vzniku závazku nesplnitelným, zaniká závazek pro nemožnost plnění. Plnění není možné, lze-li dluh splnit za ztížených podmínek, s většími náklady, s pomocí jiné osoby nebo až po určené době.*“ Novinkou je, že dodatočná nemožnosť plnenia je naviazaná na nespĺniteľnosť dlhu. Šilhán varuje, aby sa zo zmeny terminológie vyvádzali ďalekosiahle závery, keďže dôvodová správa hovorí o prevzatí doterajšej úpravy.<sup>52</sup> V rovine definície nemožnosti plnenia teda nová česká práva úprava nezaznamenala výrazné posuny, ale na druhej strane obsahuje aj iné inštitúty, ktoré smerujú ku komplexnejšej úprave tejto problematiky.<sup>53</sup> Nemožnosťou plnenia záväzkov zaniká.

Hoci právne poriadky jednotlivých kontinentálnych krajín a krajín *common law* vychádzajú z rôznych zdôvodnení a postupov pri strete s určitými alternatívami nemožnosti plnenia, ktoré vyústia v nesplnenie, závery riešenia prípadov sú v konečnom dôsledku obvykle rovnaké. Rôzne prístupy vychádzajú z historického vývoja a odchylných ciest, akými sa rímske právo menilo alebo deformovalo v jednotlivých právnych poriadkoch v procese jeho „vypožičiavania“.<sup>54</sup>

Rímske právo odmietalo vynútenie niektorých zmlúv, ktorých plnenie bolo nemožné. Podľa všeobecnej rímskoprávnej zásady *impossibilium nulla est obligatio*, nie je povinnosťou plniť nemožné. Ak šlo o počiatočnú nemožnosť plnenia, ktorá bola objektívna a neviazala sa len na osobu konkrétneho dlžníka, nesplnenie bolo ospravedlnené. Neskorší komentátori zdôrazňovali, že nemožnosť musí byť absolútna a objektívna a nie subjektívna. Iné texty ospravedlňovali nesplnenie, aj v prípade, ak nastala dodatočná nemožnosť plnenia. Zbaviť sa zodpovednosti bolo možné, ak subjekt preukázal, že nesplnenie nezavinil. Zavinenie sa posudzovalo vo vzťahu k vyžadovanému stupňu starostlivosti (obvykle *exactissima diligentia*). Rôzne stupne zavinenia ako *culpa levis*, *culpa lata*, *culpa latior* alebo *dolus* alebo úmyselné konanie sú stupne zavinenia, ktorých správna definícia zostáva predmetom neustálej diskusie. Stredovekí kanonickí právnici nemožnosť a zavinenie premenili na základné princípy morálnej zodpovednosti, ktoré neskorší scholastici obhajovali na báze Aristotelových princíпов. Kanonisti dospeli k záveru, že nie je morálne byť zaviazaný k nemožnému. Takáto osoba nenesie zavinenie. Tomáš Akvinský s využitím Aristotelovej teórie ľudskej zodpovednosti objasňuje uzávery kanonistov. Voľba je vôľovým konaním a osoba si môže vybrať len to čo je možné. Sľub konať

<sup>51</sup> § 353 obč. z.: „Dlužník, kterého závazok zanikol pre nemožnosť plnenia, je povinný uhradiť škodu tým spôsobenú veriteľovi, ibaže nemožnosť plnenia bola spôsobená okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť (§ 374). Pre náhradu škody sa použije obdobne ustanovenie § 373 an.“

<sup>52</sup> ŠILHÁN, J. *Právní následky porušení smlouvy v novém občanském zákoníku*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 91, poznámka pod čiarou č. 212.

<sup>53</sup> Podstatná zmena okolností § 1765, zmena okolností § 2000, § 2620 ods. 2, § 1788 ods. 2, § 2059; vybrané podľa ŠILHÁN, J. *Právní následky porušení smlouvy v novém občanském zákoníku*, s. 104.

<sup>54</sup> GORDLEY, J. – VON MEHREN, A. T. *An Introduction to the Comparative study of Private Law. Readings, Cases, Materials*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 495.

nemožné nezaväzuje. V momente kedy sa nemožnosť a zavinenie začali vykladať ako princípy morálnej zodpovednosti, skomplikovala sa ich harmonizácia s rímskym právom.<sup>55</sup>

Zimmermann v historickoprávnej analýze poukazuje na skutočnosť, že v konečnom výsledku nie je rozhodujúce, či nesplnenie nastalo z dôvodu nemožnosti plnenia alebo z iných dôvodov, ale (a najmä z pohľadu veriteľa) je dôležité posúdenie, či dlžník za nesplnenie zodpovedá a nastavenie zodpovednosti za nesplnenie.<sup>56</sup> Zavinenie a nie spôsob porušenia zmluvy rozhodujú o dlžníkovej zodpovednosti. Historický odklon od tohto uvažovania odvodeného z rímskoprávnych základov sa pričíta práci Mommsena, ktorý rozpracoval dodatočnú nemožnosť plnenia a klasifikoval nemožnosť plnenia ako počiatočnú a následnú, faktickú a právnu, absolútnu a relatívnu, objektívnu a subjektívnu, trvalú a dočasnú, úplnú a čiastočnú, zjavnú a skutočnú. Zimmermann konštatuje, že Mommsenova kategorizácia je dôsledkom abstraktnej a excesívnej konceptualizácie tak typickej pre pandektistov, táto snaha usporiadať zdroje do schém je však cudzia tak rímskemu právu ako aj moderným právnikom.<sup>57</sup> Zdá sa, že pre skutočné riešenia právnych následkov porušenia zmluvy nie sú kategorizácie nemožnosti plnenia v konečnom dôsledku prínosným riešením. Kategorizácia jednotlivých spôsobov porušenia zmluvy (nemožnosť plnenia, vadné plnenie a omeškanie s plnením), bola predmetom kritiky ako jedna z nešťastných črt nemeckého zmluvného práva a akcentovala sa potreba reformy a prechodu na jednotný pojem porušenia zmluvy.<sup>58</sup> Nemci reformu aj uskutočnili, a hoci z legislatívno-technického hľadiska nezakotvili výslovne právo na splnenie ako prostriedok nápravy, z komparatívnej analýzy vyplýva, že v konečnom dôsledku právo na splnenie v PECL a nemožnosť plnenia v BGB smeruje k podobným výsledkom.<sup>59</sup> Nemecké právo pred „*Schuldrechtsreform*“ rozlišovalo rovnako ako slovenské právo nesplnenie z dôvodu nemožnosti plnenia, omeškania a vadného plnenia, odchylné právne následky sa spájali s počiatočnou a následnou nemožnosťou plnenia. Táto diferenciácia bola prekonaná.<sup>60</sup> Podľa práva platného do reformy (§ 306 BGB v pôvodnom znení) počiatočná nemožnosť plnenia bola dôvodom neplatnosti zmluvy, ale tento striktný výklad zásady *impossibilum nulla est obligatio* sa nepresadzoval bez výhrad. „Poreformný“ § 311a BGB uvádza, že zmluva nie je neplatná len preto, že v čase uzavretia zmluvy bolo plnenie nemožné.<sup>61</sup> Rovnaký prístup má k riešeniu tejto otázky PECL.<sup>62</sup>

V súčasnosti § 275 ods. 1 BGB vylučuje právo požadovať splnenie dlhu z dôvodov objektívnej nemožnosti plnenia, subjektívnej nemožnosti plnenia, počiatočnej aj následnej nemožnosti plnenia, ako aj čiastočnej a úplnej nemožnosti plnenia.<sup>63</sup> V porovnaní so slovenskou právnou úpravou hlavný rozdiel spočíva v odchylnom posudzovaní právnych následkov počiatočnej nemožnosti plnenia.<sup>64</sup> V nemeckom práve nie sú okolnosti

<sup>55</sup> Ibidem.

<sup>56</sup> ZIMMERMANN, R. *Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Oxford: Oxford University Press, 1996, s. 808.

<sup>57</sup> Ibidem, s. 810.

<sup>58</sup> Ibidem, s. 813.

<sup>59</sup> Porovnaj analýzu v ZIMMERMANN, R. *The New German Law of Obligations*, s. 45–46.

<sup>60</sup> Bližšie pozri aj AKSOV, H. C. *Impossibility in Modern Private Law: a Comparative Study of German, Swiss and Turkish Laws and the Unification Instruments of Private Law*. Cham: Springer, 2014, s. 8 an.

<sup>61</sup> S odkazom na § 275 BGB.

<sup>62</sup> ZIMMERMANN, R. *The New German Law of Obligations*, s. 63.

<sup>63</sup> Ibidem, s. 44.

vzniku prekážky pre posúdenie, či je daná nemožnosť plnenia, rozhodujúce. Zodpovednosť dlžníka za nesplnenie je rozhodujúca až v režime náhrady škody. Okrem toho BGB vymedzuje určitú líniu medzi prípadmi nemožnosti plnenia *stricto sensu* a prípadmi kedy by bolo nerozumné a neprimerané očakávať, že dlžník bude plniť. Na rozdiel od § 275 odsek 1, ktorý upravuje faktickú aj právnu nemožnosť splnenia a vylučuje právo na splnenie, v odsekoch 2 a 3 tohto ustanovenia sa použilo spojenie „dlžník môže odmietnuť plnenie“. Dlžník má právo odmietnuť plnenie, ak by úsilie, ktoré musí vynaložiť, vyžadovalo jeho snahu v značnom nepomere k záujmu veriteľa na splnení pri zohľadnení povahy záväzku a požiadavky dobrej viery. Faktor zodpovednosti dlžníka za prekážku splnenia sa zohľadňuje.<sup>65</sup> Ide o prípad tzv. ekonomickej alebo praktickej nemožnosti plnenia,<sup>66</sup> pri ktorej automaticky nemožno hovoriť o zániku záväzku, ale dlžník má právo sa rozhodnúť, či plniť (napriek neprimeraným nákladom) chce alebo využije právo plnenie odmietnuť.<sup>67</sup> Tieto prípady treba odlišovať od zmeny okolností, kedy plnenie nie je možno považovať za nemožné, ale situácia je upravená osobitne v § 313 BGB (*Wegfall der Geschäftsgrundlage*).<sup>68</sup> Tzv. morálna nemožnosť plnenia upravená v § 275 ods. 3 BGB sa viaže na plnenia osobnej povahy.<sup>69</sup>

Ak o práve na splnenie a nemožnosti plnenia uvažujeme vo vzťahu k vytvoreniu jednotného pojmu porušenia zmluvy a jednotného modelu nesplnenia zmluvy, zdá sa, že jednotný model vylučuje kompatibilitu s ustanoveniami o nemožnosti plnenia ako čiastkovým dôvodom nesplnenia tak ako je *de lege lata* upravený v občianskom práve. Nemecké právo nás síce čiastočne usvedčuje z omylu, ale systém PECL sa javí byť prehľadnejší. V konečnom dôsledku by sa mala pravdepodobne uprednostniť koncentrovaná úprava, v ktorej sa sústredíme na výpočet okolností vylučujúcich právo požadovať splnenie, ktoré nevyhnutne budú pokrývať širšiu množinu prípadov nemožnosti plnenia. Vylúčenie práva na splnenie nemožno stotožniť s vylúčením zodpovednosti za nesplnenie. Kľúčové postavenie v tomto systéme patrí zodpovednosti za nesplnenie vo vzťahu k dostupnosti iných prostriedkov nápravy. Aj z podaného historického prehľadu vyplýva, že posúdenie nemožnosti plnenia je v konečnom dôsledku smerované na spravodlivý režim vzájomného vyporiadania strán, ak dôjde k nesplneniu. Prípady morálnej alebo praktickej nemožnosti plnenia, ktoré sú mnohokrát v slovenskej realite *de lege lata* zbytočne považované za vynútiteľné záväzky bez praktického efektu a aj bez rešpektovania faktického stavu a osobnej slobody jednotlivca, by sa presunuli z oblasti riešenia čo ešte

<sup>64</sup> Odchylnosť vidíme tiež v klasifikácii subjektívnej nemožnosti plnenia, napr. smrť zhotoviteľa budeme v slovenskom práve posudzovať podľa § 579 a nie podľa § 575 obč. z.

<sup>65</sup> K tejto otázke bližšie pozri AKSOV, H. C. *Impossibility in Modern Private Law: a Comparative Study of German, Swiss and Turkish Laws and the Unification Instruments of Private Law*, s. 24.

<sup>66</sup> Klasický príklad: prsteň, ktorý bol predmetom kúpnej zmluvy, spadne do jazera alebo príklad PECL, kedy už predaná loď pred odovzdaním kupujúcemu stroskotá a klesne na dno mora.

<sup>67</sup> ZIMMERMANN, R. *The New German Law of Obligations*, s. 47.

<sup>68</sup> Jedným z podstatných rozdielov medzi § 313 BGB and § 275 II BGB spočíva v tom, že § 275 II BGB sa zameriava na vzťah medzi vynaloženými–vyžadovanými nákladmi dlžníka a záujmom veriteľa na splnení. Inými slovami sústreďuje na záujem veriteľa a nie dlžníka. Naopak doktrína zmarenia účelu transakcie podľa § 313 BGB sa uskutočňuje podľa posúdenia záujmov dlžníka. Ďalší rozdiel je v tom, že § 275 II BGB dáva právo dlžníkovi odmietnuť splnenie, § 313 ho v prvom rade oprávňuje požadovať adaptáciu kontraktu. Pozri MARKESINIS, B. S. – UNBERATH, H. – JOHNSTON, A. *The German Law of Contract. A Comparative Treatise*. Second Edition. Oxford: Hart Publishing, 2006, s. 413.

<sup>69</sup> Speváčka odmietne vystúpenie, pretože jej syn náhle ochorel život ohrozujúcou chorobou.

je alebo už nie je nemožné plnenie len do utilitaristickej roviny posudzovania okolností vylučujúcich zodpovednosť. Vylúčenie práva na splnenie v týchto prípadoch neznamená, že dotknutá osoba nedosiahne uspokojenie svojich nárokov, tieto nároky však nebudú uspokojované v neživotnom mechanizme žalovateľnosti v konečnom dôsledku nevyhnutiteľného nároku, ale prostredníctvom náhrady škody a iných dostupných prostriedkov nápravy. Z praktického hľadiska možno oceniť aj „presun“ tejto otázky z procesného do hmotného práva, pretože prispieva k efektívnemu riešeniu právnych vzťahov a prevencii.

## 7. ĎALŠIE FAKTORY OBMEDZUJÚCE PRÁVO NA SPLNENIE

Rovnako ako iné právne systémy, aj rímske právo muselo vyvažovať dve navzájom si odporujúce zásady, zásadu *pacta sunt servanda* alebo tzv. *Vertragstreue* a individuálnu slobodu. Prvá zásada sa môže plne realizovať len za predpokladu, že plnenie je vynútiteľné *in specie*, čo zasahuje do sféry dlžníkovej osobnej slobody, ak je donútený konať proti svojej vôli. *Corpus Iuris Civilis* neposkytuje všeobecné pravidlo ako zodpovedať otázku, či musí byť povinnosť splnená *in specie*. Ak povinnosť spočívala v odovzdaní veci žalobcovi, rímske právo uprednostňovalo splnenie *in specie*, hoci pri kúpnej zmluve sa uprednostňovala len náhrada škody, rovnako ako v prípadoch, ak povinnosť spočívala v konaní. Kanonické právo bolo v tejto otázke s rímskym právom v zhode s doplnením, že povinnosti uložené zákonom, testamentom alebo súdnym rozhodnutím sa mali plniť *in specie*, ale pri zmluvných povinnostiach, ktoré zaväzovali na konanie sa dlžník mohol povinnosti zbaviť náhradou škody, ibaže bola dohoda potvrdená prisahou.

### 7.1 Osobná sloboda dlžníka

Vynútenie plnenia sa v histórii vynucovalo aj obmedzením osobnej slobody, prostredníctvom núteného odobratia veci alebo ukladaním pokút. Prijatie napoleonských kódexov v značnej miere ovplyvnilo spôsob vynútenia plnení. Úprava tejto problematiky vyplýva z *Code Civil*, ktorý bol založený na myšlienke, že „nikoho nemožno nútiť niečo konať, ak by toto donútenie predpokladalo násilie a násilie nesmie byť spôsobom vynútenia zmlúv“. *Code Civil* rozlišoval medzi povinnosťami dať a povinnosťami konať. Pri povinnosti dať (*dare*) sa použitie sily na odobratie veci nepovažovalo za rozporné s občianskym právom. Ak šlo o povinnosť konať alebo zdržať sa konania, vynútiteľná bolo len povinnosť dlžníka nahradiť škodu, pretože osobné konanie by bolo vynútiteľné len za predpokladu zásahu do osobnej slobody.<sup>70</sup> V historickej perspektíve významné miesto zastával článok 1142 *Code Civil*, podľa ktorého povinnosť konať alebo zdržať sa konania sa menila na povinnosť na náhradu škody, ak došlo k nesplneniu, čo však nebránilo veriteľovi, aby uskutočnil konanie alebo dal uskutočniť konanie na náklady dlžníka zaviazaného tieto náklady vopred uhradiť. Dosah článku 1142 CC nemožno preceňovať,<sup>71</sup> pretože jeho účinky oslaboval článok 1184 (2) *Code Civil*, ktorý v prípade nesplnenia

<sup>70</sup> Ibidem, s. 278.

<sup>71</sup> SENECHAL, J. Contract Formation and Non-performance in French Law. In: R. Schulze – F. Zoll. *The Law of Obligations in Europe. A New Wave of Codifications*. Mníchov: Sellier, 2013, s. 368.

oprávňoval zvoliť si medzi právom na splnenie a náhradou škody. Rozhodovanie súdov uprednostňovalo právo na splnenie, ak plnenie nebolo nemožné.<sup>72</sup> Reformný projekt obligáčného práva pod vedením Pierra Catala (*Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription*) výslovne pracoval s návrhom ustanovenia, ktoré zakazovalo vynucovať splnenie povinnosti dlžníka „konať niečo“ takou formou donútenia, ktorá by obmedzovala jeho osobnú slobodu alebo dôstojnosť (čl. 1154).<sup>73</sup>

V súčasnosti sa vo Francúzsku pod gesciou Ministerstva spravodlivosti uskutočnila veľká reforma záväzkového práva, ktorá nadobúda účinnosť 1. októbra 2016.<sup>74</sup> Právo na splnenie upravujú najmä články 1221, 1222 CC, v ktorých sa stretávame s vylúčením práva na splnenie nielen v prípade úplnej nemožnosti plnenia, ale zohľadňuje sa aj praktická (hospodárska) nemožnosť plnenia. Zachováva sa možnosť uskutočnenia plnenia veriteľom na náklady dlžníka overená predchádzajúcou úpravou.

## 7.2 Povaha plnenia

Zásada „*Nemo praecise cogi potest ad factum*“ (Nikto nemôže byť nútený ku konkrétnemu konaniu) sa v určitom rozsahu v európskom práve uplatňuje, ak aj nie v texte zákona priamo, k jej naplneniu dochádza v konečnom dôsledku nepriamo, s poukazom na reálne nízku vymožitelnosť nepeňažných plnení, najmä ak ide o uskutočňovanie prác a výkonov. Povaha plnenia v značnej miere ovplyvňuje jeho reálnu vymožitelnosť. Pri úvahách *de lege ferenda* nemožno opomenúť do akej miery je významné diferencovať právo na splnenie podľa povahy plnenia. Peňažné pohľadávky by mali byť zásadne vynútiteľné. Ak ide o nepeňažné plnenia, tu treba v prvom rade odlišovať, či ide o danie alebo konanie. Ak ide o vynútenie dať niečo, odobratie veci alebo vypratanie nehnuteľnosti, uplatňujú sa spôsoby exekúcie, ktoré sú bežné a ich vymožitelnosť v praxi je dobrá. Ak uvažujeme v intenciách osobnej slobody dlžníka, nemožno ale ani tieto spôsoby exekúcie paušalizovať a domnievame sa, že kolízia s právom na obydlie môže nastať. Uskutočnenie prác a výkonov treba rozhodne diferencovať, na takomto rozlišovaní sú založené aj procesné predpisy.<sup>75</sup> Nezastupiteľné práce a výkony osobnej povahy sa vymáhajú ukladaním pokút povinnému. Keďže tieto pokuty sú na Slovensku príjmom štátneho rozpočtu a zaplatením pokút sa povinný neoslobodzuje od uloženej povinnosti<sup>76</sup> a ani od povinnosti nahradiť škodu, je zřejmé, že zmluvná rovnováha sa pokutou neobnovuje a stranám zmluvného vzťahu táto exekúcia neprináša zřejmý úžitok.<sup>77</sup>

<sup>72</sup> BEALE, H. – FAUVARQUE-COSSON, B. – RUTGERS, J. – TALLON, D. – VOGENAUER, S. *Cases, Materials and Texts on Contract Law*, s. 842.

<sup>73</sup> Anglický preklad dostupný na: <[http://www.justice.gouv.fr/art\\_pix/rapportcatatla0905-anglais.pdf](http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapportcatatla0905-anglais.pdf)> [cit. 2016-02-16].

<sup>74</sup> Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, dostupné na: <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/ordonnance/2016/2/10/JUSC1522466R/jo/texte>> [cit. 2016-05-07]; pozri aj FAUVARQUE-COSSON, B. The French Contract Law Reform in European Context. In: *ELTE Law Journal*. 2014, 1. Dostupné na: <<http://eltelawjournal.hu/french-contract-law-reform-european-context/>> [cit. 2016-02-16].

<sup>75</sup> Porovnaj § 191, 192 zákona č. 233/1995 Z. z. (Exekučný poriadok).

<sup>76</sup> Pre porovnanie, v niektorých krajinách tieto pokuty patria veriteľovi (napr. Francúzsko, *astreinte*, čo nevylučuje možnosť požadovať náhradu škody).

<sup>77</sup> K nedostatkom mechanizmu vymáhania nezastupiteľných prác a výkonov pozri MOLNÁR, P. *Nepeňažná exekúcia*. Bratislava: C. H. Beck, 2016, s. 114–118, 124–126.



### 7.3 Sloboda vôle dlžníka

Obvykle sa koncentruje posúdenie slobody vôle dlžníka len do štádia vzniku záväzkového (zmluvného) vzťahu. Otázka osobnej slobody v zmysle možnosti pripustiť autonómne rozhodovanie dlžníka v priebehu trvania zmluvného vzťahu sa vo vzťahu k morálnosti či nemorálnosti nesplnenia spája s úvahami o vynútení práva na splnenie v rovine prirodzenej sankcie za „nemorálne správanie dlžníka“, ktorý by mal plniť svoje sľuby, a nie porušovať prevzaté záväzky. Skôr než sa však správanie neplniacej strany paušálne odsúdi ako nemorálne, treba zohľadniť aj niektoré opomínané faktory. V prvom rade si treba uvedomiť, že úprava práv a povinností strán nie je v zmluve obvykle taká podrobná, aby zohľadňovala všetky okolnosti, ktoré môžu nastať počas trvania zmluvného vzťahu a ktoré môžu ovplyvniť schopnosť dlžníka plniť a náklady plnenia za takto zmenených okolností. Je to prirodzené, pretože strany obvykle kalkulujú s obvyklým chodom vecí a neradi vopred zohľadňujú okolnosti a prekážky, ktoré môžu nepriaznivo ovplyvniť plnenie a jeho cenu. Ak by tak strany konali, negociácia by bola zdĺhavejšia, problematická a mnohé zo zmlúv by ani neboli uzavreté. Jednoducho povedané, každá zo strán musí občas niekedy riskovať. Niekedy sa okolnosti v zmluvnom vzťahu menia do tej miery, že by bolo skôr nemorálne pre dotknutú stranu trvať na plnení a morálnym je uspokojiť sa s adekvátnou náhradou škody. Názor, že porušenie zmluvy nie je nemorálne, ak je zmluva nekompletná v tom zmysle, že nezohľadnila možnosť zmenených okolností na strane dlžníka a na trhu celkovo, treba vziať do úvahy pri posudzovaní vhodnej miery práva na splnenie *in natura* v právnom poriadku.<sup>78</sup>

## ZÁVER

Predostreté úvahy smerujú k zodpovedaniu otázky, či ruka v ruke s preferenciou jednotného modelu nesplnenia/porušenia zmluvy, možno prekonať tradičný pohľad a „opticky presunúť“ právo na splnenie medzi prostriedky nápravy. Realizáciou tohto presunu sa právo na splnenie netypicky pre kontinentálne právo deklaruje (netypicky s ohľadom na jeho samozrejmu povahu), ale fakticky sa tým právo veriteľa na splnenie oslabuje. V doterajšom právnom stave je v slovenskom hmotnom práve právo na splnenie takmer neobmedzené (prísna úprava nemožnosti plnenia, limitované využitie inštitútu zmarenia účelu zmluvy, takmer neexistujúca úprava zmeny okolností s výnimkou zmluvy o budúcej zmluve).

Za rozhodné v konečnom vyriešení diskutovaného práva na splnenie a jeho legislatívneho vyjadrenia *de lege ferenda* možno považovať mnohé činitele. Z doterajšieho rozboru sme poukázali na tieto otázky:

- a) legislatívne vyjadrenie limitácie práva na splnenie môže byť uskutočnené v hmotnom alebo procesnom práve;
- b) dilema, či možno striktné uplatňovanie práva na splnenie považovať za obmedzenie autonómie vôle, respektíve slobody individua, keďže okolnosti sa menia od

<sup>78</sup> SHAVELL, S. Is Breach of Contract Immoral? *The Harvard John M. Olin Discussion Paper Series*. 2005, 11, Discussion paper 531. Dostupné na: <[http://www.law.harvard.edu/programs/olin\\_center/papers/#2005](http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/#2005)>. [cit. 2016-05-07].

vzníku záväzku po celý čas jeho trvania a situácia nikdy nie je pre strany nemenná alebo naopak považovať uplatňovanie práva na splnenie v celej šírke za potvrdenie autonómie vôle, keďže obmedzenie subjektu vychádza zo zmluvného záväzku slobodne prevzatého touto osobou;

- c) nemožnosť plnenia je zásadným činiteľom pri posudzovaní existencie a trvania práva na splnenie, jeho nedostatkom je výrazná diferenciacia rôznych druhov nemožnosti plnenia, pričom z hľadiska pozície oprávneného subjektu je skúmanie vnútorných príčin nesplnenia nezaujímavé;
- d) v nadväznosti na predchádzajúcu poznámku je pre neplniacu aj dotknutú stranu skôr rozhodným nastavenie režimu a predpokladov náhrady škody pre prípad nesplnenia *in specie*.<sup>79</sup>

Okrem vyššie predstavených bodov vstupujú do riešenia aj ďalšie faktory:

- e) existencia právnej úpravy, ktorá zohľadňuje kvalifikované zmeny okolností, t. j. také zmeny, kde možno požadovať spravodlivú úpravu, respektíve zánik zmluvného vzťahu aj s presahom na režim náhrady škody. Takáto úprava by sa mala stať immanentnou súčasťou záväzkového práva. Zmena okolností počas trvania zmluvného vzťahu je v slovenskom právnom poriadku uplatňovaná skôr výnimočne a reštriktívne (porovnaj zmarenie účelu zmluvy § 356 a nasl. Obch. z. alebo § 50a ods. 3 o. z., § 292 ods. 5 obch. z.);<sup>80</sup>
- f) regulácia očakávaného nesplnenia a práva odoprieť, respektíve zdržať sa plnenia ako ďalšie nástroje predchádzania nepriaznivým dôsledkom nesplnenia;
- g) inštitút náhradnej obchodnej transakcie, s presahom na zdôraznenie primeranej aktivity a obozretnosti dotknutej strany, aj ako významný činiteľ v určovaní rozsahu náhrady škody;
- h) a v neposlednom rade skutočnosť, že nielen modelové nástroje, CISG, UPICC ale aj smernice EÚ (účinné aj navrhované) pracujú s právom na splnenie v systematike prostriedkov nápravy.

Účelom tejto štúdie nebolo predstaviť jediné vhodné riešenie. Jediné správne riešenie ani neexistuje, toto konštatovanie vychádza aj z úcty k schopnostiam tvorcov nedávnych rekodifikačných a reformných prác v európskom zmluvnom práve, ktorí sa ku konečnému cieľu efektívneho modelu právnych následkov nesplnenia zmluvy vyberajú rôznymi cestami. Skôr bolo účelom predstaviť alternatívy riešenia a činitele, ktoré nevyhnutne treba zohľadniť pri výbere alternatívy. Spravodlivým riešením, ktoré poskytuje primeranú ochranu zmluvným stranám je riešenie, ktoré prirodzeným spôsobom zohľadňuje nielen *pacta sunt servanda*, ale je aj flexibilným modelom riešenia vzťahov. Flexibilitu nemožno chápať v zmysle neistota, rozkolísanosť alebo neusporiadanosť, ale naopak ako logický, vzájomne previazaný algoritmus krokov, ktorý prináša spravodlivé vysporiadanie vzťahov, náhradu ujmy spôsobenej v dôsledku nesplnenia a vyporiadanie vzájomne

<sup>79</sup> V príspevku sa nezaobráme ani náhradou škody ani teóriou „*efficient breach*“, ich úzka súvislosť s problematikou je však nesporná. Pozri napr. SHAVELL, S. Specific Performance versus Damages for Breach of Contract. *The Harvard John M. Olin Discussion Paper Series*. 2005, 11, Discussion paper 532. Dostupné na: <[http://www.law.harvard.edu/programs/olin\\_center/papers/#2005](http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/papers/#2005)> [cit. 2016-05-06].

<sup>80</sup> Český o. z., § 1765, 1766.

poskytnutých plnení, aby sa záťaž z jedného právneho vzťahu neodôvodnene ťaživo nepremietala do celkového právneho a ekonomického postavenia dotknutých subjektov.

Východiskom štúdie boli dve alternatívne riešenia. V prvom sa navrhuje výslovne upraviť právo veriteľa na splnenie ako jeden z prostriedkov nápravy s účelom zakotviť jeho limitácie, pričom tieto obmedzenia v rovine hmotného práva možno vyjadriť buď ako právo dlžníka odmietnuť plnenie, ktorým sa pôvodný záväzok mení alebo vylúčenie vynútiteľnosti práva na splnenie a súčasné poskytnutie iných dostupných prostriedkov nápravy. Druhé riešenie pomenované ako „konzervatívna alternatíva“ nezaraďuje právo na splnenie medzi prostriedky nápravy a jeho obmedzenia v rovine hmotného práva sa realizujú inými prostriedkami (nemožnosť plnenia, atď.).

Ak majú byť prostriedky nápravy upravené komplexne a zároveň jednoducho, t. j. tak, aby dotknutá osoba vedela, aké prostriedky nápravy má k dispozícii pre prípad nesplnenia, intuitívne možno uprednostniť prvú alternatívu. V takomto usporiadaní prostriedkov nápravy je zrejmé, či dotknutej osobe ešte patrí alebo už nie aj právo na splnenie pôvodného záväzku. Zároveň existuje množstvo vzorov, z ktorých pri tomto riešení možno čerpať (medzinárodné nástroje, estónska úprava ale aj čerstvá francúzska reforma). Keďže na rozdiel od *common law*, je alebo malo by byť v kontinentálnom záväzkovom práve teoretické uchopenie problematiky základom výstavby koncepcie kódexu, treba sa vrátiť k spomenutému nedostatku v riešení napr. PECL, ktoré vplyv vylúčenia práva na splnenie na trvanie záväzku celostne nerieši.<sup>81</sup> Ak vylúčime právo veriteľa na splnenie, treba zodpovedať, aké dôsledky má vylúčenie práva na splnenie alebo právo dlžníka odmietnuť splnenie na trvanie záväzkoprávneho vzťahu a na existenciu dlhu dlžníka. Za kľúčové v riešení tejto otázky považujeme pracovať s nárokom. Luby teoreticky rozpracoval nárok vo svojej štúdii o občianskoprávnom nároku, v ktorom nárok definoval ako oprávnenie použiť prostriedky dané príslušnými predpismi na vynútenie subjektívneho práva súdom, arbitrážou, administratívnym orgánom, respektíve vlastným úkonom. Pojmové znaky ustálil ako 1) vynútiteľnosť proti vôli povinného subjektu, 2) nerozlučnú spojitost' vynútiteľnosti so subjektívnym právom, 3) realizovanie vynútiteľnosti štátnou mocou.<sup>82</sup>

Aké dôsledky by malo uplatnenie jednotného systému prostriedkov nápravy vrátane limitácií práva na splnenie na slovenské právo a či by tento posun bol prínosný? Ak sa ustanoví vylúčenie práva na splnenie, pohľadávka by síce nezanikla, ale subjektívne právo veriteľa sa tým zbavuje nároku. Právna úprava, ktorá ustanoví, že „splnenie nepeňažného dlhu nemožno vynútiť, ak:

- a) by to spôsobilo dlžníkovi vynaloženie neprimeraného úsilia alebo nákladov v porovnaní s prospechom, ktorý by získal veriteľ; alebo
- b) by splnenie pozostávalo z poskytnutia služieb alebo prác osobnej povahy alebo je závislé od osobného vzťahu“;

spôsobí, že subjektívne právo možno považovať za naturálnu obligáciu, právo nie je vynútiteľné, veriteľ má k dispozícii iné dostupné prostriedky nápravy. Dlžník však vždy môže splniť dobrovoľne.

<sup>81</sup> Porovnaj komentár k článku 9:103 PECL „Ustanovenie nezaujíma stanovisko k všeobecnejšej otázke, či v prípade, ak je nárok na splnenie vylúčený, sa zmluva zrušuje.“ Citované podľa *Princípy európskeho zmluvného práva*. Bratislava: IURA EDITION, 2009, s. 212.

<sup>82</sup> LUBY, Š. Občianskoprávny nárok. In: Š. Luby. *Výber z diela a myšlienok*. Bratislava: IURA EDITION, 1998, s. 232.

Táto diskusia sa tým mení aj na diskusiu o nároku a jeho odôvodnenosti v jednotlivých prípadoch práva na splnenie, nie je to diskusia nedôležitá, veď ako Luby konštatoval: „*Nárok je spoločensky a hospodársky veľmi závažnou stránkou subjektívneho práva. Právo, ktoré nie je vybavené nárokom, je odkázané na dobrovoľnosť splnenia zo strany povinného subjektu, a preto jeho spoločenská a hospodárska relevancia je nízka.*“<sup>83</sup>

Ak bude právo na splnenie v hmotnom práve limitované v širšom rozsahu ako púhou nemožnosťou plnenia v striktnom chápaní, kladie sa tým veľký dôraz aj na rozhodovanie súdov, pretože už nielen vo vzťahu ku okolnostiam vylučujúcim zodpovednosť,<sup>84</sup> ale aj vo vzťahu k existencii práva na splnenie, resp. k odpovedi na otázku, či je právo na splnenie vybavené nárokom a je právom vynútiteľným, budú sudy vystavené potrebe testovať/posudzovať právo na splnenie na základe stanovených kritérií primeranosti, rozumnosti, dostupnosti ale aj morálnosti.

Budúce legislatívne riešenia závisia od mnohých faktorov, vo vzťahu k právu na splnenie kľúčovými pravdepodobne sú: a) jednotný model nesplnenia – áno alebo nie?, b) vôľa limitovať právo na splnenie ako vynútiteľné právo v hmotnoprávnom predpise, c) teoretické uchopenie práva na splnenie od jeho vzniku, vynútenia, zániku alebo premeny na právo bez nároku, d) miesto práva na splnenie v katalógu prostriedkov nápravy.

---

<sup>83</sup> LUBY, Š. Občianskoprávny nárok. In: Š. Luby. *Výber z diela a myšlienok*, s. 234.

<sup>84</sup> § 374 obch. z. § 374 (1) Za okolnosti vylučujúce zodpovednosť sa považuje prekážka, ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany a bráni jej v splnení jej povinnosti, ak nemožno rozumno predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala. § 2913 odst. 2 o. z.: „*Povinnosti k náhrade se škůdce zproští, prokáže-li, že mu ve splnění povinnosti ze smlouvy dočasně nebo trvale zabránila mimořádná nepředvídatelná a nepřekonatelná překážka vzniklá nezávisle na jeho vůli.*“

## Right to Performance

Monika Jurčová

*Abstract:* The proposals to introduce the unified model of the breach of a contract opens up the need to analyze the mutual coexistence of the particular remedies for non-performance and their content. The integration of the right to performance into the system of remedies following the model of national reforms and model rules, requires a thorough analysis of the right to performance in the civil law countries with regard to its meaning in the common law system. The right to performance should be evaluated in the relation to the autonomy of will and the principle *pacta sunt servanda* and consequently discussed in relation to other important notions of civil law, such as the impossibility of performance, change of circumstances and damages regime. The right to performance is inevitably connected to the right to enforce performance and with the answer to the question whether this should be dealt with in substantial or procedural law, the ongoing and recently accomplished reforms of the law of obligation in Europe, the influence of the EU law and of the model rules and historical sources of the right to performance in relation to the impossibility of performance create the comparative basis for the way forward in the regulation of the right to performance.

*Key words:* right to performance, impossibility of performance, private autonomy, enforcement of performance, damages