

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH

Právnická fakulta

Katedra občianskeho práva, Katedra obchodného a hospodárskeho práva

Pôsobenie práva v 21. storočí

Súkromné právo v súčasnosti a perspektíve

Zborník vedeckých prác

KOŠICE 2013

Zborník bol vydaný v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/0960/11 „EUROPEIZÁCIA OBČIANSKEHO PRÁVA PO PRIJATÍ LISABONSKEJ ZMLUVY“ č. 1/1042/11 „PREMENY KAPITÁLOVÝCH OBCHODNÝCH SPOLOČNOSTÍ A DRUŽSTIEV“.

Súkromné právo v súčasnosti a perspektíve

Zborník vedeckých prác

Editor: prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.

 doc. JUDr. Ján Husár, CSc.

Recenzenti: prof. JUDr. Karel Marek, CSc.

 doc. JUDr. Kristián Csach PhD., LL.M.

Úvod

Súkromné právo v súčasnosti a perspektíve

Súkromné právo ako ucelená časť právneho poriadku prechádza v súčasnosti v stredoeurópskom priestore zmenami, ktorých cieľom je vytvoriť ucelený komplex právnych noriem. Postupne sa prijímajú alebo plánujú prijať nové kodifikované právne predpisy, a to hmotnoprávnej ako aj procesnoprávnej povahy. Ambíciou zákonodarcov je v týchto nových právnych predpisoch poňať nové fenomény v právnych odvetviach, ako aj reagovať na otvorené otázky dosiaľ právne osobitne neregulovaných právnych vzťahov.

Tento zborník z jubilejnej konferencie Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach s príznačnou sekciou Súkromné právo v súčasnosti a perspektíve zhŕňa príspevky, ktoré reagujú na aktuálne otázky v tejto časti právneho poriadku. Príspevky neopomínajú ani návrhy de lege ferenda, ktoré môžu byť vhodným alebo žiadaným podnetom pre ďalšiu tvorbu právnych predpisov ako aj ich aplikáciu v praktickom živote. Autormi týchto príspevkov sú vedecké authority, ako aj authority z praxe z krajín V4, okrem nich sa v tomto zborníku nachádzajú príspevky mladých vedeckých pracovníkov, ktorí pôsobia pod gesciou uvedených autorít na svojich pracoviskách rovnakotak zo všetkých krajín V4.

Private law now and in perspective

Private law as a comprehensive part of law is currently undergoing changes in Central Europe, which aim to create a comprehensive set of laws. New codified legislation is gradually adopted or planned to be adopted, e.g. those of substantive and of procedural character. The ambition of legislators is to embrace new phenomena in legal sectors in the new legislation, as well as to respond to open questions on still legislatively non-regulated legal relationships.

The Collection of the Jubilee Conference of the Faculty of Law of the University of Pavol Jozef Šafárik in Kosice with the typical section of 'Private law now and in perspective' includes the contributions that respond to current issues in this part of the law. Contributions are not unaware of the proposals de lege ferenda which may be appropriate or requested initiatives necessary for the further creation of laws and their application in practice. The authors of these contributions are scientific authorities, authorities of the practice of the V4 countries, as well as the young scientists, who work under the auspices of these authorities in their workplaces in all V4 countries.

V Košiciach 04.11.2013

prof. JUDr. Peter Vojčik, CSc.
za autorský kolektív

Obsah

JE UZNESENIE VALNÉHO ZHROMAŽDENIA PRÁVNÝM ÚKONOM? Mgr. Kinga Alakszová.....	6
EU EFFORTS TO DEVELOP A UNIFORM LAW ON COMMERCIAL AGENTS AND ITS IMPACT ON THE NEW HUNGARIAN CIVIL CODE UJVÁRINÉ dr. ANTAL Edit.....	12
NAVRHOVANÉ ZMENY PRÁVNEJ ÚPRAVY S.R.O. VO VÄZBE NA OCHRANU VERITEĽOV JUDr. Jozef Čorba, PhD.....	26
MONISTICKÁ ORGANISAČNÍ STRUKTURA AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI V ČESKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU Mgr. Tomáš Dočkal.....	34
K VYMEZENÍ NEMOVITOSTI, VE KTERÉ MŮŽE VZNIKNOT VLASTNICTVÍ BYTŮ, RESP. BYTOVÉ SPOLUVLASTNICTVÍ Doc. JUDr. Tomáš Dvořák, PhD.....	45
GENERAL CONTRACT TERMS AND UNFAIR CONTRACTUAL PROVISIONS IN HUNGARIAN CIVIL LAW Prof. dr. habil. Judit Fazekas, full profesor.....	58
VYBRANÉ PROCESNO - PRÁVNE INŠTITÚTY OCHRANY SPOTREBITEĽA V SÚČASNOSTI A PERSPEKTÍVE Mgr. Vladimír Filičko.....	72
OPODSTATNENOSŤ EXISTENCIE ZABEZPEČOVACIEHO PREVODU PRÁVA V SÚČASNEJ PRÁVNEJ ÚPRAVE JUDr. Adrián Graban.....	85
ÚVAHY O MIMORIADNOM DOVOLANÍ GENERÁLNEHO PROKURÁTORA JUDr. Ondrej Hvišč, PhD.....	101
ÚROKY Z OMEŠKANIA VO SVETLE EUROPEIZAČNÝCH PROCESOV Mgr. Miriam Janečková & JUDr. Kristína Szarková.....	109
EMAILOVÉ DODATKOVANIE ZMLÚV AKO PERSPEKTÍVA A SÚČASNOSŤ ZMLUVNEJ NEGOCIÁCIE V 21. STOROČÍ JUDr. Ing, Michal Juhás.....	116
SPRÁVNE SÚDNICTVO SLOVENSKEJ REPUBLIKY, SÚČASNOSŤ A PERSPEKTÍVY	

JUDr. Jozef Kravec, CSc.....	126
BANKOVNÍ SMLOUVY V NOVÉM OBČANSKÉM ZÁKONÍKU ČESKÉ REPUBLIKY	
JUDr. Petr Liška, Ph.D, LL. M.....	143
ZODPOVEDNOSŤ ZA ŠKODU V OBCHODNOM A V OBČIANSKOM PRÁVE	
Mgr. Sabína Petriková.....	153
ÚVAHY O VÝUČBE OBCHODNÉHO PRÁVA A HOSPODÁRSKEHO PRÁVA	
Prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc.....	164
REKODIFIKACE SOUKROMÉHO PRÁVA A ZÁSADY SPOLKOVÉHO PRÁVA	
Prof. JUDr. Ivo Telec, CSc.....	170

JE UZNESENIE VALNÉHO ZHROMAŽDENIA PRÁVNÝM ÚKONOM?

Mgr. Kinga Alakszová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Katedra obchodného, finančného a hospodárskeho práva

V právnej teórii a v praxi už dlhodobo diskutuje o tom, či je uznesenie valného zhromaždenia právnym úkonom. Vyslovujú sa názory pre a proti. Ani v zahraničí neexistuje jednotný názor na danú problematiku. Povaha uznesenia valného zhromaždenia je právnou otázkou, ktorá má nepochybne význam pre teóriu i prax.

Postupom času sa vytvorili dve protikladné stanoviská. Prvá skupina autorov zdôrazňuje, že uznesenie valného zhromaždenia je právnym úkonom. Upozorňujú na skutočnosť, že v uznesení prejavuje obchodná spoločnosť svoju vôľu vytvorenú hlasovaním spoločníkov, bez ktorých by spoločnosť nemohla existovať.

Druhá skupina autorov k povahe uznesenia valného zhromaždenia ako právneho úkonu pristupuje odmietavo. Tento názor je odôvodnený právnou úpravou spôsobu konania obchodnej spoločnosti. Odborníci z obchodného práva nepopierajú, že uznesenie valného zhromaždenia vyjadruje vôľu právnickej osoby, avšak poukazujú na to, že podľa zákona valné zhromaždenie nie je oprávnené konať v mene obchodnej spoločnosti.

Hanes tvrdí, že „...v niektorých prípadoch uznesenie valného zhromaždenia bude právnym úkonom, v inom takúto povahu nebude mať“. Nadväzuje pritom tak, že „...právna povaha uznesenia je veľmi rôznorodá. Niektoré bežné uznesenia procedurálneho charakteru vôbec nemusia mať právnú relevanciu. Pri uzneseniach valného zhromaždenia, ktoré majú právne následky, tvorba vôle obchodnej spoločnosti a jej prejav je spravidla procesom oveľa zložitejším, než je tvorba a prejav vôle fyzickej osoby, s akým v podstate rátajú ustanovenia o právnych úkonoch v Občianskom zákonníku. Niekde zákon predpokladá, že valné zhromaždenie vôľu obchodnej spoločnosti nielen vytvára, ale ju aj prejavuje“.¹ Hanes teda považuje uznesenie valného zhromaždenia za právny úkon, avšak rozlišuje medzi uzneseniami, ktoré majú konkrétnu právnú relevanciu a medzi uzneseniami procesného charakteru, ktorým už charakter právneho úkonu nepriznáva.

¹ HANES, D.: Spoločnosť s ručením obmedzeným v novej právnej úprave, IURA EDITION, Bratislava, 2002, str. 234

K názoru, že uznesenie valného zhromaždenia je právnym úkonom prikláňa aj Ovečková, ktorá uvádza, že „...vzhľadom na to, že uznesenie valného zhromaždenia má charakter právneho úkonu, musí spĺňať nevyhnutné požiadavky uvedené v § 34 Občianskeho zákonníka, ktorý obsahuje zákonnú definíciu právneho úkonu...“²

Dedič k povahe uznesenia valného zhromaždenia uvádza, že „Uznesenie valného zhromaždenia má povahu právneho úkonu, a preto nesmie odporovať právnym predpisom. Nesmie odporovať ani spoločenskej zmluve a stanovám, pokiaľ nejde o rozhodnutie, kde zákon alebo spoločenská zmluva dovoľuje, aby valné zhromaždenie spoločenskú zmluvu či stanovy zmenili. Ide však o relatívnu neplatnosť, o ktorej musí rozhodnúť súd.“ Neskôr Dedič vyslovuje názor: „Vo vzťahu k uzneseniu valného zhromaždenia nie je doposiaľ jednota názorov na jeho právnú povahu. Vyskytujú sa názory, že ide o právny úkon, a to buď právny úkon samotnej spoločnosti, alebo právny úkon hlasujúcich spoločníkov. Existujú aj názory, že uznesenie valného zhromaždenia nie je právnym úkonom ani spoločnosti, ani spoločníkov, ale ide o inú právnú skutočnosť.“³

Ak riešime otázku, či je uznesenie valného zhromaždenia právnym úkonom, musíme vychádzať z toho, aké znaky má právny úkon a do akej miery uznesenie valného zhromaždenia tieto znaky naplňuje. Východiskom je legálna definícia právneho úkonu obsiahnutá v § 34 Občianskeho zákonníka: „Právny úkon je prejav vôle smerujúci najmä k vzniku, zmene alebo zániku tých práv alebo povinností, ktoré právne predpisy s takýmto prejavom spájajú.“ Pojmovými znakmi právneho úkonu v zmysle uvedenej definície sú:

- vôľa, smerujúca k vzniku, zmene alebo zániku práv a povinností, poprípade k spôsobeniu iných právnych následkov,
- jej relevantný prejav,
- súlad medzi vôľou a prejavom.

Dedič nemá pochybnosti o tom, že uznesenie valného zhromaždenia vyjadruje vôľu právnickej osoby, ktorej valné zhromaždenie uznesenie prijalo, keď právnická osoba nemôže priamo vyjadrovať vôľu, ale vyjadruje ju prostredníctvom svojich orgánov. Pritom ktorému z orgánov právnickej osoby prislúcha v jednotlivých veciach vytvárať vôľu právnickej osoby, určuje zákon, poprípade zveruje toto vymedzenie spoločenskej zmluve či stanovám alebo samotnému orgánu. Avšak Dedič nesúhlasí s tým, že by uznesenie valného zhromaždenia priamo vyjadrovalo vôľu spoločníkov. Je síce pravdou, že vôľa spoločnosti vyjadrená

² OVEČKOVÁ, O.: Neplatnosť uznesenia valného zhromaždenia akciovej spoločnosti, Podnikateľ a právo, 1997, č. 5-6, str. 2

³ ŠTENGLOVÁ, I., DEDIČ, J.: Je usnesení valné hromady právním úkonem?, Právní rozhledy, 1999, č. 5, str. 225-226

v uznesení valného zhromaždenia je vytváraná jednotlivými spoločníkmi, ktorí sa na valnom zhromaždení zúčastnili, napriek tomu, výsledok tohto stretnutia vôle jednotlivých spoločníkov nemožno považovať za jednoduchý súhrn jednotlivých individuálnych vôlí. Okrem toho, tiež poukazuje na § 20 Občianskeho zákonníka, v ktorom sa určuje, kto môže uskutočňovať právne úkony v mene právnickej osoby.⁴ Valné zhromaždenie nie je orgánom, ktorý je oprávnený konať v mene spoločnosti.

Štenglová je toho názoru, že *„uznesenie valného zhromaždenia nemôže byť právnym úkonom spoločnosti preto, lebo valné zhromaždenie nie je orgánom spôsobilým vykonávať právne úkony v mene spoločnosti.“*⁵ Svoj názor odôvodňuje tým, že uznesenie neprijímajú spoločníci ako fyzické či právnické osoby, ale prijíma ju valné zhromaždenie, teda orgán spoločnosti. Valné zhromaždenie nie je orgánom spoločnosti oprávneným prejavovať navonok vôľu spoločnosti spôsobom, ktorým by vznikol z jeho rozhodnutia právny úkon spoločnosti. Podľa Štenglovej uzneseniu valného zhromaždenia chýba jeden z nevyhnutných znakov právneho úkonu, a to relevantný prejav vôle orgánom na to spôsobilým.

Pokorná tiež sa prikláňa názoru, že uznesenie valného zhromaždenia je právnym úkonom. *„Je prejav vôle, ktorý bol sformovaný vo vzájomných diskusiách a stretoch spoločníkov – účastníkov valného zhromaždenia – a predstavuje tak ich spoločnú vôľu. ... Samo však o sebe nemôže založiť, zmeniť alebo zrušiť právne vzťahy k tretím osobám navonok spoločnosti, pretože prejavy vôle s takýmito účinkami zverujú právne predpisy štatutárnym orgánom spoločnosti a iným osobám oprávneným vo veciach spoločnosti konať.“*⁶ Pokorná zhrnula znaky, ktorými sa uznesenie valného zhromaždenia odlišuje od právnych úkonov, s ktorými sa bežne pracuje napr. záväzkové právo:

- prejav vôle sa vytvára a vyjadruje vo vnútri právnickej osoby v útvere, ktorý predstavuje zhromaždenie osôb tvoriacich jej osobný substrát a predpoklad jej existencie,
- existencia tohto útvaru vyplýva zo zákona
- pôsobnosť tohto útvaru je daná zákonom a zákonom sú vymedzené i jeho vzťah k ostatným vnútorným útvarom spoločnosti,
- prejav vôle spoločnosti nie je totožný s vôľou každého spoločníka, ale je založený na väčšinovej vôli vytvorenej hlasovaním prítomných spoločníkov,

⁴ ŠTENGLOVÁ, I., DEDIČ, J.: Je usnesení valné hromady právním úkonem?, Právní rozhledy, 1999, č. 5, str. 230

⁵ ŠTENGLOVÁ I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol.: Obchodní zákoník, Komentár, 9. vydání, Praha: C.H.Beck, 2004, ISBN 80-7179-863-0, str.406

⁶ POKORNÁ, J.: K účasti notářů na valných hromadách kapitálových společností, Právo a podnikání, č. 1/97, str.3

- pre spôsob zhromaždenia spoločníkov a ich jednaní, hlasovania a zisťovania výsledkov hlasov platia presne stanovené pravidlá,
- právne následky založené uznesením valného zhromaždenia môžu vzniknúť voči osobám stojacim vo vnútri spoločnosti, osobám stojacim mimo spoločnosť a tiež môžu vzniknúť spoločnosti samotnej,
- uznesenie valného zhromaždenia môže niekedy vyžadovať pre svoju uskutočňovanie nadväzujúce právne úkony spoločnosti.⁷

Vzhľadom na tieto znaky Pokorná dospela k záveru, že *„činnosť vnútorných štruktúrnych orgánov kapitálových obchodných spoločností je proces predurčujúci správanie spoločnosti ako takej. Pokiaľ v tomto procese konajú vnútorné orgány spoločnosti, ich existencia je predvídaná právom, a ich jednanie sa realizuje právom upravených formách s cieľom spôsobiť následky, ktoré právo s takýmto jednaním spája, ide o procesy, ktoré uskutočňuje obchodná spoločnosť, ako právnická osoba. Ak potom uvedené procesy vykazujú väčšinu rysov zhodných so znakmi, ktoré sú charakterizované právnymi úkonmi, nič nebráni tomu, aby i tieto prejavy vôle boli za právne úkony považované, hoci by aj boli označované ako právne úkony svojho druhu a boli rešpektované ich zvláštnosťou.“*⁸

Éliáš nemá pochybnosť o tom, že uznesenie valného zhromaždenia je právnym úkonom: *„...uznesenie valného zhromaždenia naplňuje všetky znaky právneho úkonu. Je tu vôľa, ktorá - prejavená – vyvoláva ako svoj bezprostredný účinok vznik, zmenu alebo zánik práv a povinností ďalších osôb. Na to, aby spoločnosť takéto právne účinky prostredníctvom uznesenia valného zhromaždenia mohla vyvolať, je špeciálnymi ustanoveniami založená pôsobnosť valného zhromaždenia vôľu spoločnosti nielen vytvoriť, ale aj prejaviť.“*⁹

Judikatúra Najvyššieho súdu SR sa priklonila k záveru, že uznesenie valného zhromaždenia nie je právnym úkonom, a preto neplatnosť uznesenie valného zhromaždenia nie je možné posudzovať podľa všeobecných ustanovení Občianskeho zákonníka o neplatnosti právnych úkonov. Najvyšší súd SR uviedol, že *„podľa názoru dovolacieho súdu uznesenie valného zhromaždenia nie je právnym úkonom. Je nepochybné, že právne úkony môžu robiť len subjekty, ktoré majú spôsobilosť mať práva a povinnosti. ... Orgány spoločnosti nemajú spôsobilosť mať práva a povinnosti. Nemá ju predstavenstvo, valné zhromaždenie, ani dozorná rada.“*¹⁰ V prospech názoru, že uznesenie valného zhromaždenia nie je právnym úkonom, svedčí aj ďalšie rozhodnutie Najvyššieho súdu SR: *„Predstavenstvo*

⁷ POKORNÁ, J.: Několik úvah k právní povaze usnesení valné hromady, Právní rozhledy, 1999, č. 12, str. 633

⁸ POKORNÁ, J.: Několik úvah k právní povaze usnesení valné hromady, Právní rozhledy, 1999, č. 12, str. 634

⁹ ELIÁŠ, K.: K právní povaze usnesení valné hromady, Právní rozhledy, č. 12, 1999, str. 625

¹⁰ Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 4 Obdo 22/98

*akciovej spoločnosti ako štatutárny orgán nie je právnickou osobou a z nijakého osobitného zákonného ustanovenia nevyplýva jeho spôsobilosť byť účastníkom konania. Predstavenstvo nemôže vo vlastnom mene podať žalobu.*¹¹ Najvyšší súd dospel k záveru, že uznesenie valného zhromaždenia je výsledkom kolektívnej vôle obchodnej spoločnosti a je záväzná pre ostatné orgány. Vôľa sa stane právnym úkonom len vtedy, ak spoločnosť ju prejaví navonok. Vôľa môže byť navonok prejavená len prostredníctvom štatutárnych orgánov, avšak ani štatutárny orgán nemá spôsobilosť na právne úkony. Jeho konanie nie je právnym úkonom štatutárneho orgánu, ale úkonom spoločnosti. Nemôžeme popierať, že z uznesenia valného zhromaždenia vznikajú právne následky. Právne následky však tiež vznikajú z iných právnych skutočností, s ktorými zákon spája následky.¹²

Najvyšší súd ČR sa tiež priklonil k podobnému záveru ako Najvyšší súd SR. Vo svojom rozhodnutí tiež vyslovil, že uznesenie valného zhromaždenia nie je právnym úkonom. Svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že podľa Občianskeho zákonníka spôsobilosť na právne úkony majú iba fyzické a právnické osoby. Nakoľko právne úkony obchodnej spoločnosti robia predovšetkým štatutárne orgány, uznesenie valného zhromaždenia nemôže byť právnym úkonom, pretože valné zhromaždenie nie je orgánom spôsobilým konať v mene spoločnosti právne úkony.¹³

Resumé

V 90-tych rokoch 20. storočia otázka povahy uznesenia valného zhromaždenia bola témou nejedného článku a tiež diskutabilnou problematikou na konferenciách. Jednotný názor neexistuje. Prvá skupina zastáva názor, že uznesenie valného zhromaždenia je právnym úkonom. Druhá skupina tomuto názoru oponuje a tvrdí, že uznesenie valného zhromaždenia je inou právnou skutočnosťou. Obe skupiny avšak zhodnú na tom, že uznesenie valného zhromaždenia vyjadruje vôľu spoločnosti. Najdiskutabilnejším je fakt, či uznesenie valného zhromaždenia je prejavené zákonom ustanoveným spôsobom. Zástancovia uznesenia ako právneho úkonu tvrdia, že v uznesení spoločnosť dostatočným spôsobom prejavuje svoju vôľu. Druhá skupina nemá pochybnosť o tom, že vôľa spoločnosti je prejavená len konaním štatutárneho orgánu, nakoľko valné zhromaždenie nie je oprávnené konať v mene spoločnosti.

¹¹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. R 63/99

¹² Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 4 Obo 22/98

¹³ Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 1Odon 88/97

Resume

In the 90s 20 century, the question of the character of the resolutions of the General Meeting was the theme of many article and also controversial problems at conferences. Consistent opinion does not exist. The first group takes the view that the resolution of the General Meeting is a legal action. The second group opposes this view and argues that the resolution of the General Meeting is another legal fact. Both groups agree that the resolution of the General Meeting expresses the will of company. The most controversial is the fact whether a resolution of the General Meeting is manifested by the way provided by law. Proponents of resolution as legal action claim that the resolution adequately expresses the will of company. The second group has no doubt that the company will manifested only by conduct of a statutory body, because the General Meeting is not authorized to act on behalf of the company.

EU EFFORTS TO DEVELOP A UNIFORM LAW ON COMMERCIAL AGENTS AND ITS IMPACT ON THE NEW HUNGARIAN CIVIL CODE

UJVÁRINÉ dr. ANTAL Edit¹⁴

University of Miskolc, Faculty of Law

I. Unification processes of the European intermediaries law

1. Directive on self-employed commercial agents

Although commercial agents play an important role in the European Single Market, national laws apply different acts regulating commercial representations, which substantially affects the conditions of competition within the Community and restricts the freedom of establishment. It has become necessary that the law of the Member States establish minimum requirements in order to achieve protection to commercial agents vis-à-vis their principals.

The Community first applied competition law in compliance with Article 85 (1) of the Treaty of Rome when it examined and regulated commercial agency agreements, whereas Member States with some exceptions applied their national private and commercial codes to these agreements.

In the Community's best practices vertical agreements might conflict with the prohibition of competition law stipulated in the Article 85 (1) of the Treaty of Rome.¹⁵ In 1962 the Committee published a proposal¹⁶ where it defined the commercial agent as a person who conducts negotiations and concludes commercial agreements in the name of the person's principal.

¹⁴ The author is a practitioner and an invited lecturer of the Faculty of Law, University of Miskolc.

¹⁵ Article 85 (1) of the Treaty of Rome: "1. The following shall be prohibited as incompatible with the common market: all agreements between undertakings, decision by associations of undertakings and concerted practices which may affect trade between Member States and which have as their object or effect the prevention, restriction or distortion of competition within the common market, and in particular those which:

(a) directly or indirectly fix purchase or selling prices or any other trading conditions;

(b) limit or control production, markets, technical development, or investment;

(c) share markets or sources of supply;

(d) apply dissimilar conditions to equivalent transactions with other trading parties, thereby placing them at a competitive disadvantage;

(e) make the conclusion of contracts subject to acceptance by the other parties of supplementary obligations which, by their nature or according to commercial usage, have no connection with the subject of such contracts."

¹⁶ Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents (OJ 1962/2921)

On 18 December 1986 the Council adopted the Directive 86/653/EEC¹⁷, the preamble of which explains the need for harmonising the national laws of the Member States by the substantial impact the divergences in national laws concerning representation have on the conditions of competition within the Community and by the adverse effect these laws have on the protection available to commercial agents vis-à-vis their principals and on the security of commercial transaction. Moreover, those differences are such as to inhibit substantially the conclusion and operation of commercial representation contracts where principals and commercial agents are established in different Member States.

It took about twenty-five years to elaborate, harmonize and adopt this directive. There was a huge dispute over the commission on commercial transactions that commercial agents are entitled to. Members States, especially Great Britain and France, expressed their serious concerns about this issue.

The Directive defines the term of 'self-employed commercial agent' and governs the agent's rights and duties. Under the Directive, the agent conducts commercial activities and negotiations on behalf of the principal and concludes transactions when empowered.

The Directive both defines the minimum requirements regarding commercial agents and the scope of rules protecting such agents in order to become really unified¹⁸.

Under the EU competition law, the agreements, which are not suitable to affect trade between Member States or restrict competition due to their aims or effects, are not prohibited. As for the evaluation of the relationship between the agent and the principal in terms of competition law, emphasis is laid on the financial and commercial risks the agent undertakes in activities in which the agent has been appointed by the principal. In this respect, the independent commercial agency agreement is considered 'a genuine agency agreement'¹⁹. The Commission Notice makes a distinction between independent commercial agency agreements and the distribution and franchise agreements belonging to vertical agreements, which are relevant from the point of view of the competition law. According to the European

¹⁷ Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents, OJ No 382, 1986.12.31., p.17-21. (OJ 1986, No. 382/17)

¹⁸ See *UJVÁRINÉ Antal Edit*: A közvetítő személyek jelentősége a szolgáltatások szabad áramlásának elősegítésében. A biztosításközvetítői tevékenység sajátosságai az Európai Unió jogában. (The importance of intermediaries in promoting free flow of services. Peculiarities of insurance intermediaries in the European Union) (In: *Jogtudományi Közlöny*, 1997/4, pp.195-205)

¹⁹ [Commission notice 2000(C/291/01) Guidelines on Vertical Restraints]

See competition law and legal relationship: *PAPP Tekla*: Az önálló kereskedelmi ügynöki szerződés (Independent commercial agency contracts) (In: Papp Tekla (author): *Atipikus szerződések (Atypical contracts)*, (Lectum Kiadó, Szeged, 2011, pp.138-143); *DARÁZS Lénárd*: Az önálló kereskedelmi ügynöki jogviszony kartelljogi megítélése (Independent commercial agent legal relationship in the light of cartel law) (*Magyar Jog*, 2008/1., p.20)

Committee, the agent cannot be considered to be a person who is independent from the principal and thus, the conditions of the Article 85 (1) of the Treaty of Rome are not met (there are not two independent subcontractors) and the agreement falls outside competition law²⁰.

2. Impacts of unification processes of private law on intermediaries law

The efforts made towards the unification of private law started several years ago and encompass intermediaries law as well. The International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT)²¹ decided to incorporate the elaboration of main principles of international commercial contracts in its work programme. As a result of the UNIDROIT's activities, a number of the principles formulated with respect to commercial contracts between 1971 and 1994 help Hungarian legislation²² with its work and within this helps elaborate the new Civil Code. The second important 'pillar' of the new Hungarian Civil Code is the Principles of European Contract Law, (PECL), prepared by the Commission on European Contract Law under the chairmanship of Ole Lando, which is not mandatory for Member States, but has a considerable impact on contract law.

The Communication of the European Commission on European Contract Law²³ published on 11 July 2001 demonstrated that the European Commission intended to make ambitious steps to facilitate implementation of the principles. The Communication examined two essential issues. It analysed whether the divergences in contract law between Member States really hindered trade within the Single Market. It also offered possible solutions to community initiatives after taking into consideration and analysing the relevant directives related to contract law²⁴. The document aimed at introducing the operation mechanism of the internal market and problems hindering the uniform application of community law with special emphases on concluding contracts, interpretation of contracts and application of contracts. The document examined the most essential community norms related to private law (purchase and sales contracts, unfair contract terms, consumer credit contracts, consumer contracts between parties that are not present, timeshare contracts, insurance activities and

²⁰ Commercial Agency and Distribution Agreements (Second Edition, Volume Editor Geert Bogaert, Ulrich Lohmann) Series Editor AIJA, pub. Graham&Trotman/Martinus Nijhoff, 1993

²¹ Institut International pour l'Unification du Droit Privé

²² Principles of International Commercial Contracts, 1994 - UNIDROIT

²³ Communication From the Commission to the Council and The European Parliament on European Contract Law [COM (2001) 398 final], Brüssels, 11.07.2001

²⁴ *HUGH Beale dealt also dealt with this problem in details: Directions of the Development of the European Contract Law: towards the European Civil Code. International conference on Hungarian Private Law in the Streamline of the European Law Development Organised by the Institute of Civilian Sciences, University of Miskolc, 28-29 September, 2001.*

directives on e-commerce) and analysed the directive on the independent commercial agency contracts.

The next step in the process was the European Commission's Action Plan²⁵ for more coherent European contract law in 2003. The Action Plan highlighted the problems arising from divergences in contractual rights and formulated a planned approach for solving them.

The Action Plan proposed a two-step solution to improve the quality and coherence of Union contract law. Firstly, the establishment of a Common Frame of Reference (CFR) and secondly, the foundation of working groups, the European Network of Excellence Common Principles of European Contract Law (CoPECL), funded by the EU Commission. CFR was developed on the basis of the system of law of particular countries and was meant to be a non-binding reference tool of principles. Its aim is to harmonise the existing divergences especially in terms of cogent law.

Working groups continuously prepare reports for the Commission and make the results available for interested parties and market players as well. In this way, the representatives of member states and interested parties are provided an opportunity to make suggestions for improvement.

In the period between 2010 and 2014 the European Commission submits proposals for CRF of the Common European Contract Law, which is based on the Draft Common Frame of Reference (DCFR)²⁶ developed by working groups. On 26 April 2010 the Commission adopted a resolution²⁷ on setting up a group of experts to prepare a proposal for a Common Frame of Reference in the area of contract law. The invited group will submit a user-friendly and clearly written Frame of Reference, which will consist of a set of non-binding principles, definitions and model rules to be used at Union level to ensure greater coherence and quality in the lawmaking process.

DCFR deals with commercial agents, commercial agency, franchise and distributorship agreements²⁸.

²⁵ A more coherent European contract law – An action plan [COM (2003) 68 final], Brussels 12.2.2003

²⁶ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR) Prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group) Based in part on a revised version of the Principles of European Contract Law Edited by Christian von Bar, Eric Clive and Hans Schulte-Nölke and Hugh Beale, Johnny Herre, Jérôme Huet, Matthias Storme, Stephen Swann, Paul Varul, Annak Veneziano and Fryderyk Zoll Sellier: European Law Publishers 2009

²⁷ 2010/233/EU

²⁸ Book IV., Part E. Commercial agency, franchise and distributorship, 347-364.p.

II. Law harmonization duties of Hungary and adoption of the intermediaries law

After concluding an Association Agreement with the European Communities on 16 December 1991 and proclaiming the Europe Agreement in Hungarian law by Act I of 1994²⁹, Hungary undertook the obligation to approximate the country's regulation on intermediaries law to that of the Community and to provide protection to agents who are economically more vulnerable and defenceless. In 1996 the Hungarian government planned to integrate in its legislation the strategy formulated in the White Paper³⁰ developed by the EU for associate countries for approximation of legislation in the national law, but failed to do that and set a new deadline by 2000.

The adoption of Act CXVII of 2000 on the Commercial Representation Contracts of Self-employed Commercial Agents served two purposes. Firstly, by adopting this Act Hungary met the harmonization requirements. Secondly, the subjects of the legal relationship and other related legal subjects involved in business activities also needed regulations governing legal relationships³¹.

III. Characteristics of legal materials related to intermediaries

1. Special intermediary issues

Different types of intermediary (agent) activities are regulated by different laws in a more or fewer details. Some legal regulations on issues of great importance are as follows:

a) Act CXXXVIII of 2007 on Investment Firms and Commodity Dealers, and on the Regulations Governing their Activities stipulates positions of intermediaries and determines strict rules.

²⁹. A Magyar Köztársaság és az Európai Közösségek és azok tagállamai között társulás létesítéséről szóló, Brüsszelben, 1991. december 16-án aláírt Európai Megállapodás kihirdetéséről. Declaration on The Europe Agreement establishing an association between the European Communities and their Member States and the Republic of Hungary signed in Brussels on 16 December 1991

³⁰ Council Cannes White Paper COM(95) 163 final/2.

³¹ Papers about independent commercial contracts and peculiarities of legal relationships, especially: *PAPP, Tekla* i.m. 118-138.o.); *PAJOR-BYTOMSKI, Magdalena*: A kereskedelmi ügynöki szerződés. (Commercial agency contracts), Budapest, 2003, KJK-Kerszöv.); *UJVÁRINÉ Antal Edit*: Önálló kereskedelmi ügynök. Independent commercial agents) In: *Kereskedelmi szerződések (Commercial contracts)* (Further authors: Barta, Fazekas, Harsányi, Kovács, Miskolczi) (Novotni Kiadó, Miskolc, 2010. pp.74-93).(Independent commercial agent. In Commercial Contracts)

b) Act CXII of 1996 on Credit Institutions and Financial Enterprises applies to financial agency activities (hereinafter referred to as ACI)

Notice should be made that Act CL of 2009 on the amendment of certain acts governing financial matters introduced new institution regarding agent activities and more strictly regulates these activities to protect the interests of clients.

The Act CL of 2009 became effective in January 2010 and defines actors mediating financial services as intermediaries and distinguishes them as to whether they perform their services as an independent or dependent intermediary.

A dependent intermediary does not need an operational licence for pursuing intermediary activities, while the financial institution using the services of dependent intermediary must apply for a permit to use an intermediary.

The activities of independent intermediaries do not relate to the financial services of one specific financial institution, therefore independent intermediaries may perform their intermediary services pursuant to an operational licence issued by the Supervisory Authority.

Multiple special intermediaries³², multiple agents and brokers classified as independent intermediaries may perform their intermediary services only based on a licence of the Supervisory Authority specified in the Act.

Multiple special intermediaries may perform their intermediary services pursuant to an operation licence issued by the Supervisory Authority. A special intermediary may perform intermediary activities with regard to competitive financial services of several institutions.

A dependent intermediary activity is:

- the special intermediary activity which involves the intermediation of non-competitive financial services of one financial institution (including also a group of financial institutions), or several financial institutions;
- the agent activity, which involves the intermediation of non-competitive financial services of one financial institution (including also a group of financial institutions), or several financial institutions;

³² The concept of special intermediaries is defined in Chapter I. 12.1 of Schedule 2 of the CIFE Act, which stipulates that activities pursued for with the financial institution, in the name and on behalf of, and at the risk of a financial institution, for the purpose of promoting the conclusion of a contract for the supply financial services or auxiliary financial services, including also a commitment made or a contract concluded, in the name or for the benefit and at the risk of, the financial institution.'

- the payment intermediary activity, which involves the intermediary services performed for a payment institution.

Of the dependent intermediaries permission is required for the employment of special intermediaries only, but the application must be submitted by the financial institution employing the intermediary (credit institution/financial enterprise) and not by the intermediary.

The special intermediary must certify only that he fulfils the requirements specified by law. For payment intermediaries the payment institution intending to employ the intermediary must report to the Supervisory Authority if it intends to pursue payment services with the employment of a payment intermediary.

c) Leasing premises is a large area of intermediary activities where regulations and within this the terms of pursuing activities, are becoming stricter. The basic regulations on this issue are stipulated in the Act LXXVIII of 1993 on Certain Rules of the Lease and Alienation of Residential and Non-Residential Premises.

d) Act LX of 2003 on Insurance Institutions and the Insurance Business with a view to approximation to the legislation of the European Union and in compliance with EU norms defines insurance intermediaries including re-insurance intermediaries and stipulates that both dependent and independent insurance intermediaries may engage in insurance mediation activities under conditions defined in the law. The rules these intermediaries follow have common feature with the rules payment intermediaries observe, which define the status of dependent and independent intermediaries (multiple intermediaries and broker) and conditions under which they may conduct their activities.

e) Act CLXIV of 2005 on Trade, the Government Decree 213/1996 (XII.23) on Travel Organisation and Agency Activities substantially and, the Government Decree 214/1996 (XII.23) on Travel Contract and Mediation of Travel more strictly regulate the relevant activities. They also include personal and material stipulations of obtaining licences for conducting intermediary activities and coverage issues.

These Acts have common characteristics, namely, they are actually public law norms and contain public (goods, personal/organisational, and material) conditions of relevant intermediate activities. That was the reason why a need to elaborate more uniform regulations regarding intermediaries emerged.

2. Subsidiary character of the law on independent commercial agency contracts

As it has already been mentioned above, the legal norms regulating special intermediary situations do not contain Notices on the legal relationship between the agent and the principal. Consequently, if the relationship bears the features of independent commercial agent, the parties involved rely on the legal provisions to be discussed further. The Commercial Agency Act serves as a background material for commercial agency contracts. Compared to special provisions, this Act is of subsidiary character, that is, it is applied due to the absence of other regulations.

3. Classical ‘intermediary deals’

Apart from special intermediary situations, an ‘intermediary’ legal relationship may emerge, which do not belong to special legislation. They are classical mandates and commission dealings.

IV. Intermediaries Contract in the new Civil Code and in the limelight of effective laws³³

1. Intermediaries contracts³⁴

Act V of 2013 Title XVI on Civil Code contains provisions of agency-type contracts and within this (Chapter XXXIX) agency contracts, commission contracts (Chapter XL), intermediary contracts (Chapter XLI), freight forwarding contracts (Chapter XLII), and fiduciary trust management contracts (Chapter XLIII) are considered prudential obligations. As for the intermediaries type of contracts, there is an essential change in regulations regarding commission contracts. The new Civil Code considers agency contracts and fiduciary trust management contracts to be separate types of contracts. Other groups of

³³ *MISKOLCZI BODNÁR Péter*: Az önálló kereskedelmi ügynöki szerződés újraszabályozása a 2009. évi CXX törvényben (Miskolci Konferenciák, 2011. Javítandó és Jobbítható Elemek a Ptk. Kodifikációjában. (Tanulmánykötet. Novotni Alapítvány, Miskolc, 2012. 105-118. o.) elemzi a hatályba nem lépett szabályokat, értékelésében megállapítva az üzletszerzői szerződésre vonatkozóan: „...nincs okunk szomorkodásra amiatt, hogy a 2009. évi CXX. törvény nem lép hatályba.” (Re-regulation of self-employed commercial agency contract in the Act CXX of 2009. Miskolc Conferences, 2001. Elements to be improved and amended in the codification of the Civil Code. Working paper series, Novotni Foundation, Miskolc, 2012, pp. 105-118) analyses laws that have not come into effect and remarks about business contracts :’...we have no reasons for being sad if the Act CXX of 2009 does not enter into force.’

³⁴ Since this study does not undertake to compare all the laws in force because of volume limits, it discusses only the most essential divergences. Neither does it examine whether the rules of the Civil law completely comply with the directive.

commission contracts, in a broad sense, are regulated in Title XIX and are considered new types of contracts. They are distribution³⁵ and franchise contracts.³⁶

Rules of general (1) and long-term (2) intermediary contracts are specified in Act V of 2013 Title XLI on Civil Code.

‘Pursuant to Article 1 (2) of the directive a commercial agent means ‘a self-employed intermediary who has continuing authority to negotiate the sale or the purchase of goods on behalf of another person, hereinafter called the ‘principal’, or to negotiate and conclude such transactions on behalf of and in the name of that principal’. Since general provisions regarding intermediary-type relationships are missing from Hungarian jurisdiction, the rules of intermediaries contract are not limited to ongoing or permanent intermediaries legal relationship in the Civil Code. The Code provides general governance to the relationships the subject of which is an activity which helps enhance the conclusion of a contract between the intermediary’s principle and a third party.’³⁷

Under the intermediary contract, the intermediary enters into ongoing commitments to assist the conclusion of the contract between his/her principal and a third party and is entitled to remuneration. This is basically an agency contract which complies with the rules and provisions of the Civil Code.

Unless otherwise provided, the intermediary is neither obliged or entitled to conclude a contract nor responsible for undertaking its performance. Since the regulation is dispositive, such type of agreement between parties is not prohibited, either.

The provision provides a balance between service provision and remuneration when it stipulates that an intermediary is entitled to commission on commercial transactions concluded after the agency contract has terminated. However, the covered period is not specified.

³⁵ „6:372” [*Distribution contract*] Under the distribution contract, a supplier undertakes to sell goods (in the chapter: products) to a distributor and the distributor agrees to purchase the product from the supplier and to distribute a particular product for the supplier in the supplier’s own name and for the supplier’s own benefit.

³⁶ „6:376.§ [*Franchise contracts*] Under the franchise contract, the Franchisor grants Franchisee the right to use or benefit from the know-how and products covered by industrial and intellectual property rights and also grants the right to produce, develop or sell products, goods and services covered by industrial and intellectual property rights by using, applying and utilizing the know-how and obliges the Franchisee to pay fees.

JUHÁSZ Ágnes-UJVÁRINÉ Antal Edit gave a critical review and analysis of legislation on franchise agreements in: *Atipikustól tipikus? A franchise szerződés jogi szabályozásának jelene és jövője* című tanulmány Miskolci Konferenciák 2011 Javítandó és jobbítható elemek a Ptk. kodifikációjában. (Tanulmánykötet Novotni Alapítvány Miskolc, 2012 pp.75-99) (Typical from being atypical. A study on the present and future of legislation on franchise agreements. Elements to be improved and amended in the codification of the Civil Code. Working paper series, Novotni Foundation, Miskolc, 2012, pp. 75-99)

³⁷ VÉKÁS Lajos (szerk.) *A Polgári Törvénykönyv magyarázatokkal*. (Civil Code with explanations) (Complex Budapest, 2013. p.778.)

2. Permanent intermediaries contracts

Although the Civil Code did not completely adopt the concept of commercial agent and the concept of agency contract from the effective legislation, the legislator had to follow the principles formulated in the Directive, which limited the scope of movement of the Member States in order to provide a uniform law governing intermediaries contracts.

The Code offers almost the same interpretation to permanent intermediaries contracts as the law on commercial agents, but there is an essential divergence, notably, the agent is invested with the power to conclude contracts in the name of the principle and not in the agent's name.

The legal relationship is characterized by durability and the agent's separate procedure, which is independent from the principal. It was difficult to interpret the term 'durability' of the legal relationship on the basis of the effective legislation: The decision no. 2/2005. PJE of the Supreme Court of Hungary regarding real estate broker's activities investigated the interpretation of the durability in legal relationship. It stated that this criterion is not necessarily embodied in the number of contracts to be concluded or in their terms, but there is an implication to such character of contracts if the agent undertakes to conclude several continuing transactions for a longer period of time.

The Civil Code contributes to a more uniformed legislation with the following rule: Under the heading of 6:293 (3), the legal relationship is considered permanent when the intermediary is obliged to

- a) meditate in the negotiations for the conclusion of several contracts or
- b) meditate in the negotiations for the conclusion of one contract, maintenance of the relationship and renewal of the contract.

Special intermediaries situations encompass pending financial services and pending insurance intermediaries situations.

Similarly to self-employed commercial agents, self-employed intermediaries also bear the risks arising from the undertaken work, are entitled to either remuneration or commission on commercial transactions and are liable for the incurred general costs and expenses. The agent is not bound under an employment relationship to the principal in terms of the organizational structure when engaged in activities and is not the principal's employee. An individual, who acts on behalf of another person and concludes contracts, but his representation rights are govern by any special legal provision, is not classified as a self-employed commercial agent or an intermediary. Under official resolutions or juridical

regulations, the guardian, the trustee or a representative of the organization (senior managers of business associations, liquidators and receivers) have the right of representation.

The permanent intermediary activity, similar to self-employed commercial agents' activities, can be performed as an auxiliary activity. [In legal practice, an individual, who is employed as an agent by his employer full time, may conclude a contract on providing auxiliary activities as a self-employed agent to the same employer, in this case his principal. In the former case, the employment relationship is not covered by the Act, but in the later relationship, the provisions of the Act shall be applied.]

As aforementioned above, there is a major deviation in the new Hungarian Civil Code, since intermediaries are authorised to conclude contracts in the name of the principal, but they are not entitled to do that in their own names, which is a derogation from the effective legislation. Thus, the term 'commission-type intermediaries' is abandoned.

The Civil Code made some uncertainties in legal practice clear, for instance the general rules of intermediaries contracts. Durable intermediaries contracts are very similar to agency contracts, which serve as a background material for them. The following uncertainty may arise from omitting 'concluding contracts in the agent's own name, but on behalf of the principal' part from the Code.

Derogating from the effective legislation, the New Civil Code does not limit the indirect subject of the permanent intermediaries contracts. Neither does it specify that. Therefore, the relationship may mean mediation of any type of contract.

The Directive leaves it open to the Member States whether to require the contract to be in writing in order to be valid or not. However, under the effective legislation, an agency contract shall be valid only if it is evidenced in writing. It also requires to specify the geographical territory of major activities parties are covered by the contract during their legal relationship and after the termination of the agency contract as well. The requirements are as follows:

- specification of the direct subject of the contract, notably, the name of goods
- specification of the geographical area or the geographical area and the group of customers where or to whom the agent is required or is authorized to conduct transactions.

Under the Civil Code, if the parties evidenced the contract in writing, each party shall be entitled to receive from the other on request a signed written document including any terms subsequently agreed. Waiver of this right shall not be permitted.

The Civil Code regulates intermediaries permanent contracts as onerous transactions, but the forms of remuneration are stipulated in the Act on Commercial Agents.

The most important amendment is that the rules of remuneration are not regulated in the new Civil Code, but in separate provisions, which are branch or sector specific.³⁸ Under the Directive, the contracting partner bears full responsibility for the performance of all obligations that are undertaken and in this way the Directive prevails.³⁹

If the parties agree on long periods of notice, they should remember that the period of notice to be observed by the principal must not be shorter than that to be observed by the commercial agent.

The new Civil Code ignores the concept of remuneration termed clearing or settlement commission in the Act on Commercial Agents, which is not applied in the Hungarian legislation. The agent shall be indemnified in cases specified by law.

The settlement commission or the indemnification can shortly be summarized as follows: it is a compensation, which the agent receives after termination of the contract for the scope of activities covered by the contract or for the results of the activities in the proportion of the principal's benefit. (The legislator, in compliance with the Directive, takes the measures to ensure the parties the 'balance' between the services provided and the remuneration awarded after termination of the contract.⁴⁰

The intermediary is entitled to indemnification only by meeting the following two criteria jointly:

a) the agent has obtained new clients and the principal gains significant benefit on the basis of business relations with clients obtained by the agent after the termination of the agreement

b) the payment of the compensation is fair and reasonable (considering the lapse of the agent's right for commission) It may be important that if contract had remained valid, the proper performance of the agency contract would have procured the agent, but the termination deprived the agent of the commission.⁴¹

The Civil Code diverting a little from the Act on Commercial Agents governs the circumstances where the indemnity or compensation shall not be payable to commercial agents, caps the maximum amount of the indemnity, regulates the period of time of seeking for damages and clearly stipulates the indemnity or compensation shall not affect the

³⁸ *VÉKÁS L.* i.m.p.782.

³⁹ *VÉKÁS L.* i.m. p.783.

⁴⁰ Note bene that under the Article 33 (8) of the Act on Insurance Intermediaries only agents and multiple agents who are engaged in mediating insurance activities and have a valid contract with the insurance agency in writing are entitled to this compensation..

⁴¹ See: *MOLNÁR Hella: Gondolatok a kereskedelmi ügynökök kompenzációs jogáról a Londsdales-ügy kapcsán.* (Some ideas about compensation rights of commercial agents with the view to the Londsdales case (Themis, 2009/1, pp.22-41)

remuneration the agent is entitled to and the agreements restricting the business activities of a commercial agent following termination of the agency contract.

The principal may be interested to conclude a contract with the agent that restricts the business activities of a commercial agent and prevents the commercial agent from pursuing business activities that create competitive environment for the principal following termination of the agency contract.

A competition restriction agreement shall be valid only if it is concluded in writing and for not more than two years after termination of the agency contract. It relates to the geographical area or the group of customers and the geographical area entrusted to the commercial agent and to the kind of goods covered by his agency under the contract.

Under the Act on Commercial Agents, the parties shall specify the extent of the remuneration in the competition restriction agreement they conclude. The Civil Code does not declare the compulsory character of the remuneration and does not stipulate its forcing nature or its level saying that this has to be regulated in the contract the parties conclude.

In conclusion it can be stated that despite numerous critical remarks regarding particular provisions, the new Civil Code meets the long-needed demand formulated in the legal literature and required by practitioners for regulating the legal relationship of intermediaries in a Code and enhances a more uniform application of laws.

Resume

Although commercial agents play an important role in the European Single Market, national laws apply different acts regulating commercial representations, which substantially affects the conditions of competition within the Community and restricts the freedom of establishment. It has become necessary that the law of the Member States establish minimum requirements in order to achieve protection to commercial agents vis-à-vis their principals.

On 18 December 1986 the Council adopted the Directive 86/653/EEC⁴², the preamble of which explains the need for harmonising the national laws of the Member States by the substantial impact the divergences in national laws concerning representation have on the conditions of competition within the Community and by the adverse effect these laws have on the protection available to commercial agents vis-à-vis their principals and on the security of commercial transaction. Moreover, those differences inhibit substantially the conclusion and

⁴² Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents, OJ No 382, 1986.12.31., p.17-21. (OJ 1986, No. 382/17)

operation of commercial representation contracts where principals and commercial agents are established in different Member States.

The Directive defines the term of self-employed commercial agents and governs the rights and obligations of the parties. Under the regulation, the self-employed commercial agent negotiates and concludes commercial activities on behalf of another person, called 'principal' and concludes commercial transactions if authorized.

Regulations usually establish minimum requirements and limit the scope of rules, which protect commercial agents to make the intermediary law really uniformed.

According to the obligations formulated in the Association Agreement concluded by Hungary on 16th December 1991 which comply with Act I of 1994, the Hungarian regulations concerning intermediaries shall comply with the Community law and ensure protection to agents who are economically more vulnerable and defenceless.

The adoption of Act CXVII of 2000 on the Commercial Representation Contracts of Self-employed Commercial Agents served two purposes. Firstly, by adopting this Act Hungary met the harmonization requirements. Secondly, the subjects of the legal relationship and other related legal subjects involved in business activities also needed regulations governing legal relationships.

The norms regulating different types of intermediary activities (intermediaries of financial, insurance, travelling, real estate services, etc.) are basically public law norms and contain public law conditions of conducting intermediary activities.

The Act V of 2013 on the Civil Code which will enter into force on 14 March 2014 will regulate intermediaries and permanent intermediary contracts, the main rules of which are discussed and compared with effective laws in this study.

NAVRHOVANÉ ZMENY PRÁVNEJ ÚPRAVY S. R. O. VO VÄZBE NA OCHRANU VERITEĽOV⁴³

JUDr. Jozef Čorba, PhD.

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

Úvod

Spoločnosť s ručením obmedzeným je najobľúbenejšou a najčastejšie využívanou právnou formou obchodnej spoločnosti v Slovenskej republike⁴⁴. Možnosť založenia tejto spoločnosti aj jedinou fyzickou osobou, relatívne nízka vkladová povinnosť spoločníkov a obmedzené ručenie spoločníkov za záväzky spoločnosti sú zrejme základnými motívmi pre voľbu tejto formy spoločnosti založenej za účelom podnikania. Založenie spoločnosti s ručením obmedzeným umožňuje zakladateľom preniesť riziko z výkonu podnikateľskej činnosti na iný právny subjekt so samostatnou spôsobilosťou, zodpovednosťou a majetkovou základňou.

Vzhľadom na to, že spoločníci ručia za záväzky spoločnosti obmedzene, a to len do výšky svojho nesplateného vkladu zapísaného v obchodnom registri, po úplnom splnení ich vkladovej povinnosti zaniká ich ručiteľská povinnosť za záväzky spoločnosti. Znamená to, že riziko, ktoré znášajú v súvislosti s podnikaním spoločnosti, spočíva iba v tom, že prostriedky, ktoré investovali do spoločnosti vo forme vkladov na základné imanie, im neprinesú žiaden výnos a ani sa im nevrátia. Takto sú spoločníci chránení pred veriteľmi spoločnosti, pretože po úplnom splatení vkladov sa veritelia k majetku spoločníkov nedostanú⁴⁵.

Zložitejšou témou je ochrana veriteľov spoločnosti s ručením obmedzeným. Práve vytvorenie základného imania spoločnosti splatením vkladov, na ktoré sa spoločníci zaviazali by malo byť jedným z prostriedkov ochrany veriteľov. Tradične sa ako jedna z funkcií základného imania uvádza funkcia garancie existencie majetku spoločnosti, ktorý je k dispozícii veriteľom na úhradu ich pohľadávok. Garančná funkcia základného imania (základného kapitálu) je však v praxi značne obmedzená, keďže ani vysoké základné imanie

⁴³ Tento príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/1042/11 „Premeny kapitálových obchodných spoločností a družstiev“

⁴⁴ HUSÁR, J. in Suchoža, J. – Husár, J. a kol.: Obchodné právo. Bratislava: Iura edition, 2009, s. 451, ISBN: 978-80-8078-290-0

⁴⁵ Pozri aj: HAVEL, B.: Postřehy k odvozené (reflexní) škodě na podílu v korporaci ve světle nového občanského zákoníku. In: Obchodněprávní revue, 2012, č. 7-8, s. 207, ISSN: 1213-5313.

nie je spravidla zárukou, že spoločnosť má skutočne k dispozícii prostriedky zodpovedajúce tejto hodnote, keďže kapitálové spoločnosti nie sú povinné uhrádzať stratu, ktorá vznikne z ich hospodárenia⁴⁶.

I. Navrhované zmeny

Zlyhávanie garančnej funkcie základného imania ako jedného z prostriedkov ochrany veriteľov spoločnosti s ručením obmedzeným je zrejme najpálčivejším problémom, ktorý je potrebné riešiť prípadnými legislatívnymi zmenami. Dochádza totiž k prípadom, keď sú spoločnosti s ručením obmedzeným zakladané zo špekulatívnych dôvodov, aby len vytvorili tzv. „korporátnu stenu“, ktorá by chránila spoločníkov pred veriteľmi vyššie naznačeným spôsobom, pričom spoločníci nemajú v úmysle spoločnosť dostatočne kapitálovo vybaviť na to, aby pohľadávky veriteľov mohli byť uspokojené z majetku spoločnosti.

K reálnemu uplatňovaniu garančnej funkcie základného imania spoločnosti s ručením obmedzeným by mali prispievať tie ustanovenia zákona, ktorých účelom je zabezpečiť reálne vytvorenie základného imania a reálne zachovanie majetku spoločnosti minimálne vo výške zapísaného základného imania. Aktuálne je v legislatívnom procese návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov, a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré iné zákony, v rámci ktorého sa navrhuje zmena ustanovenia ObchZ, ktorého účelom by malo byť reálne vytvorenie základného imania.

Navrhovanou zmenou má byť vloženie nového odseku 2 do ustanovenia § 60 ObchZ, v zmysle ktorého budú mať zakladatelia spoločnosti s ručením obmedzeným povinnosť splatiť peňažné vklady, resp. ich príslušnú časť na osobitný samostatný účet zriadený správcom vkladu v banke. Výpis z tohto účtu by mal byť povinnou prílohou k návrhu na zápis spoločnosti do obchodného registra. Na posúdenie splnenia vkladových povinností spoločníkov pred vznikom spoločnosti teda už nebude postačovať prehlásenie správcu vkladu o tom, že vklady boli splatené, ale bude potrebné, aby reálne boli peňažné prostriedky, ktorými sa majú splatiť peňažné vklady vložené na účet v banke. S týmito peňažnými prostriedkami nebude možné nakladať pred vznikom spoločnosti, okrem úhrady nákladov súvisiacich so založením a vznikom spoločnosti a v prípadoch, keď zákon ukladá povinnosť vrátiť peňažné vklady alebo ich časti.

Ustanovenie takýchto povinností v súvislosti s platením peňažných vkladov nie je žiadne novum. Podobne sú povinnosti spoločníkov ustanovené napríklad v § 23 platného

⁴⁶ ŠTENGLOVÁ, I. in: Štenglová, I. – Plíva, S. – Tomsa, M. a kol.: Obchodní zákonník. Komentář. 12. Vydání, Praha: C. H. Beck, 2009, s. 219, ISBN: 978-80-7400-055-3

zákona č. 90/2012 Sb. o obchodných spoločnostiach a družstvách (zákon o obchodných korporáciách - ďalej "ZOK") alebo v ustanovení § 10 ods. 2 rakúskeho Gesellschaft mit beschränkter Haftung Gesetz.

Uvažujúc nad jedným zo základných účelov reálneho splatenia vkladov, sa zdá, že motívom pre prijatie takejto zmeny právnej úpravy je posilnenie ochrany veriteľov spoločnosti s ručením obmedzeným. Dôvodová správa k uvedenému návrhu zákona presnú odpoveď neposkytuje. V osobitnej časti dôvodovej správy, nie je *ratio* tohto návrhu nijako vysvetlené a vo všeobecnej časti sa môžeme dočítať, že uvedenou zmenou má dôjsť k implementácii Smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2012/30EÚ o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností, na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb pokiaľ ide o zakladanie akciových spoločností a zmena ich spoločenského správania. Okrem toho ide o implementáciu úlohy B.1. z uznesenia vlády Slovenskej republiky č. 235 z 31. mája 2012 v rozsahu opatrenia č. 22 z oblasti obchodného práva Akčného plánu boja proti daňovým podvodom na roky 2012 až 2016.

Pokiaľ ide o spomenutú smernicu, tá je zameraná len na právnu úpravu akciových spoločností resp. obdobných právnych foriem a nevyžaduje od jednotlivých členských štátov, aby zaviedli právnu úpravu vyžadujúcu splatenie peňažných vkladov na osobitný účet v banke.

Vzhľadom na túto skutočnosť usudzujeme, že motívom navrhnutia tejto legislatívnej zmeny bola skôr implementácia opatrení uvedených v Akčnom pláne boja proti daňovým podvodom. Zjednodušene povedané, nejde o posilnenie ochrany veriteľov spoločností s ručením obmedzeným vo všeobecnosti ale o posilnenie ochrany jedného konkrétneho veriteľa – štát.

V uvedenom akčnom pláne sa ako dôvody pre zavedenie takýchto opatrení uvádza, že spoločnosti s ručením obmedzeným sa v najväčšej miere podieľajú na objeme daňovej straty štátneho rozpočtu, a to najmä tie, „ktoré sídlia na fiktívnych, či virtuálnych adresách, ich štatutárnym orgánom je jedna osoba, ktorá so správcom dane nekomunikuje (spravidla tzv. „biely kôň“), a ktoré obchodné aktivity len papierovo deklarujú, pričom ich skutočne nerealizujú.“ Spoločnosti sú podľa názoru spracovateľa zakladané za účelom páchania daňových podvodov, pričom majú takmer nulovú zodpovednosť za nezaplatenie, či skrátenie dane. Štatutárny orgán spoločnosti, ktorá spáchala podvod alebo dlží štátu na daniach

a odvodoch, môže takúto spoločnosť bez následkov zrušiť, založiť si desiatky nových a pokračovať v nelegálnych aktivitách pod novou hlavičkou⁴⁷.

II. Očakávaný efekt právnej úpravy

Možno konštatovať, že právo ako systém i jednotlivé právne normy by mali byť efektívne. Právne normy vždy sledujú nejaký účel, dosiahnutie určitého cieľu a možno ich považovať za efektívne, ak tento účel alebo cieľ aj skutočne dosahujú⁴⁸.

Účel nového ustanovenia § 60 ods. 2 ObchZ je vyjadrený v citovanom Akčnom pláne. Otázne je, či prijatie tejto novej právnej úpravy prispieje aspoň v nejakej miere k zníženiu rozsahu daňových podvodov, alebo bude mať len nejaké neželané efekty v zbytočnom zvýšení administratívnej a ekonomickej náročnosti vstupu nových subjektov do podnikateľského prostredia.

Pokiaľ má byť účelom navrhovanej právnej úpravy boj proti daňovým podvodom, najmä pokiaľ ide o daň z pridanej hodnoty, priama súvislosť povinnosti splatiť peňažné vklady do spoločnosti a znižovania rozsahu daňových podvodov nám môže uniknúť.

Z odôvodnenia Akčného boja sa možno dovŕtiť, že ide skôr o snahu skomplikovať situáciu osobám, ktoré zakladajú spoločnosti s ručením obmedzeným cielene za účelom páchania daňových podvodov. Povinnosť skutočne splatiť sumu peňažných vkladov na účet v banke by mala takéto osoby odradiť od takého konania, v rámci ktorého problémy daňového zaťaženia spoločnosti, ktorej sú spoločníkmi alebo štatutárnymi orgánmi riešia jednoducho založením ďalších a ďalších spoločností, ktoré fakticky preberajú ekonomickú činnosť po predchádzajúcich spoločnostiach.

Najmä však ide o to, odradiť osoby od zakladania desiatok ba možno stoviek majetkovo a personálne prepojených obchodných spoločností, ktoré by sa registrovali za platiteľov dane z pridanej hodnoty a následne by medzi sebou uzatvárali fiktívne obchody za účelom vykázania určitej obchodnej činnosti, pri ktorej by mohol vzniknúť voči štátu nárok na vrátenie nadmerného odpočtu dane z pridanej hodnoty.

O spôsobilosti navrhovanej právnej úpravy dosiahnuť vyššie naznačené ciele možno podľa nášho názoru s úspechom pochybovať. Kto totiž zakladá obchodné spoločnosti so špekulatívnym úmyslom za účelom vykonávania uvedených činností, najmä pokiaľ ide o obohacovanie sa vykazovaním fiktívnych nadmerných odpočtov DPH, ale aj pokiaľ by išlo

⁴⁷ Pozri Akčný plán boja proti daňovým podvodom na roky 2012 až 2016 na http://www.rokovania.sk/File.aspx/ViewDocumentHtml/Mater-Dokum-144566?prefixFile=m_

⁴⁸ Bližšie KNAPP, K.: Teorie práva. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 35, ISBN: 80-7179-028-1

o špekulatívne vyhýbanie sa iným daňovým a odvodovým povinnostiam, dosiahne zo svojej protiprávnej činnosti taký efekt, že sa mu opláti znášať tieto náklady na zakladanie obchodných spoločností.

Povinnosť splatiť reálne peňažné vklady na základné imanie obchodných nemôže pôsobiť odradzujúco voči zakladateľom konajúcim zo špekulatívnych dôvodov, ak reálne nefungujú právne inštitúty, účelom ktorých je dosiahnutie zachovania základného imania obchodných spoločností. Ak právo núti niekoho zložiť peňažné prostriedky na účet v banke, ale následne po vzniku spoločnosti ho nenúti nakladať s týmito prostriedkami dostatočne efektívne, resp. umožňuje spoločnosti využívať tieto prostriedky pri výkone svojej podnikateľskej činnosti a nedokáže ustrážiť to, aby tieto prostriedky v majetku spoločnosti ostali a aby sa hodnota majetku spoločnosti alebo ak chceme čistého obchodného imania spoločnosti neznižovala pod túto hranicu, potom takáto právna úprava nemôže byť efektívna vo vzťahu k odradzovaniu subjektov od zakladania množstva obchodných spoločností z dôvodov ekonomickej náročnosti.

Inými slovami nemôžeme považovať za efektívnu právnu úpravu, ktorá síce núti spoločníka viazať finančné prostriedky na účte v banke pri vzniku spoločnosti, ale nedokáže ustriehnuť, čo sa s týmito prostriedkami bude diať na druhý deň po vzniku spoločnosti. Ten, kto zakladá spoločnosť zo špekulatívnych dôvodov, sledujúc svoje obohatenie na úkor štátu alebo iných osôb, bude zakladať mnoho spoločností, aj napriek tomu, že bude musieť na pár dní viazať peňažné prostriedky vo výške 5.000,- eur na nejakom konkrétnom bankovom účte.

Ten, kto zakladá spoločnosť v záujme vykonávať serióznu podnikateľskú činnosť, bude určite nútený minimálne v počiatočnom období existencie spoločnosti financovať jej činnosť zo svojho majetku, a to bez ohľadu na to, či vloženie svojho majetku do spoločnosti bude iba formálne deklarovať, alebo či ho bude musieť deklarovať prostredníctvom výpisu z účtu v banke. Takmer žiadnu podnikateľskú činnosť totiž nie je možné rozbehnúť bez určitého kapitálu.

Pri súčasnom minimálnom povinnom základnom imaní spoločností s ručením obmedzeným na úrovni päťtisíc eur⁴⁹ podľa nášho názoru problém ochrany veriteľov týchto spoločností (vrátane štátu) nespočíva v regulácii povinnosti vytvoriť základné imanie

⁴⁹Akčný plán boja proti daňovým podvodom v rokoch 2012 až 2016 ráta v tretej etape s legislatívnym rozlíšením dvoch druhov spoločností s ručením obmedzeným, na také spoločnosti, ktoré budú musieť mať základné imanie vytvorené v určitom minimálnom rozsahu napr. 25.000,- eur a také spoločnosti, ktoré budú môcť mať základné imanie len vo výške jedného eura. Bližšie však nevymedzuje dôvody ani kritériá takéhoto rozlíšenia spoločností s ručením obmedzeným na dva rozdielne typy podľa vymedzenia základného imania.

spoločnosti, ale v regulácii povinnosti udržať majetok spoločnosti aspoň v hodnote tohto základného imania.

Podľa nášho názoru, pokiaľ existuje potreba zmeny právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným za účelom zlepšenia právnej pozície veriteľov týchto spoločností, a to vrátane štátu, ak sa stáva veriteľom z titulu daňových pohľadávok, je potrebné skôr meniť reguláciu reálneho zachovania základného imania spoločnosti s ručením obmedzeným, než reguláciu vytvorenia základného imania.

III. Podnety *de lege ferenda*

Z hľadiska ochrany veriteľov spoločnosti s ručením obmedzeným v tom zmysle, aby bola posilnená náej veriteľov na vymoženie svojej pohľadávky voči spoločnosti môže byť inštitút žaloby veriteľa voči konateľom s. r. o. upravený v § 135a ods. 5 ObchZ. Ak totiž dochádza v spoločnosti k stratám, a tým aj k znižovaniu čistého obchodného imania spoločnosti v dôsledku neuváženeho konania štatutárnych orgánov (ak by dosahovalo intenzitu rozporu s odbornou starostlivosťou pri absencii iných liberačných dôvodov), veriteľ je oprávnený vo vlastnom mene a na vlastný účet uplatniť nároky spoločnosti na náhradu škody voči konateľom. Problémom pri reálnom využití tohto inštitútu však môže byť preukázanie skutočnosti, že veriteľ nemôže uspokojiť svoju pohľadávku z majetku spoločnosti, ako aj častokrát deficit informácií u veriteľa, ktoré by mu umožňovali posúdiť, či existujú nejaké nároky spoločnosti na náhradu škody voči konateľom. Veriteľ totiž logicky nemá a ani nemôže mať taký prístup k informáciám ako spoločník.

V tomto prípade by asi nebolo správne dávať do rúk veriteľom tie isté možnosti ako napr. spoločníkom spoločnosti, ale vieme si predstaviť diskusiu o liberalizovaní povinnosti veriteľov preukazovať nemožnosť uspokojenia pohľadávky z majetku spoločnosti.

Podstatnejšie je podľa nášho názoru to, aby nedochádzalo k nekontrolovanému odlievaniu majetku zo spoločnosti bez náležitého vysporiadania sa s veriteľmi. Na to slúžia (alebo majú slúžiť) inštitúty konkurzného práva, je však podľa nás dôležité, aby tieto inštitúty boli zaktivizované ešte v čase, keď spoločnosť má aspoň nejaký majetok. Za týmto účelom je v právnom poriadku zaktovená zodpovednosť štatutárnych orgánov za včasné podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu. V zmysle § 11 ods. 2 zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len "ZKR") je dlžník v predĺžení je povinný podať návrh na vyhlásenie konkurzu do 30 dní, od kedy sa dozvedel alebo sa pri zachovaní odbornej starostlivosti mohol dozvedieť o

svojom predĺžení, pričom táto povinnosť sa vzťahuje na jeho štatutárne orgány, likvidátora či zákonného zástupcu. Ak osoba v takomto postavení poruší svoju povinnosť podať návrh na vyhlásenie konkurzu, tak v zmysle § 11 ods. 4 ZKR, tak jej vyhlásením konkurzu môže vzniknúť povinnosť zaplatiť v prospech všeobecnej podstaty sumu vo výške dlžníkovho základného imania zapísaného v príslušnom registri v čase, keď porušila povinnosť včas podať návrh na vyhlásenie konkurzu, najviac vo výške dvojnásobku minimálnej výšky základného imania obchodnej spoločnosti ustanovenej zákonom.

Špekulatívnemu zakladaniu obchodných spoločností by mohlo brániť dôsledné uplatňovanie tohto ustanovenia, prípadne ešte sprísniť režim zodpovednosti osôb oprávnených konať v mene spoločnosti podobne ako to ustanovuje § 68 ods. 4 ZOK, v zmysle ktorého súd môže rozhodnúť o tom, že člen alebo bývalý člen štatutárneho orgánu obchodnej korporácie ručí za jej záväzky, ak vedel alebo mohol vedieť, že korporácia je v hroziacom úpadku a v rozpore so starostlivosťou riadneho hospodára neučinil na jeho odvrátenie všetko potrebné a rozumne predpokladateľné.

Oba tieto inštitúty však predpokladajú svoje uplatnenie až v štádiu po vyhlásení konkurzu, teda ak bude samotný dlžník ohľadne vyhlásenie konkurzu nečinný, musia mať reálnu možnosť i motiváciu iniciovať vyhlásenie konkurzu veriteľa.

Záver

V predchádzajúcich riadkoch sme chceli vyjadriť svoje pochybnosti o efektívnosti a potrebe navrhovanej zmeny plnenia vkladovej povinnosti spoločníkov obchodných spoločností, či už pokiaľ ide o sledovanie účelu ochrany ich veriteľov, alebo o boj proti daňovým podvodom. Neočakávame, že zmena § 60 ObchZ prinesie nejaké pozitíva.

Podľa nášho názoru je potrebné zvyšovať mieru ochrany veriteľov kapitálových obchodných spoločností najmä skrz ustanovení, ktorých účelom je zachovanie majetku spoločnosti v určitej hodnote, zodpovedajúcej minimálne hodnote zapísaného základného imania, resp. ktoré smerujú k bráneniu znižovania majetku spoločnosti zneužívajúcim spôsobom konaním v rozpore s povinnosťou zachovávať odbornú starostlivosť pri správe majetku spoločnosti či pri konaní v jej mene.

Účinnými prostriedkami môžu byť žaloby veriteľov voči štatutárnym orgánom resp. ich členom ako aj úprava zodpovednosti osôb konajúcich v mene spoločnosti za porušenie povinnosti iniciovať konkurz na majetok spoločnosti.

V tejto súvislosti možno inšpiráciu hľadať aj v novom platnom českom zákone o obchodných korporáciách a družstvách.

Resumé

Príspevok sa zaoberá problematikou právnej úpravy obchodných spoločností, pričom vychádza z toho, že v praxi niektoré funkcie kapitalizačných povinností v úprave s. r. o. zlyhávajú. V dôsledku toho sa objavujú problémy pri reálnom uplatňovaní práv veriteľov spoločností s ručením obmedzeným. V súčasnosti je v legislatívnom procese novela Obchodného zákonníka, ktorú sa majú zmeniť podmienky splácania peňažných vkladov na základné imanie obchodných spoločností, čo by mohlo posilniť ochranu veriteľov. V príspevku vyslovujeme pochybnosti o efektívite tejto právnej úpravy, ktorá zrejme sleduje iný účel než ochranu veriteľov. Zároveň sa pokúšame načrtnúť smery, ktorými by sa mohla úprava ochrany práv veriteľov uberať v budúcnosti.

Resume

The submission is dealing with legal regulation of commercial companies, and it's based on the fact, that some functions of capitalisation duties in the regulation of limited liability company use to fail. Because of this there arise problems by execution of the rights of creditors of limited liability companies in practice. Actually, there is an amendment of Commercial code in the legislature process, under which the conditions of paying pecuniar contributions to the registered capital of commercial companies shall be changed. This amendment seems to make the protection of creditors better. In the submission we are expressing some doubts about the effectiveness of these changes, which probably are following some other aims, than creditors protection. We are also trying to draft some ways of further regulation of protection of creditors of the limited liability company.

MONISTICKÁ ORGANISAČNÍ STRUKTURA AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI V ČESKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU

Mgr. Tomáš Dočkal

Univerzita Karlova, Právnická fakulta

Katedra obchodního práva

Úvod

U akciové společnosti jsou rozeznávány dvě možné organizační struktury. Jednak je to organizační struktura monistická, jež je tradiční v právních řádech anglickém, francouzském nebo např. italském, jednak je to organizační struktura dualistická, jež je zase tradiční v právních řádech německém, rakouském, ale i českém a slovenském.

Rozdíl mezi těmito organizačními strukturami je v rozložení výkonných a dozorovacích oprávnění. Zatímco v monistické organizační struktuře náleží obě oprávnění jednomu orgánu akciové společnosti (správní rada, angl. *board of directors*)⁵⁰, pak v dualistické organizační struktuře jsou tyto pravomoci rozděleny dva orgány akciové společnosti⁵¹, a to tak, že oprávnění výkonná náleží představenstvu (něm. *Vorstand*) a oprávnění dozorovací zase náleží dozorčí radě (něm. *Aufsichtsrat*).

Akciové společnosti s monistickou organizační strukturou vykazují větší akceschopnost a rychlejší reakce na změnu podmínek. K tomu jí dopomáhá jednodušší organizační struktura. Naproti tomu akciová společnost s dualistickou organizační strukturou dává jednotlivým akcionářům větší jistotu důsledného výkonu dozorovacích oprávnění.

Historicky starší je monistická organizační struktura, která se postupně rozšířila z právních řádů angloamerických do dalších právních řádů. V německých zemích se z monistické organizační struktury vyvinula organizační struktura dualistická. Ta se pak rozšířila do dalších právních řádů, jež byly německým právním řádem ovlivněny. Důsledkem toho byla fragmentovaná úprava organizační struktury akciové společnosti, neboť jednotlivé právní řády znaly zpravidla buď organizační strukturu monistickou, nebo organizační strukturu dualistickou.

Změna v tomto a obrat k postupnému sjednocení úprav organizační struktury akciových společností nastaly v právních řádech členských zemí Evropské unie. Protože jsou

⁵⁰ Z řec. monos, což znamená sám; odtud monistická organizační struktura.

⁵¹ Z lat. duos, což znamená dvě; odtud dualistická organizační struktura.

v Evropské unii zastoupeny jak právní řády s monistickou organizační strukturou akciové společnosti tak i právní řády s dualistickou organizační strukturou, bylo přistoupeno namísto upřednostnění jedné z nich k souběžné úpravě jich obou a dání zakladatelům a akcionářům možnost výběru.

Toto postupné sjednocení úprav organizační struktury je důsledkem výkladu a širší dopadu svobody usazování, jedné ze základních svobod primárního evropského práva. Ve svém rozhodnutí v právním případě vedeném pod spis. zn. C-212/97 („Centros“) uzavřel Evropský soudní dvůr, že je plně v souladu se svobodou usazování, a nejde tak o její zneužití, když státní příslušník jednoho členského státu se rozhodne vytvořit obchodní společnost v tom členském státě, jehož právní úprava se mu jeví jako méně restriktivní, přičemž v tom členském státě, v níž má tato obchodní společnost vyvíjet podnikatelskou aktivitu, jí vytvoří organizační složku. Tím byla definitivně založena mezi členskými státy Evropské unie konkurence jejich právních řádů v oblasti práva obchodních společností. Mají-li potenciální zakladatelé obchodní společnosti možnost zvolit si právní řád, který je pro ně a pro jejich zamýšlenou obchodní společnost nejvhodnější a nejsou-li v tomto výběru nijak limitováni, pak budou jednotlivé členské státy Evropské unie motivovány k tomu, aby vytvořily takovou právní úpravu, která bude pro tyto zakladatele zajímavá.⁵² V rámci tohoto „konkurenčního boje“ jednotlivých členských států jsou jejich právní řády upravovány i tak, aby nabídly co nejvíce možností pro tyto zakladatele. To se týká právě i výběru z několika možných organizačních struktur akciové společnosti. Tak totiž takový právní řád osloví jak ty, co hodlají využít monistickou organizační strukturu, tak i ty, co preferují organizační strukturu dualistickou. Možnost změnit organizační strukturu akciové společnosti během její existence pak tento efekt umocňuje. Postupné sjednocování úprav organizační struktury akciové společnosti povolením obou struktur v právních rádech členských států Evropské unie v rámci tohoto „konkurenčního boje“ tak potvrzuje názory Roberta Nerudy o postupné konvergenci právních řádů.⁵³

Ku jejich sjednocení však nabádá ještě jedna skutečnost, a to zájem zahraničních investorů (zpravidla ze Spojených států amerických nebo z jiného členského státu Evropské unie). Pokud zahraniční investor zamýšlí investovat do akciové společnosti podnikající v některém ze členských států Evropské unie nebo pokud zamýšlí v rámci své investice

⁵² Jistě netřeba blíže rozvádět, že tato motivace jednotlivých členských států je dána úsilím o dosažení co nejvyšších daňových příjmů.

⁵³ NERUDA, R.: Societas Europaea. Stručný úvod do právní úpravy a několik zamyšlení. In Právní fórum, ISSN: 1214-7966, r. v. 2006, roč. 2006, čís. 5, str. 149 - 160.

akciovou společnost rovnou založit, pak bude zcela jistě nakloněn k tomu vytvořit si v této akciové společnosti organizační strukturu, která je mu dobře známá a na kterou je zvyklý.

První vlašťovka v českém právním řádu - evropská společnost.

Právní řád České republiky patří k právním řádům, pro něž je tradiční dualistická organizační struktura akciové společnosti. První krok ku sjednocení úpravy organizační struktury akciové společnosti s právními řády ostatních členských zemí Evropské unie představovala právní úprava evropské společnosti.

Evropská společnost, jak už název napovídá, je jedna z forem obchodních korporací upravených evropským právem, konkrétně nařízením Rady Evropského společenství vydané 8. října 2001, čís. 2157/2001 Úř. v., o statutu evropské společnosti (SE).⁵⁴ Toto nařízení doplňuje prováděcí zákon čís. 627/2004 Sb., o evropské společnosti. Právě prve zmíněné nařízení o statutu evropské společnosti je příkladem sbližování a sjednocování úprav organizační struktury umožněním výběru mezi oběma alternativami. Přípustná je totiž u evropské společnosti jak dualistická organizační struktura (čl. 38, čl. 39 až 42 a čl. 46 až 51 nař.) tak i monistická organizační struktura (čl. 38, čl. 43 až 45 a čl. 46 až 51 nař.).

V základu byla monistická organizační struktura obsažená v §§ 26 až 42 zák. o evr. spol. shodná, jak ji chápe odborná právní nauka. Orgánem, jemuž náležela veškerá výkonná i dozorovací oprávnění, byla správní rada, která tak představovala, mimo valnou hromadu, nejvyšší rozhodovací orgán společnosti (§ 40 odst. 1 zák. o evr. spol.). Správní rada sama pak mohla rozhodnout, že některá ze svých oprávnění svěří jinému (§ 40 odst. 4 zák. o evr. spol.); vždy však byla tato oprávnění dovozována od správní rady.⁵⁵ Základním modelem monistické organizační struktury (odbornou právní naukou nazýván jako t. zv. „užší monistická organizační struktura“) jest takový, kdy veškerá oprávnění náleží správní radě. Postupně se vedle tohoto základního modelu vyvinul další model (odbornou právní naukou zván jako t. zv. „širší monistická organizační struktura“), který předpokládá, že správní rada svěří obchodní vedení jiné osobě - generálnímu řediteli. Generální ředitel je pak vedle správní rady také statutárním orgánem evropské společnosti (§§ 35 odst. 1 a 39 odst. 2 zák. o evr. spol.).

Správní rada však zůstávala nejvyšším rozhodovacím orgánem společnosti, i když některá svá oprávnění svěřila jinému, kupř. obchodní vedení generálnímu řediteli. Nadále byla totiž oprávněna zabývat se kteroukoliv zásadní otázkou významnou pro dobré fungování

⁵⁴ Toto nařízení bylo uveřejněno v Úředním věstníku L 294 z 10. listopadu 2001 na str. 1 až 21.

⁵⁵ GRIFFIN, S.: Company law. Fundamental principles. 3. vydání. Harlow: Pearson Education, r. v. 2000, str. 234 a 235, ISBN: 0-273-64221-9.

evropské společnosti, přičemž byla omezena pouze oprávněními náležitými valné hromadě (§ 40 odst. 1 věta druhá zák. o evr. spol.), a nadále byla oprávněna jednat jménem evropské společnosti vůči jiným právním subjektům ve všech věcech (§ 40 odst. 2 zák. o evr. spol.).

Úprava monistické organizační struktury evropské společnosti byla inspirována úpravou v právním řádu francouzském.⁵⁶ Toho příkladem bylo především umožnění jmenovat nejvýše pět lidí, t. zv. delegovaných generálních ředitelů, a pověřit je asistencí generálnímu řediteli (§ 36 zák. o evr. spol.). Rovněž delegovaní generální ředitelé byli oprávněni jednat jménem evropské společnosti vůči jiným právním subjektům ve všech věcech (§ 39 odst. 5 ve spojení s § 39 odst. 2 zák. o evr. spol.).

Evropská společnost tak byla v českém právním řádu první a do přijetí zákona o obchodních korporacích také jedinou formou obchodní korporace, u níž byla upravena i monistická organizační struktura.

Obecná úprava monistické organizační struktury akciové společnosti.

Úplné sjednocení úpravy organizační struktury akciové společnosti připuštěním obou možností stalo se v českém právním řádu přijetím zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákona o obchodních korporacích). Vedle dualistické organizační struktury, jejíž úprava je obsažena v §§ 435 až 455 zák. o obch. korp., existuje v §§ 456 až 463 zák. o obch. korp. úprava monistické organizační struktury.⁵⁷ Obě tyto úpravy se použijí přiměřeně i pro organizační strukturu evropské společnosti. Protože již existuje obecná právní úprava monistické organizační struktury pro akciové společnosti, jež se přiměřeně použije i na monistickou organizační strukturu evropské společnosti, byla novelisujícím zákonem č. 303/2013 Sb. zrušena úplná úprava monistické organizační struktury evropské společnosti obsažená v §§ 26 až 42 zák. o evr. spol., přičemž z ní byla ponechána pouze zvláštní ustanovení obsahující odchylky od úpravy obecné (§ 26 zák. o evr. spol.).

Zákonem o obchodních korporacích tak byla do právního řádu českého vnesena nová úplná úprava monistické organizační struktury, která nahradila předchozí úplnou úpravu její (třebaže platila pro evropské společnosti). Přesto je nová obecná úprava monistické organizační struktury v mnohém odlišná od předchozí úpravy její a, ke škodě věci, i od chápání jejího odbornou právní naukou.

⁵⁶ DĚDIČ, J., ČECH, P.: Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. vydání. Praha: BOVA - Polygon, r. v. 2005, str. 206, ISBN: 80-7273-122-X. Pro úpravu v právním řádu francouzském je kupř. charakteristický institut t. zv. delegovaných generálních ředitelů.

⁵⁷ Není v to zahrnuta úprava valné hromady obsažena v §§ 398 až 434 zák. o obch. korp., jež je pro obě organizační struktury stejná.

Monistická organizační struktura akciové společnosti je v § 396 odst. 2 zák. o obch. korp. vymezena jako systém vnitřní struktury akciové společnosti, v němž se zřizuje správní rada a statutární ředitel.

Nejvyšším rozhodovacím orgánem je správní rada (nepočítaje v to valnou hromadu). Té náleží veškerá výkonná i dozorovací oprávnění, jež nenáleží valné hromadě (§ 460 odst. 2 zák. o obch. korp.; §§ 421 a 511 zák. o obch. korp.). Na tomto nic nemění ani to, jsou-li některá oprávnění svěřena zákonem (kupř. obchodní vedení společnosti je po rozumu § 463 odst. 4 zák. o obch. korp. svěřeno statutárnímu řediteli) nebo z rozhodnutí správní rady. Svěřením oprávnění jinému nepozbývá správní rada možnost, aby ho sama vykonala. V rámci svého postavení správní rada může jakékoliv svěřené oprávnění na sebe ad hoc atrahovat⁵⁸ nebo, nejedná-li se o oprávnění svěřené zákonem, sobě trvale navrátiti zrušením svého rozhodnutí o svěřením tohoto oprávnění.

Významné postavení mezi členy správní rady má její předseda. Ten organizuje a řídí činnost správní rady a dohlíží na řádný výkon činností orgánů společnosti správní radě podřízených (§ 462 odst. 1 věta první zák. o obch. korp.). Předseda správní rady rovněž zastupuje akciovou společnost v řízení před soudy a jinými orgány proti statutárnímu řediteli.

Nejvýraznější změnou proti předchozí úpravě monistické organizační struktury upravené v zákoně o evropské společnosti, jež současně odlišuje současnou českou úpravu od klasického pojetí, je, že správní rada není statutárním orgánem akciové společnosti; nemůže tedy sama jednat za společnost vůči třetím právním subjektům. Toto přísluší jedině statutárnímu řediteli (§ 463 odst. 1 zák. o obch. korp.).

Statutární ředitel dovozuje své postavení v organizační struktuře akciové společnosti od správní rady.⁵⁹ Jednak je správní radou jmenován (§ 463 zák. o obch. korp.), jednak správní rada je oprávněna zabývat se jakoukoli věcí, jež je svěřena statutárnímu řediteli (§ 460 odst. 2 zák. o obch. korp.). Ve srovnání s dřívější úpravou v zákoně o evropské společnosti je pozice statutárního ředitele v organizační struktuře posílena tím, že pouze on je statutárním orgánem akciové společnosti (§ 463 odst. 1 zák. o obch. spol.). Po rozumu § 463 odst. 4 zák. o obch. korp. je ze zákona statutárnímu řediteli svěřeno obchodní vedení společnosti.

⁵⁸ Ke stejnému závěru dospívají i Jan Dědič a Jan Lasák. Viz DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (2. část). In: Obchodněprávní revue, ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 4, str. 99.

⁵⁹ Jan Dědič a Jan Lasák jsou naopak toho názoru, že postavení statutárního ředitele není odvozeno od správní rady. Viz DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). In: Obchodněprávní revue ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 3, str. 65. Avšak, skutečnosti, že správní rada jmenuje statutárního ředitele a že sama může projednat jakoukoli věc a rozhodnout o ní, tedy i věc náležející jinak statutárnímu orgánu, svědčí spíše závěru opačnému.

Shodně jako v dřívější úpravě monistické organizační struktury v zákoně o evropské společnosti je umožněno, aby statutárním ředitelem byl předseda správní rady (tedy t. zv. „užší monistická organizační struktura“; § 463 odst. 3 zák. o obch. korp.). Potom mu náleží oprávnění, jakož i subjektivní povinnosti z obou těchto funkcí. Statutárním orgánem však zůstává jen on sám coby statutární ředitel a nikoli celá správní rada.

Potíže spjaté s úpravou monistické organizační struktury akciové společnosti.

Nová právní úprava monistické organizační struktury v zákoně o obchodních korporacích však s sebou přinesla, bohužel, i mnohé potíže. Zdrojem mnoha z nich je nejasné vymezení toho, která oprávnění náleží správní radě a která zase statutárnímu řediteli. Tudíž jeho řádným vymezením jsou mnohé jiné nejasnosti, jež jsou již odbornou právní naukou⁶⁰ zmiňovány, vyřešeny.

Právní úprava monistické společnosti totiž není úplná. Zřejmě aby nedošlo k opakování již dříve uvedených ustanovení, jsou v úpravě monistické organizační struktury upraveny pouze věci jedinečné pro tuto organizační strukturu, pročež v ostatních je § 456 zák. o obch. korp. odkazováno na obdobné a přiměřené užití úpravy dualistické organizační struktury. V prvním odstavci § 456 zák. o obch. korp. se praví, že na statutárního ředitele nebo jiný orgán, jenž má obdobnou působnost, je přiměřeně použito ustanovení týkající se představenstva. V druhém odstavci § 456 zák. o obch. korp. je řečeno totéž ve vztahu k správní radě nebo jinému orgánu s obdobnou působností na jedné straně a dozorčí radě na straně druhé.

Nutno podotknout, že § 456 zák. o obch. korp. je ze své povahy ustanovením podpůrným. Postupuje se podle něj jen tehdy, nelze-li použít některý z §§ 457 až 463 zák. o obch. korp., tedy, nelze-li použít žádné z ustanovení týkající se přímo monistické organizační struktury.

Sluší se rovněž zmínit, že § 456 zák. o obch. korp. ve spojení s § 396 odst. 2 zák. o obch. korp. stírá rozdíly mezi monistickou a dualistickou organizační strukturou. Podle nich totiž i v monistické organizační struktuře je vedle valné hromady zříditel dva orgány společnosti a nikoli jeden, jak je pro monistickou organizační strukturu obvyklé.⁶¹ Vzhledem

⁶⁰ Viz DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). In: Obchodněprávní revue, ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 3, str. 68 až 71 a DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (2. část). In: Obchodněprávní revue, ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 4, str. 97 až 105.

⁶¹ Na totéž poukazují i Jan Dědič s Janem Lasákem, když uvádějí: „Oba systémy struktury vnitřního řízení se podle české právní úpravy tedy neliší počtem obligatorních orgánů, což je naopak v zahraničí obvyklé, ale pouze

k tomu, že jeden z těchto orgánů může rozhodnout i o věci náležející druhému z nich, je hlavní rozdíl v jejich postavení jen ten, že jeden z nich je statutárním orgánem, zatímco druhý nikoliv.

a) vymezení oprávnění správní rady a statutárního ředitele,

Nešťastným nedostatkem nové právní úpravy je absence, alespoň obecného, vymezení šíře oprávnění správní rady.⁶² Pojmové zmatení pak navíc působí i již zmíněný § 456 odst. 2 zák. o obch. korp., který pro správní radu odkazuje na úpravu dozorčí rady.

Správní rada je v monistické organizační struktuře orgán, jenž v sobě spojuje oprávnění výkonná i dozorovací. To dodržuje i nová úprava v zákoně o obchodních korporacích, avšak toto bezesporu klíčové ustanovení je schováno v § 460 odst. 2 zák. o obch. korp. V něm se praví, že do působnosti správní rady náleží jakákoli věc týkající se společnosti, nejedná-li se o věc spadající do působnosti valné hromady. Nutno zdůraznit, že toto platí i pro oprávnění, jež jsou svěřena, ať zákonem nebo rozhodnutím správní rady, jinému orgánu. Ze všech věcí náležejících do působnosti správní rady je pak v § 460 odst. 1 zák. o obch. korp. zvláště zdůrazněno určování základního zaměření obchodního vedení společnosti a dohlížení na jeho výkon.

Vymezení šíře oprávnění statutárního ředitele naproti tomu v nové právní úpravě obsaženo je. Statutárnímu řediteli je § 463 odst. 4 zák. o obch. korp. svěřeno obchodní vedení společnosti⁶³ a mohou mu býti správní radou svěřena i oprávnění jiná jinak náležející správní radě. Avšak žádné z těchto oprávnění nenáleží statutárnímu řediteli výlučně, neboť, jak bylo shora řečeno, toto oprávnění jakož i jakákoliv další, jež by mu byla svěřena, může na sebe ad hoc atrahovat správní rada.

S právě řečeným souvisí §§ 460 odst. 1 a 463 odst. 4 zák. o obch. korp. Tato ustanovení dohromady určují, která část obchodního vedení náleží statutárnímu orgánu a která správní radě, a to způsobem, jak bylo řečeno shora, tedy určování základního zaměření obchodního vedení ponechává správní radě a “běžné” obchodní vedení svěřuje statutárnímu řediteli. Ve

jejich názvem, působností a dále tím, že pouze v monistickém systému je možné u jedné fyzické osoby (nikoli právnické - viz § 463 odst. 2 ZOK) kumulovat působnost obou obligatorních orgánů společnosti.“ Viz DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). In: Obchodněprávní revue, ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 3, str. 65.

⁶² Stejně uzavírají i Jan Dědič a Jan Lasák. Viz DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). In: Obchodněprávní revue, ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 3, str. 67.

⁶³ Užití slova “svěřeno” je na místě, neboť správně a v souladu s chápáním monistické organizační struktury akciové společnosti odbornou právní naukou odráží vztah mezi správní radou a statutárním ředitelem a skutečností, že oprávnění statutárního ředitele jsou odvozena od správní rady (k tomu viz poznámka pod čarou čís. 9). S tím není v rozporu, že k tomuto svěření oprávnění statutárního ředitele dochází zákonem a ne z rozhodnutí správní rady.

světě § 460 odst. 2 zák. o obch. korp. však představují omezení pouze pro statutárního ředitele, nikoliv pro správní radu; jedná se tudíž o t. zv. jednostranně neprostopnou hranici.

Které věci představují určování základního zaměření obchodního vedení společnosti a které představují “jen běžné” obchodní vedení společnosti, nová právní úprava nijak nevymezuje. Je tak ponechán prostor odborné právní nauce a soudům, aby ji určily.⁶⁴

U dozorovacích oprávnění platí totéž, co platí pro oprávnění výkonná. Po rozumu § 460 odst. 2 zák. o obch. korp. náleží všechna správní radě. Na rozdíl od oprávnění výkonných není žádná část oprávnění dozorovacích zákonem svěřena jinému orgánu společnosti. Svěřili-li správní rada jejich část jinému orgánu svým rozhodnutím, pak je může ad hoc atrahovat nebo sobě trvale si je navrátiti.

Je tak zřejmé, že podpůrný § 456 zák. o obch. korp. se na vymezení širě oprávnění správní rady a statutárního ředitele nepoužije pro existenci vlastního vymezení obsaženého přímo v úpravě monistické organizační struktury (§§ 460, 463 odst. 4 zák. o obch. korp.). Ze stejného důvodu je rovněž nesprávné (a minimálně zbytečné) dovozovat širí dozorovacích oprávnění obdobným užitím úpravy dozorčí rady v dualistické organizační struktuře (§§ 446 a 447 zák. o obch. korp. ve spojení s § 456 odst. 2 zák. o obch. korp.).⁶⁵

b) počet členů správní rady,

Jinou potíž vyvolává nová úprava nejmenšího povoleného počtu členů správní rady. V § 457 zák. o obch. korp. se praví, že správní rada má tři členy, neurčí-li stanovy společnosti jinak. Toto ustanovení neurčuje nejmenší povolený počet správní rady, neboť, jak z něj plyne, smí stanovy společnosti platně určit, že správní rada má členy dva potažmo i pouze jednoho. Jest tak to ustanovení plně dispositivní. Tento závěr podporuje a je s ním plně v souladu i § 26 věta první zák. o evr. spol. (po novelisaci provedené zákonem čís. 303/2013 Sb.), jež představuje zvláštní úpravu platnou pro evropskou společnost.⁶⁶ Stanoví, že správní rada evropské společnosti musí mít nejméně tři členy.⁶⁷ Pro úplnost sluší se dodat, že druhá věta tohoto ustanovení ještě stanoví, že správní rada může mít nejvýše osmnáct členů.

⁶⁴ Z možných řešení je hodnotiti to zvolené kladně. Bylo-li by rozdělení obsaženo přímo v zákoně, nemohlo by pro svou obecnost postihnout všechny eventuality konkrétních případů. Ostatně, v případě pochybnosti může o dané věci rozhodnout správní rada v rámci své úplné působnosti (§ 460 odst. 2 zák. o obch. korp.).

⁶⁵ Sluší se podotknout, že Jan Dědič a Jan Lasák tak naopak činí. Širí oprávnění správní rady a statutárního ředitele dovozují právě pomocí podpůrného ustanovení § 456 zák. o obch. korp., pročež zásadní vymezení širě oprávnění správní rady v § 460 odst. 2 zák. o obch. korp. chápou jen jako podpůrné. Viz DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (1. část). In: Obchodněprávní revue, ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 3, str. 67 a 68.

⁶⁶ Toto vychází z čl. 43 odst. 2 nařízení Rady Evropského společenství vydaného 8. října 2001, čís. 2157/2001 Úř. v., o statutu evropské společnosti (SE).

⁶⁷ Stejný požadavek je pak stanoven i kupř. v § 8 odst. 1 zákona čís. 21/1992 Sb., o bankách (po novelisaci provedené zákonem čís. 303/2013 Sb.).

Potíž spočívá v tom, že v jednočlenné správní radě se oprávnění výkonná a dozorovací spojují v jedné osobě; není možnosti ani způsobu, jak si široká oprávnění uvnitř správní rady v rámci specialisace rozdělit mezi její členy a zajistit tak její vnitřní sebekontrolu. Jedinému členovi správní rady tak náleží veškerá oprávnění správní rady, jakož i povinnost sebe samého dozorovati. Nepochybně bude jednočlenná správní rada schopná rychle jednat a činiti odvážná rozhodnutí, avšak sebekontrola její bude velmi oslabena.

Zatímco právě zmíněná potíž je ku zvážení zakladatelům nebo akcionářům, jiná potíž s tímto spojená je již vážnější. Není totiž vyloučeno, aby akciová společnost měla jednočlennou správní radu a aby současně statutárním ředitelem jejím byl předseda správní rady. Jelikož v takovém případě má správní rada pouze jednoho člena, byl by on současně i statutárním ředitelem. Pak se v jediné osobě soustředí veškerá oprávnění výkonná i dozorovací, jakož i status statutárního orgánu společnosti. Ona potíž v tomto případě je ta, že nelze naplnit § 462 odst. 2 větu druhou zák. o obch. korp. V něm se stanoví, že je-li předseda správní rady současně i statutárním ředitelem, pak společnost v řízeních před soudy a jinými orgány jiný člen správní rady. Žádný takový člen však v jednočlenné správní radě není. Nezbývá proto, než aby neexistujícího člena správní rady nahradil kvalifikovaný akcionář po rozumu § 365 zák. o obch. korp. Ten je totiž podle §§ 371 až 374 zák. o obch. korp. ve spojení s § 456 zák. o obch. korp. oprávněn domáhat se za společnost náhrady újmy proti členovi správní rady nebo statutárnímu řediteli. Analogickým užitím tohoto lze dospět k závěru, že by kvalifikovaný akcionář mohl společnost zastupovat společnost i v řízeních před soudy a jinými orgány proti statutárnímu řediteli.

c) počet statutárních ředitelů.

Nová úprava monistické organizační struktury obsažená v zákoně o obchodních korporacích nepřevzala z dřívější úpravy obsažené v zákoně o evropské společnosti posice delegovaných generálních ředitelů. Nově existuje pouze statutární ředitel, kterého je přirovnati spíše ke dřívějšímu generálnímu řediteli. Je přitom otázkou, smí-li být statutárních ředitelů více.⁶⁸ Jednoznačná odpověď toto umožňující nebo zapovídající v zákoně o obchodních korporacích obsažena není. Avšak výkladem nutno dojít k závěru, že více než jeden statutární ředitel možné není. Pokud se v zákoně o obchodních korporacích hovoří o statutárním řediteli, hovoří se pokaždé pouze o jednom statutárním řediteli. Odkázat lze především na § 396 odst. 2 zák. o obch. korp., v němž jsou vyjmenovány povinné orgány

⁶⁸ Stejnou otázku si položili i Jan Dědič s Janem Lasákem. Jejich závěr je přitom shodný jako závěr v článku uvedený dále, a to za použití shodných odůvodnění. Viz DĚDIČ, J., LASÁK, J.: Monistický systém řízení akciové společnosti: výkladové otázky (2. část). In: Obchodněprávní revue, ISSN: 1803-6554, 5. ročník, rok 2013, čís. 4, str. 97 až 105.

monistické organizační struktury akciové společnosti, a na § 463 odst. 1 zák. o obch. korp. Pokud by bylo umožněno jmenovati více statutárních ředitelů, zcela nepochybně by to bylo právní úpravě promítnuto obdobně jako u jednatelů společnosti s ručením omezeným.⁶⁹

Tento závěr lze navíc podpořit úvahou, že bylo-li by umožněno jmenovat více statutárních ředitelů, zcela jistě by měli mít obdobné postavení jako jednatelé ve společnosti s ručením omezeným, tedy, netvořili by kolektivní orgán, nýbrž byli by navzájem samostatní. Pro dosažení tohoto by však musela v zákoně o obchodních korporacích existovat pro statutární ředitele obdoba § 44 odst. 4 a 5 zák. o obch. korp. Jinak by bylo užití § 164 odst. 2 nov. obč. zák. Je nepravděpodobné, že by zákonodárce vědomě umožnil jmenování vícero statutárních ředitelů a současně je nezahrnul mezi výjimky z § 164 odst. 2 nov. obč. zák..

Resumé

Nová obecná úprava monistické organizační struktury akciové společnosti v českém právním řádu se kromě dílčích odchylek snaží naplnit teoretické chápání monistické organizační struktury.

Přesto s sebou přinesla i některé potíže. Jak je ovšem výše uvedeno, ony potíže vyvstávají především z nešťastně zvoleného způsobu úpravy, kdy se podpůrné ustanovení odkazující na obdobné užití úpravy dualistické organizační struktury (§ 456 zák. o obch. korp.) prima facie tváří jako ustanovení základní, zatímco nejdůležitější ustanovení vymezující šíři oprávnění správní rady se na první pohled tváří jako ustanovení podpůrné.

Aby bylo vyvarováno těchto potíží, nutno úpravu a její systematiku chápat správně.

Jiným druhem jsou pak potíže spjaté s vymezením počtu členů správní rady a nejasné uvedení, smí-li být jmenováno více statutárních ředitelů.

Resume

The new general regulation monistic organizational structure of public limited companies in the Czech legal order, in addition to component variations trying to fill the theoretical monistic understanding of the organizational structure.

Still, it brought with it some problems. However, as stated above, those difficulties arise primarily from unhappily chosen method of treatment, when the support provisions referring to similar use editing dualistic organizational structure (§ 456 of the Act. Of Com.

⁶⁹ Tak kupř. v § 44 odst. 5 zák. o obch. korp. je použito obratu “každý jednatel” a v § 194 odst. 1 zák. o obch. korp. je zase použito “jeden nebo více jednatelů”.

Korp.) Prima facie looks like a basic provision, while the most important provisions defining breadth authorization of the Management Board at first glance to support provision.

To Avoiding these difficulties, the necessary adjustments and its systematics understand correctly.

Another form are then problems associated with the determination of the number of Board members and vague indication, may be appointed if the statutory directors.

K VYMEZENÍ NEMOVITOSTI, VE KTERÉ MŮŽE VZNIKOUT VLASTNICTVÍ BYTŮ, RESP. BYTOVÉ SPOLUVLASTNICTVÍ

Doc. JUDr. Tomáš Dvořák, PhD.*

Západočeská univerzita v Plzni, Právnická fakulta

Katedra obchodního práva

I. Úvodem

Institut vlastnictví bytů a nebytových prostorů (dále jen „vlastnictví jednotek“) není v českém a slovenském právním prostoru nic nového. Prvou úpravu přinesl ještě v dobách někdejšího Československa – třeba dodat, že z iniciativy tehdejší Slovenské národní rady – *zákon č. 52/1966 Sb., o osobním vlastnictví k bytům*. V dobových společenskoekonomických souvislostech však tato úprava příliš velkého úspěchu nedosáhla.⁷⁰ Zákon č. 52/1966 Sb. však přetrval až do zániku někdejšího Československa a teprve na půdě samostatných států byl nahrazen *zákonem č. 182/1993 Z. z., o vlastnictve bytov a nebytových priestorov*, ve Slovenské republice, a *zákonem č. 72/1994 Sb., kterým se upravují některé spoluvlastnické vztahy k budovám a některé vlastnické vztahy k bytům a nebytovým prostorům a doplňují některé další zákony (zákon o vlastnictví bytů)*,⁷¹ v České republice. Tento stav (i přes sérii novelizací v obou státech) přetrvává dosud.

V rámci schválené rekodifikace českého občanského hmotného a obchodního práva bylo přijato řešení zařadit institut vlastnictví jednotek – nově označovaný jako bytové spoluvlastnictví – do §§ 1158-1222 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník⁷² (jenž nabývá účinnosti dne 1. 1. 2014); dosavadní zákon č. 72/1994 Sb. se zrušuje. Vzhledem k tomu je namístě se na obě právní úpravy podívat poněkud podrobněji.

* Autor působí na Katedře obchodního práva Fakulty právnické Západočeské univerzity v Plzni.

⁷⁰ Podle výsledků sčítání obyvatelstva bylo k 1. 11. 1980 v osobním vlastnictví občanů na území České socialistické republiky 32 505 bytů v osobním vlastnictví, podle výsledků sčítání obyvatelstva pak ke dni 3. 3. 1991 bylo v České republice v osobním vlastnictví občanů 31 164 bytů (což dokonce představuje pokles).

⁷¹ Dále jen „BytZ“.

⁷² Dále jen „NOZ“.

II. Právní úprava v zákoně č. 72/1994 Sb.

II.1 Základní otázky

Vlastnictví jednotek podle zákona č. 72/1994 Sb. může vzniknout jen v takové budově,⁷³ kde je alespoň (§ 1 odst. 4 BytZ):

- a) 1 byt a 1 nebytový prostor, nebo
- b) 2 byty, nebo
- c) 2 nebytové prostory.

Konstrukce je to logická, neboť tam, kde nelze vymezit alespoň 2 jednotky, nemůže vlastnictví jednotek pojmově vzato vůbec vzniknout. Zásadní význam tu tedy má pojem budovy.

Budova je definována jako trvalá stavba spojená se zemí pevným základem, která je prostorově soustředěna a navenek uzavřena obvodovými stěnami a střešními konstrukcemi s nejméně dvěma prostorově uzavřenými samostatnými užitkovými prostory, s výjimkou hal⁷⁴ [§ 2 písm. a) BytZ].⁷⁵

Jakkoliv se to může jevit zvláštní, *de lege lata* může vlastnictví jednotek vzniknout i v rodinném domě, je-li v něm možno vymezit právě alespoň ony 2 jednotky, což zejména u tzv. dvou- či vícegeneračních rodinných domů zpravidla (nikoliv ovšem bezvýjimečně) je možné.

Jak plyne přímo z cit. definice, budova je stavbou trvalou, což vylučuje, aby se jednalo o stavbu dočasnou.

Budova může být stavba nadzemní i podzemní; ze žádného zákonného ustanovení neplyne, že by vlastnictví jednotek mohlo vzniknout jen v nadzemní stavbě.⁷⁶ Povahou věci je dáno, že se nemůže jednat o drobnou stavbu.

Za budovu nelze považovat soubor několika staveb, jakkoliv by společně tvořily funkční celek, a to ani za situace, kdy jednotlivá budova by sama o sobě nebyla schopna plnit potřebné funkce. Zásadní význam tu tedy má vymezení obvodovými zdmi příslušné budovy.

Budovou je i taková stavba, kdy určitá část stavby je umístěna v podzemí a jednotlivé nadzemní části stavby jsou tak vizuálně (opticky) samostatné, dokonce s volnými prostory mezi sebou, ovšem s tím, že tato podzemní část stavby představuje integrální propojení jednotlivých nadzemních částí stavby, takže se stavebně technicky jedná o jedinou stavbu. Při

⁷³ Zákon č. 72/1994 Sb. užívá pojmu budova a dům v tom smyslu, že budovou je stavba, kde vlastnictví jednotek nevzniklo, zatímco domem je stavba, kde vlastnictví jednotek vzniklo.

⁷⁴ Zde nelze vymezit jednotky jakožto prostorově uzavřené části budovy.

⁷⁵ K jiným definicím budovy, resp. domu v jiných právních předpisech nelze pro účely právní úpravy vlastnictví jednotek přihlížet.

⁷⁶ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 12. 2. 1999 sp. zn. 35 Ca 95/98, Soudní judikatura ve věcech správních, 1999, č. 8, s. 232 a násl.

povrchním pohledu se může sice jevit, že se zde jedná o několik samostatných staveb, rozhodující je ovšem ono funkční propojení; skutečnost, že určitá část stavby je skryta pod zemí, tu není nijak na překážku.

Budovu ve smyslu § 2 písm. a) BytZ může tvořit soubor několika samostatných staveb (věcí movitých i nemovitých), kdy k věci hlavní přináležejí jedna nebo více věcí vedlejších, např. hlavní stavba plus např. vedlejší stavby výměňkové stanice a altán, které tvoří příslušenství věci hlavní a podle rozhodnutí původního vlastníka budovy jsou v prohlášení vlastníka budovy určeny, aby sdílely osud věci hlavní. V praxi se jedná o takové vedlejší stavby, u nichž je zpravidla dáno funkční propojení s věcí hlavní.

Budova je věcí, a to věcí nemovitou (§ 119 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů⁷⁷).

Jelikož lze činit právní dispozice s budovou (pokud právní předpisy ČR nebo vykonatelné rozhodnutí orgánu veřejné moci nestanoví *ad hoc* jinak), jedná se o *převoditelný předmět právních vztahů*.

Nepřesná je zde dikce § 118 odst. 1 OZ, které prohlašuje budovu za předmět občanskoprávních vztahů. Tato dikce je přesprávně restriktivní a matoucí, když je nepochybné, že budova může být i předmětem obchodněprávních vztahů. Nepoměrně výstižnější je označení budovy jako *předmětu soukromoprávních vztahů*.

Pro posouzení okamžiku vzniku budovy – stavby jakožto samostatné věci způsobilé být předmětem právních vztahů není právně relevantní, do jaké míry splňuje požadavky stavebněprávních předpisů, tedy např. zda došlo k její kolaudaci.

Budova – stavba se považuje za samostatnou věc tehdy, je-li již v takovém stupni rozestavěnosti, že je patrné stavebně technické a funkční uspořádání prvního nadzemního podlaží.⁷⁸

Stejně závěry platí, i co se posuzování zániku budovy – stavby jakožto předmětu právních vztahů týče. Není-li již patrné ani stavebně technické a funkční uspořádání ani prvního nadzemního podlaží, pak dochází k zániku budovy – stavby jakožto samostatné věci.⁷⁹

Stavbu lze rozdělit, a to:

a) právně – vydáním prohlášení vlastníka budovy, nebo

⁷⁷ Dále jen „OZ“ (v České republice účinný do 31. 12. 2013).

⁷⁸ Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 17. 4. 1998 sp. zn. 30 Ca 225/97, Soudní judikatura ve věcech správních, 1998, č. 11, s. 336 a násl.; a rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 7. 2008 sp. zn. 22 Cdo 1506/2008, ASPI JUD140352CZ.

⁷⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 1998 sp. zn. 33 Cdo 111/98, Soudní rozhledy, 1998, č. 12, s. 318 a násl.

b) reálně. Reálné (tj. stavebně technické) rozdělení stavby je možné jen tehdy, jestliže vzniknou na základě stavebních úprav nové, samostatné stavby.⁸⁰ K reálnému rozdělení stavby nestačí pouhé rozdělení zastavěné stavební parcely geometrickým oddělovacím plánem. Reálné rozdělení stavby je možné jen vertikálně (civ. R 285/1947). Dokud není stavba reálně rozdělena, lze právně disponovat buďto se stavbou jako celkem, nebo s ideálním spoluvlastnickým podílem na ní.⁸¹

Jakkoliv by takový případ byl nutně raritní, je zjevné, že nelze vymezit jednotky v budově, která by nebyla evidována v katastru nemovitostí. Pokud by tedy měly být jednotky vymezeny v budově v katastru nemovitostí nezapsané, je třeba budovu do katastru nemovitostí nejprve v souladu se zákonem zapsat a pak teprve lze jednotky vymezit.

II.2 Sekce

V zájmu srozumitelné identifikace jednotlivých budov se musí každá budova řádně očíslovat.

Podle § 31 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, ve znění pozdějších předpisů, resp. § 14 zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, ve znění pozdějších předpisů, musí být každá budova označena číslem popisným nebo evidenčním. Samostatnými popisnými a evidenčními čísly se neoznačuje příslušenství budovy, která jsou součástí jednoho celku. K usnadnění orientace mohou být v jednotlivých ulicích a na jiných veřejných prostranstvích označeny budovy vedle popisného čísla ještě číslem orientačním.

Podle § 4 odst. 1 vyhlášky Ministerstva vnitra ČR č. 326/2000 Sb., o způsobu označování ulic a ostatních veřejných prostranství názvy, o způsobu použití a umístění čísel k označení budov, o náležitostech ohlášení o přečíslování budov a o postupu a oznamování přidělení čísel a dokladech potřebných k přidělení čísel, ve znění pozdějších předpisů, se každá budova označuje pouze jediným číslem popisným nebo evidenčním. Výše uvedené platí bez ohledu na to, kolik vchodů ta či ona budova má.

⁸⁰ Přitom pro posouzení, zda jde o jedinou stavbu anebo o stavby dvě, je nezbytné vycházet z faktického stavu věci. Dvě samostatné věci vznikají vlastním provedením stavebně technických prací směřujících k jejich rozdělení, a to nezávisle na existenci stavebního povolení. Posouzení, zda provedenými úpravami vznikly dvě samostatné stavby – věci, je otázkou skutkovou (nikoliv právní) a vyžaduje zpravidla součinnost znalce. Viz rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 11. 1995 sp. zn. 3 Cdo 177/93, Právní rozhledy, 1996, č. 1, s. 22 a násl.

⁸¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 4. 2002 sp. zn. 22 Cdo 1465/2000, ASPI JUD25309CZ.

V poměrech ČR není žádnou výjimkou, že řada bytových (i nebytových) budov (zejména panelových) má dva a více vchodů, ačkoliv se právně i technicky jedná o jedinou stavbu.⁸²

Praxe se (bohužel) vyvinula tak, že (téměř) každá bytová budova s více než jedním vchodem dostala vždy jedno číslo popisné a jedno číslo orientační⁸³ na každý vchod, neboť s rozdílem mezi budovou (= stavbou) a vchodem (= částí stavby) si nikdo hlavu nelámá. Tento stav byl a je o to více absurdní, že smysl čísla popisného spočívá právě ve spolehlivé identifikaci budovy – stavby, nikoliv její části – vchodu.

Jestliže zejména pro účely poštovního styku má číslování jednotlivých vchodů čísla orientační svůj smysl,⁸⁴ více čísel popisných pro jednu budovu je nejen nesprávné, ale i matoucí. Nelze souhlasit s tvrzením, že zejména na velkých panelových sídlištích by správné určení toho, kde končí jedna stavba a začíná druhá, mohlo být obtížné, neboť vždy musí být ze stavební dokumentace patrné, odkud kam která stavba sahá; optický dojem vnějšího pozorovatele je zde nerozhodný. Stejně tak jsou nesprávné argumenty o praktické potřebě orientace v obcích, když přece přidělení více popisných čísel jedné stavbě orientaci rozhodně nezjednoduší,⁸⁵ a o potřebě určit přesněji polohu bytu, resp. nebytového prostoru;⁸⁶ to lze zajistit řádným viditelným (nikoliv pouze v katastru nemovitostí zapsaným) očíslováním jednotlivých bytů, resp. nebytových prostorů. Kromě toho se takto nesmírně zkomplikoval i celý systém zápisů staveb v katastru nemovitostí, když údaje na jednom listu vlastnictví identifikující konkrétní stavbu (zejména sídlištní panelové budovy) jsou doslova smrštěny čísel popisných.⁸⁷ V neposlední řadě možno dodat, že se takto stejně nic nevyřešilo, neboť při kompletaci prohlášení vlastníka budovy se vždy musí tato otázka u každé stavby otevřít a zkoumat a popř. i přistoupit k opravě chybného zápisu v katastru nemovitostí.

Podle § 4 odst. 1 cit. vyhlášky č. 326/2000 Sb., lze každé budově přidělit pouze jedno číslo popisné. Tím by teoreticky měly být výše popsané potíže odstraněny. Realita je ovšem docela jiná.

⁸² Není přitom právně relevantní, zda jsou jednotlivé části uvnitř budovy průchozí (a zda tedy lze z jednoho vchodu projít budovou do vchodu druhého) či nikoliv.

⁸³ Tím se umožňuje snazší určení, v kterém z vchodů adresát zásilky bydlí.

⁸⁴ V katastru nemovitostí se čísla orientační neevidují. Tento údaj nemá z hlediska evidence nemovitostí žádnou relevanci.

⁸⁵ Naopak kdyby na každém vchodu bylo vedle odlišného orientačního čísla uvedeno stejné popisné číslo pro celou budovu, každý pozorovatel by ihned věděl, že vchody s čísly orientačními 1, 3, 5, 7, 9, 11 mají jedno číslo popisné a jedná se tudíž o jedinou budovu, zatímco vchody s čísly orientačními 13, 15, 17 a 19 mají již jiné číslo popisné, a proto se jedná o jinou budovu, zatímco když má každý vchod zcela jiné číslo popisné, nelze takto zjistit, o kolik budov se vlastně jedná a kde jednotlivé budovy končí a kde začínají.

⁸⁶ Jak soudí např. *P. Schödelbauerová in Čáp, J., Schödelbauerová, P. Zákon o vlastnictví bytů. Komentář.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 24.

⁸⁷ Dnes přitom existují budovy, které mají i více než 15 čísel popisných a stejný počet čísel orientačních.

Předně dosavadní číslování staveb zůstalo nedotčeno a vyhláška ani s žádnou revizí v tomto směru nepočítá. To je možno pochopit vzhledem k administrativní náročnosti takové změny.

Druhá věc je, že pokud by došlo ke spojení dvou nebo více budov stavebně v jednu, má tato budova všechna čísla původních budov do nového rozhodnutí obce o přečíslování budov (§ 6 odst. 1 vyhlášky č. 362/2000 Sb.). To by významnou obtíž nepředstavovalo, jelikož takové případy jsou v praxi velmi vzácné.

Zásadní problém však představuje ta skutečnost, že některé obecní a městské úřady předpis o jediném čísle popisném (příliš) nerespektují a pokračují v dosavadní praxi přiděluje tato čísla podle chybné zásady jeden vchod – jedno číslo popisné.⁸⁸ Jediným pozitivem, které na tom lze shledat, je snad jediné to, že výše popsané naštěstí nepředstavuje zásadní obtíže pro katastrální úřady, které se s touto nesprávnou praxí již vcelku szily.

Zásadní problém je ovšem ten, že laická veřejnost má – sice lidsky pochopitelnou, bohužel však nesprávnou – představu, že co číslo popisné, to budova, což může mít v praxi velmi negativní důsledky.

Důsledky zmatení výše uvedeného se již v praxi bohužel stačily projevit.

Za dobře míněný, leč absurdní a pro praxi nebezpečný nesmysl lze označit § 2 písm. a) druhé věty BytZ, podle něhož rozhodnutím původního vlastníka budovy lze za budovu považovat rovněž sekci:

- a) se samostatným vchodem,
- b) která je samostatně označena číslem popisným, a
- c) která je tak stavebně technicky uspořádána, že může plnit samostatně základní funkci budovy. Co se rozumí základní funkcí budovy, není příliš jasné, lze však cestou analogie dovodit, že je to způsobilost k plnění funkcí z hlediska obyvatelnosti (u budov pro bydlení) nebo jiných funkcí (u nebytových budov).

Tuto konstrukci zákon č. 72/1994 Sb. původně neobsahoval, byla do něj doplněna až novelou provedenou zákonem č. 103/2000 Sb. (s účinností od 1. 7. 2000). Důvod této změny byl následující. V poměrech ČR není žádnou výjimkou, že řada bytových (i nebytových) budov (zejména panelových) má dva a více vchodů, ačkoliv se právně i technicky jedná o jedinou stavbu.⁸⁹

⁸⁸ Naštěstí alespoň číslují jen hlavní čelní vchody z jediné strany (zpravidla z hlavní ulice), nikoliv vchody na dvůr nebo vchody z jiné strany stavby.

⁸⁹ Není přitom právně relevantní, zda jsou jednotlivé části uvnitř budovy průchozí (a zda tedy lze z jednoho vchodu projít budovou do vchodu druhého) či nikoliv.

Mnozí původní vlastníci budov neuvědomující si výše řečené⁹⁰ prostě vydali v rozporu se zákonem prohlášení vlastníka budovy na vchod (sekci), nikoliv na budovu a katastrální úřady toto prohlášení vlastníka budovy do katastru nemovitostí zapsaly, ačkoliv tak neměly, neboť navrhovatelé nakládali do 30. 6. 2000 pouze s částí věci, nikoliv s věcí celou, což je důvodem pro zamítnutí návrhu na povolení vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí.

Počínaje dnem 1. 7. 2000 již tento postup není protiprávní a vydávání prohlášení vlastníka budovy pro sekce je možné.

V daném kontextu vzniká poměrně zásadní problém, totiž jak posuzovat prohlášení vlastníka budovy vydaná před 1. 7. 2000 pro pouhé vchody, kdy tato praxe v souladu se zákonem nebyla. Problém není přitom možno přehlížet s tím, že se tak stalo v celku nízkém počtu případů. V zásadě zde existují dvě možnosti.

Prvou možností je dovodit, že prohlášení vlastníka budovy bylo vydáno v rozporu se zákonem, je tudíž absolutně neplatné podle § 39 OZ. Důsledky takového výkladu by byly naprosto katastrofální. Znamenalo by to totiž, že jednotky jakožto samostatné předměty právních vztahů nevznikly a předmětem všech následných převodů a přechodů vlastnického práva je plnění právně neexistující, a tudíž nemožné podle § 37 odst. 2 OZ. Důsledkem by byla absolutní neplatnost všech takových právních úkonů, ale dokonce i např. nemožnost jakékoliv sanace tohoto stavu např. cestou vydržení vlastnického práva, neboť nelze vydržet vlastnické právo k něčemu, co právně neexistuje. Fakticky i právně vzato by nastal stav právně vůbec neřešitelný.

Druhou možností výkladu je dovodit, že tím, že zákonodárce zákonem č. 103/2000 Sb. tento stav právně výslovně připustil, došlo sice nepřímou, leč implicitně (mlčky) k legální sanaci neplatnosti takovýchto prohlášení vlastníka budovy. Určitý problém tu představuje zákaz retroaktivity práva, neboť žádný zákon (byť sebelepší) nemůže být účinný se zpětnou účinností a platnost právního úkonu se vždy posuzuje podle zákona platného a účinného v době jeho vzniku. Zde se opět ukazuje mizérie legislativního procesu, neboť věc bylo možno právně korektním způsobem řešit v přechodných ustanoveních novely; leč nestalo se nic.

⁹⁰ V některých případech si toho zhotovitelé prohlášení vlastníka budovy vědomi byli a postupovali tak s odůvodněním, že se takto snaží – v zájmu lepšího soužití desítek a stovek budoucích vlastníků jednotek – rozdělit budovy na menší celky. Tento přístup byl (i přes nepochybně dobrý úmysl) protiprávní a zejména se jim tak – byť neúmyslně a v dobré víře – podařilo zajistit vlastníkům jednotek spoustu problémů, protože sekce zpravidla (pokud vůbec) nejsou životaschopné.

Přesto však nelze podle všeho jinak než dovodit, že přijetím zákona č. 103/2000 Sb. došlo k nepřímé zákonné sanaci neplatnosti prohlášení vlastníků budov vymezujících vadně pouhé vchody jako budovy, z nichž došlo k zápisu údajů do katastru nemovitostí do 30. 6. 2000 včetně, a to i při absenci výslovné normativní úpravy této otázky, neboť výklad, že stav od 1. 7. 2000 zcela legální byl před 30. 6. 2000 nelegální a dobromyslné nabyvatele práv je třeba za jejich chybu či resp. omyl potrestat absolutní neplatností právního úkonu, by hrubě odporoval takovým imanentním principům právního státu, jako je *ochrana dobré víry, ochrana práv nabytých v dobré víře, ochrana vlastnictví a právní jistota*; těmto hodnotám nelze obětovat případné bezduché formalistické lpění na doslovné dikci zákona, a to tím spíše ne, že nabyvatelé vlastnického práva k jednotkám jednali v přesvědčení, že pokud katastrální úřad povolil zápis údajů z prohlášení vlastníka budovy do katastru nemovitostí, je toto prohlášení vlastníka budovy platné a účinné.⁹¹

Z hlediska požadavku právní jistoty a stability právních vztahů vyznívá dosud vcelku pozitivně přístup soudů k této otázce, které odmítly vyslovit neplatnost prohlášení vlastníka budovy vydaného pro vchod, resp. sekci před 1. 7. 2000 jen z toho důvodu, že prohlášení vlastníka budovy nebylo vydáno pro celou budovu, a to mj. i s přihlédnutím k novele provedené zákonem č. 103/2000 Sb. a k úmyslu zákonodárce do ní vtělenému.⁹²

Při posouzení, zda určitá stavba splňuje zákonnou definici budovy anebo zda se jedná o sekci, lze v pochybnostech vycházet i z dalších kritérií. Tak např. je možno zkoumat, zda příslušná stavba má samostatnou střešní konstrukci anebo zda je tato střešní konstrukce společná pro více staveb. Nelze totiž vyloučit, že i dvě zcela samostatné budovy (nikoliv sekce) mohou mít určité stavebně technické prvky společné. Zejména při panelové bytové výstavbě se někdy stávalo, že z důvodu ekonomie výstavby se vytvářely tzv. dvojdomy s konstrukčně shodnými dvěma či více budovami nebo sekcemi, které jsou sice na společném základě, pod společnou střechou, ale jsou od sebe oddělené hraniční stěnou, vedoucí od suterénu až po střechu.⁹³

V úvahu je vhodné brát i další hlediska, např. charakter oddělovací stěny mezi budovami nebo sekcemi; zda se jedná o zed' nosnou či jinou atd. atp.⁹⁴

⁹¹ Jiný závěr by vyvolával možnost požadovat po státu náhradu způsobené škody za nezákonná rozhodnutí katastrálních úřadů za zápisy údajů z neplatných prohlášení vlastníka budovy do katastru nemovitostí.

⁹² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 3. 2002 sp. zn. 30 Cdo 1069/2000, ASPI JUD25312CZ.

⁹³ Obdobně jako se stavěly tzv. rodinné dvojdomky, kdy se jednalo právně o dvě samostatné stavby, avšak např. s jednou společnou (hraniční) stěnou atp.

⁹⁴ Srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 2. 2001 sp. zn. 30 Cdo 1149/2000, ASPI JUD24260CZ.

III. Právní úprava v novém občanském zákoníku

III.1 Základní otázky

Nový občanský zákoník přináší do právního řádu České republiky dosti radikální změnu, a to obnovení superficiální zásady (§ 498 odst. 1 NOZ). Vzhledem k tomu, že v České republice je dnes nejedna stavba na cizím pozemku, nezbylo zákonodárci než stanovit, že je-li vlastník stavby odlišný od vlastníka pozemku, zůstává stavba samostatnou věcí, s tím, že dojde-li kdykoliv ke sjednocení vlastnictví stavby a pozemku do těchž rukou, stává se tímto okamžikem stavba součástí pozemku a přestává být samostatnou věcí (§ 3054, § 3055 a § 3058 NOZ). Na tuto zásadní změnu nutně musela reagovat i právní úprava bytového spoluvlastnictví.

Bytové spoluvlastnictví může vzniknout pouze v nemovitosti, kterou je:

1. pozemek, jehož součástí je dům⁹⁵ (§ 498 odst. 1, § 1158 odst. 1 NOZ),
2. právo stavby, které zakládá právo osoby odlišné od vlastníka pozemku mít na pozemku dům (§ 1160 odst. 2 NOZ in fine),
3. podzemní dům (stavba) se samostatným účelovým určením (§ 498 odst. 1 NOZ), a
4. dům, který není součástí pozemku a který je samostatnou nemovitostí (§ 3055 NOZ),
příčemž ve všech těchto případech musí v tomto domě existovat nejméně 2 byty nebo nejméně 2 nebytové prostory nebo nejméně 1 byt a 1 nebytový prostor zároveň (§ 1158 NOZ).⁹⁶

Bytové spoluvlastnictví vždy vzniká podle absolutního principu „jedno bytové spoluvlastnictví pro jednu dělenou nemovitost“. Vznik jediného bytového spoluvlastnictví ve dvou nebo více dělených nemovitostech dohromady je tu z povahy a logiky věci absolutně vyloučen, neboť vždy jen jediná dělená nemovitost = jediná věc tvoří celek; spoluvlastnické podíly na dělené nemovitosti jsou nutně od toho odvislé. Nelze proto jinak, než na každé dělené nemovitosti mít právě a výlučně vždy jen jeden spoluvlastnický podíl. Jediný spoluvlastnický podíl na dvou různých dělených nemovitostech je pojmově vyloučen, a to nejen se zřetelem k právu, nýbrž i logice věci. Jestliže výlučný vlastník jakékoliv věci je vždy jejím stoprocentním vlastníkem, pak vždy součet spoluvlastnických podílů všech spoluvlastníků téže věci na ní musí taktéž dohromady činit 100 %; jakýkoliv jiný výsledek je právně i fakticky nemožný.

⁹⁵ Nový občanský zákoník mezi pojmy budova a dům nerozlišuje a používá jednotně pouze pojem dům.

⁹⁶ V dalším textu je pro tuto nemovitost používán výraz „dělená nemovitost“.

Právní úprava bytového spoluvlastnictví *in merito* nečiní rozdíl stran toho, v jaké dělené nemovitosti bytové spoluvlastnictví vzniklo; určité odlišnosti tu však nutně vznikají z povahy věci.

III.2 Změna druhu dělené nemovitosti

III.2.1 Změna druhu dělené nemovitosti, která je součástí práva stavby

Za trvání bytového spoluvlastnictví v dělené nemovitosti, kterou je právo stavby, může dojít ke změně druhu dělené nemovitosti následujícím způsobem.

Stanou-li se bezvýjimečně všichni vlastníci jednotek v domě, který je součástí práva stavby, podílovými spoluvlastníky pozemku zatíženého tímto právem stavby, pak právo stavby zaniká, neboť dům se stává součástí pozemku (§ 3058 odst. 1 NOZ), pozemek se stává jednou ze společných částí (§ 1160 odst. 2 NOZ) a spoluvlastnické podíly na pozemku se stávají – v rámci spoluvlastnických podílů na společných částech – součástmi jednotlivých jednotek (§ 1159 NOZ). Podmínkou tu ovšem je, aby spoluvlastnický podíl na pozemku bezvýjimečně každého vlastníka jednotky byl stejně veliký, jako je spoluvlastnický podíl na společných částech, jenž je součástí jím vlastněné jednotky.

III.2.2 Změna druhu dělené nemovitosti, která je samostatnou nemovitostí

Za trvání bytového spoluvlastnictví v dělené nemovitosti, kterou je dům, který není součástí pozemku (§ 3055 NOZ), může dojít ke změně druhu dělené nemovitosti následujícími způsoby.

Stanou-li se bezvýjimečně všichni vlastníci jednotek v domě, který není součástí pozemku, podílovými spoluvlastníky pozemku, na němž je dům vystavěn, pak se dům stává součástí tohoto pozemku (§ 3058 odst. 1 NOZ), pozemek se stává jednou ze společných částí (§ 1160 odst. 2 NOZ) a spoluvlastnické podíly na pozemku se stávají – v rámci spoluvlastnických podílů na společných částech – součástmi jednotlivých jednotek (§ 1159 NOZ). Podmínkou tu ovšem je, aby spoluvlastnický podíl na pozemku bezvýjimečně každého vlastníka jednotky byl stejně veliký, jako je spoluvlastnický podíl na společných částech, jenž je součástí jím vlastněné jednotky.

Opačný postup je zde vyloučen, neboť nový občanský zákoník již od 1. 1. 2014 nedovoluje oddělit vlastnictví domu od vlastnictví pozemku, což dosud bylo možno.

Druhý možný způsob změny druhu dělené nemovitosti spočívá v tom, že bezvýjimečně všem vlastníkům jednotek v domě, který není součástí pozemku, vznikne právo

stavby (§ 3055 NOZ). Zákon tento postup nevyklučuje, neboť právo stavby může vzniknout i tehdy, jestliže již stavba na pozemku fyzicky existuje v okamžiku jeho vzniku (§ 1240 odst. 1 věta druhá NOZ). V takovém případě dům jako samostatná nemovitost zaniká a stává se součástí práva stavby (§ 1242 věta druhá NOZ). Z praktického hlediska ovšem takový postup nelze doporučit, protože právo stavby nelze zřídit na dobu delší než 99 let (§ 1244 odst. 1 NOZ). To je sice dost dlouhá doba, leč i tak potenciálně může mít za následek zánik vlastnického práva k jednotkám univerzálních sukcesorů těch vlastníků jednotek, jež takové právo stavby zřídily.

III.3 Vznik bytového spoluvlastnictví nemovitosti, kterou tvoří pozemek, jehož součástí jsou dva nebo více domů

Dosavadní zákon č. 72/1994 Sb. připouštěl – vzhledem k absenci superficiární zásady – pouze jediný model vzniku vlastnictví jednotek, totiž kdy pro každou budovu/dům jakožto samostatnou nemovitost muselo vzniknout vlastnictví jednotek samostatně; postupovalo se zde podle pravidla „jedna budova/dům – jedno prohlášení vlastníka budovy – jedno společenství vlastníků jednotek s nebo bez právní subjektivity (dále jen „společenství“)“. Toto pravidlo však částečně přestává platit.

Je-li nedělenou nemovitostí, v níž má vzniknout bytové spoluvlastnictví, pozemek s domem jakožto právně nesamostatnou součástí pozemku, může nastat několik odlišných situací.

Prvou z nich představuje stav, kdy na pozemku je pouze jediný dům. V takovém případě vzniká bytové spoluvlastnictví pro tento jediný dům jakožto součást pozemku.

Druhou představuje stav, kdy na pozemku je jediný dům s byty nebo nebytovými prostory a k tomu i jedna nebo více staveb vedlejších. I v takovém případě vzniká bytové spoluvlastnictví pro tento jediný dům jakožto součást pozemku, s tím, že ostatní vedlejší stavby náležejí do společných částí.⁹⁷

Konečně třetí představuje stav, kdy na pozemku jsou dva domy s byty nebo nebytovými prostory (s nebo bez jedné nebo více vedlejších staveb). V takovém případě tu existují dvě možnosti postupu.

Buďto bude pozemek rozdělen na dva pozemky tak, aby každý dům byl jakožto stavebnětechnicky samostatná stavba součástí jiného pozemku a pak bytové spoluvlastnictví

⁹⁷ To platí za podmínky, že všechny tyto vedlejší stavby jsou součástí pozemku. Pokud by některá z nich patřila jinému vlastníkovu, vznik bytového spoluvlastnictví se jí netýká a její vlastnictví jinou osobou není dotčeno. Skutečnost, že některá vedlejší stavba na pozemku náleží jinému vlastníkovu a je tak samostatnou nemovitostí podle § 3055 NOZ, nijak nebrání vzniku bytového spoluvlastnictví.

vznikne vždy samostatně pro každý samostatný dům jakožto součást jiného pozemku (na základě dvou samostatných prohlášení vlastníka, přičemž zde vzniknou dvě společenství). Tento postup lze modifikovat i tak, že např. pro pozemek, jehož součástí je dům A, bytové spoluvlastnictví vznikne, zatímco pro pozemek, jehož součástí je dům B, bytové spoluvlastnictví nevznikne nebo vznikne později.

Alternativně lze pozemek ponechat nerozdělený a pak bytové spoluvlastnictví vznikne dohromady pro oba domy jakožto součásti jediného pozemku (na základě jediného prohlášení vlastníka, přičemž zde vznikne jediné společenství).

Výše uvedené postupy lze přitom v praxi podle potřeby různě modifikovat, popř. kombinovat. Ve Velké Británii, USA i řadě jiných vyspělých států je běžné, že zde existují velké bytové areály (zpravidla luxusní), které jsou tvořeny (často i obrovským) pozemkem, na němž se nachází i 3 a více bytových domů, a vedle nich často i řada dalších vedlejších (někdy i dosti velkých) staveb (přístaviště jachet, sportovní komplex, nákupní areál atd. atp.), přičemž vše je zpravidla oploceno a hlídáno soukromou bezpečnostní službou. Pro celý tento komplex – tvořící dohromady jedinou dělenou nemovitost – vzniklo jediným právním aktem bytové spoluvlastnictví.

Výše uvedené nelze chápat tak, že by bytové spoluvlastnictví vzniklo jediným aktem ve dvou nebo více jednotlivých dělených nemovitostech dohromady. Dva nebo více domů jsou tu dílčími součástmi jediného pozemku, který je – včetně svého povrchu – jedinou dělenou nemovitostí dohromady.

Proti minulosti se jedná o změnu velmi zásadní. Zákon č. 72/1994 Sb. absolutně nepřipouštěl, aby v těch případech, kdy např. v jediném areálu byly 2 samostatné domy, vznik vlastnictví jednotek společně pro oba dva tyto domy, protože každý z těchto domů byl nejen stavebnětechnicky, ale i právně samostatnou stavbou a tudíž – vzhledem k absenci superficiální zásady – i samostatnou nemovitostí; vlastnictví jednotek muselo vzniknout vždy pro každý dům samostatně.

III.4 Dodatek

Pokud by bytové spoluvlastnictví mělo vzniknout:

- a) v domě, jenž je součástí práva stavby,
- b) v podzemní stavbě, nebo
- c) v domě, jenž je samostatnou nemovitostí,

pak zde bytové spoluvlastnictví může vzniknout vždy jen pro každou stavebnětechnicky samostatnou stavbu – samostatný dům, nikdy však pro dva nebo více stavebnětechnicky samostatných domů dohromady.

Důvod tu spočívá v tom, že součástí jednoho práva stavby může být vždy jen jediná stavba = jediný dům (§ 1242 NOZ). Obdobně tak podzemní stavba (§ 498 odst. 1 NOZ) a dům, jenž je samostatnou nemovitostí (§ 3055 NOZ) vždy také představují jedinou nemovitost.

IV. Místo závěru

Jak je z výše uvedeného patrné, dochází v tomto případě v právním řádu České republiky s účinností od 1. 1. 2014 k dosti radikální změně, jež nemá z hlediska novodobého vývoje tohoto institutu v České republice obdoby. Jaké tato změna bude mít v praxi právní důsledky, to ukáže teprve čas.

Resumé

Tento článek se zabývá komparativním vymezením nemovitosti, ve které může vzniknout vlastnictví bytů a nebytových prostorů podle zákona č. 72/1994 Sb. do 31. 12. 2013, resp. bytové spoluvlastnictví podle nového občanského zákoníku od 1. 1. 2014. Výše uvedená problematika je nanejvýš aktuální, neboť v tomto směru dochází k nikoliv nevýznamným změnám právní úpravy.

Resume

This article deals with the comparative definition of property, which may result in the ownership of dwellings and business premises pursuant to Act no. 72/1994 Coll. to 31 12th 2013 respectively. Housing ownership by the new Civil Code 1 1 2014. The above issue is highly relevant, because in this direction there is not insignificant amendments to the legislation.

GENERAL CONTRACT TERMS AND UNFAIR CONTRACTUAL PROVISIONS IN HUNGARIAN CIVIL LAW⁹⁸

**Prof. dr. habil. Judit Fazekas, full professor,
Széchenyi István University Deák Ferenc ,Faculty of Law and Political Sciences**

Abstract

The author of this paper has ventured to present the legal regime of the Hungarian unfair contract terms. The paper deals with the development on the legislation on general contract terms and unfair contract terms in the Hungarian civil law from the “first general amendment of the Hungarian Civil Code (Act IV of 1977) up until the new Act on Civil Code (Act V of 2013). The study pays special attention to rules in force on unfair contract terms in consumer contracts and the regulation of general contract terms in the new Code coming into force in 2014. The conclusion of the author that the legal regime of the general contract terms and unfair terms will not change significantly in the new Civil Code, nevertheless the definition of consumer contract will not be used by the new Code and the government decree on unfair conditions in consumer contracts will be integrated in to the Code.

1. Introduction

The use of General Contract Terms (GCT) has become a widely utilized way of concluding contracts in large numbers. Businesses, entrepreneurs, financial institutions, service providers, and insurance companies have designed contractual terms to be used generally in similar transactions, and then they only state in the actual contract form they conclude with the costumer that the relationship between the parties is otherwise regulated by the General Contract Terms, which becomes a part of the contract. We come across such contractual practice every day, for example when we use banking services, conclude insurance contracts, or use public transportation. Since the other contracting party – the

⁹⁸ Prof. dr. habil. Judit Fazekas, full professor, Dean of the Széchenyi István University Deák Ferenc Faculty of Law and Political Sciences

consumer – usually doesn't have enough time to study these multi-page contractual provisions, it is important for the legislator to create balance between the contracting parties.

Creators of General Contract Terms, and often business organizations that do not use GCT, include terms in the contract that are disadvantageous or unfair towards the other party, and by their economic superiority they “force” the weaker party to accept them. Almost every modern civil law system includes a way to challenge unfair contractual provisions. The aim of this paper is to present the regulation of unfair contractual provisions from the 1977 Novel of the Hungarian Civil Code to the new Civil Code of 2013.

2. Regulations of the 1977 Novel of the Civil Code regarding the challenging of general contractual provisions that provide unjustified advantage to a single party

The regulations concerning GCT and the ones that made it possible to challenge contracts concluded with general contractual provisions that provide unjustified advantage to one of the parties have been set into the Hungarian Civil Code by article 209 of act IV of 1977. This regulation has only been a one-article-long general clause. This new legal institution, based on German law⁹⁹ and introduced as one of the first ones of its kind in Europe, has made it possible to challenge such contracts in court that have been concluded using general contractual provisions unilaterally determined by a legal person, providing unjustified advantages to such legal person.

The Act provided two opportunities to challenge such contracts. First, it made it available for the aggrieved party to challenge such contracts at court. Secondly, it introduced *actio popularis*, in which case state and social organizations, set forth in a separate act, have been entitled to challenge the disadvantageous provisions.

In case a contract has been challenged by *actio popularis*, the court could have ruled such provisions invalid with an *erga omnes* effect, not affecting contracts already fulfilled at the time the claim was filed.

⁹⁹ German law has introduced the judicial control of GCT with the *Geschäftsbdingungen Gesetz* (AGBG) enacted 9 December 1976.

3. The challenging of unfair contractual provisions in the current Civil Code

The above mentioned 1977 regulation has undergone significant modifications two times until now. First in 1997¹⁰⁰, then in 2006¹⁰¹. Both amendments served the purpose of approximation of laws: Act CXLIX of 1997 and the adjoining Government decree 18/1999 (II.5.) intended to adapt the 93/13/EEC Directive of 1993¹⁰².

The transposition of this directive caused a paradigm change in Hungarian contract law by being the first step of creating the new model of contract law, in which contractual justice¹⁰³ also played a role besides the traditional principle of contractual freedom, thus making the special regulations concerning consumer contracts appear in the Civil Code.

The adaptation of the EC Directive has made it necessary to define consumer contracts, which was a significant step from a theoretical point of view. This was the first time consumer contracts have been introduced as a separate category in Hungarian civil law¹⁰⁴. According to Article 685 point (e) of the Civil Code: “consumer contract shall mean any contract concluded by a consumer and a person acting within the scope of his economic or professional activities.”

The amendment has brought upon significant changes in the regulation of GCT and the challenging of unfair contractual provisions. The purpose of this amendment was the modernization of the regulation of GCT and the approximation of Hungarian law to EC law, because the 1977 regulations concerning the challenging of contractual provisions that provide unilateral advantages were significantly different from the 93/13/EC Directive. The 1997 amendment defined the concept of consumer and of the GCT, and set forth regulations governing how GCT becomes part of the contract. It introduced special regulations concerning the mandatory informing of the consumer, and regulated the relationship between GCT and individually negotiated contractual provisions. It has placed the challenging of unfair contractual provisions on a whole new basis, and has set forth new regulations concerning the challenging of unfair provisions in consumer contracts.

¹⁰⁰ Act CXLIX of 1997 on the Amendment of Act IV of 1959 on the Hungarian Civil Code

¹⁰¹ Act III of 2006 on the Amendment of Act IV of 1959 on the Hungarian Civil Code and on the amendment of various acts concerning GCT with the purpose of approximation of laws. Entered into force on 1 March 2006.

¹⁰² Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts

¹⁰³ See: H. Kötz - A. Flessner: *European Contract Law*. Calendon Press, Oxford pp. 11-13

¹⁰⁴ In the 1997 Amendment the legislator has tried to avoid giving a definition by using the term “contracts between a business and a consumer” instead of consumer contract, but it was forced to capitulate in the Act XXXVI of 2002, and gave a definition of consumer contracts by amending Section 685 of the Civil Code with a new point e)

The 1997 amendment however still used a uniform legal regime concerning unfair contractual provisions in contracts between a business and a consumer (B2C) and between two businesses (B2B). Even the legislator has made it clear in the ministerial commentary of the new regulation that sustaining the uniformity of the regulation is the result of the legislator's will, and, considering current contractual practices of businesses that often utilized GCT, the legislator has seen fit to adapt the Directive's provisions to this field not governed by EC law. However, the legislator also set forth, that "the uniformity of regulation does not mean that courts may not use a different approach based on the type of the contract in question (t.i. consumer or business related)."

Hungarian legal scholars have pointed out several times¹⁰⁵ that the 1997 adaptation of the EC Directive is not one of the finest transpositions. This time the legislator has faced the dilemma of organically adapting an EC act to a traditional legal framework. The demand of conformity to traditions has resulted in two specialties of the Hungarian regulation. On the one hand – as we have discussed above – the scope of the regulation has spread not only to consumer contracts, but to any contract that contained unfair provisions and was concluded using GCT, without any limitation of subjects.

The other specialty was related to the legal effect of an unfair provision: the legislator has made it possible for the contracting party and for the organizations with the right of *actio popularis* to challenge such contracts in court. So during the adaptation of the Directive, the legislator has – neglecting the provisions set forth in Article 6 of the Directive¹⁰⁶ – sustained the right to challenge these contracts, that has been in use since 1978¹⁰⁷. In the case of consumer contracts – as an extra right – the legislator has made it available to challenge the contract in court¹⁰⁸ even if it was not based on GCT, but on a unique contract.

The Act set forth that the provisions of consumer contracts that are considered unfair should be defined by a decree of Government. Government decree 18/1998 (II.5.), that

¹⁰⁵ On a critical approach, see:

- Vékás Lajos: Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései. HVG–ORAC, Budapest, 2001;
- Vékás Lajos: Európai közösségi jogi elemek a magyar magán- és kereskedelmi jogban. KJK–KERSZÖV, 2001;
- Vékás Lajos: A Ptk. 209. §-nak megmértetése az Európai Közösség Bírósága előtt. Európai Jog, 2004/11. sz.;
- Kovács László: A polgári jogi szabályok harmonizálásának buktatói. Magyar Jog, 2005/7. sz., 425–434. o.;
- Fazekas Judit: Fogyasztóvédelmi jog. Novotni Kiadó, 2003, 141–150. o.

¹⁰⁶ Under Article 6 paragraph (1) "*Member States shall lay down that unfair terms used in a contract concluded with a consumer by a seller or supplier shall, as provided for under their national law, not be binding on the consumer*"

¹⁰⁷ Article 209 para 1-2. of the Civil Code

¹⁰⁸ Article 209/A of the Civil Code

regulated this matter, has created two categories with different regulation: provisions that should always be considered unfair (forbidden provisions), and provisions that are presumed to be unfair. In the case of forbidden provisions the Decree did not allow evidence to the contrary, whereas in the case of presumably unfair provisions, this presumption may have been challenged. In both cases the requirement of challenging the contract at court has been sustained.

Although the number of cases challenging unfair provisions was not significant, still a legal case has started the legislator to refine the 1997 transposition and fill the gaps in the approximation of laws. In the case of Ynos Kft as plaintiff and V.J. as defendant at the City Court of Szombathely, the question has arisen if the regulations concerning the challenging of unfair provisions meet the requirements of the Directive. The City Court of Szombathely has issued a reference for preliminary ruling on June 10 2004 in which it requests the European Court of Justice to clarify Article 6 paragraph (1) of the Directive. Although the ECJ has ruled for the Hungarian state, and accepted the argument that it does not have jurisdiction in the case¹⁰⁹, because at the time the court case started in 2002 Hungary was not a member of the European Union, still the requirement to clarify the current regulations has become obvious.¹¹⁰

Act III of 2006, which created the current legal framework, has met the demands of this decision and other requirements arising from following decisions of the European Court¹¹¹. In the followings we examine the most important elements of current regulation.

3.1. The concept of GCT, and its inclusion in contracts

The modification of the Civil Code amended the concept of GCT, approximating it to the UNIDROIT Principles, and to the Principles of European Contract Law¹¹². Under Article 205/A (1) of the Civil Code, contractual clauses which are predetermined unilaterally by one of the parties with a view to the conclusion of a number of contracts, without the participation of the other party, and have not been individually negotiated by the parties are to be regarded as General Contract Terms. The party which uses general

¹⁰⁹ See Decision C-302/04 of the European Court of Justice in the Ynos case

¹¹⁰ See: Szabó Péter: Az Ynos Kft. ügyben hozott luxemburgi bírósági ítélet előzményei és utóélete – az előterjesztő bíró szemével. Európai Jog, 2006/9.

¹¹¹ Especially the following cases: C-240/98. Océano Grupo Editorial vs. Rocio Murciano Quiñtero and other cases; C-144/99. EC Commission vs. The Netherlands; 372/99. EC Commission vs. Italy

¹¹² UNIDROIT Principles (Article 2.1.19.), and Principles of European Contract Law [2:209. para (3)]

contractual terms assumes the burden of proof that the contractual terms were individually negotiated between the parties.

Since the new regulations limit the scope of examination of unfairness to not individually negotiated contractual terms, it is necessary to regulate the burden of proof in these cases. That is why the Act stipulates that this rule is also to be applied by analogy in the case where the parties are in dispute as to whether they negotiated individually the contractual terms predetermined unilaterally by the party which concluded the contract with the consumer.

For the purposes of classification as GCT, the scope and form of the terms, the way in which they are included in the contract or whether they are stipulated in the contract itself or in a separate document have no bearing.

The Civil Code stipulates that the GCT form part of the contract only if the party relying on them has given the other party the opportunity to acquaint himself with their content and the other party has expressly accepted them or has acted in a way which amounts to acceptance.

The law specifically emphasizes that the other party must be specifically informed of such GCT that deviate substantially from usual contractual practice or from contract law or which differ from a provision applied previously between the parties. Such terms form part of the contract only if the other party has expressly accepted them after being specifically informed about them.¹¹³

The Act sets out a strong safeguard in the case of consumer contracts, stating that if the contents of the contract between a consumer and another contracting party could not have been expressively determined even based on the will of the parties, than such interpretation should be accepted that is more beneficial to the consumer.

The *in dubio contra preferentem* principle should also be applied in the case if the content of GCT is debated. In accordance with the practice of the European Court, this principle may not be applied in a preventive manner.

¹¹³ EBH2003. 875. GCT provisions that specify the authority of a court of arbitration is not a generally accepted provision. Therefore such provisions shall only be valid if the other contracting party has been informed about it before the conclusion of the contract, and he expressively accepts it by referring to the CGT as a document that contains such provision.

3.2. Unfair contract terms

As we have mentioned, the gravest danger in using GCT is that the party using it takes advantage of its situation and forces unfair and unequal terms on the other party. The Civil Code – adapting the regulations of the Directive – explicitly determines the criteria of unfair contractual terms. Under Article 209(1) of the Civil Code, GCT and terms in a consumer contract which have not been individually negotiated are to be regarded as unfair if, contrary to the requirements of good faith, they establish the parties' rights and obligations arising under the contract unilaterally and unjustifiably, to the detriment of the contracting party which did not stipulate those terms.¹¹⁴

When applying the „unfairness test”, account is to be taken of all the circumstances attendant upon the signature of the contract, the nature of the service agreed upon and the relationship between the term in question and the other terms of the contract or other contracts. A contractual provision should be considered unfair and unjustifiably disadvantageous, if it significantly differs from the regulations governing the contract or is incompatible with the subject or purpose thereof. A contractual term however, cannot be regarded as unfair if it has been laid down by a rule of law or has been drafted in conformity with a rule of law. The terms specifying the main contractual performance or the proportion of performance and remuneration should also not be considered unfair.

¹¹⁴ EBH2005. 1333. II. The provision stipulating that the business agent can still claim the commission fee even if the property has been bought by a buyer not referenced by him shall be deemed unfair.

BH2006. 19. II. *The provision stipulating that the business agent can still claim the commission fee even if the property has been bought by a buyer not referenced by him shall be deemed unfair.*

BDT2005. 1276. I. The Szeged High Court of Appeal holds that the following provisions of the CGT used in point 6 of the Contract of Services by ECHO-Csoport Nyugati Ingatlanforgalmazó Kft. shall be deemed unfair: a) the business agent can still claim the commission fee set forth in point 5) even if the property has been bought by a buyer not referenced by him; c) if the contract is terminated by the client and point 6/b can not be applied, then the client shall pay the business agent 1% of the limit price set forth in point 4 as a lump sum.

BDT2005. 1257. I. The Court holds that point I/A/5. e) of the GCT of the 252 Casco insurance contract used by Allianz Hungária that set forth that the Casco insurance shall not apply to cases when the vehicle's Registration Card was in the vehicle at the time it was stolen shall be deemed unfair.

BDT2002. 605. The sentence of the key declaration that sets forth “If the contents of the announcement are not truthful, or if I breach the obligations set forth herein, then the insurance coverage does not apply to damages caused by theft” provides an unjustified advantage to Providencia Rt. because the breach of an obligation should lead to the unlimited way of excuse of the insurance provider in the case of theft.

BDT2002. 604. The last sentence of chapter IV point 2.c) of the CGT used by Pannonlizing Rt. in the case of financial leasing contracts bearing interest in HUF stipulating that the lessor is entitled to tie the permission to further conditions as well as to deny it without giving a reason, and point IV.8. that specifies that by the termination of the leasing contract the insurance shall be terminated as well shall be deemed invalid by the first day of December 1999. The second sentence of point IV.6.a) of the contract stating that “in this case on the day of the full payment of the damages by the insurance provider the parties terminate the contract, and until this moment the payment obligation of the lessee is valid” shall be deemed invalid.

BDT2001. 521. Unjustified advantages (unfair contractual terms) in GCTs are not invalid, but they may be challenged at court under the regulations of the Civil Code.

The Civil Code stipulates that a separate source of law shall determine the provisions that should be considered unfair in a consumer contract, or should be presumed unfair unless proven otherwise.

Government Decree No. 18/1999. (II.5.) on Unfair Contract Terms in Consumer Contracts, as a transposition of the 93/13/EC Directive, is based on the unconditionally unfair and presumably unfair terms stipulated in the “black” and “grey” lists.

Article 1 of the Decree stipulates an exemplificative list of unfair terms in consumer contracts. Article 2 sets forth a list of presumably unfair terms. The latter shall be considered unfair unless proven otherwise. The Curia has interpreted¹¹⁵ the unfairness of the provisions stipulating the bank’s unilateral right to alter the contract in GCTs of consumer loan contracts. This ruling confirms that every unilateral right to modify the contract shall be invalid if it exceeds the authorization given by an act of law. Courts shall examine *ex officio* if the regulations stipulating unilateral right to change the contract exceed legal provisions.

3.3. Legal consequences of using unfair terms

As a result of the 2006 amendment of the Civil Code relative nullity has become the legal consequence of unfair conditions not individually negotiated in consumer contracts instead of the right to challenge such provisions. This regulation has entered into force on 1 March 2006, so it shall be applied to contracts concluded after this date.

Article 209/A stipulates that unfair terms in a consumer contract which, as GCT, form part of the contract and have been predetermined unilaterally and without individual negotiation by the party concluding a contract with the consumer are null and void. Nullity may be invoked only in favor of the consumer.

Whereas in cases other than consumer contracts unfair contractual terms should only be remedied by challenging them at court, so they may only be deemed invalid if the entitled party challenges it at court in the proper deadline. The right to challenge has been narrowed because the legislator has ceased the *actio popularis*, so that only the injured party may challenge these provisions at court. So only the individual right to challenge has been sustained, which is always related to a specific individual contract.

The amendment has altered the system of challenge in public interest (*actio popularis*). Under the new Article 209/B such proceedings of public interest may seek the

¹¹⁵ 2/2012. PK. Opinion of the Supreme Court on the unfairness of unilateral modification rights used by financial institutions in GCTs in relations of consumer loan contracts

determination of invalidity, and in general (unless stated otherwise in an act of law)¹¹⁶ it is limited to consumer contracts. Its scope extends to all those who have concluded contracts with a seller or supplier who applies such a term. Bodies designated in separate legislation may also seek the declaration of unfairness of a standard contract term that has been defined for consumer contracts and published, regardless of whether the term in question has in fact been applied (specific proceeding of public interest) or not (preventive proceeding of public interest). In the latter case the court shall declare it *erga omnes* invalid in the event of its future use in favor of all parties who conclude contracts with the seller or supplier who has published the term in question, and also prohibits the party which published the term in question from further use thereof. It is also a novelty of the regulation that the preventive action of public interest may be filed against parties that publicly offer the application of such contractual terms.

The expanding of the preventive function of actions of public interest was necessary in accordance with European Court decisions that interpreted Article 7 paragraph (2) and (3) of the Directive, namely the interpretations given in the *Océano Grupo Editorial*¹¹⁷ and *EC Commission vs. Italy*¹¹⁸ case. In the *Océano Grupo Editorial* case the Court emphasized that the action of public interest determined in Article 7 of the Directive is a legal remedy of preventive nature that enables the abstract control of contractual terms and gives a way to prohibit the use of such terms. This means that the possibility of filing an action of public interest shall be provided in the case of contractual terms already published or publicly advertised by professional institutions, even if such conditions have not yet been applied in an actual contract.

Bodies designated in Article 5 of *Ptké II*, such as the prosecutor, the minister, the heads of institutions with a national scope of power and that of central agencies, the chief administrators of local governments, economic and professional chambers, business

¹¹⁶ Under Article 301/A. paragraphs (4) and (5) of the Civil Code contractual provisions that stipulate the amount or due date of default interest deviating from the Act and against the principle of fairness to the disadvantage of the obligee may be challenged at court by the obligee or by organizations specified in a separate act.

¹¹⁷ Case C-240/98. *Océano Grupo Editorial SA vs. Rocio Murciano Quintero*

¹¹⁸ In Case C-372/99 *Commission of the European Communities v Italian Republic* the Court held that Article 7(3) of Directive 93/13 on unfair terms in consumer contracts, which provides that the legal remedies intended to prevent the use of such clauses may be directed separately or jointly against a number of sellers or suppliers or their associations which use or recommend the use of the clauses referred to, must be interpreted as requiring the setting up of procedures of a deterrent nature and a dissuasive purpose which may also be directed against conduct confined to the recommending of the use of unfair contract clauses, without actually using them in specific contracts. Therefore the Italian regulation may not be considered a sufficient transposition, because it only permits asking for the prohibition of use of unfair general contractual terms by businesses and professional institutions.

federations, and organizations that represent the interest of consumers¹¹⁹, as well as any qualified organizations of a Member State of the EEC that is listed - in accordance with the consumers' interest it protects – in the relevant list published in the Official Journal of the EEC, given that the party providing, publishing or publicly offering such GCT is based in the Republic of Hungary.

If the court decides for the action of public interest, then it rules all contracts concluded in this way to be invalid. If the court, in proceedings of public interest, finds that a standard contract term is unfair, it shall declare it *erga omnes* invalid in the event of its future use in favor of all parties who conclude contracts with any seller or supplier who has published the term in question, and prohibits the party which published the term in question from further use thereof. It is an important novelty considering publicity and preventive measures that the court may entitle the party filing the claim of public interest to publish the decision in a national newspaper or such similar way on the expense of the wrongdoing party. The invalidity does not affect already fulfilled contracts, so the performance may not be reclaimed on this basis. The 3/2011 Opinion of the Civil Chamber of the Curia gives help in deciding cases of public interest in connection with consumer contracts. Although its mandatory nature may be questioned, it gives important aid to courts in such cases.

4. Regulations of Act V of 2013 (the new Civil Code)

4.1. Contracts concluded using GCT

In cases where one of the contracting parties applies general contract terms (e.g. Business Rules) in its business-like relations the new Act specifies different regulations from the general provisions. According to the legislator, special rules, which affect all contracts in general manner, in which GCT are applied, are necessary for two reasons. On the one hand, applying GCT as general rule excludes the possibility of personal bargains, on the other hand, it might be a burden on the weaker contracting party especially. In this latter case the Code, by application of cogent regulations, intends to prevent that the party in dominant position forces „dictated conditions” on the consumer. Paragraph 6:77 of Chapter XV holding the title “Conclusion of contracts with General Contract Terms“ defines the term of GCT in line with

¹¹⁹ BH2004. 108. II. With regards to the protection of large numbers of consumers or to the elimination of significant disadvantages not the number of consumers challenging this provision is what matters, but the number of consumers affected by such unlawful practices.
BDT2000. 335. Legal conditions of challenging unfair provisions in GCTs by organizations that represent the interest of consumers

EU Law¹²⁰, Principles of European Contract Law¹²¹, the principles of UNIDROIT¹²² and the Civil Code in force. Those conditions shall be considered General Contract Terms, which are intended to be used in several contracts - mainly belonging to the same type - predetermining conditional terms unilaterally and in advance without allowing the other party to influence the substance of the term, and the parties have not negotiated the term individually. Legal presumption prevails that the other party could not have been involved in the elaboration of GCT. When contesting this rebuttable presumption, onus probandi lies upon the party imposing (elaborating) the condition, where the contesting party shall prove that the given contract term had been individually negotiated.

By virtue of Paragraph 6:78 of the Civil Code a general contract term shall become part of the contract, if they have previously been made available to the other party for perusal and if the other party has accepted the terms. The other party shall be explicitly informed on general contract terms, which substantially depart from the legal provisions or contractual practice, unless it is in line with the practice established between the contracting parties. Furthermore, the imposer of GCT has an obligation of notification on those general contract terms, which depart from the conditions previously applied by the parties. Such terms shall become part of the contract, if the other party, following the explicit notification, had explicitly accepted them. Cogent rule for special consumer law legal relations states that a condition, which entitles a business for further pecuniary claims beyond consideration, shall only become part of the contract, if the consumer has accepted the terms explicitly after an explicit notification.¹²³

Besides Chapter XV of the Contract Law Part of the Code also Chapter XVII titled “Interpretation of Contracts” contains dispositions on consumer contracts. Accordingly, in contracts between contractor and consumer, if the meaning of a condition - regardless to the fact whether it has been defined as a GCT or any other term - cannot be clearly established by application, the interpretation that is more favourable to the consumer shall prevail.¹²⁴ The principle *in dubio contra proferentem* – in line with the law development activity of the

¹²⁰ Directive 93/13/EEC, Article 3.

¹²¹ Articles 2:209 of Principles of European Contract Law

¹²² UNIDROIT Principles, Article 2.1.19

¹²³ Civil Code, Book Six, Paragraph 6:79.

¹²⁴ Civil Code, Book Six, Paragraph 6:86

European Court of Justice¹²⁵ - cannot be applied in procedures based on actions of public interest, since prevention of unfair contract terms is the main goal of *actio popularis* .¹²⁶

4.2. Unfair contract terms and their consequences

In the Chapter XVIII holding the title “Invalidity” the legislator brings legal consequences of unfair conditional terms in contracts concluded between contractor and consumer under regulation. The Act declares the general rule that a contractual term violating consumer rights shall be null and void. All clauses shall be considered as violation of consumer rights that depart from the dispositions of the Code to the detriment of consumers¹²⁷. Consumers are bound by relative cogency as well, since Paragraph 6:101 of the Act considers disclaimers of rights ensured for consumers in acts of law null and void.

The definition of unfair condition is in line with the dispositions of the Civil Code actually in force, with the codification technical difference, that the definition is formulated for the unfair clauses of GCT and this definition gets extended for the individually not regulated contractual clauses of consumer contracts¹²⁸. By virtue of the definition those GCT shall be regarded unfair, which, contrary to the requirement of good faith and fairness, cause a significant and unjustified imbalance in the parties' rights and obligations arising under the contract, to the detriment of the party entering into a contract with the person imposing such contractual term or condition.¹²⁹ In contracts between consumer and business generally the unfair nature of contract terms and the pre-formulated and individually not negotiated conditions shall be based upon the fact that the condition is not clear. The burden of proof is reserved in the field of consumer contracts and the burden of proving the fact that a contractual term has been negotiated in advance lies with the contractor.

Also unchanged has been the rule, according to which during the assessment of the unfairness of a contractual term, all those circumstances shall be taken into account for which the contract was concluded. From among these circumstances the Act highlights the intended purpose of the performance and the relation of the given clause to all the other terms of the contract or of another contract on which it is dependent. Rules on unfair general contract terms cannot be applied, however, for clauses determining the performance-consideration

¹²⁵ In case C-70/03 EC Commission v Kingdom of Spain the Judgement of the European Court of Justice stated, that the principle of *contra proferentem* declared in Article 5 of the Directive cannot be applied in lawsuits filed by consumer protection organisations in preventive lawsuit of public interest.

¹²⁶ See C-372/99 EC EC Commission v Italian Republic

¹²⁷ Civil Code, Book Six, Paragraph 6:100

¹²⁸ Civil Code, Book Six, Paragraph 6:103

¹²⁹ Civil Code, Book Six, Paragraph 6:102

ratio, if they are clear and intelligible. A GCT shall not qualify as unfair if it has been determined by an act of law or it has been elaborated in line with the legal provisions.¹³⁰

It is novelty that the Code integrated the so-called black and grey lists, which have been regulated in a Governmental Decree beforehand. The single unfair clauses enumerated in Paragraph 6:104 (1) and (2) are conform to the EU Law and the Governmental Decree.¹³¹ Nullity is the legal consequence of conditions both in the black and the grey list, however, they do differ from one another inasmuch the conditions listed in the black list are *ipso iure* unfair, while the unfair nature of terms listed in the grey list is presumed by the legislator. In case of a *praesumptio iuris* it can be proven that the term is not unfair.

Another novelty from regulation technical aspect is that the enumeration of persons entitled to file an *actio popularis* has been taken out from the implementing rules of the former Civil Code and it has been inserted in the Code. The scope of persons entitled to file action basically equals the one in the rules in force, thus *actio popularis* can be filed by the public prosecutor, minister, heads of autonomous administrative organisations, heads of Government Offices, commercial and professional chambers, representation organizations, associations representing consumers' interests, and organisations formed under law of any of the European Economic Area representing consumers' interests. The author of this paper is a little sceptical, whether the incorporation of this list had been necessary, since in case of the amendment of either the list or the name of the administrative organs (that happens frequently nowadays) the new Code will have to be amended.

Actio popularis can be filed either in order to establish the unfairness of an already applied term or as a preventive measure. In the first case, meaning corrective control, the Court established the invalidity of an unfair general contract term with an effect to all parties involved. Having the term declared null and void by Court shall not affect the contracts that have already been performed prior to the date on which the challenge was filed. (Civil Code, Paragraph 6:105)

In preventive action *popularis* the establishment of unfairness of those general contract terms can be plead, which have been elaborated and published in order to conclude contracts with consumers, or they were publicly offered, but the condition have not been applied yet. In this latter case the Court declares *pro futuro* and *erga omnes* the unfairness and nullity of the published condition.

¹³⁰ Civil Code, Book Six, Paragraph 6:102 (2)

¹³¹ Governmental Decree nr. 18/1998. (II.5.) on unfair terms of consumer contracts

In case of *actio popularis* the Court, besides the declaration of unfairness, orders in its decision that the implementer or publisher of the contractual term shall publish an announcement at its own expenses on the fact that the Court has found the condition in question unfair and the contractor has been banned from its further use. The Court shall decide on the announcement's text and way of publication.

6. Conclusions

The current regulation of unfair contractual terms has created a conceptually uniform, but in the legal consequences differentiated system concerning unfair terms in the GCT of consumer contracts and contracts between business organizations. This legislation considers contractual freedom as the basic rule in the private sector, thus only providing the possibility of challenging these contracts individually, whereas in the area of consumer contracts it fulfills the obligation to approximate laws and offers the consequence of invalidity that is needed to recreate equilibrium, and it also enables filing lawsuits of public interest as a preventive control mechanism. The new Civil Code basically upholds the current differentiated system, with some fine-tuning. An important change is that the new Code does not use the concept of consumer contract, instead it uses the term “contract between a business and a consumer” in each case it sets a different kind of regulation for B2C contracts. This is however only a difference in terminology of codification, not being a significant substantive difference, but only a symbolic practice of codification that is supposed to emphasize the uniformity of contractual law. The new Code incorporates the former Decree listing unfair contractual terms, which is a debatable practice of legislation, since it may make it necessary to amend the Code too often.

VYBRANÉ PROCESNO - PRÁVNE INŠTITÚTY OCHRANY SPOTREBITEĽA V SÚČASNOSTI A PERSPEKTÍVE

Mgr. Vladimír Filičko

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Katedra občianskeho práva

Úvod

Od počiatkov vývoja spotrebiteľského práva, či už je za tento moment považované prijatie Jednotného európskeho aktu v roku 1986, ktorý do Zmluvy o založení Európskeho hospodárskeho spoločenstva vložil vtedy nový článok 100a, ktorý „prvý krát“ v primárnom práve zásadným spôsobom zakotvil pojem spotrebiteľ¹³², alebo od Parížskeho summitu uskutočneného v roku 1972 na základe, ktorého bol v roku 1975 vydaný Predbežný program EHS o ochrane spotrebiteľa a informačnej politike, ktorý sa neskôr stal základom spotrebiteľskej legislatívy, a to hlavne tým, že zakotvil päť základných práv spotrebiteľov¹³³, alebo od prijatia Maastrichtskej zmluvy v roku 1993¹³⁴, ktorá zaviedla ochranu spotrebiteľa, ako samostatnú politiku spoločenstva až po súčasnosť, možno o tejto oblasti práva hovoriť ako o jednej z najprogressívnejších oblastí súkromného práva v nedávnej histórii, ktorá sa naďalej zásadným spôsobom vyvíja.¹³⁵

V podmienkach Slovenskej republiky tvoria právne predpisy určené na ochranu práv spotrebiteľov osobitú súčasť občianskeho práva a vytvárajú samostatné pododvetvie občianskeho práva, a to právo spotrebiteľské. Osobitý charakter spotrebiteľského práva je daný hlavne tým, že normy spotrebiteľského práva:

a) majú kogentnú povahu, čo predstavuje značnú odchýlku od všeobecnej koncepcie súkromného práva vychádzajúcej zo zásady zmluvnej voľnosti a tým, že

b) upravujú všetky právne vzťahy vznikajúce medzi spotrebiteľmi a dodávateľmi, bez ohľadu na to, či sú tieto vzťahy založené na základe predpisov spotrebiteľského, občianskeho, alebo obchodného práva.

¹³² Pojem spotrebiteľ bol síce v primárnom práve prítomný už skôr, a to v čl. 39, čl. 40, čl. 85, čl. 86 a čl. 92 Zmluvy o založení EHS, ale až prijatím čl. 100a bola komisii uložená povinnosť brať ohľad na vysokú mieru ochrany spotrebiteľa.

¹³³ Každý spotrebiteľ má právo na ochranu zdravia a bezpečnosti, ochranu ekonomických záujmov, náhradu škody, informácie, vzdelávanie a zastúpenie.

¹³⁴ Zmluva o Európskej únii, Úradný vestník EU, 1992, C 191

¹³⁵ VOJČÍK, Peter et al. *Občianske právo hmotné*. Pzeň: Aleš Čeněk, 2012. 386 s. ISBN 978-80-7380-402-2.

Aplikácia spotrebiteľských noriem je podmienená práve špeciálnym postavením jeho subjektov. Pokiaľ hovoríme o špeciálnom postavení, tak týmto postavením disponuje hlavne spotrebiteľ, ako slabší subjekt na ochrane, ktorého je postavený základ spotrebiteľského práva. Z osobitnej ochrany slabšej strany - spotrebiteľa vyplýva na druhej strane taktiež špeciálne postavenie podnikateľa resp. dodávateľa, ktorý je pri vzniku spotrebiteľských zmlúv viazaný celým radom kogentných noriem, ktoré ho zásadným spôsobom obmedzujú.

Práva spotrebiteľov pozostávajú z práv dvoch druhov a možno ich rozčleniť do dvoch skupín:

a) prvú skupinu predstavujú práva, ktoré sú spotrebiteľom výslovne priznané vo vnútroštátnom všeobecne záväznom právnom predpise alebo v právnom akte Európskej únie s prednosťou pred zákonom,

b) druhú skupinu predstavujú práva, ktoré sú implikované v právnych povinnostiach určených všeobecne záväzným právnym predpisom podnikateľom.¹³⁶

Práva druhej skupiny nie sú v právnom poriadku spotrebiteľom priznané výslovne, ale možno ich z právnej úpravy odvodiť, pretože povinnosti stanovené podnikateľom slúžia na zabezpečenie implicitných práv spotrebiteľov.

Aby mohol byť naplnený účel ochrany spotrebiteľa je nevyhnutné poskytnúť ochranu spotrebiteľom, nie len prostredníctvom noriem súkromného práva, ale taktiež prostredníctvom noriem práva verejného. Z predpisov verejného práva poskytujúcich spotrebiteľom ochranu môžeme rozlišovať tie, ktoré rozširujú ochranu spotrebiteľa a tie, ktoré umožňujú uplatnenie si práv spotrebiteľov. Za predpisy, ktoré rozširujú ochranu spotrebiteľov verejného charakteru môžu byť, ako uvádza profesor Vojčík, predpisy správneho práva, ktoré určujú podmienky, za ktorých môžu subjekty podnikat' v oblasti, v ktorej poskytujú tovary alebo služby spotrebiteľom (vrátane udeľovania rôznych licencií), zakotvujú aj postupy (správne konanie) pri zistení porušení povinnosti na tomto úseku a sankcie za porušenie povinností.¹³⁷ Základným predpisom, ktorý umožňuje uplatnenie si práv spotrebiteľov je zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok (ďalej len „OSP“).

¹³⁶ DRGONCOVÁ J., Spotrebiteľské právo v Slovenskej republike a v Európskej únii, December 2007, Heuréka, Šamorín, ISBN 97880-89122-44-8

¹³⁷ VOJČÍK, Peter et al. *Občianske právo hmotné*. Pzeň: Aleš Čeněk, 2012. 386 s. ISBN 978-80-7380-402-2.

Vybrané procesno – právne inštitúty ochrany spotrebiteľa

Ako sme už uviedli, zo zákonnej úpravy a osobitnej povahy spotrebiteľského práva vyplývajú určité špecifiká spotrebiteľsko-právnych vzťahov, ktoré tieto vzťahy viac či menej odkláňajú od „štandardných“ občiansko-právnych vzťahov.

Z dôvodu rozsiahleho množstva čiastkových odklonov sa autor zameril na odlišnosti procesného charakteru a zo širšieho katalógu procesno – právnych špecifik vybral tie, ktoré sú využívané najčastejšie a zároveň majú najväčší praktický dosah.

Medzi základné špecifiká procesno-právne charakteru možno zaradiť:

- právo prokurátora vstúpiť do začatého „spotrebiteľského“ konania (§ 35 ods. 2 písm. k) OSP),
- miestna príslušnosť súdov daná na výber (§ 87 písm. f) OSP),
- výlučná miestna príslušnosť súdov pri žalobách o zrušenie rozhodcovských rozsudkov (§ 88 ods. 2 OSP),
- povinnosť súdov v prípade zistenia neprijateľnej podmienky, túto podmienku uviesť vo výroku rozhodnutia (§ 153 ods. 4 OSP),
- povinnosť súdov vykonávať „ex offo“ kontrolu neprijateľných podmienok (§ 153b ods. 5 písm. d), § 172 ods. 9 OSP, judikatúra Súdneho dvora Európskej únie),
- oslobodenie od súdneho poplatku (§ 4 ods. 2 písm. za) zákona o súdnych poplatkoch)
- združenie na ochranu spotrebiteľa, ako vedľajší účastník v spotrebiteľských sporoch (§ 93 ods. 2 OSP);

Z uvedených špecifik autor podrobnejšie rozoberá tie, pri aplikácii ktorých sa v praxi vyskytli zásadnejšie nezrovnalosti.

Miestna príslušnosť súdov daná na výber a výlučná miestna príslušnosť súdov pri žalobách o zrušenie rozhodcovských rozsudkov

Jedným zo základných procesných práv spotrebiteľa je právo vybrať si súd príslušný na rozhodnutie sporu vyplývajúceho zo spotrebiteľskej zmluvy. Tento výber príslušného súdu prirodzene nie je neobmedzený, ale týka sa výlučne výberu miestnej príslušnosti a jeho podstatou je zákonom stanovené právo spotrebiteľa žalovať dodávateľa na súde v obvode, ktorého má spotrebiteľ bydlisko podľa § 87 písm. f) zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny

poriadok (ďalej len „OSP“)¹³⁸, a teda vylúčenie všeobecného ustanovenia § 84 OSP¹³⁹ podľa, ktorého je miestne príslušným sudom súd účastníka, proti ktorému návrh smeruje.

Ochrana slabšej strany daná ustanovením § 87 písm. f) OSP bola do právneho poriadku Slovenskej republiky zaradená s účinnosťou od 15.10.2008 na základe zákona č. 384/2008 Z.z..¹⁴⁰ Napriek tomu, že znenie ustanovenia § 87 písm. f) OSP sa na prvý pohľad javí ako pomerne jasné a zrozumiteľné, ako to v praxi často býva, ani aplikácia tohto ustanovenia sa nezaobišla bez menších, či väčších problémov. Komplikácie vznikali hlavne pri výklade pojmu „spor vyplývajúci zo spotrebiteľskej zmluvy“ a následnej aplikácii predmetného ustanovenia. Sprvoti bolo uvedené ustanovenie vykladané skôr reštriktívne, a to tak, že spotrebiteľ mal právo výberu miestne príslušného súdu výlučne v sporoch priamo vyplývajúcich zo spotrebiteľskej zmluvy. Neskôr sa však, hlavne na základe judikatúry, ktorá doposiaľ stále nie je jednotná, za spory vyplývajúce zo spotrebiteľskej zmluvy začali považovať taktiež spory, ktoré síce nevznikli uplatnením si nároku priamo vyplývajúceho zo zmluvy, ale mali aspoň čiastočný základ v spotrebiteľskej zmluve, ale so samotnou zmluvou priamo nesúviseli (napr. zrušenie rozhodcovských rozsudkov, náhrada škody spôsobenej pri výkone verejnej moci a pod.).

Keďže sme načrtli otázku príslušnosti súdov v konaniach o zrušení rozhodcovských rozsudkov je nevyhnutné uviesť, že táto nejednoznačnosť bola v neprospech spotrebiteľa posilnená navyše kolíziou ustanovenia § 87 písm. f) OSP s ustanovením § 88 ods. 2 posledná veta OSP (s účinnosťou do 31.12.2011)¹⁴¹, teda kolíziou príslušnosti danej na výber a výlučnej miestnej príslušnosti. Základnou otázkou bola tá, či má ochrana spotrebiteľa až taký rozsah, že nabúrava dovedy jednoznačnú prednosť výlučnej miestnej príslušnosti. Tieto nezrovnalosti mali pri rozhodovaní súdov zásadný dosah, a to najmä v prípadoch, keď spotrebiteľ podal žalobu o zrušenie rozhodcovského rozsudku na súde, ktorý si zvolil na základe ust. § 87 písm. f) OSP, avšak konajúci súd po námietke príslušnosti dodávateľa postúpil žalobu na súd určený podľa § 88 ods. 2 OSP¹⁴², ktorý následne z dôvodu, že od

¹³⁸ § 87 písm. f) OSP „Popri všeobecnom súde odporcu je na konanie príslušný aj súd, v obvode ktorého má bydlisko spotrebiteľ, ak ide o spor zo spotrebiteľskej zmluvy.“

¹³⁹ § 84 OSP „Na konanie je príslušný všeobecný súd účastníka, proti ktorému návrh smeruje (odporca), ak nie je ustanovené inak.“

¹⁴⁰ Zákon č. 384/2008 Z.z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁴¹ § 88 ods. 2 posledná veta OSP (účinné do 31.12.2011) „Na konanie o zrušení rozhodcovského rozsudku je však vždy príslušný súd, v ktorého obvode sa nachádza miesto rozhodcovského konania.“

¹⁴² Základ tohto ustanovenia vyplýva, podľa názoru autora, zo zásady zmluvnej voľnosti, čo je odôvodnené tým, že v prípade, ak si zmluvné strany zvolia pre rozhodnutie sporu určitý rozhodcovský súd resp. rozhodcu, je v súlade s uvedenou zásadou účelné, aby aj konanie o zrušení vydaného rozhodcovského rozsudku prebehlo v mieste kde sa rozhodovalo v rozhodcovskom konaní.

doručenia rozhodcovského rozsudku spotrebiteľovi po doručenie žaloby o jeho zrušenie príslušnému súdu po uplynutí viac ako 30-tich dní, žalobu ako oneskorene podanú zamietol.

Uvedený stav bol v rozpore so smernicou č. 93/13/EHS¹⁴³, čo v konečnom dôsledku potvrdila taktiež judikatúra, napr. rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 31. mája 2012 č. k. IV. ÚS 270/2012-27, v ktorom Ústavný súd Slovenskej republiky odmietol sťažnosť dodávateľa, ktorý namietal porušenie svojich práv v konaní o zrušení rozhodcovského rozsudku rozhodnutím krajského súdu o určení miestnej príslušnosti konajúceho súdu podľa pravidla bydliska spotrebiteľa. „*Ústavný súd nevidel porušenie práv nebankovej spoločnosti v postupe a rozhodnutí krajského súdu, ktorý z dôvodu rozporu s právom EÚ nepoužil § 88 ods. 2 poslednú vetu OSP. Podľa Ústavného súdu konajúci súd dostatočne objasnil aj spôsob, akým dospel k prijatému záveru, teda k nepoužitiu normy vnútroštátneho práva, ktorá podľa jeho názoru odporuje právu EÚ. Krajský súd tak v konečnom dôsledku nesiahol k priamemu účinku smernice č. 93/13/EHS, ale iba k jej nepriamemu účinku (výkladu vnútroštátneho práva v súlade s uvedenou smernicou) v snahe zabezpečiť jej plný účinok. Navyše, odôvodnenie napadnutého uznesenia krajského súdu odkazuje aj na rozhodnutia Súdneho dvora č. 106/77 „Simmenthal“ a C-473/00 „Cofidis“, z ktorých vyplýva možnosť nepoužiť ustanovenia vnútroštátneho práva, odporujúce právu EÚ (v prípade „Cofidis“ dokonca špeciálne vo vzťahu k smernici č. 93/13/EHS).*“

Napriek viacerým obdobným rozhodnutiam krajských súdov, Najvyššieho súdu SR a aj Ústavného súdu SR sa v praxi stále vyskytovali prípady kedy súdy rozhodujúce o námietkach príslušnosti takýto výklad neuplatnili a postupovali podľa § 88 ods. 2 OSP (s účinnosťou do 31.12.2011).

Na uvedené rozpory reagoval zákonodarca a s účinnosťou od 01.01.2012 na základe zákona č. 388/2011 Z.z.¹⁴⁴ došlo k zmene ustanovenia § 88 ods. 2 OSP, keď bola na konci ustanovenia bodka nahradená bodkočiarkou a pripojené slová, *ak je navrhovateľom spotrebiteľ, je na konanie príslušný súd, v obvode ktorého má bydlisko*. Uvedená zmena odstránila na jednej strane neistotu spotrebiteľov, ako i dodávateľov v otázke, ktorý súd je príslušný na rozhodnutie o žalobe na zrušenie rozhodcovského rozsudku a na strane druhej uľahčila činnosť a rozhodovanie súdov, keďže tieto v súčasnosti nemusia uplatniť zdĺhavý postup rozhodovania o príslušnosti súdu, ale môžu sa bez ďalších rušivých elementov priamo zaoberať otázkou, či je, alebo nie je potrebné rozhodcovský rozsudok zrušiť.

¹⁴³ Smernica Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách

¹⁴⁴ Zákona č. 388/2011 Z.z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony

V uvedených intenciách autor poukazuje na to, že pre naplnenie úloh v oblasti ochrany spotrebiteľa je účelné umožniť spotrebiteľovi domáhať sa svojej ochrany a nárokov na svojom všeobecnom súde vo všetkých sporoch, ktoré majú akýkoľvek základ v spotrebiteľskej zmluve.

Povinnosť súdov vykonávať „ex offo” kontrolu neprijateľných podmienok

Pri ochrane spotrebiteľa má zásadný a nezastupiteľný význam ochrana spotrebiteľa pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami. Táto ochrana vyplýva hlavne z ustanovení hmotného práva, a to ustanovení § 53 a nasl. zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník (ďalej len „OZ“), kde je uvedená všeobecná (generálna) klauzula, podľa ktorej sa predovšetkým bude posudzovať to, či určitá podmienka môže byť neprijateľná, poprípade, či nie je priamo uvedená v demonštratívnom výpočte (§ 53 ods. 3 OZ). Vo všeobecnosti možno konštatovať, že neprijateľné podmienky nie sú formulované tak, že uvádzajú, čo presne a v akom znení nesmie spotrebiteľská zmluva obsahovať, ale tak, že sa v nich zakazuje také dojednanie, v dôsledku ktorého nastane nežiaduci stav.¹⁴⁵

Táto hmotnoprávna úprava je z časti rozšírená taktiež v rovine procesného práva, a to ustanovením § 153 ods. 4 OSP, podľa ktorého v prípade, *ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve alebo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, má súd aj bez návrhu výslovne uviesť túto zmluvnú podmienku vo výroku rozhodnutia.*

Pre určenie významu uvedeného ustanovenia a povinnosti súdu je opäť potrebné nahliadnuť do predpisu hmotného práva, a to Občianskeho zákonníka konkrétne ustanovenia § 53a ods. 1, podľa ktorého, *ak súd určil niektorú zmluvnú podmienku v spotrebiteľskej zmluve, ktorá sa uzatvára vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje alebo vo všeobecných obchodných podmienkach za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti takejto podmienky, alebo nepriznal plnenie dodávateľovi z dôvodu takejto podmienky, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky alebo podmienky s rovnakým významom v zmluvách so všetkými spotrebiteľmi.* Uvedené sa nevzťahuje len na podmienky s rovnakým (doslovným) znením, aké bolo predmetom súdneho

¹⁴⁵ VOJČÍK, P.: Spotrebiteľská zmluva (ochrana spotrebiteľa). In: Bulletin slovenskej advokácie. ISSN 335-1079. Roč. XIV., č. 12 (2008)

rozhodnutia, ale na všetky podmienky, ktorých význam (podľa nášho názoru dôsledok) je taký istý, ako tej zmluvnej podmienky, o ktorej súd rozhodol, že je neplatná.¹⁴⁶

Na prvý pohľad sa opätovne zdá, že uvedené ustanovenia by nemali priniesť zásadne aplikačné problémy. Zjednodušene možno povedať, že:

- ak súd určil zmluvnú podmienku za neprijateľnú, alebo na jej základe nepriznal plnenie, má v rozhodnutí túto neprijateľnú zmluvnú podmienku uviesť (§ 153 ods. 4 OSP) a,
- ak súd uviedol resp. určil neprijateľnú podmienku, dodávateľ je povinný zdržať sa používania takejto podmienky (§ 53a ods. 1 OZ);

Pri hlbšom zamyslení však vyvstáva hneď niekoľko otázok:

- Má sa dodávateľ zdržať používania judikovanej neprijateľnej podmienky len v zmluvách uzatváraných od momentu kedy bolo právoplatne rozhodnuté o tom, že určitá podmienka je neprijateľná, alebo sa má zdržať používania tejto podmienky (vo význame uplatňovania si z nej vyplývajúcich práv) aj v zmluvách, ktoré boli uzavreté pred rozhodnutím o neprijateľnosti predmetnej zmluvnej podmienky?

- Odkiaľ majú súdy vedieť, že určitá zmluvná podmienka dodávateľa bola vyhlásená za neprijateľnú, keďže nie je vytvorený nejaký „blacklist“ neprijateľných podmienok. Z vlastnej činnosti, z činnosti Komisie na posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách¹⁴⁷?

- Čo v prípade, ak si dodávateľ naďalej uplatňuje nároky vyplývajúce zo zmluvnej podmienky, ktorá bola súdom posúdená ako neprijateľná, majú súdy na túto skutočnosť prihliadať z úradnej moci?

Takýchto nejasností a otázok by bolo možné sformulovať podstatne viac, dôležitým je však pozastavenie sa pri tej poslednej, presnejšie pri otázke, či sú všeobecné súdy povinné vykonávať kontrolu neprijateľných zmluvných podmienok „ex offio“, teda aj bez návrhu alebo podnetu spotrebiteľa.

Táto povinnosť všeobecných súdov v podmienkach Slovenskej republiky nie je zákonom priamo uložená, ale vyplýva z rozhodnutí Súdneho dvora Európskej únie.

Základným v tomto smere je rozhodnutie súdneho dvora „Oceáno Grupo“¹⁴⁸, podľa ktorého súdny dvor priamo zaväzuje vnútroštátne súdy, aby pri uplatnení radu práv

¹⁴⁶ VOJČÍK, P. a kol.: Občiansky zákonník – Stručný komentár, Bratislava: IURA EDITION, 2009. ISBN 978-80-8078-249-8.

¹⁴⁷ Komisia na posudzovanie podmienok v spotrebiteľských zmluvách a nekalých obchodných praktík predávajúcich zriadená Ministerstvom spravodlivosti SR

¹⁴⁸ *Oceáno Grupo Editorial SA v. Roció Murciano Quintero (C-240/98) - V sporoch, kde sporná čiastka je vždy obmedzená, poplatky za právnu pomoc môžu byť vyššie, než sporná čiastka, čo môže odradiť spotrebiteľov od uplatnenia námietky o nekalej podmienke. Aj keď v rade členských štátov procesné pravidlá dovoľujú jednotlivcom, aby sa obhajovali sami, existuje reálna hrozba, že spotrebiteľ, najmä kvôli neznalosti práva, nenapadne podmienku v svojej neprospech z dôvodu, že je nekalá. Z toho vyplýva, že účinnú ochranu môže*

spotrebiteľov nevyčkával na návrh od účastníka konania a ukladá vnútroštátnemu súdu povinnosť preskúmať niektoré otázky aj bez návrhu, z vlastnej iniciatívy, rozhodnutie teda ukladá povinnosť prihliadať na neprijateľné podmienky bez obmedzenia.

Z ďalších rozhodnutí Súdneho dvora EU možno v tejto súvislosti poukázať na rozhodnutie „Pannon GSM“¹⁴⁹, ktorý vnútroštátnemu súdu síce ukladá povinnosť prihliadať na neprijateľné zmluvné podmienky z úradnej moci, ale to len vtedy, ak spotrebiteľ tento postup nenamieta.

Podľa ďalšieho rozhodnutia, ktorým je rozhodnutie „Banif Bank“¹⁵⁰ vnútroštátny súd má povinnosť „ex offo“ preskúmať neprijateľnosť zmluvnej podmienky, ale v súlade so zásadou kontradiktórnosti má taktiež povinnosť informovať účastníkov o tejto skutočnosti a vyžiadať si ich vyjadrenie.

Napriek tomu, že táto povinnosť vnútroštátnych súdov bola prejedikovaná súdnym dvorom prostredníctvom viacerých rozhodnutí, okrem vyššie uvedených taktiež rozhodnutia „Banco Español“¹⁵¹ a „Asturcom“¹⁵², presné pravidla „ex offo“ ochrany doposiaľ stanovené neboli. Je však nevyhnutné uviesť, že všetky tieto rozhodnutia ukladajú, alebo deklarujú povinnosť všeobecných súdov vykonávať kontrolu neprijateľných zmluvných podmienok z úradnej moci.

Povinnosť všeobecných súdov judikovaná na základe uvedených rozhodnutí v spojení so spomínanými ustanoveniami § 153 ods. 4 OSP a 53a ods. 1 OZ nám spoločne dávajú

spotrebiteľ dosiahnuť iba ak národný súd uzná, že má právomoc hodnotiť podmienky tohto druhu z vlastnej iniciatívy.

¹⁴⁹ Pannon GSM Zrt. v. Erzsébet Sustikné Gyórfi (C-243/08) - *Vnútroštátny súd je povinný preskúmať ex offo nekalý charakter zmluvnej podmienky, len čo má k dispozícii právne a skutkové okolnosti potrebné na tento účel. Ak považuje takúto podmienku za nekalú, zdrží sa jej uplatnenia s výnimkou prípadu, keď spotrebiteľ proti tomu namieta (dovoľáva sa platnosti). Vnútroštátny súd má túto povinnosť tiež vtedy, ak preveruje svoju miestnu príslušnosť*

¹⁵⁰ Banif Plus Bank Zrt. v. Csipai Csaba a Csipai Viktória (C-472/11) - *„vnútroštátny súd, ktorý konštatoval ex offo nekalú povahu zmluvnej podmienky, nemusí na to, aby mohol vyvolať dôsledky tohto konštatovania, čakať, či spotrebiteľ, informovaný o svojich právach, navrhne, aby uvedená podmienka bola zrušená. V každom prípade zásada kontradiktórnosti ... zaväzuje vnútroštátny súd, ktorý konštatoval nekalú povahu zmluvnej podmienky, informovať účastníkov konania v spore a vyzvať ich, aby sa k tomu kontradiktórne vyjadrili spôsobom, ktorý na tento účel stanovujú vnútroštátne procesnoprávne predpisy“*

¹⁵¹ Banco Español de Crédito SA v. Joaquín Calderón Camino (C-618/10) - *„Smernici odporuje právna úprava členského štátu, ... , ktorá vnútroštátnemu súdu rozhodujúcemu o návrhu na vydanie platobného rozkazu neumožňuje ani a limine, ani v ktorejkoľvek inej fáze konania ex offo preskúmať prípadnú nekalú povahu podmienky, ak spotrebiteľ nepodá odpor.“*

¹⁵² Asturcom Telecomunicaciones SL. v. Cristina Rodríguez Nogueira (C-40/08) - *„Smernica Rady 93/13/EHS ...sa má vykladať v tom zmysle, že vnútroštátny súd, ktorý rozhoduje o návrhu na výkon právoplatného rozhodcovského rozsudku, ktorý bol vydaný bez účasti spotrebiteľa, musí hneď po tom, ako sa oboznámi s právnymi a so skutkovými okolnosťami potrebnými na tento účel, preskúmať ex offo nekalú povahu rozhodcovskej doložky uvedenej v zmluve uzavretej medzi podnikateľom a spotrebiteľom v rozsahu, v akom podľa vnútroštátnych procesných pravidiel môže takéto posúdenie vykonať v rámci obdobných opravných prostriedkov vnútroštátnej povahy. Ak je to tak, prináleží vnútroštátnemu súdu vyvolať všetky dôsledky, ktoré z toho podľa daného vnútroštátneho práva vyplývajú, s cieľom zabezpečiť, aby spotrebiteľ nebol uvedenou doložkou viazaný.“*

odpoveď na prípadné otázky vyplývajúce z nedokonalosti tejto úpravy, a to tým spôsobom, že v prípade, ak bola určitá zmluvná podmienka prejedikovaná súdom ako podmienka neprijateľná, je dodávateľ povinný zdržať sa jej uplatňovania tak v zmluvách uzatváraných v budúcnosti, ako i v zmluvách uzavretých pred vyhlásením podmienky za neprijateľnú, ako i v už prebiehajúcich sporoch. V prípade, ak takto dodávateľ postupovať nebude sú všeobecné súdy povinné prihliadnúť na neprijateľnosť zmluvnej podmienky z úradnej moci.

Uvedené závery potvrdil taktiež doktor Graban ktorý uvádza, že pri spotrebiteľských zmluvách, vzhľadom na vyššiu mieru odbornosti tejto sféry sa limity úvah súdu o tom, kto je priemerným spotrebiteľom diferencujú tak, že na priemerného spotrebiteľa nemôže byť kladená potreba byť právne znalý (a už vôbec nie právne vzdelaný), preto sa mu pri spotrebiteľských zmluvách priznáva väčšia ochrana ako vo sfére nekalej súťaže, nakoľko podľa našej právnej úpravy a aj doterajšej judikatúry na neprimeranosť v zmluvných dojednaniach majú súdy povinnosť prihliadať *ex offio*.¹⁵³

Oslobodenie od súdneho poplatku

Oslobodenie od povinnosti platiť súdne poplatky je ďalším významným aspektom prostredníctvom, ktorého je vyjadrená zvýšená ochrana spotrebiteľa ako slabšej zmluvnej strany. Cieľom oslobodenia je umožniť spotrebiteľovi domáhať sa svojich práv cestou súdu, bez toho, aby ho od tohto uplatnenia odradzovala povinnosť zaplatiť vopred určitú sumu.

Oslobodenie od súdneho poplatku je právom spotrebiteľa upraveným v § 4 ods. 2 písm. za) zákona č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch, podľa ktorého je od poplatku oslobodený spotrebiteľ domáhajúci sa ochrany svojho práva podľa osobitného predpisu. Zákon o súdnych poplatkoch odkazuje v § 4 ods. 2 písm. za) na poznámku pod čiarou, kde uvádza, že takýmto osobitným predpisom je napr. ustanovenie § 3 ods. 5 zákona o ochrane spotrebiteľa¹⁵⁴.

Takéto vymedzenie prípadov, v ktorých je spotrebiteľ od súdneho poplatku oslobodený nie je dostatočne jasné a opätovne prináša aplikačné problémy. Nedostatok vymedzenia je spôsobený hlavne tým, že na jeho základe nie je jednoznačne možné určiť kľúč na vyriešenie otázky, v ktorých sporoch spotrebiteľ je oslobodený od povinnosti platiť súdne poplatky, a v ktorých oslobodený nie je a vyriešenie tejto otázky je spravidla ponechané na rozhodnutí konajúceho súdu a na jeho uvážení aj záleží, či uplatní:

¹⁵³ GRABAN, A. Priemerný spotrebiteľ z pohľadu objektivizácie súdneho uváženia. *Zborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právnikov 2012*. Praha: Leges, 2012, 206 s. ISBN: 978-80-87576-45-8

¹⁵⁴ Zákon č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov

- výklad reštriktívny a v sporoch, v ktorých si spotrebiteľ neuplatňuje priamo práva priznané zákonom mu z titulu jeho postavenia ako spotrebiteľa (spotrebiteľské práva), spotrebiteľa vyzve na zaplatenie súdneho poplatku, alebo

- výklad extenzívny a oslobodí spotrebiteľa od povinnosti zaplatiť súdny poplatok vo všetkých sporoch, ktoré majú priamo, ale aj nepriamo základ v spotrebiteľskej zmluve.

Podľa názoru autora vyplývajúceho hlavne zo samotného základu inštitútu oslobodenia spotrebiteľa od súdneho poplatku, ktorým je umožniť spotrebiteľovi prístup k spravodlivosti bez povinnosti vynaloženie nákladov, ako i zo samotného znenia ustanovenia § 4 ods. 2 písm. za) zákona o súdnych poplatkoch a znenia jeho odkazu je nevyhnutné aplikovať výklad predmetného ustanovenia, čo možno najextenzívnejší. To je odôvodnené hlavne tým, že v odkaze k § 4 ods. 2 písm. za) zákona o súdnych poplatkoch je uvedený príkladný výpočet.

V uvedenej súvislosti je dané ustanovenie nevyhnutné vykladať tak, že pod pojem „*domáhanie sa svojho práva podľa osobitného predpisu*“ je nutné subsumovať domáhanie sa spotrebiteľských práv podľa akéhokoľvek predpisu poskytujúceho spotrebiteľovi ochranu, ako napr. už spomínaný zákon ochrane spotrebiteľa, či ďalšie právne predpisy prijaté za účelom ochrany spotrebiteľa (napr. zákon o spotrebiteľských úveroch¹⁵⁵, zákon o ochrane spotrebiteľa pri podomovom predaji a zásielkovom predaji¹⁵⁶ a pod.).

Domnievame sa však, že do uvedeného vymedzenia je účelné zaradiť taktiež predpisy, ktoré majú povahu kódexov ako zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník alebo zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník a všetky ďalšie, v ktorých sa nachádzajú špecifické ustanovenie priznávajúce spotrebiteľovi osobitné postavenie a poskytujúce mu zvýšenú mieru ochrany oproti ostatným subjektom práva (napr. aj zákon o rozhodcovskom konaní¹⁵⁷).

Uvedené tvrdenia autor opiera aj o vybrané rozhodnutia všeobecných súdov SR, ktoré sú časťou právnickej verejnosti považované za radikálne, ale v záujme dosiahnutia dostatočnej ochrany spotrebiteľa a odstránenia rozporov je nevyhnutné na nich prihliadať:

Rozhodnutie Krajského súdu v Prešove vydané v konaní vedenom pod sp. zn.: 20 Co 119/2011, podľa ktorého *spotrebiteľ je priamo zo zákona od súdnych poplatkoch oslobodený vo všetkých sporoch, ktoré vznikli zo spotrebiteľskej zmluvy a aj v každom konaní, ktoré má (v rovine nárokov) svoj základ v spotrebiteľskej zmluve.*

¹⁵⁵ Zákon č. 129/2010 Z.z. o spotrebiteľských úveroch a o iných úveroch a pôžičkách pre spotrebiteľov a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁵⁶ Zákon č. 108/2000 Z.z. o ochrane spotrebiteľa pri podomovom predaji a zásielkovom predaji

¹⁵⁷ Zákon č. 244/2002 Z.z. o rozhodcovskom konaní

Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vydané v konaní vedenom pod sp. zn.: 4 Cdo/268/2005, podľa ktorého *v prípade pochybností pri aplikácii zákona o súdnych poplatkoch musí byť uprednostnený ten výklad, ktorý je v prospech poplatníka.*

Na základe uvedených skutočností sa javí ako účelné spresnenie právnej úpravy oslobodenia spotrebiteľa od súdneho poplatku, čo by opätovne umožnilo zrýchlenie a zhospodárnenie súdnych konaní, keďže súdy by sa nemuseli zaoberať otázkou, či je v danom konaní spotrebiteľ oslobodený od súdneho poplatku, alebo nie je a zároveň by nemuseli rozhodovať o odvolaniach voči uzneseniam resp. výzvam na zaplatenie súdneho poplatku.

Združenie na ochranu spotrebiteľa, ako vedľajší účastník v spotrebiteľských sporoch

Združenia na ochranu spotrebiteľa majú pre ochranu spotrebiteľov zásadný význam, a to nie len tým, že sa na nich spotrebiteľia môžu obracať so žiadosťami o rady a pomoc, ale hlavne tým, že ich zákon výslovne oprávňuje vstupovať do prebiehajúcich spotrebiteľských sporov v pozícii vedľajšieho účastníka, ako i podávať samotné návrhy na začatie konania.

Tieto oprávnenia vyplývajú z ustanovenia § 93 ods. 2 OSP, podľa ktorého *sa popri navrhovateľovi alebo odporcovi môže zúčastniť konania ako vedľajší účastník aj právnická osoba, ktorej predmetom činnosti je ochrana práv podľa osobitného predpisu.* Týmto osobitným predpisom je okrem iných zákon č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov, ktorý na základe ustanovenia § 25 ods. 1 *umožňuje združeniu podať návrh na vydanie predbežného opatrenia alebo návrh na začatie konania na súde vo veci ochrany práv spotrebiteľov alebo môže byť účastníkom konania, ak sú takéto ciele hlavnou náplňou jeho činnosti, alebo je uvedené v zozname oprávnených osôb vedenom Európskou komisiou.*

Dôležitou otázkou riešenou v posledných rokoch bola tá, či môže občianske združenie vstupovať taktiež do konaní exekučným. V súlade so súčasnou judikatúrou súdov Slovenskej republiky, a to hlavne rozhodnutím Najvyššieho súdu SR vydaným v konaní vedenom pod sp. zn.: 1 Cdo/106/2008 dňa 25. novembra 2008 je vedľajšie účastníctvo v exekučnom konaní pojmovovo vylúčené.

V skratke možno povedať, že odmietnutie intervencie združení na ochranu spotrebiteľov ako vedľajších účastníkov v exekučných konaniach je odôvodnené tým, že:

1. podľa Exekučného poriadku môžu byť účastníkmi exekučného konania len oprávnený a povinný, poprípade súdny exekútor a tým, že

2. účinky vzniku vedľajšieho účasti môžu nastať len v takom konaní, v ktorom sa môže naplniť jeho zmysel a účel, teda „pomoc v spore“ niektorému z účastníkov. Takýmto konaním môže byť zásadne len sporové konanie a exekučné konanie nie je konaním sporovým.

S takýmito závermi súdu sa podľa nášho názoru nie je možné stotožniť, a to z dôvodu, že:

1. špeciálna právna úprava zákona č. 233/1995 o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov (ďalej len „exekučný poriadok“) má síce v súlade so zásadou *lex specialis derogat legi generali* prednosť pred všeobecnou úpravou obsiahnutou v Občianskom súdnom poriadku, ale navyše podľa uvedenej zásady platí taktiež, že v prípade absencie špeciálnej právnej úpravy sa použije právna úprava všeobecná. Exekučný poriadok upravuje a vymedzuje okruh „účastníkov“, ako oprávneného a povinného, neupravuje však otázku „vedľajšieho účasti“ (tak ako občiansky súdny poriadok) a intervenciu vedľajších účastníkov explicitne ani nevylučuje, a preto je na úpravu a posúdenie týchto vzťahov potrebné aplikovať úpravu všeobecných ustanovení občianskeho súdneho poriadku, ktoré otázku „vedľajšieho účasti“ riešia.

2. ak sa povinný začne domáhať neprípustnosti a zastavenia exekúcie vedenej na podklade exekučného titulu, ktorým je napr. rozhodcovský rozsudok alebo notárska zápisnica, ktorých platnosť a zákonnosť je od počiatku viac než sporná, nemožno naďalej hovoriť o nesporovom charaktere exekučného konania. Medzi oprávneným a povinným vzniká rýdze sporové konanie o určenie prípustnosti alebo neprípustnosti prebiehajúcej exekúcie, ktoré *sa prejedná a rozhodne podľa zásad uplatňujúcich sa v sporovom konaní*.¹⁵⁸ Na exekučné konanie je teda potrebné nahliadať skôr ako na zmiešaný typ konania, v ktorom sa prejavujú prvky, tak sporového, ako i nesporového charakteru.

Je potrebné uviesť, že pripustenie vedľajších účastníkov do exekučných konaní by umožnilo podstatné zvýšenie ochrany práv a ekonomických záujmov spotrebiteľov a v neposlednom rade ich intervencia by v konečnom dôsledku pomohla taktiež odbremeniť všeobecné súdy od enormného množstva exekučnej agendy.

¹⁵⁸ MAZÁK, J. *Základy občianskeho procesného práva*. Košice: IURA EDITION, spol. s r.o., 2007. 208 s. ISBN 978-80-8079-145-3.

Záver

Ochrana spotrebiteľa od svojich počiatkov zaznamenala oproti iných právnym odvetviam nebývalý progres a výrazné posilnila postavenie spotrebiteľov vo vzťahoch s dodávateľmi. Napriek tomu je naďalej potrebné existujúcu právnu úpravu zdokonaľovať, a to nie len za účelom ochrany spotrebiteľa, ale aj z hľadiska právnej istoty dodávateľov a rýchlosti a hospodárnosti rozhodovania spotrebiteľských sporov.

Ochrane spotrebiteľa je v súčasnosti venovaná pozornosť hlavne z pohľadu hmotného práva, z ktorého „de facto“ táto ochrana aj vyplýva. V uvedenom článku sme chceli poukázať aj na procesnú stránku ochrany, a to hlavne na drobné nedostatky, ktorých odstránenie by umožnilo vyššiu mieru ochrany a istoty všetkých zúčastnených strán.

Resumé

V tomto príspevku sa autor zaoberá inštitútmi procesno – právnej ochrany spotrebiteľa pričom osobitná pozornosť je venovaná otázkam miestnej príslušnosti súdov, ktorá je v spotrebiteľských sporoch daná na výber, oslobodenia spotrebiteľov od povinnosti zaplataenia súdneho poplatku a ochrany spotrebiteľa pred neprijateľnými zmluvnými podmienkami.

Pri jednotlivých inštitútoch ochrany autor poukazuje na platnú právnu úpravu, jej nedostatky a z nej plynúce aplikačné problémy. Pri problémoch vznikajúcich v praxi autor poukazuje taktiež na rozhodnutia súdov, ktoré sa danou otázkou zaoberali a túto sa aj významným spôsobom snažili vyriešiť.

Resume

In this paper the author deals with institutes of procedural consumer protection and special attention is paid to the local jurisdiction, which is in consumer disputes given the choice, consumers exemption from the obligation zaplatitienia court fee and to protect consumers against unfair contract terms.

For the protection of individual institutes author points to the current legislation, its shortcomings and her resulting application problems. When problems arising in practice, the author also points out the decisions of the courts to deal with the matter at hand and this is also an important way trying to solve.

Opodstatnenosť existencie zabezpečovacieho prevodu práva v súčasnej právnej úprave

JUDr. Adrián GRABAN, PhD.

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Katedra občianskeho práva

Úvod

Súkromnoprávne predpisy upravujú zabezpečovacie prostriedky, ktoré majú za cieľ znížiť riziko nedostatočného uspokojenia veriteľa poskytujúceho finančné prostriedky dlžníkovi, posilniť pozíciu veriteľov a umožniť im uspokojenie z náhradného, sekundárneho zdroja. Ustanovenie § 553 až § 553e zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka v znení neskorších predpisov (ďalej len „OZ“) upravuje zabezpečovací prevod práva ako jeden zo základných zabezpečovacích inštitútov, ktoré je možné použiť pre zabezpečenie záväzkov vyplývajúcich z občianskoprávných, ako aj obchodnoprávných vzťahov. Zabezpečovací prevod práva možno považovať za pomerne kontroverzný inštitút, a to jednak z dôvodu jeho veľmi strohej právnej úpravy do novelizácie v roku 2007, ako aj vzhľadom na jeho podobnosť s ďalšími zabezpečovacími inštitútmi. Podobnosť tohto inštitútu je zrejmá so záložným právom, ale aj so zabezpečením záväzku postúpením pohľadávky, najmä vzhľadom na to, že pohľadávka je majetkovým právom, a preto by sme tento inštitút zakotvený v ustanovení § 554 OZ mohli podradiť pod zabezpečovací prevod práva. Rovnako aj zo zákonného znenia ustanovenia § 553e OZ po novelizácii zákonom č. 568/2007 Z. z. je zrejmé, že zabezpečovací prevod práva má veľa spoločných čŕt so záložným právom podľa ustanovenia § 552 OZ v spojitosti s ustanovením § 151a a nasl. OZ. Je potrebné zaujať stanovisko k tomu, aká je opodstatnenosť existencie zabezpečovacieho prevodu práva v aktuálnej podobe (s prihliadnutím na prevod práve k nehnuteľnosti), vzhľadom na jeho slabšiu aplikáciu v praxi, ako aj vzhľadom na jeho podobnosť s inými zabezpečovacími prostriedkami. Zároveň je zámerom tohto článku podať námet, ako by mohla byť právna úprava zmenená, aby sa docielila jeho väčšia aplikačná využiteľnosť.

Právna úprava ustanovenia § 553 Občianskeho zákonníka po novelizácii vykonaná zákonom č. 568/2007 Z. z.

Účelom zabezpečovacieho prevodu práva je dočasné prevedenie práva (akéhokoľvek majetkového práva) na veriteľa, čím sa veriteľ dočasne a obmedzene stáva oprávneným subjektom tohto práva namiesto dlžníka, pričom toto právo nemusí vôbec súvisieť s jeho primárnym záväzkom. Zabezpečovací prevod práva teda predpokladá rozvázovaciú podmienku, ktorou je splnenie záväzku dlžníkom, ktorej naplnením zanikajú účinky tohto zabezpečovacieho prostriedku.¹⁵⁹ Kontroverznosť tohto inštitútu spočíva najmä v tom, že zabezpečovacím prevodom práva ako inštitútom obligačného práva, ktorý má relatívny charakter, sa hoci len dočasne, zasahuje do absolútneho práva, akým je najmä vlastnícke právo. Ustanovenie § 553 OZ obsahovalo do novelizácie zákonom č. 568/2007 Z. z. len dva strohé odseky, ktoré ponechávali podrobnosti zabezpečenia prevodom práva na zmluvné dojednanie strán, z čoho pramenila vysoká možnosť zneužitia najmä vo vzťahu k slabšej zmluvnej strane, dlžníkovi, ktorý často nebol schopný dostatočne obozretne chrániť svoje záujmy, čo viedlo k veľkej disproporcii v právach a povinnostiach zmluvných strán, najčastejšie v neprospech dlžníka. Ak by sme vychádzali z doslovného znenia pôvodného ustanovenia § 553 OZ, toto neuvádzalo ani základný charakteristický znak tohto inštitútu, ktorým je dočasnosť prevodu práva. Následok v podobe automatického nadobudnutia vlastníctva prevedeného práva podľa vtedajšej právnej úpravy bol veľmi ľahko zneužiteľným, najmä pokiaľ prevedené právo bolo nepomerne väčšej hodnoty ako zabezpečovaná pohľadávka, keďže OZ neupravoval vysporiadanie hyperochy. Častokrát sa stávalo, že dlžník prišiel o vlastnícke právo k nehnuteľnosti v niekoľkonásobne vyššej hodnote ako bola zabezpečená pohľadávka. Dlžník si neuvedomoval následky svojho omeškania so splatením svojho peňažného dlhu na jeho majetkové právo, a preto si pre prípad omeškania v zmluve nedojednal povinnosť veriteľa vydať mu rozdiel medzi hodnotou nehnuteľnosti a zabezpečenej pohľadávky, v dôsledku čoho prišiel o nehnuteľnosť pre nepatrný dlh.

Vtedajšia obrana veriteľov vychádzala zo zásady „*neznalosť zákona neospravedlňuje*“, avšak nebolo spravodlivé na tejto zásade trvať, pokiaľ zákon ani okrajovo dôsledky použitia tohto inštitútu neupravoval. Ukázalo sa neprípustným, aby bol tento inštitút postavený na prílišnej zmluvnej voľnosti, teda na povinnosti subjektov chrániť svoje postavenie zmluvnými

¹⁵⁹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR z 28.11.2002, sp. zn. 22 Cdo 2233/2000: „*O zabezpečovací prevod práva ide vtedy, ak dlžník prevedie na veriteľa svoje právo (napr. vlastnícke právo) s rozvázovacou podmienkou, že zabezpečený záväzok bude splnený. Zabezpečovacím prevodom práva tak dochádza – hoci podmienne – k zmene v osobe nositeľa práva (napr. v osobe vlastníka); ak záväzok bude splnený, obnovuje sa bez ďalšieho pôvodný stav.*“

dojednaniami, keďže v občianskom práve neexistuje prezumpcia odbornosti a dostatočnej právnej znalosti. Na tento stav začala poukazovať aj judikatúra Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ktorý vo svojich rozhodnutiach¹⁶⁰ prejednikoval takéto situácie ako obchádzajúce zákon. V tejto situácii bolo otázne, či daný stav, považovaný judikatúrou súdov za nevhodný a nedostatočný bolo potrebné riešiť formou zmeny právnej úpravy alebo postačovalo ponechať potrebné zmeny len na prax a súdne rozhodnutia. V právno-teoretickej rovine platí, že súdne rozhodnutia síce nie sú formálne záväzné, nie sú prameňom práva, avšak nie je možné opomenúť ich normatívnu silu, ktorá spočíva v povinnosti sudcu zväžiť aplikovateľnosť relevantnej judikatúry vyšších súdov.¹⁶¹ Odborná verejnosť podáva základné členenie zdrojov, z ktorých má vychádzať súd pri vytváraní súdneho rozhodnutia, pričom prvé základné pramene sú:

- tie, ktoré súd musí použiť (zákony),
- tie, ktoré by súd mal použiť, aby o jeho rozhodnutí bolo možné povedať, že ide o rozhodnutie spĺňajúce podmienku presvedčivosti (normatívne pôsobiaca judikatúra).¹⁶²

Uvedeným spôsobom by preto vzhľadom na relatívnu viazanosť súdov a sudcov predchádzajúcimi rozhodnutiami mohlo dôjsť k vytvoreniu dostatočne silnej a zaužívanej judikatúry, ktorá by mohla dotvoriť medzeru existujúcu v právnej úprave zabezpečovacieho prevodu práva. Je však potrebné povedať, že judikatúra v našich podmienkach má síce svoje opodstatnenie, nie je ju teda možné považovať za právne irelevantnú pre iné prebiehajúce konania, na druhej strane je však potrebné prihliadnúť aj na to, že súd má možnosť sa od judikatúry odchýliť, v takom prípade je však povinný svoje rozhodnutie podložiť relevantnou argumentáciou. Vzhľadom na to by snaha o odstránenie zneužívania tohto inštitútu mohla naraziť na opozitné názory, ktoré by boli po formálnej stránke natoľko vhodne odôvodnené, že by k potrebnej právnej istote nemuselo dôjsť. Z uvedeného dôvodu by dotvorenie práva formou judikatúry nebolo postačujúce a skutočne vyvstala potreba striktnejšej kogentnej zákonnej úpravy. Novelizáciou, zákonom č. 568/2007 Z. z. sa preto zaviedla podrobnejšia

¹⁶⁰ Rozhodnutia Najvyššieho súdu SR, sp. zn.: 8 Sžo 17/2007 z 12.12.2007 a sp. zn.: 1 Sžo 95/2007 z 11.03.2008 prejednikoval nasledovne: „*Dojednanie prevodu práva (§ 553 OZ v znení účinnom do 31.12.2007) ako obligačného zabezpečovacieho inštitútu má v zásade len funkciu zabezpečovaciu a nie funkciu uhradzovaciu. Zmluvné dojednanie, ktoré umožňuje zánik vlastníctva pôvodného vlastníka nehmuteľnosti bez ohľadu na výšku zostatku nesplateného dlhu v čase, keď sa prevod vlastníckeho práva na veriteľa stane nepodmienеныm, svojím účelom a obsahom obchádza zákon, je teda neplatné v zmysle § 39 OZ.*“

¹⁶¹ KÜHN, Z. – BOBEK, M. – POLČÁK, R. Judikatúra a právni argumentace, teoretické a praktické aspekty práce s judikatúrou. Praha : Auditorium, 2006, s. 41.

¹⁶² KÜHN, Z. – BOBEK, M. – POLČÁK, R. Judikatúra a právni argumentace, teoretické a praktické aspekty práce s judikatúrou. Praha : Auditorium, 2006, s. 10.

právna úprava zabezpečovacieho prevodu práva, a to najmä v otázke postavenia veriteľa a realizácie uhradzovacej funkcie tohto inštitútu.

Každý zabezpečovací prostriedok je špecifický spôsobom, akým dochádza k realizácii jednak zabezpečovacej a následne aj uhradzovacej funkcie. Postavenie veriteľa bolo v právnej úprave do novelizácie v roku 2007 založené na tom, že veriteľ sa stal od momentu podpísania zmluvy o zabezpečovacom prevode práva dočasným, podmieneným vlastníkom prevedeného práva, čím bola realizovaná zabezpečovacia funkcia a po tom, čo dlžník nesplnil svoj záväzok riadne a včas, stal sa vlastníkom trvalým, čo malo plniť uhradzovaciu funkciu tohto zabezpečovacieho prostriedku. Vtedajšia úprava zabezpečovacieho prevodu práva bola síce z praktického hľadiska nedostatočná, avšak boli z nej zreteľné základné charakteristické znaky, odlišujúce zabezpečovací prevod práva od ostatných zabezpečovacích inštitútov, čím bola zrejmá aj opodstatnenosť jeho zavedenia v právnej úprave. Podľa právnej úpravy do účinnosti zákona č. 568/2007 Z. z. bolo možné tento zabezpečovací prostriedok považovať za veľmi výhodný pre veriteľa a plniaci účel motivovania dlžníka k splneniu jeho záväzkov pod sankciou trvalej straty dočasne prevedeného práva. Aktuálna úprava postavenia veriteľa (po novelizácii) vo vzťahu k naplneniu základných funkcií tohto prostriedku spočíva v tom, že veriteľ sa rovnako počas trvania zabezpečenia stáva dočasným vlastníkom prevedeného práva, nejde tu však už o žiadnu podmienenosť, teda prevod práva viazaný na rozvázovaciú podmienku, ktorou je splnenie záväzku dlžníkom riadne a včas. Veriteľov status dočasného vlastníka je pomerne málo významný, keďže sa jeho postavenie mení v momente, keď sa dlžník dostane do omeškania, a to v tom zmysle, že sa nestáva automaticky vlastníkom prevedeného práva tak, ako to bolo do roku 2007, ale stáva sa len **oprávneným na výkon** zabezpečovacieho prevodu práva. Línia uvažovania zákonodarcu sa s poukazom na zavedenie výkonu zabezpečovacieho prevodu práva začala posúvať do alibistickej roviny, a to v zmysle pripodobňovania zabezpečovacieho prevodu práva k záložnému právu. Iný záver nie je objektívne možné vyvodit' s ohľadom na to, že sa za účelom ochrany dlžníka zaviedol výkon zabezpečovacieho prevodu práva (rovnako ako u záložného práva) a dokonca na právnu úpravu záložného práva odkazuje priamo aj ustanovenie § 553e OZ. Aktuálne zakotvenie tohto zabezpečovacieho prostriedku neplní svoju funkciu dostatočne a má len marginálny význam, vzhľadom na odstránenie jeho pôvodných nesporných výhod oproti ostatným zabezpečovacím prostriedkom.

Rozdiely medzi zabezpečovacím prevodom práva a inými zabezpečovacími inštitútmi

Marginálny význam aktuálnej úpravy zabezpečovacieho prevodu práva v našich podmienkach je možné demonštrovať na jeho takmer totožných znakoch s ďalšími zabezpečovacími inštitútmi. Podobnosť zabezpečovacieho prevodu práva, ako sme uviedli, je možné vidieť v prvom rade so zabezpečením záväzku postúpením pohľadávky. Pohľadávka ako predmet zabezpečenia postúpením pohľadávky sa považuje za majetkové právo, pričom právom sa rozumie akékoľvek majetkové právo, či už vecné právo vrátane vlastníckeho alebo záväzkové právo. Je evidentné, že zabezpečenie záväzku prevodom (postúpením) pohľadávky je zahrnuté v zabezpečovacom prevode práva, a to vzhľadom na subsumovateľnosť pohľadávky pod predmet zabezpečovacieho prevodu práva. Druhý rozdiel, ktorý medzi týmito inštitútmi do novelizácie existoval, spočíval v tom, že zatiaľ čo pri zabezpečovacom prevode práva platila zásada identity hlavného dlžníka a dlžníka zo zabezpečovacieho vzťahu, u zabezpečenia postúpením pohľadávky mohla byť pohľadávka postúpená aj treťou osobou.¹⁶³

Od roku 2007 je však aj tento rozdiel odstránený,¹⁶⁴ keď sa aj pri zabezpečovacom prevode práva umožnilo, aby toto právo previedla ako zabezpečenie namiesto dlžníka aj tretia osoba. Vzhľadom na uvedené sa preto domnievame, že existencia oboch uvedených zabezpečovacích inštitútov v právnom poriadku, vzhľadom na totožný predmet zaistenia je v podstate úpravou duplicitnou, a preto je potrebné zvážiť, či je v právnom poriadku vôbec potrebná.

Druhý zabezpečovací prostriedok, ktorý má takmer rovnaké znaky ako nami rozoberaný zabezpečovací prostriedok, je záložné právo. Aby sme však boli dôslední, medzi záložným právom a zabezpečovacím prevodom práva existujú isté rozdiely. Tieto rozdiely však nie je možné považovať za aplikačné rozdiely, ktoré by vystihovali podstatu toho ktorého inštitútu, môžeme ich považovať len za rozdiely v právno-teoretickej rovine:

- a) **postavenie veriteľa do splatnosti pohľadávky** - pri zabezpečovacom prevode práva sa vlastníkom prevedeného práva stáva veriteľ; v prípade záložného práva sa na veriteľa môže previesť len detencia veci (ručný záloh), pričom spravidla záloh môže naďalej užívať dlžník (pri registrovanom záložnom práve);

¹⁶³ ELIÁŠ, K. Občiansky zákoník. ISBN: 978-80-7201-687-7. s. 1593.

¹⁶⁴ Po novelizácii bolo doplnené ustanovenie § 553a ods. 1 Občianskeho zákonníka, podľa ktorého: „*Splnenie záväzku možno zabezpečiť dočasným prevodom práva dlžníka alebo tretej osoby v prospech veriteľa (ďalej len "zabezpečovací prevod práva"). (...).*“

- b) **počet zabezpečovacích prostriedkov** - v prípade zabezpečovacieho prevodu práva možno realizovať k jednému predmetu iba jeden zabezpečovací prevod práva; v prípade záložného práva môže na ten istý záloh vzniknúť aj viacero záložných práv (§ 151 k OZ); zároveň je potrebné sa zamyslieť nad tým, do akej miery je možné, aby popri zabezpečovacom práve na tej istej veci existovalo zabezpečenie záložným právom. Pokiaľ prihliadneme na to, že veriteľ sa do splatnosti pohľadávky stáva vlastníkom dočasne prevedeného práva, zastávame názor, že nakoľko veriteľ je síce vlastníkom, avšak obmedzeným, teda nemôže predmetom prevodu disponovať¹⁶⁵, nie je možné, aby popri zabezpečovacom prevode práva existovalo záložné právo, a preto ide v tejto postupnosti evidentne o konkurenčné inštitúty; v prípade, ak by došlo k vzniku zabezpečovacieho prevodu práva až po tom, čo na predmete vzniklo záložné právo, podľa nášho názoru, nie je vylúčená ich súčasná existencia.
- c) **spôsob vzniku** - zabezpečovací prevod práva môže vzniknúť len na základe zmluvy (§ 553a OZ), zatiaľ čo záložné právo môže vzniknúť na základe ďalších právnych skutočností, ktoré sú uvedené v ustanovení § 151b ods. 1 OZ;
- d) **registrácia** - zabezpečovací prevod práva možno registrovať vo vzťahu k nehnuteľnostiam (v katastri nehnuteľností) a iným majetkovým právam (napr. patent, ochranná známka); záložné právo možno registrovať v notárskom centrálnom registri záložných práv aj vo vzťahu k hnutel'ným veciam;
- e) **fázovosť vzniku zabezpečovacieho prostriedku** - v prípade vzniku záložného práva zákon rozlišuje dve fázy, t. j. zriadenie (zmluva) a vznik (registrácia); v prípade zabezpečovacieho prevodu práva zákon tak nerobí, pričom toto rozlišovanie možno urobiť len vo vzťahu k tým majetkovým právam, ktoré sa zapisujú do príslušného registra (napríklad kataster nehnuteľností).¹⁶⁶

Ak na uvedené rozdiely prihliadneme do dôsledkov, je zrejmé, že ani jeden z uvedených rozdielov nie je natoľko významným, aby podporoval podstatu a samostatné postavenie zabezpečovacieho prevodu práva ako špecifického spôsobu zabezpečenia záväzkov so sebe vlastnými, charakteristickými znakmi. Pochybnosti ohľadom relevancie tohto inštitútu vznikajú vzhľadom na jeho aktuálnu úpravu a jeho zastupiteľnosť inými zabezpečovacími prostriedkami.

¹⁶⁵ Ustanovenie § 553b ods. 1 OZ

¹⁶⁶ FEKETE, I. Občiansky zákonník – Veľký komentár. 2.diel (§ 460 až § 880). Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 1583.

Postavenie veriteľa a dlžníka v aktuálnej právnej úprave

Podstata a význam zabezpečovacieho prevodu práva spočívali do novelizácie v roku 2007 v postavení veriteľa, ktorý sa v prípade omeškania dlžníka stal trvalým vlastníkom predmetu zabezpečenia. V praxi sa však ukázalo, že tento charakteristický znak sa bez adekvátnej zákonnej úpravy, ktorá by znemožnila špekulácie zo strany veriteľa, môže stať ľahko zneužívateľným. Považujeme však za absolútne neopodstatnený prevod (akéhokoľvek, najmä však) vlastníckeho práva na veriteľa len do splatnosti pohľadávky, pokiaľ sa veriteľ v dôsledku omeškania dlžníka následne nestane aj trvalým vlastníkom prevedeného práva.

Tento následok bol pre zabezpečovací prevod práva práve tým hlavným charakteristickým znakom, keďže bez tohto hlavného znaku je pozícia tohto zabezpečovacieho prostriedku značne ohrozená, vzhľadom na to, že v aktuálne upravenom postavení veriteľa nevidieť jeho charakteristické osobitosti. Aký je reálny rozdiel medzi zabezpečovacím prevodom práva a záložným právom, pokiaľ sa veriteľ stáva „obmedzeným“ vlastníkom prevedeného práva len do splatnosti pohľadávky, pričom podľa ustanovenia § 553b OZ s týmto právom nie je oprávnený disponovať, ale po splatnosti pohľadávky, teda pri omeškaní dlžníka, je oprávnený len na výkon tohto práva formou prevodu na dražbu, alebo iným dojednaným spôsobom? Aký má význam dočasne prevádzať právo na veriteľa (okrem toho, že oproti záložnému právu do splatnosti pohľadávky dlžník nemôže disponovať s vecou), keď sa v konečnom dôsledku aj tak musí realizovať výkon zabezpečovacieho prevodu práva rovnako, ako je to pri uspokojení veriteľa pri záložnom práve? Utrpel by právny poriadok na komplexnosti, ak by sa tento inštitút úplne vynechal, resp. nie je tento inštitút obsolentnou právnou normou, keď je v praxi už takmer nevyužívaný, nakoľko je bez akýchkoľvek problémov zastupiteľný záložným právom? Zastávame názor, že tieto otázky boli práve tie, ktoré si mal zákonodarca zvážiť pred tým, než zo zabezpečovacieho prevodu práva vytvoril „kópiu“ záložného práva. Za inšpiratívnu v tomto smere považujeme právnú úpravu zabezpečovacieho prevodu práva v novom českom občianskom zákonníku. Český zákonodarca sa podľa nášho názoru vydal vhodnejšou cestou potrebných zmien, a to cestou ponechania tohto inštitútu s jeho, v zásade, pôvodným významom a špecifickými črtami.

Český zákonodarca sa nenechal ovplyvniť problémami zneužívania tohto inštitútu do takej miery, aby potrel jeho základný význam, ale zachoval základ zabezpečovacieho prevodu práva, teda to, že veriteľ sa v prípade omeškania dlžníka stane trvalým vlastníkom

prevedeného práva.¹⁶⁷ Zákon zavádza proti zneužívaniu postavenia veriteľa aj nový pojem, tzv. „prostú správu vecí“.¹⁶⁸ Táto „prostá správa vecí“ znamená, že do splatnosti pohľadávky veriteľ nie je oprávnený vykonávať všetky oprávnenia skutočného vlastníka, teda nie je oprávnený na žiadne dispozície s predmetom zabezpečenia okrem tejto „prostej správy vecí“.

Najväčší problém tohto inštitútu, spočívajúci v nedoriešení hyperochy vyriešil český zákonodarca veľmi jednoducho. Bez potreby zmeniť celý mechanizmus tohto inštitútu zavádza aktuálna česká právna úprava na zabezpečenie postavenia dlžníka povinnosť veriteľa dlžníkovi (resp. osobe, ktorá zabezpečenie poskytla) rozdiel - hyperochu vyplatiť.¹⁶⁹ Nie je nám preto vôbec zrejmé, prečo sa slovenský zákonodarca priklonil k tomu, že mechanizmus záložného práva, teda výkon formou predaja alebo iného speňaženia predmetu zabezpečenia, ktorý v celom rozsahu plní svoj význam pri záložnom práve, považoval za tú cestu, ktorá bude rovnako vhodná aj pre zabezpečovací prevod práva, a to bez ujmy na jeho špecifickosti.

Právna úprava Nového občianskeho zákonníka Českej republiky evidentne naznačuje, že problém nedostatočného zakotvenia povinnosti veriteľa vrátiť dlžníkovi rozdiel medzi hodnotou zabezpečovacieho práva a hodnotou zabezpečenej pohľadávky – hyperochu, je možné riešiť jednoduchým zakotvením tejto povinnosti za súčasného ponechania nadobudnutia dočasne prevedeného práva natrvalo. Vzhľadom na závažnosť následkov tohto inštitútu zastávame názor, že vhodným spôsobom posilnenia pozície dlžníka by bolo doplnenie povinnosti veriteľa o znalecké ocenenie predmetu, právo ku ktorému bolo na veriteľa dočasne prevedené. Uvedeným by sa vylúčila možnosť veriteľa špekulatívne speňažiť predmet prevodu za cenu pokrývajúcu výšku jeho pohľadávky bez prihliadnutia na skutočnú hodnotu predmetu prevodu a na cenový rozdiel, na ktorý má dlžník právo.

Význam zabezpečovacieho prevodu práva spočíva aj v postavení dlžníka. Vzhľadom na to, že dlžník stráca svoje postavenie vlastníka predmetu, právo ku ktorému bolo dočasne prevedené na veriteľa, so stratou tohto postavenia rovnako stráca aj oprávnenie predmetom prevodu akokoľvek disponovať. Na rozdiel od záložného práva, kde dlžník v súlade s ustanovením § 151h OZ môže predmetom zálohu naďalej disponovať, v prípade

¹⁶⁷ Ustanovenie § 2044 ods. 1 Nového občianskeho zákonníku: „Není-li zajištěný dluh splněn, **stane se převod práva nepodmíněným** a dlužník předá věřiteli vše, co je nutné k plnění výkonu převedeného práva.“

¹⁶⁸ Ustanovenie § 2042 Nového občianskeho zákonníku: „Je-li k zajištění převedeno vlastnické právo a byla-li věc věřiteli předána, je věřitel oprávněn mít ji u sebe po celou dobu trvání zajišťovacího převodu práva a je povinen vykonávat prostou správu věci.“

¹⁶⁹ Ustanovenie § 2044 ods. 1 Nového občianskeho zákonníku: „Převyšuje-li obvyklá cena jistoty zřejmě výši zajištěného dluhu, vyplatí věřitel osobě, která jistotu poskytla, částku odpovídající rozdílu; přitom si započte náklady, které v souvislosti s výkonem zajišťovacího převodu práva účelně vynaložil. Neobsahuje-li smlouva o zajišťovacím převodu práva údaj o výši dluhu a hodnověrné ocenění práva převedeného k zajištění, je na věřiteli, aby dokázal, že obvyklá cena jistoty výši zajištěného dluhu zřejmě nepřevyšuje.“

zabezpečovacieho prevodu práva dlžník toto oprávnenie stráca. Dlžník je oprávnený predmet, právo ku ktorému bolo dočasne prevedené na veriteľa len užívať, a to tiež len v prípade, ak mu to veriteľ umožnil. Tento aspekt je možné považovať za ďalšiu výhodu pre veriteľa, teda za posilnenie jeho pozície, ktorý počas trvania tohto zabezpečovacieho inštitútu má možnosť mať predmet prevedeného práva plne „pod kontrolou“.

Zabezpečovací prevod vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam

Zabezpečovací prevod vlastníckeho práva má osobité dôsledky najmä v prípade, ak predmetom zabezpečovacieho prevodu práva je práve vlastnícke právo k nehnuteľnosti.

Z intabulačného princípu vyplýva, že nadobudnúť vlastnícke právo k nehnuteľnosti je možné až od momentu vkladu do v katastra nehnuteľností. Právna veda v súčasnosti nepodáva jednotný pohľad na to, akým spôsobom by sa mal zabezpečovací prevod vlastníckeho práva k nehnuteľnosti zapísať do katastra nehnuteľností. Na jednej strane stoja názory, podľa ktorých sa zabezpečovací prevod tohto práva do katastra zapisuje vkladom, na základe ktorého dochádza k prevodu vlastníckeho práva k nehnuteľnosti¹⁷⁰ a súčasne sa do katastra nehnuteľností zapíše do poznámky dočasnosť tohto prevodu. S týmto postupom sa však nemôžeme stotožniť a prikláňame sa skôr k názoru JUDr. Štefanka, podľa ktorého sa takýto dočasný prevod má do katastra nehnuteľností zapísať len vo forme poznámky,¹⁷¹ bez toho, aby sa niečo menilo v zápise pôvodného vlastníka nehnuteľnosti. Takáto poznámka by mohla mať obmedzujúce účinky do doby splatnosti pohľadávky, čo by úplne postačovalo na ochranu veriteľa. V prospech tohto názoru hovorí aj samotná úprava ustanovenia § 553b ods. 1 OZ, ktoré pri zmienke o zápise zabezpečovacieho prevodu vlastníckeho práva k nehnuteľnosti odkazuje na ustanovenie § 44 ods. 1 vyhlášky Úradu geodézie, kartografie a katastra Slovenskej republiky č. 79/1996 Z. z., ktorou sa vykonáva zákon Národnej rady Slovenskej republiky o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „vyhláška č. 79/1996“), ktorá

¹⁷⁰ Napr. pozri:

- VOJČÍK, P. Občiansky zákonník. Bratislava: IURA EDITION, 2008. s. 690 – 691.
- ELIÁŠ, K. a kol. Občianský zákonník. Veľký akademický komentár. Praha: Linde Praha, a.s., 2008. s. 1596.
- FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 1584.

¹⁷¹ ŠTEFANKO, J. K niektorým problémom zabezpečenia záväzku podľa Občianskeho zákonníka. *Ars notaria*, 2/2003, s. 28. : „Je preto nesprávny postup, ak na základe zmluvy zabezpečujúcej záväzok prevodom práva (...) kataster nehnuteľností vyznačí zmenu vlastníctva k nehnuteľnosti (...). Môže a má vykonať poznámku o zabezpečujúcom prevode práva. (...). Účastníci zmluvy pri jej uzavretí nemajú úmysel prevádzať zabezpečujúce právo na veriteľa natrvalo. Už z tohto dôvodu nie je splnená podmienka zmluvy o prevode a to vôľová zložka, totiž zo strany dlžníka previesť svoje právo na veriteľa a zo strany veriteľa toto právo natrvalo nadobudnúť.“

hovorí o zápisoch v katastri nehnuteľností vo forme poznámky. Predmetná vyhláška však bola s účinnosťou k 1. decembru 2009 zrušená vyhláškou č. 461/2009 Z. z. ktorou sa vykonáva zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „nová vyhláška“). Vzhľadom na to, že podľa ustanovenia § 29 tejto novej vyhlášky, ktorá sa venuje problematike poznámky v katastri nehnuteľností, je subsumovanie zabezpečovacieho prevodu práva problematickejšie, je otázne, či sa ponechanie odkazu na vyhlášku č. 79/1996 v Občianskom zákonníku stalo nedopatrením, alebo zámerne alibisticky. V každom prípade však na otázku, akým spôsobom evidovať zabezpečovací prevod práva v katastri nehnuteľností nie je možné jednoznačne odpovedať.

Otázka formy zápisu zabezpečovacieho prevodu práva v katastri nehnuteľností bola problematická aj v čase pred novelizáciou predmetných ustanovení OZ zákonom č. 568/2007 Z. z., t.j. pred 1. januárom 2008, kedy sa veriteľ po splatnosti pohľadávky a omeškaní dlžníka mohol stať a aj sa stal reálnym a trvalým vlastníkom zabezpečenej nehnuteľnosti.

V podmienkach vtedajšej úpravy bol zápis tohto prostriedku vkladom opodstatnenejší ako je tomu dnes. Pokiaľ prihliadneme na túto otázku v medziach aktuálnej právnej úpravy, keď je vylúčené, aby sa veriteľ stal reálnym a trvalým vlastníkom prevedeného vlastníckeho práva k nehnuteľnosti, nevidíme žiadny relevantný právny dôvod na to, aby bol do katastra nehnuteľností vpisovaný zabezpečovací prevod práva formou vkladu veriteľa ako vlastníka predmetnej nehnuteľnosti. Aký význam má zapisovať ako jediného vlastníka do katastra veriteľa zabezpečenej pohľadávky, ak sa následne tento vlastníkom nestane a ako vlastník bude aj tak zapísaný buď pôvodný vlastník – dlžník, za predpokladu, že splní svoj splatný záväzok, alebo iná – tretia osoba, ktorá toto právo v rámci výkonu zabezpečovacieho prevodu vlastníckeho práva nadobudne v prípade, ak sa dlžník dostane do omeškania.

Zabezpečovací prevod práva k nehnuteľnosti a jeho prednosť de facto (de iure?)

V nadväznosti na vyššie zmienený problém formy zápisu zabezpečovacieho prevodu práva do katastra nehnuteľností považujeme za vhodné načrtnúť dôsledky formy zápisu tohto inštitútu do katastra nehnuteľností (forma vkladu) bez reálnej vedomosti o skutočnom vlastníkovi (dlžníkovi) pre iné, súčasne prebiehajúce konania voči tomuto vlastníkovi - dlžníkovi. K stanovisku o zápise zabezpečovacieho prevodu práva formou poznámky sa preto prikláňame z toho dôvodu, že vo vzťahu k akémukoľvek dlžníkovi nie je možné opomenúť

iné možné prebiehajúce konania týkajúce sa dlžníka, pôvodného vlastníka, akými sú napríklad konkurzné, či exekučné konanie. Prihliadnuc na aktuálne znenie ustanovení týkajúcich sa zabezpečovacieho prevodu práva platí, že počas trvania tohto zabezpečovacieho inštitútu je v katastri nehnuteľností zapísaný ako vlastník veriteľ zo zabezpečovacieho prevodu práva.

Veriteľ zo zabezpečovacieho prevodu práva je pri uspokojovaní svojej pohľadávky de facto "uprednostnený" pred ostatnými veriteľmi dlžníka, nakoľko reálne môžu byť ostatní veritelia uspokojení až potom, čo bude uspokojený veriteľ zo zabezpečovacieho prevodu práva, pretože zanikne zápis o ňom ako vlastníkovi a ako vlastník bude opätovne uvedený dlžník. Podľa nášho názoru preto nie je žiaduce, aby boli nehnuteľnosti dlžníka úplne vylúčené z majetku podliehajúceho exekúcii, či majetku patriaceho do konkurznej podstaty, a to len v dôsledku toho, že je do katastra nehnuteľností (hoci len dočasne) zapísaný iný vlastník (veriteľ zo zabezpečovacieho prevodu vlastníckeho práva) a nie skutočný vlastník tohto predmetu - dlžník. Predmetné prebiehajúce exekučné či konkurzné konanie voči dlžníkovi je nepochybne nehospodárne sťažené, pokiaľ kataster nehnuteľností neuvádza reálne existujúce údaje o skutočnom vlastníkovi (dlžníkovi pri zabezpečovacom prevode vlastníckeho práva). To teda znamená, že iní veritelia tohto dlžníka sú pri uspokojovaní svojich pohľadávok vzhľadom na momentálne, ale zároveň neisté zmenšenie majetku tohto dlžníka znevýhodnení, či ukrátení, a to len na základe zabezpečovacieho prostriedku, ktorý splnením záväzku môže kedykoľvek zaniknúť, resp. rozsah krytia zabezpečenej pohľadávky nemusí vôbec zodpovedať hodnote zabezpečenej nehnuteľnosti. Podľa nášho názoru nie je vylúčené, že dlžník sa zabezpečovacím prevodom práva môže aj „fingovane“ vyhnúť iným veriteľom. V naznačených súvislostiach preto zastávame názor, že ostatní veritelia dlžníka (či správcovia konkurznej podstaty, exekútori) by mali mať vedomosť o existencii ďalšieho predmetu patriaceho do majetku dlžníka, nakoľko by v tejto súvislosti nebolo odôvodnené vyžadovať od veriteľov (či exekútorov, správcov konkurznej podstaty, atď.), aby si zdĺhavo vyžiadavali od príslušných okresných úradov, odborov katastrálnych výpisy z listov vlastníctva s údajmi, ktoré by neboli v katastri nehnuteľností aktuálne uvedené. Uvedené podporujú aj ustanovenia OZ a zákona č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov (ďalej len „EP“), ako aj zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov (ďalej len „ZoDP“). Podľa ustanovenia § 157 ods. 1 písm. c) EP sa podľa výsledkov rozvrhového pojednávania uspokojujú v treťom rade *„pohľadávky zabezpečené záložným právom zákonným, zmluvným, sudcovským alebo exekučným, zabezpečovacím prevodom práva, postúpením pohľadávky, prípadne obmedzením prevodu nehnuteľností vcelku podľa času vzniku záložného práva, prípadne vzniku*

obmedzenia prevodu nehnuteľností.“¹⁷² Podľa ustanovenia § 23 ods. 2 písm. d) ZoDP je z odpisovania hmotného a nehmotného majetku vylúčený „hmotný majetok u veriteľa, ktorý nadobudol vlastnícke právo v dôsledku zabezpečenia záväzku prevodom práva počas zabezpečenia tohto záväzku“ a podľa ustanovenia § 24 ods. 1 písm. a) ZoDP: „Hmotný majetok a nehmotný majetok **odpisuje aj daňovník, ktorý nemá vlastnícke právo k tomuto majetku, ak účtuje alebo vedie evidenciu podľa § 6 ods. 11 alebo 14 o hmotnom majetku pri prevode vlastníckeho práva z dôvodu zabezpečenia záväzku prevodom práva na veriteľa, ak sa pôvodný vlastník (dlžník) písomne dohodne s veriteľom na výpožičke tohto majetku počas trvania zabezpečenia záväzku, (...).**“, čo znamená, že hoci dlžník prevedie svoje vlastnícke právo na veriteľa, tento majetok veriteľ ako svoj vlastný neeviduje a odpisuje ho dlžník zabezpečovacieho prevodu práva. Z uvedeného vyplýva, že predmety zabezpečovacieho prevodu práva nie sú predmetmi, ktoré by nepripúšťali výkon exekúcie z dôvodu prevodu vlastníckeho práva, k čomu sa podrobne vyjadril aj Najvyšší súd ČSR v rozhodnutí ešte zo dňa 03.04.1952, sp. zn. Cz 118/52¹⁷³, z čoho teda vyplýva, že účelom tohto zabezpečovacieho prostriedku nie je prednostné uspokojenie týchto veriteľov ani znemožnenie zaradenia predmetov zabezpečovacieho prevodu práva do majetku dlžníka pre iné, voči nemu prebiehajúce konania.

Na druhej strane dávame do pozornosti ustanovenie § 151h ods. 6 OZ, podľa ktorého platí, že: „**Konanie o výkon rozhodnutia alebo exekučné konanie na záloh možno viesť iba vtedy, ak oprávneným je záložný veriteľ alebo ak záložný veriteľ s výkonom rozhodnutia alebo s exekúciou súhlasí.**“ Toto ustanovenie jednoznačne zakotvuje prednostné postavenie záložného veriteľa vo vzťahu k ostatným veriteľom dlžníka. V ustanovení § 553e OZ, ktoré určuje, ktoré ustanovenie o záložnom práve sa použijú pre účely zabezpečovacieho prevodu práva však ustanovenie § 151h ods. 6 OZ nie je zahrnuté, a preto je nutné z uvedeného vyvodit', že veriteľ zo zabezpečovacieho prevodu práva nemá možnosť chrániť výšku svojho uspokojenia v inom prebiehajúcom konaní tak ako záložný veriteľ, bez ktorého súhlasu nie je možné exekvovať. Je preto potrebné sa zamyslieť nad tým, aký význam má, resp. akú pozíciu v právnom poriadku zastáva zabezpečovací prevod práva ako zabezpečovací prostriedok, ak veriteľovi nezabezpečuje silnejšie postavenie oproti iným veriteľom, ktorí disponujú právom z iného zabezpečovacieho prostriedku, resp. zo súdneho rozhodnutia ako exekučného titulu?

¹⁷² Ustanovenie § 157 ods. 1 písm. c) EP

¹⁷³ Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR zo dňa 03.04.1952, sp. zn. Cz 118/52: „*Zajišťovací prevod není právem, které nepřipouští výkon exekuce, vzniká z něho jen nárok na uspokojení pohledávky v pořadí podle vzniku zajišťovacího převodu.*“

Po dôkladnom zhodnotení vyššie uvedených skutočností je aktuálny právny stav taký, že na jednej strane je de facto veriteľ zo zabezpečovacieho prevodu práva zvýhodnený pred ostatnými veriteľmi (pokiaľ ide o nehnuteľné veci), nakoľko v katastri nehnuteľností nie je ako vlastník zapísaný dlžník, ale veriteľ zo zabezpečovacieho prevodu práva a napriek tomu, že z daňových predpisov, ako aj z EP implicitne vyplýva že tento zabezpečovací prostriedok nemá vplyv na zahrnutie tohto majetku do exekúcie, či do iných majetkových podstát, ostatní veritelia sú ukracovaní o možnosť uspokojenia z takéhoto majetku práve z dôvodu nevedomosti o skutočnom vlastníkovi nehnuteľnosti pre zápis dočasného vlastníka - veriteľa zo zabezpečovacieho prevodu práva bez súčasného uvedenia údajov o dlžníkovi. Na druhej strane, postavenie veriteľa zo zabezpečovacieho prevodu práva je de iure natoľko slabé, že tento nemá možnosť sa účinne brániť voči exekúcii, či výkonu rozhodnutia v prospech iného veriteľa na predmet, ku ktorému bolo na neho dočasne prevedené právo takým spôsobom ako záložný veriteľ, ktorého súhlas sa explicitne podľa ustanovenia § 151h ods. 6 OZ vyžaduje, a preto nemá možnosť prednostného uspokojenia nie len pred záložnými veriteľmi, ale ani pred inými nezabezpečenými veriteľmi.

Zabezpečovací prevod práva a dobré mravy

Na tomto mieste by sme chceli podať pohľad na to, ako by právna úprava zabezpečovacieho prevodu práva mohla vyzeráť. Nie sme stotožnení so zavedením výkonu zabezpečovacieho prevodu práva a väčší význam vidíme v modifikovanom znení, aké existovalo do roku 2007. Za problém, ktorý však nebol vyriešený ani zmenou právnej úpravy, (ani zmenami, ktoré priniesla úprava českého občianskeho zákonníka) považujeme dobré mravy a ich súvis so zabezpečením pohľadávky pomerne nepatrnej čiastky nehnuteľnosťou (prípadne aj hodnotnou hnutel'nou vecou) v rádovo vyššej hodnote. Základnou zásadou civilného práva je zásada zmluvnej voľnosti. Zastávame názor, že pokiaľ by veriteľ v nami preferovanom znení právnej úpravy zvolil ako formu zabezpečenia zabezpečovací prevod vlastníckeho práva k nehnuteľnosti, mala a musela by tomu zodpovedať aj výška zabezpečovanej pohľadávky, to znamená, že hodnota prevedeného práva by nesmela byť v hrubom nepomere s výškou zabezpečovanej pohľadávky. V opačnom prípade by sme jeho konanie mohli (mali?) považovať za rozporné s dobrými mravmi, nakoľko ak existujú aj práva k iným hodnotám (napr. k hnutel'ným veciam adekvátnej hodnoty), či iné zabezpečovacie prostriedky, menej nevýhodné pre dlžníka a rovnako zabezpečujúce pre veriteľa, nie je možné takýto výber veriteľa považovať za nič iné ako špekuláciu. Vzhľadom

na uvedené sa domnievame, že by bolo účelné, ak by právna úprava zabezpečovacieho prevodu práva obsahovala zásadu, podľa ktorej pri určovaní práva, ktoré sa má dočasne previesť na veriteľa, by sa malo prihliadať na hodnotu tohto práva v pomere k hodnote zabezpečovanej pohľadávky, najmä pokiaľ má ísť o právo k nehnuteľnosti. Zavedenie tejto zásady by znemožnilo veriteľom nekalo sa obohacovať na úkor dlžníkov. K tejto otázke poukazujeme aj na judikatúru Najvyššieho súdu SR, ktorá je už síce dnes vzhľadom na zmenu v právnej úprave neaktuálna, avšak vzhľadom na nami navrhované riešenie zabezpečovacieho prevodu práva relevantná: „*Zmluvné dojednanie, ktoré umožňuje zánik vlastníctva pôvodného vlastníka nehnuteľnosti bez ohľadu na výšku zostatku nesplateného dlhu v čase, keď sa prevod vlastníckeho práva na veriteľa stane nepodmieneným, svojím účelom a obsahom obchádza zákon, je teda neplatné v zmysle § 39 OZ.*“¹⁷⁴ Relevantným v danej veci je aj rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, sp. zn.: 5 Tz 28/2004, ktoré sa síce týka zádržného práva, avšak považujeme ho za primerane aplikovateľné. Uvedené rozhodnutie stanovuje, že medzi hodnotou peňažnej pohľadávky a hodnotou zadržanej veci by mala byť zachovaná ekvivalencia, nakoľko v opačnom prípade, ak by hodnota zadržanej veci niekoľkokrát prevyšovala hodnotu zabezpečovanej pohľadávky, bolo by možné argumentovať absolútnou neplatnosťou úkonu podľa ustanovenia § 39 OZ pre jeho rozpor s dobrými mravmi (ustanovenia § 3 ods. 1 OZ).¹⁷⁵ Ustanovenia zákona týkajúce sa neplatnosti právneho úkonu pre rozpor s dobrými mravmi, či pre obchádzanie zákona sú považované za formu otvorenej právnej normy. Otvorenou právnou normou sa rozumie právna norma, ktorá síce vyžaduje určitú formu správania sa, avšak prípad jej porušenia, teda správanie sa spôsobom nevyhovujúcim tomuto modelu nie je možné posúdiť jednoznačne a je len na rozhodnutí kompetentného orgánu (spravidla súdu), či konkrétny prípad je možné pod sankciu neplatnosti právneho úkonu z tohto dôvodu subsumovať. Argumentáciu rozporu s dobrými mravmi, či obchádzaním zákona preto nepovažujeme za dostatočne vhodné riešenie a zastávame názor, že požiadavka adekvátnosti a ekvivalencie hodnoty prevedeného práva k výške zabezpečovanej pohľadávky by mala byť zavedená v právnej úprave jednoznačnejším spôsobom. Z hľadiska znenia právnej úpravy by táto zásada mohla byť zakotvené rôzne.

Radikálnym spôsobom by bolo, ak by bolo explicitne uvedené, že veriteľ nie je oprávnený žiadať dlžníka o prevedenie práva k takému predmetu, ktorého hodnota po

¹⁷⁴ Rozhodnutia Najvyššieho súdu SR, sp. zn.: 8 Sžo 17/2007 zo dňa 12.12.2007 a sp. zn.: 1 Sžo 95/2007 zo dňa 11.03.2008.

¹⁷⁵ K tomu bližšie: GRABAN, A. Zádržné právo. In: *Bulletin slovenskej advokácie*. 2006, roč. 12, č. 3, s. 11.

prípadnom znaleckom ocenení je v hrubom nepomere¹⁷⁶ k hodnote zabezpečovanej pohľadávky. Tým by sa v prípade porušenia dalo argumentovať absolútnou neplatnosťou právneho úkonu. Menej radikálnym spôsobom by bolo zakotvenie možnosti dlžníka odstúpiť od zmluvy v prípade, ak sa dozvie, že nebude schopný splniť svoj záväzok riadne a však s tým, že by bol povinný zabezpečenie pohľadávky veriteľa bez zbytočného odkladu po odstúpení od zmluvy doplniť iným spôsobom. V dôsledku zavedenia takýchto mechanizmov by zabezpečovací prevod práva mal svoju stabilnú pozíciu a opodstatnenie v právnej úprave a plnil by jednak pre veriteľa funkciu dostatočne silného zabezpečenia a na druhej strane by spĺňal aj funkciu prostriedku, ktorý neumožňuje neodôvodnené „okrádanie“ dlžníka, teda zhoršovanie jeho postavenia.

Záver

Zabezpečovací prevod práva v znení aktuálnej právnej úpravy nezastáva v aplikačno-praktickej rovine dostatočne silnú pozíciu. Uvedené vidíme ako dôsledok zmien, ktoré nastali po novelizácii ustanovenia § 553 OZ v roku 2007. Zákonodarcovi pri riešení problému nedostatočnosti tejto právnej úpravy zabezpečovacieho prevodu práva možno vyčítať najmä nedostatočné pochopenie potrieb praxe pri zabezpečení záväzkov, ak prihliadneme najmä na jednoduchosť riešenia v právnej úprave Českej republiky. Český zákonodarca upravil tento zabezpečovací prostriedok takým spôsobom, ktorý nespôsobuje jeho zmenu do takej miery, ktorá by z neho robila prakticky nevyužívaný a nepotrebný inštitút. Český zákonodarca si bol vedomý výhody tohto inštitútu, spočívajúcej v špecifickom postavení veriteľa, a preto v právnej úprave ponechal automatické a nepodmienené nadobudnutie práva veriteľom v prípade, ak dlžník svoj záväzok riadne a včas nesplní. Problematika hyperochy je v tomto prípade veľmi špecifickou. V českej právnej úprave je riešená jednoducho, zakotvením povinnosti veriteľa ju dlžníkovi vydať, teda vydať mu rozdiel medzi hodnotou

¹⁷⁶Uznesenie Najvyššieho súdu ČR, sp. zn.: 7 Tdo 1215/2011: „**Hrubý nepoměr poskytnutého nebo slíbeného plnění ve vztahu k tomu, co za to poškozený obdrží, nutno posoudit z hlediska současných objektivních směnných hodnot obou plnění.** Pro posouzení hrubého nepoměru vzájemných plnění záleží jen na hodnotě obou plnění a na jejich vzájemném srovnání, nikoli na výši výsledné škody, protože toto kritérium zákon neuvádí jako znak trestného činu lichvy. Podle soudní praxe lze spatřovat hrubý nepoměr plnění v uvedeném smyslu např. v uzavření smlouvy o půjčce finanční částky ve výši 293 000 Kč na dobu 3 měsíců s příslibem uhrazení smluvní odměny ve výši 131 850 Kč (srov. rozh. č. 5/2001-II. Sb. rozh. tr.). Ustálená judikatura tedy vychází z toho, že při poskytování úvěrů a půjček existuje z hlediska požadovaných úroků určitá hranice, která odděluje standardní podnikatelskou činnost provozovanou v souladu správním řádem a lichvu. Uvedenou hranici je podle trestního zákona to, co lze pokládat již za hrubý nepoměr mezi vzájemnými plněními pachatele a poškozeného ve smyslu § 253 odst. 1 tr. zák. Poskytnutí půjčky peněz s úrokem obsahujícím 70 % a více za rok pak takový hrubý nepoměr zakládá (srov. usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 12. 1. 2005, sp. zn. 5 Tdo 1282/2004).“

zabezpečovanej pohľadávky a hodnotou nadobudnutého práva. V našich podmienkach bol (pravdepodobne) za účelom jej riešenia zavedený výkon zabezpečovacieho prevodu práva.

Uvedeným sa síce vyriešila otázka finančného prebytku, o ktorý bol dlžník častokrát nezákonne ukracovaný, avšak zrušila sa tým aj možnosť veriteľa stať sa majiteľom dočasne prevedeného práva, čo považujeme vo vykonaných zmenách za jednu z najväčších nevýhod tohto inštitútu v slovenskej právnej úprave. Je otázne, prečo slovenský zákonodarca nezvolil cestu zdokonalenia už existujúcej právnej úpravy, ale zvolil cestu zavedenia výkonu zabezpečovacieho prevodu práva, čím potrel význam tohto inštitútu. Na podporu tohto stanoviska opätovne pripomíname aj vyššie analyzovaný nedostatok aktuálnej právnej úpravy spočívajúci v postavení veriteľa, ktorý napriek tomu, že jeho pohľadávka je zabezpečená týmto zabezpečovacím prostriedkom nemá zabezpečené prednostné postavenie ani pred nezabezpečenými veriteľmi, nakoľko exekúcia, či výkon rozhodnutia na predmet zabezpečenia môže byť vedená aj bez jeho súhlasu, čo podľa nášho názoru spôsobuje absolútnu nepotrebnosť jeho využitia. Dôsledkom uvedených zmien je, že tento inštitút sa stáva v našich podmienkach v aktuálnej podobe relatívne nadbytočným a nevyužívaným.

Podľa nášho názoru bolo predmetnou novelizáciou postavenie tohto bezpochyby efektívneho zabezpečovacieho prostriedku natoľko oslabené, že sa domnievame, že jeho úplne vylúčenie z právnej úpravy by neznamenal pre aplikačnú prax žiadnu neprekonateľnú stratu. Riešením z hľadiska prípadnej snahy o opätovné zefektívnenie tohto prostriedku by mohlo byť zavedenie zápisu iba do poznámky bez vkladu, za súčasného zavedenia povinnosti veriteľa vydať dlžníkovi hyperochu a so zakotvením jednej z alternatív, a to že by veriteľ buď nebol oprávnený žiadať od dlžníka prevedenie práva, ktorého hodnota je v hrubom nepomere k výške zabezpečovanej pohľadávky, čím by sa docielila priama aplikácia ustanovenia o neplatnosti právneho úkonu pre rozpor so zákonom podľa ustanovenia § 39 OZ, alebo by dlžník mohol od zmluvy odstúpiť, avšak musel by poskytnúť inú adekvátnu zábezpeku.

ÚVAHY O MIMORIADNOM DOVOLANÍ GENERÁLNEHO PROKURÁTORA¹⁷⁷

JUDr. Ondrej Hvišč, PhD.

Krajská prokuratúra Prešov, netrestné oddelenie

*„Za účelom dosiahnutia súladu s princípmi právnej istoty a res judicata, dôvody, na základe ktorých môže prokurátor podať návrh na preskúmanie konečného rozhodnutia súdu by mali byť obmedzené na výnimočné prípady a preskúmanie by malo byť vykonané v rozumnej lehote. Účastníci konania by mali byť informovaní (rozumej o začatí konania o preskúmanie konečného rozhodnutia) a ak si to želajú, mali by sa zúčastniť prieskumného konania.“*¹⁷⁸ Tento citát z dokumentu hlavého orgánu Rady Európy obsahuje takmer všetky základné výčitky, ktoré sa kladú proti súčasnej právnej úprave mimoriadneho dovolania v Občianskom súdnom poriadku (ďalej v texte len „OSP“). Právo na spravodlivý súdny proces, ktoré je garantované v článku 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej v texte len „Dohovor“) a taktiež v čl. 46 Ústavy SR sa tak skrz princíp právneho štátu, vyjadrený aj procesným princípom res judicata, dostáva do prehodnocovania v tom význame, či a nakoľko majú byť právoplatné súdne rozhodnutia nemenné, resp. nepreskúmateľné.¹⁷⁹ Táto otázka hodnoty právnej istoty môže mať dvojitý rozmer – istota zákonného rozhodnutia alebo istota nemenného nezákonného rozhodnutia. Táto myšlienka vychádza z pochybnosti, či môže mať spoločnosť v právnom štáte záujem na nezákonných rozhodnutiach, ktoré nemožno v rozumnej lehote zmeniť len preto, aby boli stabilizované právne vzťahy. Túto otázku možno položiť aj inak a to, či je v demokratickej spoločnosti nevyhnutné zabezpečiť zákonnosť alebo či nemennosť súdnych rozhodnutí, a aký to ma význam pre spoločnosť v tomto čase?

Súdny proces a teda aj jeho výsledok – súdne rozhodnutie, je v modernom procesnom chápaní vnímaný ako formálne nachádzanie (aplikácia) práva za rešpektovania procesných pravidiel, ktoré sú garantované ústavou. Tomuto chápaniu zodpovedná aj charakter dovolacích dôvodov, ktoré uvádza § 237 OSP, kde ide o závažné pochybenia súdu, ktoré nie sú akceptovateľné. Na druhej strane § 236 OSP exaktne stanovuje, že dovolanie len proti **dôvodom** rozhodnutia nie je prípustné. Formálna spravodlivosť – teda zákonnosť, je

¹⁷⁷ JUDr. Ondrej Hvišč, PhD., prokurátor, Krajská prokuratúra Prešov

¹⁷⁸ Návrh Odporúčania o úlohe prokurátorov v netrestnej oblasti Výboru ministrov Rady Európy

¹⁷⁹ Pojem „prehodnocovanie“ používam z toho dôvodu, pretože o tejto ústavnej otázke už rozhodoval Ústavný súd SR uznesením ÚS SR, sp. zn. PL ÚS 57/99 v súvislosti s mimoriadnym dovolaním.

kritérium, ktoré tvorí základ právneho štátu. Súdny teda musia vydávať rozhodnutia zákonné, ktoré sa môžu zdať účastníkom konania nespravodlivé. Nemôžu však vydávať rozhodnutia, ktoré sú nezákonné. Táto striktná požiadavka právneho štátu je náročná z viacerých hľadísk, pričom nemožno na ňu rezignovať. Demokratický a právny štát, ak má záujem naplňovať právo na spravodlivý proces, musí vytvoriť také mechanizmy, ktoré vedú k jeho naplneniu. Ak dochádza k častým zrušeniam súdnych rozhodnutí (aj na prvom stupni), potom možno konštatovať, že potrebné právne mechanizmy nie sú dobre nastavené, resp. je dôvodné sa zamýšľať nad príčinami a dôvodmi tejto nezákonnosti. Nazdávam sa, že hodnota formálnej zákonnosti a teda aj predvídateľnosti práva je v pomyselnom rebríčku právnych hodnôt vyššie ako princíp právnej istoty a s ním spojený princíp res judicata. Tento názor zvyrazňuje aj fakt, že nezákonné, ale materiálne právoplatné súdne rozhodnutia sa stávajú súčasťou argumentácie iných súdov, ktoré ich ďalej môžu „oživovať“. Je potrebné tiež vnímať rozdiel medzi argumentáciou (ustaľovaním právnych názorov) Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej v texte len „ESLP“) a Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej v texte len „ÚS SR“) a súdmi všeobecnými, ktoré nemôžu využívať komfort všeobecnej záväznosti a teda akejsi neomylnosti. V tomto svetle sa právna argumentácia, resp. výklad všeobecných súdov javí ako niečo relatívne, ako niečo, čo nemusí závisieť len od zákona. V. Knapp uvádza: „*Teorie právní argumentace vycházejí ... z toho, že právní věda není axiomatická, ale věda argumentativní. To znamená, že poznání práva, právních institutů atd. a důsledně ani zjištění quid iuris v určitém případě nelze odvozovat od axiomů, nýbrž je zpravidla třeba se ho dobrat argumentací pro několik z více možností.*“¹⁸⁰ Keď je takto vnímané nachádzanie práva, potom je na mieste aj úvaha, akým spôsobom splniť záväzok právneho štátu na právo na spravodlivé súdne konanie, ktorého súčasťou je aj zákonné a náležité odôvodnené súdne rozhodnutie.

Vychádzajúc z dostupnej rozhodovacej praxe ESLP¹⁸¹ sa môže zdať, že objektívne nesprávny výklad a nesprávna aplikácia ustanovení zákona súdmi, nie je až takým výnimočným pochybením, pre ktoré by bolo vhodné prelomiť princíp právnej istoty v prospech princípu zákonnosti, resp. predvídateľnosti súdnych rozhodnutí.

V konaní Sutyazhnik proti Rusku,¹⁸² ESLP uviedol, že „(...) v civilnom súdnom konaní majú účastníci konania nevyhnutne odlišný názor na aplikáciu hmotného práva. (...) nesúhlas

¹⁸⁰ Knapp, V. [Teorie práva](#). Praha, 1995.

¹⁸¹ Sizintseva a ostatní proti Rusku, rozsudok z 8. apríla 2010, § 31 (uvedené na www.justice.gov.sk) – argumentácia ESLS sa sústreďuje na fakt, že jediným dôvodom pre zrušenie súdneho rozhodnutia bol nesprávny výklad a nesprávna aplikácia ustanovení zákona súdmi.“ V § 32 predmetného rozsudku ESLP ďalej uviedol, že „v prípade absencie zásadnej vady (...), nesúhlas niektorého z účastníkov konania s hodnotením veci prvostupňovým a odvolacím súdom nie je takou okolnosťou podstatného a závažného významu

¹⁸² Sutyazhnik proti Rusku, rozsudok z 23. júla 2009, § 34 (uvedené na www.justice.gov.sk)

s hodnotením vecí prvostupňovým a odvolacím súdom nebol, ako taký, mimoriadnou okolnosťou, ktorá by oprávňovala zrušenie záväzného a vykonateľného rozhodnutia a „znovuotvorenie“ konania (...).“ ESLP v týchto prípadoch konštatoval porušenie čl. 6 ods. 1 Dohovoru. Tento právny názor v „domestikovanej“ podobe často využíva aj Ústavný súd SR, ktorý v tejto súvislosti konštatuje: „Skutočnosť, že sťažovateľ sa s právnym názorom súdu nestotožňuje, nemôže sama osebe viesť k záveru o zjavnej neodôvodnenosti alebo arbitrárnosti tohto názoru a nezakladá ani oprávnenie ústavného súdu nahradiť jeho právny názor svojím vlastným. O svojvôli pri výklade a aplikácii zákonného predpisu všeobecným súdom by bolo možné uvažovať len v prípade, ak by sa tento natolko odchýlil od znenia príslušných ustanovení, že by zásadne poprel ich účel a význam.“ Pri týchto konštatáciách je potrebné si uvedomiť, že ESLP vyslovuje porušenie práva na spravodlivý súdny proces z dôvodu, že dovolací súd, na popud účastníka konania, zrušil právoplatné rozhodnutie odvolacieho súdu, pretože došlo k nesprávnemu právnemu hodnoteniu veci. V tejto súvislosti uvádzam citáciu konštantnej judikatúry ÚS SR, z ktorej taktiež vyplýva, že nesprávne právne hodnotenie všeobecného súdu, nie je bez ďalšieho (porušenie základných práv a slobôd) dôvodom na zrušenie rozhodnutia súdu. „Podľa konštantnej judikatúry ústavný súd nie je zásadne oprávnený preskúmať a posudzovať právne názory všeobecného súdu, ktoré ho pri výklade a uplatňovaní zákonov viedli k rozhodnutiu vo veci samej, ani preskúmať, či v konaní pred ním bol náležite zistený skutkový stav a aké skutkové a právne závery zo skutkového stavu všeobecný súd vyvodil. (...)V dôsledku toho v konaní o ústavných sťažnostiach nie je oprávnený preskúmať a posudzovať právne názory všeobecného súdu vrátane posúdenia skutkových otázok, pretože jeho úlohou nie je zastupovanie, resp. nahradzovanie všeobecných súdov.“

V tomto kontexte sa potom javí otázka, kto teda preskúmava právne hodnotenie súdov a ako sa zabezpečuje elementárna zákonnosť súdnych rozhodnutí. Na túto otázku možno odpovedať citáciou § 238 ods. 1, resp. § 239 ods. 1 písm. a) OSP, t.j. v tých prípadoch, kedy dôjde k zmene právneho názoru odvolacieho súdu. Neberúc do úvahy mimoriadne dovolanie a iné dovolacie dôvody, z takto koncipovanej zásady záruk zákonnosti v Slovenskej republike potom vyplýva, že k preukázateľnej nezákonnosti môže dôjsť, len ak odvolací súd vysloví nesprávne právne hodnotenie súdu prvého stupňa. V ostatných prípadoch (najmä pri potvrdení rozhodnutia) ide zrejme o napĺňanie princípu právnej istoty, ale bohužiaľ aj niekedy latentnej nezákonnosti. Uvedomujem si, že takéto zjednodušené vnímanie tohto pomerne vážneho problému vedie ku rôznym otázkam, ale vzhľadom na prax pri vybavovaní podnetov na podanie mimoriadnych dovolaní je tento problém „hmatateľný“. Tu je potrebné ešte

spomenúť, že účastník konania je pri domáhaní sa nápravy limitovaný princípom subsidiarity procesných prostriedkov a rôznymi procesnými lehotami, ktoré musí kvalifikovane poznať, čo je možné zabezpečiť výkonom advokácie, resp. individuálnou znalosťou veci.

V súčasnosti možno postrehnúť tieto publikované výhrady k existencii mimoriadneho dovolania:

- narušenie princípu právnej istoty
- dôvod súdneho prieskumu – nesprávne právne posúdenie
- duplicita k inštitútu dovolania
- súdny prieskum z dôvodov, ktoré nie sú výnimočné a pritom sú široko koncipované (podávanie mimoriadneho dovolania vo verejnom záujme – ochrana práv a zákonom chránených záujmov fyzických, právnických osôb a štátu)
- nejasnosť charakteristiky podávateľov podnetov na podanie mimoriadneho dovolania (osoba poškodená a dotknutá)
- dlhá lehota na podanie mimoriadneho dovolania (1 rok od právoplatnosti rozhodnutia)
- nemôže ho podať aj účastník konania
- bez povinnosti zaplatiť súdny poplatok a bez právneho zastúpenia advokátom
- možnosť pozastavenia vykonateľnosti rozhodnutia pri podaní mimoriadneho dovolania

K uvedeným výhradám možno dodať ešte ďalšiu teoretickú výhradu, a to absenciu zmyslu (dôvodu) zásahu štátu, prostredníctvom generálneho prokurátora, do sporových civilných konaní. V tomto zmysle je oprávnenie generálneho prokurátora vnímané ako prežitok z minulých rokov, pričom toto oprávnenie má zakladať nerovnosť účastníkov v súdnom konaní. Takéto ponímanie právnej povahy mimoriadneho dovolania je v rozpore so zmyslom existencie ústavného zakotvenia prokuratúry ako ústavného orgánu na ochranu verejného záujmu.¹⁸³ Prokuratúra nevystupuje ako vedľajší účastník, ktorý ma podporovať procesné postavenie jednej procesnej strany, ale jej úloha je sústredená na dodržiavanie princípu zákonnosti, ktorý musí byť vyvážený relevantnými dôvodmi, ktorými sú najčastejšie hrubé a exaktné porušenie zákona.

¹⁸³ Čl. 149 Ústavy SR uvádza, že prokuratúra Slovenskej republiky chráni práva a zákonom chránené záujmy fyzických a právnických osôb a štátu. Teda prokuratúra nechráni len záujem štátu ako štátne zastupiteľstvo, ale chráni aj záujem fyzických a právnických osôb, ktorý môže byť v antagonizme so štátnym záujmom. Názory, ktoré sa snažia eliminovať pôsobnosť prokuratúry v oblasti ochrany práv fyzických a právnických osôb sú v tomto kontexte v rozpore s ústavou. Nie je možné zmenou, resp. oklieštením právomoci v civilnom procese riešiť ústavné postavenie prokuratúry.

Nesprávne právne posúdenie veci (§ 243f ods. 1 písm. c) OSP) je dôvodom, ktorý je najčastejšie aplikovaný ako argument v podnetoch na podanie mimoriadneho dovolania. Tento dovolací dôvod môže umožniť preskúmanie druhostupňového rozhodnutia, ak sa ním potvrdzuje prvostupňové, za predpokladu, že všetky procesné podmienky súdneho konania sú správne a zákonné, resp. že dokazovanie bolo vykonané v súlade so zákonom (dôvod v § 243f ods. 1 písm. b) OSP). Nesprávne právne posúdenie veci je v judikatúre súdov už dostatočne definované, napriek tomu je veľmi častým javom, že podávatelia podnetov si tento procesný dôvod zamieňajú s dôvodom uvedeným § 243f ods. 1 písm. b) OSP, resp. s ústavnou sťažnosťou podľa čl. 127 Ústavy SR.¹⁸⁴ Pri otázke nesprávneho právneho posúdenia veci ako dovolacieho dôvodu možno poukázať na častú chybu pri podávaní podnetov na podanie mimoriadneho dovolania. Podávatelia podnetov najčastejšie argumentujú nesprávnym skutkovým zistením konajúceho súdu, resp., že súd nesprávne vyhodnotil dôkazy. Nesprávny skutkový záver a hodnotenie dôkazov súdom samo o sebe nie je dovolacím dôvodom. Ak súd vykonané dôkazy podľa svojej úvahy vyhodnotil a na základe toho dospel k uvedeným skutkovým záverom, nemožno prehodnocovať vykonané dôkazy v dovolacom konaní. Len iným hodnotením dôkazov v dovolacom konaní nie je možné argumentovať. Ak však súd správne zistí skutkový stav, no nesprávne právne vec posúdi (napr. že nejde o vydržanie, pretože neboli splnené podmienky, ktoré boli ustálené počas dokazovania), potom je dôvod na podanie mimoriadneho dovolania.

V judikatúre súdov sa najčastejšie objavuje definícia nesprávneho právneho posúdenia veci ako omyl súdu pri aplikácii práva na zistený skutkový stav. Teda ide o to, že súd nepoužil korektný právny predpis alebo ak síce aplikoval správny právny predpis, nesprávne ho interpretoval, alebo zo správnych **skutkových** záverov vyvodil nesprávne **právne** závery. Takéto definovanie nesprávneho právneho hodnotenia súdu predpokladá, že súd správne a zákonne zistí skutkový stav veci, pretože nesprávne, resp. nezákonne zistený skutkový stav je tzv. iná vada v konaní, ktorá mala za následok nesprávne právne rozhodnutie vo veci (§ 243f ods. 1 písm. b) OSP). K tomuto dovolaciemu dôvodu taktiež existuje „bohatá“ súdna judikatúra. Spojením týchto dvoch dovolacích dôvodov (§ 243f ods. 1 písm. b) a c) OSP), ktoré nemôže použiť účastník konania v rámci dovolania, možno konštatovať, že prokuratúra

¹⁸⁴ Tu je potrebné zvýrazniť, že Ústavný súd SR sa necíti byť výhradným ochrancom ústavných práv a stabilne poukazuje na svoju judikatúru, ktorá uvádza, že všeobecný súd je v právnom štáte povinný zabezpečiť a garantovať reálne a praktické naplnenia obsahu základných práv a slobôd (Nález ÚS SR č. k. II. ÚS 96/08). Namietané porušenie niektorého zo základných práv alebo slobôd teda nezakladá automaticky aj právomoc ústavného súdu na konanie o nich. Zmyslom a účelom princípu subsidiarity je to, že ochrana ústavnosti nie je a ani podľa povahy veci nemôže byť výlučne úlohou Ústavného súdu SR, ale je úlohou všetkých orgánov verejnej moci v rámci im zverených kompetencií. (napr. uznesenie ÚS SR č. k. III. ÚS 311/2010, ale aj mnoho iných).

disponuje zásadným **účinným** právnym prostriedkom, ktorý dokáže zabezpečiť ochranu nielen právam vyplývajúcich z občianskeho súdneho procesu, ale aj ústavným právam. Práve **charakter** týchto dovolacích dôvodov (tzn. že nejde o procesné dôvody) je aj dôvodom ingerencie prokuratúry do občianskeho súdneho konania a to z toho pohľadu, že vyspelá právna kultúra, resp. spoločnosť musí mať záujem na zákonnom rozhodovaní za rešpektovania ústavných základných práv a slobôd (princíp verejného záujmu). Možno si len položiť hypotetickú otázku, či náš štátny aparát a kvalita súdnych rozhodnutí je na želanej právnej úrovni a preto už nepotrebuje spoločnosť právne prostriedky, ktorými sa zaručí objektívna zákonnosť (aspoň preskúmateľnosť), pretože podľa jej mienky už existuje na želanej úrovni a teda zákonnosť bude ponechať len na zainteresované subjekty, resp. bude uplatnená akási deetativácia zákonnosti. Je teda zákonnosť kategória, ktorá je závislá len na argumentačnej schopnosti procesných strán a na momentálnom poznaní práva alebo je to hodnota, od ktorej sa odvíjajú iné hodnoty nielen v práve, ale aj v spoločnosti?

Je nepochybné, že inštitút mimoriadneho dovolania je silným oprávnením voči súdnej moci, a taktiež je nepochybné, že vyplýva z histórie Slovenskej republiky. Je však potrebné poukázať na opodstatnenosť podaných mimoriadnych dovolaní, ktoré boli podané doposiaľ (úspešnosť) a na právne skúsenosti (dôvody), ktoré viedli k podaniu mimoriadneho dovolania. Mimoriadne dovolanie je prípustné nielen proti uzneseniam, rozsudkom či platobným rozkazom, ale aj napr. proti osvedčeniu o dedičstve. Na druhej strane mimoriadne dovolanie nie je prípustné proti rozhodnutiam o podmienkach konania, o zastavení alebo o prerušení konania alebo proti rozhodnutiam, ktorými sa upravuje vedenie konania.¹⁸⁵ V súvislosti s procesnými podmienkami na podanie mimoriadneho dovolania možno spomenúť, že ním možno napadnúť aj právoplatné rozhodnutie súdu prvého stupňa (Stanovisko NS SR 36/2008), teda nie je nevyhnutné využiť všetky dostupné právne prostriedky, avšak ÚS SR pri podávaní ústavnej sťažnosti podľa č. 127 Ústavy SR nepovažuje podnet na podanie mimoriadneho dovolania ako účinný právny prostriedok, ktorý by bol spôsobilý k samostatnému preskúmaniu. Z uvedeného dôvodu je vhodné podať sťažnosť podľa čl. 127 Ústavy SR na ÚS SR súbežne s podnetom na podanie mimoriadneho dovolania, ak dovolanie (§ 236 a nasl. OSP) nie je prípustné. Tento názor vyplýva z procesného postupu zainteresovaných štátnych orgánov, pretože ÚS SR po podaní podnetu na podanie mimoriadneho dovolania preruší svoje konanie a umožní rozhodnúť generálnemu prokurátorovi o podnete.

¹⁸⁵ Rozsudok NS SR spis. zn. 4 Cdo 36/2003 – 3/2004 ZSP

Diskusiu vzbudzujú aj otázky o podaniach mimoriadneho dovolania v súdnych konaniach, ktoré sú tzv. bagateľné. Procesná prípustnosť nie je vylúčená ani v týchto konaniach a teda predmetom prieskumu sú všetky súdne rozhodnutia bez rozdielu hodnoty sporu (uznesenie NS SR 5 M Cdo 20/2009 zo dňa 25.01.2011) V tejto súvislosti je otázne, či takéto tzv. bagateľné spory spĺňajú atribúty podľa čl. 6 Dohovoru, a teda či spĺňajú kritérium výnimočnosti.

V tejto súvislosti je potrebné spomenúť, že podanie mimoriadneho dovolania je inštitút, ktorý je subsidiárny k dovolaniu (tzn. že dovolanie má prednosť) a taktiež podnet na podanie mimoriadneho dovolania je právny inštitút, ktorý sa spravidla podáva, keď už oprávnená osoba nemá iné právne prostriedky a teda je posledným právnym prostriedkom, kedy možno súdne rozhodnutie napadnúť pred ústavnou sťažnosťou podľa čl. 127 Ústavy SR.

Záver

Mimoriadne dovolanie je právny inštitút, ktorý by mal byť vnímaný v kontexte našej právnej kultúry a právnej histórie. Argumenty, ktoré stoja proti mimoriadnemu dovolaniu sú logické, avšak v spojení s výsledkami, ktoré doposiaľ mimoriadne dovolanie charakterizujú, možno vysloviť záver, že mimoriadne dovolanie je účinný právny prostriedok na vyhľadávanie a odstránenie nezákonnosti. Slovenská republika v súčasnosti nedisponuje takými právnymi prostriedkami a možnosťami, ktoré dokážu zaručiť právo na spravodlivé súdne konanie v každom súdnom konaní, avšak je otázne, či tento cieľ je tým, ktorý by mal byť preferovaný na úkor stability právnych vzťahov. Trend právneho vývoja v Európskej únii je evidentný – princíp ochrany slabšej strany, právny komfort zo strany štátu, resp. príklon k teleologickému výkladu. V tomto kontexte sa nazdávam, že zrušenie mimoriadneho dovolania len preto, že ide o inštitút pripomínajúci červené súkno z dôb nedávno minulých, môže mať presne opačný účinok – oslabenie predvídateľnosti práva a tým aj oslabenie princípu právnej istoty a stability právnych vzťahov.

Resumé

Autor pojednáva o procesnom inštitúte mimoriadneho dovolania, ktorý má právo podať len generálny prokurátor. Analyzuje podmienky existencie tohto procesného inštitútu a porovnáva ich s dostupnou súdnou judikatúrou EŠLP. Autor zvlášť poukazuje na dovolacie dôvody, ktoré umožňujú prehodnotiť právne posúdenie súdu a spôsob vykonávania dokazovania, pričom existenciu týchto dôvodov považuje za nevyhnutnú v budúcej právnej úprave.

Resume

The author discusses about a procedural institute, that is extraordinary appeal, which has the right to appealed only the attorney general. It analyzes the conditions of existence of the process institute and compares it to the case law of the ECHR. Author specifically refers to the grounds of appeal, which allow account of the court to review and how the court hearing of evidence, the existence of these reasons deemed necessary in future legislation.

ÚROKY Z OMEŠKANIA VO SVETLE EUROPEIZAČNÝCH PROCESOV*

Miriám Janečková¹⁸⁶ & Kristína Szarková¹⁸⁷

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Katedra obchodného, hospodárskeho a finančného práva

Národné poriadky v prístupových rokovaniach a po vstupe jednotlivých štátov do Európskej únie podliehajú postupnému vplyvu a prenikaniu európskych prvkov. Neodvratný proces europeizácie práva je možné vnímať z rôznych konceptualistických hľadísk, čo predstavuje skôr o teoretickú otázku, pričom dôležitejšie sú jej praktické dopady. Jedným z najcitelnejších prejavov je jednoznačne vplyv nariadení a smerníc. Čoraz viac do popredia sa v európskych akademických kruhoch dostáva otázka spontánnej europeizácie, teda prirodzenej snahy o integráciu v oblasti práva. Návrh nariadenia Common European Sales Law (ďalej len „CESL“) vytvára obdobné podmienky v oblasti času plnenia a úrokov z omeškania. CESL predstavuje potenciálnu budúcu právnu úpravu, a preto je cieľom najväčší súlad s už existujúcimi inštitútmi. Naopak nežiaducou je koncepcia vytvárania hybridných inštitútov, ktoré nie sú adresátom známe. Ide o logické riešenie, ktoré zmierňuje dopad fenoménu „nepoznaného“. Adresát je pri voľbe náchylnejší zvoliť si režim, ktorý pozná, resp. už ho niekedy aplikoval.

Poslednou novelou Obchodného zákonníka bola transponová Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/7/EÚ o boji proti oneskoreným platbám v obchodných transakciách (ďalej len „smernica“). Transpozíciou postupne dochádza k zjednocovaniu podmienok obchodovania pre podnikateľov v celej Európskej únii. V konečnom dôsledku by jednotné podmienky mali znamenať zjednodušenie a prehľadnosť právneho prostredia na území členských štátov a prispievať k právnej istote. Uplatňovanie rozličných podmienok v jednotlivých členských štátoch brzdí rozvoj trhu a negatívne ovplyvňuje hospodársku súťaž.

V oblasti úrokov z omeškania smernica čiastočne vychádzala a kopírovala aktuálny vývoj v oblasti europeizačných procesov v súkromnom práve. Okrem súčasného návrhu

*Príspevok bol vypracovaný z finančných zdrojov poskytnutých z Grantu UK č. UK/473/2013 na tému „Komparácia právnej úpravy podnikateľskej činnosti v Slovenskej republike a Čínskej ľudovej republike“

¹⁸⁶ Mgr. Miriám Janečková, interná doktorandka, Katedra obchodného, hospodárskeho a finančného práva, Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

¹⁸⁷ JUDr. Kristína Szarková, interná doktorandka, Katedra medzinárodného práva a európskeho práva, Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

CESL, ktorý čiastočne vychádza zo smernice, obsah je inšpirovaný výsledkami práce iných pracovných skupín akademikov, ktoré sa zaoberajú nachádzaním spoločných prvkov jednotlivých právnych rodín a spoločne tendujú k vytváraniu celoeurópskych predpisov súkromného práva v rôznych oblastiach.

Napriek tomu, že návrh nariadenia je primárne zameraný na reguláciu business to consumer vzťahov (ďalej len B2C), Komisia strategicky rozšírila pôsobnosť aj na business to business vzťahy (ďalej len B2B). Kvalitatívna odlišnosť a samotný charakter B2B vzťahov je zohľadnený aj pri jednotlivých ustanoveniach.

Regulácia úrokov z omeškania v rámci úpravy návrhu CESL je popri všeobecnej úprave úrokov v článku 166 zakotvená špeciálne v článku 168 v prípade, že v omeškaní s peňažným plnením, teda dlžníkom je podnikateľ, a v prípadoch oneskorených platieb medzi podnikateľmi.¹⁸⁸ Lex specialis sa aplikuje výhradne na omeškanie so zaplatením kúpnej ceny za dodanie tovaru, digitálneho obsahu a súvisiacich služieb. Iné peňažné nároky podliehajú všeobecnej sadzbe podľa článku 166. Z uvedeného vyplýva, že CESL v porovnaní so slovenskou obchodnoprávnou úpravou rozlišuje 2 druhy sadzieb úrokov z omeškania aplikovateľné v rámci uplatňovania nárokov z toho istého záväzkového vzťahu.

V právnej úprave európskeho návrhu, ako aj v obchodnoprávnom kódexe je zakotvená zásada *dies interpellat pro homine*, tzn. že nie je potrebné, aby veriteľ uviedol dlžníka do omeškania, omeškanie sa neviaže na žiadnu výzvu alebo iné oznámenie, ale úroky z omeškania prirastajú automaticky v prvý deň omeškania, teda po márnom uplynutí času na plnenie. Opačná koncepcia bola zohľadnená v rámci úpravy B2C vzťahov. Európsky trend zvýšenej ochrany spotrebiteľa a politika ochrany slabšieho a menej znalého subjektu bola pretavená aj do návrhu nariadenia. Ak je spotrebiteľ v pozícii dlžníka a dostane sa do omeškania, úroky sa začnú pripisovať až uplynutím 30-dňovej lehoty po tom, čo podnikateľ (veriteľ) oznámil dlžníkovi povinnosť platiť úroky a ich sadzbu. Koncept uvedenia dlžníka do omeškania (*moram facere*) oznámením veriteľa (*interpellatio*) je pomerne známym inštitútom v kontinentálnej Európe a zastáva svoju pozíciu v obchodnoprávných kódexoch kľúčových štátnych regulátorov podnikateľského prostredia.

Z pohľadu podnikateľov dlžník - spotrebiteľ disponuje v danom období peňažnými prostriedkami veriteľa, pričom mu nie sú pripisované žiadne úroky. Už skôr v slovenskej

¹⁸⁸ Samotný návrh CESL pracuje v originálnej verzii s pojmom „trader“, ktoré je v slovenskej verzii oficiálnych dokumentov prekladané ako „obchodník“, avšak pre zachovanie jednotnosti a súladu terminológie so slovenským Obchodným zákonníkom budú autorky používať pojem „podnikateľ“.

odbornej verejnosti rezonoval názor¹⁸⁹, že ide o formu nevyžiadaného úveru na strane spotrebiteľa a v európskom návrhu navyše umocnený absenciou „sankcie“ pre spotrebiteľa resp. „odmeny“ pre poskytovateľa. Napriek tomu, že uvedené sa na prvý pohľad týka „len“ vzťahu podnikateľ – spotrebiteľ, reálne sa táto skutočnosť reflektuje do celého reťazca záväzkových vzťahov. Ovplyvňuje nielen samotného veriteľa, ale vo významnej miere je spôsobilá ovplyvňovať bilanciu ziskov a strát jeho ďalších subdodávateľov, a tak sa podieľať na iniciovaní druhej platobnej neschopnosti. Pre samotného veriteľa nemusí koncept „odloženia“ pripisovania úrokov znamenať veľkú stratu, avšak z pohľadu subdodávateľov patriacich väčšinou do skupiny malých a stredných podnikateľov môžu takéto oneskorené platby spôsobovať existenčné problémy.

Samotný návrh nariadenia v úvodnom Recitáli prezentuje ako jeden z highlightov celého zámeru podporu malých a stredných podnikateľov, oživenie obchodných stykov a tok kapitálu. Hlavným cieľom ustanovenia nie je znevýhodňovanie veriteľa, ale práve naopak upozornenie spotrebiteľa na peňažný záväzok, podpora k zaplateniu dlhu pod hrozbou prípadných sankcií. Oznámenie má s využitím psychologického efektu priviesť spotrebiteľa k riadnemu a včasnému plneniu.

Negatívne načrtnutý scenár pripisovania úrokov v B2C vzťahoch zmierňuje článok 166 ods. 1, ktorý uvádza, že oznámenie je možné dlžníkovi predložiť pred dňom splatnosti peňažného plnenia. Výkladom litery príslušného článku dochádzame k záveru, že oznámenie môže byť doručené a 30 dňová lehota môže uplynúť ešte pred splatnosťou záväzku. Na aktivizáciu úrokov a ich prirastanie potom stačí, ak sa naplní len samotná podmienka splatnosti záväzku a *stricto sensu* úroky môžu byť pripisované hneď nasledujúci deň po splatnosti¹⁹⁰.

Zásada zmluvnej slobody a autonómie vôle v oblasti dojednania času plnenia je rovnako preferovaná v oboch úpravách. Obchodný zákonník aj CESL však do určitej miery okliešťujú zmluvnú slobodu pri nastavovaní času plnenia peňažného záväzku. Novelizované ustanovenie § 340a a článok 168 CESL reagujú na obvyklú prax medzi podnikateľmi, kedy dochádzalo k vykorisťovaniu malých a stredných podnikateľov, a to nastavovaním neprimerane dlhých/ likvidačných lehôt na poskytnutie peňažného plnenia. Argumentácia oponentov zásadou zmluvnej slobody a autonómie vôle bola konfrontovaná s reálnou praxou a takmer žiadnou vyjednávacou pozíciou malých a stredných podnikateľov v predzmluvných

¹⁸⁹ Pozri napr. JAKUBOVIČ, D.: Obchodno-právny úrok z omeškania po vstupe Slovenskej republiky do európskeho právneho priestoru. In *Justičná revue*, ISSN 1335-6461, 2006, č. 11, s. 1744 - 1756.

¹⁹⁰ Na plynutie a počítanie času sa aplikujú pravidlá obsiahnuté v článku 11 CESL.

rokovaniach s dominantnými subjektmi. V snahe vyrovnávať vzájomné postavenie zmluvných strán zákonodarca pripúšťa zmluvné dojednanie lehôt aj nad rámec limitov, maximálne však 60 dní, avšak podriaďuje ich testu tradičnej obchodnej poctivosti v podobe nekalých zmluvných podmienok. Pri CESL platí alternatíva v podobe testu prijateľnosti pod hrozbou sankcie neplatnosti.

Článok 168 ods. 1 pripúšťa situáciu v B2B vzťahoch, keď dlžník nie je v omeškaní, pokiaľ je jeho neplnenie ospravedlneným podľa článku 88 CESL.¹⁹¹ Tradičným pravidlom platiacim oboch úpravách je zásada, že dlžník nie je v omeškaní, pokiaľ je v omeškaní veriteľ.

Pri určovaní výšky úrokov z omeškania odkazuje Obchodný zákonník na nariadenia vlády SR, pričom CESL priamo v texte upravuje výšku úrokov. V zmysle nariadenia vlády č. 21/2013 Z.z. , ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Obchodného zákonníka je v zásade možný výber medzi fixným a variabilným modelom úrokov z omeškania. Fixná sadzba úrokov z omeškania sa rovná základnej úrokovej sadzbe ECB platnej k prvému dňu omeškania s plnením peňažného záväzku zvýšenej o 9 percentuálnych bodov a takáto sadzba platí potom počas celej doby omeškania s plnením záväzku. Druhá alternatíva v podobe variabilných úrokov z omeškania ponúka veriteľovi možnosť výpočtu úrokov z omeškania v sadzbe, ktorá sa rovná základnej úrokovej sadzbe ECB platnej k prvému dňu príslušného kalendárneho polroka omeškania zvýšenej o 8 percentuálnych bodov a takto určená sadzba sa použije počas celého tohto kalendárneho polroka omeškania. Obe vyššie uvedené modely je možné aplikovať v prípade ak záväzkovo-právny vzťah vznikol po 1.februári 2013. V opačnom prípade sa bude aplikovať doterajšia právna úprava.

Hlavným diferenciačným kritériom pri CESL je obvyklý pobyt veriteľa v štáte ktorého menou je alebo nie je euro. Výsledná sadzba predstavuje úrokovú sadzbu, ktorú Európska centrálna banka použila pre svoju poslednú hlavnú refinančnú operáciu uskutočnenú pred prvým kalendárnym dňom príslušného polroka, alebo hraničnú úrokovú sadzbu vyplývajúca z tendrových postupov s variabilnou sadzbou pre posledné hlavné refinančné operácie Európskej centrálnej banky, zvýšená o osem percentuálnych bodov. Algoritmus úrokov z omeškania plní v danom prípade dvojakú funkciu. Kým úroková sadzba stanovená ECB reflektuje cenu peňazí, počet percentuálnych bodov slúži ako pozitívny stimul pre platobnú disciplínu, pretože vytvára prirodzený tlak na dlžníka, aby plnil riadne a včas. Z nášho

¹⁹¹ Neplnenie záväzku stranou je ospravedlnené, ak je spôsobené prekážkou, nad ktorou táto strana nemá moc a ak sa od tejto strany nemohlo očakávať zohľadnenie tejto prekážky v čase uzavretia zmluvy, alebo vyhnutie sa tejto prekážke či jej následkom, alebo prekonanie tejto prekážky či jej následkov.

pohľadu výška sadzby úrokov z omeškania nebude rozhodujúcim kritériom pri voľbe CESL, keďže právna úprava je takmer totožná.

Úroky z omeškania prirastajú pokiaľ dlžník nesplní svoj peňažný záväzok, a teda kým nezaplatí veriteľovi istinu spolu s úrokmi z omeškania. Pri bankovom prevode je to okamih pripísania sumy na účet veriteľa, nie okamih realizácie platby dlžníkom. V obchodnoprávných vzťahoch je vylúčená zásada *usuare ultra alternum tantum*, podľa ktorej úroky z omeškania ďalej neprirastajú, ak výška úrokov dosiahne výšku istiny.

Otvorenou otázkou zostáva kapitalizácia úrokov z omeškania. V súvislosti s touto problematikou ponúka CESL v zásade dve alternatívy. Jednoduchý úrok z omeškania je vypočítaný vždy z nezaplatenej peňažnej čiastky - istiny, pričom prirastajúce úroky z omeškania sú vedené osobitne. Model zložených úrokov z omeškania znamená, že nezaplatené úroky z omeškania sa po určitom čase stávajú súčasťou istiny a ďalšie úroky sú vypočítané z tejto zloženej čiastky. Zložené úroky z omeškania reflektujú moderné ekonomické a finančné trhy a v oveľa väčšej miere prispievajú k naplneniu princípu maximálnej kompenzácie na strane veriteľa. V konečnom dôsledku nezaplatené úroky z omeškania na ktoré má veriteľ podľa zákona nárok sú hodnotou, ktorá patrí veriteľovi a predstavujú finančné prostriedky, ktoré by za normálnych okolností mohli podnikateľovi prinášať zisk. Omeškanie s platením úrokom je z pozície veriteľa rovnakou stratou ako je omeškanie s platením istiny. Vo všeobecnosti CESL neponúka odpoveď na kapitalizáciu. Kým v B2C vzťahoch je explicitne vylúčená, v prípade B2B vzťahov chýba explicitný zákaz. Príslušné ustanovenie vychádza zo smernice 2011/7/EÚ Recitál 15, kde je zakotvený model základných úrokov z omeškania, avšak dispozitívny charakter pripúšťa možnosť dohody zmluvných strán na zložených úrokoch z omeškania. Protichodné názory zakladajú svoju argumentáciu na odklone formulácie CESL od čl. III.-3:709 DCFR, a preto ich podporujú alternatívu, že CESL preberá zo spomínanej smernice model jednoduchých úrokov. V opačnom prípade by to bolo ustanovené *expressis verbis* v samotnom texte návrhu.

Novinkou z pohľadu slovenského právneho poriadku je paušálna náhrada nákladov spojená s uplatnením pohľadávky. Zámerom zákonodarcu je poskytnúť dodatočnú ochranu veriteľovi, a to priznaním práva na fixnú sumu ako kompenzáciu na pokrytie súvisiacich nákladov. Kompenzácia má pokryť administratívne a iné interné náklady veriteľa. *Ratio legis* vychádza z predpokladu, že uvedené náklady je náročné a neefektívne uplatňovať prostredníctvom žaloby na náhradu škody. Náklady na preukázanie škody sú často neproporcionálne vyššie ako samotná škoda, a preto demotivujú veriteľa vôbec žalobu podať. Veriteľ má nárok na paušálnu náhradu bez ohľadu na vzniknutú škodu. Paušálna náhrada

škody per se obsahuje istý sankčný prvok, a tak vytvára na dlžníka dodatočný tlak, ktorý ho navádza splniť riadne a včas. Totožný inštitút je zakomponovaný v článku 169 CESL.

Záver

Smernica o boji proti oneskoreným platbám v obchodných transakciách, ako aj z nej vychádzajúci návrh nariadenia CESL sú reakciou na iniciatívu Komisie pod názvom Small Business Act s cieľom zlepšiť prístup k financovaniu a oživiť tok a obeh peňazí medzi podnikateľmi a prispievať k revitalizácii obchodu ako takého.

Z vyššie uvedeného príspevku je možné odvodiť, že ani slovenská právna úprava sa nevyhne fenoménu europeizácie práva, či už v podobe nariadení a smerníc alebo v jeho spontánnej mutácii. Tendencie zákonodarcov sú jednoznačné a reálne dochádza k postupnému zblížovaniu, resp. zjednocovaniu právnych úprav. V rámci otvoreného a dobre fungujúceho trhu je tento trend nevyhnutný, najmä ak chceme zabezpečiť konkurenčne porovnateľné podmienky pre (slovenských) podnikateľov, avšak nie na úkor poskytnutia adekvátnej právnej ochrany.

Právna úprava úrokov z omeškania je aktuálna v každom období. Novelizácia slovenského Obchodného zákonníka precizovala pod vplyvom transpozície smernice právnu úpravu inštitútu úrokov z omeškania vo vzťahoch B2B ako aj B2G, teda zahŕňa oblasť súkromnoprávných (obchodných) aj verejnoprávných subjektov. Základná koncepcia právnej úpravy úrokov z omeškania zostala zachovaná a pre adresáta zostávajú zachované rovnaké zásady aké boli aktuálne doteraz. Z nášho pohľadu je vhodné postupne sa oboznamovať s obsahom a výkladom jednotlivých inštitútov CESL aj keď (zatiaľ) len v podobe návrhu.

Reálna prax malých a stredných podnikateľov vo vzťahu k úrokom z omeškania je veľmi skeptická. Úroky z omeškania vnímajú len ako akúsi formulku na faktúre, pričom jej reálna vymožiteľnosť, resp. rozdiel nákladov na vymoženie ku výške úrokov je obrovský, a v konečnom dôsledku znamená pre podnikateľa stratu. Z pohľadu daňového zaťaženia by subjekty, ktoré účtujú v podvojnóm účtovníctve preferovali úpravu, ak by sa pri ročnej uzávierke uznali do príjmu len skutočne zaplatené faktúry. V súčasnosti platí, že do dane sú zahrnuté a teda aj zdanené všetky príjmy, vrátane tých, ktorých samotné plnenie bude oveľa neskôr, ak vôbec. Zastávame názor, že okrem precizovania sankcií v podobe úrokov z omeškania a i. by bolo *de lege ferenda* vhodné považovať nad odmeňovaním poctivých podnikateľov, ktorí si plnia svoje záväzky riadne a včas a to napr. vo forme zníženia sadzby dane alebo upustenia od preddavkov a pod.

Resumé

Príspevok je zameraný na problematiku úrokov z omeškania v zmysle právnej úpravy podľa Obchodného zákonníka po poslednej novele. Transpozícia smernice 2011/7/EÚ Európskeho parlamentu a Rady o boji proti omeškaným platbám v obchodných transakciách prispela k europeizácii Obchodného zákonníka a zároveň zblížila slovenskú právnu úpravu s európskym návrhom nariadenia o spoločnom kúpnom práve. Autorky porovnávajú relevantné inštitúty. V závere prezentujú vlastné stanovisko, či úroky z omeškania naozaj spĺňajú svoju primárnu funkciu.

Resume

The abovementioned paper is dedicated to the topic of interest of late payment according to the Commercial Code as amended. Transposition of Dir. No. 2011/7/EU of the European Parliament and the Council on combating late payments in commercial transactions, has contributed to europeasation of Commercial Code and harmonised Slovak commercial regulation with Proposal on Common European Sales Law. The authors make a comparison of relevant terms. Finally, there is a presentation of own practical attitude whether interest of late payment fulfils primary legal function.

EMAILOVÉ DODATKOVANIE ZMLÚV AKO PERSPEKTÍVA A SÚČASNOSŤ ZMLUVNEJ NEGOCIÁCIE V 21. STOROČÍ

JUDr. Ing. Michal Juhás

Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

1. VÝCHODISKÁ ZMENY OBSAHU ZMLUVY- DE LEGE LATA

Pre správne uvedenie do problematiky, je potrebné vymedziť základnú právnu úpravu aplikujúcu sa na proces uzavierania dodatku k zmluve, z ktorej vychádza aj regulácia úpravy elektronickej kontraktácie. Dodatkovanie zmlúv prebieha v zásade rovnako, ako proces uzavierania zmlúv. Zásadný rozdiel z ekonomického, ale aj právneho hľadiska bude v štádiu negociácie a pri posudzovaní právnej formy a tým aj záväznosti dodatku. Negociáciu alebo proces vyjednávania nových zmluvných podmienok nie je regulovaný len zákonom v zmysle napr. povinností upravených v §269 a nasl. Obchodného zákonníka č. 513/1991 Zb. v znení neskorších predpisov (ďalej aj „ObZ“), kde sa v širšom ponímaní budú nepochybne uplatňovať tieto zákonné ustanovenia, najmä s dôrazom na §271 ObZ, a to v rozsahu ochrany dôverných informácií, ktoré jedna zo zmluvných strán takto označí, ale s väčším dôrazom bude mať na takýto negociačný proces prijímania dodatku vplyv aj zmluvná úprava, týkajúca sa napr. ochrany dôverných informácií alebo prípadnej úpravy riešenia sporov. Pôvodná zmluva však spravidla vytvára aj formálny rámec, ako má prebiehať proces negociácie, od podania žiadosti o prerokovanie zmien až po samotný proces oferty a akceptácie, a to vrátane ich formálnych náležitostí.

Schválenie dodatku je regulované rovnakou právnou úpravou ako uzavretie zmluvy. Naša právna úprava nepozná osobitnú úpravu schvaľovania dodatkov. Aspoň všeobecný rámec dodatku k zmluve upravuje §516 Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Zb. v znení neskorších predpisov (ďalej aj „OZ“), ktorý sa bude uplatňovať aj na obchodnoprávne zmluvy, nakoľko ObZ nemá osobitnú úpravu zmeny záväzku dohodou strán, resp. dodatkom. V tomto ustanovení OZ sa v ods. 1 nachádza len pomerne vágne ustanovenie o možnosti účastníkov meniť vzájomné práva a povinnosti dohodou. Ďalšie odseky tohto ustanovenia upravujú následky dohody o zmene v obsahu záväzku, neupravujú už moment uzavretia dodatku.

Ako je uvedené vyššie prijímanie dodatku sa spravuje úpravou obsiahnutou k procesu uzavierania zmluvy v §43 a nasl OZ spolu s úpravou Návrhu na uzavretie zmluvy až po Prijatie návrhu, v prípade obchodnoprávných zmlúv sa bude na prijímanie dodatku vzťahovať aj úprava obsiahnutá v ObZ Diel III, oddiel 1 Rokovanie o uzavretí zmluvy.

V procese prijímania dodatku teda taktiež nastupuje ponuka alebo oferta. Od zmluvnej oferty sa bude odlišovať len obsahom, tzn. bude spravidla menšieho rozsahu, nakoľko v ňom nebudú obsiahnuté všetky zmluvné ustanovenia, ale len vybrané, ktoré si vyžadujú dodatok alebo následnú úpravu, tzn. nemusia v nej byť obsiahnuté ani podstatné náležitosti zmluvy a pod. Na ofertu bude nadväzovať akceptácia od druhej zmluvnej strany, tá v rámci svojej zmluvnej slobody posúdi, či uvedený návrh dodatku schváli alebo nie.

2. KONFLIKT PRÁVNEJ FORMY DODATKU A PÔVODNEJ ZMLUVY

Z praktického hľadiska nastávajú komplikácie vo vzťahu k formálnym náležitostiam týchto dodatkov. Nie je nezvyčajné, že pri kontraktach, ktoré sa uzavierajú na dlhšie časové obdobie plnenia môžu nastať komplikácie pri posudzovaní platnosti takýchto dojednaní.

Pre upresnenie úvahy uvedieme príklad, alebo prípadovú štúdiu: Zmluvné strany uzavru zmluvu o nájme nebytových priestorov alebo inú zmluvu s plnením spočívajúcom v priebežnom poskytovaní služby. Túto zmluvu uzavru v štandardnej písomnej forme, kde sa pokúsia vymieniť všetky práva a povinnosti ich budúcej dlhodobej obchodnej spolupráce. Zmluva sa uzavrie na určité dlhšie časové obdobie, alebo na dobu neurčitú. Zmluva sa stane účinnou, alebo laicky povedané vstúpi do života. Ako plynie dojednané obdobie účastníci zistia, že niektoré ustanovenia pôvodne dojednanej zmluvy im nevyhovujú alebo komplikujú ich vzájomnú podnikateľskú aktivitu. Následne sa zhodnú vo vzájomnej komunikácii, že niektoré ustanovenie pôvodnej zmluvy nebudú dodržiavať prípadne sa budú správať iným dohodnutým spôsobom. Po tomto odsúhlasení účastníci skutočne vykonávajú svoje práva a plnia povinnosti v zmysle nových dohodnutých podmienok.

Na uvedenej prípadovej štúdiu sa nemusí javiť nič komplikované, až do doby kým nastane konflikt medzi účastníkmi ohľadne novo (dodatkom) upravených podmienok vzájomného fungovania. Prvou obranou tej zmluvnej strany, ktorej nové podmienky z obchodného hľadiska prestali spravidla z ekonomického hľadiska vyhovovať bude napadnutie platnosti dohodnutej zmeny. Opierať sa bude o prvú náležitosť, ktorá sa v právnej praxi skúma pri posudzovaní platnosti právneho úkonu, a to náležitosť formy. V obchodnej praxi je

totiž takmer pravidlom, že zmluvné strany pri dlhodobých kontraktoch využívajú prísnu skripčnú formu. Pri zmenách obsahu takejto zmluvy, alebo jej dodatkovani sa už vzhľadom na domnelú znalosť obchodného partnera nekladie taký dôraz na dodržiavanie písomnej formy. Spravidla sa tieto dojednania potvrdzujú ústne v tom lepšom prípade elektronicky-emailom.

Predmetom právnej úvahy je, či sú takého dojednania popri hlavnej zmluve platné, alebo nie. Či ich možno považovať za dodatok pôvodnej zmluvy, alebo za záväzok nový, prípadne sú v krajnom prípade neplatné.

Na prvom mieste sa pokúsime vysporiadať s neplatnosťou takéhoto dojednania. Hlavným argumentom v prospech platnosti je, že obidve zmluvné strany súhlasili s dojednaným obsahom a súčasne prejavili vôľu podľa tejto úpravy spravovať vzájomný vzťah. Samozrejme je tu nevyhnutná podmienka dodržiavania predpísanej formy, no nemožno si podľa nášho názoru zamieňať formálnu prísnosť v obchodno právnej praxi s materiálnou aplikáciou. V Slovenskej republike zatiaľ nedisponujeme jednoznačným stanoviskom najvyššieho súdu prípadne ústavného, ktorý by jasne právnou vetou vymedzil ako postupovať pri posudzovaní platnosti takýchto dodatkov.

Vychádzajúc zo zákonnej úpravy formy právneho úkonu, je prístup zákonodarcu k formálnej náležitosti pomerne striktný. Platný Občiansky zákonník v § 40 stanovuje v ods. 1 a 2 nasledovné:

Ak právny úkon nebol urobený vo forme, ktorú vyžaduje zákon alebo dohoda účastníkov, je neplatný.

Občianky zákonník tak neumožňuje svojvoľnú voľbu formy dodatku pre úpravu už dojednaných ustanovení v zmluve. Ako uvádza odsek 2 predmetného ustanovenia písomná zmluva sa môže zmeniť iba písomne, to vylučuje akúkoľvek ústnu dohodu o zmene ustanovenia zmluvy. Zákon však nepočíta so situáciou, keď zmluvné strany napriek tomuto zákonnému príkazu dobrovoľne postupujú podľa ústnej dohody. Neplatnosť takejto dohody (alebo „dodatku“) sa dostáva do rozporu so zmluvnou slobodou účastníkov, totiž ak by sme postupovali striktnie podľa zákonného znenia, zmluvné strany by si plnili z neplatného právneho úkonu a v zásade by sa bezdôvodne obohatili, nakoľko by sa nepochybne subsumovali pod jednu zo skutkových podstát bezdôvodného obohatenia. Podľa nášho názoru gramatický výklad takéhoto ustanovenia sa prieči účelu právneho predpisu. Samozrejme ústna dohoda nemôže nahradiť tú písomnú automaticky. Ak sa však účastníci podľa tejto dohody aj začnú preukázateľne správať, potom stojí za to úvaha, či je možné konkludentné schválenie dodatku zmluvy.

Dodatok zmluvy, ktorý sa dojednal elektronicky- emailom, je však v odlišnej polohe, nakoľko vychádzajúc z ustanovení Občianskeho zákonníka v §40 ods. 4 je náležitosť formy v tomto prípade splnená. Zákon pomerne jednoznačne stanovuje, že písomná forma je zachovaná, ak je právny úkon urobený telegraficky, ďalekopisom alebo elektronickými prostriedkami, ktoré umožňujú zachytenie obsahu právneho úkonu a určenie osoby, ktorá právny úkon urobila. Vo vzťahu k emailu je nepochybné, že zákonné podmienky sú v tomto prípade splnené.

Mierne odlišná je právna úprava formálnych náležitostí dodatku v obchodnom zákonníku, ktorý uvedenú problematiku rieši v ustanovení §272 ods. 2, a to nasledovne:

Ak písomne uzavretá zmluva obsahuje ustanovenie, že sa môže meniť alebo zrušiť iba dohodou strán v písomnej forme, môže sa zmluva meniť alebo zrušiť iba písomne.

„Obchodný zákonník pristupuje k úprave zmeny alebo zrušenia písomne uzavretej zmluvy inak. Z ustanovenia odseku 2 je na prvý pohľad zrejmé, že Obchodný zákonník neprijal logiku Občianskeho zákonníka, že ak zmluva bola uzavretá písomne, musí mať písomnú formu aj jej zmena a takáto zmluva musí byť písomne aj zrušená. Ustanovenie §272 ods. 2 je osobitnou úpravou a pre obchodné vzťahy má prednosť pred ustanovením §40 ods. 2 OZ. Preto na obchodné vzťahy všeobecnú úpravu Občianskeho zákonníka v tomto prípade nemožno použiť.

Osobitná úprava odseku 2 celkom zreteľne umožňuje, aby písomne uzavretá zmluva, na platnosť ktorej sa podľa zákona alebo dohody strán vyžaduje písomná forma, mohla byť zmenená ústne, a to v prípade, ak v písomne uzavretej zmluve nie je obsiahnutá dohoda strán, že táto zmluva sa môže zmeniť alebo zrušiť iba dohodou strán v písomnej forme. Na tom, aby sa písomne uzavretá zmluva menila alebo rušila v písomnej forme, sa strany musia v zmluve dohodnúť.“¹⁹²

Napriek tomuto ustanoveniu ObZ tu môže taktiež nastať obdobná situácia ako v prípade zmluvy spravujúcej sa výhradne úpravou v OZ. Opätovne zákon nerieši prípad, kedy zmluvné strany zhodne súhlasia s úpravou obsiahnutou v nesprávnej forme. Nie je zrejmé ani z judikatúry podľa akých pravidiel sa bude postupovať a pod. Podľa gramatického výkladu by boli takéto zmluvy neplatné, nakoľko sa jedná o kogentné ustanovenie Obchodného zákonníka.

¹⁹² OVEČKOVÁ, O., a kol.: *Obchodný zákonník Komentár*, str. 43, 2. vyd. BA Bratislava: IURA EDITION, spol. s r. o., ISBN: 978-80-8079-205-4

Podľa striktného gramatického výkladu je takýto dodatok neplatný, nakoľko nespĺňa náležitosť formy. V prípade, ak si budú zmluvné strany plniť aj napriek nedodržaniu formy, bude vznikáť na jednej strane bezdôvodné obohatenie.

„Z dikcie zákona vyplýva, že pokiaľ písomne uzavretá zmluva obsahuje klauzulu, že zmluvu možno meniť alebo rušiť iba dohodou strán v písomnej forme, potom dohoda strán o zmene a zrušení zmluvy uzavretá ústne je neplatná.“¹⁹³ **Tu len doplníme, že ak ustanovenie zmluvy, ktorá spadá pod úpravu v ObZ, vylučuje akýkoľvek iný dodatok ako dodatok písomný a navyše s číselným označením poradia, potom platnosť dodatku uzavretého emailom je viac ako otázna, no napriek tomu tu možno podľa nášho názoru uvažovať o okolnostiach a následkoch popísaných nižšie.**

3. EMAIL AKO DODATOK ZMLUVY

Aktuálne je veľmi preferovanou formou komunikácie medzi obchodnými partnermi práve elektronická pošta- email. Obľúbenosť nadobudol práve rýchlosťou a schopnosťou komunikovať v reálnom čase, v neposlednom rade je jeho výhodou schopnosť pomerne nepochybného prostriedku na preukázanie sporných skutočností v prípadnom spore.

V nedávnom prípade spoločnosti Golden Ocean Group Ltd. V. Salgaocar Mining Industris PVT Ltd. A iní (2012), England and Wales Court of Appeal (civil division), (2012) EWCA Civ 265 ako odvolací súd potvrdil, že výmena emailov môže vytvoriť vymáhateľné „záruky“. Záruky (guarantees) sú formou zmluvy a musia mať následky platne uzatvorenej zmluvy. Súd zistil, že účastníci konania majú byť viazaní podmienkami dohodnutými v emaile, a to aj v prípade ak formálne spracovaná „záruka“ bude až v budúcnosti. Súd taktiež ustálil, že ak oprávnená osoba odošle email, považuje sa za podpis emailu aj ak používa iba krstné meno prípadne prezývku.¹⁹⁴

Ďalším zaujímavým rozhodnutím z anglosaskej právnej kultúry je Bryant v. Way. Najvyšší súd skúmal podmienky, či email spĺňa prvky platné a vymožiteľné pre zmluvy, tieto prvky pomenoval nasledovne:

1. Strany predpokladajú, že sa zmluvne zaviazajú.
2. Podmienky zmluvy sú dostatočne určité.
3. Strany si vymenia consideration, tzn. ofertu a akceptáciu.

¹⁹³ SUCHOŽA, J.: *Obchodný zákonník a súvisiace predpisy Komentár*, str. 569, 1. vyd. Bratislava: EUROUNION, spol. s r.o., 2007, ISBN: 978-80-99894-98-6

¹⁹⁴ In: Golden Ocean Group Ltd. V. Salgaocar Mining Industris PVT Ltd. A iní (2012), England and Wales Court of Appeal (civil division), (2012) EWCA Civ 265

Najvyšší súd taktiež poukázal na to, že sa môže jednať aj o akési Memorandum a nie o zmluvu, čo je potrebné takisto vyvodiť z vôle strán, ktoré však nebude mať záväznú povahu.¹⁹⁵

Dnes sa prostredníctvom emailu uzavierajú na Slovensku tisíce zmlúv. Ak sa vrátíme k prípadovej štúdiu uvedenej vyššie, kedy zmluvné strany uzavreli písomnú zmluvu, kde na dôvažok v záverečných ustanoveniach uviedli, že ju možno meniť, dopĺňať alebo zrušiť len písomne, potom sa nám opätovne otvorí otázka platnosti dodatku k takejto zmluve, ktorý nebol uzavretý písomne.

V zmysle už spomínaného §40 ods. 4 OZ zákonodarca postavil elektronickú komunikáciu na roveň písomnej formy. V tomto ustanovení nie sú stanovené žiadne ďalšie osobitné podmienky na to, aby bol takýto elektronický prejav vôle platný, navyše s platnosťou takéhoto prejavu je vysporiadaná jednak vedecká ale aj aplikačná prax vrátane súdov. Emaily sú všeobecne považované za záväzné vo vzťahu k ich platnosti. Vysporiadanou skutočnosťou rozhodne nie je, či emailový dodatok schválený obidvoma zmluvnými stranami, je platný vo vzťahu k reálnej písomnej zmluve.

Ak prejdeme k negociácii takéhoto dodatku k písomnej zmluve, je dnes pomerne bežné alebo pravidlom, že sa návrhy zmlúv zasielajú a vzájomne vymieňajú prostredníctvom emailu. Takáto situácia nie je nijak zvlášť komplikovaná, ak následne po emailovej negociácii dôjde k reálnemu podpisu dodatku písomnej zmluvy. Ak však k takémuto reálnej písomnému dodatku nedôjde, nakoľko jedna zo zmluvných strán tesne pred podpisom odmietne vykonať daný úkon, potom môžu nastať viaceré eventuality riešenia takejto situácie:

V prípade *Immingham Storage Co Ltd proti Clear Plc* [2011] EWCA Civ 89, odvolací súd mal rozhodnúť, či došlo k uzavretiu zmluvy v priebehu zmluvných rokovaní, ktorá prebehla prostredníctvom e-mailu. Žalovaný tvrdil, že preto, že žalobca poslal cenovú ponuku, v ktorej bolo uvedené: "formálne uzavretie zmluvy bude nasledovať v pravý čas", nemohlo akceptáciou cenovej ponuky dôjsť k uzavretiu platnej zmluvy. Odvolací súd však nesúhlasil.

Odvolací súd preskúmal e-mailovú výmenu a rozhodol, že všetky kľúčové zmluvné podmienky boli výslovne dohodnuté a v emaile žalovaný neuviedol, že nemieni byť viazaný až do uzavretia formálnej zmluvy.

Súd usúdil, že tam boli tri kľúčové body, ktoré preukázali, že účastníci konania mali v úmysle byť viazaní:

¹⁹⁵ Paul G. Bryant v. George W. Way, III, et al. C.A. No. 11C-01-164-RRC, Superior Court of the State of Delaware

1. Všetky základné obchodné podmienky (cena, dátum, trvanie atď) boli jasne vyjadrené.

2. E-mailová korešpondencia nebola označená ako nezáväzná komunikácia, na ktorú sa vzťahuje následné uzavretie formálnej dohody, a

3. Zmluvné strany potvrdili súhlas všetkých kľúčových termínov, ktoré boli obmedzené iba na dvoch podmienkach (ktoré boli následne splnené).¹⁹⁶

Tento prípad ukazuje, že formálnosť zmluvy má len malý význam v snahe poprieť existenciu zmluvy, kde skutočným úmysel oboch strán vyplýva z rokovaní a korešpondencie.

4. VŠEOBECNÉ VÝCHODISKÁ DODATKU K ZMLUVE

Dodatky k zmluvám sa uzavierajú z viacerých ekonomických káz. Dôvodom pre dodatkovanie zmluvy môže byť objektívna skutočnosť, o ktorej zmluvné strany v čase podpisu nevedeli, alebo v tom čase ešte nenastala a súčasne je natoľko závažnou, že obidve zmluvné strany slobodne pristúpia po negociačnom procese k novácii pôvodnej zmluvy. Dôvodom pre dodatkovanie zmluvy môže byť takisto subjektívna skutočnosť jednej alebo druhej zmluvnej strany, ktorá jej znemožňuje splniť predmet zmluvy podľa pôvodne dohodnutých zmluvných podmienok a bude vyvíjať snahu o dosiahnutie zmeny nevyhovujúcich ustanovení zmluvy. Takúto subjektívnu skutočnosť však netreba vnímať vo vyhranenom negatívnom zmysle. Subjektívna skutočnosť, ktorá môže motivovať zmluvnú stranu k vyjednávaniu dodatku k zmene zmluvných podmienok, môže byť naopak skutočnosťou, ktorá zefektívni výkon zmluvných povinností, prípadne je výhodnou pre obidve zmluvné strany, čo v prípade dodatku býva spravidla podmienkou jeho uzavretia (tzv. podmienka obojstrannej výhodnosti alebo win- win).

"Zmena v obsahu záväzku sa týka vzájomných práv a povinností účastníkov (dlžníka a veriteľa). Podľa právnej úpravy môže k zmene obsahu záväzkov dôjsť na základe dohody strán (§516 OZ), v dôsledku omeškania dlžníka (§517 a nasl. OZ), alebo veriteľa (§585 OZ), pri ktorom dochádza k zániku pôvodného záväzku a k jeho nahradeniu celkom novým záväzkom.

Dohoda o dojednaní nového záväzku sa dotýka predmetu alebo obsahu pôvodného záväzku, avšak obstojí mimo pôvodného záväzku, príp. Vedľa časti pôvodného záväzku."¹⁹⁷

¹⁹⁶ Immingham Storage Co Ltd v Clear Plc [2011] EWCA Civ 89, England and Wales Court of Appeal (Civil Division)

¹⁹⁷ FEKETE, I., Občiansky zákonník Komentár, str. 563, 1. Vyd., Ing. Miroslav Mračko, 2007, ISBN 978-80-8057-688-2

V nadväznosti na uvedené skutočnosti, ktoré bývajú ekonomickým motívom dodatkovania zmlúv, možno rozdeliť na základe uvedeného faktora dodatky na:

- a) dodatky vynútené objektívnymi skutočnosťami
- b) dodatky vyžiadané zmluvnou stranou na základe subjektívnej skutočnosti

V prvom slede by sa mohlo uvedené rozdelenie zdať ako nepresné a pre účely právnej analýzy zbytočné. No podľa nášho názoru je práve toto delenie tým základným, od ktorého sa následne odvíja celá štruktúra a metodika dodatkovania zmluvy. Dodatky vynútené objektívnou skutočnosťou sú uzavierané spravidla bez tlaku, nakoľko sú negociované v záujme a z popudu obidvoch zmluvných strán. Naopak dodatky vyžiadané jednou zmluvnou stranou na základe subjektívnej skutočnosti sa budú prijímať spravidla ťažšie, a zmluvná strana, ktorá bude na strane oferenta dodatku, bude musieť nájsť ekonomickú motiváciu pre uzavretie takéhoto dodatku akceptantom. Práve na to môžu byť naviazané omnoho širšie súvislosti právnej regulácie takejto oferty, a to najmä z pohľadu jej účinnosti. Omnoho podstatnejším javom bude stanoviť moment, kedy došlo k účinnej akceptácii daného návrhu, a to najmä v tom prípade, ak sa druhá zmluvná strana danému dodatku bránila.

ZÁVER

V našich podmienkach možno nájsť tri možné postoje k dodatku, ktorý bol odsúhlasený elektronicky naproti tradične písomne uzavretej zmluve a to:

1. Dodatok sa bude považovať ako za neuzavretý, nakoľko nikdy nedošlo k reálnemu podpisu písomnej formy,
2. Dodatok sa bude považovať za neuzavretý, ale nastúpi pomerne neprebádaný inštitút predzmluvnej zodpovednosti, ale len vo vzťahu k dodatku zmluvy, kde si kontrahujúca strana, ktorej bol odmietnutý podpis dodatku, môže uplatniť eventuálnu náhradu škody, ktorá jej mohla vzniknúť v dôsledku odmietnutia podpisu tohto dodatku.
3. Dodatok sa bude považovať za uzavretý momentom, kedy si zmluvné strany prostredníctvom emailu potvrdili záväzné znenie dodatku a samotný podpis sa bude z právneho hľadiska vnímať skôr ako memorandum, bez právnych účinkov,

Podľa nášho názoru je v zmysle zásady dobromyseľnosti a poctivého obchodného styku potrebné vylúčiť prvú možnosť, aj keď si v rámci akademickej debaty vieme predstaviť minimálne zaujímavú debatu na túto tému. V zmysle spomenutej zásady poctivého obchodného styku, aj z ktorej bol odvodený inštitút predzmluvnej zodpovednosti a pod., sú podľa nášho názoru spravodlivejšími riešeniami situácie podom bodom dva alebo tri, ktoré

boli vymienené vyššie. Opätovne nateraz absentuje akákoľvek judikatúra na túto problematiku a veríme, že sa v dohľadnej dobe objaví akýkoľvek rozsudok, ktorý nám na to poskytne aspoň navádzajúcu odpoveď.

Inštitút predzmluvnej zodpovednosti, môže hľadať oporu v tom, že prípadné uplatnenie nárokov na náhradu škody nebude vyžadovať preukázanie uzavretia dodatku. Dôkazné bremeno v prípadnom spore sa bude orientovať skôr na preukázanie oprávnených očakávaní spolu s prípadnými stratami. Zmluvná strana, ktorá odmietla reálny podpis dohody, môže svojou argumentáciou trvať na tom, že mala právo do poslednej chvíle neuzavrieť danú zmluvu, nakoľko vyžaduje písomnú formu, a preto nemohol vzniknúť ani eventuálny nárok na náhradu škody. Vystavuje sa však riziku, že druhej zmluvnej strane bude priznaná samozrejme nielen náhrada skutočnej škody ale aj ušlý zisk, čo môže byť niekedy vyšším ekonomickým rizikom pre túto stranu, ako keď radšej ustúpi a prizná platné uzavretie zmluvy. Samozrejme výhodou tejto strany je, že takéto potvrdenie môže uskutočniť prakticky kedykoľvek, a tak zmariť akékoľvek snahy o náhradu ušlého zisku a pod.

Postup, ktorý prizná účinný akt uzretia zmluvy v čase vzájomného potvrdenia zmluvnými stranami emailom. K tomuto záveru sa dá dopracovať pomerne jednoduchým gramatickým výkladom. **Avšak pripustením takéhoto výkladu sa môžeme dostať na šikmú plochu, kde akékoľvek emailové potvrdenie znenia, môže znamenať platné uzavretie zmluvy alebo dodatku k zmluve. V tomto prípade bude faktický podpis, len laickou formalitou bez právnych následkov.**

Podľa nášho právneho názoru je najspravodlivejší práve tento postup.

Resumé

Hospodársky, ale najmä informačný vývoj prináša nové fenomény aj do procesu dodatkovania zmlúv, resp. ich realizácie. Dnes je bežnou súčasťou kontraktácie elektronická forma. V tomto príspevku sa pokúsime stanoviť základné východiská pri dodatkovani písomných zmlúv elektronicky resp. prostredníctvom emailu.

Resume

Economic development, but especially the development of information brings new phenomena in the process of contract amendments, respectively their implementation. Nowadays, the ordinary form of contraction is electronic form. In this paper we try to

determine the underlying basis for amendments of written agreements electronically or via e-mail.

SPRÁVNE SÚDNICTVO SLOVENSKEJ REPUBLIKY, SÚČASNOSŤ A PERSPEKTÍVY

JUDr. Jozef Kravec, CSc.¹⁹⁸

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Katedra občianskeho práva

ÚVOD

Správne súdnictvo Slovenskej republiky (ďalej len SR) sa stalo pevnou súčasťou súdnej moci a postupne sa začína rozvíjať do samostatného druhu súdnictva v rámci súdnej moci. Existencia správneho súdnictva v rámci „trojdelenia“ štátnej moci je konečným výsledkom naplnenia teórie delby štátnej moci, na moc zákonodarnú, výkonnú a súdnu.¹⁹⁹ Základy správneho súdnictva u nás boli položené za prvej ČSR zákonom č. 3/1918 Sb. o Najvyššom správnom súde a riešení kompetenčných konfliktov. Takto začatý vývoj správneho súdnictva u nás bol prerušený v období ľudovodemokratického a socialistického typu štátu. Správne súdnictvo tu síce existovalo, no vo veľmi obmedzenom rozsahu v rámci všeobecného súdnictva. Najvyšší správny súd v Československu prakticky existoval v období rokov 1918 až 1953. Po roku 1989 nastalo obnovenie správneho súdnictva v rámci spoločného štátu Čechov a Slovákov na princípe všeobecných súdov. Po vzniku samostatnej SR v roku 1993, správne súdnictvo sa stalo nevyhnutnou súčasťou súdnej moci. Správne súdnictvo SR bolo založené na princípe všeobecných súdov. V súčasnom období sa správne súdnictvo SR nachádza v akomsi „prechodnom“ období, ktoré je charakteristické množstvom právnych predpisov, ktoré tzv. správne súdy musia aplikovať, ako pri samotnom konaní, tak aj pri plnení jednotlivých funkcií v rámci súdnej moci. Preto správne súdnictvo v podmienkach SR nie je jasne formulované, ako po stránke legislatívnej, po stránke organizačnej, ako aj po stránke procesnej. Ani Ústava SR nemá výslovné ustanovenie o existencii správneho súdnictva u nás. Správnomu súdnictvu SR veľmi chýba kompletná právna úprava týkajúca sa organizácie správnych súdov, ako aj konania pred nimi. A tak správne súdy SR sú vlastne všeobecné civilné súdy a konanie pred nimi má povahu občianskeho súdneho konania s určitými zvláštnosťami. Preto slovenské správne súdnictvo v súčasnosti nemá povahu „verejného súdnictva,“ ako je to vo väčšine štátov Európskej únie

¹⁹⁸ JUDr. Jozef Kravec, CSc., vysokoškolský pedagóg, Právnická fakulta UPJŠ Košice, Katedra občianskeho práva.

¹⁹⁹ Bližšie pozri: Montesquieu, CH.: O duchu zákonů, Praha, 1947

(ďalej len EU). Slovenskému správne súdnictvu chýba jednotný model (typ), ktorý je charakteristický pre klasické správne súdnictvo. Preto podľa súčasnej právnej úpravy existuje u nás správne súdnictvo právne zakotvené v piatej časti Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len OSP) v podobe typu (modelu) generálnej klauzuly a v podobe typu enumeratívneho. Zároveň naše správne súdy rozhodujú (spolurozhodujú) aj vo veciach volebných, komunálnych a vo veciach politických strán a politických hnutí.

Takáto rozmanitosť predmetu konania pred správnymi súdmi zákonite vyvoláva neustále zmeny v procesných i hmotnoprávných predpisoch. Určitým pokrokom vo vývoji správneho súdnictva SR, čo do kvality rozhodovania, je existencia špecializovaných správnych senátov a špecializovaných správnych samosudcov v rámci jednotlivých druhov súdov. Terajšia sústava správnych súdov SR nestačí procesne, ani inak, reagovať na neustále sa meniacu štruktúru verejnej moci podmienenú decentralizáciou štátnej správy i neustálym rozširovaním právomocí samosprávy. Znamená to, že správne súdnictvo SR sa tým stáva málo účinnou „brzdou“ výkonnej moci. Hlavným poslaním správneho súdnictva je hlavne ochrana základných práv a slobôd, ako fyzických osôb, tak aj osôb právnických. Zároveň správne súdnictvo musí zabezpečovať dodržiavanie zákonnosti v postupe a rozhodovaní všetkých orgánov verejnej správy, hlavne formou právnej kontroly, ktorá sa uskutočňuje v konaní pred správnymi súdmi. Správne súdnictvo sa preto stáva v podmienkach právneho štátu významným nástrojom posilňovania demokracie, na úkor partokracie. V súvislosti s rekodifikáciou civilného práva procesného sa vážne počíta aj s čiastočnou reformou doterajšieho správneho súdnictva SR. Zmeny správneho súdnictva hlavne po stránke legislatívnej úpravy a čiastočne aj po stránke štrukturálnej, by mali dostať doterajší stav, do polohy európskeho štandardu. Zmeny v správnom súdnictve SR vyžaduje, ako jeho doterajšia prax, tak aj odborná verejnosť. Tento príspevok by chcel aspoň čiastočne upozorniť hlavne na nedostatky v legislatívnej i rozhodovacej činnosti správnych súdov. Zároveň tento príspevok by chcel rozšíriť rozsah doterajšej odbornej i praktickej diskusie týkajúcej sa ďalšieho smerovania správneho súdnictva SR, ako v podmienkach nášho právneho poriadku, tak aj vo vzťahu k právnemu poriadku EÚ.

II. POJEM A FUNKCIE SPRÁVNEHO SÚDNICTVA.

Správne súdnictvo ako súčasť štátnej moci sa v modernom právnom štáte stáva jeho charakteristickou črtou. Toto právne postavenie robí zo správneho súdnictva rovnocenný

druh, ako súdnicstvo ústavné, trestné a civilné.²⁰⁰ Pochopenie podstaty fungovania správneho súdnicstva v systéme štátnej moci v mnohom závisí od vymedzenia jeho pojmu a vymedzenia funkcií, ktoré vykonáva. Vymedziť pojem „správne súdnicstvo“ bolo vždy a je veľmi problematické. Zložitosť vymedzenia tohto pojmu je determinovaná jeho modelom (typom a druhom), jeho právomocou, povahou konania pred správnymi sudmi, inštančnosťou tohto konania a nakoniec i jeho samotnou organizačnou štruktúrou. Všetky tieto atribúty vyplývajú zo samotnej právnej úpravy správneho súdnicstva i z jeho doterajšieho historického vývoja. Preto dnešná existencia správneho súdnicstva sa musí zákonite odvíjať od existencie štátnej moci a právneho systému toho - ktorého štátneho útvaru.

Pojem správne súdnicstvo

Vymedziť pojem „správne súdnicstvo“ sa pokúšali mnohí predstavitelia právnej vedy i právnej praxe. Tieto pokusy vychádzali z toho, že neexistuje zákonné vymedzenie tohto pojmu. Správne súdnicstvo je v zákonoch jednotlivých štátov vymedzené iba z hľadiska svojho predmetu, povahy konania pred správnymi sudmi, či samotnej organizačnej štruktúry. Pri pokuse o vymedzenie pojmu „správne súdnicstvo“ treba vychádzať z doterajších pokusov niektorých predstaviteľov právnej vedy i právnej praxe, ktorých názory mali a majú vplyv na podobu správneho súdnicstva SR. Emil Hácha, bývalý prezident Najvyššieho správneho súdu ČSR považoval správne súdnicstvo za výsledok judicializácie verejnej správy.²⁰¹ Významný predstaviteľ správneho práva J. Hoetzel považoval správne súdnicstvo za inštitút, ktorý má garantovať dobrú aplikáciu verejného práva.²⁰² Ďalší významný predstaviteľ vedy správneho práva F. Weyr chápal správne súdnicstvo ako právnu kontrolu činnosti jednej skupiny úradov, skupinou inou.²⁰³ Podľa neho správne súdnicstvo je inštitútom slúžiacim na ochranu občanov proti prehmatom výkonnej moci. Novodobí predstavitelia právnej vedy už chápu správne súdnicstvo ako činnosť súdov vo vzťahu k fungovaniu štátnej moci. Medzi novodobých predstaviteľov právnej vedy patrí aj V. Mikule, ktorý chápe správne súdnicstvo ako činnosť súdov, ktorej predmetom sú správne záležitosti.²⁰⁴ Medzi významných predstaviteľov civilného práva procesného patrila aj J. Macur, ktorý správne súdnicstvo chápal ako činnosť osobitných správnych súdov v zmysle inštitucionálnom a ako systém súdneho preskúmania

²⁰⁰ Bližšie pozri: Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, 6. Vyd. Praha: Linde, 2011, s. 24-25.

²⁰¹ Hácha, E.: Správní soudnictví, In.: Slovník veřejného práva československého. Svazek IV., Brno: Polygrafia – Rudolf M. Rohrer, 1938, s.589.

²⁰² Hoetzel, J.: Československé správní právo. Praha: Melantrich, 1937, s. 404

²⁰³ Weyr, F.: Československé právo správní. Část obecná. Brno: nákl. Spolku Právníků, 1922, s. 110

²⁰⁴ Mikule, V.: Správní soudnictví – ano, či ne? Právník 1968, č. 9

administratívnych aktov v zmysle funkčnom.²⁰⁵ V. Mazanec chápe správne súdnictvo ako nástroj k nastoleniu a udržaniu rovnováhy medzi mocou súdnou a mocou výkonnou a do určitej miery taktiež medzi mocou súdnou a mocou zákonodarnou.²⁰⁶ Významný predstaviteľ rakúskej právnej teórie A. Merkl, správne súdnictvo chápe ako súdnictvo, ktorého predmetom rozhodovania je verejná správa.²⁰⁷ Ako vyplýva z uvedených názorov jednotlivých predstaviteľov právnej vedy, správne súdnictvo treba chápať ako súčasť súdnej moci a ako vzťah tejto moci, k moci výkonnej. Ako už bolo spomínané, správne súdnictvo v dnešnej podobe sa už stáva samostatným druhom súdnictva, popri trestnom, civilnom a ústavnom súdnictve. Vychádzajúc z historického vývoja, správne súdnictvo vznikalo buď odčlenením od moci výkonnej (od štátnej správy) alebo postupným odčleňovaním sa od všeobecného súdnictva.

Preto správne súdnictvo v súčasnom období môže existovať v podobe:²⁰⁸

- administratívnych orgánov oddelených od výkonnej moci, ktoré právna teória i legislatíva nazýva administratívne tribunály alebo administratívne rady (Francúzsko, Taliansko),
- administratívne tribunály s plnou jurisdikciou, ktoré pôsobia ako odvolacie orgány proti rozhodnutiam orgánom verejnej správy (Veľká Británia),
- osobitných správnych súdov, ako súčasť súdnej moci, v jednej alebo viacerých inštanciách (Rakúsko, Nemecko),
- všeobecných súdov, ako súčasť súdnej moci v jednej alebo viacerých inštanciách (Slovensko),
- všeobecných súdov a osobitných správnych súdov, ako súčasť súdnej moci v jednej alebo viacerých inštanciách (Česko).

Vychádzajúc z toho čo bolo uvedené, môžeme správne súdnictvo vymedziť ako sústavu súdnych orgánov s plnou jurisdikciou, ktorých predmetom konania je preskúmavanie zákonnosti postupov a rozhodnutí orgánov verejnej správy v rámci jednej alebo viacerých inšancií, s cieľom poskytnutia ochrany základným právam a slobodám fyzických a právnických osôb.

²⁰⁵ Macur, J.: Správní soudnictví. Brno: Univerzita J.E. Purkyně, 1986, s. 7

²⁰⁶ Mazanec, M.: Správní soudnictví. Praha: Linde, 1996, s. 13

²⁰⁷ Merkl, A.: Obecné správné právo. Díl druhý. Praha, Brno: Orbis, 1931, s. 229

²⁰⁸ K tomu pozri: Kravec, J.: Správne súdnictvo a perspektívy jeho vývoja v podmienkach SR. In. Pocta profesorovi Gašparovi. Zborník, Košice, Univerzita P.J.Šafárika, 2008, s. 160-167

Podľa rozsahu prieskumnej právomoci (súdnej kontroly) správnych súdov môžeme správne súdnictvo rozdeliť na:

- jednoinštančné (jednostupňové), kedy rozhodnutie správneho súdu je v danej veci konečné,
- dvojinštančné, kedy proti rozhodnutiu správneho súdu prvej inštancie (I. stupňa) je možné podať opravný prostriedok,
- trojinštančné, ktoré sa vyskytuje v podmienkach zloženého štátu (federácie), kedy proti rozhodnutiu správneho súdu druhej inštancie (II. stupňa) je prípustný ďalší opravný (mimoriadny) prostriedok.

Funkcie správneho súdnictva

Povaha a význam správneho súdnictva v právnom systéme štátu sa najlepšie posudzuje podľa funkcií, ktoré vykonáva.²⁰⁹ Obsah, rozsah i povaha jednotlivých funkcií správneho súdnictva sú podmienené povahou štátu, povahou právneho systému štátu i samotnou právnou úpravou správneho súdnictva štátu. Funkcie správneho súdnictva podľa ich obsahu môžeme rozdeliť na :

- a. všeobecné funkcie správneho súdnictva
- b. osobitné funkcie správneho súdnictva

a. Medzi všeobecné funkcie správneho súdnictva možno zaradiť:

- 1. ochrannú funkciu
- 2. kontrolnú funkciu
- 3. sankčnú funkciu

1. Obsahom tejto funkcie správneho súdnictva je zabezpečenie ochrany základných práv a slobôd fyzických a právnických osôb. K realizácii tejto funkcie správneho súdnictva dochádza vtedy, ak fyzická, či právnická osoba ako subjekt verejného práva a s tým spojeného i súkromného práva, bola postupom i následným rozhodnutím orgánu verejnej správy ukrátená vo svojich právach, či slobodách. Pri realizácii tejto funkcie správne súdy musia v spolupráci s inými orgánmi štátnej moci (prokurátor, štátny zástupca) zabezpečovať aj ochranu objektívneho práva (zákonosti). Z hľadiska rozsahu výkonu tejto funkcie, správne súdnictvo zabezpečuje aj ochranu deľby štátnej moci.

²⁰⁹ K tomu pozri: Seman, T.: Správne súdnictvo v Slovenskej republike. Aktuálny stav, problémy a perspektívy. In.: Ústavný systém Slovenskej republiky. Košice, Univerzita P.J.Šafárika, Právnická fakulta 2009, s. 203-204

2. Veľmi dôležitou všeobecnou funkciou správneho súdnictva je funkcia právnej kontroly. Obsahom tejto funkcie správneho súdnictva je kontrola činnosti, vrátane nečinnosti, a postupov orgánov verejnej správy. Procesne povedané obsahom kontrolnej funkcie správneho súdnictva je súdna kontrola právoplatných i neprávoplatných rozhodnutí orgánov verejnej správy, ako aj procesného postupu, ktorý tomu predchádzal.

3. Obsahom sankčnej (kárnej) funkcie správneho súdnictva je uloženie povinnosti orgánu verejnej správy tak, aby postupoval pri výkone svojich práv a povinností v súlade so zákonom (zákonne). Druhou stránkou tejto funkcie je ukladanie sankcií správnym súdom vtedy, ak orgán verejnej správy nerešpektoval povinnosť mu uloženú správnym súdom. Najčastejšou sankciou v týchto prípadoch je ukladanie pokút správnym orgánom.

b. Medzi osobitné funkcie správneho súdnictva je možné zaradiť:

1. funkciu vymožitelnosti práva vo verejnej správe
2. funkciu posilňovania demokracie v právnom štáte
3. funkciu právnoregulačnú

1. Obsahom tejto funkcie správneho súdnictva je skutočnosť, že konečné rozhodnutie správneho súdu sa stáva titulom pre vymoženie zákonnosti postupu a rozhodovania orgánov verejnej správy a vymoženie práv fyzických a právnických osôb, do ktorých zasiahol orgán verejnej správy svojím postupom a vydaným rozhodnutím. Osobitný význam má táto funkcia správneho súdnictva pri vymožitelnosti základných práv a slobôd fyzických a právnických osôb.

2. Obsahom funkcie posilňovania demokracie v právnom štáte je ochrana pred nezákonným postupom a rozhodovaním orgánov verejnej správy, ktorý môže dosahovať intenzitu svojvôle, či ignorancie alebo arogancie vo vzťahu k verejnému, či súkromnému právu. Svojevôľa, či arogancia pri postupe a rozhodovaní orgánov verejnej správy môže vážne obmedziť, či narušiť základy demokracie. Tento nezákonný stav môže spôsobiť ignoranciu verejných záujmov a tak nastoliť stav presadzovania skupinových, či politických záujmov politických strán, alebo politických hnutí. Takáto situácia môže privodiť stav partokracie, čiže vládu politických strán alebo politických hnutí, nerešpektujúcu vôľu príslušného štátu (hlavne občanov). Za takéhoto nezákonného stavu demokraciu by vystriedala partokracia.

3. Obsahom právnoregulačnej funkcie správneho súdnictva je predchádzanie stavu nezákonností v konaní a rozhodovaní orgánov verejnej správy tým, že správne súdy publikujú svoje rozhodnutia vo verejných zbierkach, ktoré sú dostupné každému subjektu práva. Ide tu

o druh verejnej publicity rozhodnutí správnych súdov. Druhou stránkou tejto funkcie správneho súdnictva je inštitút záväznosti správneho orgánu právnym názorom súdu, ktorý je daný v rozhodnutí správneho súdu. Záväznosť právnym názorom správneho súdu pre orgán verejnej správy môže vo vzťahu k výkonnej moci a nepriamo i k moci zákonodárnej vyvolať zmenu doterajšej právnej úpravy, či iniciovanie prijatia novej právnej úpravy. Správne súdnictvo v rámci tejto funkcie tak významnou mierou prispieva k zlepšovaniu kvality legislatívy, ktorá upravuje činnosť orgánov verejnej moci.

III. SPRÁVNE SÚDNICTVO SR A KONANIA PRED SPRÁVNÝMI SÚDMI

Legislatívny základ správneho súdnictva SR je daný ústavou, ako základným zákonom štátu. Právna úprava správneho súdnictva vychádza všeobecne z ustanovenia článku 46 ods.2 a 4 v spojení s článkom 142 ods.1 Ústavy. Vychádzajúc z tohto ústavného zakotvenia, správne súdnictvo SR vychádza z materiálneho chápania právneho štátu vyžadujúceho, aby verejná správa (moc) bola (mohla byť) kontrolovaná súdnou mocou.²¹⁰ Na rozdiel od právnej úpravy správneho súdnictva Českej republiky (ďalej len ČR), na Slovensku správne súdnictvo nie je v ústave uvedené *expressis verbis*.²¹¹ Výslovná právna úprava správneho súdnictva SR je aj po stránke procesnej uvedená v OSP, ktorého piata časť, ustanovenia §§244-250zg, má názov „Správne súdnictvo.“ Právna úprava správneho súdnictva SR je ďalej uvedená v osobitných zákonoch, ktoré majú povahu hmotnoprávnu alebo procesnoprávnu. Znamená to, že terajšiemu správne súdnictvu SR chýba ucelená právna úprava, ako po stránke štrukturálnej (organizačnej), tak aj po stránke funkčnej (procesnej). Dnešná rozsiahla právna úprava správneho súdnictva sa zdá byť už veľmi nevyhovujúca, čo výraznou mierou prispieva k určitým rozhodovacím problémom v praxi správnych súdov. Pri formovaní správneho súdnictva SR výraznú úlohu zohrával aj jeho historický vývoj i procesný vývoj, jednak v podmienkach československej štátnosti, ako aj v podmienkach samostatnej SR. Preto v dnešnej podobe sa správne súdnictvo SR vyskytuje ako typ (model) založený na princípe generálnej klauzuly s negatívnou enumeráciou alebo ako typ (model) založený na princípe pozitívnej enumerácie. Do právomoci správneho súdnictva, okrem vecí týkajúcich sa preskúmavania právoplatných rozhodnutí orgánov verejnej správy, patria aj veci týkajúce sa preskúmavania neprávoplatných rozhodnutí orgánov verejnej správy a veci týkajúce sa

²¹⁰ Števcěk, M. a kolektív: Civilné právo procesné. Základné konanie a správne súdnictvo. (2.zmenené a doplnené vydanie), Bratislava: Eurokódex, s.r.o., 2013, s. 531

²¹¹ Blžšie pozri: Ústavný zákon č. 1/1993 Sb. (Ústava ČR), článok č. 91 ods. 1.

nečinnosti orgánov verejnej správy, ako aj veci týkajúce sa ochrany pred nezákonným zásahom orgánov verejnej správy. Takto vymedzená právomoc tvorí súčasť, tzv. všeobecného správneho súdnictva. Do právomoci správnych súdov v podmienkach právneho poriadku SR patria aj veci týkajúce sa volebného práva, veci týkajúce sa komunálneho práva a veci týkajúce sa práv politických strán a hnutí. Takto daná právomoc správneho súdnictva je právne upravená v siedmej hlave, piatej časti OSP. V takej forme vymedzená právomoc správneho súdnictva tvorí súčasť, tzv. osobitného správneho súdnictva. Do právomoci správneho súdnictva SR patrí aj konanie týkajúce sa vykonateľnosti rozhodnutí cudzích správnych orgánov. Toto konanie bolo zaradené do právomoci správneho súdnictva s účinnosťou od 1. januára 2003 z dôvodu záväzkov vyplývajúcich pre SR z medzinárodných zmlúv, ktoré sú súčasťou právneho poriadku SR. Z hľadiska organizačnej štruktúry, súčasťou správneho súdnictva SR sú všetky druhy súdov určené zákonom. To znamená, že ako správne súdy v súčasnosti vystupujú okresné súdy, krajské súdy a Najvyšší súd SR. Vecná príslušnosť správnych súdov je teda daná výlučne zákonom a je založená na princípe krajských súdov. Správne súdnictvo SR z hľadiska inštančnosti konania v súčasnosti je jednoinštančné aj dvojinštančné. Inštančnosť správneho súdnictva vyplýva jednoznačne zo zákona. Konanie pred NS SR, ako správnym súdom, je vždy jednoinštančné. Rozhodovacia činnosť správnych súdov SR je založená na kasačnom princípe. Výnimkou je stav, kedy správny súd rozhoduje s plnou jurisdikciou, vtedy tu prichádza do úvahy revízný (reformačný) rozhodovací princíp. Predmetom rozhodovania správnych súdov SR sú rozhodnutia a postupy orgánov verejnej správy.²¹² Rozhodnutiami orgánov verejnej správy treba v zmysle ustanovenia §244 ods.3 OSP, rozumieť správne rozhodnutia vydané v správnom konaní (podľa správneho poriadku) alebo rozhodnutia vydané v správnom konaní „sui generis“ podľa osobitných procesných predpisov (vo veciach daňových, odvodových, colných, vo veciach priestupkov a pod.) a niektoré rozhodnutia orgánov záujmovej samosprávy vydané v tzv. disciplinárnom konaní. V zmysle ustanovenia §244 ods.2 OSP medzi orgány verejnej správy treba zaradiť orgány:

- štátnej správy,
- územnej samosprávy,
- záujmovej samosprávy, ak tak ustanovuje osobitný zákon,
- ako aj ďalšie fyzické a právnické osoby, ktorým zákon zveril rozhodovanie o právach a povinnostiach fyzických a právnických osôb.

²¹² Občiansky súdny poriadok pre vymedzenie pojmu orgán verejnej správy používa aj legislatívnu skratku „správny orgán“.

Súdy v správnom súdnictve rozhodujú buď v podobe špecializovaných samosudcov v rámci okresných súdov, alebo ako špecializované senáty, zložené z troch profesionálnych sudcov v rámci krajských súdov a NS SR. Pre začatie konania pred správnym súdom platí výlučne dispozičný princíp, t. j. konanie sa môže začať iba na základe podanej žaloby, či návrhu. Konanie pred správnymi súdmi, keďže je procesne upravené v OSP, má povahu občianskeho súdneho konania s určitými odlišnosťami stanovenými v piatej časti OSP a osobitnými právnymi predpismi. Ako už bolo spomínané, vecná príslušnosť správneho súdnictva je založená na princípe krajských súdov. Najvyšší súd SR ako správny súd prvej inštancie je vecne príslušný:

- na preskúmavanie rozhodnutí a postupov ústredných orgánov štátnej správy a iných orgánov s pôsobnosťou pre celé územie SR, ak to stanoví zákon,
- na konanie proti nečinnosti a konanie o ochrane pred nezákonným zásahom, ak je žalovaným ústredný orgán štátnej správy alebo iný orgán s pôsobnosťou pre celé územie SR.

Okresné súdy sú vecne príslušné ako správne súdy:

- vo volebných veciach,
- vo veciach združovania občanov, pri preskúmaní orgánov združenia,
- vo veciach rozhodnutia disciplinárnej komisie Notárskej komory SR.

Miestna príslušnosť správnych súdov je vymedzená trojakým spôsobom v závislosti od druhu konania. Všeobecne je miestna príslušnosť správneho súdnictva daná súdom, v ktorého obvode má sídlo správny orgán, ktorého rozhodnutie a postup sa preskúmava, ak nie je osobitným zákonom ustanovené inak.²¹³ Ak ide o rozhodnutie orgánu s pôsobnosťou pre celé územie SR, okrem ústredných orgánov štátnej správy, miestne príslušným je krajský súd (ako správny súd), v ktorého obvode je všeobecný súd navrhovateľa. V konaniach, kde sa uplatňuje správne súdnictvo založené na princípe pozitívnej enumerácie je miestne príslušný všeobecný súd navrhovateľa alebo krajský súd, v ktorého obvode sa nachádza tento súd. Tretí spôsob vymedzenia miestnej príslušnosti správneho súdu sa týka nehnuteľností a správneho rozhodnutia viažúceho sa k nim. V týchto prípadoch je miestne príslušným správny súd, v obvode ktorého sa nachádza predmetná nehnuteľnosť.

²¹³ Za osobitný zákon tu treba považovať každý iný zákon ako OSP. Takto daná miestna príslušnosť správneho súdu prichádza do úvahy pri enumeratívnom type správneho súdnictva, ako aj pri osobitnom správnom súdnictve.

Ako už bolo uvedené správne súdnictvo SR z hľadiska jeho historického a procesného vývoja, z hľadiska teraz platnej právnej úpravy i procesnej povahy jednotlivých konaní pred správnymi súdmi môžeme rozdeliť na:

- všeobecné správne súdnictvo
- osobitné správne súdnictvo

Všeobecné správne súdnictvo (klasické správne súdnictvo) je charakteristické tým, že existuje podoba (model, typ) správneho súdnictva založená na princípe generálnej klauzuly s negatívnou enumeráciou vyjadrenou priamo v OSP²¹⁴ a podoba pozitívnej enumerácie daná taxatívnym výpočtom v rámci jednotlivých osobitných zákonov. Tento stav správneho súdnictva SR vyvoláva stále komplikovanejšiu právnu úpravu, ktorá je veľmi rozsiahla a vo veľkej miere ovplyvňovaná aj politizáciou orgánov verejnej správy. Medzi konania patriace do právomoci všeobecného správneho súdnictva zaradíme:

- rozhodovanie o žalobách proti rozhodnutiam a postupom správnych orgánov (§§247-250k OSP)
- rozhodovanie o opravných prostriedkoch proti rozhodnutiam správnych orgánov (§§250t – 250s OSP)
- konanie proti nečinnosti orgánu verejnej správy (§§250t – 250u OSP)
- konanie o ochrane pred nezákonným zásahom orgánu verejnej správy §250v OSP

Osobitné správne súdnictvo je charakteristické tým, že tu nemôžeme výslovne hovoriť o modeloch správneho súdnictva. Toto správne súdnictvo je prejavom kontrolnej funkcie ako prostriedku právnej kontroly zákonnosti vo verejnej správe. Konania patriace do osobitného správneho súdnictva sú procesne upravené v siedmej hlave, piatej časti OSP, ktorá má názov „Osobitné konania.“

Konania patriace do osobitného správneho súdnictva sa týkajú vecí:

- volebných,
- politických strán a hnutí,
- komunálnych,
- iných.

Medzi konania patriace do osobitného správneho súdnictva zaradíme:

- konanie vo veciach zoznamov voličov a zoznamov oprávnených občanov na hlasovanie v referende (§250z OSP)
- konanie vo veciach registrácie kandidátnych listín (§250za. OSP)

²¹⁴ K tomu bližšie pozri ustanovenie §248 OSP

- konanie vo veciach registrácie kandidátnych listín pre voľby do orgánov samosprávy obcí (§250zb. OSP)
- konanie vo veciach registrácie kandidátnych listín pre voľby do orgánov samosprávneho kraja (§250zd. OSP)
- konanie vo veciach prijatia návrhu na kandidáta na funkciu prezidenta Slovenskej republiky (§250zc OSP)
- konanie vo veciach registrácie politických strán a politických hnutí (§250ze OSP)
- konanie o preskúmaní zákonitosti, uznesení obecného zastupiteľstva, mestského zastupiteľstva, miestneho zastupiteľstva alebo zastupiteľstva vyššieho územného celku (§250zf OSP)
- konanie o súlade všeobecne záväzného nariadenia obce a vyššieho územného celku so zákonom, nariadením vlády a všeobecne záväznými právnymi predpismi ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy (§250zfa OSP)
- konanie vo veciach dohôd obcí o spolupráci s územnými celkami alebo orgánmi iných štátov a členstva v medzinárodnom združení (§250zg OSP)
- konanie o vykonateľnosti rozhodnutí cudzích správnych orgánov (§§250w – 250ya OSP)

IV. MOŽNOSTI ĎALŠIEHO VÝVOJA A ZDOKONALEOVANIA SPRÁVNEHO SÚDNICTVA SR

Ako už bolo uvedené, v SR v súčasnosti prebieha rekodifikácia v oblasti súkromného práva, ktorej výsledkom by malo byť prijatie nového Občianskeho zákonníka, nového Obchodného zákonníka a nových zákonov nadväzujúcich a vykonávajúcich tieto základné právne kódexy súkromného práva. Súčasťou tejto rekodifikácie sa od marca tohto roku stala aj rekodifikácia občianskeho práva procesného, ktorej výsledkom by mali byť nové kódexy občianskeho súdneho konania, a to Občiansky sporový poriadok, zákon o mimosporovom konaní a Správny súdny poriadok. Pri prijímaní týchto procesných kódexov sa zároveň pripravujú novelizácie alebo prijímanie nových zákonov pre súdnu exekúciu, notárstvo a rozhodcovské súdnictvo. Pripravovaná rekodifikácia civilného procesu bola zatiaľ schválená vládou SR v podobe „Návrhu legislatívneho zámeru rekodifikácie civilného práva procesného.“²¹⁵ Súčasťou tohto legislatívneho zámeru je aj pripravovaná reforma, či

²¹⁵ Tento návrh sa nachádza na webových stránkach Ministerstva spravodlivosti SR.

rekodifikácia správneho súdnictva v podmienkach právneho poriadku SR.²¹⁶ Na základe tohto legislatívneho zámeru, vývoj správneho súdnictva SR by sa mal uberať cestou postupného vytvorenia nového druhu všeobecného súdnictva. Tým by sa v podmienkach súdnej moci vytvorili štyri druhy súdnej moci, a to už existujúce ústavné súdnictvo, trestné súdnictvo, civilné súdnictvo a nové správne súdnictvo. Správne súdnictvo by malo fungovať ako verejné súdnictvo s plnou jurisdikciou.

V rámci právnej úpravy správneho súdnictva by sa malo pri jeho ďalšom fungovaní vychádzať z týchto skutočností:

1. Zachovať správne súdnictvo v systéme všeobecných súdov.

Ide o druh správneho súdnictva, ktorý sa vo svete vyskytuje v podobe správnych súdov ako súdov všeobecných, pri zachovaní doterajšej organizačnej štruktúry. Vo väčšine krajín EÚ sa však správne súdnictvo vytvorilo na princípe osobitného súdnictva. Tieto správne súdy vznikali postupným odčleňovaním sa od štátnej správy alebo postupným odčleňovaním sa od všeobecných súdov. V SR sa teda organizačne naďalej počíta s existenciou správneho súdnictva v rámci všeobecného súdnictva, teda civilného súdnictva.

2. Nevyhnutnosť špecializácie správnych sudcov na jednotlivé oblasti verejnej správy, stabilizácia okruhu týchto sudcov, garantovanie ich dlhodobej špecializácie a systematickej odbornej prípravy.

3. Ponechanie krajských súdov ako základného článku organizácie správneho súdnictva.

4. Preskúvanie len právoplatných rozhodnutí orgánov verejnej správy.

5. Zachovanie rozhodovania správnych súdov v tzv. plnej jurisdikcii.

Vychádzajúc z uvedených skutočností, právna úprava správneho súdnictva SR by mala vychádzať z týchto princípov:

- princípu zachovania a ochrany deľby štátnej moci,
- princípu ochrany verejného záujmu,
- princípu viazanosti správneho orgánu právnym názorom správneho súdu vysloveným v jeho rozhodnutí,
- princípu nadväznosti správneho súdnictva na orgány prokuratúry v oblasti kontroly zákonnosti činnosti a rozhodovania orgánov verejnej správy,
- princípu povinného zastúpenia žalobcu advokátom,

²¹⁶ Bližšie pozri: I. časť legislatívneho zámeru bod B. Východiská, návrhy Správneho súdneho poriadku, s. 43-65 a II. Časť legislatívneho zámeru, bod C. Správny súdny poriadok s. 96-130.

- princípu kasačného rozhodovania s možnosťou revízie pri plnej jurisdikcii správneho súdu,
- princípu používania terajších zásad občianskeho súdneho konania,
- princípu subsidiarity OSP v konaní a rozhodovaní správnych súdov.

Nová právna úprava správneho súdnictva by mala byť založená na princípe legislatívneho odčlenenia po procesnej stránke. Ide tu o tzv. legislatívnu autonómiu, ktorá znamená, že základnou procesno-právnou normou (kódexom) správneho súdnictva by mal byť, po vzore ČR, Správny súdny poriadok.²¹⁷ Podľa pripravovanej právnej úpravy správneho súdnictva by mali správne súdy rozhodovať o:

- zákonnosti rozhodnutí, opatrení a postupov orgánov verejnej správy na základe žaloby proti orgánu verejnej správy,
- v osobitných konaniach vo veciach správneho trestania, vo veciach sociálnych, vo veciach azylových a veciach zaistenia,
- ochrane proti nečinnosti orgánu verejnej správy,
- ochrane proti nezákonným zásahom orgánu verejnej správy,
- veciach volebných, v rozsahu stanovenom osobitnými zákonmi,
- veciach politických strán v rozsahu stanovenom osobitnými zákonmi,
- veciach územnej samosprávy,
- kompetenčných žalobách, v sporoch medzi orgánmi verejnej správy navzájom a medzi súdmi a orgánmi verejnej správy,
- vykonateľnosti rozhodnutí cudzích správnych orgánov,
- veciach náhrady škody vyplývajúcej z porušenia pravidiel hospodárskej súťaže v rámci EÚ.

Vecná príslušnosť správnych súdov by mala byť založená na princípe krajských súdov, ako súdov prvého stupňa. Najvyšší súd SR, prípadne okresný súd by mali v prvom stupni rozhodovať v osobitných konaniach stanovených zákonom. Miestna príslušnosť správnych súdov bude daná súdom, v obvode ktorého je sídlo orgánu verejnej správy, ktorý rozhodoval v prvom stupni alebo ktorý inak zasiahol do práv toho, kto sa domáha ochrany. Vo veciach sociálneho poistenia a dôchodkového sporenia a zdravotného poistenia, kde je žalovaným orgán verejnej správy s pôsobnosťou pre celé územie SR alebo ústredný orgán štátnej správy, bude miestne príslušným súd, v obvode ktorého má žalobca bydlisko, alebo v obvode ktorého sa zdržuje. Na konanie pred správnym súdom sa zavádza nový druh

²¹⁷ V ČR je to zákon č. 150/2002 Sb., Soudní řád správní v znení neskorších predpisov a zákon č. 131/2002 Sb. o rozhodování některých kompetenčních sporů.

miestnej príslušnosti, tzv. kauzálna príslušnosť. Kauzálna miesta príslušnosť bude určená zákonom, so zreteľom na špecializáciu vybraného súdu, vo veciach azylových, vo veciach zaistenia, vo veciach jadrových udalostí, prípade ďalších veciach určených osobitným zákonom. Konanie pred správnym súdom bude mať naďalej povahu občianskeho súdneho konania sui generis. Preto pre toto konanie subsidiárne budú platiť ustanovenia OSP. Do právomoci správneho súdnictva budú patriť:

- a) konanie o správnej žalobe,
- b) konanie o správnom trestaní,
- c) konanie vo veciach sociálnych,
- d) konanie v azylových veciach a veciach zaistenia,
- e) konanie o žalobe proti nečinnosti orgánu verejnej správy,
- f) konanie o žalobe na ochranu pred nezákonným zásahom orgánu verejnej správy,
- g) konanie vo veciach zoznamov voličov a zoznamov osôb na hlasovanie v referende,
- h) konanie vo veciach registrácie kandidátnych listín,
- i) konanie vo veciach prijatia návrhu na kandidáta na funkciu prezidenta SR,
- j) konanie o preskúvaní iného rozhodnutia volebnej komisie,
- k) konanie o preskúvaní zákonitosti uznesení obecného zastupiteľstva, mestského zastupiteľstva, miestneho zastupiteľstva alebo zastupiteľstva vyššieho územného celku,
- l) konanie vo veciach zániku mandátu člena zastupiteľstva, starostu a predsedu samosprávneho kraja,
- m) konanie o preskúvaní zákonitosti uznesení územnej samosprávy, obecného zastupiteľstva, mestského zastupiteľstva, miestneho zastupiteľstva alebo zastupiteľstva vyššieho územného celku,
- n) konanie o súlade všeobecne záväzného nariadenia obce a vyššieho územného celku so zákonom, nariadením vlády a všeobecne záväznými právnymi predpismi ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy,
- o) konanie vo veciach dohôd obcí a vyšších územných celkov a spolupráci s územnými celkami alebo orgánmi iných štátov,
- p) konanie vo veciach členstva obcí a vyšších územných celkov v medzinárodnom združení a o vypovedaní členstva v týchto združeníach,
- q) konanie o registrácii politickej strany alebo politického hnutia,
- r) konanie o návrhu generálneho prokurátora SR na rozpustenie politickej strany alebo politického hnutia,

- s) konanie o návrhu generálneho prokurátora, na pozastavenie činnosti politickej strany alebo politického hnutia,
- t) konanie vo veciach iných politických práv,
- u) konanie o kompetenčných žalobách,
- v) konanie o vykonateľnosti rozhodnutí cudzích správnych orgánov.

Ako už bolo uvedené konanie pred správnymi súdmi, podľa pripravovanej právnej úpravy, by malo byť dvojinštančné. Znamená to, že proti rozhodnutiu správneho súdu prvej inštancie budú prípustné opravné prostriedky. Medzi opravné prostriedky v rámci konania pred správnymi súdmi, by mali patriť:

- sťažnosť,
- kasačná sťažnosť,
- žaloba na obnovu konania.

Možnosť podávania týchto opravných prostriedkov bude daná výslovne Správnym súdnym poriadkom, na základe stanovených podmienok, času a dôvodov.

ZÁVER

Správne súdnictvo SR prešlo zdĺhavým legislatívnym i inštitucionálnym vývojom. Vývoj správneho súdnictva bol poznačený jednak historickým vývojom samotného štátu a jednak spoločensko-politickým vývojom i vývojom samotného právneho poriadku štátu. Z toho, čo bolo uvedené je treba konštatovať, že správne súdnictvo SR sa stále nachádza ešte v prechodnom období a jeho stav sa stále formuje. Dôkazom toho je aj už spomínaná rekonštrukcia civilného procesného práva. Správne súdnictvo stále nie je vyformované do samostatného druhu súdnictva. Svedčia o tom skutočnosti, že stále je plnou súčasťou civilného súdnictva, jednak z legislatívneho pohľadu, tak aj z pohľadu jeho organizačnej štruktúry. Konanie pred správnymi súdmi má naďalej povahu občianskeho súdneho konania. Právna úprava správneho súdnictva je založená na pomerne veľkom počte právnych predpisov, ktoré robia túto úpravu neprehľadnou. Pripravovaná autonómia správneho súdnictva v legislatívnej (oblasti) úprave by mohla naznačiť jeho ďalší smer pri zabezpečovaní ochrany subjektívnych práv fyzických i právnických osôb. Preto bude potrebné v rámci správneho súdnictva zdokonaľiť:

- jeho právnu úpravu tak, aby správne súdnictvo sa postupne stalo samostatným druhom súdnictva,

- organizačnú štruktúru správnych súdov tak, aby postupne mohli vznikat' osobitné správne súdy, aspoň na úrovni druhej inštancie,
- kvalifikovanú pripravenosť „správnych sudcov“ ohľadom orientácie na verejnú správu.

Pri napĺňaní týchto predpokladov by mohlo správne súdnictvo výraznou mierou prispieť k zdokonaľovaniu ochrany subjektívnych práv fyzických a právnických osôb, hlavne v oblasti základných práv a slobôd a tým sa podieľať pri zabezpečovaní ochrany deľby štátnej moci i prehlbovaní demokracie v právnom štáte. Zároveň pripravovaná zmena právnej úpravy správneho súdnictva musí korešpondovať pripravovaným zmenám právnej úpravy jednotlivých správnych konaní i pripravovaným zmenám v oblasti volebného práva. Zároveň bude potrebné zjednotiť „legislatívny jazyk“ správneho konania a konania pred správnym súdom.

Resumé

Správne súdnictvo je jedným z dôležitých prostriedkov na zabezpečenie ochrany základných práv a slobôd. Tento druh súdnej ochrany sa používa ako brzda vo vzťahu k výkonnej moci, či širšie povedané verejnej moci. Práve výkonná moc najčastejšie zasahuje do sféry základných práv a slobôd ako fyzických, tak aj osôb právnických. Správne súdnictvo vo väčšine krajín sveta funguje na princípe osobitného súdnictva, ktoré sa postupne odčlenilo od súdnictva všeobecného.

V podmienkach SR funguje tento druh správneho súdnictva na báze všeobecného súdnictva. Stav správneho súdnictva je v podmienkach SR nevyhovujúci. Tento príspevok je zameraný na riešenie tohto nevyhovujúceho stavu správneho súdnictva SR.

Možnosti riešenia tohto stavu správneho súdnictva sú rôzne, a na niektoré reaguje aj tento príspevok.

Resume

Administrative justice is one of the most important means for security of fundamental rights and freedoms. This type of judicial security is used as a brake in relation to executive power or clearly said public power. Therefore the executive power is mostly used in sphere of fundamental rights and freedoms as for natural as corporate entity. Administrative justice works in most of the countries on authority. Of individual judicial system which was in successive steps split up from general judicial system.

This type of administrative justice works on the base of general judicial system under conditions of Slovak republic. The status of administrative justice is inconvenient under conditions of Slovak republic. Distribute is focused on solving of this inconvenient status of administrative justice of Slovak republic.

A possibility of solving this status of administrative justice is different and with some of these solutions is dealing also this tribute.

BANKOVNÍ SMLOUVY V NOVÉM OBČANSKÉM ZÁKONÍKU ČESKÉ REPUBLIKY

JUDr. Petr Liška, Ph.D, LL. M.

Univerzita Karlova, Právnická fakulta

Katedra obchodního práva

Ředitel úseku právní služby, Česká spořitelna, a.s.

Právní úprava tzv. bankovních smluv je doposud v České republice obsažena převážně v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodním zákoníku, ve znění pozdějších právních předpisů (dále jen „český obchodní zákoník“). Přijetím zákona č. 89/1992 Sb., občanský zákoník (dále jen „Nový občanský zákoník“) dojde ke zrušení českého obchodního zákoníku s účinností ke dni 1. 1. 2014. Cílem příspěvku je podat základní výklad o právní regulaci tzv. bankovních smluv v Novém občanském zákoníku.

Pojem bankovní smlouvy

Pojem bankovní smlouvy není v právním řádu České republiky vymezen. Označení bankovní smlouvy používá právní nauka zejména pro smluvní typy upravené v českém obchodním zákoníku, u nichž jedním z účastníků musí být obligatorně banka. Někdy se k těmto smluvním typům přiřazuje i smlouva o vkladu podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších právních předpisů (dále jen „český občanský zákoník“).

Český obchodní zákoník stanoví, že banka je účastníkem

- smlouvy o otevření akreditivu (§ 682 až 691),
- smlouvy o inkasu (§ 692 až 699),
- smlouvy o bankovním uložení věci (§ 700 až 707),
- smlouvy o běžném účtu (§ 708 až 715a),
- smlouvy o vkladovém účtu (§ 716 až 719b).

Nový občanský zákoník upravuje v části čtvrté – Relativní majetková práva hlava druhá – Závazky z právních jednání v dílu 11 závazky ze smlouvy o

- účtu (§ 2662 až 2700),
- jednorázovém vkladu (§ 2680 až 2681),

- akreditivu (§ 2682 až 2693),
- inkasu (§ 2694 až 2700).

Nová právní úprava výslovně nestanoví, že smluvní stranou závazků upravených v tomto dílu je banka. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu Nového občanského zákoníku k této změně koncepce uvedla, že „postavení určité osoby jako smluvní strany by nemělo být závislé na její regulaci z hlediska veřejného práva, což je přístup obvyklý i u ostatních smluvních typů“.²¹⁸ Z této právní úpravy lze dovodit, že smlouvy o účtu, jednorázovém vkladu, akreditivu a inkasu může ze soukromě právního hlediska uzavřít na straně poskytovatele služby kdokoli. Současné veřejnoprávní předpisy platné v České republice vyžadují, aby pro plnění závazků upravených v dílu 11, byla subjektu udělena příslušná bankovní licence v případě banky nebo povolení v případě spořitelního a úvěrního družstva. Právní úprava může rozšířit okruh osob, které jsou za stanovených podmínek oprávněny sjednat závazky podle výše uvedené právní úpravy.

Závazek ze smlouvy o účtu

Nový občanský zákoník opouští tradiční úpravu smlouvy o běžném účtu a smlouvy o vkladovém účtu a v dílu 11 hlavy druhé upravuje oddíl I Účet v § 2662 až 2679. Oddíl I obsahuje čtyři pododdíly. V pododdílu 1 jsou obsažena obecná ustanovení, v pododdílu 2 je stanovena úprava platebního účtu, pododdílu 3 zahrnuje úpravu jiného než platebního účtu a pododdílu 4 upravuje vkladní knížku.

Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona uvádí, že „osnova opouští rozlišování smlouvy o běžném účtu a smlouvy o vkladovém účtu, neboť toto rozlišování ztratilo z velké části své původní opodstatnění. Velká část právní úpravy je již v současnosti oběma smluvním typům společná, takže smlouva o vkladovém účtu je fakticky modifikací smlouvy o běžném účtu. Nejsou vyloučeny ani smlouvy, které v sobě kombinují prvky obou smluvních typů. Stávající právní úprava smlouvy o vkladovém účtu nemá převážně ani dispozitivní povahu a pouze uvádí, které různé eventuality mohou strany ve smlouvě upravit, což je nadbytečné. Osnova proto upravuje jako obecný smluvní typ smlouvu o účtu, která bude po příslušných smluvních modifikacích využitelná jak pro stávající běžné, tak pro stávající vkladové účty“.²¹⁹

²¹⁸ ELIÁŠ, K. et al. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Praha : Sagit, 2012, s. 953. ISBN 978-80-7208-922-2.

²¹⁹ Tamtéž.

Právní úprava Nového občanského zákoníku zahrnuje pod pojem účet platební účet, jiný než platební účet a vkladní knížku. Zejména z členění na platební účet a jiný než platební účet plyne, že na úpravu účtu se bude rovněž v určitém rozsahu vztahovat právní úprava obsažená v zákoně o platebním styku.

Obecná ustanovení obsažená v § 2662 až 2668 Nového občanského zákoníku se použijí pro všechny typy účtů. Z důvodové zprávy vyplývá, že „ustanovení upravující smlouvu o účtu v občanském zákoníku mají za cíl zakotvit alespoň minimální právní úpravu použitelnou v případě, že určité otázky týkající se účtu nejsou řešeny zákonem o platebním styku, případně je aplikace zákona o platebním styku vzhledem k jeho působnosti vyloučena, a strany si neupravily tyto otázky ani smluvně“.²²⁰

Závazkem smluvní strany, která vede účet, je

- zřídit od určité doby v určité měně účet pro majitele,
- umožnit vložení hotovosti na účet nebo výběr hotovosti z účtu, nebo
- provádět převody peněžních prostředků z účtu či na účet.

Za strany smlouvy o účtu ustanovení označuje toho, kdo vede účet, a majitele účtu. Zákon setrvává u dosavadního označení majitel účtu. Vzhledem k novému pojetí pojmu účet, jako věci v právním smyslu, jde o výstižnější vyjádření.

K tomu, aby zákonná ustanovení upravující smlouvu o účtu bylo možné použít na konkrétní smlouvu, musí se strany shodnout na obsahu, jenž zahrnuje podstatné náležitosti smlouvy o účtu stanovené v § 2662 Nového občanského zákoníku.

Obecná ustanovení dále určují pravidla pro

- případ, kdy je účet zřízen pro více osob,
- nakládání s peněžními prostředky na účtu,
- poskytnutí úvěru na účtu (kontokorent),
- případ smrti majitele účtu,
- splatnost a připisování úroků z peněžních prostředků na účtu,
- případ zániku závazku z účtu.

Nový občanský zákoník rozlišuje mezi platebním účtem a jiným než platebním účtem, přičemž neprovádí vymezení mezi těmito pojmy. Ust. § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 284/2009 Sb., o platebním styku, ve znění pozdějších právních předpisů platebním účtem rozumí účet, který slouží k provádění platebních transakcí, tj. k vložení peněžních prostředků na platební účet, výběru peněžních prostředků z platebního účtu nebo převodu peněžních prostředků.

²²⁰ Tamtéž.

Jiným než platebním účtem pak výkladem a contrario musí být účty, které nesplňují tyto definiční znaky. Důvodová zpráva označuje za jiné než platební účty např. účty stavebního spoření, účty s výpovědní dobou nebo účty, které si mezi sebou vedou poskytovatelé platebních služeb.²²¹

Pojetí členící účty na platební a jiné než platební navazuje na dosavadní koncepci právní úpravy smlouvy o běžném účtu a smlouvy o vkladovém účtu obsaženou v obchodním zákoníku. Český obchodní zákoník v § 708 odst. 3 člení smlouvy o běžném účtu na ty, které jsou smlouvou o platebních službách, a ty, které smlouvou o platebních službách nejsou. Pro jednotlivé druhy smluv platí odlišná právní úprava. Obdobné členění obsahuje § 716 odst. 3 český obchodní zákoník ve vztahu k úpravě smlouvy o vkladovém účtu.

Na platební účet se použijí obecná ustanovení obsažená v § 2662 až 2668 Nového občanského zákoníku a úprava obsažená v části čtvrté hlavě I zákona č. 284/2009 Sb., o platebním styku – Práva a povinnosti při poskytování platebních služeb, § 74 až 123.

Na jiný než platební účet se rovněž vztahují obecná ustanovení v § 2662 až 2668 Nového občanského zákoníku a dále zejména ustanovení týkající se

- poskytnutí a připsání úroku z peněžních prostředků na účtu,
- povinnosti připsat přijaté nebo převedené peněžní prostředky na účet,
- poskytnutí informací o provedených platebních transakcích a zůstatku peněžních prostředků na účtu,
- podmínek výpovědi závazku ze smlouvy o účtu ze strany majitele účtu a ze strany toho, kdo účet vede.

Tato právní úprava se vztahuje rovněž na vložení hotovosti, výběr hotovosti nebo převod peněžních prostředků prováděné na platebním účtu, jestliže se nejedná o platební transakci podle zákona o platebním styku. Z důvodové zprávy vyplývá, že jde například o placení platebním prostředkem použitelným v rámci omezené sítě, placení směnkou, šekem apod.²²²

Právní úprava vkladní knížky změnila v Novém občanském zákoníku svou dosavadní koncepci. Dosavadní právní úprava je obsažena v ustanoveních § 778 až 785 českého občanského zákoníku. Podle právní úpravy účastníky smlouvy byli vkladatel a peněžní ústav. Právní úprava v obecných ustanoveních vymezovala pojem smlouvy o vkladu, právo vkladatele na úroky a oprávnění vkladatele k nakládání se vkladem. Na obecná ustanovení navazovala ustanovení upravující jednotlivé druhy vkladů (vklady na vkladních knížkách,

²²¹ Tamtéž.

²²² Tamtéž.

vkladní listy a další formy vkladů). Smlouva o vkladu měla povahu reálné smlouvy, tj. smlouvy, k jejímuž vzniku je zapotřebí nejen dohoda stran o obsahu smlouvy, ale i složení vkladu a jeho převzetí peněžním ústavem.

Nový občanský zákoník na vkladní knížky vztahuje obecná ustanovení právní úpravy účtu a zvláštní ustanovení vztahující se výhradně na vkladní knížku. Z důvodové zprávy vyplývá, že „vkladní knížka je upravena jako speciální případ účtu, neboť má stejnou podstatu jako účet, ale liší se pouze způsobem nakládání s peněžními prostředky a způsobem provádění záznamů o provedených transakcích. Vychází se ze stávající právní úpravy v občanském zákoníku, ovšem nepřebírají se ustanovení, která jsou z hlediska současné praxe překonána.“

223

Důsledkem sjednocení právní úpravy účtů a jejího vztažení na vkladní knížky ztratila smlouva o vkladu na vkladní knížce povahu reálného kontraktu. Podle § 2662 Nového občanského zákoníku vznikne smlouva o účtu již jejím uzavřením a není třeba reálného jednání spočívajícího například ve složení vkladu a jeho převzetí tím, kdo vede účet.

Nová právní úprava dovoluje vystavit vkladní knížku pouze na jméno majitele vkladní knížky. S ohledem na tuto úpravu Nový občanský zákoník výslovně nestanoví možnost sjednat dohodu o vázání výplaty vkladu (vinkulaci) na sdělení hesla nebo splnění jiné podmínky, protože taková forma zabezpečení plnila účel především u vkladních knížek na doručitele.

Při ztrátě nebo zničení vkladní knížky se nově nebude provádět umořovací řízení, ale výstavce vkladní knížky vystaví na žádost majitele vkladní knížky novou vkladní knížku. Tato úprava zřejmě vylučuje možnost považovat vkladní knížku za cenný papír podle Nového občanského zákoníku.

Závazek ze smlouvy o jednorázovém vkladu

Smlouva o jednorázovém vkladu je samostatným smluvním typem upraveným v dílu 11 Nového občanského zákoníku. Smluvními stranami jsou vkladatel a příjemce vkladu. Smlouva o jednorázovém vkladu obsahuje

- závazek vkladatele poskytnout příjemci vkladu pevný jednorázový vklad v určité výši,
- závazek příjemce tento vklad přijmout, po zániku závazku jej vrátit a zaplatit vkladateli úrok.

²²³ Tamtéž.

Důvodová zpráva k úpravě jednorázového vkladu uvádí, že „...jako protipól obecné smlouvy o účtu upravuje osnova smlouvu o jednorázovém vkladu. Pro jednorázový vklad je charakteristické, že na rozdíl od účtu nedochází ke změnám výše vložených peněžních prostředků. Základem právní úpravy jsou ustanovení stávajícího občanského zákoníku o vkladech a některá ustanovení stávajícího obchodního zákoníku o smlouvě o vkladovém účtu. Jako speciální případ jednorázového vkladu se upravuje vkladní list.“²²⁴

Smlouva o jednorázovém vkladu je kontrakt konsensuální povahy. Smlouva vznikne smlouvením závazku; podmínkou vzniku není reálné jednání účastníka smlouvy např. v podobě poskytnutí vkladu.

Právní úprava vkladního listu představuje zvláštní úpravu k obecné úpravě jednorázového vkladu. Závazek vzniká na základě smlouvy o jednorázovém vkladu. Příjemce vkladu má vedle povinností vyplývajících ze smlouvy o jednorázovém vkladu ještě povinnost potvrdit převzetí vkladu vkladateli vkladním listem. Vkladním listem příjemce vkladu potvrzuje pevný jednorázový vklad na dobu určitou ve výši vkladním listem uvedené. Právní úprava neoznačuje vkladní list za cenný papír a ani z ní neplyne, že by s vkladním listem byla spojena práva jako s cenným papírem.

Právní úpravu vkladního listu doposud obsahuje § 786 zákona českého občanského zákoníku. Tato právní úprava je povahou zvláštní k obecné úpravě vkladů v § 778 až 780 českého občanského zákoníku a zároveň se na ní vztahují přiměřeně ustanovení o vkladních knížkách. Nová právní úprava jednorázového vkladu a vkladního listu však odkaz na takovou subsidiární úpravu neobsahuje. Nedostatek obecné právní úpravy může způsobovat v praxi určité problémy.

Závazek ze smlouvy o akreditivu

Právní úprava obsažená v Novém občanském zákoníku vymezující závazek ze smlouvy o akreditivu se liší od úpravy obsažené v dosavadním § 682 českého obchodního zákoníku. Podle § 682 českého obchodního zákoníku se smlouvou o otevření akreditivu banka zavázala příkazci, že na základě jeho žádosti poskytne určité osobě (oprávněnému) na účet příkazce určité plnění, jestliže oprávněný splní do určité doby stanovené podmínky, a příkazce se zavázal zaplatit bance úplatu.

Podle právní úpravy obsažené v § 2682 Nového občanského zákoníku se výstavce akreditivu zavazuje ve smlouvě o otevření akreditivu vystavit akreditiv na žádost příkazce a

²²⁴ Tamtéž, s. 954.

jeho účet ve prospěch třetí osoby (oprávněného). Příkazce se ve smlouvě zavazuje zaplatit výstavci akreditivu odměnu.

Současná právní úprava v základním ustanovení zavazuje výstavce pouze k vystavení akreditivu, jehož podstatu přímo nevymezuje.

Obsahové náležitosti akreditivu jsou vymezeny až v § 2683 odst. 2 Nového občanského zákoníku. Vymezení těchto náležitostí musí být provedeno již ve smlouvě o otevření akreditivu, aby výstavce akreditivu mohl splnit závazek akreditiv otevřít. Minimálními náležitostmi akreditivu je určení:

- závazku výstavce zaplatit určitou částku, přijmout směnku nebo závazku k jinému plnění,
- akreditivních podmínek s termínem, do kdy mají být splněny oprávněným.

Splnění podmínek stanovených ve vystaveném akreditivu oprávněným, zakládá právo oprávněného požadovat plnění od výstavce akreditivu. Výstavce akreditivu bude posuzovat pouze splnění podmínek určených ve vystaveném akreditivu.

Důvodová zpráva uvádí, že navržená ustanovení upravující akreditiv vycházejí z platné právní úpravy v českém obchodním zákoníku. Protože nejčastěji využívaným akreditivem je akreditiv dokumentární, vychází návrh i z Jednotných zvyklostí a pravidel pro dokumentární akreditivy (Uniform Customs and Practice for Documentary Credits) vydaných Mezinárodní obchodní komorou (ICC) v Paříži. Tyto zvyklosti a pravidla (ve znění z r. 1983) ovlivnily v r. 1991 i platnou právní úpravu v českém obchodním zákoníku, od r. 2007 však platí jejich podstatně revidovaná úprava, ze které vychází i předkládaný Nový občanský zákoník.²²⁵

Oznámení o otevření akreditivu a jeho obsahu je výstavce povinen učinit v písemné formě. Podle dosavadní úpravy se k tomuto účelu vystavovala akreditivní listina. Akreditivní listina musela ze zákona obsahovat

- a) určení plnění, ke kterému se banka zavázala,
- b) dobu platnosti akreditivu,
- c) akreditivní podmínky, které měl oprávněný v době platnosti akreditivu splnit, aby se mohl domáhat plnění vůči bance.

Vzhledem k dispozitivnosti právní úpravy § 683 odst. 1 ObchZ mohly strany smlouvy o otevření akreditivu dohodou rozšířit či zúžit obsah akreditivní listiny.

²²⁵ Tamtéž, s. 956.

Nový občanský zákoník výslovně nepožaduje vystavení akreditivní listiny. Důvodová zpráva k tomu uvádí, že výraz „akreditivní listina“ se nepoužívá z toho důvodu, že tento výraz vyvolává dojem, že oznámení vyžaduje inkorporaci v listině, ač jej lze učinit také v elektronické podobě.²²⁶

Právní úprava akreditivu v Novém občanském zákoníku reguluje akreditiv neodvolatelný. Závazek však může být smluven jako odvolatelný.

Potvrzený akreditiv je podle Nového občanského zákoníku takový akreditiv, který je na žádost výstavce akreditivu potvrzen dalším výstavcem. Oprávněnému vzniká právo na plnění z potvrzeného akreditivu buď vůči výstavci akreditivu, anebo vůči potvrzujícímu výstavci, jestliže splní podmínky obsažené ve vystaveném akreditivu.

Právní úprava reguluje i dokumentární akreditiv a jiné akreditivy. Při dokumentárním akreditivu výstavce akreditivu plní oprávněnému, jsou-li mu včas předloženy dokumenty určené akreditivem v souladu s akreditivními podmínkami. To platí i v případě, jsou-li dokumenty předloženy výstavci pověřenému akreditivem.

Závazek ze smlouvy o inkasu

Právní úprava inkasa v Novém občanském zákoníku vychází z právní úpravy obsažené v § 692 až 699 obchodního zákoníku, přihlíží však k revidované úpravě Jednotných pravidel pro inkasa (Uniform Rules for Collections) z roku 1995 vydaných Mezinárodní obchodní komorou v Paříži.

Podle právní úpravy obsažené v § 2694 Nového občanského zákoníku smlouva o inkasu obsahuje

- závazek obstaravatele inkasa obstarat pro příkazce přijetí peněžní částky nebo jiný inkasní úkon od třetí osoby a
- závazek příkazce zaplatit obstaravateli inkasa odměnu.

Základní změnou ve vymezení závazku z inkasa je požadavek, aby se příkazce zavázal k zaplacení odměny za obstarání inkasa. Výši odměny závazek příkazce obsahovat nemusí, pro takový případ se určuje odměna obvyklá v době uzavření smlouvy.

Dokumentární inkaso je zvláštní druhem inkasa, které se v nové úpravě již neoznačuje jako bankovní dokumentární inkaso. Obstaravatel inkasa se při dokumentárním inkasu zavazuje vůči příkazci vydat třetí osobě dokumenty, zaplatí-li tato osoba proti vydání

²²⁶ Tamtéž.

dokumentů určitou peněžní částku, nebo provést jiný inkasní úkon, a příkazce se zavazuje zaplatit obstaravateli inkasa odměnu.

Právní úprava nově výslovně nestanoví povinnost obstaravatele dokumenty uvedené ve smlouvě o dokumentárním inkasu převzít a opatrovat s odbornou péčí. Požadavek odborné péče však je v nové právní úpravě obsažen, byť poněkud jinak. Ust. § 2700 Nového občanského zákoníku upravuje povinnost obstaravatele inkasa v případě ztráty, zničení nebo poškození dokumentů, které má obstaratel u sebe, nahradit příkazci škodu tím způsobenou. To neplatí, nemohl-li obstaravatel inkasa škodu odvrátit ani při vynaložení odborné péče.

Závěr

Nová právní úprava tzv. bankovních smluv obsahuje oproti dosavadní úpravě v českém obchodním zákoníku, resp. českém občanském zákoníku určité změny. Změny vyplývají jednak z jiné koncepce regulace závazků v Novém občanském zákoníku, jednak ze snahy o zjednodušení a modernizaci právní úpravy.

Nová právní úprava neurčuje, že smlouvu o účtu, jednorázovém vkladu, akreditivu nebo inkasu, je oprávněna uzavřít jen banka. Oprávnění k takovému jednání nebo omezení takového jednání musí vyplývat z veřejnoprávních předpisů.

Největší množství změn je obsaženo v právní úpravě závazků ze smlouvy o účtu. Právní úprava v Novém občanském zákoníku obsahuje obecná ustanovení a dále je strukturována podle toho, zda jde o účet platební, jiný než platební účet nebo vkladní knížku.

Nová právní úprava jednorázového vkladu je velmi stručná a postrádá některá obecná ustanovení dosud upravující smlouvu o vkladu a vklad na vkladní knížce v občanském zákoníku.

Právní úprava akreditivu a inkasa v Novém občanském zákoníku obsahuje určité změny oproti dosavadní úpravě přihlížející k Jednotným zvyklostem a pravidlům pro dokumentární akreditivu a Jednotným pravidlům pro inkasa.

Nová právní úprava tzv. bankovních smluv přináší největší posun ve třech oblastech. V první řadě jde o odstranění obligatorního označení smluvní strany jako banky, což je ovlivněno posilováním nezávislosti uplatňování soukromého práva na právu veřejném. Druhou významnou změnou oproti dosavadnímu stavu je nová systematika úpravy účtu, která opouští dosavadní členění na smlouvu o běžném účtu a smlouvu o vkladovém účtu a přechází na regulaci platebního účtu, jiného než platebního účtu a vkladní knížky. Třetím posunem je skutečnost, že právní úprava akreditivu nevyžaduje vystavení akreditivní listiny.

Další změny v této části Nového občanského zákoníku mají dílčí charakter bez zásadního dopadu do právní úpravy smluvních typů.

Resumé

Článek obsahuje základy právní úpravy tzv. bankovních smluv v Novém občanském zákoníku. Změny v právní regulaci se týkají smlouvy o účtu, jednorázovém vkladu, akreditivu a inkasu.

Resume

Article covers principles of legal regulation on so called banking contracts in the new Civil Code. Changes in the legal regulation are related to the Account contract, Single deposit contract, Letter of Credit and Collection Contract.

ZODPOVEDNOSŤ ZA ŠKODU V OBCHODNOM A V OBČIANSKOM PRÁVE

Mgr. Sabína Petriková

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Katedra obchodného, finančného a hospodárskeho práva

1 Krátky exkurz k pojmu právna zodpovednosť a otázkam s ňou súvisiacimi

Problematika zodpovednosti je jednou z najkomplikovanejších otázok v právnej vede. V literatúre sa dokonca môžeme stretnúť aj s názorom, či je vôbec možné vo všeobecnosti vymedziť pojem zodpovednosť. Tento názor prezentuje aj profesor Knapp, ktorý ho v jednej zo svojich prác jednoducho vysvetľuje tým, že o zodpovednosti hovoríme buď ako o politickej, morálnej, právnej či inej.²²⁷ Každá z týchto zodpovedností má svoje osobité špecifiká a v teórii prevláda názor, že podať všeobecnú definíciu zodpovednosti²²⁸ ani nie je možné.²²⁹

Pre potreby nášho príspevku sa však ďalej budeme venovať už len zodpovednosti ako zodpovednosti právnej. Ani pri tomto zjednodušení sa však nedá povedať, že by to bolo jednoduché, nakoľko aj právna zodpovednosť má rôzne formy, a to ako zodpovednosť ústavnoprávna, správnoprávna (administratívna), súkromnoprávna (civilná), trestná, medzinárodnoprávna. Napriek všetkým rozdielom medzi jednotlivým formami právnej zodpovednosti, právna obec chápe právnu zodpovednosť predovšetkým ako sankciu a pojem zodpovednosť spája s právnymi následkami porušenia právnej povinnosti²³⁰.

Nakoľko v teórii aj v praxi prevláda názor, že právna zodpovednosť je zodpovednosťou následnou, teda spočíva vo vzniku sankcie (na druhej strane je názor, podľa

²²⁷ Zodpovednosť je aj problematikou ekonomickou, filozofickou, sociologickou, či etickou.

²²⁸ „Podat definici některých právních pojmů je zřejmě skutečně nemožné. Většinou, a v případě odpovědnosti je tomu nejinak, musíme vystačit pouze s vymezením základních znaků daného jevu. Zabývat se lze ovšem navíc i otázkou podstaty samotného procesu onoho vymezení či definování; zda je vůbec při konstruování teorií odpovědnosti o popis nějaké objektivní skutečnosti, či zda se vlastně jedná o vytváření jakési abstraktní umělé kategorie, kdy stanovujeme znaky a předpoklady, za kterých pak bude dána. Je mono tady na celou snahu definovat odpovědnost nahlížet nikoliv jako na proces analytické deskripce, ale naopak syntetické konstrukce abstraktního objektu.“ Pozri: BEJČEK, J. Odpovědnost právníků za obsah právní odpovědnosti. In Časopis pro právní vědu a praxi. ISSN 1210-9126, 1998, roč. 6, č. 3, s. 373

²²⁹ KNAPP, V. Teorie práva. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 200. ISBN 80-7179-028-1

²³⁰ ŠILHÁN, J. Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 1. ISBN 978-80-7400-393-6

ktorého je zodpovednosť zodpovednosťou preventívnou, teda pôsobí ako hrozba sankciou), je potrebné vymedziť aj pojem sankcia. Tá sa chápe ako sekundárna právna povinnosť, ktorá vzniká ako následok nesplnenia primárnej povinnosti, ktorú stanovuje zákon alebo iný právny predpis.²³¹ Sankcie sa ďalej rozdeľujú podľa toho, či ide o verejnoprávne alebo súkromnoprávne sankcie. Kým vo verejnom práve (napr. trestné právo, finančné právo, správne právo) sa využívajú represívne sankcie, v súkromnom práve (napr. občianskom práve, obchodnom práve) sa využívajú sankcie reparačné (náhrada škody), reštitučné (požadujú návrat do predošlého stavu) a satisfakčné (vyžívane najmä pri spôsobení nemajetkovej ujmy neoprávneným zásahom do osobnostných práv jednotlivca, jeho cti, dôstojnosti a tiež za vytrpenie bolesti).

Spomínali sme, že zodpovednosť sa spája s právnymi následkami porušenia právnej povinnosti. Táto povinnosť vyplýva buď priamo zo zmluvy a teda hovoríme o záväzkovej (zmluvnej) zodpovednosti, ktorá vzniká ako následok porušenia povinnosti vyplývajúcej zo zmluvy. Na druhej strane sa stretávame aj s tzv. mimozáväzkovou (deliktou) zodpovednosťou, ktorá vzniká ako dôsledok porušenia zákona, a teda ide o „zodpovednosť za porušenie právnej povinnosti, ktorú vo všeobecnej rovine stanovujú právne normy. (...) vzniká teda priamo z porušenia právneho predpisu.“²³²

Právna zodpovednosť sa ďalej na základe vzťahu objektívnych a subjektívnych predpokladov rozlišuje na:

- a) subjektívnu zodpovednosť (zodpovednosť za zavinenie) a
- b) objektívnu zodpovednosť (zodpovednosť bez ohľadu na zavinenie), ktorá môže byť absolútna (bez možnosti liberácie) alebo objektívna s možnosťou liberácie.

Subjektívna zodpovednosť sa plne uplatňuje v práve trestnom a priestupkovom. Stretávame sa s ňou aj v práve občianskom. Na druhej strane objektívna zodpovednosť zastáva čoraz silnejšiu pozíciu v rámci práva súkromného, a to predovšetkým v práve obchodnom, ale aj v práve občianskom.

Záverom k tejto časti je v súvislosti s vymedzením pojmu zodpovednosť potrebné poukázať na to, že v tejto otázke hrá nezastupiteľnú úlohu nielen právna teória, ale aj judikatúra, ktorá často obsah právnych noriem konkretizuje.

²³¹ PRUSÁK, J. Teória práva. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK v Bratislave, 2001. s 219. ISBN 80-7160-146-2

²³² OTTOVÁ, E. Teória práva. 2. doplnené a prepracované vydanie. Šamorín: Heuréka, 2006. s. 259. ISBN 80-89122-37-X

2 Vzťah Občianskeho zákonníka a Obchodného zákonníka

Súkromné právo je v podmienkach Slovenskej republiky postavené na existencii generálneho právneho predpisu, zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník (ďalej len „Občiansky zákonník“), všeobecne upravujúceho otázky typické pre vzťahy, ktoré v rámci súkromného práva medzi subjektmi vznikajú. Tento základný predpis však nezahŕňa všetky právne relevantné skutočnosti, ktoré sa v bežnom živote spoločnosti vyskytujú. Práve táto rôznorodosť vzťahov podmienila aj vznik ďalších právnych predpisov, ktoré spolu s Občianskym zákonníkom pokrývajú celú oblasť súkromného práva. Medzi tieto ďalšie právne predpisy sa radia napr. zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník (ďalej len „Obchodný zákonník“), zákon č. 35/2005 Z. z. o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zákon č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov, či zákon č. 191/1950 Zb. zmenkový a šekový a iné.

Existenciou väčšieho množstva právnych predpisov upravujúcich odvetvie súkromného práva sa zvyšuje možnosť, že niektorý zo všeobecných inštitútov bude upravený aj niekoľkokrát, zvlášť pre každý zo zákonov. Pochopiteľne tým v rámci aplikačnej praxe môže dochádzať (a aj dochádza) k ich nesprávnej aplikácii. Zákonodarca sa snaží predísť týmto problémom začleňovaním právnych noriem upravujúcich vzájomné vzťahy medzi Občianskym zákonníkom a ostatnými právnymi predpismi. Jedným z najtypickejších príkladov je vzťah Občianskeho zákonníka a Obchodného zákonníka, ktorý bude kľúčový pre náš príspevok.

Na základe ustanovenia § 1 ods. 2 Obchodného zákonníka predstavuje Obchodný zákonník *lex specialis* ku *lex generalis*, ktorým je Občiansky zákonník. V rámci záväzkových vzťahov je však dôležité poukázať aj na ustanovenia § 261 a § 262 Obchodného zákonníka, upravujúce relatívne, absolútne, fakultatívne a absolútne neobchodné záväzkové vzťahy. Ani toto, zdanlivo elegantné riešenie však nezabezpečilo, aby v praxi nedochádzalo k problémom o čom svedčí aj názor vyjadrený profesorkou Ovečkovou, podľa ktorej: „*Problematika vzťahu Obchodného zákonníka (OBZ) a Občianskeho zákonníka (OZ) sa kumuluje predovšetkým do oblasti obchodných záväzkových vzťahov, kde sa vyskytuje najviac výkladových a aplikačných problémov práve v súvislosti s otázkou, či v konkrétnom prípade je potrebné aplikovať Obchodný zákonník alebo Občiansky zákonník.*“²³³

Spomínaný problém vyplýva aj zo skutočnosti, že niektoré právne inštitúty sú upravené duplicitne, medzi ktoré patrí aj inštitút zodpovednosti za škodu. K problému

²³³ OVEČKOVÁ, O.: Vzťah Obchodného zákonníka a Občianskeho zákonníka s akcentom na vybrané inštitúty obchodného záväzkového práva. In Právny obzor. ISSN 0032-6984, 2008, roč. 91, č. 4, s. 251

správneho aplikovania príslušných ustanovení Obchodného zákonníka a Občianskeho zákonníka sa vyjadril vo vzťahu k zodpovednosti za škodu aj Ústavný súd Slovenskej republiky, ktorý v jednom z nálezov²³⁴ uviedol, že Obchodný zákonník neupravuje problematiku zodpovednosti za škodu v celom rozsahu, a preto ak nie je náhrada škody upravená v Obchodnom zákonníku, potom v zmysle § 1 ods. 2 Obchodného zákonníka²³⁵ treba aj na podnikateľské subjekty aplikovať ustanovenia o zodpovednosti za škodu z Občianskeho zákonníka, a to najmä ustanovenia o všeobecnej povinnosti predchádzania škodám (§ 415 Občianskeho zákonníka), o všeobecnej zodpovednosti za škodu (§ 420 a nasl. Občianskeho zákonníka), ako aj o zodpovednosti za škodu spôsobenú úmyselným konaním proti dobrým mravom (§ 424 Občianskeho zákonníka).

3 Právna úprava zodpovednosti za škodu v Obchodnom zákonníku a v Občianskom zákonníku

Už v predošlej časti nášho príspevku sme naznačili, že vzťah Občianskeho zákonníka a Obchodného zákonníka je do značnej miery, napriek snahám zákonodarcu, komplikovaný. Zložitosť tohto vzťahu sa prejavuje najmä v duplicitnej úprave niektorých inštitútov. Okrem zodpovednosti za škodu, ktorá je predmetom záujmu tohto príspevku, je duplicitnou aj úprava týkajúca sa právnych úkonov, uzavierania zmlúv, solidárnych záväzkov, zabezpečenia záväzkov, zániku záväzkov, omeškania dlžníka, omeškania veriteľa, premlčania, či niektorých typov zmlúv.

Pri bližšom pohľade na inštitút zodpovednosti za škodu zistíme (čo potvrdzuje aj už spomínaný nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn.: II. ÚS 120/2011), že základným právnym predpisom, ktorý upravuje problematiku zodpovednosti za škodu je Občiansky zákonník. Ten v ustanovení § 420 obsahuje všeobecnú úpravu zodpovednosti za škodu spôsobenú porušením právnej povinnosti – záväzkovej aj mimozáväzkovej, upravenej ako zodpovednosť za zavinenie.

Na vzťahy medzi podnikateľmi sú však aplikovateľné aj ďalšie osobitné druhy zodpovednosti za škodu - zodpovednosť za škodu spôsobenú prevádzkovou činnosťou (§420a Občianskeho zákonníka), zodpovednosť za škodu spôsobenú prevádzkou dopravných prostriedkov (§ 427 až § 431 Občianskeho zákonníka), zodpovednosť za škodu spôsobenú

²³⁴ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn.: II. ÚS 120/2011 zo dňa 16. júna 2011

²³⁵ Právne vzťahy uvedené v odseku 1 sa spravujú ustanoveniami tohto zákona. Ak niektoré otázky nemožno riešiť podľa týchto ustanovení, riešia sa podľa predpisov občianskeho práva. Ak ich nemožno riešiť ani podľa týchto predpisov, posúdia sa podľa obchodných zvyklostí, a ak ich niet, podľa zásad, na ktorých spočíva tento zákon.

zvlášť nebezpečnou prevádzkou (§ 432 Občianskeho zákonníka), zodpovednosť za škodu spôsobenú na vnesených alebo odložených veciach (§ 433 až § 437 Občianskeho zákonníka).

Vzhľadom na to, že Občiansky zákonník upravuje základ právnej úpravy (nielen) inštitútu zodpovednosti za škodu, aplikuje sa aj na vzťahy obchodnoprávne úprava generálnej preventívnej povinnosti, teda ustanovenie Občianskeho zákonníka o povinnosti predchádzať škodám a súvisiace ustanovenia (§ 415 až § 419 Občianskeho zákonníka). Uvedené platí za predpokladu, že dôjde k porušeniu povinnosti zo záväzkového vzťahu podľa osobitného predpisu, z ktorého nevyplýva nič iné.²³⁶

Komplikovanosť právnej úpravy zodpovednosti za škodu z pohľadu obchodného práva je však znásobená aj tým, že Obchodný zákonník ju neupravuje ucelene, ale úpravu nájdeme aj v ustanoveniach mimo § 373 až § 386. Toto riešenie však možno obhájiť vzhľadom na špecifiká niektorých právnych vzťahov, z ktorých môže v budúcnosti vzniknúť jednej zo strán nárok na náhradu škody a nebolo by rozumné, napríklad vzhľadom na prehľadnosť zákona, včleňovať špeciálne ustanovenia o náhrade škody priamo medzi ustanovenia § 373 až § 386 Obchodného zákonníka.²³⁷

Právna úprava zodpovednosti za škodu (resp. náhrady škody) obsiahnutá v ustanoveniach § 373 až § 386 Obchodného zákonníka je pre obchodné záväzkové vzťahy úpravou všeobecnou.²³⁸ V rámci týchto ustanovení sú obsiahnuté predpoklady vzniku zodpovednosti, okolnosti vylučujúce zodpovednosť, ale aj otázky rozsahu a spôsobu hradenia škody, prípady, kedy sa škoda nehradí alebo je jej rozsah priamo zákonom obmedzený. Na tomto mieste je potrebné dodať, že zodpovednosť za škodu je tu koncipovaná len ako zodpovednosť za porušenie povinnosti zo záväzku. Okrem tejto všeobecnej úpravy, obsahuje Obchodný zákonník aj špeciálne ustanovenia o zodpovednosti za škodu, ktoré sú naviazané predovšetkým na jednotlivé zmluvné typy.²³⁹

²³⁶ PATAKYOVÁ, M. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. Tretie vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 872. ISBN 978-80-7400-314-1 a OVEČKOVÁ, O. a kol. Obchodný zákonník. Komentár 2. Bratislava: IURA EDITION, 2005, s. 167. ISBN 80-8078-027-7

²³⁷ Len pre ilustráciu uvedieme niekoľko príkladov: § 521 Obchodného zákonníka – škoda spôsobená uloženou vecou, § 533 Obchodného zákonníka – zodpovednosť skladovateľa za škodu na skladovanej veci, § 540 ods. 2 Obchodného zákonníka – zodpovednosť zhotoviteľa za škodu na prevzatej veci atď.

²³⁸ Samozrejme, vo vzťahu k zodpovednosti občianskoprávnej ide o reguláciu špeciálnu.

²³⁹ Napríklad ustanovenie § 533 Obchodného zákonníka – zodpovednosť skladovateľa za škodu na skladovanej veci, § 540 ods. 2 Obchodného zákonníka – zodpovednosť zhotoviteľa za škodu na prevzatej veci, § 570 (zodpovednosť mandátára za škodu na prevzatých veciach), § 583 ods. 2 (zodpovednosť komisionára za škodu na zverenej veci), § 603 ods. 2 (zodpovednosť zasielateľa za škodu na zásielke), § 622 (zodpovednosť dopravcu za škodu na zásielke), § 690 ods. 2 (zodpovednosť banky za škodu spôsobenú príkazovými stratou, zničením alebo poškodením prevzatých dokumentov pri dokumentárnom akreditíve), § 694 (zodpovednosť banky za škodu spôsobenú príkazovými stratou, zničením alebo poškodením prevzatých dokumentov, ktoré boli predmetom inkasného úkonu), § 704 (zodpovednosť banky za škodu spôsobenú uložiteli stratou, zničením alebo poškodením predmetu uloženia) atď.

V Obchodnom zákonníku však nie je opomenutá ani mimozávazková (deliktná) zodpovednosť za škodu, pretože ustanovenie § 757 hovorí, že: „*Pre zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinností ustanovených týmto zákonom platia obdobne ustanovenia § 373 a nasl.*“.²⁴⁰ K otázke aplikovateľnosti úpravy podľa § 373 Obchodného zákonníka aj na zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinností ustanovených zákonom sa v rámci svojej rozhodovacej činnosti vyjadril aj Najvyšší súd Slovenskej republiky, ktorý zastal názor, podľa ktorého sa práve vzhľadom na ust. § 757 Obchodného zákonníka, vzťahuje úprava podľa § 373 nielen na škodu vzniknutú porušením povinností vyplývajúcich z platnej zmluvy, ale aj na škodu, ktorá vznikla porušením povinností plynúcich zo zákona, alebo rozhodnutia štátneho orgánu.²⁴¹ Podobný názor je vyslovený aj v českej judikatúre, podľa ktorého: „*Obecná úprava náhrady škody v obchodním zákonníku je úprava konstruovaná jako následek porušení smluvních povinností. Proto je povinnost k náhradě škody spojená s porušením povinnosti ze závazkového vztahu (§ 373 obch. zák.), a proto také obchodní zákonník v ustanovení § 757 uvedenou úpravu obdobně vztahuje také na odpovědnost za škodu způsobenou porušením povinností stanovených obchodním zákonníkem. Těmi je třeba rozumět takové povinnosti stanovené obchodním zákonníkem, které nejsou obsahem závazkového vztahu.*“²⁴²

Ani týmto dlhým výpočtom sme však úplne nevyčerпали všetky prípady, pri ktorých sa v obchodnom práve s inštitútom zodpovednosti stretávame. V rámci všeobecnej záväzovej časti Obchodného zákonníka je samostatne upravená zodpovednosť za škodu spôsobenú neplatnosťou právneho úkonu (§ 268) a prezradením a použitím dôverných informácií (§ 271), škoda spôsobená zánikom obchodného záväzkového vzťahu pre nemožnosť plnenia (§ 353) a škoda spôsobená pri odstúpení od zmluvy pre zmarenie účelu zmluvy (§ 357).

Pre podnikateľov majú význam aj ďalšie zákony, ktoré majú vzťah k Obchodnému zákonníku. Ide predovšetkým o zákon č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách²⁴³, zákon č. 203/2011 Z. z. o kolektívnom investovaní²⁴⁴, zákon č. 250/2007 Z. z. o

²⁴⁰ O mimozávazkovú (deliktnú) zodpovednosť za škodu ide napr. v § 3 (škoda vzniknutá neoprávneným podnikaním), § 12 ods. 2 (škoda spôsobená porušením povinností v ustanoveniach o obchodnom mene), § 20 (škoda spôsobená porušením povinností v ustanoveniach o obchodnom tajomstve), § 53 (škoda spôsobená nekalou súťažou), § 64 ods. 2 (škoda spôsobená konaním zakladateľov v mene spoločnosti pred jej vznikom), § 65 (škoda spôsobená porušením povinností vyplývajúcich z ustanovení o zákaze konkurencie), škoda spôsobená porušením povinností uvedených v ustanoveniach o obchodných spoločnostiach a družstvách.

²⁴¹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 29. mája 2009, sp. zn.: 1 Obo 80/2007 a Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 27. marca 2007, sp. zn.: 3 Obo 186/2007

²⁴² Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 27. júna 2007, sp. zn.: 25 Cdo 377/2005

²⁴³ Podľa ust. § 159 ods. 1: „Zodpovednosť za škodu spôsobenú porušením povinností podľa tohto zákona sa spravuje úpravou náhrady škody podľa Obchodného zákonníka, ak tento zákon neustanovuje inak.“

ochrane spotrebiteľa²⁴⁵, ktorý odkazuje na zákon č. 294/1999 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom²⁴⁶.

Na tomto mieste môžeme zhrnúť, po prvé, že pre všetky ustanovenia o náhrade škody nachádzajúce sa mimo všeobecnej úpravy obsiahnutej v § 373 až § 386, bez ohľadu na to, či ide o zodpovednosť za porušenie povinnosti zo záväzku alebo o mimozáväzkovú zodpovednosť za škodu platí, že tieto ustanovenia sú *lex specialis* k úprave všeobecnej²⁴⁷ a po druhé, že v prípade porušenia povinností ustanovených v osobitných právnych predpisoch (teda nie v Obchodnom zákonníku) sa zodpovednosť za škodu bude riadiť podľa ustanovení § 420 a nasl. Občianskeho zákonníka, samozrejme pokiaľ osobitný právny predpis neobsahuje špeciálnu právnu úpravu,²⁴⁸ prípadne ak osobitný zákon sám výslovne neodkazuje na právnu úpravu v Obchodnom zákonníku.

Z doteraz načrtnutého vyplýva, že právna úprava zodpovednosti za škodu je komplikovaná, najmä pokiaľ ide o obchodno-právne vzťahy. Správnej aplikácii ustanovení zákona v prípadoch, keď nie je možné použiť niektorú z komplexných úprav Obchodného zákonníka, neprispieva ani často nesprávne chápanie ust. § 261 ods. 9 Obchodného zákonníka. V tomto prípade nejde len o problém so správnou aplikáciou ustanovení o jednotlivých zmluvách, ale aj o problém správnej aplikácie ďalších inštitútov - zodpovednosť za škodu (resp. náhrady škody), ale aj iných, ktoré nie sú komplexne v Obchodnom zákonníku upravené. Správnej aplikácii neprispelo ani rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, podľa ktorého: „*Obchodné záväzkové vzťahy v rámci zmluvných typov uvedených iba v Občianskom zákonníku, vrátane premlčania, sa spravujú Občianskym zákonníkom.*“²⁴⁹ Takáto interpretácia však nie je v súlade textom ustanovenia §

²⁴⁴ Podľa ust. § 33 ods. 6: „Členovia predstavenstva alebo prokuristi, ktorí spôsobili podielnikom podielového fondu porušením svojich povinností pri výkone funkcie člena predstavenstva alebo prokuristu škodu, zodpovedajú podielnikom za túto škodu v rozsahu podľa Obchodného zákonníka.“

²⁴⁵ Podľa ust. § 18 ods. 13: „Vybavením reklamácie nie je dotknuté právo spotrebiteľa na náhradu škody podľa osobitného predpisu.“

²⁴⁶ Podľa ust. § 6 ods. 1: „Na náhradu škody spôsobenej vadným výrobkom sa vzťahujú ustanovenia Občianskeho zákonníka, ak tento zákon neustanovuje inak.“

²⁴⁷ PATAKYOVÁ, M. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. Tretie vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010. s. 872. ISBN 978-80-7400-314-1 a nasl. porovnaj s OVEČKOVÁ, O. a kol. Obchodný zákonník. Komentár 2. Bratislava: IURA EDITION, 2005. s. 167 a nasl. ISBN 80-8078-027-7 a ŠILHÁN, J. Náhrada škody v obchodných vzťahoch a možnosti její smluvní limitace. 2. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. s. 6 a nasl. ISBN 978-80-7400-393-6 a KOBLIHA, I., ELISCHER, D., HOCHMAN, J., HUNJAN KOBLIHOVÁ, R., TULÁČEK, J. Náhrada škody podle občanského a obchodního zákonníku, zákonníku práce, v oblasti průmyslového vlastnictví a podle autorského zákona. Praktická příručka. Praha: Leges, 2012. s. 198 a nasl. ISBN 978-80-87212-97-4

²⁴⁸ OVEČKOVÁ, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár 2. Bratislava: IURA EDITION, 2005. s. 170 – 171 ISBN 80-8078-027-7 a JAKUBOVIČ, D.: Zodpovednostné záväzky – 3. Časť: Zodpovednosť za škodu. In Obchodné právo. ISSN 1335-6674, 2008, roč. 9, č. 5, s. 31.

²⁴⁹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 27. októbra 2005, sp. zn.: 3 Obdo 5/2005

261 ods. 9 Obchodného zákonníka ani v súlade so zásadou subsidiarity podľa ustanovenia § 1 Obchodného zákonníka. Zároveň je nevyhnutné správne vykladať pojem záväzkové vzťahy v ust. § 261 ods. 1 a ods. 2 Obchodného zákonníka a pojem zmluvy v ust. § 261 ods. 9.²⁵⁰

Základným rozdielom medzi zodpovednosťou za škodu v Občianskom zákonníku a v Obchodnom zákonníku je chápanie zodpovednosti za škodu postavenej na subjektívnom princípe v Občianskom zákonníku (umožňuje však zbaviť sa zodpovednosti – tzv. exkulpácia), kým v Obchodnom zákonníku je zodpovednosť za škodu postavená na princípe objektívnom s možnosťou liberácie. Z uvedeného jednoznačne vyplýva, že v prípade Obchodného zákonníka ide o prísnejší režim, ktorý je odôvodnený požiadavkou profesionality podnikateľa.

Aj keď na prvý pohľad možno nejde o viditeľný problém, v teórii sú aj určité rozdielnosti pokiaľ ide o vymedzenie predpokladov vzniku zodpovednosti za škodu. Kým občianskom práve je zhoda na tom, že predpokladmi vzniku zodpovednosti za škodu sú porušenie právnej povinnosti, existencia škody, príčinná súvislosť medzi porušením právnej povinnosti a škodou a zavinenie, v obchodnom práve nájdeme viacero úvah o predpokladoch vzniku zodpovednosti za škodu. Podľa Obchodného zákonníka sa na vznik zodpovednosti za škodu vyžaduje naplnenie zákonom stanovených predpokladov – protiprávnosť konania, vznik škody, príčinná súvislosť (kauzálny nexus) medzi protiprávnym úkonom a vznikom škody. Najvyšší súd Slovenskej republiky k predpokladom vzniku zodpovednosti za škodu podľa Obchodného zákonníka uviedol, že „(...) všeobecná zodpovednosť za škodu podľa Obchodného zákonníka upravená v ustanoveniach § 373 až 386 je založená na princípe objektívnej zodpovednosti a predpokladom pre vznik zodpovednosti je porušenie povinnosti zo záväzku (alebo inej právnej povinnosti stanovenej v Obchodnom zákonníku), vznik škody a príčinná súvislosť medzi vznikom škody a porušením povinnosti.“²⁵¹ Vo všetkých uvedených prípadoch ide o akýsi „základný“ výpočet predpokladov, pretože niektorí odborníci pridávajú

²⁵⁰ K tomu bližšie pozri Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 1. júna 2010, sp. zn.: 32 Cdo 2436/2009, podľa ktorého: „Podle § 489 obč. zák., které platí i pro obchodní závazky, závazky vznikají z právních úkonů, zejména ze smluv, jakož i ze způsobené škody, z bezdůvodného obohacení nebo z jiných skutečností uvedených v zákoně. Z posléze citovaného ustanovení obsahujícího demonstrativní výčet právních skutečností, které jsou právním důvodem vzniku závazkových právních vztahů, a to jak smluvních, tak mimosmluvních, je třeba dovodit, že závazkovým vztahem mezi podnikateli ve smyslu § 261 odst. 1 obch. zák. jsou nejen vztahy ze smluv, ale i ze způsobené škody nebo z bezdůvodného obohacení, pokud splňují předpoklad, že se týkají jejich podnikatelské činnosti.“

²⁵¹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 15. februára 2008, sp. zn.: 5 Obo 46/2006
Pozri aj Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 29. mája 2008, sp. zn.: 1 Obdo V 80/2007, Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 12. decembra 2007, sp. zn.: 3 Obo 113/2007 a Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 22. októbra 2008, sp. zn.: 32 Cdo 1733/2008

aj ďalšie. Napríklad Pelikánová uvádza aj absenciu okolností vylučujúcich zodpovednosť²⁵² a Jakubovič pridáva piaty predpoklad – predvídateľnosť vzniku škody²⁵³ ako dôsledku protiprávneho konania²⁵⁴. V rozhodovacej praxi sa však s týmto výpočtom predpokladov často nestretávame. Po dlhšom hľadaní však možno naraziť na jedno rozhodnutie Okresného súdu Bratislava II, sp. zn.: 54Cb/23/2006, z 24. januára 2007, v ktorom súd pri výpočte predpokladov vzniku práva na náhradu škody uviedol, že tými sú: porušenie právnej povinnosti, vznik škody, príčinná súvislosť medzi porušením povinnosti a vznikom škody, podľa všeobecnej úpravy zavinenie a v obchodných veciach predvídateľnosť škody. Na druhej strane sa však v teórii môžeme stretnúť s názormi, ktoré predvídateľnosť škody považujú za jednoznačne dôležitý predpoklad vzniku zodpovednosti v obchodnom práve.²⁵⁵ Význam tohto inštitútu v rámci zodpovednosti za škodu v obchodnom práve môžeme vidieť najmä v súvislosti s nemožnosťou uplatnenia moderačného práva súdu²⁵⁶, pretože vďaka inštitútu predvídateľnosti škody sa škodca môže v prípadnom spore brániť, a teda aby nemusel zodpovedať aj za škodu, ktorú nebolo možné predvídať.

4 Niekoľko poznámok k zodpovednosti za škodu v novom českom Občianskom zákonníku

Už nie je žiadnou novinkou, že Česká republika rekonifikovala súkromné právo a prešla z dualistického systému na monistický systém, a teda s účinnosťou od januára 2014 už nebude popri sebe existovať Občiansky zákonník a Obchodný zákonník. V Českej republike sa však nevybrali cestou úplnej komercializácie súkromného práva. Právna úprava obchodných spoločností tak nie je zahrnutá do ustanovení nového Občianskeho zákonníka²⁵⁷, ale je obsiahnutá v Zákone o obchodných korporáciách²⁵⁸. Podstatou tohto riešenia je, že už popri sebe nebudú vedľa seba existovať dve sústavy záväzkového práva, ale len jedna sústava.

²⁵² PELIKÁNOVÁ, I. a kol. Obchodní právo – 1. díl. Praha : Codex BOHEMIA, 1998, s. 238. ISBN 80-85963-59-0

²⁵³ Ust. § 379 Obchodného zákonníka

²⁵⁴ JAKUBOVIČ, D.: Zodpovednostné závazky – 3. Časť: Zodpovednosť za škodu. In Obchodné právo. ISSN 1335-6674, 2008, roč. 9, č. 5, s. 31.

²⁵⁵ Pozri bližšie: JAKUBOVIČ, D.: Zodpovednostné závazky – 3. Časť: Zodpovednosť za škodu. In Obchodné právo. ISSN 1335-6674, 2008, roč. 9, č. 5, s. 33., podľa ktorého: „(...) predvídateľnosť vzniku škody je občas zabúdaným a vynechávaným predpokladom vzniku zodpovednosti; bez splnenia tohto predpokladu, a to aj keď existujú všetky ostatné predpoklady, zodpovednosť za škodu nemôže platne vzniknúť!“

²⁵⁶ Ust. § 386 ods. 2: „Náhradu škody nemôže úd znížiť.“

²⁵⁷ Předpis č. 89/2012 Občianský zákonník

²⁵⁸ Předpis č. 90/2012 Zákon o obchodních korporacích

Nový český Občiansky zákonník upravuje v ust. § 2894 až § 2971 v tretej hlave - záväzky z deliktov prvého dielu – náhrada majetkovej a nemajetkovej ujmy. Základným rozdielom oproti pôvodnej úprave je, že nový český Občiansky zákonník vo väčšom rozsahu upravuje nemajetkové ujmy, ktoré je potrebné nahradiť v prípade keď ju zvlášť stanovuje zákon, alebo ak je výslovne dohodnutá²⁵⁹. Otázka zavinenia je vyriešená v rámci základných ustanovení tak, že škodca je povinný nahradiť škodu bez ohľadu na zavinenie v prípadoch stanovených zvlášť zákonom²⁶⁰. Táto výnimka je hneď uplatnená pri porušení povinnosti zo zmluvy. V danom prípade teda ide o zodpovednosť objektívnu, s možnosťou liberácie, ktorá je však stanovená prísne. Toto riešenie je podobné aké je aj v Obchodnom zákonníku, avšak s tým rozdielom, že sa neprebrala podmienka predvídateľnosti²⁶¹.

Zaujímavo je riešená aj otázka vzdania sa práva na náhradu škody. Kým Obchodný zákonník možnosť vzdania sa nároku na náhradu škody pred porušením povinnosti, z ktorého môže škoda vzniknúť nepripúšťa²⁶², resp. sa o tom vedú diskusie v akademickej obci, nový český Občiansky zákonník umožňuje vzdať sa ho tak po vzniku nároku ako aj pred jeho vznikom²⁶³. Nanovo je riešená aj všeobecná prevenčná povinnosť, ktorá je oproti pôvodnému ust. § 415 Občianskeho zákonníka zúžená²⁶⁴.

Samozrejme noviniek, ktoré by stáli za zmienku je v novom českom Občianskom zákonníku viac. Určite bude zaujímavé sledovať ako sa situácia v Českej republike vyvinie a čo prax novému zákonníku prinesie.

Resumé

Problematika zodpovednosti je v práve jednou z najviac rozoberaných, no zároveň najkomplikovanejších tém. Zložitnosť tejto otázky spočíva v tom, že je v podstate nemožné vymedziť všeobecnú definíciu zodpovednosti, pretože každá zodpovednosť – politická, morálna, či právna má svoje osobitné špecifiká. Príspevok sa však venuje predovšetkým otázke zodpovednosti za škodu v obchodnom a v občianskom práve a jednotlivým problémom, ktoré vznikajú v súvislosti s usporiadaním slovenského súkromného práva na dualistickom princípe. Pri aplikácii ustanovení o zodpovednosti za škodu môžu v rámci obchodno-právnych vzťahov vzniknúť rôzne problémy súvisiace s pomerne komplikovanou úpravou, ktorá sa na ne vzťahuje. Na druhej strane časť odbornej verejnosti podporuje takto

²⁵⁹ Ust. § 2894

²⁶⁰ Ust. § 2895

²⁶¹ Ust. § 2913

²⁶² Ust. § 386 ods. 1

²⁶³ Ust. § 2896 až 2899

²⁶⁴ Ust. § 2900

nastavenú právnu úpravu založenú na dualistickom chápaní súkromného práva. Svoje tvrdenia podporujú najmä potrebou odlíšiť obchodno-právne vzťahy od občiansko-právnych, nakoľko na vzťahy obchodno-právne sú kladené vyššie požiadavky na profesionalitu než vo vzťahoch občiansko-právnych. Samozrejme táto otázka fungovania súkromného práva či už na monistickom alebo dualistickom princípe prekračuje zameranie nášho príspevku, no na druhej strane téma zodpovednosti za škodu s touto otázkou bezpodmienečne súvisí.

Resume

The issue of liability for damage is one of the most debated and complicated questions. The complexity of this issue consists in the fact that it is virtually impossible to define the general definition of liability, because each liability – political, moral or legal has its own specifics. The contribution, however, pays its attention primarily to the issue of liability in the Commercial Law and in the Civil Law and to the particular problems that arise in connection with the arrangement of the Slovak private law on the dualistic principle. In the commercial legal relations may arise various problems during application of the provisions on liability for damage. These problems are related to the relatively complicated arrangement of this institute. On the other hand, part of the professional community supports the following legislation based on the dualistic understanding of the private law. Their statement is supported by the need to distinguish commercial legal relations to the civil relations, because higher requirement for professionalism are given on the commercial legal relations. Of course the question of functioning of the private law on the monistic or dualistic principle exceeds the focus of this contribution, the question of liability for damage is unconditionally related to it.

ÚVAHY O VÝUČBE OBCHODNÉHO PRÁVA A HOSPODÁRSKEHO PRÁVA²⁶⁵

Prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc.

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

I. Všeobecné a teoretické otázky výučby na právnických fakultách (nielen)

Otázky výučby práva na univerzitách, prípadne na iných vysokých školách (dokonca aj na stredných školách) už dávnejšie upútavajú pozornosť, a to nielen pedagógov, ako aktívnych účastníkov vyučovacieho procesu, ale aj študujúcich tie-ktoré disciplíny (učebné predmety) v rôznych formách štúdia, predovšetkým na právnických fakultách vysokých škôl. V širšom slova zmysle o tieto problémy, vrátane ich organizačnej a inštitucionálnej stránky prejavovali vždy záujem aj reformátori školských systémov, skúmajúc pritom dopad (efektívnosť) výučby so zreteľom na pripravenosť absolventov práv pre potreby právnej praxe.²⁶⁶

Profesor Vratislav BUŠEK (c.d.) v tejto súvislosti napríklad poznamenal: „Problém reformy právnických štúdií není problémem vnějšího uspořádání přednášených a zkoušených oborů, je to problém hlubší, je to problém výchovy právníka, správně právnicky myslícího a charakterního, se smyslem pro spravedlnost a právo“ (s. 377).

Problémami pripravenosti absolventov právnických fakúlt pre ich pôsobenie v oblasti súdnictva (prípadne aj v iných sférach právnej praxe) v období prvej ČSR sa zaoberali viacerí významní profesori a ďalší renomovaní právnici. Na prvom mieste to bol svetovo uznávaný procesualista profesor Karlovej Univerzity **Václav Hora**.²⁶⁷

²⁶⁵ Táto štúdia bola spracovaná v rámci vedeckého programu APVV č. 02 – 63 – 10 *Efektívnosť právnych inštitútov a ekonomicko-finančných nástrojov v období krízových javov v podnikaní*.

²⁶⁶ Porovnaj BUŠEK, V., Reforma právnických štúdií. Právny obzor, č. 17, roč. XVIII./35, s. 373 a nasl.

Pozri tiež SOMMER, O., K reformě právnických štúdií. In: Redakčná časť Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave – Právny obzor, roč. XX/1937, s. 210 a nasl.

²⁶⁷ HORA, V., Stav našeho soudnictví. PRÁVNÍK, roč. LXVI, sešit XXII/1927, s. 697 a nasl. Píše doslova o zarážajúcom stave v justícii: „Mladí právníci, aspoň ti nejlepší, jdou z university do života s idealismem a s jistým nadšením. Přinášejí si znalosti zákona, jsou proniknutí přesvědčením o jejich významu, o veliké důslednosti soudnictví a o vznešenosti úřadu soudcovského. Přijdou k soudům, poznají nevážnost k těmto zákonům, najdou soudce zatrpklé, konající svůj úřad bez lásky, bez radosti, soudce vědomě porušující zákon, poznají, že justiční správě nezáleží na jakosti práce, ale hlavně na rychlosti její, vidí všude horečné ... tempo, při

Vychádzajúc zo všeobecne uznávaných a tradične postulovaných požiadaviek na profil absolventa práv, verifikovaných dlhodobým vývojom právnickej vzdelanosti (vysokoškolského právnického štúdia) sa za určujúce zložky takeého profilu už v minulosti považovali:

- 1) odborná (profesionálna) pripravenosť a spôsobilosť právnik uchádzať sa o miesto a následne pôsobiť predovšetkým v justícii, v štátnej správe a v tzv. slobodných právnických povolaniach (napr. v advokácii), stručne povedané **profesionalita**,
- 2) vysoký morálny kredit vrátane občianskej zodpovednosti absolventa práv s vyvinutým zmyslom pre spravodlivosť, t.j. **občiansky, mravný a etický profil**.

Koncepcia výučby práva na právnických fakultách, ktorá v určitom zmysle si všíma aj širšie kontexty so školskou politikou štátu, zohľadňovala (podľa dobových pomerov a zmien) uvedené požiadavky, všeobecne kladené na profil absolventa práv, pričom aspoň v deklaratórnej rovine tieto vzájomne späté atribúty výchovno-vzdelávacieho procesu viac menej rešpektovala.

So vznikom československej štátnosti v roku 1918 a nadväzne po konštituovaní prvej slovenskej právnickej fakulty v rámci Komenského Univerzity v Bratislave (v roku 1921) sa vytvárajú priaznivé predpoklady pre výchovu a vzdelávanie mladej slovenskej právnickej generácie.²⁶⁸

Na právnických fakultách za prvej ČSR, pokiaľ išlo o štruktúru učebných predmetov, sa realizoval v podstate klasický model výučby a univerzitného vzdelávania, pochádzajúci z obdobia Rakúsko-Uhorskej monarchie.²⁶⁹

němž se nikdo neohlíží po nich **O jejich právnickou výchovu praktickou, jejich přípravu k soudcovskému úřadu se nikdo nestará“.**

Porovnaj tiež napr. VÁŽNÝ, F., (jr.), Organisaace vědeckého studia právních otázek v oboru bezdrátové telegrafie a telefonie. PRÁVNÍK, roč. LXX, sešit XIX/1931, s. 586 a nasl.

²⁶⁸ Podrobnejšie som o týchto otázkach pojednal v štúdiu: SUCHOŽA, J., Vplyv časopisu PRÁVNÍK na vznik a rozvoj slovenského vysokoškolského štúdia. In: MASOPUST, Zdeněk (ed.). Právo a stát na stránkach Právnik. 150 let českého právnického časopisu. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 165 a nasl.

Porovnaj tiež POTEMRA, M. Príspevok k myšlienkovému profilu slovenských právnikov v rokoch 1901 – 1918. Právny obzor, 1972, roč. 55, s. 553 a nasl. Autor, vyzdvihujúc morálny osobnostný i odborný profil prvého dekana Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave **prof. Augustina Rátha**, okrem iného uviedol: „Hľadanie prvku spravodlivosti a ľudskej mravnosti v práve vyvieralo z toho, že A. Ráth, ako praktický právnik poznal nespravodlivé a nemravné právne normy. To ho viedlo k racionalisticky ponímanému prirodzenoprávne, ba až neoscholastickému nazeraniu na právo, na ideál práva“ (s. 557).

Porovnaj tiež smútočnú reč **prof. Ľudovíta Knappka** nad rakvou neobohého prof. A. Rátha. In: Právny obzor čís. 2 – 3, roč. XXV/1942, s. 38 a nasl. V nej okrem iného: „... pripisoval vysokej škole omnoho viac ako pestovanie vedy: „*univerzita nepestuje len vedu, ale má vzdelávať vo Vás a z Vás človeka, ako pravá alma mater so životodarnou láskou vychováva svoje deti*“.

²⁶⁹ Porovnaj napr. SCHWEITZER, G., Vzdelávanie právnikov v Uhorsku (1777 – 1914) In: JERMANOVÁ, H.; MASOPUST, Z. (eds.). Metamorfózy práva ve střední Evropě. Praha: Ústav státu a práva, 2008, s. 113 a nasl., ISBN 978 – 80 – 904024 – 6 – 1

Podnetné návrhy ohľadne reformy právnického štúdia v Česko-Slovensku v tridsiatych rokoch minulého storočia prezentoval **prof. Otakar Sommer** (c.d. v poznámke č. 1). Podstatou jeho návrhov v súvislosti s prípravou na rigoróznou skúšku (doktorát) bola nová kombinácia predmetov a to:

- rímske právo s právom civilným (občianskym alebo obchodným),
- právo kanonické s právom správnym, trestným alebo s civilným procesom,
- dejiny práva (československého, stredoeurópskeho alebo slovenského) s právom civilným, ústavným alebo správnym,
- právna filozofia s právom ústavným alebo civilným, a podľa voľby s niektorým predmetom historickoprávnym,
- civilné právo s právom rímskym,
- civilný proces s právom rímskym alebo kanonickým,
- trestné právo s dejinami práva alebo s právom kanonickým,
- ústavné, správne a medzinárodné právo s dejinami práva alebo s právom kanonickým,
- národné hospodárstvo s právom správnym,
- finančná veda s právom finančným a naopak..

Prof. Sommer, polemizujúc (na vynikajúcej akademickej úrovni) s názormi väčšiny pražskej právnickej fakulty ohľadne doktorátu práv, záväznosti praktických cvičení a postupu štúdia a skúšok, ktoré fakulta prezentovala v januárovom a februárovom čísle časopisu Právnik (roč. 76, s. 77 a nasl.), zhrnul v citovanom článku svoje predstavy k uvedeným problémom, a to pomerne veľmi obsírne a fundovane. Predtým ich predniesol na zasadnutí profesorského zboru Právnickej fakulty Karlovej univerzity dňa 3. decembra 1936. Pokiaľ ide o postup štúdia a radenie predmetov a skúšok Sommer mimoriadnu váhu kládol na zavedenie prednášky o ústavnom práve už od druhého semestra s poukázaním , že „bylo by tak možno priblížiť se ideálu, aby každý právník byl zcela prostoupen znalostí ústavy svého státu“ (s. 213).

Ako vyplýva z rozsiahlych polemík a diskusií o reforme právnického štúdia v prvej Česko-Slovenskej republike, vtedajší profesori sa zamýšľali tiež nad problémom a významom štúdia historickoprávneho základu, vrátane práva rímskeho a kanonického, berúc pritom do

V Uhorsku právnické vzdelávanie prebiehalo jednak na tzv. právnických akadémiách a jednak na univerzitných právnických fakultách (od roku 1777 v Budíne, od roku 1872 tiež v sedmohradskom Kluži a od roku 1868 aj v Záhrebe). V roku 1912 vznikli univerzity v Bratislave (tzv. Alžbetínska) a v Debrecíne. Na slovenskom území pôsobili tri právnické akadémie, a to v Bratislave (transformovanej v roku 1914 na fakultu), v Košiciach a v Prešove.

Ako píše Schweitzer úroveň právnických akadémií nebola valná. Študenti návštevu prednášok nebrali vážne, ba aj väčšina profesorov sa uspokojila s minimálnou prípravou. „Získanie právnického vzdelania ... bolo považované za organickú súčasť uhorského šľachtického étosu“ (s. 119).

úvahy (v tom čase, nielen) nesporný vplyv práva pandektného a všeobecného súkromného práva nemeckého. V tejto súvislosti prof. Sommer poukázal aj na pretrvávajúce tradície známej, tzv. Thunovskej reformy právnických štúdií z roku 1855.

Po odstupe času možno konštatovať, že problém výberu a optimálneho riadenia učebných predmetov (pedagogických disciplín) na právach je stále aktuálny.

II. Výučba obchodného práva a práva hospodárskeho – otvorené otázky

Prudký rozvoj legislatívy po roku 1989 vyvolal viaceré problémy aj pokiaľ ide o výučbu práva na vysokých školách.

Po prvé sa rozšíril počet právnických fakúlt a tým aj katedier, zaoberajúcich sa výučbou skúmaných a porovnávaných učebných predmetov (pedagogických disciplín).

Po druhé náš vysokoškolský vzdelávací systém akceptoval model bakalárskeho, magisterského a doktorandského štúdia, pričom na právnických fakultách sa navyše uplatňuje v rámci rigorózneho konania možnosť priznávať klasické, v stredoeurópskom priestore všeobecne uznávané akademické tituly JUDr. (doktor práv).

Po tretie nové právne predpisy o vysokých školách, prijaté po roku 1990, zaviedli (pravda iba v počiatočnom období) rozsiahlu decentralizáciu a autonómiu vysokých škôl, najmä pokiaľ ide o rozhodovanie o študijných programoch a vedecko-výskumnej orientácii.

Po štvrté, vzhľadom na rozširovanie počtu vysokých škôl, vrátane súkromných, a tým aj počtu študujúcich na právnických fakultách, vzniká u nás problém nedostatku univerzitných profesorov, vrátane garantov príslušných odborov. Ani inštitút akreditácií neodstránil existujúce problémy v úrovni jednotlivých vysokých škôl, fakúlt a katedier, pričom sa naďalej prehľbuje ich diferenciacia, pokiaľ ide o kvalitu výučby (a vlastne celého výchovno-vzdelávacieho procesu) a spätosti výchovy, výučby a vedeckého výskumu. Spätosť a vzájomná podmienenosť uvedených zložiek pôsobenia vysokoškolských učiteľov je v ostatnom čase spochybňovaná.²⁷⁰

Je všeobecne známe a pedagogickou praxou preukázané, že nositeľom úspešnej výučby môže byť len ten učiteľ, ktorý sa aktívne podieľa na riešení vedeckých programov.

Profesor Holländer (c.d., s. 195) v tejto súvislosti trefne poznamenáva, že „výuka je derivátom vedecké aktivity“.

²⁷⁰ Porovnaj HOLLÄNDER, P., Vysoké školy – akreditační reflexe. In: GERLOCH, A., (ed.). Teoretické problémy práva na prahu 21. století. Praha: Univerzita Karlova – Nakladatelství Karolinum, 2002, s. 193 a nasl., ISBN 80 – 246 – 0415 – 9

Z dejín vysokého školstva, vrátane univerzitných právnických fakúlt možno vystopovať prípady, keď nové pedagogické disciplíny (učebné predmety) školy zaviedli len vďaka iniciatíve a odbornej garancii univerzitných profesorov alebo docentov.

Na integritu výučby určitého právneho súboru (bloku) a vedeckého výskumu na právnických fakultách svojho času poukázal vo svojej inauguračnej prednáške aj **profesor Ján HURDÍK** z Právnickej fakulty Masarykovej Univerzity v Brne.²⁷¹ V tejto súvislosti sa Hurdík zamýšľal nad **vzťahom vedy a výučby občianskeho práva** (rovnako sa to môže vzťahovať aj na ďalšie súkromnoprávne disciplíny vrátane práva obchodného), pričom zdôrazňuje, že tento vzťah treba skúmať so zreteľom na viaceré roviny. Na prvom mieste je to objasnenie samého východiska výučby, t.j. „o jakém občanském právu je namístě hovořit?“ Hurdík tento problém chápe z aspektu:

- a) de lege lata,
- b) zmien občianskeho práva v kontexte s rekodifikáciou českého (aj slovenského !) súkromného práva ako celku, prípadne s európskymi unifikovanými úpravami,
- c) koncepcií, inštitútov a systému občianskeho práva v spojitosti s novými poznatkami z ekonómie, sociológie, filozofie, teoretických a aplikovaných prírodných a technických vied.

Ešte niekoľko slov k **výučbe platných zákonov** (právnych normatívnych textov). Tento problém sa upína na proces **výučby pozitívoprávnych disciplín**, konkrétne aj práva obchodného a práva hospodárskeho.

Vzhľadom na časté zmeny zákonov, predovšetkým z oblasti ekonomických (hospodárskych a obchodných) vzťahov, žiaľ týka sa to aj zákonov kódexového typu, napríklad Obchodného zákonníka, v pedagogickom procese sa ponúka racionálnejší model výučby než je štúdium samotného zákona (právnych normatívnych aktov), vrátane rozsiahlych súborov noriem, teda model výučby (pedagogicko-didaktickej prezentácie) relevantných právnych inštitútov príslušných odborov (disciplín) v ich hierarchickom usporiadaní, a to aj s prihliadnutím na historicko-právnu hodnotu pertraktovaných inštitútov.

Pokiaľ ide o štúdium a metodológiu poznávania právnych textov, v právnickej literatúre (teoreticky orientovanej) boli publikované viaceré interesantné štúdie, napríklad V. Knapp, A. Gerloch, P. Maršálek, M. Večeřa, F. Novák, Z. Kühn, Fr. Cvrček a ďalší.²⁷²

²⁷¹ HURDÍK, J., Věda a výuka občanského práva v kontextu současných společenských změn. Právny obzor č. 1, roč. 87/2004, s. 3 a nasl.

²⁷² GERLOCH, A., MARŠÁLEK, P. (eds.), Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi, Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2003, 209 s., ISBN 80 – 86432 – 12 – 2

Cvrček sa napríklad zaoberá problematikou **výučby interpretácie právnych textov**, pričom rozlišuje dva prístupy, a to **vedecký** (deskripcia a pochopenie interpretačných postupov) a **pedagogicko-pragmatický** („naučiť studenty nové znalosti a predovšetím dovednosti“) – c.d. s. 60.

V súčasnom období vo viacerých krajinách stredoeurópskeho priestoru, vrátane Slovenska, Česka, Maďarska a Poľska prebiehajú v legislatíve z historického hľadiska významné procesy, označované ako rekodifikácia súkromného práva. V Českej republike v minulom roku prijali významné zákony, predovšetkým Nový **Občiansky zákonník** (zákon č. 89/2012 Sb.) a **Zákon o obchodných korporáciách** (zákon č. 90/2012 Sb. o obchodných spoločnostiach a družstvech), ktoré majú nadobudnúť účinnosť dňom 1. januára 2014. Nemôže byť sporu o tom, že uvedené legislatívne pohyby v značnej miere ovplyvňujú aj pedagogický proces na právnických fakultách, konkrétne koncepciu výučby súkromnoprávných disciplín. Rovnako sa to týka aj **výučby práva obchodného a práva hospodárskeho**. V Slovenskej republike sa už dávnejšie uvedené odbory vyučujú ako jeden učebný predmet, vychádzajúc z toho, že ich materiál je už z historického hľadiska vzájomne prepojená. Niet preto dôvodu doterajšie usporiadanie (radenie) učebných (pedagogických) disciplín (predmetov) zásadne meniť. Naproti tomu však, vychádzajúc z úvah de lege ferenda (skôr de codificatione ferenda), treba odôvodnene uvažovať o novom usporiadaní vnútornej štruktúry vyučovaných disciplín (predmetov).

CVRČEK, F.: Kritické poznámky k výuce interpretace právních textů. In: GERLOCH, A., MARŠÁLEK, P. (eds.), Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi, Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2003, 209 s., s. 49 a nasl., ISBN 80 – 86432 – 12 – 2

REKODIFIKACE SOUKROMÉHO PRÁVA A ZÁSADY SPOLKOVÉHO PRÁVA

Prof. JUDr. Ivo Telec, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci, Právnická fakulta

Katedra obchodního práva a mezinárodního soukromého práva

1. Úvodem

Rok 2013 představuje v českém právním prostředí dokončení reformy soukromého práva, která byla započata přijetím nového občanského zákoníku o rok dříve. Odstraněno tak bylo provizorium z konce roku 1991. Jedním z projevů této celkové reformy je dílčí proměna spolkového práva. Zároveň se tím se zpožděním napravuje stav, který nastal v květnu 2000, kdy vládní návrh nového spolkového zákona skončil politickým nezdarem v Poslanecké sněmovně.²⁷³

Spolky byly zákonodárně-politicky zařazeny přímo do nového občanského zákoníku vedle fundací (konkrétně nadací a nadačních fondů) a poněkud hybridních ústavů soukromého práva z toho důvodu, že představují **prototyp civilní korporace**. O tom svědčí sám dějinný vývoj civilních korporací, a to i na českém území. Zároveň spolky svým personálním substrátem představují klasickou právní protiváhu právnickým osobám fundačního typu.

Dlužno říci, že nový občanský zákoník upravuje nejen civilní status spolkový, jakož i spolkové závazky, ale též stav a právní poměry společenství vlastníků jednotek. Ostatní civilní korporace (nikoli korporace obchodní) jako jsou honební společenstva, ale i politické strany a politická hnutí a v neposlední řadě též církve a náboženské společnosti, zůstávají jako doposud upraveny zvláštními soukromoprávními předpisy. Odborové organizace a organizace zaměstnavatelů si v souladu s mezinárodně uznávanou odborovou svobodou i z hlediska nového občanského zákoníku zachovávají jistou samostatnost, a to jako zvláštní právní forma civilních korporací vedle spolků.

Právní normy, které jsou odborně literárně vyjádřeny občanským zákoníkem, a které se týkají osobního stavu spolků včetně organizace jejich vnitřních poměrů, mají povahu

²⁷³ Na škodu ale zůstává senátní odmítnutí návrhu **zákona o statusu veřejné prospěšnosti**, který byl součástí rekodifikace soukromého práva, a to za stavu parlamentní politické krize v Česku v roce 2013, kdy v září tohoto roku nefungovala rozpuštěná Poslanecká sněmovna, která by mohla návrh zákona znovu projednat po jeho vrácení Senátem. Podotýkám jen, že pracovní přípravy úpravy veřejné prospěšnosti (*public benefit*) v Česku, která je jinak známa z řady zemí, započaly již dříve, tj. koncem 90. let minulého století, a to i bez ohledu na rekodifikaci soukromého práva.

norem **donucujících**, kogentních (§ 1 odst. 2). Volní odchýlení se od těchto právních norem proto musí připustit sám zákon. Zpravidla se tak děje uzákoněním možnosti odchýlné úpravy ve stanovách. To ovšem neplatí pro instituci členství, pokud jde o její závazkovou povahu, nikoli o věc statusovou. Pro členský závazek tak platí dispozitivní, **poddajné**, právní normy, což je zásadně obrácený právně normativní postup, nežli tomu je u osobního stavu spolku (civilního statusu). Spolkové právo předně představuje osobní stav určité formy právnické osoby. Zároveň vystihuje **právní rozmanitost** v soukromých poměrech, která si hledí růzností spolkového ruchu, což se obzvláště projevuje v členském závazku.

2. Zásady spolkového práva

V dějinném pohledu bývalo na spolky nahlíženo jako na útvary, které představovaly výron politického práva ústavního, tedy práva veřejného. Jejich pojetí soukromoprávní bývalo spíše až na druhém místě. Tento náhled již ale dávno ztratil své opodstatnění v souvislosti s rozvojem právní úpravy právnických osob soukromého práva. Těžko bychom dnes rozumně právně nahlíželi například na obchodní korporace výlučně či přednostně pohledem ústavně zaručené svobody podnikat či jinak hospodařit. K podobnému vývoji došlo u spolků.

Zákonodárná úprava soukromoprávního postavení spolků a členských závazků v novém občanském zákoníku je vybudována na několika **právních zásadách**. Některé jsou zákonodárně výslovně vyjádřeny, jiné jsou v právním řádu přítomny spíše skrytě, nicméně existují a lze je výkladem vyjevit. Některé z těchto zásad jsou příznačné i pro ostatní právnické osoby včetně nadací, nadačních fondů a ústavů, jejichž úprava v občanském zákoníku systematicky následuje úpravu spolkovou. Díky existenci **zvláštních zásad** (vedle obecných právních principů) můžeme hovořit i o relativní samostatnosti spolkového práva v rámci soustavy soukromého práva právnických osob, což také nabádá k možnému samostatnému vědeckému zkoumání spolkově právních jevů. Ani takový přístup ale **neumožňuje vytržení** spolkového práva z celkového soukromoprávního pojetí právnických osob, jakož ani z pojetí závazkového práva, pokud jde o závazek spolkového členství. O členském závazku hovoříme i u jiných civilních korporací včetně odborových organizací.²⁷⁴

²⁷⁴ Nesprávný je proto rozsudek českého Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. 33 Odo 269/2003, podle kterého peněžitý dluh člena odborové organizace na členských příspěvcích vůči odborové organizaci nesmí být zajištěn dohodou o srážkách ze mzdy. Podle Nejvyššího soudu účelem inominátní smlouvy „*tak byla zřejmě transformace původního koaličního (spolkového) vztahu člena odborové organizace na vztah občanskoprávní*“. Nejvyšší soud, rozhodující soudci *Zlatohlávkovou*, předsedou senátu, *Moudrou* a *Jakšičem*, ještě v roce 2004 podle všeho myšlenkově vycházel z převzaté sovětské právní doktríny právní vztahu a z dogmatu odvětvové samostatnosti, které bylo příznačné pro sovětskou právní rodinu i administrativně-direktivní řízení společnosti.

Platné zásady spolkového práva si můžeme přehledně podat následujícím výčtem, aniž bychom ale museli pro naše účely pokaždé dodržovat pořadí hodnotového významu jednotlivých právních zásad:

a) zásada spolčení nejméně tří lidí nebo právnických osob (viz římskoprávní zásadu *tres faciunt collegium*) ve **společném** soukromém nebo veřejném zájmu,

b) zásada nevýdělečného účelu založení (zásada nevýdělečnosti), jímž může být kupříkladu sběratelství, myslivost či turistika apod. V zahraničním srovnání (zejména USA) můžeme hovořit o pojmu *nonprofit*, resp. právně přesněji *not-for-profit* neboli o založení za **jiným než ziskovým** (výdělečným) **účelem**, což ale samo o sobě **nezakazuje** možné vytváření zisku z **vedlejší hospodářské činnosti**, například z pořádání plesů a tanečních zábav či z provozu sportoviště nebo turistické ubytovny za legálního předpokladu, že zisk z vedlejší činnosti (tedy vedlejší zisk) je určen ve **prospěch hlavní**, tj. spolkové, činnosti, k níž byl spolek založen. S podobným přístupem k tvorbě a použití hospodářského zisku se můžeme setkat i u některých jiných druhů právnických osob, neboť u každé právnické osoby je rozhodný účel založení. Spolkový **účel založení nesleduje výdělečnost** (dosahování zisku). K eventuální tvorbě zisku u spolků dochází takřka bezděčně anebo v důsledku provozování vedlejší hospodářské činnosti včetně provozu závodu, jež může být i podnikáním v soustavném a výdělečném smyslu. Důraz je ovšem kladen právě na „vedlejší“ činnost, k níž nebyl spolek založen. Pro spolek je pojmově příznačné jeho založení ve **společném** zájmu členů. Je přitom nerozhodné, zda tento společný zájem má **zároveň** (vedle toho) povahu **soukromého** nebo **veřejného** zájmu, resp. zájmu obecného. Společným zájmem soukromým tak mohou být například společné vycházky členů do přírody, které jsou zaměřeny **dovnitř spolku**, zatímco společným zájmem veřejným může být například ochrana zájmů soutěžitelů nebo spotřebitelů formou veřejné služby (spolkové činnosti) **navenek**; např. též poskytování sociální služby nebo veřejná dobročinnost. Zákoník tomu neklade žádné omezení, pro něž by

Opomněl přitom analogii, subsidiaritu občanského zákoníku k zákonu o sdružování občanů, jednotu soukromoprávního řádu, jakož i privátní autonomii a v podstatě i celý lidskoprávní intelektuální vývoj v západní Evropě po druhé světové válce. Myšlenkově se naopak držel stereotypů převzatého sovětského právního myšlení, které bylo kdysi politicky zavedeno v Československu. Z hlediska zajištění dluhů mezi členem a civilní korporací (v tomto případě odborovou organizací) totiž platí obecný postup podle občanského zákoníku, což platilo i v roce 2004, neboť takovéto zajištění není (a nebylo) zákonem zakázáno. Pro takový zákaz by také chybělo jakékoli zákonodárně-politické ospravedlnění. Otázka „právního vztahu“ odborového a občanskoprávního byla problémem teorie tzv. socialistického práva, resp. teorie práva sovětského. Z hlediska aplikace českého práva platného v roce 2004 proto tato teoretická otázka neměla žádný význam, leč snad intelektuální z hlediska přežívající sovětské právní doktríny právního vztahu v části českého právního myšlení. Nejvyšší soud zapomněl i na předkomunistické právní myšlení v Československu; viz např. „*vzájemný poměr členů ke spolku je soukromoprávního rázu*“; zdůrazněno v originálu, cit. dle *Dusil, V.: Československé právo spolkové*. Praha: Aventinum 1924, s. 23. Co v tomto ohledu platilo v roce 2004 pro odborovou organizaci, platilo tehdy i pro organizaci zaměstnavatelů, pro občanské sdružení nebo honební společenstvo či sdružení rodičů a přátel školy, pokud toto sdružení v té době ještě existovalo.

ani nebyl shledán ospravedlnitelný důvod. Rozhodné je, co je volně projeveným **společným** zájmem členů, resp. zakladatelů. Společným jim tak může být zájem soukromý nebo veřejný, resp. obojí. Srov. též event. status veřejné prospěšnosti spolku (§ 146 a násl.),

c) při posuzování spolkové nebo jiné korporační činnosti (rozuměno činnosti hlavní, nikoli snad vedlejší) nutno vždy brát v úvahu **účel založení** příslušného korporace, jemuž se podvolují i jednotlivé typy (druhy) civilních korporací a jejich vnitřní právní poměry, resp. právní forma,

d) **zásada dobrovolnosti** neboli zásada smluvní (či smluvnosti), neboť spolek představuje **dobrovolný svazek osob**, a to **oproti svazkům nuceným**; viz **opačně** společenství vlastníků jednotek, které je spojeno s vlastnictvím jednotky, a to v režimu práva soukromého. Anebo si připomeňme například veřejnoprávní *Českou lékařskou komoru* apod., jež se vyznačuje **nuceným členstvím**, čili jedná se ze zákona o nucený svazek v rámci mimostátní veřejné správy formou profesní samosprávy;²⁷⁵ též srov. akademické obce vysokých škol jako nucené svazky studentů a akademických pracovníků příslušné vysoké školy aj.,

e) **zásada spolkové samosprávy** jako druhu **soukromé správy**, jíž je vyjádřeno ústavní **oddělení (odluka) spolku od státu** včetně nezávislosti (a to i hospodářské) spolku na státu.²⁷⁶ Odluka spolku od státu platí jako ústavní, politický a hospodářský princip, který ale zároveň nevylučuje například to, aby se spolek (podobně jako jiná osoba) ucházel například o veřejnou podporu, a to i od státu, například formou státní dotace poskytnuté k určitému účelu spolkové činnosti; například v rámci veřejné podpory kultury nebo tělovýchovy. Podstata věci spočívá v tom, že eventuální **veřejná podpora určité spolkové činnosti není zakázána**, nýbrž lze ji poskytovat za právně rovných (nediskriminačních) podmínek jako komukoli jinému při splnění vyhlášených předpokladů; například na základě veřejné soutěže o účelovou státní dotaci. Nicméně **nejedná** se o žádnou hospodářskou závislost spolku na některém veřejném rozpočtu, jako je tomu kupříkladu u příspěvkových organizací (veřejných ústavů), protože spolková samospráva jako soukromá správa již pojmově předpokládá spolkové (tedy

²⁷⁵ Soukromoprávním **opakem** *České lékařské komory*, **veřejnoprávní stavovské korporace**, je například *Česká lékařská společnost Jana Evangelisty Purkyně*, která je **soukromoprávní profesní korporací** odborného účelu, založenou přijetím stanov, a jež je dobrovolným svazkem členů, přičemž její činnost je založena na spolkové samosprávě, která je druhem soukromé správy. Nikoli na základě veřejné samosprávy jako druhu veřejné správy jako je tomu právě u *České lékařské komory* založené zákonem.

²⁷⁶ Za příklad státního zásahu do spolkové samosprávy (tehdy ovšem takto plně nechápané) by mohlo sloužit přijetí vyhl. č. 122/1990 Sb., o **odměňování pracovníků aparátu politických stran a společenských organizací**, zrušené v roce 1992. Jednalo se ovšem o státní náhradu za zrušení platové směrnice *Národní fronty* v souvislosti s jejím zánikem. Proto musíme na cit. vyhl. nahlížet v dobovém kontextu společenské přeměny v Československu.

soukromé) financování, popř. samofinancování vlastní činnosti členskými příspěvky (vklady). Od spolkové samosprávy jakožto druhu rozmanité soukromé správy nutno **právně odlišit veřejnou samosprávu** jako druh **veřejné správy** (vedle státní správy); tzn. například krajskou, obecní, akademickou, advokátní či jinou profesní veřejnou samosprávu upravenou zákonem, kdy se jedná o výkon veřejných subjektivních práv včetně úpravy veřejnoprávního stavu určité osoby, například stavu advokáta či studenta vysoké školy anebo jejího akademického pracovníka podobně jako stavu občana kraje nebo obce. – Srov. například veřejné subjektivní politické právo volební v rámci účasti na správě veřejných záležitostí, o které se u soukromoprávní korporace vykonávající spolkovou (tedy soukromou) činnost pomocí soukromých prostředků pojmově a povahově **nejedná**, a to ani tehdy, jestliže by spolek byl založen ve veřejném zájmu například ochrany soukromých práv spotřebitelů na trhu.²⁷⁷ Důsledkem zásady spolkové samosprávy ve spojení s odlukou spolků od státu je i to, že stát do výronu spolkové samosprávy zasahuje jen omezeně (zdržlivě), a to tam, kde je účelné poskytnout **soudní ochranu právům potencionálně slabší strany**, jíž je člen spolku. I v těchto případech ale zákon **upřednostňuje možnost rozhodčího řízení** ve věcech týkajících se spolkové samosprávy, a to před státním zásahem mocí soudní. Srov. též staré rakouské, resp. převzaté československé spolkové právo; viz k tomu novelu zákona o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, která byla přijata v roce 2013 v souvislosti s rekodifikací soukromého práva,

f) zásada zákonného neručení člena za dluhy spolku. Spolkové členství není spojeno se zákonným ručením (dříve přesněji rukojemstvím) člena za dluhy spolku, což ale na druhou stranu nevylučuje volní převzetí ručitelského závazku soukromoprávním jednáním tak, jak tomu může být i v jiných případech. Zmiňovanou zásadu je ale nutno uvádět jako jeden z **pojmových znaků** spolků, protože kupříkladu u jiné podobné civilní korporace, a to u honebního společenstva, platí **opak**; totiž zákonné ručení člena honebního společenstva za společenstevní dluhy (§ 27 odst. 1 *zák. č. 449/2001 Sb., o myslivosti*). Podobně tomu je u zákonného ručení člena společenství vlastníků jednotek, pokud jde o dluhy společenství (§ 1194 odst. 2 věta druhá),

g) zásada osobně vázaného členství, jíž je vyjádřen **společný zájem** určitých členů (osob), popř. i ta skutečnost, že spolek patří mezi **osobní korporace**. Nicméně o hodnotě účasti na spolku můžeme hovořit jako o hodnotě majetkové (široce pojímané), byť by její majetkový význam mohl být v určitých případech malý; srov. níže zásadu neexistence

²⁷⁷ Nabízí se úvaha, zda by nebylo správnější hovořit o „obecném“ zájmu, nežli o zájmu veřejném, neboť pojem veřejný zájem může vyvolávat představu nutné veřejnoprávnosti včetně např. i státního zájmu.

zákoně vkladové povinnosti, z níž by bylo lze vyvodit podíl (majetkovou účast) na spolku. **Členství jako soukromoprávní zařízení** má povahu **závazku**, jehož obsahem jsou práva na plnění „majetkové povahy“ (ve významu plnění ocenitelného, a to alespoň deliktně pro případ potencionální škody porušením členského práva), jakož i tomu odpovídající povinnosti stran.²⁷⁸ Na povaze plnění majetkové povahy nic nemění, že se zároveň jedná o jeden z případů, kdy je toto plnění vázáno na osobu určitého věřitele (člena),

h) zásada nepřevoditelnosti členství úzce souvisí či je přímo projevem předchozí zásady osobně vázaného členství. Občanský zákoník ale z této právní zásady opřené o osobní povahu spolku připouští **výjimku**, když ponechává na možném obsahu stanov určit, že členství je převoditelné. Důvody proto nalezneme v tom, že některá členství, ač osobní povahy, mohou mít kupříkladu rodinný nebo jiný širší význam; např. převod členství z předka na potomka apod. V praxi se lze setkat i s jinými hospodářskými či dalšími věcnými důvody převodu členství, jímž by zákon neměl bránit, je-li po nich poptávka (zájem) veřejnosti, což také nečiní, leč celou záležitost ponechává na svobodné vůli stran projevené v účelu a obsahu stanov. Otázka převodu členství může sehrávat svou roli též u členství sportovců ve spolcích sportovního účelu včetně možné směny členství v různých klubech (změny stran závazků) apod.,

i) zásada neexistence zákonné vkladové povinnosti, která podstatně profiluje celou soukromoprávně osobní povahu spolku. Podobně srov. možnou neexistenci vkladové povinnosti u veřejné obchodní společnosti. Vkladem se rozumí například i členský příspěvek (členský vklad) včetně zápisného apod. **Obsahem členství není vkladová povinnost**, již ale lze určit stanovami. Občanský zákoník zde opět vychází z **personální spolkové povahy**, nikoli z majetkové účasti (podílnictví) na ni, jejímž základem by byl členský vklad. Na druhou stranu ale členské vklady a povinnosti s nimi spojené samozřejmě nezakazuje, jen je ponechává na spolkových stanovách. Tak jako se v praxi setkáváme se spolky, které ke své činnosti zásadně žádné členské vklady nepotřebují, tak se naopak můžeme setkávat se spolky, u nichž je vkladová povinnost smluvně stanovena a vklad může činit i značnou peněžní částku. Tento stav jen dosvědčuje právní rozmanitost spolkového života a smluvní volnost (privátní autonomii),

²⁷⁸ Vycházíme zde z pojetí osobních práv, jimiž jsou pouze:

- a) přirozená práva spjatá s osobností člověka,
- b) práva osobního stavu,
- c) práva rodinná vyjma rodinných práv majetkových. Zároveň se jedná o práva relativní. Nikoli již tedy majetková práva rodinná jako je např. právo na výživné (plnění majetkové povahy), byť je toto právo (pohledávka) vázáno na osobu věřitele. Sama vázanost určitého subjektivního práva na osobu ještě neznamená, že by se nejednalo o právo na plnění majetkové povahy.

j) zásada neexistence základního kapitálu spolku jako souhrnu všech vkladů vyplývá z předchozí neexistence zákonné vkladové povinnosti. Nic ale nebrání tomu, aby spolek budoval svůj majetek, například z výnosů vedlejší hospodářské činnosti nebo z event. členských příspěvků. V případě, kdy spolek vybírá členské příspěvky, již ale můžeme hovořit o souhrnu všech vkladů (členských příspěvků), a tedy i o základním kapitálu spolku, což může mít význam například pro schopnost zahájit vedlejší hospodářskou činnost spolku včetně schopnosti provozovat závod (např. hostinec v turistické oblasti, horskou chatu nebo lyžařský areál),

k) zásada neexistence členské úhradové povinnosti u ztráty spolku, která opět vyvěrá z povahy spolku a kterou ovšem lze vyloučit (upravit jinak) stanovami,

l) zásada neexistence majetkové účasti člena v podobě podílu, o níž platí podobně to, co bylo řečeno výše. Nelze však vyloučit stanovy, které určí členský podíl v pořádacím nebo členský podíl na likvidačním zůstatku,

m) zásada odvozené právní osobnosti pobočného spolu od právní osobnosti spolku hlavního, která se promítá do řady legálních ustanovení upravujících nejen poměry mezi hlavním a pobočným spolkem, ale též členství,

n) zásada zákonného ručení hlavního spolku za dluhy pobočného spolku jen v rozsahu určeném stanovami, již je řešen (vedle teoreticky přicházejících i jiných řešení) majetkoprávní poměr mezi hlavním a pobočným spolkem (filiálkou), pokud jde o jeho směřování navenek,

o) zásada omezení použití zisku jen na spolkovou činnost včetně správy spolku neboli zákaz rozdělení zisku členům. Z toho můžeme dovozovat pojetí neziskovosti (nevýdělečnosti) ve smyslu nevýnosnosti členství, z něhož nelze profitovat (*not-for-profit*); **opakem** je rozdělení zisku členům (společníkům) dle podílů, jako je tomu například u obchodních korporací,

p) zásada ochrany hlavní činnosti neboli činnosti spolkové omezené vedlejší hospodářské činnosti spolku podpůrností či majetkovou hospodárností (například nenechat věc ležet ladem, což by bylo nevhodné),

q) zásada soudní ochrany členských práv, která ale platí tam, kde není upřednostněna samosprávná ochrana prostřednictvím rozhodčí komise,

r) zásada soudní zrušitelnosti spolku, ovšem jen ze zákonem připuštěných důvodů.

3. Členský závazek

Vyjdeme-li z obvyklého dělení subjektivních soukromých práv na práva absolutní (osobní nebo majetková) a na práva relativní (opět osobní nebo majetková), pak v našem spolkovém případě platí, že žádná absolutní práva, pokud jde o samotné členství, nejsou zákonem stanovena. Vznikají tu **jen práva relativní**, a to mezi členem a spolkem, jež jsou obsahem členství jakožto soukromoprávního závazku, který je typově upraven občanským zákoníkem (ovšem mimo část o závazkovém právu).

Povaha **členské pohledávky**, jež je obsahem členského závazku, je založena na plnění majetkové povahy. Pojem „plnění majetkové povahy“ (nikoli jen „majetkové plnění“) je chápán velmi široce. Proto můžeme hovořit o členském právu jako o **právu majetkovém** (majetkové povahy). Pro určení majetkové povahy členského plnění postačuje jeho ocenitelnost, a to alespoň pro případ potencionálně vzniklé škody (majetkové újmy), k níž by došlo porušením členského práva. Zároveň to ale nevylučuje hovořit o členském právu (pohledávce na plnění majetkové povahy) jako o **právu výlučně vázaném na osobu člena** (výjimkou je stanovami event. připuštěný převod členství). Kupříkladu i právo účastnit se zasedání členské schůze, jež představuje členskou **pohledávku na strpění této účasti** ze strany spolku, má majetkovou povahu, neboť již samo plnění, jež je jeho předmětem, má právě takovou povahu. Porušením tohoto práva totiž může potencionálně vzniknout **majetková újma** (škoda) na straně člena. Podobně to lze říci o členském právu (pohledávce na konání) obdržet potvrzení a výpis ze seznamu členů, je-li spolkem veden.

Členská práva (pohledávky na spolkové plnění majetkové povahy) můžeme příkladmo uvést následovně:

- a) právo účastnit se spolkové činnosti, a tak naplňovat společný zájem,
- b) právo účastnit se zasedán členské schůze včetně práva na vysvětlení,
- c) právo obracet se na rozhodčí komisi, je-li zřízena,
- d) právo na potvrzení s výpisem ze seznamu členů, je-li spolkem veden,
- e) právo vystoupit ze spolku, jímž je vyjádřena obecně uznávaná právní zásada, že nikdo nesmí být nucen setrvávat ve společenství.

Povinnosti člena vůči spolku (pohledávky spolku na členské plnění majetkové povahy) lze přehledně uvést takto:

- a) povinnost dodržovat stanovy spolku (zásada smlouva zavazuje),

- b) povinnost dodržovat soukromoprávní rozhodnutí spolkových orgánů vyplývající ze stanov, například volební řád právní formou usnesení členské schůze; srov. též obecný příkaz zachování vnitřního řádu korporace podle § 212 odst. 1.

Pohledávka spolku vůči členovi tak spočívá v plnění majetkové povahy, jímž zpravidla bývá určité konání člena (např. dodržování stanov) nebo zdržení se určitého členského jednání, které by bylo vůči spolku rušební.

O vkladové povinnosti (povinnosti platit zápisné nebo jiný členský příspěvek) **nelze** hovořit jako o zákonné povinnosti, protože dispozitivně odvisí jen od obsahu stanov.

Souběh mezi členským závazkem a pracovním závazkem je možný, neboť jej žádný zákon nezakazuje. Vyloučeno proto není, aby člen kupříkladu souběžně vykonával i některé práce pro spolek z titulu práva pracovního.

Jelikož práva, která jsou obsahem členského závazku, se týkají plnění majetkové povahy, resp. jedná se o práva majetková, podléhají **promlčení**, neboť pro ně neplatí žádná výjimka z obecného principu promlčení. Pokud jde o otázku **vydržení** těchto práv, musíme na ni odpovědět **záporně**, protože zásadně chybí vydržitelný podíl, který by vyjadřoval majetkovou účast člena na spolku a zejména pak platí princip osobně vázaného členství (i osobně vázaného plnění majetkové povahy), který by jinak byl vydržením prolomen.

Resumé

Příspěvek reaguje na současnou rekodifikaci českého soukromého práva. Pozornost je věnována spolkovému právu z hlediska nového českého občanského zákoníku z roku 2012, který nabývá účinnost ke dni 1. ledna 2014. Autor podrobně právně analyzuje jednotlivé právní zásady, na kterých je vybudováno nové české spolkové právo. Zároveň podává jejich stručný přehled. Důraz je kladen na právo osobního stavu spolku jako civilní korporace. Vedle toho je právní rozbor zaměřen na závazkové právo, které se týká spolkového členství.

Resume

Paper responds to recent the re-codification of the Czech private law. The attention is paid to the association law in the terms and concepts of the new Czech Civil Code of the year of 2012, which comes into force on 1 January 2014. Author detailed legal analyzes the various legal principles on which there is a new Czech association law. He also gives a brief overview of these legal principles. The emphasis is placed on the right of personal status of

the association as a civil corporation. Besides, the legal analysis focused on the obligation law, which relates to the association membership.