

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH

Právnická fakulta

Katedra občianskeho práva



**KOŠICKÉ DNI
SÚKROMNÉHO PRÁVA I**

Recenzovaný zborník vedeckých prác

KOŠICE 2016

Zborník bol vydaný v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/0940/14 „**REKODIFIKÁCIA SÚKROMNÉHO PRÁVA V INTENCIÁCH PRÁVA EURÓPSKEJ ÚNIE**“.

Košické dni súkromného práva
Recenzovaný zborník vedeckých prác

Editori:

prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.

Katedra občianskeho práva, Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

Mgr. Vladimír Filičko, PhD.

Katedra občianskeho práva, Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

Mgr. Peter Koromház

Katedra občianskeho práva, Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

Recenzenti:

prof. JUDr. Ján Husár, CSc.

Katedra obchodného a hospodárskeho práva, Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

doc. JUDr. Daniela Gandžalová, PhD.

Katedra občianskeho práva, Právnická fakulta, Univerzita Mateja Bela, Banská Bystrica

Obsah

A. Súkromné právo

PREDMET REIVINDIKAČNEJ ŽALOBY V RÍMSKOM PRÁVE doc. JUDr. Blažena Antalová CSc.....	7
ZODPOVEDNOSŤ ŠTÁTU ZA ŠKODU SPÔSOBENÚ ZÁKONNÝM POSTUPOM A ZÁKONNÝM ROZHODNUTÍM JUDr. Ľuba Berezňaninová.....	25
MLČANIE ALEBO NEČINNOSŤ AKO PRÁVNY ÚKON: NIEKOĽKO ÚVAH O OBČIANSKOM PRÁVE VO SVETE INTERNETU ALEBO (NE)JASNÝ SYSTÉM „SÚHLASU A NESÚHLASU“ JUDr. Jaroslav Čollák.....	39
PROBLEMATIKA ZASTÚPENIA SPOLOČNÍKOV A LIMITY ICH SPÔSOBILOSTI PRÁVNE KONAŤ V RÍMSKEJ SOCIETAS JUDr. Ľuboš Dobrovič.....	7
OBČIANSKOPRÁVNE INŠTITÚTY V ZMLUVNOM PRACOVNOM PRÁVE JUDr. Marcel Dolobáč, PhD.....	25
ORIGINÁRNÍ NABYTÍ VLASTNICKÉHO PRÁVA A PROBLEMATIKA BEZDŮVODNÉHO OBOHACENÍ V RÁMCI REKODIFIKACE SOUKROMÉHO PRÁVA JUDr. Petr Dostálík, Ph.D.....	39
VÝZNAM SYNALAGMY V SÚKROMNOM PRÁVE JUDr. Marian Ďurana, PhD.....	7
NATURÁLNE OBLIGÁCIE A ICH PRÁVNE ÚČINKY JUDr. Imrich Fekete, CSc.....	25
PRÁVNA ÚPRAVA DOVOLENKY ŠPORTOVCOV V ZÁKONE O ŠPORTE JUDr. Jozef Greguš.....	39
BÖCKENFÖRDEHO PARADOX A ÚSTAVNOPRÁVNA OCHRANA SUBJEKTÍVNYCH PRÁV prof. JUDr. Pavel Holländer, DrSc.....	7

PRÁVNÍ PROSTŘEDKY ZAMĚSTNAVATELE K UKONČENÍ PRACOVNÍHO POMĚRU S ŠIKANUJÍCÍM ZAMĚSTNANCEM Mgr. Jitka Jordánová.....	25
OD SPOLOČNÉHO KÚPNEHO PRÁVA K DIGITÁLNEJ EURÓPE doc. JUDr. Monika Jurčová, PhD., JUDr. Marianna Novotná, PhD.....	39
PRÁVNE NÁSLEDKY ODSŤUPENIA OD ZMLUVY PRI PREVODE NEHNUTEĽNOSTÍ doc. JUDr. Katarína Kirstová, CSc.....	7
POUČENIE A INFORMOVANÝ SÚHLAS PRI POSKYTOVANÍ ZDRAVOTNEJ STAROSTLIVOSTI Mgr. Peter Koromház.....	7
OCHRANA SPOTREBITEĽA V POISTNO-PRÁVNOM VZŤAHU Mgr. Denisa Maková.....	7
SYNALAGMATICKÝ VZŤAH PRI PLNENÍ Z NEPLATNEJ ZMLUVY JUDr. Lukáš Michaľov, PhD.....	7
VZŤAHY MEDZI ŠTATUTÁRNÝM ORGÁNOM A KONTROLNÝM ORGÁNOM JUDr. Jana Mitterpachová, PhD, JUDr. Martina Tekeliová.....	7
ZMENKA V PRÁVNOM PORIADKU SLOVENSKEJ REPUBLIKY Mgr. Martin Orviský.....	7
OCHODNÉ A BANKOVÉ TAJOMSTVO Mgr. Andrea Peleščáková, Mgr. Andrea Ševčíková.....	7
PRÁVO STAVBY VČERA A DNES Mgr. Pavel Petr, Ph.D., LL.M.....	7
JOINT, SOLIDARY AND COMMUNITY OBLIGATIONS: APPROACHES TO SPOUSES' LIABILITY FOR DEBTS IN THE EUROPEAN STATES Oleh Prostybozhenko.....	7
ÚROKY Z OMEŠKANIA V PRACOVNOM PRÁVE Mgr. Monika Seilerová, PhD.....	7
ZÁLOŽNÉ PRÁVO A JEHO VÝKON V PRÁVNOM PORIADKU SLOVENSKEJ A ČESKEJ REPUBLIKY Mgr. Eva Sihelníková.....	7

VYVLASTŇOVANIE POZEMKOV A STAVIEB A NÚTENÉ OBMEDZENIE VLASTNÍCKEHO PRÁVA K NIM JUDr. Milan Sudzina, PhD.....	7
NIKOĽKO POZNÁMOK K PREVODU NEHNUTEĽNOSTÍ V UHORSKU DO ROKU 1918 doc. JUDr. Erik Štenpien, PhD.....	7
VYBRANÉ ASPEKTY SOUDNÍ MODERACE POVINNOSTÍ ZE SMLUVNÍCH ZÁVAZKŮ JUDr. Tomáš Tintěra, Ph.D.....	7
KRIŽOVATKY A MÍLNÍKY REKODIFIKÁCIE SÚKROMNÉHO PRÁVA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.....	7
EMPTIO TOLLIT LOCATUM? doc. JUDr. Vladimír Vrana, PhD.....	7
 B. <u>Právo duševného vlastníctva</u> <hr/>	
PRÁVA ARCHITEKTOV V NOVEJ A STAREJ AUTORSKOPRÁVNEJ ÚPRAVE JUDr. Norbert Adamov, PhD.....	7
PRESADZOVANIE PRÁV DUŠEVNÉHO VLASTNÍCTVA VO SVETLE REKODIFIKÁCIE CIVILNÉHO PRÁVA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE JUDr. Renáta Bačárová, PhD., LL.M.....	25
OZNAČENÍ (ZEMĚPISNÁ A PŮVODU) NEJEN PRO HMOTNÉ VĚCI, ALE I PRO NEHMOTNÉ VĚCI A SLUŽBY? OCHRANA KNOW-HOW Mgr. Michal Černý Ph.D.....	39
SOUKROMOPRÁVNÍ OCHRANA A VYMÁHANÍ PRŮMYSLOVÝCH PRÁV V ČESKÉ REPUBLICE Mgr. Jarmila Císařová.....	39
SVĚTOVÝ SYSTÉM PŘIHLAŠOVÁNÍ VYNÁLEZŮ A UŽITNÝCH VZORŮ DO ZAHRANIČÍ Ing. Marta Hošková.....	7
SOUBĚŽNÁ OCHRANA TECHNICKÝCH ŘEŠENÍ PATENTEM A UŽITNÝM VZOREM prof. Ing. Ladislav Jakl, CSc.....	25
AKTUÁLNE ZMENY V PRÁVE PRIEMYSELNÉHO VLASTNÍCTVA (ALEBO Z LEGISLATÍVNEJ KUCHYNKY ÚPV SR) JUDr. Tomáš Klinka.....	39

ZDRUHOVENIE OZNAČENÍ (GENERICIZATION OF TRADEMARK) JUDr. Radka Kolkusová, LL.M.....	39
INTERNET AKO „NÁSTOJ“ PORUŠOVANIA AUTORSKÉHO PRÁVA Mgr. Simona Kostrejšová.....	7
NEHMOTNÉ MAJETKOVÉ STATKY A JEJICH OCHRANA V ČESKÉM OBČANSKÉM ZÁKONÍKU JUDr. Pavel Koukal, Ph.D.....	7
NEDOSTATOK DOBREJ VIERY PRIHLASOVATEĽA OCHRANNEJ ZNÁMKY VO SVETLE APLIKAČNEJ PRAXE Mgr. Zoltán Nagy, Mgr. Juraj Ondrejka.....	7
PRÁVNÍ ÚPRAVA KOLEKTIVNÍCH OCHRANNÝCH ZNÁMEK V ČESKÉ REPUBLICE, VE SLOVENSKÉ REPUBLICE A VE SPOJENÝCH STÁTECH AMERICKÝCH Mgr. Vít Svejkovský, LL.M.....	7
HRANIČNÍ JEV PRÁVA DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ: PŘÍRODNÍ LÉČITELSTVÍ prof. JUDr. Ivo Telec, CSc.....	7
INSTITUT ROZLIŠOVACÍ ZPŮSOBILOSTI OCHRANNÝCH ZNÁMEK DLE PRÁVNÍHO ŘÁDU ČESKÉ REPUBLIKY, EVROPSKÉ UNIE A SPOJENÝCH STÁTŮ AMERICKÝCH Mgr. Martina Zdvihalová.....	7

C. Rodinné právo

VÝKON RODIČOVSKÉ ODPOVĚDNOSTI PO UKONČENÍ SOUŽITÍ RODIČŮ Mgr. Radka Demjanová.....	7
PROBLEMATICKÉ ASPEKTY ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY JMENOVÁNÍ OPATROVNÍKA Mgr. Barbora Hudková.....	25
K AKTUÁLNÍM OTÁZKÁM POPÍRÁNÍ OTCOVSTVÍ V ČESKÉ REPUBLICE JUDr. Renáta Šínová PhD., Mgr. Jana Malá.....	39
NIKOĽKO POZNÁMOK K POSTAVENIU RODINNÉHO PRÁVA V REKODIFIKAČNOM PROCESE SÚKROMNÉHO PRÁVA JUDr. Natália Richterová, CSc.....	7
PRÁVO DÍTĚTE NA RODINNÝ ŽIVOT JUDr. Ing. Romana Rogalewiczová, JUDr. Lenka Westphalová, Ph.D.....	7

D. Civilné právo procesné

KAM AŽ SIAHA PRINCÍP OCHRANY SLABŠEJ STRANY?

doc. JUDr. Svetlana Ficová, CSc.....7

ALTERNATÍVNE SPÔSOBY RIEŠENIA SPOTREBITEĽSKÝCH SPOROV NE/EFEKTÍVNY MECHANIZMUS?

Mgr. Vladimír Filičko, PhD.....25

POSLEDNÉ ZMENY V INSOLVENČNEJ LEGISLATÍVE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

JUDr. Rudolf Manik PhD., MBA, MHA.....39

NOVÝ CIVILNÝ SPOROVÝ PROCES A EXEKUČNÉ SPORY

JUDr. Peter Molnár, PhD.....7

TROVY KONANIA PRI DERIVATÍVNEJ ŽALOBE V ZMYSLE UST. § 182 OBCHODNÉHO ZÁKONNÍKA

JUDr. Viliam Poništ, PhD.....7

LOGICKÁ KONZISTENTNOSŤ NORMATÍVNEHO SYSTÉMU AKO INTERPRETAČNÉ PRAVIDLO

doc. JUDr. Marek Števček, PhD.....7

Úvod

V Košiciach 29.03.2016

prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.

za autorský kolektív

Anglická verzia úvod

A. PRÁVO DUŠEVNÉHO VLASTNÍCTVA

PREDMET REIVINDIKAČNEJ ŽALOBY V RÍMSKOM PRÁVE

DOC. JUDR. BLAŽENA ANTALOVÁ CSc.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA DEJÍN ŠTÁTU A PRÁVA

BLAZENA.ANTALOVA@UPJS.SK

Abstrakt

Príspevok je zameraný na ochranu civilného vlastníka proti neoprávnenému odňatiu jeho veci žalobou *rei vindicatio*. Cieľom nebolo analyzovať všetky problémy, súvisiace s reivindikačnou žalobou, ale len zamerať sa na predmety, ktoré ňou mohli byť vymáhané – konkrétne veci jednoduché, hromadné, či veci vzniknuté splynutím alebo zmiešaním. V závere príspevok stručne načrtol, ktoré veci touto žalobou nemohli byť vymáhané.

Abstract

The contribution is specialized on protection of civil owner against unlawfully confiscation as its thing is concerned by the accusation *rei vindicatio*. The intention of the contribution were not to analyze all problems which were connected with *rei vindicatio* accusation, but only focus oneself on the articles which could be reclaim by it – precisely simple things, mass things or thingh which originated by confusing or amalgamation. In the end of the contribution there are briefly outline of things which could not be at any rate demand by extortion.

Úvod

Vlastnícke právo v Ríme kvalitatívne patrilo medzi vecné práva, tj. medzi absolútne subjektívne práva, čo znamenalo že všetci museli právo právneného rešpektovať a nemohli mu doň zasahovať- smerovalo voči všetkým (*erga omnes*). Oprávnený v týchto situáciách nežiadal od nikoho pozitívne plnenie, práve naopak požadoval len, aby mu nikto do jeho práva nezasahoval a jeho právo rešpektoval.

Ochrana vlastníckeho práva

Stávalo sa, že vlastnícke právo oprávneného bolo rušené zásahom tretích osôb. V takých prípadoch bolo potrebné rozhodnúť, či sa oprávnený mohol brániť proti rušeniu a akými právnymi prostriedkami. Do úvahy prichádzali viaceré možnosti.

V prvom rade by sa mohlo zdať, že najjednoduchším spôsobom ochrany bola svojpomoc- čo ale vlastník často nemohol využiť bez toho, aby sa sám dostal do pozície vadného držiteľa.

Ďalšou možnosťou bola ochrana vlastníka v rámci držobného (possessorného) sporu prostredníctvom interdiktov¹. Postavenie vlastníka bolo v tomto spore značne jednoduché, lebo bol odbremený od ťažkého dokazovania- nemusel dokázať vlastnícke právo ani totožnosť veci, ale len fakt, že bol posledným pokojným držiteľom veci. Konkrétne vlastník v tejto situácii mohol využiť na ochranu držby hnutelnej veci *interdictum utrubi*, ktorý síce vo všeobecnosti nechránil postavenie posledného pokojného držiteľa, ale toho, kto mal vec v bezvadnej držbe dlhšie v predchádzajúcom roku.

Tretím najdôležitejším spôsobom bola ochrana vlastníka prostredníctvom žalôb (*actiones*) v rámci petitorného sporu. Pre použitie konkrétnej žaloby (*Qualis es actio*) bolo potrebné zistiť, akým spôsobom k rušeniu došlo- či šlo len o čiastočné rušenie vlastníka alebo rušenie úplné.

Ak vlastník bol rušený len tým, že rušiteľ ho nepozbavil vlastníckeho práva ani držby veci, ale čiastočne ho v užívaní jeho práva obmedzoval (napr. tým, že prechádzal cez jeho pozemok), právny poriadok priznával rušenému vlastníkovi záporčiu žalobu (*actio negatoria*)².

Ak ale vlastník bol rušený úplne tým, že vec mu bola odňatá a iná osoba ho pozbavila držby a neoprávnene jeho vec zadržovala, právny poriadok mu priznal žalobu, a to rozdielne podľa toho, akého vlastníka sa rušenie dotýkalo. Ak šlo o prétorského, bonitárneho vlastníka- tento si svoje právo mohol vymáhať prétorskou žalobou *actio Publiciana in rem*³, civilný, kviritský vlastník mal k dispozícii špeciálnu vlastnícku žalobu- *rei vindicatio*.

Cieľom príspevku nebolo analyzovať všetky prostriedky vlastníka na presadenie svojho práva, ale upriamiť pozornosť len na jeden z nich- na žalobu na vydanie veci (*rei vindicatio*), konkrétne na predmety, ktoré sa touto žalobou dali, resp. nedali vymáhať.

¹ Interdikt- administratívne opatrenie, ktorým prétor vyslovil buď zákaz, alebo príkaz na predbežné riešenie sporu.

² Túto žalobu mohol vlastník využiť proti každému, kto si neoprávnene prisvojoval nejaké vecné právo k jeho veci, čím obmedzoval úplnosť jeho vlastníckeho práva.

³ Žaloba mala pomôcť bonitárnemu vlastníkovi, aby nadobudol civilné vlastníctvo vydržaním (za predpokladu ak boli splnené ostatné predpoklady vydržania).

Rei vindicatio - veci ňou vymáhateľné

Rei vindicatio (vymáhanie veci) bola civilná žaloba typu *in rem* (vecná žaloba) ndržiaceho civilného, kviritského vlastníka⁴ proti neprávom držiacemu nevlastníkovi, smerujúca na uznanie žalobcovho vlastníckeho práva a na vydanie veci, prípadne na peňažnú náhradu.⁵

Spomedzi v predchádzajúcej časti spomenutých prostriedkov ochrany vlastníka táto žaloba bola prostriedkom najsilnejším a najúčinnnejším, ktorý mal vlastník k dispozícii. Do úvahy prichádzala vtedy, ak vlastník bol zbavený držby tým, že mu inou osobou bola vec neoprávnene odňatá, čím úplne stratil možnosť svoje právo vykonávať.

Príspevok sa nezaobrá všetkými problémami, súvisiacimi s reivindikačnou žalobou, jeho prioritným cieľom bolo len načrtnúť, ktoré veci mohli byť jej predmetom, ako ich uviedli rímski klasici v justiniánskych Digestach.⁶

Podľa názoru Ulpiána, vyjadreného v D 6, 1, 1, 1 vlastník si mohol touto žalobou vymáhať: „*Quae specialis in rem actio locum habet in omnibus rebus mobilibus, tam animalibus quam his quae anima carent, et in his quae solo continentur*“.

„Táto na jednotlivé veci zameraná vecná žaloba sa používa pre všetky hnutelné⁷ veci, ako živé tak aj neživé, ktoré sú (svojím základom) spojené so zemou.“

Podľa Ulpiánovho názoru predmetom vymáhania mohli byť akékoľvek hnutelné veci-jednoduché, hromadné, zmiešané, či veci patriace do spoluvlastníctva viacerých osôb.

V takýchto prípadoch často mohlo dôjsť ku komplikáciám, lebo nebolo celkom jasné, čo si oprávnený žalobou nárokoval - celú vec, alebo len niektorú jej časť. Preto podľa Paula žalobca: „*Si in rem aliquis agat, debet designare rem, et utrum totam an partem et quotam petat: appellatio enim rei non genus, sed speciem significat.*“⁸

„ Ak niekto žaluje na vydanie veci, musí vec presne označiť, aj to, či vymáha celú vec alebo jej ktorú časť. Výraz vec tu totiž neoznačuje druh, ale individuálnu vec“.

Z takéhoto rozhodnutia vyplýva, že žalobca musel dokázať nielen svoje vlastnícke právo k veci, ale aj jej individualitu, tj. totožnosť veci. Problémy, spojené s totožnosťou neboli celkom jednoduché, mohli vyvolávať viaceré problémy. Niektoré z nich popísali a snažili sa ozrejmiť rímski klasici v šiestej knihe justiniánskych Digest, v jej prvom titule.

Zamerali sa v nich na posúdenie problémov totožnosti veci pri vymáhaní jednoduchých vecí (napr. odevu, nádoby, otroka), vecí hromadných (napr. stáda), či vecí zmiešaných alebo vzniknutých splynutím.

⁴ Od Justiniána každého vlastníka.

⁵ BARTOŠEK, M.: Encyklopedie římského práva, Panorama Praha, 1981, s. 278

⁶ Corpus iuris civilis. Digesta. Tomus I. Preklad: BLAHO, P., VAŇKOVÁ, J., Eurokodex, Bratislava 2008, ISBN 978-80-89363-08-0

Digesta Iustiniani, recognovit T. Mommsen, Berlin (1922), Druhá kniha Mojžišova 22, 5

⁷ Paulus v D6,1,6 ale uviedol, že vlastník si touto žalobou mohol vymáhať aj nehnuteľnosť- pozemok, pričom ale musel uviesť jeho názov a polohu.

⁸ Paul D 6,1,6,

Pre ilustráciu uvedieme niektoré z nich:

Na prvý pohľad sa môže zdať, že najjednoduchšia situácia mohla nastať v prípade pochybností o totožnosti vymáhania jednoduchej veci (*res singulares*) - veci tvoriacej prirodzenú a nerozlučiteľnú jednotu, ale aj v týchto prípadoch mohlo dôjsť k určitým kontroverziám a pochybnostiam. O ich vyjasnenie sa pokúsili právnici Octavenus a Paulus.

Octavenus totožnosť veci konkretizoval v tom zmysle, že u niektorých predmetov pre ich individualitu bolo potrebné uviesť váhu (pri nespracovanej látke), počet (pri razenej veci), vzhľad, kvalitu (pri spracovanom predmete), veľkosť (ak sa žalovaná vec určovala podľa miery) . . .⁹

Paulus ešte viac detailizoval vymáhaný predmet – podľa jeho názoru, napr. ohľadne odevov považoval za potrebné uviesť ich počet a farbu, nevyjadril sa ale jednoznačne, či bolo nutné konkretizovať, akých odevov sa spor dotýkal (starých alebo nových)¹⁰.

Podobné problémy predvídal aj pri určení totožnosti nádob – kládol si otázku, či stačilo uviesť „misa“, alebo ju bolo potrebné bližšie vymedziť – či to bola misa okrúhla alebo štvorcová, či bola hladká alebo vypuklá s reliéfom, . . .

Celkovo pri posúdení všetkých predpokladov a nuáns pri tejto žalobe bolo niekedy veľmi ťažké dokázať celé množstvo malicherností, preto podľa právnika nebolo potrebné celú záležitosť tak prísne zužovať¹¹ (čo zrejme znamenalo, že od dokazovania niektorých nepodstatných predpokladov bolo možné ustúpiť).

Iná situácia mohla nastať, ak predmetom vymáhania na základe reivindikačnej žaloby bol otrok. Problémy mohol spôsobiť vek otroka¹², alebo skutočnosť ak existovalo viacero otrokov s rovnakým menom, resp. ak žalobca nepoznal konkrétne meno otroka.

V prípade, ak viacerí otroci mali rovnaké meno (napr. Eros) a nebolo zrejmé, ohľadom ktorého sa žalovalo, podľa Pomponia odsúdenie nemohlo nastať.¹³

Ďalšie pochybnosti v súvislosti s vymáhaním otroka mohli nastať, ak konkrétneho otroka žalobca nepoznal. Podľa Paula žalobca musel o ňom podať aspoň všeobecný výklad, aby bolo zrejmé, ktorého otroka sa spor týka- napr. uviesť: „otrok, ktorý pochádza z onoho dedičstva“, „ten, ktorý sa narodil onej žene“, ...¹⁴

Ako bolo v predchádzajúcej časti naznačené, reivindikačnou žalobou sa mohli vindikovať nielen veci jednoduche (*res singulares*) ale aj veci hromadné (*universitas rerum distantium*) u ktorých predmetom právnych vzťahov mohla byť hromadná vec ako celok, napr. stádo, čo vyjadril Pomponius v Ulp. D 6, 1, 1, 3: „*Per hanc autem actionem non solum singulae res vindicabuntur, sed posse etiam gregem vindicari...*“

⁹ Octavenus v Paul. D 6, 1,6

¹⁰ Paul. D 6, 1,6

¹¹ Paul. D 6, 1,6

¹² Či šlo o dieťa alebo dospelého otroka.

¹³ Ulp. D 6,1,5,5

¹⁴ Paul. D 6,1,6

„Ale prostredníctvom tejto žaloby sa môžu vindikovať nielen jednotlivé veci, ale aj celé stádo domácich zvierat...“

Presné určenie, čo možno chápať pod pojmom „stádo“ Pomponius konkrétne neuviedol- načrtol len, že sa jednalo o stádo domácich zvierat, tj. o hovädzí dobytok, kone a o ostatné zvieratá, ktoré žijú v stádach, ale tieto ostatné zvieratá bližšie nešpecifikoval.¹⁵ Pri skúmaní podstaty veci treba mať na zreteli, že hromadná vec pozostávala z viacerých jednotlivých častí (stádo tvoril určitý počet dobytky), preto právnici museli rozhodnúť, ako treba postupovať, ak síce stádo patrilo jednej osobe, ale nepatrili jej všetky kusy zo stáda. Táto situácia bola podľa nášho názoru zaujímavá, ale aj značne kontroverzná, predsa sa ale prikláňame k Pomponiovmu rozhodnutiu- vindikuje sa stádo a nie jednotlivé zvieratá.¹⁶

Zaujímavá situácia mohla nastať aj v prípade spoluvlastníctva stáda. Jej riešenie ponúkol klasik Paulus: „*Sed si par numerus duorum interfuerit, neuter solidum gregem, sed ne partem dimidiam totius eius vindicabit, sed si maiorem numerum alter habeat, ut detracto alieno nihilo minus gregem vindicaturus sit, in restitutionem non veniunt aliena capita.*“¹⁷

„Ale ak patrilo rovnaký počet zvierat dvom vlastníkom, ani jeden z nich nemôže vindikovať celé stádo, ale tiež ani (ideálnu) polovicu celého stáda. Ale ak jeden z nich mal väčší počet kusov a po vylúčení cudzích zvierat zvyšok tvorí stádo, môže vindikovať, do reštitúcie (stáda) neprechádzajú cudzie zvieratá.“

Právnik pri konečnom rozhodnutí vychádzal z posúdenia, či dvaja spoluvlastníci vlastnili jednotlivé zvieratá rovnakým dielom, alebo či jeden z nich vlastnil väčší počet kusov dobytky zo stáda.

V prvom prípade prejavil názor, že ani jeden zo spoluvlastníkov nemohol vindikovať celé stádo ani jeho ideálnu polovicu, v druhom rozhodol, že ak jeden z nich vlastnil väčší počet zvierat (zo stáda), vindikovať mohol.¹⁸

Problém mohol nastať aj pri splynutí (*confusio*) dvoch kvapalných látok alebo pri zmiešaní (*commixtio*) sypkých látok. Právnici pri konečnom riešení mali na zreteli, ako k splynutiu, resp. k zmiešaniu došlo – či z vôle obidvoch strán, z vôle jednej strany alebo náhodou. Ulpian taketo prípady popísal v D 6, 1, 5:

Ak splynuli dve kvapalné látky, alebo zmiešali sa sypké látky do nerozoznateľného celku z vôle obidvoch vlastníkov, k výslednej veci vzniklo spoluvlastníctvo, preto by mala

¹⁵ Bližšie určenie, čo možno chápať pod pojmom „stádo“ možno nájsť v súvislosti s deliktom porotipravné poškodenie cudzej veci (*damnum iniuria datum*)- podľa ktorého do kategórie stádo (*pecus*) patrili zvieratá, o ktorých sa dalo povedať, že sa pasú, napr. kone (*equi*), muly (*muli*), osly (*asini*), hovädzí dobytok (*boves*), ovce (*oves*), kozy (*caprae*),...

¹⁶ Na rozdiel napr. od lodnej výstroje, ktorú bolo treba vindikovať po jednotlivých kusoch „*Armamenta navis singula erunt vindicanda...*“ (Ulp. D6, 1, 3, 1)

¹⁷ Paul. D 6,1,2

¹⁸ Pri vindikácii stáda (*vindicatio gregis*) stačilo dokázať vlastnícke právo k nadpolovičnej väčšine kusov.

byť podľa právnika na jeho rozdelenie použitá žaloba o rozdelenie spoluvlastníctva, konkrétne *actio communi dividundo*: „. . . quod si voluntate eorum commixta sunt, tunc communicata videbuntur et erit communi dividundo actio.”¹⁹

„ Ak sa ale obilie zmiešalo z ich vôle, vtedy sa bude pokladať za spoločné a žaloba bude o rozdelenie spoluvlastníctva.”

Ulpián v tejto súvislosti uviedol aj Pomponiovo rozhodnutie, ak sa obilie zmiešalo bez vôle vlastníkov – podľa neho v takomto prípade nedošlo k spoluvlastníctvu, preto do úvahy neprichádzala žaloba o rozdelenie spoluvlastníctva, ale každý z dvoch vlastníkov mohol využiť vecnú žalobu na toľko, koľko sa stanoví na súde, že mu z daného množstva patrí („. . . in quantum paret in illo acervo suum cuiusque esse”)²⁰

Pomponius teda pri svojom rozhodnutí nebral do úvahy len vôľu strán, ale veľký význam kládol aj na veci, ktorých sa zmiešanie týkalo – či došlo k zmiešaniu, resp. splynutiu vecí z rovnakej látky, alebo sa zmiešali dve rôzne látky.

Podľa neho, ak veci z rovnakej látky boli zmiešané a zlúčené spôsobom, že sa nedali jedna od druhej oddeliť (napr. ak striebro dvoch vlastníkov sa stalo jednou hmotou), vindikoval sa nie celok, ale podľa vlastníckych podielov – každý zo spoluvlastníkov mohol vindikovať vlastnú váhu (striebra), ktorú mal v celkovej hmote.²¹ Iná situácia mohla nastať v prípade zmiešania dvoch rôznorodých látok, ktoré bolo možné od seba oddeliť (napr. ak sa striebro zmiešalo s olovom). V takýchto situáciách nedošlo k spoluvlastníctvu, oprávnení si mohli vlastné, jednotlivé časti vymáhať vecnou žalobou.²² Zaujímavý prípad pri splynutí rôznych látok dvoch vlastníkov (napr. pri splynutí vína a medu do medoviny) popísal Pomponius v D 6, 1, 5, 1. Načrtol dve možnosti riešenia podľa toho, či sa dali obidve látky od seba oddeliť²³, alebo oddelenie neprichádzalo do úvahy.²⁴

Pomponius ale akcentoval, že podľa niektorých právnikov by výsledný produkt – medovina – mala byť spoločná. Ale ako vyplýva z ďalšieho textu, právnik sa v konečnom dôsledku priklonil k názoru (s čím súhlasil aj Ulpián), že medovina by mala byť

¹⁹ Ulp. D 6, 1, 5 pr.

²⁰ Pomp. v Ulp. D 6, 1, 5 pr.

²¹ Pomp. v Ulp. D 6, 1, 3, 2. Podľa rozhodnutia Paula v D 6, 1, 4 sa mal brať ale do úvahy aj výpočet ceny zlúčeného striebra – preto podľa neho mal dostať viac ten, koho striebro bolo cennejšie. Ale ak jeden z nich roztavil striebro zlomyseľne, mal by sa podľa Paula zodpovedať aj žalobou z krádeže (Paul. D 6, 1, 4), prípadne žalobou *actio ad exhibendum*

²² Ulp. D 6, 1, 5,1. Podobne v tom istom fragmente Pomponius rozhodol – podobne v prípade zmiešania medi so zlatom bolo potrebné vindikovať podľa vlastníckeho podielu.

²³ V takomto prípade ndržiaci vlastník mohol použiť žalobu *rei vindicatio*, prípadne *actio ad exhibendum*, t. j. predloženie spornej veci žalovaným súdu.

²⁴ Vtedy platili zásady týkajúce sa spracovania vecí.

vlastníctvom toho, kto ju vyrobil. Rozhodnutie zdôvodnil tým, že ani jedna časť (víno, med) si už neudržala svoju pôvodnú podobu²⁵ (ale vznikla nová vec).

Veci nevymáhateľné žalobou *rei vindicatio*

V zásade sa môže zdať, že civilný vlastník si mohol touto žalobou vymáhať akúkoľvek vlastnú vec, ale takéto tvrdenie nie je celkom pravdivé. Uvedieme dva prípady, kedy reivindikačná žaloba nemohla byť použiteľná.

Prvý prípad popísal Ulpián v D 6, 1, 1, 2:

„*Per hanc autem actionem liberae personae, quae sunt iuris nostri, ut puta liberi qui sunt in potestate, non petuntur: petuntur igitur aut praeiudiciis aut interdictis aut cognitione praetoria, . . .*“

„Avšak touto žalobou sa nevymáhajú slobodné osoby, ktoré sú podriadené nášmu právu, napríklad deti, ktoré sú pod otcovskou mocou. Teda takéto osoby sa vymáhajú buď predbežnou (prejudiciálnou) cestou, alebo interdiktom, alebo prostredníctvom vyšetrovania pred prétorom, . . .“

Rozhodnutie Ulpiana bolo – touto žalobou sa nemohli vymáhať osoby slobodné, podriadené právu hlavy rodiny.²⁶

Druhú kategóriu vecí, nevymáhateľných touto žalobou tvorili veci, ktoré síce pôvodne tvorili jej predmet, ale v čase začatia sporu (*litiscontestatio*) už neexistovali (boli zničené).

Takéto riešenie bolo logické, lebo žaloba *rei vindicatio* smerovala na uznanie vlastníckeho práva a na vydanie veci, pri ktorej aktívne legitimovaný – civilný vlastník – musel dokázať nielen svoje vlastnícke právo k veci, ale aj jej totožnosť.²⁷ V prípade, ak ale už vymáhaná vec v čase začatia sporu neexistovala, žalobca samozrejme nemohol dokázať ani vlastnícke právo a už vôbec nie jej totožnosť. Preto sa musel v zmysle zásady: „*Qualis est actio*“ rozhodnúť, akú inú žalobu by mohol na presadenie svojho práva použiť. Podľa nášho názoru v prípade zničenia veci by do úvahy mohla v prvom rade prichádzať žaloba z deliktu protiprávne poškodenie cudzej veci (*damnum iniuria datum*), konkrétne žaloba *actio legis Aquiliae*.

²⁵ Ulp. D 6, 1, 5, 1

²⁶ Samozrejme, aj k týmto osobám si mohol oprávnený uplatniť svoje právo, ale nie prostredníctvom žaloby *rei vindicatio*, ale prejudiciálnou cestou, interdiktom, resp. vyšetrovaním pred prétorom.

²⁷ Nejakými individuálnymi znakmi.

Záver

Príspevok v úvode uviedol, akými právnymi prostriedkami sa mohol vlastník brániť proti rušeniu jeho vlastníckeho práva,²⁸ bližšie sa zamerail na ochranu civilného, kviritského vlastníka proti odňatiu veci žalobou rei vindicatio.

Cieľom nebolo analyzovať všetky problémy, spojené s reivindikačnou žalobou, ale len zamerať sa na predmety, ktoré ňou mohli, resp. nemohli byť vymáhané.

Aj napriek zúženiu problémov žaloby na predmety, ňou vymáhané, okruh špecifík zostal značne široký, preto príspevok neobsahuje názory súčasných právnych romanistov na ich riešenie, ale len načrtáva a analyzuje mienku rímskych klasikov na skúmanú problematiku, obsiahnutú v pôvodnom prameni – justiniánskych Digestach.

²⁸ *Interdictum utrubi, actio negatoria, actio Publiciana in rem, rei vindicatio*. Rušený vlastník mohol ale na svoju ochranu okrem špecifických vlastníckych žalôb využiť aj iné právne prostriedky, napr. v prípade neoprávneného odňatia veci reiperzekutórnu žalobu z krádeže – *condictio furtiva* (danú len vlastníkovi veci), resp. poenálnu žalobu *actio furti*, (priznanú okrem vlastníka aj inému poškodenému).

ZODPOVEDNOSŤ ŠTÁTU ZA ŠKODU SPÔSOBENÚ Z ÁKONNÝM POSTUPOM A ZÁKONNÝM ROZHODNUTÍM

JUDR. ĽUBA BEREŽNANINOVÁ

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

LUBA39@GMAIL.COM

Úvod

Zodpovednosť štátu za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci je regulovaná zákonom č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci (ďalej len „zákon č. 514/2003 Z.z.“). Táto právna úprava vychádza z čl. 46 ods. 3 Ústavy SR (ďalej len „ústava“), ktorý výslovne stanovuje, že každý má právo na náhradu škody spôsobenej nezákonným rozhodnutím súdu, iného štátneho orgánu či orgánu verejnej správy alebo nesprávnym úradným postupom. To znamená, že ústava počíta s tým, že škoda môže vzniknúť iba v dôsledku nezákonného rozhodnutia alebo nesprávneho úradného postupu zo strany orgánu verejnej moci.

Život však pravidelne prináša situácie, keď realita nie je čierno-biela. V prípade správneho (zákonného) postupu a zákonného rozhodnutia vydaného orgánmi verejnej moci sa môže stať, že v ich dôsledku dôjde k vzniku škody (ujmy), a to buď vo sfére majetkovej alebo nemajetkovej. Ide o prípady zákonného (oprávneného) zásahu do práv a záujmov fyzických osôb alebo právnických osôb, vo verejnom záujme. Zákon č. 514/2003 Z.z., ako jednu z podmienok náhrady škody (či už majetkovej alebo nemajetkovej) stanovuje protiprávnosť konania (alebo opomenutia) orgánu verejnej moci, a to buď v podobe nezákonného rozhodnutia alebo nesprávneho úradného postupu. Preto prípady náhrady škody vzniknutej v dôsledku oprávnených zásahov do subjektívnych práv, vo verejnom záujme, nemožno subsumovať pod tento právny predpis.

Cieľom tohto príspevku je preskúmanie existujúcej právnej úpravy náhrady škody, a to tak majetkovej, ako aj nemajetkovej povahy, v prípadoch, keď vznikla ako dôsledok zákonného (správneho) postupu, či zákonného rozhodnutia orgánov verejnej moci.

Právno-teoretické východiská zodpovednosti za oprávnený výkon verejnej moci

Právna veda i prax akceptuje predpoklad, že postup alebo právny akt orgánu verejnej moci, ktorý má právomoc a kompetenciu aplikovať právo sa považujú za správne (zákonné), pokiaľ sa nepreukáže opak.²⁹ Táto prezumpcia správnosti zároveň implikuje, že

²⁹ Podobne: Brostl, A., Dobrovičová, G., Kanárik, I.: Teória práva, Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Košice 2002, s. 103

správnym postupom a zákonným rozhodnutím predsa nemôže byť nikomu spôsobená žiadna ujma.

Preto prístup k právnej zodpovednosti zohľadňujúcej zodpovednosť štátu aj za škodu, ktorá vznikla v dôsledku oprávneného výkonu verejnej moci, je problematickejší. Nie preto, že by bol v právnom poriadku Slovenskej republiky neznámy. Ale preto, že relevantné právne predpisy buď nezohľadňujú celú škálu možnej škody, ktorú možno kompenzovať alebo sú formulované natoľko vágne, že sú v praxi nepoužiteľné.

V tejto súvislosti v krátkosti poukazujem na východiská právnej úpravy zodpovednosti štátu za škodu spôsobenú pri oprávnenom výkone verejnej moci (*lawful act*), a to v Nemecku a vo Francúzsku.

Nemecký právny poriadok zodpovednosť štátu za škodu spôsobenú oprávneným výkonom verejnej moci odvodzuje z tzv. *Sonderopfertheorie* (teória obete osobitnej povahy). Podľa tejto teórie jednotlivci alebo skupiny jednotlivcov, ktorí v dôsledku oprávneného konania orgánu verejnej moci, t.j. konania vo verejnom záujme, sú nútení podstúpiť „osobitnú obeť“, t.j. utrpia škodu porovnateľnú s vyvlastnením, musia byť náležite odškodnení.³⁰

Podobný princíp zodpovednosti za škodu pri oprávnenom výkone verejnej moci, pozná a uplatňuje aj francúzske správne právo. Vychádza zo zásady rovnosti občanov pokiaľ ide o znášanie zákonom stanovených povinností vo verejnom záujme. Má sa za to, že každá činnosť vykonávaná vo verejnom záujme slúži pre dobro celej spoločnosti. Je preto prirodzené, že občania sú povinní znášať určité povinnosti (bremená), ktoré im v dôsledku toho vzniknú, a to bez akejkoľvek kompenzácie. V prípade, že vo verejnom záujme orgány verejnej moci spôsobia niektorým individuálnym subjektom, alebo skupine subjektov, obzvlášť závažnú škodu, ktorá je výsledkom uvalenia takej povinnosti (bremena), ktorá za bežných okolností na dotknuté subjekty nedopadá, vzniká im nárok na primeranú kompenzáciu.³¹

Vyššie uvedené právne prístupy k náhrade škody (kompenzácie) za oprávnený výkon verejnej moci našli svoje miesto aj v slovenskom právnom poriadku, najmä v čl. 20 ods. 4 ústavy a naň nadväzujúci § 128 Občianskeho zákonníka (ďalej len „OZ“), podľa ktorého je občan povinný strpieť obmedzenie vlastníckeho práva (dočasné alebo trvalé) alebo vyvlastnenie vo verejnom záujme, a to len ak účel nemožno dosiahnuť inak, na základe zákona, len na sledovaný účel a za náhradu. Právnu úpravu kompenzácie za „prinesenie neprimeranej obete“ vo verejnom záujme, možno nájsť aj v zákone č. 171/1993 Zb. o policajnom zbore, zákone č. 46/1993 Zb. o Slovenskej informačnej službe, zákone č. 564/1991 Zb. o obecnej polícii a pod.. Významnou skupinou zákonov

³⁰ Schieman, K.: The State's Liability in Damages for Administrative Action, Fordham International Law Journal, Vol. 33, Issue 5/2011, Article 9, The Berkley Electronic Press. <http://ir.lawnet.fordham.edu/ilj>, s. 1553

³¹ Tamtiež

priznávajúcich kompenzáciu za obmedzenie výkonu vlastníckeho práva vo verejnom záujme, sú tie, ktoré upravujú ochranu hodnôt, na ktorých je celospoločenský záujem, a to ochrana ľudského zdravia, životného prostredia a kultúrneho dedičstva, napr. zákon č. 543/2002 Z.z. o ochrane prírody a krajiny, zákon č. 49/2002 Z.z. o ochrane pamiatkového fondu.

Vyššie uvedené zákony priznávajú náhradu škody (kompenzáciu) iba za obmedzenie základného práva vlastníť majetok podľa čl. 20 ods. 1 ústavy. Netýkajú sa kompenzácie za obmedzenie ostatných základných práv a slobôd podľa Druhej Hlavy ústavy, napr. práva na osobnú slobodu. Typickým príkladom obmedzenia osobnej slobody je zadržanie, zatknutie alebo väzba osoby. Základné podmienky prípustnosti obmedzenia osobnej slobody upravuje v čl. 17 ústavy. O zákonnosti a *ex post* zistenej neodôvodnenosti obmedzenia osobnej slobody a jej dôsledkoch, bude pojednávať druhá časť tohto príspevku.

Oprávnený zásah do subjektívnych práv vo verejnom záujme

Rozsah práv a oprávnených záujmov subjektov podriadených výkonu verejnej moci možno rámcovo stotožniť s vymedzením základných práv a slobôd priznaných ústavou v Druhej Hlave: „Základné práva a slobody“. Z povahy týchto práv vyplýva, že zásah do nich (oprávnený alebo neoprávnený) môže vyvolať na strane oprávneného subjektu, škodu (ujmu) v majetkovej sfére alebo v nemajetkovej sfére (tzv. morálna ujma, ktorú možno zmierniť aj peňažným plnením³²).

Podľa čl. 13 ods. 2 ústavy medze základných práv a slobôd možno upraviť za podmienok v nej stanovených len zákonom. Pritom platí, že zákonné obmedzenia základných práv a slobôd musia platiť rovnako pre všetky prípady, ktoré spĺňajú ustanovené podmienky. Zákonné obmedzenia základných práv a slobôd musia rešpektovať ich podstatu a zmysel a možno ich použiť iba na ustanovený cieľ.

Podľa Drgonca sa „ustanovenie čl. 13 ústavy o podmienkach ukladania povinností vzťahuje výlučne na určovanie povinností obmedzujúcich základné práva a slobody. Jeho účelom je ochrana jednotlivcov, fyzických osôb a právnických osôb pred verejnou mocou.“³³ Tým sa má zabezpečiť eliminácia svojvôle zo strany orgánov verejnej moci pri oprávnenom výkone ich právomocí a kompetencií. Článok 13 ústavy nemá za cieľ poskytovať ochranu opačným smerom, teda orgánom verejnej moci pred ukladaním

³² Nemajetkovú ujmu, striktno vzaté, nemožno nahradiť. Možno iba zmierniť dôsledky, ktoré vznikli zásahom do právom chráneného nehmotného statku poškodeného. Pritom peňažná náhrada nemajetkovej ujmy nastupuje až potom, čo iné (nemajetkové) spôsoby jej kompenzácie, nie sú vzhľadom na jej závažnosť adekvátne.

³³ Drgonec, J.: Ochrana ústavnosti Ústavným súdom Slovenskej republiky. Eurokódex. Bratislava. 2010, s. 190

povinností. Orgán verejnej moci má ústavnú povinnosť konať tak, aby precízne a bez výnimky vždy uplatnil svoju právomoc.³⁴

Orgán verejnej moci teda pri svojej činnosti vždy sleduje výkon svojej právomoci, ktorá mu bola priznaná zákonom. Zároveň musí vždy sledovať, či týmto výkonom nezasiahne aj do súkromnoprávných (individuálnych) záujmov jednotlivcov. Ak k takémuto zásahu dôjde, jedná sa o obmedzenie súkromného záujmu vo verejnom záujme. Pojem verejný záujem nie je legálne definovaný. Tento neurčitý právny pojem možno konkrétnejšie vymedziť ako záujem, ktorý definuje okamžitosť stavu záujmov a ich vzájomnú hierarchiu, je časovo a miestne premenný, a preto sa musí posudzovať len v konkrétnej situácii, v konkrétnom mieste a v konkrétnom čase³⁵.

Summa summarum platí, že v ideálnom prípade k oprávneným zásahom do základných práv a slobôd dochádza iba vo verejnom záujme. Tento zásah nie je samoučelný a vždy je pri ňom nastolená rovnováha medzi negatívne dotknutým súkromným a zvýhodneným verejným záujmom. Táto rovnováha sa zabezpečuje priznaním primeranej náhrady dotknutému súkromnému záujmu.

Vyvlastnenie, nútené obmedzenie vlastníckeho práva a obmedzenie jeho výkonu

V rámci oprávnených zásahov do základného práva vlastníť majetok vo verejnom záujme, je potrebné rozlišovať medzi čl. 20 ods. 4 ústavy³⁶ a čl. 20 ods. 3 ústavy³⁷. Dôvody a dôsledky ich aplikácie sú odlišné.

Na rozlíšenie oboch právnych inštitútov by na prvý pohľad mohla postačovať dikcia oboch odsekov čl. 20 ústavy. V reálnych skutkových okolnostiach, si s tým však nevystačíme.

K vzájomnému vzťahu medzi obmedzeniami vlastníckeho práva a ich právnymi dôsledkami podľa čl. 20 ods. 3 a čl. 20 ods. 4 ústavy sa vyjadril Ústavný súd SR (ďalej len „ústavný súd“), keď preskúmaval návrh generálneho prokurátora SR o súlade niektorých ustanovení zákona č. 543/2002 Z.z. o ochrane prírody a krajiny, okrem iného aj s čl. 20 ods. 1 a ods. 4 ústavy³⁸. Ústavný súd tu posudzoval kolíziu dvoch základných ľudských práv, a to práva vlastníť majetok a práva na ochranu životného prostredia. Dospel pritom okrem iného k záveru, že účelom úpravy čl. 20 ods. 3 tretej vety ústavy je vymedziť rozsah a obsah právneho postavenia vlastníka, podmieniť výkon vlastníckych práv povinnými

³⁴Tamtiež, s. 191

³⁵Merešová, S.: Verejný záujem – stav v členských štátoch Európskej únie, In: Verejnoprospešné stavby nie sú zadarmo, Spoločnosť priateľov Slatinky. 2008

³⁶Vyvlastnenie alebo nútené obmedzenie vlastníckeho práva je možné iba v nevyhnutnej miere a vo verejnom záujme, a to na základe zákona a za primeranú náhradu.

³⁷Vlastníctvo zaväzuje. Nemožno ho zneužiť na ujmu práv iných alebo v rozpore so všeobecnými záujmami chránenými zákonom. Výkon vlastníckeho práva nesmie poškodzovať ľudské zdravie, prírodu, kultúrne pamiatky a životné prostredie nad mieru ustanovenú zákonom.

³⁸Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 22/06 zo dňa 01.10.2008

ohľadmi, ktoré vlastník musí brať na iné hodnoty verejného záujmu. Právne účinky čl. 20 ods. 3 ústavy limitujúce právne postavenie vlastníka nastupujú so vznikom vlastníctva. Počas trvania vlastníckeho práva nemožno dotknutého vlastníka od právnych účinkov úpravy čl. 20 ods. 3 ústavy oslobodiť. Vylúčenie bezohľadnej dispozície majetkom podľa čl. 20 ods. 3 ústavy nemožno stotožniť s nútenými obmedzeniami vlastníka podľa čl. 20 ods. 4 ústavy. Tie predstavujú individuálny selektívny zásah do postavenia konkrétneho vlastníka. V rámci zákona, existenciu ktorého predpokladá čl. 20 ods. 4 ústavy, nejde už o stanovenie zákonného obsahu vlastníckeho práva, ale o vyvlastnenie alebo nútené obmedzenie vlastníckeho práva, t.j. obmedzenie samotného výkonu (uplatňovania) vlastníckeho práva, zákonný obsah ktorého zákonodarca už stanovil na základe čl. 20 ods. 1 ústavy. Predmetom ochrany podľa čl. 20 ods. 3 ústavy je v konečnom dôsledku ľudské zdravie, príroda, kultúrne pamiatky a životné prostredie. Každá z týchto hodnôt podlieha ochrane, ktorá nie je nadradená nad vlastnícke právo, lebo nie je absolútna.³⁹

V súdnej praxi sa zásah do výkonu vlastníckeho práva podľa čl. 20 ods. 3 ústavy vníma ako oprávnený zásah vo verejnom záujme, za ktorý nepatrí náhrada. Argumentom pre tento prístup je, že všeobecný záujem na ochrane hodnôt, ako je ľudský život, životné prostredie a zachovanie kultúrneho dedičstva, prevažuje nad súkromným záujmom dotknutého vlastníka na „neobmedzený“ výkon vlastníckeho práva. Vyššie citovaný nález ústavného súdu však podľa môjho názoru nedáva podklad na takéto striktné uvažovanie.

Účinkom právnej úpravy regulujúcej ochranu životného prostredia, kultúrneho dedičstva a pod. je odlišenie právneho postavenia dotknutej skupiny vlastníkov, od postavenia vlastníkov, ktorých predmet vlastníctva nepodlieha právnomu režimu takýchto predpisov. V tomto ohľade predstavuje takáto právna úprava zásah do práva pokojne užívať svoj majetok v zmysle čl. 1 Dodatkového protokolu⁴⁰, ktorý podľa case-law Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESĽP“) obsahuje 3 pravidlá, ktorými je potrebné sa riadiť. Prvé pravidlo má všeobecnú povahu a formuluje princíp pokojného užívania majetku; druhé pravidlo zahŕňa zbavenie majetku a podmieňuje ho istými podmienkami; tretie pravidlo uznáva, že zmluvné štáty sú oprávnené okrem iných vecí upravovať užívanie majetku v súlade so všeobecným záujmom. Druhé a tretie pravidlo sa

³⁹Z odôvodnenia Nálezu Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 22/06 zo dňa 01.10.2008

⁴⁰ Podľa čl. 1 Dodatkového protokolu k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd Každá fyzická alebo právnická osoba má právo pokojne užívať svoj majetok. Nikoho nemožno zbaviť jeho majetku s výnimkou verejného záujmu a za podmienok, ktoré ustanovuje zákon a všeobecné zásady medzinárodného práva. Predchádzajúce ustanovenie nebráni právu štátov prijímať zákony, ktoré považujú za nevyhnutné, aby upravili užívanie majetku v súlade so všeobecným záujmom a zabezpečili platenie daní a iných poplatkov alebo pokút.

týka osobitných prípadov zásahu do práva na pokojné užívanie majetku, ktoré by mali byť konštruované z hľadiska všeobecného princípu uvedeného v prvom pravidle.⁴¹

Z ďalšej ústavným súdom použitej judikatúry ESĽP vyplynul záver, že pri zásahoch do pokojného užívania majetku musí byť zachovaná spravodlivá rovnováha medzi potrebami verejného alebo všeobecného záujmu spoločnosti a požiadavkami ochrany základných práv jednotlivcov⁴². K narušeniu tejto rovnováhy dochádza vtedy, keď by dotknutý jednotlivec mal znášať „nerovnovážne bremeno“⁴³. K požiadavke nastolenia spravodlivej rovnováhy medzi ochranou základných práv zaručených v čl. 20 ods. 1 a čl. 44 ods. 1 ústavy a hľadiskom verejného záujmu v zmysle čl. 20 ods. 3 a čl. 44 ods. 2 až 4 ústavy, ústavný súd uviedol, že túto zákonodarca dosiahol zavedením inštitútu náhrady za obmedzenie bežného obhospodarovania (ďalej len „náhrada“). Účelom tejto náhrady je kompenzácia ekonomickej škody alebo ujmy dotknutých vlastníkov, ktorou sa zmierňuje dopad obmedzujúceho vymedzenia rozsahu uplatňovania ich vlastníckeho práva z dôvodu, ktorý sa vo verejnom záujme uznal za legitímny pre obmedzujúci vstup do ich právneho postavenia. Tento inštitút predstavuje legislatívne opatrenie prijaté v záujme zachovania rovnováhy (proporcionality) v súvislosti so zásahom do právneho postavenia dotknutých vlastníkov realizovaným na základe čl. 20 ods. 3 a čl. 44 ods. 3 ústavy a nie je uplatnením úpravy čl. 20 ods. 4 ústavy.⁴⁴

Z citovaného nálezu teda vyplýva, že štát (resp. orgány verejnej moci) z dôvodu garantovania ochrany základných ľudských práv, ktoré sú navzájom rovnocenné, má povinnosť prijímať také legislatívne opatrenia, ktorými na jednej strane dosiahne legitímny cieľ sledujúci ochranu hodnôt, na ktorých je celospoločenský záujem a zároveň nimi kompenzuje dôsledky, ktoré tým vzniknú na strane dotknutých vlastníkov, u ktorých je zaručená ochrana vlastníckeho práva. Pre určenie druhu a výšky primeranej kompenzácie sa zohľadňuje najmä miera intenzity zásahu, ktorým dôjde k obmedzeniu výkonu vlastníckeho práva.

Vychádzajúc z vyššie citovaného odôvodnenia nálezu ústavného súdu som toho názoru, že § 28 ods. 4 zákona č. 49/2002 Z.z. o ochrane pamiatkového fondu, vytvára skupinu vlastníkov, ktorým žiadnu náhradu (kompenzáciu) za obmedzenie výkonu vlastníckeho práva nepriznáva. Ide konkrétne o vlastníkov nehnuteľností, ktoré nie sú kultúrnymi pamiatkami a ktoré sa nachádzajú v pamiatkovej rezervácii, pamiatkovej zóne

⁴¹ Rozhodnutie ESĽP vo veci James and Others v. the United Kingdom. Séria A, č. 98, s. 29-30, § 37; m. m. Belvedere Alberghiera S. r. l. v. Italy. Sťažnosť č. 31524/96, § 51, ECHR 2000-VI), In: Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 22/06 z 01.10.2008

⁴² Rozhodnutie ESĽP vo veci J.A. Pye (Oxford) v. the United Kingdom. Sťažnosť č. 44302/02, s. 12, § 46

⁴³ Rozhodnutie ESĽP vo veci The Holy Monasteries v. Greece. Séria A, č. 301-A, s. 34-35, § 70-71

⁴⁴ Z odôvodnenia Nálezu Ústavného súdu SR, sp. zn. PL. ÚS 22/06 z 01.10.2008

alebo v ochrannom pásme⁴⁵. Vzhľadom na túto existujúcu disproporciu v porovnaní s právnou úpravou zákona o ochrane prírody a krajiny, podala som súdu I. stupňa v rámci súdneho konania návrh na prerušenie konania a predloženie návrhu na ústavný súd o preskúmanie súladu tohto ustanovenia s čl. 20 ods. 3 a ďalších ústavy. V súvislosti s týmto návrhom konajúci súd rozhodol tak, že konanie neprerušil. O obmedzení výkonu vlastníckeho práva bez nároku na akúkoľvek kompenzáciu, rozhodol tak, že je v poriadku, pretože sa jedná o obmedzenie vo verejnom záujme⁴⁶. Uvedený postoj súdu je podľa môjho názoru svojvoľný.

Obmedzenie osobnej slobody a možnosť kompenzácie

Právne predpisy regulujúce oprávnené zásahy do ľudských práv a základných slobôd zo strany orgánov verejnej moci síce rátajú s určitým druhom náhrady škody, nijakým spôsobom však nezohľadňujú napríklad náhradu nemajetkovej ujmy takto dotknutých osôb. Účelom zákonom priznanej náhrady je výlučne zmiernenie utrpenej ekonomickej škody. Náhrada utrpenej morálnej ujmy je v takom prípade vylúčená. Uvedený poznatok nadobúda na význame najmä pri obmedzení práva na osobnú slobodu garantovaného čl. 17 ústavy⁴⁷.

Keďže v tomto príspevku sa zameriavam na zodpovednosť štátu za oprávnený výkon verejnej moci, aj v prípade obmedzenia osobnej slobody ma budú zaujímať prípady, kedy toto obmedzenie bolo vykonané *lege artis*, avšak *ex post* sa ukázalo, že na tento oprávnený zásah (zákrok) nebol dôvod.

Oprávnený zákrok a náhrada škody

Postup, právomoci a kompetencie policajného zboru upravuje zákon č. 171/1993 Z.z. o policajnom zbore (ďalej len „zákon č. 171/1993Z.z.“). Tento zákon v § 78⁴⁸ obsahuje osobitnú právnú úpravu o náhrade škody v prípadoch, keď osoba poskytla policajnému

⁴⁵ V zmysle § 28 ods. 4 zákona č. 49/2002 Z.z. o pamiatkovom fonde Vlastník nehnuteľnosti, ktorá nie je kultúrnou pamiatkou a ktorá sa nachádza v pamiatkovej rezervácii, v pamiatkovej zóne alebo v ochrannom pásme,

a) má právo požiadať krajský pamiatkový úrad o bezplatné poskytnutie odbornej a metodologickej pomoci,
b) je povinný s nehnuteľnosťou nakladať a užívať ju tak, aby neohrozil pamiatkové hodnoty nehnuteľnej kultúrnej pamiatky, pamiatkovej rezervácie alebo pamiatkovej zóny.

⁴⁶ Rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 1S/93/2014 zo dňa 04.02.2016. V čase spracovania tohto príspevku mi ešte nebolo doručené písomné vyhotovenie predmetného rozsudku.

⁴⁷ V zmysle čl. 17 ods. 1 ústavy Osobná sloboda sa zaručuje. V zmysle § 17 ods. 2 prvej vety ústavy Nikoho nemožno stíhať alebo pozbaviť slobody inak, ako z dôvodov a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.

⁴⁸ V zmysle § 78 ods. 1 zákona č. 171/1993 Z.z. Štát zodpovedá za škodu osobe, ktorá poskytla pomoc Policajnému zboru alebo policajtom na ich žiadosť alebo s ich vedomím (ďalej len „poškodený“). Štát sa tejto zodpovednosti môže zbaviť iba vtedy, ak si túto škodu spôsobil poškodený úmyselne. V zmysle § 78 ods. 5 zákona č. 171/1993 Z.z. Štát zodpovedá aj za škody spôsobené Policajným zborom alebo policajtmí v súvislosti s plnením ich úloh ustanovených týmto zákonom; to neplatí, ak k spôsobeniu škody došlo v dôsledku protiprávneho konania osoby alebo oprávneného zákroku policajta.

zboru alebo policajtovi (ďalej len „PZ“) pomoc. Pokiaľ tejto osobe v súvislosti s poskytnutou pomocou vznikla škoda, štát za ňu zodpovedá. Tejto zodpovednosti sa však štát môže, za splnenia zákonných predpokladov, zbaviť.

Vychádzam zo skutkového stavu, keď podozrivej osobe bola dočasne obmedzená osobná sloboda. Došlo k tomu krátko pred jej odletom na niekoľko týždňovú dovolenku, ktorá bola rezervovaná a vopred vyplatená. Z dôvodu, že zo strany PZ existovalo podozrenie zo spáchanie trestného činu, bola táto osoba na letisku zadržaná a dopravená na útvar PZ na vykonanie potrebných vyšetrovacích úkonov. V dôsledku tejto skutočnosti dotknutá osoba neodletela na zaplatenú dovolenku spolu so svojou rodinou. Očividne jej teda vznikla škoda. PZ pritom pri zadržaní dotknutej osoby postupovali v súlade s relevantnými právnymi predpismi. Pri uplatnení náhrady škody preto nemožno postupovať podľa zákona č. 514/2003 Z.z..

Podľa Miklíka § 420 OZ alebo iné osobitné zákony, možno proti orgánom verejnej moci uplatniť len u takých nárokov na náhradu škody, ktoré nie sú pokryté zákonom č. 514/2003 Z.z., t.j. napr. na prípady, kde nie sú splnené podmienky na priznanie nároku na náhradu škody proti štátu podľa zákona č. 514/2003 Z.z.⁴⁹ Aplikácia § 420 OZ⁵⁰ na preskúmovaný prípad je neprijateľná, nakoľko podobne ako zákon č. 514/2003 Z.z., predpokladá protiprávne konanie škodcu – v našom prípade PZ. Keďže vychádzam z predpokladu, že náš poškodený utrpel škodu očividne pri oprávnenom zákroku PZ, kľúčovým sa javí uplatnenie § 78 ods. 5 zákona č. 171/1993 Z.z., podľa ktorého štát zodpovedá aj za škody spôsobené PZ v súvislosti s plnením ich úloh ustanovených týmto zákonom. Podľa tohto ustanovenia štát nezodpovedá za škodu vtedy, ak k jej spôsobeniu došlo v dôsledku protiprávneho konania osoby alebo oprávneného zákroku PZ. Oprávneným zákrokom PZ sa zásadne rozumie každý zákrok (úkon), ktorý bol vykonaný v súlade s platnými predpismi, najmä so zákonom č. 171/1993 Z.z.. Z povahy veci vyplýva, že v opačnom prípade, t.j. ak by zásah PZ nebol oprávnený, do úvahy by prichádzala zodpovednosť štátu za škodu podľa zákona č. 514/2003 Z.z. za nesprávny úradný postup. Zákonodarca v odseku 5 § 78 zákona č. 171/1993 Z.z. prvej vety použil spojku „aj“ v slovnom spojení „štát zodpovedá aj za škody“. Z tejto formulácie možno podľa Martausa vyvodiť jeho doplnkový charakter k § 78 ods. 1. Odsek 5 § 78 preto nevylučuje zodpovednosť štátu za škodu spôsobenú osobe, ktorá poskytla pomoc PZ, na jeho žiadosť alebo s jeho vedomím, v prípadoch, keď ku spôsobeniu škody došlo v dôsledku protiprávneho konania osoby alebo oprávneného zákroku PZ.⁵¹

⁴⁹ Miklík, F.: Problémy zodpovednosti štátu za škodu pri výkone verejnej moci – 1. časť. Justičná revue, 56, 2004, č. 10, Ministerstvo spravodlivosti SR, s. 1097

⁵⁰ V zmysle § 420 ods. 1 OZ Každý zodpovedá za škodu, ktorú spôsobil porušením právnej povinnosti.

⁵¹ Martaus, T.: Zodpovednosť za škodu spôsobenú v súvislosti s plnením úloh podľa Zákona č. 171/1993 Z.z. o policajnom zbore. Dostupné na: <http://parlamentpravnikov.sk/?p=602>

Vzhľadom na vyššie uvedené som toho názoru, že osoba, ktorá v posudzovanom prípade bola zákonným spôsobom dočasne obmedzená na osobnej slobode s tým, že následne po vykonaní oprávneného zásahu PZ, vyšlo najavo, že tento zásah nebol dôvodný, možno takúto osobu subsumovať pod § 78 ods. 1 zákona č. 171/1993 Z.z., t.j. považovať za osobu, ktorá poskytla PZ pomoc na jeho žiadosť a ktorej v dôsledku oprávneného zásahu policajta vznikla škoda. Táto osoba sa preto podľa môjho názoru môže domáhať náhrady škody podľa § 78 ods. 1 a 5 zákona č. 171/1993 Z.z..

Pokiaľ ide o rozsah náhrady škody, z § 78 zákona č. 171/1993 Z.z. vyplýva, že sa zásadne nahrádza skutočná škoda - uvedením do pôvodného stavu alebo v peniazoch, ujma na zdraví alebo smrť poškodeného, ktorý má status osoby podľa § 78 ods. 1. Rovnako sa takejto osobe nahrádzajú náklady, ktoré vynaložila v súvislosti s poskytnutím pomoci PZ.⁵² Keďže v posudzovanom prípade vystupoval nádejný dovolenkár, za úvahu by stála napr. aj náhrada škody za zmarenú, resp. skazenú dovolenku.

Z dikcie § 78 zákona č. 171/1993 Z.z. vyplýva, že s náhradou nemajetkovej ujmy utrpenej inak ako na zdraví, či živote, zákonodarca neráta. Preto akékoľvek ďalšie nároky, aj keby osobe, ktorá poskytla pomoc PZ, vznikli, sa nenahrádzajú.

Zo súdnej praxe

Rozhodovacia prax súdov k podobnej situácii pristúpila inak. Žalobca, ktorý podal proti štátu žalobu o náhradu škody, poskytol PZ svoje osobné motorové vozidlo, za účelom preverenia, či nepochádza z trestnej činnosti. Žalobcovi bolo následne toto vozidlo v zákonnej lehote vrátené. Žalobca sa domáhal náhrady škody, ktorá mu vznikla v dôsledku dočasného obmedzenia vlastníckeho práva k nemu. Súd I. stupňa rozhodol vo veci tak, že aplikáciou § 78 ods. 5 zákona č. 171/1993 Z.z. dospel k záveru, že k zaisteniu motorového vozidla žalobcu, a tým k obmedzeniu jeho vlastníckeho práva, došlo zákonne a dôvodne. Ak by aj žalobcovi zaistením vozidla políciou vznikla nejaká škoda, podľa ustanovenia § 78 ods. 5 druhej vety zákona č. 171/1993 Z.z., štát za ňu nezodpovedá, nakoľko k nej došlo v dôsledku oprávneného zákroku polície.⁵³ Odvolací súd uvedený právny názor v celom rozsahu prevzal a prvostupňové rozhodnutie potvrdil.

⁵² V zmysle § 78 ods. 2 zákona č. 171/1993 Z.z. Ak došlo k ujme na zdraví alebo k smrti poškodeného, postupuje sa podľa predpisov o odškodňovaní pracovných úrazov pracovníkov. Vláda môže nariadením ustanoviť, v ktorých prípadoch a v akom rozsahu a) patrí poškodenému popri nárokoch podľa pracovnoprávných predpisov jednorazové mimoriadne odškodnenie, b) sa zvyšuje jednorazové odškodnenie patriace podľa pracovnoprávných predpisov pozostalým po poškodenom a kedy možno takéto odškodnenie priznať osobám, ktoré boli na poškodeného odkázané výživou. V zmysle § 78 ods. 3 zákona č. 171/1993 Z.z. Poškodenému sa uhradí aj škoda na veciach, ktorá mu vznikla v súvislosti s poskytnutím pomoci podľa odseku 1. Pritom sa uhradí skutočná škoda, a to uvedením do predošlého stavu; ak to nie je možné alebo účelné, uhradza sa škoda v peniazoch. Poškodenému sa môže priznať aj úhrada nákladov spojených s obstaraním novej veci za poškodenú vec.

⁵³ Z odôvodnenia Rozsudku Krajského súdu Bratislava sp. zn. 9Co/78/2011 zo dňa 10.05.2012

Aplikačná prax sa teda priklonila k záveru, že pokiaľ PZ koná v súlade so zákonom, štát nezodpovedá za spôsobenú škodu, aj keby tým nejaká dotknutému subjektu vznikla. Otázny potom ostáva zmysel a účel pojmu „osoby, ktorá poskytla pomoc PZ“ podľa § 78 ods. 1 zákona č. 171/1993 Z.z.. Z ustálenej judikatúry vyplýva, že konanie osoby, ktorá poskytne svoju vec PZ na jeho žiadosť za účelom preverenia podozrivých skutočností súvisiacich s trestným stíhaním, sa nepovažuje za pomoc poskytnutú PZ. Z pohľadu náhrady škody sa teda nejedná o situáciu predpokladanú § 78 ods. 1, ale o situáciu podľa § 78 ods. 5 zákona č. 171/1993 Z.z.. Z tohto záveru vyplýva, že ustanovenie § 78 zákona č. 171/1993 Z.z. je v praxi nepoužiteľné. Princiipiálne sa totiž každé konanie PZ považuje za zákonné a dôvodné, pokiaľ sa nepreukáže opak. Ak sa však preukáže opak, náhradu škody bude možné uplatňovať na základe zákona č. 514/2003 Z.z. a nie na základe § 78 zákona č. 171/1993 Z.z..

Zastávam názor, že obmedzenie osobnej slobody zákonným spôsobom, ktoré sa *ex post* ukáže ako nedôvodné je svojimi dôsledkami analogické ustanoveniu čl. 20 ods. 4 ústavy a § 128 ods. 2 OZ. Preto by za takéto obmedzenie mala patriť dotknutému subjektu náhrada utrpenej ujmy. Dotknutý subjekt totiž priniesol „osobitnú obeť“, tým, že mu bola obmedzená osobná sloboda, ktorú by za normálneho chodu vecí, t.j. nebyť oprávneného zásahu PZ, nebol povinný znášať. Tým bol zároveň porušený princíp rovnosti práv a slobôd podľa čl. 12 ods. 1 prvej vety ústavy⁵⁴, keďže do práv osoby obmedzenej na osobnej slobode bolo zasiahnuté prakticky bezdôvodne, hoci táto skutočnosť vyšla najavo až po vykonaní oprávneného zásahu. Takáto nerovnosť, hoc aj len dočasná, má byť s ohľadom na uplatnenie princípu proporcionality, kompenzovaná. Podobne to platí o náhrade škody za zákonné (oprávnené) zaistenie vecí, ktorá bola dočasne vlastníčkovi odobratá na účely trestného stíhania. V takom prípade by bola na mieste riadna aplikácia § 78 ods. 1 zákona č. 171/1993 Z.z., ktorá takúto náhradu podľa môjho názoru umožňuje.

Ex post zistená nedôvodnosť oprávneného zákroku a nesprávny úradný postup

Každý úkon PZ a vôbec orgánu verejnej moci sa posudzuje vždy v konkrétnom čase a priestore, t.j. keď k nemu reálne došlo. Môže teda nedôvodnosť úradného postupu zistená po tom, čo bol uskutočnený, byť dôvodom na konštatovanie jeho nesprávnosti?

Pojem nesprávny úradný postup nie je legálne definovaný. Priamo zo zákona č. 514/2003 Z.z. sa dozvieme iba to, že za nesprávny úradný postup sa považuje aj porušenie povinnosti orgánu verejnej moci urobiť úkon alebo vydať rozhodnutie v zákonnej lehote,

⁵⁴ Z pohľadu rovnosti síce nevyplýva požiadavka všeobecnej rovnosti každého s každým, vyplýva z nej však požiadavka, aby právo bezdôvodne nezvýhodňovalo ani neznevýhodňovalo jedných pred druhými. Ústavný poriadok teda pripúšťa aj zákonom založenú nerovnosť, pokiaľ sú na to ústavne akceptovateľné dôvody. (Nález ÚS SR sp. zn. PL. ÚS 8/2014) In: Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Teória a prax. Bratislava. C. H. Beck, 2015, s. 378

nečinnosť orgánu verejnej moci a pod.⁵⁵ Nesprávnym úradným postupom možno vo všeobecnosti rozumieť porušenie pravidiel predpísaných právnymi predpismi pre konanie orgánu verejnej moci, a to najmä také, ktoré nevedie k vydaniu rozhodnutia.⁵⁶ To znamená, že pokiaľ v čase, kedy došlo k oprávnenému zásahu PZ, existoval naň zákonný dôvod, nemôže sa jednať o nesprávny úradný postup. Mám však za to, že na strane dotknutej osoby, u ktorej sa *ex post* zistilo, že dôvod na obmedzenie jej osobnej slobody alebo zasietenie veci, odpadol, došlo k preklopeniu tejto situácie do roviny poskytnutia pomoci PZ na jeho žiadosť v zmysle § 78 ods. 1 zákona č. 171/1993 Z.z.. Náhrada škody by takejto osobe mala teda patriť na základe tohto právneho predpisu.

Záver

Predkladaný príspevok je reakciou na zaujímavé otázky z právnej praxe a zistené judikátorne riešenia. Po štúdiu relevantnej právnej úpravy a judikatúry, a to tak na národnej, ako aj medzinárodnej úrovni, sa ukázalo, že tieto problémy sú s miernou dávkou právnej kreativity riešiteľné. Každé kreatívne riešenie však vždy narazí na praktickú aplikáciu v súdnom konaní. Inak tomu nebolo ani v prezentovaných prípadoch. Zatiaľ je aplikačné skóre v neprospech kreatívnych riešení.

V nadväznosti na vyššie uvedené konštatovanie, že cieľom čl. 13 ústavy nie je garantovať ochranu orgánom verejnej moci pred uplatnením práv súkromnými osobami, ale ochrana práv súkromných osôb pred zásahmi týchto orgánov, sa zdá, že orgány aplikácie práva, výkladom relevantných zákonov, chránia štát pred znášaním prípadných zvýšených nákladov v dôsledku uplatňovania náhrady škody za oprávnený výkon verejnej moci. To v praxi znamená, že aj v prípadoch, keď existuje legislatívna možnosť priznania takejto náhrady, súdom priznaná s vysokou pravdepodobnosťou nebude. Iste je možné vyššie namietanú právnu úpravu napadnúť návrhom na prerušenie konania a iniciovanie konania pred ústavným súdom o jej súlade s ústavou. Súdna prax sa však aj tejto povinnosti elegantne vyhla vďaka judikatúre najvyššieho súdu, podľa ktorej nie je povinnosťou súdu takýto návrh účastníka prijať a konanie prerušiť, pokiaľ súd sám nedospeje k záveru, že je daný dôvod na takéto obligatórne prerušenie konania⁵⁷. Účastník je v takýchto prípadoch bezmocný.

Vzhľadom na obmedzený priestor tohto príspevku nebolo možné venovať sa podrobne všetkým aspektom nastolenej problematiky. To napokon nebolo ani mojím cieľom. Predostrela som však zásadné praktické problémy a načrtla aktuálny stav

⁵⁵ Pozri § 9 ods. 1 prvá veta zákona č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti za škodu pri výkone verejnej moci v platnom znení

⁵⁶ Vojtek, P.: Odpovědnost za škodu při výkonu veřejné moci. Komentář. 3. vydání. C. H. Beck. Praha. 2012, s. 146-147

⁵⁷ Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2Cdo 47/96 z 22.07.1996, č. R 53/1999

judikatúry a možností prítomnosti k ich riešeniu. Zvyšok je na širšiu diskusiu, v rámci ktorej privítam pripomienky a podnety na zamyslenie a hlbšie spracovanie.

Zoznam použitej literatúry:

- 1) Bróštl, A., Dobrovičová, G., Kanárik, I.: Teória práva, Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Košice 2002
- 2) Drgonec, J.: Ochrana ústavnosti Ústavným súdom Slovenskej republiky. Eurokódex. Bratislava. 2010
- 3) Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Teória a prax. Bratislava. C. H. Beck, 2015
- 4) Martaus, T.: Zodpovednosť za škodu spôsobenú v súvislosti s plnením úloh podľa Zákona č. 171/1993 Z.z. o policajnom zbore. Dostupné na: <http://parlamentpravnikov.sk/?p=602>
- 5) Merešová, S.: Verejný záujem – stav v členských štátoch Európskej únie, In: Verejnoprospešné stavby nie sú zadarmo, Spoločnosť priateľov Slatinky. 2008
- 6) Miklík, F.: Problémy zodpovednosti štátu za škodu pri výkone verejnej moci – 1. časť. Justičná revue, 56, 2004, č. 10, Ministerstvo spravodlivosti SR
- 7) Schieman, K.: The State's Liability in Damages for Administrative Action, Fordham International Law Journal, Vol. 33, Issue 5/2011, Article 9, The Berkley Electronic Press. <http://ir.lawnet.fordham.edu/ili>
- 8) Vojtek, P.: Odpovědnost za škodu při výkonu veřejné moci. Komentář. 3. vydání. C. H. Beck. Praha. 2012

Použitá súdna rozhodnutia, právne predpisy a medzinárodné zmluvy:

- 1) Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 22/06 zo dňa 01.10.2008
- 2) Rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 1S/93/2014 zo dňa 04.02.2016
- 3) Rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 9Co/78/2011 zo dňa 10.05.2012
- 4) Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 2Cdo 47/96 z 22.07.1996, č. R 53/1999
- 5) Ústava Slovenskej republiky uverejnená v Zbierke zákonov pod č. 420/1992 Z.z. v platnom znení
- 6) Zákon č. 40/1960 Zb. Občiansky zákonník v platnom znení
- 7) Zákon č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti štátu za škodu pri výkone verejnej moci v platnom znení
- 8) Zákon č. 49/2002 Z.z. o ochrane pamiatkového fondu v platnom znení
- 9) Zákon č. 171/1993 Z.z. o policajnom zbore v platnom znení
- 10) Dodatokový protokol k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd

MLČANIE ALEBO NEČINNOSŤ AKO PRÁVNÝ ÚKON: NIEKOĽKO ÚVAH O OBČIANSKOM PRÁVE VO SVETE INTERNETU ALEBO (NE)JASNÝ SYSTÉM „SÚHLASU A NESÚHLASU“

JUDR. JAROSLAV ČOLLÁK

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

JAROSLAV.COLLAK@GMAIL.COM

*„Inovatívne právne uvažovanie núti premýšľať
a zabúdať na stav de lege lata.“*

Abstrak

Autor predkladaného príspevku sa jeho obsahom pokúša uvažovať, či nárast významu elektronických komunikačných prostriedkov, či rapídny exponenciálny nárast internetových stránok a internetových priestorov s nevyhnutným výskytom právneho vzťahu medzi jeho užívateľom a prevádzkovateľom produkuje nové a hybridné formy prejavov vôle, ktoré môžu konkurovať klasickému vnímaniu konceptu oferta – akceptácia vo formách, ktoré poznáme v klasickej náuke obligačného práva. Na pozadí tejto úvahy formuluje praktický príklad vzťahu, kedy na jednej strane vystupuje osoba využívajúca internetové služby v dohodnutom rozsahu a charaktere, a na druhej strane vystupuje prevádzkovateľ týchto služieb so zámerom zmeny obsahu a rozsahu poskytovaných služieb. Čo musí urobiť a vykonať osoba využívajúca jeho služby, aby – právne relevantným – a dostatočným spôsobom uspokojila oko formalistického právnika? Poskytuje rozuzlenie tejto situácie Občiansky zákonník, alebo túto otázku naopak zamotáva do gordického uzlu ešte viac? Môžeme uvažovať o mlčaní ako kvalifikovanom omisívnom prejave vôle v prípade, ak si ho (zmluvné) strany vopred dohodnú aj napriek zneniu zákona?

Abstract

In the present paper author tries attempt to think, if arising importance of electronic communication, and rapid exponential growth of websites and web space with the necessary existence of the legal relationship between the user and the provider of these areas generates new, and hybrid forms of expression of free will, which can compete with the classical knowledges about the concept offer - acceptance as we know in from the contractual law. On the background of this consideration, autor formulates a practical example of a legal relationship between two subjects - one person as person who uses an internet services on the contractual base, and second person - the operator or provider who performs these services, especially with the intention of changing the

content and scope of the services. What acts have to do the person using these services to - legally relevant and binding - and adequately satisfied the formalistic lawyer's eye? Gives the Civil Code the relevant answers, or its content is creating the "Gordian knot" even more? Can we think about the silence or about the failure to act as a qualified expression of will if this acting have been agreed by the contractual parties, despite the content of the Civil code?

Úvod

O problematike všeobecných obchodných podmienok sa už v odbornom právnom, ale aj mimoprávnom prostredí predebatovalo a napísalo mnoho. Aby toho nebolo málo, tentokrát to z našej strany nebude nekalé mnohokrát diskutované „skrývanie“ poplatkovej povinnosti do vedľajších dojednaní s názvom **všeobecné obchodné podmienky** (ďalej "VOP"), ale práve naopak, bude to pre civilistov situácia omnoho zaujímavejšia. Bude to spojitosť medzi možným ustanovením VOP, ktoré si strany konkrétneho zmluvného vzťahu dohodli, a ustanovením zák. č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka v z.n.p. (ďalej aj „OZ“) hovoriaceho o mlčaní vo svetle právneho úkonu, či prijatia návrhu na uzavretie zmluvy. Môže byť zákonodarca na zákonné znenie danej problematiky hrdý? Prináša, a ak, tak aké aplikačné problémy predmetné ustanovenie zákona?

Z teórie záväzkového práva je známe, že uzatvorenie konkrétnej zmluvy, konkrétneho zmluvného dojednania je viazané na existenciu oferty v zákonnej kvalite, ktorá ak je v zákonnej kvalite prijatá druhou stranou, vyvoláva právne následky v podobe jej záväznosti u adresáta tejto ponuky. Z uvedeného plynie, že ďalším nemenej významným prvkom kontraktačného procesu je akceptácia učená akceptantom (prijímateľom oferty). **V prípade, ak akceptant vykoná bezvýhradné a ničím nepodmienené prijatie oferty zákonným, prípadne zmluvne súladným spôsobom, bude ho zaväzovať obsah oferty, čím môžeme konštatovať, že došlo k platnému a účinnému uzatvoreniu zmluvného dojednania, prípadne k jeho úprave formou obojstranne schválenej zmeny.** Aké podoby tohto mechanizmu však môžeme poznať dnes, v 21. storočí? Mení sa klasické ponímanie hore uvedeného mechanizmu pod vplyvom nárastu významu internetových priestorov, komunikačných serverov, sociálnych sietí? Prispôobil sa užívateľ – mnohokrát spotrebiteľ – konkrétnych internetových služieb s tým, že zmeny v obsahu jeho vzťahu s prevádzkovateľom týchto služieb bude schvaľovať spôsobom, o ktorom môže mať oko právneho formalistu pochybnosti?

IN MEDIAS RES

Je dnes zrejmé, že rôzne internetové stránky, komunikačné servre, mobilné aplikácie či akékoľvek iné „užívateľské produkty digitálneho sveta“ (ďalej aj „služba“) ponúkajú svoje služby predovšetkým registrovaným používateľom. Proces registrácie

obsahuje formulárové zverejnenie a zaslanie údajov o užívateľovi prevádzkovateľovi konkrétnej služby. Prevádzkovatelia takýchto služieb upravujú podmienky používania týchto stránok stanovovaním podmienok ich používania predovšetkým všeobecnými podmienkami (či už zmluvnými, alebo obchodnými a pod.). Mnohokrát sa však stáva, že títo prevádzkovatelia stránok predmetné podmienky „upravujú“, prípadne dopĺňajú o mnohé ďalšie vzájomné práva, povinnosti a pod. Je to logický prejav možného technického pokroku konkrétnej služby, je to logický prejav skutočnosti, že prevádzkovateľ rozširuje portfóliu služieb poskytovaných užívateľovi a pod., v čom samozrejme nie je možné hľadať akýkoľvek faktický či právny problém. V prípade, ak sa registrovaný užívateľ registroval na predmetnej internetovej stránke v čase X, platia pre neho podmienky používania tejto stránky s obsahom, ktoré boli aktuálne v čase X. Pre účely posilnenia právnej istoty účastníkov tohto právneho vzťahu je potrebné, aby boli tieto podmienky stiahnuteľné⁵⁸ v čase registrácie, to v súbore pdf. alebo inom, užívateľsky prijateľnom formáte.⁵⁹ Ak sa podmienky používania predmetnej stránky menia, prevádzkovateľ by mal užívateľa de iure upovedomiť o rozsahu zmeny predmetných podmienok, a umožniť užívateľovi, aby v prípade, ak s týmto novým obsahom nesúhlasí mohol urobiť potrebné kroky, aby nimi už v ďalšom období nebol viazaný.

Predstavme si teda nasledovnú, imaginárnu situáciu: internetová stránka **xyz.sk** stanovuje postup registrácie systémom nevyhnutného súhlasu s VOP tejto predmetnej stránky. VOP predmetnej stránky by obsahovali nasledujúce ustanovenie:

1. *Poskytovateľ si vyhradzuje právo kedykoľvek upraviť uvedené všeobecné zmluvné podmienky a pravidlá z dôvodu rozširovania poskytovaných služieb¹.*
2. *V prípade zmeny VOP poskytovateľ stránky zverejní predmetné zmeny na internetovej adrese www.xyz.sk/podmienky, a to minimálne 7 kalendárnych dní pred nadobudnutím ich účinnosti (a navyše informuje e-mailom samotného užívateľa o zmene VOP).⁶⁰*
3. *V prípade, ak v tom čase už registrovaný a aktívny prispievateľ s uvedenými zmenami nesúhlasí, má možnosť svoj profil/registráciu/účet/príspevok/príspevky odstrániť, a týmto spôsobom "odstúpiť" od VOP, ktorými by mal byť po nadobudnutí ich účinnosti viazaný. Urobí tak kontaktovaním poskytovateľa so žiadosťou o vymazanie príspevku/príspevkov z dôvodu nesúhlasu so zmenami VOP a tento je povinný vykonať výmaz predmetného príspevku.*

⁵⁸ Myslí sa tým, že konečný užívateľ si bude schopný predmetné VOP uložiť na pevný disk svojho elektronického zariadenia (anglicky: „download“).

⁵⁹ Bližšie pozri: CSACH, Kristián. Štandardné zmluvy. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009, 331 s., ISBN: 978-80-7380-199-1.

⁶⁰ Tu môže byť formulovaná obdobná situácia: „Zmenu VOP zašle užívateľovi na jeho emailovú adresu uvedenú pri registrácii.“

4. *Strany sa týmto dohodli, že v prípade zmien VOP stránky v súlade s čl. 2 je mlčanie prispievateľa a nekontaktovanie poskytovateľa služby z dôvodu nesúhlasu so zmenami akceptáciou zmien vykonaných vo VOP.*
5. *Týmto mlčaním prejavuje prispievateľ svoj súhlas so zmenenými VOP od momentu ich účinnosti na dobu neurčitú.*

V nadväznosti na uvedené si predstavme imaginárnu zmenu VOP, ktorá by hovorila o tom, že užívateľ zaregistrovaný na stránke súhlasí so zverejňovaním svojho príspevku (prípadne svojej osobnej fotografie, alebo inej "informácie" o ňom) v knižných publikáciách vydávaných prevádzkovateľom stránky, pričom toto ustanovenie v pôvodných VOP v čase registrácie užívateľa na stránke nebolo obsiahnuté, prípadne bolo, ale bez udelenia súhlasu takéhoto zverejňovania (zmení sa teda rozsah obsahu poskytovanej služby a z nej plynúcich práv a povinností, na ktorý bol súhlas poskytnutý registráciou).

Ak si hore uvedenú situáciu rozmeníme na drobné zistíme, že dovolená^[2] zmena VOP zo strany poskytovateľa služby vyvolá logicky iba nasledovné situácie:

- a. *užívateľ nebude súhlasiť so zmenou VOP a*
 - a. *kontaktuje poskytovateľa služby s požiadavkou o vymazanie jeho doteraz uverejnených príspevkov. Poskytovateľ v súlade s VOP predmetné príspevky povinne vymaže, pričom od „zmluvného dojednaní“ týmto užívateľ odstúpi.*
 - b. *Vymaže svoj účet z predmetnej stránky (tzv. odregistruje sa).*
- b. *užívateľ so zmenou súhlasí, a poskytovateľa kontaktovať so žiadosťou o výmaz príspevkov a ukončenie vzťahu (v súlade so znením VOP) nebude.*
 - a. *Tým sa stanú po nadobudnutí účinnosti „nové VOP“ záväzné aj pre v minulosti zaregistrovaných užívateľov.*

Stanovenie takejto systematiky vyjadrenia súhlasu, alebo nesúhlasu so zmenou VOP sa doposiaľ zdá byť v súlade so zákonom, a znak protiprávneho konania by sme na takomto postupe nemali nájsť. Platí to ale absolútne? Považujeme za podstatné dodať, že v tomto prípade nepôjde o súhlas so zmenou, pričom súhlasiaci subjekt nepoznal obsah zmeny. Obsah zmeny (rozsah poskytovaných služieb a pod.) bol adresátovi – užívateľovi riadne oznámený, hoci je známe, že konkrétny obsah zmluvného dojednaní (alebo zmeny) môže strany zaväzovať, aj keď ho nečítali.⁶¹

⁶¹ K tomu bližšie pozri: CSACH, Kristián. Štandardné zmluvy. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009, 331 s., ISBN: 978-80-7380-199-1., str.57.

ČO NA TO ZÁKON?

Štvrtá hlava OZ upravujúca právne úkony, v ust. § 44 hovorí o okamihu uzavretia zmluvy:

- *"zmluva je uzavretá okamihom, keď prijatie návrhu na uzavretie (v našom prípade zmenu VOP, pozn. aut.) zmluvy nadobúda účinnosť. **mlčanie alebo nečinnosť samy o sebe neznamenajú prijatie návrhu.**"*

Obdobnú zákonnú úpravu vieme nájsť v podmienkach Českej republiky⁶²:

- *Osoba, které je nabídka určena, nabídku přijme, projeví-li s ní včas vůči navrhovateli souhlas. **mlčení nebo nečinnosť samy o sobě přijetím nejsou.***

Prirodzene, vopred daný súhlas prostredníctvom ustanovenia stanovujúceho možnosť jednostrannej zmeny zmluvy (vzťahu medzi užívateľom a prevádzkovateľom portálu) nie je platným právnym stavom dovolený. V našom prípade však poskytovateľ vlastne uvedeným postupom **ustanovil užívateľovi povinnosť vyjadriť svoj nesúhlas so zmenenými VOP, a tým pádom od zmluvného dojednanja odstúpiť**. Ak to ale užívateľ v ustanovenej lehote neurobí potom logicky platí, že ho zaväzujú nové VOP. **Môže sa pri prvom pohľade jednoznačne uzavrieť, že sa tu „samo mlčanie“ povýšilo na právny úkon, teda na prijatie zmenených podmienok zmluvného vzťahu medzi užívateľom stránky a prevádzkovateľom stránky**. Ak sa ale nad celou systematikou tohto procesu zamyslíme detailnejšie zistíme, že to tak nebolo. Postup stanovenia pravidiel vyjadrenia súhlasu alebo nesúhlasu so zmenenými podmienkami VOP ako sme uviedli vyššie vytvoril zaujímavú situáciu. Vyjadrenie súhlasu so zmenenými VOP bolo mlčanie v spojitosti s nekontaktovaním prevádzkovateľa.

Otázka, ktorá mala byť hlavným motívom predkladaného príspevku znie: "**Možno chápať (i) nekontaktovanie prevádzkovateľa ako ďalšiu skutočnosť prístupujúcu (ii) k mlčaniu a robiacu z takéhoto mlčania a nekontaktovania prevádzkovateľa právny úkon tým, že už nie je naplnená dikcia ustanovenia § 44 OZ?**"

Práve tu sa naskytá otázka, či je ustanovenie § 44 odsek 1 OZ^[3] svojou jednoduchosťou nedokonalý, či poskytuje priestor na zneužívanie zmien napríklad aj VOP, alebo práve naopak - povedal tým zákonodarca presne to, čo povedať chcel? Teda to, že mlčanie alebo nečinnosť v spojitosti (ako gramatické či významové opozitum ku spojeniu „samy o sebe“) s iným úkonom znamenajú prijatie návrhu? Prepojenosť a existencia v „pôvodných podmienkach“ existujúceho dôvodu budúcich zmien, lehota na možnosť vyjadrenia nesúhlasu so zmenami vo VOP či „odregistráciu“ svojho konta z takejto internetovej stránky a **samotné zákonné znenie spojenia „samy o sebe“ v prípade nečinnosti alebo mlčania robia právnu konštrukciu hovoriacu o mlčaní alebo nečinnosti v spojitosti s iným úkonom dovolenou, ktorej zákon následne logicky pripisuje právne**

⁶² Přijetí nabídky (§ 1740) NOZ.

účinky. V takto postavenej konštrukcii sa pravdepodobne dá opísané (i) mlčanie spolu s nekontaktovaním prevádzkovateľa (so žiadosťou o výmaz príspevku, či konta) alebo (ii) neodstránenie užívateľského konta samotným užívateľom považovať za prejav vôle, a tým pádom – *mutatis mutandis* za právne relevantné prijatie zmeny VOP, ergo právnu záväznosť takto zmenených VOP. Zákon nám však odpoveď na túto otázku poskytuje v inom svetle, a to v takom, že aj keby chcel užívateľ súhlasiť s predmetnými zmenami a pokračovať ďalej v zmluvnom dojednaní (nevadí mu zmena rozsahu poskytovaných služieb, nevadí mu zmena technických vlastností poskytovaných služieb, publikácia jeho príspevkov či komentárov v knižných publikáciách a pod⁶³), nemôže to urobiť inak, ako mlčaním (teda nekontaktovaním prevádzkovateľa so žiadosťou o výmaz príspevku či konta), s čím pri registrácii súhlasil.

Dalo by sa v tomto konkrétnom prípade uvažovať nad tým, či by nešlo o tzv. konkludentný prejav vôle (*per facta concludentia*). Podľa nášho názoru bude v tomto prípade na mieste, ak sa na predmetné mlčanie pozrieme ako na kvalifikovaný prejav vôle a preveríme, či toto mlčanie môže spĺňať znaky kvalifikovaného prejavu vôle tak, ako ho chápe jednak teória práva, a ako ho je nutné chápať v praxi.

Ak sa na predmetnú situáciu pozrieme optikou, že **subjekt sa mal možnosť vyjadriť a adresovať svojmu zmluvnému partnerovi (v našom prípade prevádzkovateľ internetovej domény, pozn. aut.) svoj súhlas/nesúhlas so zmenou VOP, a teda, že subjekt bol oprávnený na určitú činnosť čím by vyjadril svoju vôľu. To však neurobil, čím vzhľadom na obsah zmluvného dojednania prejavil opak.** Na tomto mieste možno súhlasiť s Vojčíkom, ktorý uvádza, že: „Za konkludentný prejav vôle sa spravidla nepovažuje mlčanie alebo nečinnosť. Mlčanie alebo nečinnosť možno považovať za konkludentný prejav určitej vôle iba tam, kde znamená určité opomenutie vykonania určitej činnosti, na ktorú bol účastník oprávnený alebo povinný (napr. neuplatnenie práva, nevytknutie väd). Okrem týchto prípadov možno mlčanie pokladať za prejav vôle len za predpokladu, že možno s určitosťou usudzovať, že ním bola prejavená vôľa určitého obsahu“.⁶³ Dodajme, že takéto konanie je jednoznačným

- prejavom vôle,
- tento prejav vôle je zameraný na vyvolanie určitých právnych následkov,
- medzi vôľou a prejavom vôle nie je nesúladi,
- vôľa je vážna / bez omylu / slobodná,
- prejav vôle je pre zúčastnené strany zrozumiteľný, určitý
- urobený vo forme, ktorú si zmluvné strany dohodli,
- právne súladný a
- nemožno ho vyhodnotiť ako za vyjadrenie vôle v rozpore so zákonom,

⁶³ VOJČÍK, P. et al. Občianske právo hmotné I, Plzeň: Aleš Čenek, 2012, 637 s., ISBN 978-80-7380-402-2, str. 66.

Čo chcel konajúci subjekt navyše týmto mlčaním prejaviť, a aká bola jeho vôľa – tieto skutočnosti nie je možné hodnotiť formalisticky, pozitivisticky, ale s prihliadnutím na konkrétne okolnosti. K uvedenému záveru sa prikláňa aj judikatúra súdov, napr. názor Najvyššieho súdu ČR pod sp. zn. 30 Cdo 2781/99.⁶⁴ Zaujímavé sa taktiež v súvislosti s uvádzanou otázkou javia nasledujúce súdne rozhodnutia: R 135/1954 - Podstata zhrnutá do jednej vety : "*nevrátenie novín zaslaných bez objednávky samo o sebe ešte neznamená prijatie ponuky* ", či R 88/1954 - "*Mlčanie možno pokladať za prejav vôle, len ak s určitou možnosťou možno usudzovať, že sa ním prejavila vôľa určitého obsahu*". Prirodzene, v posledných prípadoch musíme vziať do úvahy spoločensko – ekonomicko – technické východiská, za ktorých boli konkrétne rozhodnutia v minulosti publikované.

Naproti tomu Mazák uvádza, že "*je právne bezvýznamné, ak navrhovateľ v návrhu na uzavretie zmluvy (cháp zmeny pravidiel poskytovania služieb) uvedie, že mlčanie alebo nereagovanie adresáta návrhu (obláta) bude považovať za akceptáciu zmluvy*".⁶⁵ Je však potrebné rozlíšiť, že obsah samotného zmluvného dojednania (pôvodného) v rozsahu obligáčnej dohody o vzájomných právach a povinnostiach pri využívaní konkrétnej internetovej stránky si strany už využitím zmluvnej slobody dohodli, v tomto prípade ide len o zmenu jej podmienok, a ak si systematicku tejto zmeny dohodli strany v pôvodnej zmluve hore uvedeným spôsobom (dohoda o akceptácii zmeny omisívnym právnym úkonom). Zdá sa správne uzavrieť, že by im v možnosti riadiť sa takouto dohodou nemalo byť bránené. Dá sa súhlasiť taktiež s názorom, že "*Nečinnosť alebo mlčanie môže mať význam prejavu vôle len vtedy, keď podľa nejakého ustanovenia právnej normy či zmluvy možno požadovať alebo aspoň očakávať, že dotknutý subjekt v prípade, ak nemá určitú vôľu, nedostatok tejto vôle prejaví. To znamená, že nečinnosť alebo mlčanie je prejavom vôle len vtedy, keď je opomenutím aktívneho správania, na ktoré príslušný subjekt je povinný alebo ktoré možno od neho podľa okolností očakávať*".⁶⁶ Navyše, je známym, že nie každá nečinnosť alebo nekonanie oprávneného subjektu sa posudzuje ako nečinnosť, ergo právnym následkom nečinnosť môže byť následok chcený subjektom nekonania.⁶⁷

⁶⁴ „Na existenciu vážnej vôle k právnému úkonu lze usoudit z objektivních skutečností, za nichž byl učiněn, a sice, byl-li učiněn způsobem a za okolností, které nevzbuzují pochybnosti, že subjekt projevující vůli zamýšlel přivodit právní účinky, které zákon s takovým projevem vôle spojuje. Nevážnost vôle jednatelova je zpravidla zřejmá u projevu vôle učiněného žertem, zjevnou nadsázkou, při hře, na jevišti. Pokud vzniknou pochybnosti o vážnosti vôle, je třeba posuzovat konkrétní okolnosti případu; na jejich podkladu a z hlediska jejich vzájemných souvislostí pak učinit příslušný závěr. Usuzovat na splnění základních náležitostí právního úkonu, včetně jeho vážnosti, lze jen podle okolností, za nichž byl učiněn.“

⁶⁵ Mazák, J., IN: VOJČÍK, P. a kol.: Občiansky zákonník, stručný komentár, tretie doplnené a prepracované vydanie, IURA EDITION, str. 168.

⁶⁶ TRNAVSKÝ, M.: Mlčanie a nečinnosť a ich význam pri vzniku právnych úkonov, Dostupné na: <http://www.epi.sk/odborny-clanok/Mlcanie-a-necinnost-a-ich-vyznam-pri-vzniku-pravnych-ukonov.htm> (navštívené dňa 22.2.2016).

⁶⁷ Podobne: LAZAR, J.: IN: Ján Lazar a kol.: Občianske právo hmotné, všeobecná časť, ISBN 978-80-89635-08-5, IURIS LILBRI, str. 113.

Zaujímavé kontúry do diskusie vnáša tvrdenie Csacha, že „... *nie je možné zmeniť predpoklady, ktoré zákon vyžaduje na vznik právnych úkonov.*“⁶⁸ Je otázka, či hore uvedené situácia mení zákonné predpoklady, alebo len ťaží z nejasnosti zákonnej textácie „samy o sebe“.

Zhodnotením všetkých uvedených skutočností teda musíme uzavrieť, že náležitosti právneho úkonu v rozsahu náležitostí osoby, náležitostí vôle, prejavu vôle, pomeru vôle a prejavu vôle sú podľa nášho názoru v tomto prípade splnené a preto by sme na dané konanie nemali nazerať ako na konanie, ktorému nevieme pričítať právne následky. Na základe uvedeného je teda zrejmé, že aj v prípade, ak chce užívateľ stránky vyjadriť so zmenou súhlas, **môže to urobiť omisívnym právnym úkonom v podobe (i) mlčania a (ii) nekontaktovania prevádzkovateľa napr. so žiadosťou „o výmaz konta“**. V tomto mechanizme prejavu vôle sa nevyskytuje nič, čo by prejavovalo znaky protiprávnosti konania zúčastnených subjektov zvlášť v prípade, ak si takýto mechanizmus prejavu vôle dohodli zúčastnené subjekty práva v pôvodnej „zmluve“ o využívaní predmetného internetového priestoru.

Zdá sa, že prevádzkovateľ stránky tým, že súhlas so zmenou naformuloval tak ako je uvedené vyššie naplnil zákonné predpoklady OZ, a teda že súhlas so zmenou VOP užívateľ nevykoná len mlčaním, ale aj nekontaktovaním prevádzkovateľa so žiadosťou o výmaz príspevkov, prípadne celého užívateľského konta. Užívateľ mal možnosť vyjadriť svoj nesúhlas so zmenou VOP, a svoj súhlas prejaví „mlčaním“. To všetko na pozadí vedomosti o tom, že pravidlá používania konkrétneho internetového priestoru samozrejme je možné jednostranne zmeniť, čo je bežnou praxou mnohých prevádzkovateľom predmetných statkov. Opačný prístup by bol vo svete technológií dokonca veľmi ťažko reálne predstaviteľný v prípadoch, ak daný internetový priestor obsahu napr. milión registrovaných užívateľov. Zaujímavým riešením v tejto otázke je taktiež prístup českého zákonodarcu v „obchodnoprávnom nadviazaní“, ktorý v ustanovení § 1752 a nasl. NOZ upravil jednoznačnú možnosť takejto zmeny VOP.⁶⁹

⁶⁸ CSACH, Kristián. Štandardné zmluvy. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009, 331 s., ISBN: 978-80-7380-199-1., str. 48.

⁶⁹ § 1752

(1) Uzavírá-li strana v běžném obchodním styku s větším počtem osob smlouvy zavazující dlouhodobě k opětovným plněním stejného druhu s odkazem na obchodní podmínky a vyplývá-li z povahy závazku již při jednání o uzavření smlouvy rozumná potřeba jejich pozdější změny, lze si ujednat, že strana může obchodní podmínky v přiměřeném rozsahu změnit. Ujednání je platné, pokud bylo předem alespoň ujednáno, jak se změna druhé straně oznámí a pokud se této straně založí právo změny odmítnout a závazek z tohoto důvodu vypovědět ve výpovědní době dostatečné k obstarání obdobných plnění od jiného dodavatele; nepřihlíží se však k ujednání, které s takovou výpovědí spojuje zvláštní povinnost zatěžující vypovídající stranu.

(2) Nebyl-li ujednán rozsah změn obchodních podmínek, nepřihlíží se ke změnám vyvolaným takovou změnou okolností, kterou již při uzavření smlouvy strana odkazující na obchodní podmínky musela předpokládat, ani ke změnám vyvolaným změnou jejich osobních nebo majetkových poměrů.

§ 1753

Môžeme jednoznačne zhodnotiť, že vyriešenie smeru cesty správnosti riešenia daného prípadu nemá jasné kontúry. So štipkou zdravého rozumu je však potrebné povedať, že ak by sme možnosť takéhoto vzájomného konania prevádzkovateľa a užívateľa odmietli, vystavili by sme prevádzkovateľov internetových stránok do patovej - pravdepodobne nevykonateľnej situácie. Zmenené VOP / informáciu o zmene VOP by zaslali všetkým registrovaným užívateľom, a kto by so zmenou VOP nesúhlasil, musel by prevádzkovateľovi adresne napísať svoj nesúhlas, a kto by súhlasil, taktiež. V rozsahu tých, ktorí so zmenou súhlasili ale nevyjadrili svoj súhlas (v zmysle VOP nemuseli) – vzniká povinnosť prevádzkovateľa portálu napríklad vymazať kontá tých užívateľov, ktorí so zmenou VOP v súlade s ich obsahom súhlasili ale nevyjadrili sa?

Otázka, ktorú je možné rozvinúť znie, kedy nastáva moment, od kedy je užívateľ konkrétnej internetovej stránky na ktorej je riadne registrovaný – viazaný. Prvoplánovou odpoveďou by mohol byť argument, že zmena podmienok užívania služieb bude aktuálna odo dňa oznámenia tejto zmeny. Vo svete internetu, neustáleho prihlasovania sa a odhlasovania sa užívateľov internetových stránok sa natíska potreba zohľadnenia práve uvádzanej skutočnosti. Na základe uvedeného preto podľa nášho názoru to bude moment jeho „posledného prihlásenia sa“ v prípade, ak bol o zmene pravidiel poskytovania služieb pri tomto prihlásení sa informovaný a svoj nesúhlas so zmenou VOP nevyjadril stanoveným konaním – komisiívnym právnym úkonom, ergo kontaktovaním prevádzkovateľa so žiadosťou o vymazanie jeho profilu / príspevku / načítaného obsahu titulom nesúhlasu so zmenou VOP.

ZAMOTÁME TO EŠTE VIAC?

Ak by napríklad konkrétna internetová stránka vytvárala priestor pre zapisovanie osobných údajov na jej stránku, prípadne by poskytovala ľubovoľný priestor pre textáciu užívateľského príspevku, pričom prevádzkovateľovi by VOP umožňovali vydať isté príspevky užívateľov (povedzme najlepšie) v knižnej podobe. Obstál by hore uvedený mechanizmus „súhlasu a nesúhlasu“ aj v tomto prípade?

Problematická otázka preto vytvára skutočnosť, že vzhľadom na skutočnosť, že takýto súhlas na vydanie týchto „osobných prejavov užívateľov“ by musel byť daný **licenčnou zmluvou, ktorá sa uzatvára v povinnej písomnej forme**, tento prípad nadobúda ešte zaujímavejší rozmer. Bude sa dať považovať zmluvný vzťah medzi autorom príspevkov a prevádzkovateľom stránky spolu so znením VOP a jeho predmetnou zmenou, následným nekontaktovaním správcu autorom (užívateľom stránky) ako prejavom vôle pokračovať v zmluvnom vzťahu považovať za písomné dojednanie? Vyjadril

Ustanovení obchodních podmínek, které druhá strana nemohla rozumně očekávat, je neúčinné, nepřijala-li je tato strana výslovně; k opačnému ujednání se nepřihlíží. Zda se jedná o takové ustanovení, se posoudí nejen vzhledem k jeho obsahu, ale i ke způsobu jeho vyjádření.

autor príspevku kvalifikovaným mlčaním súhlas na spracovaní predmetného príspevku v knižnej podobe?

Na tomto mieste pravdepodobne je potrebné odpovedať negatívne, avšak aj v tomto prípade je možné uvažovať spôsobom (v súlade s európskou judikatúrou) že písomne neznamena len v tlačenej podobe, ale akokoľvek inak, ak je pri konkrétnom právnom konaní (právnom úkone) používaný text.

Záver

Príspevok mal snahu prakticky sa zamyslieť nad skutočnosťou, či zákonné znenie ustanovenia § 44 OZ vytvára možnosť, ktorou by sa vo svete internetu a exponencionálneho nárastu digitálnych služieb mohlo „obchádzať“ jeho znenie. Vzťah medzi prevádzkovateľom konkrétnych internetových služieb, mobilných aplikácií, komunikačných servrov a pod. A užívateľmi týchto služieb je vzťahom zmluvným, ktorého podmienky, pravidlá a obsah si spomenuté strany dohodli registráciou koncového užívateľa týchto služieb, najčastejšie inkorporáciou všeobecných obchodných alebo všeobecných zmluvných podmienok do ich vzťahu. Je legitímne, že prevádzkovateľ týchto služieb môže rozsah poskytovaných služieb meniť, môže meniť rozsah vzájomných práv a povinností. Z takýmito zmenami musí prirodzene užívateľ súhlasiť, inak by sa ho takáto zmena netýkala, ergo právne účinky takejto zmeny by boli voči užívateľovi ktorý s nimi nesúhlasil neúčinné.

Príspevok pojednával o problematike právneho úkonu vo svetle hore uvedeného vzťahu medzi prevádzkovateľom takýchto služieb a ich užívateľom. Prirodzene, aj najmodernejší „elektronický vzťah“ musíme konfrontovať so zákonom, a so zákonnými predpokladmi prejavu vôle – teda súhlasu a nesúhlasu. Predpoklady ustanovenia § 44 OZ hovoria o mlčaní, ktoré by samo o sebe nemalo znamenať konanie, ktoré má kvalitu právneho úkonu. Z príkladu, ktorý sme formulovali v texte predloženého príspevku je zrejmé, že situácia, v ktorej hrá prím mlčanie zmluvnej strany nie je nereálna. O to väčšmi by mal byť vyjasnený prístup posúdenia jej právnej súladnosti.

Máme za to, že vo svetle obsahu príspevku môžeme uzavrieť, že (i) mlčanie ako kvalifikovaný omisívny právny úkon za splnenia podmienok, že (ii) si mlčanie ako kvalifikovaný prejav vôle zmluvnej strany v prameni ich vzájomných práv a povinností, z ktorých prejav vôle v podobe kvalifikovaného mlčania vyplýva dohodli, (iii) pričom subjekt ktorý mlčaním vyjadril svoju vôľu bol oprávnený aj na konanie, ktorým by vyjadril jej opozitum no neurobil tak, (iv) je možné akceptovať ako právne konformný prejav vôle, ktorý je v súlade s právnym poriadkom Slovenskej republiky.

PROBLEMATIKA ZASTÚPENIA SPOLOČNÍKOV A LIMITY ICH SPÔSOBILOSTI PRÁVNE KONAŤ V RÍMSKEJ SOCIETAS

JUDR. ĽUBOŠ DOBROVIČ

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA DEJÍN ŠTÁTU A PRÁVA

LUBOSDOBROVIC@GMAIL.COM

Abstrak

Vedecký príspevok je venovaný problematike možnosti zastúpenia spoločníkov v rímskej *societas* a limitom ich spôsobilosti právne konať. Nemožnosť priameho zastúpenia v rímskom práve limitovala spoločníkov v ich činnosti smerujúcej k dosiahnutiu spoločného cieľa a ich vzťahu k tretím osobám. V príspevku vymedzujeme rôzne výnimky v podobe *societas argentarii*, *societas venaliciaria* a *societas publicanorum* a akcentujeme vývoj inštitútu *societas* v oblasti zastúpenia spoločníkov a limitov spôsobilosti právne konať v období rímskej republiky až do čias vlády cisára Justiniána

Abstract

The scientific contribution is devoted to issue of possibility of representation of partners in the Roman *societas* and the limit of their capacity to act legally. The inability to direct representation in Roman law limits the partners in their activity towards a common goal, and their relation to third parties. The contribution highlights various exceptions in the form of *societas argentarii*, *societe venaliciaria* and *societas publicanorum* and accents development of institute of *societas* in the field of representation of partners and limits of legal capacity to act in the period of the Roman Republic until the time of Emperor Justinian.

Namiesto úvodu

Čo patrí medzi kľúčové determinanty ekonomického rozvoja z pohľadu práva a ktorým inštitútom súkromného práva a ich zmenám môžeme pripísať zásluhu za markantný ekonomický a právny rozvoj v druhej polovici existencie rímskej republiky? Odpovede na túto zložitú otázku budeme hľadať v predkladanom vedeckom príspevku v spojitosti s problematikou zastúpenia spoločníkov v konsenzuálnom kontrakte *societas* a limitoch ich spôsobilosti právne konať.

Societas a (ne)existencia priameho zastúpenia v rímskom práve

V úvode tejto časti by bolo vhodné aspoň v krátkosti čitateľovi tohto príspevku pripomenúť inštitút *societas* v jej najmarkantnejších rysoch. Medzi štyri základné konsenzuálne kontrakty pramene zaraďujú aj *societas*⁷⁰ ako právnu formu spojenia majetku, práce resp. skúseností a vedomostí dvoch alebo viacerých osôb. *Societas* ako konsenzuálny kontrakt slúžil jej stranám k dosiahnutiu spoločného prospechu. Uzavretím spoločenskej zmluvy sa nevytváral nový subjekt práva, čiže *societas* nebola samostatnou právnou entitou resp. právnickou osobou. Kontrahenti nazývaní *socii* (spoločníci) sa v zmluve zaväzovali poskytnúť vyššie uvedené hodnoty potrebné k dosiahnutiu účelu *societas*. Otázky, na ktoré budeme v príspevku hľadať odpovede sa budú týkať problematiky zastúpenia (priameho resp. nepriameho) v rámci *societas*, teda otázky, kto zo spoločníkov a ako môže za *societas* konať a aký je právny vzťah a limitácia ich spôsobilosti právne konať k tretím osobám, s ktorými uzatvárali spoločníci právne vzťahy smerujúce k naplneniu stanoveného účelu *societas*.

Ako rímske právo nazeralo na problematiku zastúpenia a ako sa táto problematika dotýka *societas*? Všeobecne by sme skutkovú podstatu zastúpenia mohli vymedziť ako situáciu, keď určitý subjekt (zástupca) koná za iného (zastúpený), buď na jeho účet alebo priamo v jeho mene, zastupujúc jeho právne záujmy. Zastúpenie môžeme ďalej diferencovať ako dobrovoľné alebo zákonné (osoba úplne alebo sčasti nespôsobilá na právne úkony), alebo konečne na priame (kedy zástupca koná v mene a na účet zastúpeného, s tými právnymi dôsledkami, že právne účinky zaväzujú zastúpeného) a nepriame. Priame zastúpenie bolo rímskym právom zakázané, čo dokazuje aj fragment „*Alteri stipulari nemo potest.*“⁷¹ – nikto nemôže nadobúdať majetok a ani sa zaväzovať skrz cudziu osobu. Po uvedení týchto bazálnych informácií, týkajúcich sa zastúpenia nastáva otázka – ako mohli spoločníci – kontrahenti konsenzuálneho kontraktu *societas* naplniť účel tejto zmluvy spočívajúci v dosiahnutí spoločného cieľa a dosiahnuť zisk, ak sa nemohli priamo právne zastúpiť ani medzi sebou?

Klasická *societas* nebola právnickou osobou a teda nemala funkčné „korporátne“ orgány konajúce za takúto typicky právne umelú entitu. Bol to predovšetkým kontrakt, ktorý navonok pripomínal určité aspekty právnickej osoby, no v časoch klasického rímskeho práva sa ňou nikdy nestal. *Societas* vytvárala právne vzťahy teda konkrétne práva a povinnosti len medzi kontrahentami zmluvy – spoločníkmi navzájom. Ani jeden zo spoločníkov nemohol priamo konať za *societas* a v prípade, že uzavrel kúpnu zmluvu resp. iný podobný právny úkon, bol z neho zviazaný len ten-ktorý konkrétny spoločník a nie

⁷⁰ Gai. 3, 135 – 137 - KINCL, J.: *Gaius: Učebnice práve ve čtyřech knihách*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. s. 215. ISBN 978-80-7380-054-3

⁷¹ Ulp. D. 45, 1, 38, 17 – WATSON, A.: *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. zväzok č. 4. 1985. s. 521. ISBN 0-8122-7945-X

komunita spoločníkov ako celok.⁷² Podľa prameňov sa spoločenská zmluva uzatvárala „...na to, z čoho býva zisk, to znamená na prospech, ktorý pochádza z kúpy alebo z nájmu vecí, árendy, pracovnej zmluvy a zmluvy o diele.“⁷³ Ak takéto k zisku smerujúce právne konania vykonával spoločník a pritom nezastupoval *societas* priamo, ako sa tento zisk resp. prípadná strata stali vecou všetkých spoločníkov? Spoločník v prípade vykonávania činnosti za *societas* teda musel konať ako náhradník. Nepriame zastúpenie rímske právo nevyklúčovalo a tak činnosť spoločníka vo svojom mene, s účinkami pre seba a proti sebe síce zaväzovala len jeho, ale ten vykonával činnosť na účet *societas*. Takýmto spôsobom sa zisk resp. strata, ktoré svojou činnosťou dosiahol jednotlivý spoločník pretransformovala do zisku a straty samotnej *societas* a na základe jej konkrétnych ustanovení týkajúcich sa prerozdelenia zisku a straty⁷⁴ aj na samotné podiely spoločníkov.

Socii a limity ich spôsobilosti právne konať (v rámci *societas*)

Klasická *societas* slúžila jej kontrahentom na širokú škálu obchodných aktivít, ktorými spoločníci spoločnou činnosťou sledovali dohodnutý cieľ. Aké boli teda formy týchto aktivít a ako riešili spoločníci prípadne spory resp. porušenia v rámci činnosti *societas*? Aké boli limity ich spôsobilosti právne konať?

Rôzne typy *societas* nepriamo určujú aj účely, na ktoré sa tieto spoločenské zmluvy uzatvárali. Zakladateľ českej právnej romanistiky profesor Heyrovský rozdeľuje typy *societas* na generálne a partikulárne, kde medzi prvé zaraďuje *societas omnium bonorum* a *societas quaestus* (všeobecná spoločnosť zárobková) a do druhej kategórie zaraďuje *societas negotiationis* (spoločenská zmluva na prevádzkovanie určitého typu trvalého podniku alebo obchodnej živnosti) a *societas unius rei* (spoločenskú zmluvu jednotlivéj veci).⁷⁵ V dostupných prameňoch nájdeme viacero fragmentov, ktoré obsahujú resp. opisujú rôzne formy činnosti spoločníkov v rámci *societas*. Z mnohých uvedieme tie, ktoré sa dotýkajú v príspevku skúmanej problematiky limitov spôsobilosti právne konať a problematiky zastúpenia spoločníkov. V justiniánskych Inštitúciách sa v úvode tretej knihy, dvadsiatom piatom titule uvádzajú rôzne účely pre založenie *societas*: „...pre nejaký obchodný účel, napríklad pre obchod s otrokmi alebo s olejom, vínom alebo obilím.“⁷⁶ Ulpián v 17. knihe, druhom titule Digest uvádza príklad: „Dvaja jednotlivci začali spoločne obchodovať s vlnenými šatkami. Jeden z nich sa vydal na cestu, aby nakúpil tovar, upadol

⁷² ZIMMERMANN, R.: *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Kapské Mesto: Juta & Co, Ltd. 1992. s. 467. ISBN 0-7021-2347-1.

⁷³ Ulp. D. 17, 2, 7 - BLAHO, P., VAŇKOVÁ, J.: *Corpus Iuris Civilis – Digesta - Tomus I.*. Bratislava: Eurokodex, 2008. s. 332. ISBN 978-80-8936-307-0.

⁷⁴ Pozri viac – DOBROVIČ, Ľ.: Inštitút *societas* včera, dnes a zajtra. In: *Bratislavské právnické fórum 2015*. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2015. s. 587 – 592. ISBN 978-80-7160-411-2.

⁷⁵ HEYROVSKÝ, L.: *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského, 1927. s. 408. ISBN neznáme

⁷⁶ Just. Inst. 3, 25 pr - SKŘEJPEK, M.: *Iustiniani Institutiones – Justiniánske inštitúcie*. Praha: Karolinum, 2010. s. 181. ISBN 978-80-2461-749-7.

medzi lupičov a prišiel o svoje peniaze, jeho otroci boli zranení a prišiel aj o svoje veci. Julianus hovorí: škoda je spoločná, a preto (spoločník) musí podľa žaloby do spoločenskej zmluvy znášať polovicu škody, a to vo vzťahu k peniazom i k ostatným veciam, ktoré by spoločník nebol niesol so sebou, keby sa nebol vydal na cestu, aby nakúpil tovar pre spoločné obchodovanie. Julianus veľmi správne tvrdí, že spoločník musí znášať aj zodpovedajúcu časť nákladov vynaložených na lekárov. Práve tak obaja musia znášať stratu spôsobenú stroskotaním lode, ak sa tovar obvykle neprepravuje inak ako loďou; lebo tak ako zisk aj strata musí byť spoločná, ak nenastala zavinením spoločníka.⁷⁷ Na základe tohto fragmentu pozorujeme jasný dôkaz možnosti a spôsobilosti právne konať za *societas* iba jedným spoločníkom, zatiaľ čo druhý poskytol (pravdepodobne) iba finančné, materiálne prostriedky alebo know-how (miesto, kde môže nakúpiť šatky, vhodná cesta, informácie o cene), no počas cesty došlo k nepredvídaným okolnostiam a tento spoločník musí spoločne s poškodeným spoločníkom znášať nielen škodu *societas*, ale aj škodu, ktorá mu vznikla na veciach nepatriacich do *societas*. Každý *socius* je preto oprávnený konať na účet spoločnosti, ale vždy nadobúda vo vlastnom mene a zaväzuje iba seba, no pri takejto činnosti pre spoločnosť vznikajú aj ďalšie práva a povinnosti, ku ktorým sú následne zaviazaní všetci spoločníci. Spoločník, ktorý svojou činnosťou pre *societas* nadobudol majetok, o ktorý v činnosti pre *societas* išlo, je povinný sa s ostatnými *socii* o majetkové hodnoty podeliť. Ak sa spoločník dostane do omeškania s vydaním spoločného majetkového prospechu, je povinný platiť z takéhoto omeškania úroky a v prípade ak spôsobí škodu, je povinný ju nahradiť.⁷⁸

V predchádzajúcich riadkoch sme v krátkosti uviedli poznatky právnej romanistiky a prameňov, ktoré sa dotýkajú problematiky skúmanej v tomto príspevku. Hodnotiť právnu úpravu a jej inštitúty s vyše dvetisíc ročným odstupom je zložité, aj kvôli diferentným politickým, ekonomickým a právnym skutočnostiam, ktoré majú so súčasnosťou len málo spoločné. Ak máme hodnotiť možnosti zastúpenia spoločníkov a limitov ich spôsobilosti právne konať v rímskej *societas* očami dnešnej právnej vedy, museli by sme byť značne kritickí. Neexistencia priameho zastúpenia značne komplikovala vzťah spoločníkov k tretím osobám. Spolu s nemožnosťou nadobúdať spoločníkom priamo pre *societas*, to môžeme označiť za nedostatky rímskej právnej úpravy klasickej *societas*. Rímski juristi klasickeho obdobia nevytvorili abstraktnú ideu, kde by jeden alebo viacero *socii* zastupovali *societas* ako manažéri alebo riaditelia obchodných podnikov. Nasledujúce riadky ale poukážu na výnimky, ktoré práve naopak svedčia o adaptabilite rímskeho práva aj v oblasti týkajúcej sa špeciálnych foriem *societas*.

⁷⁷ Ulp. D. 17, 2, 52, 4 - BLAHO, P., VAŇKOVÁ, J.: *Corpus Iuris Civilis – Digesta - Tomus I.*. Bratislava: Eurokodex, 2008. s. 343 - 344. ISBN 978-80-8936-307-0.

⁷⁸ Vývoj zodpovednosti za škodu spoločníka sa vyvíjal od zodpovednosti za *dolus*, cez zodpovednosť za *culpu* v čase Hadriána až po *diligentia quam in suis* v čase Justiniána

Adaptabilita právnej úpravy *societas*

Ako sme už vyššie uviedli, rímske právo v prípade potreby vedelo prispôbiť svoje niekedy príliš rigidné právne pravidlá a ustanovenia a povoliť určité výnimky. Originálny a pôvodný koncept rímskeho práva v oblasti *societas* sa pomaly menil spolu s jeho vývojom alebo aj cez výnimky akými bola napríklad od prvého storočia pred Kristom všeobecne akceptovaná divergencia, kde nárok proti jednému zo spoločníkov v *societas argentarii* (bankárov) bolo možné vymáhať od iného spoločníka tejto *societas*, ak záväzok vznikol vo forme *expensilatio*⁷⁹.⁸⁰ Ďalšou výnimkou je Paulov komentár k ediktu kurulských edilov, ktorý v prípade *societas* slúžiacej na predaj otrokov umožňuje žalovať aj iného spoločníka ako toho, ktorý uskutočnil predaj otroka, pretože v týchto spoločnostiach sú obchodníci predávajúci otrokov notoricky nespoľahliví.⁸¹ Iným príkladom výnimky v oblasti zastúpenia a limitov spôsobilosti právne konať je Ulpianov fragment v Digestách. V ňom upravuje povinnosť *socii*, ktorí vedú *societas*, ktorej činnosť spočíva v prevádzkovaní lodnej dopravy. Spoločníci si musia ustanoviť svojho kapitána a každá zmluva, ktorú tento kapitán uzavrie, zaväzuje všetkých ostatných.⁸²

V rámci špecifickej právnej úpravy *societas publicanorum* sa v závere článku pokúsime analyzovať iba jej aspekty súvisiace so skúmanou problematikou zastúpenia a limitov spôsobilosti právne konať. *Societas publicanorum* vďaka svojmu vzniku paradoxne rímskemu republikánskemu systému vlády. Prvých päť storočí rímska republika nevytvorila žiaden ohromný byrokratický aparát, ale vybrala sa cestou prepožičiavania určitých práv súkromným osobám. Medzi takéto práva patrili napr. právo výberu daní, správa verejného majetku, stavba viaduktov a verejných budov, ktoré boli prenajímané tzv. *publicani*.⁸³ „*Publicani ... sunt qui publico fruuntur, nam inde nomen habent.*“⁸⁴ – Publiciáni ... sú tí, ktorí nakladajú s verejným majetkom; odtiaľ pochádza ich meno. „*Publicani autem dicuntur, qui publica vectigalia habent conducta.*“⁸⁵ – Títo sa nazývajú publiciáni, ktorí spravujú výber verejných daní. *Societas publicanorum* sa vo svojich jednotlivých aspektoch značne líšila od klasickej *societas*. Medzi najvýznamnejšie rozdiely, ktoré pri klasickej *societas* neboli možné, môžeme zaradiť možnosť zastupovať *societas*

⁷⁹ Zápisom v účtovných knihách veriteľa

⁸⁰ WATSON, A.: *The Law of Obligations in the Later Roman Republic*. Oxford: Clarendon Press. 1965. s. 135. ISBN neznáme

⁸¹ Paul. D. 21, 1, 44, 1 - WATSON, A.: *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. zväzok č. 2. 1985. s. 616 - 617. ISBN 0-8122-7945-X

⁸² Ulp. D. 14, 1, 4 - WATSON, A.: *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. zväzok č. 1. 1985. s. 415. ISBN 0-8122-7945-X

⁸³ MALMENDIER, U.: Law and Finance „at the Origin“. In: *Journal of Economic Literature*, roč. 47, č. 4, Nashville: American Economic Association, 2009. s. 1084. ISSN 0022-0515

⁸⁴ Ulp. D. 39, 4, 1, 1 – WATSON, A.: *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. zväzok č. 3. 1985. s. 403. ISBN 0-8122-7945-X

⁸⁵ Ulp. D. 39, 4, 12, 3 – WATSON, A.: *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. zväzok č. 3. 1985. s. 406. ISBN 0-8122-7945-X

publicanorum navonok jedným zo spoločníkov (*manceps*), tým aj konať za spoločnosť pri aukciách. O získaní statusu právnickej osoby (*persona iuris*) a preklenutí tohto typicky konsenzuálneho kontraktu do inej, novej roviny právnej spôsobilosti svedčia aj pramene, ktoré o *societas publicanorum* hovoria ako o organizácii, ktorá má *corpus*⁸⁶ alebo o tom, že *societas publicanorum* môže konať podobne ako (prirodzená) osoba.⁸⁷ Inštitút *societas publicanorum* môžeme označiť ako prvú obchodnú spoločnosť, ktorá je zastúpená svojím korporátnym orgánom, ktorým je *manceps*.

Namiesto záveru

Adaptabilita rímskeho práva konkrétnym právnym situáciám pri nemennosti jeho bazálneho právneho obsahu v právnej úprave *societas* a vytvorenie výnimiek aj pri neexistencii abstraktnej idey priameho zastúpenia svedčí o jeho neustálom vývoji. Tento vývoj sa ale nezastavil koncipovaním a sústredením právnej matérie v čase Justiniánskej kodifikácie, no pokračoval aj rozšírením jednotlivých právnych aspektov inštitútu *societas*, ako flexibilného základu pre osobné obchodné spoločnosti resp. združenia. Rímske právo je nevyčerpatelnou studnicou rôznorodých cenných princípov v oblasti práva spoločností, ktoré sa postupným pôsobením transformovali až do moderných súkromnoprávných kódexov nielen kontinentálnej Európy, ale aj do oblastí generálnych doktrín angloamerického právneho systému.

⁸⁶ Gai. D. 3, 4, 1, 1 – WATSON, A.: *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. zväzok č. 1. 1985. s. 96. ISBN 0-8122-7945-X

⁸⁷ Flor. D. 46, 1, 22 – WATSON, A.: *The Digest of Justinian*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. zväzok č. 4. 1985. s. 690. ISBN 0-8122-7945-X

OBČIANSKOPRÁVNE INŠTITÚTY V ZMLUVNOM PRACOVNOM PRÁVE

JUDR. MARCEL DOLOBÁČ, PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA PRACOVNÉHO PRÁVA A PRÁVA SOCIÁLNEHO ZABEZPEČENIA

MARCEL.DOLOBAC@UPJS.SK

Abstrak

Úvodom príspevku autor poukazuje na špecifické obmedzenie zmluvnej slobody v pracovnom práve, ktoré vyúsťuje do uzavretého systému zmluvných typov. Nadväzujúc na tieto myšlienky je podstatná časť príspevku zameraná na možnosť uplatnenia občianskoprávných inštitútov, akými sú zákonný úrok z omeškania, započítanie či zabezpečovacie prostriedky, pre pracovnoprávne vzťahy. Záverom sa autor zamýšľa nad možnosťami a limitmi posilnenia flexibility a liberalizácie pracovného práva.

Abstract

In the introduction the author points to the specific restriction of the freedom of contract in labour law leading to the legal rule of „numerus clausus“ of contract types. The essential part of contribution focus on the applicability of civil-law contracts and instruments for labour relations, such as the legal interest for late payment, setting-off or security of obligations. In the conclusion the author points to the possibilities and limits of the flexibility and liberalization of labour contract law.

Úvod

Základný kódex pracovného práva prešiel od svojho prijatia v roku 1965 mnohými úpravami, pochopiteľne i v dôsledku spoločenských zmien, na ktoré reflektovala predovšetkým jeho podstatná novela prijatá v roku 1991. Rad novelizácií pokračoval, čo napokon vyústilo do prijatia nového Zákonníka práce⁸⁸. Zámerom zákonodarcu bolo v tom čase okrem iného zvýšenie dispozitívnosti právnych noriem s cieľom podporiť pružné formy pracovných úväzkov a rýchlejšiu adaptabilitu zamestnávateľov a zamestnancov na zmeny trhu práce. Tento trend rozhodne neustal, pričom ostatné novely sa zameriavajú na zaistenie ideálu flexikurity, t. j. vyváženosti dostatočnej flexibility pracovnoprávných vzťahov pri zachovaní sociálnej a právnej ochrany zamestnanca ako slabšej strany.

⁸⁸ Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce.

S požiadavkou flexibility ako imanentnej súčasti flexikurity⁸⁹ vyvstáva i otázka posúvania hraníc liberalizácie voči ostrému paternalizmu v pracovnom práve, z pohľadu zmluvných vzťahov ide o posilnenie dispozitívnosti a zmluvnej autonómie v pracovnom práve. Cieľom tohto príspevku je poukázať na limity zmluvnej slobody v pracovnom práve v spojení s možnosťami aplikácie občianskoprávných zmluvných inštitútov na pracovnoprávne vzťahy.

Limity zmluvnej slobody v pracovnom práve

Východiskom súkromného práva je princíp autonómie vôle, ktorý má ustúpiť iba v tom prípade, keď je v kolízii s iným právnym princípom, najmä princípom ochrany dobrej viery (vrátane princípu poctivosti), a tento v porovnaní nad ním preváži⁹⁰. Takémuto základnému východisku zodpovedá i všeobecný príkaz výkonu práva v súlade s dobrými mravmi a zákaz zneužitia práva obsiahnutý *expressis verbis* medzi základnými zásadami Zákonníka práce⁹¹.

Autonómia vôle, ktorej výrazom je aj široká zmluvná voľnosť subjektov, je však v pracovnom práve okrem princípu ochrany dobrej viery výrazne oklieštená aj príkazom ochrany pracovnoprávneho vzťahu. Pre pracovné právo, na rozdiel od iných odvetví súkromného práva, majú na mysli najmä občianske právo a obchodné právo, je charakteristický princíp solidarity, sociálnej bezpečnosti, sociálnej spravodlivosti. Tie sa prejavujú najmä v potrebe ochrany slabšej strany pracovnoprávneho vzťahu, a tou je zamestnanec⁹².

Ochranná funkcia pracovného práva sa v oblasti zmluvných vzťahov prejavuje predovšetkým v zakotvení tzv. „*numerus clausus*“ zmluvných typov. Účastníci pracovnoprávných vzťahov môžu uzatvoriť len také zmluvy, ktoré sú typovo upravené (alebo sú aspoň predvídané) pracovnoprávnymi predpismi. Zákonník práce teda vylučuje uzatváranie inominálnych zmlúv ako je tomu v občianskoprávných alebo obchodnoprávných vzťahoch. Označený uzavretý systém zmluvných typov odvodzuje

⁸⁹ Flexikuritu však možno vnímať v širšom kontexte a mimo úpravy pracovnoprávných vzťahov tu zaraďujeme aj napríklad verejnú politiku v oblasti systému podpory v nezamestnanosti, systému starostlivosti o deti a starých ľudí, podporu mobility s prihliadnutím na regionálnu dimenziu a pod. Bližšie pozri aj BARINKOVÁ, M.: *Flexikurita - nový rozmer sociálnej ochrany zamestnancov v pracovných vzťahoch : habilitačná prednáška*. In: Právny obzor : teoretický časopis pre otázky štátu a práva. roč. 91, č. 2, 2008, s. 109-118.

⁹⁰ Bližšie MELZNER, F.: *Právní jednání a jeho výklad*. Brno : Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2009.

⁹¹ Podľa čl. 2 Zákonníka práce Výkon práv a povinností vyplývajúcich z pracovnoprávných vzťahov musí byť v súlade s dobrými mravmi; nikto nesmie tieto práva a povinnosti zneužívať na škodu druhého účastníka pracovnoprávneho vzťahu alebo spoluzamestnancov.

⁹² BARANCOVÁ, H.: *Základné európske a medzinárodné výzvy v rozvoji pracovného práva*. In: BARANCOVÁ, H. a kol. (ed.) *Pracovné právo v európskej perspektíve*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2009. s. 24

judikatúra⁹³ z ustanovenia § 18 Zákonníka práce. Pravidlo „čo nie je zakázané je dovolené“ sa tak v pracovnom zmluvnom práve mení na „čo nie je dovolené je zakázané“. Nad takýmto legislatívnym (potvrdený relevantnou judikatúrou) prístupom sa vedie už dlhšie odborná polemika⁹⁴. Taktiež sa domnievame, že prílišný paternalizmus pracovného práva, ktorý sa pretavuje v obmedzení zmluvných vzťahoch do takej miery, že de facto chráni zamestnanca i pred prejavom jeho vlastnej vôle, nespĺňa zamýšľaný účel. Zúžená možnosť zmluvných dojednaní je nevyhovujúca predovšetkým pre zamestnancov s vyššou mierou samostatnosti, ktorí tak mnohokrát zastierajú pracovné pomery inými zmluvnými typmi súkromného práva.

Subsidiárne použitie Občianskeho zákonníka

V kontexte uzavretého systému zmluvných typov Zákonník práce vymedzuje aj svoju subsidiaritu voči Občianskemu zákonníku ako generálnemu kódexu súkromného práva. Podľa ustanovenia § 1 ods. 4 Zákonníka práce ak tento zákon v prvej časti neustanovuje inak, vzťahujú sa na právne vzťahy podľa odseku 1 (individuálne pracovnoprávne vzťahy v súvislosti s výkonom závislej práce fyzických osôb pre právnické osoby alebo fyzické osoby a kolektívne pracovnoprávne vzťahy) **všeobecné ustanovenia** Občianskeho zákonníka. Z označeného zákonného ukotvenia subsidiarity vyvstáva pre prax nie zanedbateľná otázka, či pri vymedzení subsidiárneho použitia „všeobecných ustanovení Občianskeho zákonníka“ mal zákonodarca na mysli výlučne použitie len 1. časti Občianskeho zákonníka alebo súčasne aj 8. časti 1. hlavy Občianskeho zákonníka upravujúcej všeobecné ustanovenia záväzkového práva. V praxi sa táto otázka dotýka najmä dvoch okruhov problémov, a to možnosti uplatnenia započítania pohľadávok a nároku zaplatenia zákonných úrokov z omeškania v pracovnoprávných vzťahoch.

Pre správne pochopenie subsidiarity Občianskeho zákonníka je nutné nazrieť na právnu úpravu aj optikou predchádzajúcej platnej úpravy a jej následnej legislatívnej zmeny. Zákonník práce vo svojom znení účinnom do 1. januára 2009 upravoval podporné použite Občianskeho zákonníka podstatne širšie: „*Ak tento zákon v prvej časti neustanovuje inak, vzťahuje sa na tieto právne vzťahy Občiansky zákonník.*⁹⁵“. Snahou zákonodarcu bolo vylúčiť subsidiárnu pôsobnosť osobitnej časti občianskeho kódexu, a to

⁹³ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3 M Cdo 14/2010 z 30. marca 2011. Porovnaj aj rozhodnutie ÚS ČR 27/1996 k ust. § 244 ods. 1 Zákonníka práce č. 65/1965 Sb. účinného do 31.12.2006. Pozri aj ÚS ČR 276/1999. Bližšie napr. aj BARANCOVÁ, H.: *Zákonník práce. Komentár. 1. vydanie*. Praha : C.H. Beck, 2010, s. 138 a nasl.

⁹⁴ Napríklad BARANCOVÁ, H.: *K prípustnosti atypických zmlúv v pracovnom práve*. Právny obzor, 81,1998, č.6, s.535-539. OLŠOVSKÁ, A.: *Atypické formy zamestnávania*. In: *Liberalizácia pracovného práva – možnosti a obmedzenia*. Zborník z vedeckého sympózia. Trnava : Trnavská univerzita, 2007, s. 92-102.

⁹⁵ Ustanovenie § 1 ods. 2 Zákonník práce účinného do 1. 1. 2009. Predmetné ustanovenie bolo zmenené zákonom č. 460/2008 Z. z. ktorým sa menia a dopĺňajú zákony v pôsobnosti Ministerstva práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky v súvislosti so zavedením meny euro v Slovenskej republike.

nielen k všeobecnej (1. časti) ustanovení Zákonníka práce, ale zároveň eliminovať túto pôsobnosť k osobitnej časti Zákonníka práce⁹⁶.

Pre úplnosť, ďalšia korekcia právnej úpravy subsidiárneho použitia Občianskeho zákonníka nastala aj novelizáciou Zákonníka práce s účinnosťou k 1. septembru 2011⁹⁷. Subsidiarita Občianskeho zákonníka v období od 1.1.2009 do 1.9.2011 bola upravená nasledovne: „*Ak tento zákon v prvej časti neustanovuje inak, vzťahujú sa na tieto právne vzťahy všeobecné ustanovenia Občianskeho zákonníka.*“. V súvislosti s touto zmenou, samotná dôvodová správa, jej osobitná časť, zdôrazňovala, že prijatím tejto novely nedošlo k zmene chápania Občianskeho zákonníka so Zákonníkom práce. Odstránili sa tým len aplikačné problémy, či spojenie „tieto právne vzťahy“ vykladať vo väzbe na prvú časť vety (právnych vzťahov v prvej časti) alebo vo väzbe na odsek 1 (individuálne pracovnoprávne vzťahy alebo kolektívne pracovnoprávne vzťahy).

Súhrnne možno konštatovať, že zákonodarca celkom úmyselne zúžil pôsobnosť „Občianskeho zákonníka“ na „všeobecné ustanovenia Občianskeho zákonníka“ so snahou o vylúčenie širokej aplikácie civilného kódexu na pracovnoprávne vzťahy.

Zákonný úrok z omeškania

V súvislosti rozsahom podporného použitia Občianskeho zákonníka rezonuje otázka priznania zákonných úrokov z omeškania pri omeškaní so zaplatením mzdy alebo náhradou mzdy. Naznačený problém je zvlášť vypuklý pri sporoch o neplatnosť skončenia pracovného pomeru, s ktorým je obvykle spojené i konanie o náhradu mzdy, pričom takéto konania trvajú dlhšiu dobu a v prípade úspechu je žalobcovi priznaná relatívne vysoká náhrada mzdy, spravidla v rozmedzí 12 až 36 mesiacov.

V Zákonníku práce absentuje akákoľvek úprava týkajúca sa úroku z omeškania pri nesplnení záväzku riadne a včas. Pritom predchádzajúca právna úprava Zákonníka práce z roku 1965 na zákonné úroky pamätala, keď priamo stanovovala, že „*Účastník, ktorého peňažný nárok nebol včas a riadne uspokojený, môže požadovať úroky z omeškania vo výške ustanovenej pre občianskoprávne vzťahy.*“⁹⁸

V čase po prijatí nového Zákonníka práce, absentujúcu úpravu zákonných úrokov z omeškania judikatúra nahrádzala práve možnosťou subsidiárneho použitia Občianskeho zákonníka, ktorá bola v tom čase upravená pomerne široko („...*vzťahuje sa na tieto právne vzťahy Občiansky zákonník*“). Najvyšší súd vo svojom často citovanom rozhodnutí⁹⁹ konštatoval : „*Nevyplatenie náhrady mzdy v lehote splatnosti má za následok omeškanie s možnosťou požadovať úroky z omeškania vo výške ustanovenej pre*

⁹⁶ BARANCOVÁ, H., *Zákonník práce, Komentár*. Praha: C. H. Beck, r. 2012, s. 99.

⁹⁷ Zákon č. 257/2011 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

⁹⁸ Ustanovenie § 256 ods. 2 zákona č. 65/1965 Zákonník práce účinný do 1. apríla 2002.

⁹⁹ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 1 Cdo 116/2008 z 17. decembra 2009.

občianskoprávne vzťahy. Zákonník práce z roku 1965 (zák. č. 65/1965 Zb. v znení neskorších predpisov) túto možnosť jednoznačne vyjadril vo svojom § 256 ods. 2 prvá veta tak, že účastník, ktorého peňažný nárok nebol včas a riadne uspokojený, môže požadovať úroky z omeškania vo výške ustanovenej pre občianskoprávne vzťahy. Keďže terajší Zákonník práce (zák. č. 311/2001 Z. z.) a ani iný pracovnoprávny predpis nepodáva úpravu o úroku z omeškania, treba postupovať i v takomto prípade podľa občianskoprávných predpisov. Pri omeškaní s náhradou mzdy z neplatného rozviazania (skončenia) pracovného pomeru platí preto výška úrokov z omeškania určená nariadením vlády č. 87/1995 Z. z. pre omeškanie s plnením peňažného dlhu (nariadenie v § 3 a § 4 je vykonávacím predpisom k § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka). Úrok z omeškania je vo svojej podstate majetkovou sankciou. Má veriteľa (zamestnanca) odškodniť za to, že nemohol použiť dlhovanú istinu náhrady mzdy, úžitky ktorej na druhej strane mohol za čas meškania poberať dlžník (zamestnávateľ). Pri rozhodovaní o priznaní úroku z omeškania nie je rozhodujúce, či žalovaný omeškanie zavinil, resp. dôvod omeškania; na vznik nároku na úrok z omeškania stačí, že zákonom stanovená lehota plnenia uplynula.“

Zúžením subsidiárnej pôsobnosti Občianskeho zákonníka s účinnosťou od 1. januára 2009 („... vzťahujú sa na právne vzťahy ... všeobecné ustanovenia Občianskeho zákonníka.“) sa citované odôvodnenie Najvyššieho súdu SR dostáva do konfliktu s právnou úpravou de lege lata. Reagujú na to i niektoré názory, ktoré striktné vyslovujú, že súčasná právna úprava § 1 ods. 4 Zákonníka práce neumožňuje aplikovať ustanovenia osobitnej časti Občianskeho zákonníka ako napríklad úrok z omeškania podľa § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka, lebo subsidiarita Občianskeho zákonníka platila len vo vzťahu k prvej časti Zákonníka práce, pričom nároky z pracovnoprávneho vzťahu sú zakotvené v druhej časti Zákonníka práce. Zamestnanec tak nemôže požadovať úrok z omeškania z náhrady mzdy pri neplatnom skončení pracovného pomeru.¹⁰⁰

Súhlasíme s názorom, že podľa súčasne platnej právnej úpravy by súdy nemali priznávať úroky z omeškania pri omeškaní s platbou mzdy alebo náhrady mzdy¹⁰¹. Subsidiaritu občianskeho práva a Občianskeho zákonníka nemožno vykladať nad rámec platnej právnej úpravy extenzívne, pretože takýto prístup by popieral jednak uzavretý systém zmluvných typov, s čím súvisí i otváranie ďalších pre pracovnoprávne vzťahy neželaných inštitútov akým je napr. zabezpečovací prostriedok zmluvnej pokuty a pod¹⁰². V súlade s uvedenými úvahami je aj časť rozhodovacej praxe všeobecných súdov, ktoré úroky z omeškania k náhrade mzdy nepriznávajú s odôvodnením : „... subsidiárna pôsobnosť Občianskeho zákonníka znamená, že to čo Zákonník práce neupravil špeciálne v

¹⁰⁰ DEMEK,P: *Zákonník práce s komentárom*. (dostupné na www.epi.sk).

¹⁰¹ Mnohé rozhodnutia však dlžný úrok z omeškania s odvolaním sa na použitie § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka priznávajú. Pozri napr. rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 3Co/401/2012 z 27.5.2015. Rozsudok Okresného súdu Nitra sp. zn. 7Cpr/2/2013 z 7.11.2013.

¹⁰² Porovnaj aj OLŠOVSKÁ, A.: *Úroky z omeškania a náhrada mzdy z neplatného skončenia pracovného pomeru (patria či nepatria zamestnancovi aj úroky?)*. (dostupné na www.epravo.sk).

prvej všeobecnej časti, t.j. v § 1 až 40, sa spravuje všeobecnými ustanoveniami Občianskeho zákonníka, t.j. ustanoveniami § 1 až 122 Občianskeho zákonníka. ... S poukazom na vyššie citované zákonné ustanovenia a to § 1 ods. 4 Zákonníka práce, nemohol súd priznať ani odporcovi úroky z omeškania z dlžných súm, nakoľko Zákonník práce úroky z omeškania neupravuje a úroky z omeškania nie sú upravené ani vo všeobecnej časti Občianskeho zákonníka, ale až v § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka. Súčasný Zákonník práce neobsahuje ustanovenia zakotvujúce možnosť účastníka pracovno-právnych vzťahov požadovať úroky z omeškania v prípade nesplnenia jeho peňažnej pohľadávky riadne a včas, a preto je potrebné posúdiť otázku úrokov z omeškania pri mzde a náhrade mzdy prostredníctvom interpretácie ustanovenia Zákonníka práce upravujúceho vzťah subsidiarity medzi Zákonníkom práce a Občianskym zákonníkom.¹⁰³“

Naostatok však je potrebné uviesť, že vylúčenie nároku na zákonný úrok z omeškania nebol pravdepodobne zámerom zákonodarcu a ani nezodpovedá rozumnému usporiadaniu vzťahov. Zákonodarca by mal na tieto nedostatky reagovať, ako jednoduché riešenie sa javí návrat k priamej úprave možnosti uplatnenia úroku z omeškania priamo v Zákonníku práce, tak ako to bolo v jeho predchádzajúcej podobe z roku 1965.

Započítanie vzájomných pohľadávok

Pre započítanie vzájomných pohľadávok a prípadné kompenzačné námietky v konaní pred súdom platí v zásade to isté, čo bolo uvedené v súvislosti s uplatňovaním zákonných úrokov z omeškania. Započítanie ako spôsob zániku záväzku je rovnako ako úrok z omeškania ukotvený v 8. časti 1. hlavy Občianskeho zákonníka upravujúcej všeobecné ustanovenia záväzkového práva, ktorej subsidiárne použitie pre pracovné vzťahy právna veda a z väčšej časti i judikatúra odmieta.

V otázke pojatia možnosti započítania pohľadávok do Zákonníka práce sme na rozdiel od zákonných úrokov z omeškania opatrnejší. Treba mať na pamäti ekonomicky silnejšie postavenie zamestnávateľa oproti zamestnancovi. Možnosť jednostrannej kompenzácie nárokov by vytváralo riziko neoprávneného krátenia mzdy voči napríklad náhrade škody, ktorá môže byť v mnohých prípadoch sporná.

Zmluvná pokuta ako zabezpečovací prostriedok

Taktiež sa z nášho pohľadu nemožno stotožniť ani s požiadavkami zamestnávateľov na rozšírenie zabezpečovacích prostriedkov o inštitút zmluvnej pokuty. Zamestnávateľmi navrhované začlenenie zmluvnej pokuty do zmluvných typov

¹⁰³ Rozsudok Okresného súdu Čadca sp. zn. 14C/142/2011. Obdobne aj rozsudok Krajský súd Bratislava sp. zn. 5Co/133/2013.

pracovného práva by bezpochyby vytváralo priamu cestu k zastrašovaniu zamestnanca ako slabšej strany vysokými sankčnými (zmluvnými) pokutami, ktorých oprávnenosť by bola často spochybniteľná. Okrem toho, rozšírením zabezpečovacích prostriedkov o zmluvnú pokutu by sa zamestnávateľom jednoducho umožnilo prenášať podnikateľské riziko (alebo aspoň časť rizika) na zamestnancov. Uvedené dôvody sú len stručným náčrtom prečo nemožno uplatňovať zmluvnú pokutu v pracovnom práve. Pracovné právo upravuje pracovný pomer ako vzťah nielen záväzkový, ale najmä osobno-právny vzťah, v ktorom sa komerčné záujmy veriteľa a dlžníka neprejavujú v takej podobe a tak výrazne, ako v občianskom, či obchodnom práve¹⁰⁴.

Záver

Nielen hlas zamestnávateľov, ale i odborná diskusia volá po posilnení zmluvnej slobody v pracovnom práve, ktorá by sa mala odraziť predovšetkým vo väčšej dispozitívnosti noriem pracovného práva. Pred zákonodarcom sa otvára alternatíva upustenia od uzavretosti zmluvných typov v pracovnom práve a otvorenia možnosti uzatvárania inominátnych zmlúv, obdobne ako k tomu pristúpila česká právna úprava. Právnu garanciou proti prípadnému zneužitiu voľnosti typov zmlúv v pracovnom práve by mohlo byť rovnako ako v občianskom práve ustanovenie, podľa ktorého by inominátna zmluva nesmela odporovať obsahu a účelu Zákonníka práce, najmä jeho základným zásadám. Takýto prístup by vyriešil najmä problematické vzťahy s ekonomicky silnými zamestnancami, ktorí zastávajú najmä manažérske pozície.

Na druhej strane nie je správne stavať pracovné právo a jeho zmluvnú reguláciu na roveň občianskeho práva alebo obchodného práva. Ochranná funkcia je elementárnou podstatou pracovného práva ako samostatného odvetvia práva a pochopiteľne je zameraná takmer výlučne na zamestnanca. Veď napokon ochranná funkcia slabšej strany nie je cudzia ani občianskemu právu či obchodnému právu a badať ju predovšetkým v úprave zameranej na ochranu spotrebiteľa. Nachádzanie rozumných kompromisov by malo byť výzvou nielen pri ďalších zmenách právnej regulácie, ale i pre právnu vedu pracovného práva.

¹⁰⁴ BARANCOVÁ, H. – SCHRONK, R. *Pracovné právo*. Bratislava: Sprint dva, 2006, s. 321.

ORIGINÁRNÍ NABYTÍ VLASTNICKÉHO PRÁVA A PROBLEMATIKA BEZDŮVODNÉHO OBOHACENÍ V RÁMCI REKODIFIKACE SOUKROMÉHO PRÁVA

JUDR. PETR DOSTALÍK, PH.D.¹⁰⁵

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA TEORIE PRÁVA A PRÁVNÍCH DĚJIN

PETR.DOSTALIK2007@GMAIL.COM

Abstrak

Článek se zabývá problematikou nabytí vlastnického práva. Pozornost je věnována zejména nabytí vlastnického práva k plodům. Článek rozlišuje situace, kdy nabývá vlastnické právo vlastník plodonosné věci, držitel v dobré víře a oprávněný z požívacího práva. Článek srovnává jednotlivé situace v rámci českého občanského zákoníku.

Abstract

Article deals with the acquisition of the ownership in the classical and modern private law. The attention is paid to the ownership to the fruits of the fructiferous thing. The distinction is made to the position of the owner, the possessor in good faith and the *usufructuarius*.

Systematické otázky spojené s nabytím vlastnického práva k plodům v NOZ

V rámci české nové právní úpravy dochází v rámci nového systematického uspořádání občanského zákoníku k narušení tradiční koncepce původního nabývání vlastnického práva.¹⁰⁶ V souladu s tradicí římského práva rozlišujeme originární nabytí nálezem (*occupatio*), nabytím pokladu (*thesaurus*), přírůstkem (*accessio*), zpracováním (*specificatio*), smísením a splynutím (*commixtio, confusio*), vydržením (*usucapio*) a nabytím plodů (*acquisitio fructuum*). Text nového českého občanského zákoníku nerozlišuje výslovně mezi originárním a derivativním nabytím vlastnického práva a v rámci třetího dílu druhé hlavy části třetí (právní úprava vlastnictví) upravuje oba způsoby nabytí vlastnického práva společně. Z tradičních způsobů nabytí vlastnického práva zná NOZ vydržení (§ 1089 – 1098 NOZ) přivlastnění (§ 1045 – 1065 NOZ). V rámci této kapitoly jsou upraveny i otázky spojené s problematikou ztracené věci (nález) a problematika nalezení

¹⁰⁵ Autor působí na katedře teorie práva a právních dějin Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci. Článek je dílčím výstupem z projektu GAČR č. 15-08294S „Dělené vlastnictví a jeho střeoevropské konotace a perspektivy“

¹⁰⁶ K nabytí vlastnického práva obecně viz HORÁK, O., DOSTALÍK, Petr. Věc v právním smyslu v novém občanském zákoníku z právněhistorické perspektivy. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2013, roč. 21, č. 1, s. 14–21.

pokladu, označované v textu NOZ jako nález skryté věci, která se ovšem řídí stejnými pravidly jako obecná úprava pokladu v *ius commune* (§ 1063 – 1065).

V rámci této kapitoly je probírána také *derelikce*, která je opakem nabytí vlastnického práva přivlastněním (okupací).

Ostatní tradiční způsoby nabytí vlastnictví akcesí, nabytí plodů, smísení a splynutí a nabytí plodů jsou traktovány společně pod jednotným pojmem přírůstek. Zpracování (*specificatio*) je upraveno v poddílě třetím, který se nazývá umělý přírůstek (§ 1074 - 1077 NOZ) v celku na základech, na které byl tento právní institut postaven díky tradici římského práva.¹⁰⁷ V rámci stejného pododdílu je pak upraveno i smísení (§ 1082 NOZ). Nabytí vlastnického práva akcesí je tradičně rozlišováno na spojení movité věci s nemovitou a na spojení dvou movitých věcí. Nabytí vlastnického práva přírůstkem (akcesí) v rámci NOZ je upraveno zvláště pro spojení stavby s cizím pozemkem (§ 1083 – 1086 NOZ), přírůstku osetím nebo osázením je věnován samostatný čtvrtý pododdíl a samostatný termín – přírůstek smíšený (§ 1088 NOZ). Z hlediska dogmatického není žádný rozdíl mezi akcesí stavby a akcesí rostliny nebo stromu. V obou případech se pevný spojení stane strom nebo stavba součástí pozemku. Tento jev byl popsán již v rámci římského práva paremií *superficies solo cedit*. Tento přístup jasně dokládají prameny římského práva

Dig. 41, 1,7, 13.

Gaius 2 rer. cott.

Si alienam plantam in meo solo posuero, mea erit: ex diverso si meam plantam in alieno solo posuero, illius erit: si modo utroque casu radices egerit: antequam enim radices ageret, illius permanet, cuius et fuit. his conveniens est, quod, si vicini arborem ita terra presserim, ut in meum fundum radices egerit, meam effici arborem: rationem enim non permittere, ut alterius arbor intellegatur, quam cuius fundo radices egisset. et ideo prope confinium arbor posita, si etiam in vicinum fundum radices egerit, communis est.

Jestliže zasadím cizí rostlinu do mého pozemku, bude mou. A naopak, pokud zasadím svou rostlinu do cizího pozemku, bude náležet tomu (komu patří pozemek). Jestliže v obou případech vyžene kořeny. Protože dokud nevyžene kořeny, zůstává toho, komu náležela dřívě. Jestliže sousední strom tak zasadím, aby do mého pozemku vyhnal kořeny, strom se stal mým. Protože rozum nedovoluje, aby byl strom chápán jinak, než (ve vlastnictví toho), do jehož pozemku vyhnal kořeny. A tedy strom nacházející blízko hranice pozemku, jestliže také do sousedního pozemku zapustil kořeny, bude společný.

¹⁰⁷ Dajczak, W., Giaro, T., Longschamps de bérrier. Fr., Dostalík, P., Právo římské. Základy soukromého práva. Olomouc, 2013, str. 212 – 213.

Jiný projev akcese, a sice *alluvio* a *avulsio* římského práva vzniká vlastnické právo buď postupným naplavením půdy řekou na pozemek, který leží na břehu této řeky, jednak odtržením kusu pozemku a jeho spojením s pozemkem jiným byl přejet do právní úpravy NOZ pod pojmem naplavenina a strž (§ 1068 – 1071 NOZ). V rámci tohoto institutu je zpracována i tradiční otázka, komu bude patřit ostrov, který se buď objeví v řece (*insula in flumen nata*).

Dig. 39, 2, 9, 2.

Alfenus quoque scribit, si ex fundo tuo crusta lapsa sit in meum fundum eamque petas, dandum in te iudicium de damno iam facto, idque Labeo probat: nam arbitrio iudicis, apud quem res prolapsae petentur, damnum, quod ante sensi, non contineri, nec aliter dandam actionem, quam ut omnia tollantur, quae sunt prolapsa. Ita demum autem crustam vindicari posse idem alfenus ait, si non coaluerit nec unitatem cum terra mea fecerit. Nec arbor potest vindicari a te, quae translata in agrum meum cum terra mea coaluit. Sed nec ego potero tecum agere ius tibi non esse ita crustam habere, si iam cum terra mea coaluit, quia mea facta est.

Alfenus také píše, že z tvého pozemku vypadl na můj pozemek, a ty jej požaduješ, budeš moci být žalován na škodu již učiněnou, jak dosvědčuje Labeo. Neboť podle úsudku soudce, u kterého jsou věci, které spadly na sousední pozemek požadovány, škodu, kterou jsem dříve utrpěl, nebude projednávána, ano není třeba dávat žalobu, než aby bylo odneseno vše, co spadlo na pozemek. Ale pouze tak může být svrchní kus požadován vindikací, říká tentýž Alfenus, pokud se kořeny nespojil, a nestal se tak jeho součástí. Ani nemůžeš požadovat žalobou strom, který byl přenesen na mé pole a srostl s mou zemí. Ale ani já nemohu žalovat tebe, že ty nemáš právo tak mít svrchní kus, jestliže se již spojil s mou zemí, neboť byl učiněn mým.

Tradiční problematika nabytí plodů, která byla v římském právu řešena jednotně, doznala v rámci NOZ podstatné terminologické a systematické změny. Nový český občanský zákoník¹⁰⁸ nezná jako samostatný způsob originárního nabytí vlastnického práva tzv. nabytí plodů (*acquisitio fructuum*). Nabytí plodů bývá považováno za tradiční způsob nabytí tzv. původního vlastnického práva, tedy nabytí věci, ke které zatím nikdo neměl vlastnické právo (věc bez pána, *res nullius*) nebo věci bez vědomí nebo proti vůli vlastníka. Toto právo vzniká nově, a je zcela nezávislé na právu jiné osoby.¹⁰⁹ Vlastníkem plodu se obvykle stává vlastník plodonosné (mateřské) věci.¹¹⁰ Jako plod je v římském právu označován *pravidelný hospodářský výtěžek* věci.

¹⁰⁸ Zákon č. 89/2012 Sb., účinný od 1. 1. 2014, dále jen jako NOZ.

¹⁰⁹ Sohm, *Institutiones*, str. 317.

¹¹⁰ Dajczak, W., Giaro, T., Longschamps de bériér. Fr., Dostálík, P., *Právo římské. Základy soukromého práva*. Olomouc, 2013, str. 209.

Systematicky je nabytí plodů zařazeno v rámci NOZ pod pojem *přirozený přírůstek* (§ 1066 – 1073 NOZ) V rámci tohoto pododdílu je odděleně traktováno nabytí plodů plodonosné věci, která je movitá a nabytí plodů z plodonosné věci, která je nemovitá. Plody plodonosné nemovité věci jsou označovány jako *přírůstky nemovité věci* (§ 1066). Zákonná definice tohoto ustanovení však omezuje takovýto plod pouze na ty, které byly získány bez lidské práce. Je otázkou, jaké bude právní postavení plodů, které byly získány obděláváním nebo osazením nebo osetím daného pozemku.

Plody, které vydá movitá věc, jsou označovány jako *přírůstek movité věci* (§ 1072 – 1073 NOZ). V ust. § 1073 NOZ je upravena zásada „*přirozený přírůstek movité věci náleží jejímu vlastníku*“. Tato zásada platí v tradičních systémech jak pro movité, tak pro nemovité plodonosné věci, a není zřejmé, z jakého důvodu ji zákonodárce omezuje pouze na plodonosné věci movité. Není také jisté, proč není přírůstek movité věci označen jako plod, když v případě „*přírůstku nemovité věci*“ zákonodárce pojem plod používá. Navíc hned následující ustanovení o přirozeném přírůstku movité věci užívá pojem plod, když stanoví „*plody, které vydává zvíře, náleží vlastníku zvířete*“ (§ 1073 odst. 1 NOZ). V souladu s výše citovanou zásadou by mělo dané ustanovení znít „*přirozený přírůstek zvířete náleží vlastníku*“ nebo „*mládě zvířete je přirozeným přírůstkem*“. Celá tato zvláštní konstrukce je pokusem zákonodárce ve velmi zhuštěné podobě **vyřešit otázku, které hospodářsky užitečné výtěžky zvířete náleží jeho vlastníku vždy, a které mohou být na základě smlouvy, závěti nebo samotného zákona převedeny na jinou osobu.**

Cílem tohoto příspěvku je odpověď na tuto otázku nejen u zvířete, ale i u ostatních plodonosných věcí. Dříve však než bude možné nalézt odpověď je třeba vyřešit následující předběžné otázky:

1. Jakým způsobem je definován plod a přírůstek v právní úpravě NOZ?
2. Zná NOZ situaci, ve které může plod a přírůstek náležet jiné osobě než vlastníku?
3. Jakým způsobem je otázka nabytí plodu řešena v rámci úpravy tradice římského práva?
4. Odpovídá terminologie a systematika zavedená NOZ terminologii a systematické tradiční?

Kromě otázky nabytí vlastnického práva originárním způsobem je problematika plodu řešena v NOZ v rámci definice věci. Ust. § 489 definuje tradičním způsobem, i když poněkud zjednodušeně, věc v právním smyslu, a mezi základními pojmy (jako je majetek, zvíře, mimořádná cena věci), uvádí v ust. § 491 NOZ definici plodu. V rámci této definice uvádí zákon tradiční chápání plodu jako pravidelně se opakujícího výtěžku věci, a to bez ohledu zda je tento výtěžek získán úsilím člověka. Zákon rovněž zachovává tradiční rozdělení na plody přirozené (to, co věc vydává ze své přirozené podstaty) a plody civilní (to, co věc vydává ze své právní podstaty), bohužel dochází k terminologickému posunu, kdy je pojem plod civilní nahrazen pojmem užitek. Můžeme tedy shrnout, že právní

úprava originárního nabytí vlastnického práva se do značné míry shoduje s tradiční úpravou *ius commune*, největší rozdíly nacházíme v poněkud nejednoznačném systematickém zařazení jednotlivých způsobů nabytí, kdy *poklad* je zařazen pod přivlastnění jako nález skryté věci, a nabytí vlastnictví k plodům, akcese a zpracování je zařazeno je přírůstek umělý nebo přirozený. Zákon v této souvislosti pracuje se třemi pojmy, přírůstek, užitek a plod. Těmto třem pojmům nejsou přiřazeny přesné právní definice. Úkolem další části tohoto příspěvku je zkoumat, jakým způsob jsou tyto pojmy užíván v jiných částech NOZ.

Jak již bylo výše řečeno, zná tradice římského práva zásadu *vlastník plodonosné věci* je vlastníkem plodu.¹¹¹ Také zaznělo, že stejná zásada byla převzata i do právní úpravy NOZ, kde je tato zásada vztahena pouze na věci movité (§ 1072). Na plodonosné věci nemovité omezuje tuto zásadu zákon pouze na plody, které věc vydává bez přičinění člověka. Podle našeho názoru nic nebrání obecné aplikaci této zásady, protože z dogmatického hlediska není rozdíl mezi plody, které vydává věc sama od sebe a na základě lidského úsilí. Naopak v určitých případech může být obtížné rozlišit tyto dvě kategorie plodů. Je tedy možno shrnout, že obecně platí, že vlastníkem plodů nemovité věci je vlastník této věci.

Podle tradiční koncepce, založené na tradici římského práva, má právo v určitých případech na plody i osoba odlišná od vlastníka věci. Rozlišujeme případy, kdy právo těžit plody přenechá vlastník jiné osobě a případy, kdy toto právo vzniká jiná osobě ze zákona, tedy proti vůli vlastníka.

Na základě vůle vlastníka může být podle právní úpravy NOZ přenecháno právo těžit plody pachtýři (§ 2332 NOZ), poživateli (§ 1285 NOZ). Proti vůli vlastníka má právo na plody poctivý držitel (§ 996 NOZ). Otázka vydání plodů vzniká mezi tím, kdo se bezdůvodně obohatil a ochuzeným (§ 3001 NOZ). Ve všech těchto případech vzniká otázka, jaké výtěžky věci náleží oprávněné osobě odlišné od vlastníka. Právě tyto situace nejlépe prověří vhodnost definic plodu, užitku a přírůstku v NOZ.

Poživací právo

Podle tradičního přístupu je poživatel oprávněn na základě věcného práva právo užívat cizí věc a brát z ní plody. Jeho hlavní povinností je zachovávat podstatu věci (podle K. Rebra a P. Blaha je podstatou věci zachovávat její hospodářské určení):¹¹²

Dig. 7, 1, 1, 1.

Paulus libro tertio ad Vitellium

Usus fructus est ius alienis rebus utendi fruendi salva rerum substantia.

¹¹¹ Dajczak, W., Giaro, T., Longschamps de bérrier. Fr., Dostálík, P., Právo římské. Základy soukromého práva. Olomouc, 2013, str. 209.

¹¹² Rebro, K., Blaho, P. *Rímske právo*. Bratislava: Iura Edition, 2010, str. 311.

Právo poživací je právo užívat cizí věc a brát z ní plody při zachování podstaty věci.

Tato základní konstrukce poživacího práva jako věcného práva k věci cizí byla převzata i do české právní úpravy. Druhá věta § 1285 NOZ vtěluje tuto zásadu do českého právního systému následovně: „Při výkonu těchto práv je poživatel povinen šetřit podstatu věci.“ Tato zásada, která se například vykládá tak, že poživatel je povinen doplňovat stádo z mláďat:

Dig. 7, 1, 69.

Pomponius libro quinto ad Sabinum

Vel inutilium alia summittere, ut post substituta fiant propria fructuarii, ne lucro ea res cedat domino. Et sicut substituta statim domini fiunt, ita priora quoque ex natura fructus desinunt eius esse: nam alioquin quod nascitur fructuarii est et cum substituit, desinit eius esse.

Jinak než takto není možné doplňovat zvířata, aby po doplnění do stáda patřila vlastníkovi, aby zisk z nich nepřipadl pánovi (vlastníkovi). A tak jako se po začlenění do stáda stanou hned vlastníkovými, ta která předtím věru na základě přirozeného práva přestala jemu patřit. Neboť jinak, co je narozeno, náleží ususfruktáři, a když dojde k nahrazení za uhynulé kusy, vlastnictví ususfruktáře zaniká.¹¹³

Český občanský zákoník nezná výslovně tuto povinnost poživatele, upravuje však obecněji, že „poživatel udržuje věc ve stavu, v jakém ji převzal, a hradí obvyklé udržovací náklady na věc, včetně její obnovy a obvyklého pojištění proti škodám (§ 1288 první věta NOZ). Máme zato, že z této formulace je možno vyvodit povinnost doplňovat stádo z mláďat.

Další významnou právní otázkou je, kde leží hranice mezi plodem a jiným výnosem věci. Římští právníci si kladli otázku, co je možno považovat za plod v případě, že je předmětem poživacího práva otrok:

Just. Inst. 2, 9.4: Pokud se týká otroků, k nimž máte pouze poživací právo, prosadil se názor, že vše, co nabyli na základě majetku nebo vlastní prací, připadne vám, naproti tomu vlastníkovi připadne to, co nabyli z jiných než uvedených důvodů. Jestliže je takovýto otrok ustanoven dědicem, nebo mu bylo něco odkázáno či darováno, tak nabyvatelem není poživatel, ale nositel vlastnického práva...¹¹⁴

Z uvedeného úryvku právní učebnice *Institutiones* vyplývá, že pouze to, co lze z otroka vytěžit pravidelně, je plodem a náleží poživateli – jako je to, co otrok nabude prací nebo z majetku, který mu svěří poživatel. Pokud otrok získá majetek jinak – pokud je mu něco darováno nebo zanecháno v závěti jako odkaz, potom to není posuzováno jako

¹¹³ Bubelová, K., Dostálík, P., *Praktikum z římského práva*. 2 vydání. Praha: Leges, 2013, str. 128.

¹¹⁴ Justiniánské Instituce (přel. P. Blaho, M. Skřejpek). Praha: Karolinum, 2010, str. 131.

plod, a náleží to vlastníkov. Jiným příkladem kategorie výnosu věci, která není posuzována jako plod je v římských pramenech uváděno maso zvířat, dřevo stromů, které jsou určeny pro pěstování ovoce nebo dítě otrokyně.¹¹⁵

Kategorie výnosu věci, která není plodem, a která náleží vlastníku věci vždy, i když je užívání věci přenecháno jinému byla v tradici římského práva nazvána *užitkem*. Zejména proto, aby byla odlišena od plodu. V rámci NOZ obdobné rozlišení neproběhlo zcela důsledně a v jednotlivých právních institutech není jasné, zda se jedná o nabytí plodu nebo jiného nepravidelného hospodářského výtěžku věci. V souladu se změnou terminologie je třeba pojem *užitek* vykládat jako civilní plod („vše, co věc vydá ze své právní podstaty“) Pro tento pojem budeme užívat výraz „užitek v užším slova smyslu“. V některých právních institutech NOZ je ovšem obtížné určit, zda se nejedná o užití pojmu *užitek* ve smyslu nepravidelného výnosu věci, který náleží vždy vlastníkov. V ust. § 1285 se nepochybně jedná o užitek v užším slova smyslu, neboť podle římskoprávní tradice nemá poživatel právo na nepravidelný výnos. V souladu s tím je i ust. § 1286 NOZ, které stanovuje, že poživatel nemá právo na skrytou věc, nalezenou na pozemku. Poklad je považován tradičně za užitek v širším slova smyslu, a náleží vždy vlastníkov.

Nároky poctivého držitele

Naproti tomu se pojem užitek vyskytuje v rámci právní úpravy nároku poctivého držitele vůči vlastníku. Podle ust. § 996 odst. 2 NOZ náleží držiteli věci všechny plody, jakmile se oddělí. Neoddělené plody jsou součástí plodonosné věci, a tedy ve vlastnictví jejího vlastníka. Poctivému držiteli náleží „také všechny již vybrané užitky, které za držby dospěly“. Podle našeho názoru je třeba v tomto případě vykládat pojem *užitek* v širším slova smyslu – jako nepravidelný výtěžek věci. Vede nás k tomu jednak okolnost, že držitel neodvozuje svou vládu nad drženou věcí od vlastníka, ale drží nezávisle na něm a jednak, že právo na plody a užitky měl poctivý držitel již na základě předchozí právní úpravy (§ 123 OZ 1964). Držitel má v jistém ohledu stejné postavení jako vlastník – může věc zhoršit, ano i úmyslně zničit, aniž by vlastníku věci za její zkázu odpovídal (§ 996 odst. 1 NOZ) a právo na všechny pravidelné i nepravidelné hospodářské výtěžky věci bez ohledu na vlastníka. Držitel v dobré víře sdílí s vlastníkem v jistém smyslu totožná oprávnění ke stejné věci.

Závěr

Z výše podaného je zřejmé, že právní úprava NOZ navazuje v oblasti originárního nabytí vlastnického práva na tradiční úpravu, založenou na římském právu. Odlišuje se pouze absencí výslovné úpravy nabytí plodů jako

¹¹⁵ Dig. 7, 1, 68. Překlad a poznámky viz Bubelová, K., Dostálík, P., *Praktikum z římského práva*. 2 vydání. Praha: Leges, 2013, str. 127.

samostatného způsobu nabytí vlastnického práva k věci. Nabytí plodů bylo autory zákoníku zařazeno mezi nabytí vlastnického práva přírůstkem. Toto chybné zařazení vedlo k zamlžení rozdílu mezi seprací a akcesí tradičního systému. Druhým závažným nedostatkem, tentokrát terminologickým – je zařazení pojmu *užitek* do kategorie plod. V rámci této kategorie nahradil pojem *užitek* pojem civilní plod a ztratil tedy svůj tradiční význam *nepravidelného hospodářského výtěžku věci*. Terminologická změna se však nepromítla ve všech případech užití tohoto pojmu v rámci NOZ, a proto je třeba při interpretaci tohoto pojmu pečlivě rozlišovat oba tyto významy. Což bylo předvedeno na příkladu výskytu pojmu *užitek* v rámci poživacího práva (§ 1285 – 1286 NOZ) a držby (§ 996 NOZ).

Seznam použitých pramenů

Dig. 41, 1,7, 13.

Dig. 39, 2, 9, 2.

Dig. 7, 1, 1, 1.

Dig. 7, 1, 69

Dig. 7, 1, 68

Just. Inst. 2, 9.4

VÝZNAM SYNALAGMY V SÚKROMNOM PRÁVE

JUDR. MARIAN ĎURANA, PHD.¹¹⁶

UNIVERZITA MATEJA BELA V BANSKEJ BYSTRICI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

MARIAN.DURANA@UMB.SK

Abstrak

Článok sa zaoberá problematikou synallagmatických právnych úkonov. V prvom rade sa zaoberá otázkou synalagmy ako rozlišovacieho prvku právnych úkonov a následne podáva charakteristiku jednotlivých triedení uvedených vzťahov z pohľadu súkromného práva.

Abstract

The paper sets its goal to assess the legislative concept of the synallagmatic contract. After a partial analysis of the legislation of the (a)synallagmatic contract in the new Civil Code and its placing in the context of the process-genetic method the paper draws conclusions on significantly greater relation between synallagmatic and asynallagmatic contracts.

Synalagma je vnímaná ako výraz princípov práva a morálky, či dokonca princíp sám.¹¹⁷ Synalagmu možno posudzovať v konkrétnom kontexte ako výraz hodnôt, či ako právnu techniku, pomocou ktorej sa realizujú hodnoty práva, teda ako metódu právnej regulácie. Ako taká je ukotvená v podstate modelu spoločenského usporiadania ako súčasť hodnotového i metodologického systému s ktorým sa vyvíja a nadobúda konkrétnych podôb. Synalagma ako právne technická konštrukcia úzko súvisí so základnými hodnotami a cieľmi súkromného práva v rámci idey spravodlivosti založenej na rovnováhe záujmov, ako i výmennej spravodlivosti a v tomto zmysle je nepochybne základným inštitútom a súčasne cestou k dosiahnutiu tohto cieľa.¹¹⁸

Synalagma a jej vyjadrenie v záväzkovom vzťahu je jedným z diferenciačných kritérií delenia záväzkov v závislosti od toho, či vzájomné plnenie podmienené súčasným

¹¹⁶ JUDr. Marian Ďurana, PhD., odborný asistent na Katedre Občianskeho práva, Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

¹¹⁷ Srov. Carbonnier, J., *Flexible droit*. 8e édition. LGDJ: Paris, 1995, s. 87, kde Carbonnier s odvolaním na Aristotelovu Etiku Nikomachovu priradzuje princíp reciprocitu medzi princípy ekvity popri princípu proporcionality, resp. medzi základní variety spravodlivosti.

¹¹⁸ Hurdík, J.: <http://casopis.vsehrd.cz/2014/03/asynallagma-a-novy-obcansky-zakonik/>

protiplnením (synalagmatické) alebo nepodmienené asylogmatické.¹¹⁹ Historicky synalagma ako priama a bezprostredná odplatnosť nebola vnímaná ako základ hodnotových vzťahov v spoločnosti. Inak povedané mechanizmus výmeny vzájomne vyvážených hodnôt, zakotvených do jednej zmluvy, nebol pôvodným základom zmlúv vytvárajúcich spoločenské väzby primitívnych spoločností. Prevod hodnôt sa pôvodne vykonával prostredníctvom daru.

Synalagma a asynalagma sú preto historicky a koncepcne spojené princípy a inštitúty, ktorých vzájomná pozícia má dialektickú pozíciu. Za určitých podmienok predstavujú protipóly druhov zmlúv, založených na vzájomnosti či jednostrannosti obsahu a predmetu konkrétnej posudzovanej zmluvy. V širšom kontexte je vzájomnosť hodnôt a očakávania určitého správania prítomná v oboch typoch právnych konceptov (synalagma v širšom slova zmysle je prítomná i v typicky asynalagmatických vzťahov ved' jednou z povinností obdarovaného je prejavovanie vďačnosti, čomu zodpovedá inštitút revokácie daru § 630 zákona č. 40/1964 Zb. V platnom znení ďalej len Občiansky zákonník).

S konceptom synalagmatických záväzkov sa môžeme v právnych normách slovenského súkromného práva stretnúť spravidla v dvoch základných pojmových a funkčných polohách, a to v polohe:

- 1) vzájomnej hodnotovej vyváženosti plnení, alebo ako
- 2) vyjadrenia vzájomnej previazanosti plnení v rámci zmluvnej techniky.

Synalagma ako určitá miera vyvažovania majetkových pozícií zúčastnených strán sa poníma tak, že jej obsahom sú dve alebo viac vzájomne prepojených plnení zúčastnených strán s tým, či tieto vzájomné plnenia predstavujú určitú mieru vyváženosti majetkových pozícií zúčastnených strán. Takto vyjadrená synalagma má mnoho dielčích podôb. Tieto podoby začínajú od vyjadrenia synalagmy, ako odplaty právneho úkonu pri typicky odplatných zmluvách, ktorých esenciálnou náležitosťou je vyjadrenie povinnosti vzájomného protiplnenia. Následne je možné prejsť k záväzkom, kde je odplatnosť (synalagma) „alternatívou“ možnosťou. V danom prípade sa synalagma (odplatnosť) pojmovo nepredpokladá, ale ani nevylučuje (napr. postúpenie pohľadávky). Synalagma v danom prípade predstavuje náhodilú i častokrát pravidelnú náležitosť právneho úkonu, a takéto právne úkony môžu teda mať povahu asynalagmatických ako i synalagmatických záväzkov. V konečnej podobe synalagma v tomto vyjadrení prechádza k záväzkom výslovne a pojmovo bezodplatných (asylogmatických) a v danom prípade je asynalagma pojmovým znakom právneho úkonu. To znamená, že ak synalagma predstavuje esenciálny znak právneho úkonu (napr. nájom, kúpna zmluva) tak táto podstatná náležitosť musí vyplývať zo zmluvy a naopak ak pojmovým znakom zmluvy je bezodplatnosť (asynalagma) tak zo zmluvy poskytnutie žiadnej majetkovej protihodnoty

¹¹⁹ KNAPP, V. a kol.: Učebnica občianskeho a rodinného práva, 2. vyd., 2. zv., Bratislava, Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry 1956, s. 29. Rovnako Švestka, J, Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol: Občiansky zákonník II, § 460-880, Komentár, 1 vydání, Praha, C.H.Beck, 2008, s. 1488.

vyplývať nemôže. Avšak pokiaľ určitý druh záväzku nie je výslovne legislatívne výslovne koncipovaný ako odplatný, resp. priamo zameraný na dosiahnutie zisku (najmä v prípade osobitného postavenia podnikateľov napr. zmluva o úvere § 499 zákona č. 513/1991 Zb. v platnom znení (ďalej len „Obchodný zákonník“), zmluva o skladovaní § 527 Obchodného zákonníka, mandátna zmluva § 566 ods. 2 Obchodného zákonníka), prípadne ako bezodplatný alebo zákonnými medzami bezodplatnosti a odplatnosti, t.j. záväzok synalagmaticky resp. asynalagmaticky indiferentný, je na stranách záväzkového vzťahu, aby si relatívne voľne dojednali jeho odplatnosť alebo bezodplatnosť. U legislatívne indiferentných (a)synalagmatických zmluvných druhov je teda nevyhnutné synalagmu výslovne dojednať, a ak z obsahu zmluvy nevyplýva jej odplatná povaha bude sa zmluva považovať za bezodplatnú. V prípade uvedených indiferentných zmlúv teda strana, ktorá bude tvrdiť, že záväzok bol uzatvorený ako synalagmatický, bude niesť ohľadne tohto tvrdenia dôkazné bremeno. V švajčiarskom práve musí byť odplatnosť alebo bezodplatnosť záväzku v zmluve výslovne vyjadrená a požaduje sa výslovné uvedenie tohto údaju v obsahu zmluvy o jej odplatnosti, či bezodplatnosti. Chýbajúci údaj robí zmluvu neúplnú však nie neplatnú, a ak nie je údaj doplnený, vychádza sa následne z jej bezodplatnosti.¹²⁰

Samotné vyjadrenie synalagmy zákon spravidla ponecháva na vôľu účastníkov a dojednanie odplaty môže byť v zmluve dojednané určením konkrétneho údaju (napr. stanovením konkrétnej ceny v peňažných prostriedkoch, ako všeobecného ekvivalentu) resp. stanovenia spôsobu určenia odplaty, ktoré však nemôže byť závislé len od vôle jeden zo strán záväzkového vzťahu.¹²¹ Samotná synalagma môže byť vyjadrená i relatívne neurčito určením len povinnosti uhradiť odplatu bez určenia jej výšky, s tým že v danom prípade v súlade so zákonom sa poskytovať obvyklá resp. primeraná odplata (napr. § 634 ods. 1 Občianskeho zákonníka, § 671 Občianskeho zákonníka). Dojednanie neurčitej výšky odplaty však nie je možné, ak dojednanie výšky odplaty alebo spôsobu jej určenia predstavuje obligatórnu náležitosť právneho úkonu.

Osobitnou problematikou pri skúmaní synalagmy je skúmanie rovnosti vzájomne poskytnutých plnení, t.j. či vzájomné plnenia predstavujú primeranú resp. rovnocennú náhradu. Rímske právo v predjustiniánskom období v oblasti obligačných vzťahov upravovalo u trhovej zmluvy, že cena zásadne nemusí zodpovedať hodnote predávané

¹²⁰ Stöckli, H., Das Synallagma im Vertragsrecht. Schulthess Juristische Medien AG: Zürich-Basel-Genf, 2008, s. 316.

¹²¹ Uvedená podmienka vyplýva z výslovej úpravy v ust. §269 ods. 3 Obchodného zákonníka a vo vzťahu k Občianskemu zákonníku takáto úprava absentuje, avšak uvedený princíp vychádza zo zásad na ktorých spočíva súkromné právo v rámci prejavu zásady autonómie vôle. Zmluvný záväzok nie je možné meniť jednostranným prejavom vôle jednej zmluvnej strany, bez súhlasu druhej zmluvnej strany (§ 493 Občianskeho zákonníka). Súhlas so zmenou obsahu zmluvy je v zásade možné dať vopred, je však vylúčené, aby zmluvná strana dala platný súhlas k tomu, aby druhá zmluvná strana, nezávisle na iných okolnostiach, zmenila obsah podstatnej náležitosti zmluvy. Je napríklad vylúčené dať platný súhlas k tomu, aby druhá zmluvná strana, iba na základe vlastného prejavu vôle (bez súčasnej existencie iných právnych skutočností).

veci, i keď podľa práva mala byť cena spravodlivá – „pretium debet esse iustum.“ Až v justiniánskom práve začalo platiť, že predávajúci môže žiadať súdom zrušenie trhovej zmluvy, ak nedosahuje trhovú cenu ani polovicu hodnoty. Ak uplatnil predávajúci toto právo (t.j. napadnúť zmluvu pre „laesio enormis“ – nadmerné poškodenie), mohol kupujúci udržať platnosť zmluvy tým, že ponúkol doplatiť cenu na plnú hodnotu predávanej veci.¹²² Bol tak položený základ právneho inštitútu neúmerného skrátenia - „laesio enormis“. Tento inštitút bol zakotvený i v ABGB z roku 1811 v ustanoveniach §§ 934 a 935.

V súčasnosti inštitút neúmerného skrátenia („laesio enormis“) platný Občiansky v Slovenskej republike neupravuje. Po rekonštrukcii súkromného práva v Českej republike bol uvedený inštitút zavedený v ustanovení § 1793 nového Občianskeho zákonníka.¹²³

Napriek tomu, že Občiansky ani Obchodný zákonník danú situáciu *expressis verbis* nerieši je možné riešenie vzniknutej situácie a náznaky tejto zásady, ale prakticky vždy s rôznymi dodatočnými obmedzeniami nájsť vo viacerých ustanoveniach súkromného práva. Riešenia je možné hľadať v ustanovení § 3 ods. 1 Občianskeho zákonníka v rámci zákazu výkonu práva v rozpore s dobrými mravmi v spojitosti s § 39 Občianskeho zákonníka, ustanovujúceho právnu sankciu za jeho porušenie, spočívajúcu v neplatnosti právneho úkonu, ktorý svojím obsahom alebo účelom odporuje zákonu alebo ho obchádza alebo sa prieči dobrým mravom. Ďalším ustanovením je § 39a Občianskeho zákonníka zakladajúceho neplatnosť právneho úkonu urobeného fyzickou osobou nepodnikateľom, pri ktorom niekto zneužije tieseň, neskúsenosť, rozumovú vyspelosť, rozrušenie, dôverčivosť, ľahkomyselnosť, finančnú závislosť alebo neschopnosť plniť záväzky druhej strany a dá sa alebo inému sľúbiť alebo poskytnúť plnenie, ktorého majetková hodnota je vzhľadom na vzájomné plnenie v hrubom nepomere. Ďalším možným riešením je v § 49 Občianskeho zákonníka zakotvujúceho možnosť odstúpenia od zmluvy uzavretej v tiesni a za nápadne nevýhodných podmienok. Ďalej v ustanovení § 42a Občianskeho zákonníka zakotvujúceho možnosť odporovať ukracujúcemu právnomu úkonu ako aj v ustanovení § 58 zákona č. 7/2005 Z.z. o konkurze a reštrukturalizácii zakotvujúceho právo odporovať právnomu úkonu bez primeraného protiplnenia. V neposlednom rade aj v ustanovení § 265 Obchodného zákonníka umožňujúceho

¹²² Kincl, J., Urfus, V., Římské právo, nakladatelství Panorama Praha, 1990, str. 313-314

¹²³ § 1793 zakotvuje, že Zavází-li se strany k vzájemnému plnění a je-li plnění jedné ze stran v hrubém nepoměru k tomu, co poskytla druhá strana, může zkrácená strana požadovat zrušení smlouvy a navrácení všeho do původního stavu, ledaže jí druhá strana doplní, oč byla zkrácena, se zřetelem k ceně obvyklé v době a místě uzavření smlouvy. To neplatí, pokud se nepoměr vzájemných plnění zakládá na skutečnosti, o které druhá strana nevěděla ani vědět nemusela.

Odstavec 1 se nepoužije pro případ nabytí na komoditní burze, při obchodu s investičním nástrojem podle jiného zákona, v dražbě či způsobem postaveným veřejné dražbě naroveň, ani pro případ sázky nebo hry, anebo při narovnání nebo novaci, pokud byly poctivě učiněny.

neposkytnúť ochranu právnomu úkonu, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku.

Z hľadiska uvedených inštitútov vyjadrujúcich náznaky zásady *laesio enormis* je najviac diskutovaná kontrola ekvivalencie plnení cez ustanovenie § 3 v spojitosti s § 39 Občianskeho zákonníka. V tomto smere je možné poukázať na rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR sp. zn. 30 Cdo 1776/2007 ktorý skonštatoval, že všeobecne platí a je samozrejmé, že účastníci kúpnej zmluvy nie sú v zásade viazaný a obmedzený v dojednaniach o výške kúpnej ceny, ktorá nie je upravená cenovým predpisom. Môžu tak dojednať i cenu, ktorá sa líši od ceny obvyklej (trhovej), najmä ak ide o cenu podstatne nižšiu. Platné právo nemá žiadne ustanovenie (s výnimkou § 39a Občianskeho zákonníka) o dojednaní príliš nízkej ceny (*laesio enormis*). Nie je možné však vylúčiť, že okolnosť hrubého nepomeru plnenia jednej zo strán k tomu, čo poskytla druhá strana, môže v spojitosti s ďalšími okolnosťami konkrétneho prípadu naplňovať znaky konania, ktoré už je v rozpore s dobrými mravy. Avšak okolnosť dojenania nízkej ceny sama o sebe neplatnosť právneho úkonu založiť nemôže. Rovnaký záver prijal Najvyšší súd ČR v rozhodnutí sp. zn. 30 Cdo 21/2012 v zmysle ktorého zdôraznil právnu vetu svojho predchádzajúceho rozhodnutia sp. zn. 32 Odo 807/2002 v zmysle ktorého neplatnosťou právneho úkonu pre rozpor s dobrými mravmi dal zákonodarca najavo, že môže nastať situácia, kedy konanie podľa práva sleduje amorálne ciele alebo má amorálne dôsledky. Avšak samotná nízka kúpna cena, pokiaľ nie je v rozpore s cenovými predpismi, a bola výsledkom zmluvného ujednania účastníkov, bez toho aby na výsledok konsenzu mala vplyv i iná okolnosť (okolnosti), ktorého dôsledkom by sa toto konanie priečilo dobrým mravom, , nesleduje nemravný cieľ ani nemá nemravný dôsledok. Uzatvorenie i viacero kúpnych zmlúv medzi rovnakými účastníkmi, ale s výrazne odlišnými kúpnyimi cenami za predaj obdobných pozemkov v tej istej lokalite, nepredstavuje okolnosť, ktorá by mohla zakladať úvahy o neplatnosti právneho úkonu. V konečnom dôsledku Najvyšší súd stanovil kritéria pre posúdenie, ktoré okolnosti majú vplyv že nedodržanie ekvivalencie zakladá rozpor s dobrými mravmi. Vo všeobecnosti povedané sú nimi okolnosti, ktoré majú vplyv na kontrakčný mechanizmus, tým spôsobom, že ovplyvňujú slobodu jednotlivca v rámci kontrakčného mechanizmu tak, že ho nútia podriaďiť sa druhej strane bez toho, aby požadoval dodržanie ekvivalentnosti vzájomného plnenia. Týmito okolnosťami sú najmä tieseň, finančná závislosť a iné skutočnosti. Najvyšší súd ČR v rozhodnutí sp. zn.: 30 Cdo 710/2015 konštatoval, že kúpna zmluva spôsobuje nemorálny dôsledok, ak obsahuje hrubý nepomer vzájomného plnenia, ktorý vznikol len tým, že zvýhodnená zmluvná strana zneužila obavy druhej zmluvnej strany z jej možnej majetkovej, či inej straty a vymienila si v rámci kúpnej ceny za svoje určité právne správanie, či budúcu pasivitu vyplatenie vysokého „poplatku“.

V prípade odporovateľnosti právneho úkonu vzájomná ekvivalencia odporovateľnými vylučuje možnosť odporovať právnomu úkonu. Ekvivalentnými

právnymi úkonmi dochádza k tzv. transformácií majetkových hodnôt a nedochádza k objektívnemu zmenšeniu majetku dlžníka. Je však nevyhnutné, aby išlo o reálne ekvivalentné právne úkony. V konaní o odporovacej žalobe musí byť preto záver, že napadnutý právny úkon je úkonom ekvivalentným, vždy bezpečne preukázaný, a to nielen odkazom na samotné znenie právneho úkonu, ale zistením, že za plnenie, ktoré ním dlžník stratil, nadobudol iné plnenie skutočne ekvivalentnej povahy.¹²⁴

Popri synalagme ponímanej ako vyjadrenie hodnotovej vyváženosti protiplnení sa synalagma vníma i ako vyjadrenie vzájomnej ich previazanosti v rámci zmluvnej techniky, tak ako to je vyjadrené v ustanovení § 560 Občianskeho zákonníka resp. 326 Obchodného zákonníka. V rámci uvedeného pohľadu sa v teórii rozlišuje tzv. genetická a funkcionálna synalagma.¹²⁵ Genetická synalagma znamená vzájomnú prepojenosť a podmienenosť plnenia pri vzniku záväzku (jedna strana je zaviazaná k plneniu len keď i druhá strana sa stane zaviazanou k protiplneniu, napr. § 457 Občianskeho zákonníka). Funkcionálna synalagma znamená vzájomnú podmienenosť plnenia za trvania a záväzkového vzťahu tak, že jedna strana nemôže požadovať plnenie bez súčasného poskytnutia protiplnenia. Vyjadrenie genetickej synalagmi pritom vychádza z jednotlivých ustanovení upravujúcich daný záväzkový vzťah napr. § 457 Občianskeho zákonníka. V prípade funkcionálnej synalagmy je matéria prezentovaná v ustanovení § 560 Občianskeho zákonníka resp. § 325 Obchodného zákonníka. V zmysle uvedených ustanovení, ak strany majú vzájomné záväzky, môže sa splnenia záväzku druhou stranou domáhať len tá strana, ktorá svoj záväzok už splnila alebo je pripravená a schopná ho splniť súčasne s druhou stranou, ibaže zo zmluvy, zo zákona alebo z povahy niektorého záväzku vyplýva niečo iné. Zmyslom uvedeného ustanovenia je poskytnúť ochranu dlžníkovi zo synalagmatického záväzku v tom, že má právo odoprieť plnenie, na ktoré je povinný, bez toho aby sa dostával do omeškania. Uvedené právo predstavuje tzv. námietku nesplnenej zmluvy (*exceptio non impleti contractus*).¹²⁶

Pre aplikáciu námietky nesplnenej zmluvy je potrebné rozlišovať, či k plneniu má dôjsť súčasne alebo postupne, nakoľko podmienky pre jej uplatnenie sú rozdielne v zmysle prvej a druhej vety daného ustanovenia a jednotlivé vety nie je možné medzi sebou kombinovať. Uvedené právo na odopretie plnenia má i svoje procesnoprávne dôsledky a najvyšší súd zastáva názor, že žalobe nie je možné vyhovieť, ak je podaná žaloba o plnenie jedným zo strán synalagmatického vzťahu, pokiaľ žalobný návrh sám

¹²⁴ Drápal, L: Zápis zo školenia na tému „Odporovateľnosť a konkurzy“ uverejnený v časopise *Justiční praxe* č. 5, ročník 2002, str. 240

¹²⁵ Fiala, J. a kol.: *Občianské právo hmotné*, 3 vydanie, Doplněk, Praha, 2002, str. 211

¹²⁶ Ustanovenie § 560 Občianskeho zákonníka zakotvuje, že ak si zo zmluvy majú účastníci plniť navzájom, môže sa domáhať splnenia záväzku len ten, kto sám splnil svoj záväzok skôr alebo je pripravený ho splniť. I ten, kto je povinný plniť vopred, môže svoje plnenie odoprieť až do tej doby, keď bude poskytnuté alebo zabezpečené vzájomné plnenie, ak je plnenie druhého účastníka ohrozené skutočnosťami, ktoré nastali u druhého účastníka a ktoré mu neboli známe, keď zmluvu uzavrel.

alebo v spojení so vzájomným návrhom neumožňuje, aby vzájomnú viazanosť nárokov mohol súd vyjadriť vo výroku rozhodnutia.¹²⁷ Z uvedeného vyplýva teda, že žalobca musí buď v návrhu vyjadriť vzájomnú podmienenosť plnenia alebo, že nie sú splnené podmienky pre uplatnenie § 560 Občianskeho zákonníka.

Uvedená poloha synalagmy nachádza svoje vyjadrenie i v § 107 ods. 3 Občiankeho zákonníka. Podľa uvedeného ustanovenia ak sú účastníci neplatnej alebo zrušenej zmluvy povinní navzájom si vrátiť všetko, čo podľa nej dostali, prihliadne súd na námietku premlčania len vtedy, ak by aj druhý účastník mohol premlčanie namietat'. Ustanovenie § 107 ods. 3 Občianskeho zákonníka teda dopadá na všetky prípady synalagmatických vzťahov, ktoré vznikli zo zákona, a v ktorých sú práva a povinnosti oboch účastníkov vzájomne podmienené. Jeho podstata spočíva v spravodlivom usporiadaní právnych vzťahov, nakoľko jeho absenciou by došlo k neúmernému zvýhodneniu jedného z účastníkov. Uvedené zvýhodnenie by vzniklo tým, že vydanie veci uplynutím času pre nepremlčateľnú podstatu vlastníckeho práva nie je ohrozené. Avšak právo na vydanie peňažného plnenia premlčaniu podlieha. V súlade so stanoviskom veľkého senátu Najvyššieho súdu ČR sp. zn. 31 Cdo 4781/2009 je však uvedené ustanovenie Občianskeho zákonníka aplikovateľné i v prípade obchodnoprávnej úpravy.

Použitá literatúra

1. PRUSÁK, J.: Teória práva. Vydavateľské oddelenie právnickej fakulty univerzity Komenského, Bratislava 1997
2. LAZAR, J. a kol.: Základy Občianskeho hmotného práva, IURA Edition, Bratislava, 2004
3. VOJČÍK, Peter et al. *Občianske právo hmotné*. Plzeň: Aleš Čeněk. 2012. 637 s. ISBN 978-80-7380-402-2.
4. KNAPP, V. a kol.: Učebnica občianskeho a rodinného práva, 2. vyd., 2. zv., Bratislava, Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry 1956,
5. ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol: Občianský zákonník II, § 460-880, Komentár, 1. vydání, Praha, C.H.Beck, 2008,
6. CARBONNIER, J.: Flexible droit. 8e édition. LGDJ: Paris, 1995,
7. HURDÍK, J.: <http://casopis.vsehrd.cz/2014/03/asynallagma-a-novy-obcansky-zakonik/>
8. STÖCKLI, H., Das Synallagma im Vertragsrecht. Schulthess Juristische Medien AG: Zürich-Basel-Genf, 2008,
9. KINCL, J., URFUS, V. : Římské právo, nakladatelství Panorama Praha, 1990
10. FIALA, J. a kol.: Občianské právo hmotné, 3 vydanie, Doplněk, Praha 2002
11. Drápal, L: Zápis zo školenia na tému „Odporovateľnosť a konkurzy“ uverejnený v časopise Justiční praxe č. 5, ročník 2002, str. 240

¹²⁷ Pozri napr. NS ČR sp. zn. 20 Cdo 1270/99, resp. NS SR sp. zn. 3 Cdo 113/2007

NATURÁLNE OBLIGÁCIE A ICH PRÁVNE ÚČINKY

JUDR. IMRICH FEKETE, CSc.

UNIVERZITA KOMENSKÉHO, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

FEKETE@SKP.SK

Abstrak

Naturálne obligácie patria najmä pod vplyvom tradície rímskeho práva medzi základné druhy záväzkov. Súčasne ako prechodný právny stav nachádzajúci medzi morálnymi, civilnými (právne účinnými) a neplatnými záväzkami možno naturálne obligácie zaradiť medzi najspornejšie inštitúty súkromného práva. Vyznačujú sa totiž tým, že ich splnenie nemožno procesne vynucovať žalobou, možno ich však dobrovoľne splniť (splnenie sa nepovažuje za dar), pričom splnenie naturálnej obligácie sa nepovažuje za plnenie neexistujúceho dlhu (nejde teda o bezdôvodné obohatenie). Autor v práci skúma naturálne obligácie nielen z hľadiska ich historického vývoja a názorov právnej vedy o ich podstate, ale aj z hľadiska ich prejavov v súčasných právnych poriadkoch. Ďalej poukazuje na snahy doktríny o vymedzenie pojmu naturálnych obligácií a ich začlenenia do systematiky záväzkového práva. Napokon skúma právne účinky naturálnych obligácií najmä z hľadiska možnosti ich novácie, cesie, kompenzácie a platného zabezpečenia (záložné právo, ručenie a pod.).

Abstract

Unenforceable obligations are ranked among the basic types of obligations, mainly due to the influence of Roman law traditions. *Obligatio naturalis* as a transitional legal status situated between moral, civil (legally effective) and void obligations, belong to the most controversy institutes of private law. They are characterized by the fact that their performance is not able to be enforced by court claim. However, they can be voluntarily fulfilled (fulfillment shall not be regarded as a donation) while the fulfillment is not to be considered a performance of non-existing debt (performance is deemed not to be an unjust enrichment). In his thesis, the author studies unenforceable obligations not only in terms of their historical evolution and opinions of jurisprudence on their nature, but also in terms of their manifestation within current legal orders. Furthermore, he points out the efforts of doctrine to define the notion of unenforceable obligations and find their place within the systematics of obligation law. Lastly, he studies the legal effects of unenforceable obligations mainly in light of possibility of their novation, assignment of the receivable, set-off and valid security (lien, guarantee etc.).

Úvod

V záväzkom práve existuje veľká skupina záväzkov, v ktorých je pohľadávka veriteľa buď nežalovateľná, resp. súdne nevyožiteľná, a to napriek tomu, že ich obsahom sú reálne existujúce subjektívne práva a povinnosti. Hoci subjektívne práva (konkrétne právo na plnenie) pri nich platne vzniklo, nepriznáva sa im kvalita nároku, t. j. možnosť procesnej vynúiteľnosti. Tieto záväzky sa pod vplyvom tradície rímskeho práva označujú ako naturálne obligácie. Ich procesnej vynúiteľnosti prostredníctvom žaloby bránia právne poriadky preto, že zákonodarca chce naturálne záväzky zámerne oslabiť pre ich etickú, hospodársku alebo sociálnopolitickú nežiaducosť.

Naturálne záväzky v historickom vývoji

S pojmom „naturálny záväzok“ sa možno stretnúť vo všetkých súčasných právnych systémoch. Právne poriadky na európskom kontinente, ovplyvnené dedičstvom rímskeho práva, kladú do protikladu žalovateľné záväzky (*obligationes civiles*) a nežalovateľné záväzky (*obligationes naturalis*). V právnom systéme *common law*, pre ktoré je pojem záväzku cudzí, naturálne obligácie súdna prax stotožňuje s pojmom „morálny záväzok“.¹²⁸

Pojem *obligatio naturalis* má pôvod v rímskom práve.¹²⁹ Vymedzenie naturálnych záväzkov však bolo v rímskom práve podstatne užšie, ako je tomu dnes. Týkali sa predovšetkým dlhov spôsobených právne nespôsobilými osobami alebo osobami, ktoré mali obmedzenú spôsobilosť na právne úkony. Pri naturálnych záväzkoch síce naďalej existovala pohľadávka, ale im chýbal prvok žalovateľnosti (*actio*).¹³⁰ Ak však dlžník naturálny dlh dobrovoľne splnil, nemohol požadovať vrátenie poskytnutého plnenia ako

¹²⁸ V anglickom práve sa pojem „*moral obligation*“ spomína v súvislosti s pojmom *consideration*, čo je náukou o právnom dôvode existencie záväzku (pozn. autora: náuka *consideration* je centrálnym pojmom anglického zmluvného práva). Staršia náuka, ktorá sa odvoláva na významného anglického právniku lorda Mansfielda, považovala *moral obligation* za dostatočný právny dôvod vzniku záväzku (Hawkes v. Saunders (1782) 1 Cowp. 289, 98 E. R. 1091; Lee v. Muggeridge (1813), 5 Taunt. 36, 128 E. R. 599). Pozri ANSON, W. R.: Principles of the English Law of Contract. 22. vyd. Oxford: Clarendon Press, 1964, s. 103 a 129 a nasl. Novšia judikatúra uvedené pravidlo obmedzuje nielen na prípady, kde existuje morálny záväzok, ale aj na prípady, kde síce existuje právny dôvod vzniku záväzku, avšak právny predpis (*positive rule of law*) alebo zákonné ustanovenie zabraňuje jeho právnym účinkom. Pozri POLLOCK, F.: Principles of contract. 10. vyd. London: Stevens & Sons Ltd., 1936, s. 177). Z novšej literatúry pozrie tiež ATIYAH, P. S.: Promises, Morals and Law. Oxford: Clarendon Press, 1981 a ATIYAH, P. S.: An introduction to the law of contract. Oxford: Clarendon Press, 1971.

¹²⁹ Zo staršej literatúry pozri napr. MACHELARD, E.: Des obligations naturelles en droit romain. Paris: A. Durand, 1861, MEYER, E.: Begriff der Naturalobligation im schweizerischen Obligationenrecht unter Berücksichtigung anderer moderner Gesetzgebungen. Zurich: Druck von F. Lohbauer, 1892, MASSOL, H.: De l'obligation naturelle et de l'obligation morale en Droit Romain et en Droit Français. Paris-Toulouse: A. Durand, Delbois, 1862. SEYPEN van der, A.: Essai sur les obligations naturelles selon le droit romain, le droit coutumier et le droit français moderne. Louvain: C. J. Tonteyn, 1864, FRENZEL, G.: Über die Entstehung des römischen Rechtsbegriffs naturalis obligatio. Leipzig: Breitkopf und Hertel, 1897.

¹³⁰ V rímskom práve nie z každej dohody vznikol žalovateľný nárok (*pactum*), ale iba z dohody, ktorá bola uznaná ako žalovateľný typ zmluvy (*contractus*), alebo pri ktorej bol prísľub plnenia viazaný na osobitnú formu (*stipulatio*). OECHLER, J.: Vertragliche Schuldverhältnisse. Tübingen: Mohr Siebeck, 2013, s. 9.

plnenie nedlhu (*indebiti solutum*). Naturálne obligácie mohli byť zabezpečené ručením, zmenené na základe obnovy záväzku (novácie) a mohli byť spôsobilým predmetom započítania.¹³¹ Tieto zásady boli postupne prevzaté aj do súčasných civilných kódexov, ktoré naturálne obligácie považujú síce za nežalovateľné záväzky, ale ktoré po ich dobrovoľnom a vedomom plnení nie je dlžník povinný vracať veriteľovi. Dôvod je jednoduchý: ide o záväzky, ktoré vznikli na základe právom uznaného dôvodu (pozri § 495 OZ).

O recepciu *naturalis obligatio* do súčasných právnych poriadkov sa najviac zaslúžil glosátor Accurius, ktorý vo svojom diele *Glossa ordinaria* vychádzajúc zo systematiky Corpus iuris civilis rozlišuje medzi naturálnymi a civilnými obligáciami. Ak zo záväzku vypadne niektorý z civilných elementov, záväzok síce nezanikne, ale zostáva iba ako naturálny dlh (*obligatio naturalis tantum*).¹³² Predstavitelia francúzskej civilistickej školy (Cujacius, Donellus) vyňali naturálne záväzky zo systematiky justinánskeho kódexu a vytvorili samostatnú kategóriu tzv. neúplných záväzkov, keď rozlišujú medzi *obligatio perfecta* a *obligatio imperfecta*. Medzi neúplné záväzky zaradili *obligatio naturalis tantum* a *obligatio civilis nuda*. Donellus vidí základný znak neúplných záväzkov v ich nežalovateľnosti.¹³³ Náuka o neúplných záväzkoch, doplnená aj pod vplyvom kánonického práva náukou o morálnych záväzkoch, prešla najmä prostredníctvom diel H. Grotiusa a S. Pufendorfa do náuky o prirodzenom práve. Tá následne ovplyvnila znenie prvých civilných kódexov na prelome 18. a 19. storočia.¹³⁴ K pôvodnému rímskoprávnemu vymedzeniu pojmu „*obligatio naturalis*“ sa ešte načas stihla vrátila nemecká historická (pandektná) škola, ktorá svoj vrchol dosiahla v druhej polovici 19. storočia.¹³⁵

Súčasná nemecká doktrína používa termín „naturálna obligácia“ iba v súvislosti s odkazom na rímske právo. Už počas prípravy nemeckého BGB právna dogmatika priklonila k názoru, že je potrebné vytvoriť komplexnejší pohľad na záväzky, ktoré

¹³¹ Pozri REBRO, K.: Rímske právo. Bratislava: Obzor, 1980, s. 171, MAYER – MALY, T.: Römisches Privatrecht. Wien-New York: Springer Verlag, 1991, s. 81, HONSELL, H.: Römisches Recht. 7. vyd. Berlin-Heidelberg: Springer Verlag, 2010, s. 82 a 83, KASER, M.: Römisches Privatrecht. 15. vyd. München: C. H. Beck, 1989, s. 155 a 156.

¹³² Accursius ad tit. Inst. (3, 13) de obligationibus. Text Corpus iuris civilis Justiniani cum commentariis Accursii. Pozri KLINGMÜLLER, F.: Die Lehre von der natürlichen Verbindlichkeiten. Eine historisch - dogmatische Untersuchung. Berlin: J. Guttentag Verlag, 1905, 105.

¹³³ KLINGMÜLLER, F.: dielo citované v pozn. č. 4, s. 114.

¹³⁴ Pruský Allgemeines Landrecht z r. 1794 rozlišoval medzi „*unvollkommene Pflicht*“ a „*bloss moralischen Verbindlichkeit*“. Naturálne obligácie bez bližšieho vymedzenia našli svoje miesto aj vo francúzskom Code civil (1804), ktorý v súvislosti s naturálnymi obligáciami ustanovuje, že plnenie, ktoré bolo dobrovoľne poskytnuté zo záväzku, ktorý má povahu naturálnej obligácie, nemožno požadovať naspäť (čl. 1235 ods. 2); naturálnym obligáciám sa Code civil venuje ešte pri právnej úprave premlčania.

¹³⁵ Pozri SCHULZE, G.: Die Naturalobligation. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008, s. 91.

z morálnych a etických dôvodov treba vyňať z okruhu vymožitelných záväzkov.¹³⁶ Pre označenie záväzkov, ktorým takáto vlastnosť chýba sa našlo širšie pomenovanie: neúplné záväzky (*unvollkommene Verbindlichkeiten*).¹³⁷ V nemeckom práve rozlišujú medzi dvoma skupinami neúplných záväzkov: na jednej strane sú to záväzky z hry a stávky, ktoré nie sú žalovateľné ani súdne vynútiteľné, a na druhej strane sú to záväzky, ktoré sú síce žalovateľné a súčasne súdne vynútiteľné (v prípade premlčaného dlhu, ak žalovaná strana nevznesie námietku premlčania) alebo sú síce žalovateľné, ale nie súdne vynútiteľné (napr. nárok na vytvorenie manželského spoluzitia podľa § 1353 BGB). Práve z dôvodov absencie jednej najdôležitejších vlastností záväzku, a to spôsobilosť byť predmetom žaloby a výkonu rozhodnutia, nepovažuje časť nemeckej civilistiky naturálne záväzky za záväzky vo vlastnom slova zmysle.¹³⁸

Pokiaľ ide o právny vývoj na území Slovenska, ten bol ovplyvnený od začiatku 19. storočia rakúskym právom a najmä rakúskou vetvou prirodzenoprávnej školy (Ch. Wolff, K. A. von Martini)¹³⁹ a neskôr aj rakúskym civilným kódexom, ktorý dočasne platil aj na celom území Uhorska (1848-1860). V dôsledku výslovnej právnej úpravy, ale najmä pod vplyvom súdnej prax sa za naturálne pohľadávky považovali pohľadávky z hier, stávok (Kúria 252/1900) a diferenciačných burzových obchodov (Kúria 47/1901), pohľadávky presahujúce výšku zákonných úrokov, ak nebola dodržaná písomná forma zmluvy (zák. čl. XXXI/1868), úrokov z omeškania presahujúcich 8 % a pôžičky v pohostinstvách.¹⁴⁰

Právna veda v Uhorsku sa na začiatku 19. storočia sa priklonila k nemeckej interpretácii vymedzenia naturálnych záväzkov vytvorením kategórie tzv. neúplných, resp. nedokonalých záväzkov (*csonka kötelmek*).¹⁴¹ Podľa doktríny ide o také záväzky, ktorým chýba niektorá z náležitostí, pričom od povahy absentujúcej náležitosti závisí, či má takýto záväzkový vzťah bližšie k civilným alebo naturálnym obligáciám, príp. aj k neplatným záväzkom. K civilným obligáciám sú v tejto schéme najbližšie záväzky, ktoré sú neplatné

¹³⁶ Pozri KOWALSKI, M.: Die Natural-obligation, Inaugural-Dissertation. Druck von R. Bechtold, 1907, s. 9, KUHN, E.: Welche Erscheinungen kennt das BGB, die den gemeinrechtlichen Naturalobligationen gleichartig oder ähnlich sind? Dissertation. Rostock, 1903.

¹³⁷ STAMMLER, R.: Das Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren. Berlin: F. Guttentag, 1897, s. 26.

¹³⁸ Pozri SCHMOECKEL, M., RÜCKERT, J., ZIMMERMANN, R. (ed.): Historisch-kritischer Kommentar zum BGB. Band II Schuldrecht: Allgemeiner Teil. 1. Teilband. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, s. 181, EMMERICH, V. a kol.: Grundlagen des Vertrags- und Schuldrechts. Frankfurt am Main: Athenäum Verlag, 1972, s. 297, GERNHUBER, J.: Das Schuldverhältnis. Tübingen: J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), 1989, s. 85.

¹³⁹ Napr. S. Huszty rozlišuje medzi *obligationem in naturalem tantum* a *obligationem civilem tantum*. Naturálnym záväzkom pripisuje povahu nežalovateľnosti, avšak dobrovoľné plnenie má podľa neho povahu daru, ktorý nemožno požadovať naspäť. HUSZTY, S.: Juris prudentia practica. Agriae: Typis Episcopilibus, 1744, s. 14.

¹⁴⁰ ZLINSZKY, I., REINER, J.: A magyar magánjog mai érvényben. 7. vyd. Budapest: Franklin Társulat, 1899, s. 561, KATONA, M.: A mai érvényű magyar magánjog vezérfonala. Pozsony, Budapest: Stamfel Károly, 1904, s. 107, RAFFAY, F.: A magyar magánjog kézikönyve. 2. zv. 3. vyd. Budapest: Benkő Gyula, 1909, s. 201.

¹⁴¹ Pozri najmä SZÁSZY, I.: A magyar magánjog általános része. Budapest: Egyetemi nyomda, 1947, s. 152-154.

iba pre nedostatok formy a medzi naturálne obligácie sa typicky zaraďujú záväzky z hazardných hier. Naproti tomu premlčané záväzky predstavovali prechod medzi civilnými a naturálnymi obligáciami. Samostatnú skupinu neúplných záväzkov reprezentujú neuspokojené pohľadávky veriteľov, ktoré sa stali súčasťou konkurznej podstaty insolventného dlžníka, ďalej záväzky, ktorých sa dlžník zbavil uplatnením svojho fakultatívneho subjektívneho práva (napr. zaplatením odstupného) a záväzky, ktorých procesnú vynútiteľnosť vylúčili samotné zmluvné strany (*pactum de non petendo*).¹⁴²

Súčasná právna úprava naturálnych záväzkov v našom súkromnom práve sa opiera o ustanovenie § 1432 ABGB,¹⁴³ ktorý za naturálne záväzky vo vlastnom slova zmysle považuje iba také záväzky, pri ktorých nevzniká právo na vrátenie poskytnutého plnenia. Spod kondície sú podľa § 455 OZ vyňaté:

- a) premlčané záväzky, ak sa uplatní námietka premlčania (pozri § 100 ods. 1 druhú vetu a § 455 ods. 1 OZ a § 1501 ABGB),
- b) záväzky neplatné pre nedostatok formy (§ 455 ods. 1 OZ),¹⁴⁴
- c) záväzky z hier a stávk (§ 455 ods. 2 a § 845 OZ; § 1271 ods. 2 a § 1272 ods. 2 ABGB),
- d) záväzky z pôžičiek poskytnutých do hry a stávky (§ 455 ods. 2 OZ a § 1174 ods. 2 ABGB).

V týchto prípadoch ide o záväzky, ktoré nie sú žalovateľné (s výnimkou premlčanej pohľadávky). V čase ich splniteľnosti nevzniká dlžníkovi povinnosť plniť a veriteľovi právo požadovať dlhované plnenie, nechýba im však právny dôvod, na základe ktorého vznikli. Záväzok nezakladá teda veriteľovi žiadny nárok na plnenie, ale na druhej strane, ak sa dlžník rozhodne záväzok dobrovoľne splniť, môže si dlhované plnenie ponechať. Dobrovoľným splnením dlhu tak dochádza koživeniu dovtedy „spiaceho“ záväzku. Splnenie pohľadávok uvedených v § 455 OZ má teda za následok rekonvalescenciu dovtedy neúčinného záväzku takým spôsobom, že v dôsledku plnenia dlžníka dochádza spôsobom *ex tunc* akoby k premene naturálneho záväzku na riadny civilný záväzok.

Pojmové vymedzenie naturálnych obligácií

Doktrína vo všeobecnosti považuje za naturálne obligácie také záväzky, ktoré nie sú síce žalovateľné, ale splniteľné. Ak sú prípadne aj žalovateľné (napr. premlčané

¹⁴² Pozri k tomu bližšie SZLADITS, K.: Magyar magánjog. III. zv. Kötelmi jog általános része. Budapest: Grill Károly, 1941, s. 14-20.

¹⁴³ Ustanovenie § 1432 ABGB bolo predlohou pre znenie ustanovenia § 362 Občianskeho zákonníka č. 141/1950 Zb. („Nemožno však žiadať späť, čo sa plnilo pred splatnosťou dlhu alebo na dlh neplatný iba pre nedostatok formy, na premlčaný alebo nežalovateľný dlh, pokiaľ dlh neplnila osoba, ktorá sa naň nemôže sama zaviazat“.). Z neho prešla táto úprava prostredníctvom zákona č. 509/1991 Zb. do platného znenia § 455 OZ.

¹⁴⁴ Medzi takéto naturálne záväzky sa zaraďuje najmä ručiteľský záväzok, ak ručiteľské vyhlásenie podľa § 546 OZ nebolo urobené v písomnej forme. Pozri SCHWIMANN, M. a kol.: Praxiskommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch. Band 5. Wien: Verlag Orac 1987, s. 276.

záväzky), nemožno ich splnenie (exekučne) vynucovať. Ďalšou vlastnosťou naturálnych záväzkov je ďalej i to, že ak boli dobrovoľne splnené, nevzniká plniacemu subjektu právo na vydanie bezdôvodného obohatenia, okrem prípadu, že by išlo o plnenie v omyle.

O právnej povahe naturálnych obligácií sa vedú najostrejšie diskusie v nemeckom práve. Známa je teória J. Essera, ktorý rozlišuje medzi naturálnymi (*natürlichen Verbindlichkeiten*) a neúplnými obligáciami (*unvollkommene Verbindlichkeiten*), pričom toto rozlišovanie prirovnáva k rozdielom medzi samotným dlhom (*Schuld*) povinnosťou (záväzkom) splniť záväzok (*Haftung*).¹⁴⁵ Naturálne obligácie sa v tejto schéme považujú za záväzky bez povinnosti splniť dlh (*haftungslose Schuld*).¹⁴⁶ H. Titze z toho vyvodzuje záver, že v prípade naturálnych obligácií nemáme do činenia s dlhom ani povinnosťou, ale ani s neúplným dlhom, ktorý by smeroval k neúplnej povinnosti.¹⁴⁷ Prekonaný je tiež pojmový spor, či naturálne záväzky možno považovať iba za nežalovateľné záväzky alebo či ide o pravé obligácie, ktoré nadobudnú svoju účinnosť až v momente splnenia.¹⁴⁸ Tento spor má v nemeckom práve historické korene v náuke pojmovej jurisprudencie (*Begriffsjurisprudenz*), ktorá však na druhej strane pojmy ako „záväzok“ a „pravý záväzok“ považovala iba za terminologický spor bez akéhokoľvek vecného významu.

Doktrína sa okrem vymedzenia pojmu naturálne obligácie *per definitionem* pokúša nájsť miesto naturálnych záväzkov v systéme záväzkového práva. Škála týchto názorov smeruje od popierania záväzkovej povahy naturálnych obligácií¹⁴⁹ až po ich uznanie ako záväzkov, ktoré sú rovnocenné s inými riadnymi (civilnými) záväzkov. E. Bucher považuje naturálne obligácie za nesankcionovateľné (*sanktionsloser Obligationen*), nie však za právne neexistujúce záväzky. Na rozdiel však od nedlhu nemajú tieto záväzky za následok vznik bezdôvodného obohatenia a ich splnenie nemožno kvalifikovať ako poskytnutie

¹⁴⁵ Vytvorenie dogmy o dlhu a povinnosti sa pripisuje A. von Brinzovi, ktorý na rozdiel od K. von Savignyho nechápe záväzok plniť ako nárok, ale ako povinnosť plniť (*Haftung*). Záväzok splniť dlh (*Schuld*) znamená v jeho ponímaní iba dlhovať plnenie (*Leistensollen*). Súčasťou tohto záväzku nie je mocenské právo vynútiť splnenie dlhu, a ako príklad uvádza naturálne obligácie. BRINZ von, A.: Der Begriff Obligatio. Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart. Band 1, 1874, s. 16.

¹⁴⁶ ESSER, J., SCHMIDT, E.: Schuldrecht. 8. vyd. Band 1: Allgemeiner Teil, Teilband 1. Heidelberg: C. F. Müller Verlag, 1995, s. 123.

¹⁴⁷ „In Wahrheit liegt hier teils weder Schuld noch Haftung, teils eine unvollkommene Schuld vor, die zur einer ebenso unvollkommene Haftung führt“. TITZE, H.: Bürgerliches Recht. Recht der Schuldverhältnisse. Berlin, Göttingen, Heidelberg: Springer Verlag, 1948, s. 6. K. Larenz poukazuje na to, že v týchto prípadoch je vhodnejšie hovoriť o konvenčnom záväzku (*Konventionalschuld*), ktorý vyvoláva právne následky nie v dôsledku sily právneho poriadku, ale z dôvodu povinnosti vyplývajúcej zo zmluvy, zvyklostí a z morálnej záväznosti. LARENZ, K.: Lehrbuch des Schuldrechts. Allgemeine Teil. 14. vyd. München: C. H. Beck, 1987, s. 21.

¹⁴⁸ FUCHS, M.: Naturalobligation und unvollkommene Verbindlichkeiten im BGB. In: Festschrift für Dieter Medicus: Zum 70. Geburtstag. V. Beuthien (Hrsg.). Köln: Carl Heymanns, 1999, s. 131.

¹⁴⁹ Podľa jedného z extrémnych názorov nejde pri naturálnych záväzkoch vôbec o záväzky ako také, ale ich splnenie je výsledkom legálneho presunu majetkových hodnôt od plniacich osôb, čo vylučuje vznik bezdôvodného obohatenia. SIBER, H.: Naturalis obligatio. Sonderdruck aus d. Gedenkschrift f. Ludwig Mitteis. Leipzig: Th. Weichert, 1925, s. 88.

daru.¹⁵⁰ H. Honsell systematiky začleňuje naturálne obligácie (*unvollkommene Verbindlichkeiten*) niekde medzi platnými a neplatnými záväzkami, pričom ich charakterizuje tým, že môžu vzniknúť iba na základe právne uznaného dôvodu, nemožno ich žalovať a veriteľ je oprávnený plnenie z nich si ponechať.¹⁵¹ Š. Luby označuje naturálne obligácie ako práva bez nárokov. Podľa neho sú to subjektívne práva, ktorým chýba prvok vynútiteľnosti (nárok).¹⁵²

Samotný pojem „naturálny záväzok“ býva v zákonoch iba zriedkakedy definovaný. Takéto výnimky možno nájsť napr. v portugalskom a holandskom civilnom kódexe. Podľa čl. 402 portugalského Código civil sa za naturálny záväzok považuje taký záväzok, ktorý má povahu morálnej alebo sociálnej povinnosti, nemožno ho vynucovať zákonom, a zaväzuje iba podľa zásad spravodlivosti. V čl. 6:3 (1) holandského Burgerlijk Wetboek možno nájsť takúto definíciu: naturálny záväzok je taký záväzok, ktorý nemožno vynucovať zákonom („A natural obligation is one which cannot be enforced at law“).

Pokiaľ ide o súdnu prax, pomerne vyčerpávajúce vymedzenie naturálnych obligácií sa nachádza v náleze Ústavného súdu ČR, vydaného pod spisovou značkou II. US 231/10: „Naturálnou pohľadávkou, ktorá je objektom právneho vzťahu, je všeobecne taká pohľadávka, pri ktorej je síce veriteľ oprávnený požadovať od dlžníka splnenie, avšak nemôže ju s úspechom procesne prostredníctvom súdu vynútiť; v týchto prípadoch by eventuálne podaná žaloba na splnenie takejto pohľadávky bola súdom zamietnutá (v prípade premlčaného dlhu len za predpokladu, že dlžník uplatnil námietku premlčania). Stalo by sa tak nie preto, že by žalobca nemal subjektívne právo, ale preto, že jeho subjektívne právo nemá charakter nároku. Z toho, že veriteľova pohľadávka, aj keď bez zodpovedajúceho nároku pri naturálnom záväzkovom právnom vzťahu, existuje, vyplýva, že dlžník, ktorý by svoju naturálnu obligáciu splnil, splnil by ju podľa práva (dlžník by splnil svoj existujúci dlh, čiže splnil by indebiti). Preto tiež na strane veriteľa nevzniká bezdôvodné obohatenie (§ 455 ods. 1 OZ), t. j. dlžník, ktorý by, hoci napríklad v dôsledku svojho omylu o vymáhateľnosti svojho dlhu veriteľovi svoj dlh splnil, nemôže už s úspechom požadovať poskytnuté plnenie späť.“

Napriek vyššie uvedenému zostáva pojem *naturalis obligatio* v súkromnom práve naďalej sporný. Táto spornosť sa týka vzťahu medzi právnym dôvodom vzniku naturálneho záväzku a jeho kauzou a ešte presnejšie toho, či splníť naturálnej obligácii dochádza ku zmene kauzy pôvodne dojednaného záväzku. Naturálna obligácia nezakladá u veriteľa žiadny nárok na plnenie a na druhej strane je daný právny dôvod, aby si dlžník ponechal plnenie u seba. Na druhej strane je veriteľ oprávnený plnenie dobrovoľne

¹⁵⁰ BUCHER, E.: Schweizerisches Obligationenrecht. Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, 1979, s. 61.

¹⁵¹ HONSELL, H.: Naturalis obligatio. In: Iuris vincula. Studi in onore di Mario Talamanca. Tomus IV. Napoli: Jovene, 2001, s. 371.

¹⁵² LUBY, Š.: Občianskoprávny nárok. In: Štefan Luby – výber z diela a myšlienok. Bratislava: Iura edition, 1998, s. 246.

poskytnuté dlžníkom si ponechať, pokiaľ nešlo o plnenie uskutočnené v omyle. Je tomu tak preto, že právna úprava výslovne nepovažuje dobrovoľne poskytnuté plnenie dlžníka z naturálneho záväzku za bezdôvodné obohatenie. Sporné sú tiež právne účinky takto poskytnutého plnenia.¹⁵³ Konkrétne, či vlastne dobrovoľným splnením naturálneho záväzku dochádza k zhojeniu doteraz právne „neúčinného záväzku“ a jeho zmene na riadny civilný záväzok.¹⁵⁴ O konvalidáciu v tomto prípade nejde, pretože tá je prípustná iba v prípade neplatného právneho úkonu a o taký v prípade naturálneho záväzku nejde.

Súčasná právna náuka sa už neusiluje o pojmové vymedzenie naturálnych záväzkov. Skôr poukazuje na tieto ich základné znaky:

- a) splnenie naturálneho záväzku nie je súdne uplatniteľné, t. j. jeho splnenie nemožno vynútiť na dlžníkovi žalobou,
- b) dobrovoľné splnenie naturálneho záväzku je uskutočnené podľa práva, t. j. nejde o plnenie poskytnuté ako *indebiti solutum* a nemožno ho preto kondikovať ako plnenie nedlhu,¹⁵⁵
- c) vzhľadom na to, že plnenie poskytnuté z naturálnej obligácie sa považuje za splnenie dlhu, nemôže ísť o darovanie.¹⁵⁶

Jednotlivé druhy naturálnych obligácií

Dôvody vzniku naturálnej obligácie sú dnes už celkom iné, ako tomu bolo v rímskom práve. Za naturálne obligácie sa považujú najmä premlčané pohľadávky (§ 214 ods. 2 nemeckého BGB, § 1432 rakúskeho ABGB a čl. 63 ods. 2 švajčiarskeho OR), pohľadávky z hry a stávky (§ 762 BGB, § 1271 ABGB a čl. 513 OR), pohľadávky na zaplatenie provízie za sprostredkovanie manželstva (§ 656 BGB), pohľadávky na vrátenie vedome zaplateného nedlhu (§ 814 BGB, § 1432 ABGB a čl. 63 ods. 1 OR) a pohľadávky z plnenia na základe právneho úkonu neplatného pred nedostatok formy (§ 1432 ABGB).

Naturálne obligácie uvádza Občiansky zákonník v ustanovení § 455 OZ. Ide vlastne o recepciu obdobného ustanovenia § 1432 ABGB.¹⁵⁷ Osobitosťou rakúskeho

¹⁵³ Napr. vo Francúzsku kým doktrína považuje splnenie naturálneho záväzku za jednostranný právny úkon (*engagement par acte unilatéral*), súdna prax ho považuje za osobitný druh novácie záväzku, čo je v doktríne podrobené kritike. AYNÈS, L.: Cours de droit civil. Les obligations. 9. vyd. Paris: Éditions Cujas, 1998, s. 688.

¹⁵⁴ J. Oechler píše, že nárok na plnenie v prípade naturálnych záväzkoch nie je síce daný, ak však došlo k plneniu, zakladá toto plnenie nový právny dôvod, ktorý vylučuje vznik bezdôvodného obohatenia. OECHLER, J.: dielo citované v pozn. č. 3, s. 902.

¹⁵⁵ *Condictio indebiti* tu podľa Kolosváryho neprichádza do úvahy, pretože právny poriadok v prípade splnenia naturálneho záväzku finguje situáciu, ako keby išlo o riadny záväzok a na splnenie dlhu nehľadí ako na splnenie nedlhu ani ako na poskytnutie daru. KOLOSVÁRY, B.: A magyar magánjog tankönyve. II. zv. 2. vyd. Budapest: Politzer kiadó, 1907, s. 76.

¹⁵⁶ To, že plnenie naturálnej obligácie nie je darovaním, výslovne ustanovuje napr. čl. 239 ods. 3 švajčiarskeho OR a § 534 nemeckého BGB.

¹⁵⁷ Ustanovenie § 455 OZ je v tomto smere nedôsledné, pretože ide iba o čiastočnú recepciu ustanovenia § 1432 ABGB. To vyžaduje, aby išlo o také plnenie, pri ktorom dlžník je si vedomý toho, že na základe

a slovenského súkromného práva je zaradenie záväzkov neplatných pre nedostatok formy medzi naturálne obligácie (pozri § 1432 ABGB a § 455 ods. 1 OZ).¹⁵⁸ Korene tejto úpravy siahajú do rímskeho práva, pričom jej *ratio legis* spočíva vo zvýšenej ochrane plniacej zmluvnej strany.¹⁵⁹ Ak však už bolo zo záväzku plnené, stáva sa táto ochrana už bezpredmetnou a dochádza akoby ku rekonvalescencii doteraz neúčinného (neplatného) právneho úkonu. Pod rozsah citovaných ustanovení patrí najmä darovacia zmluva.¹⁶⁰ Podľa väčšinového názoru možno ustanovenie § 455 ods. 1 OZ (§ 1432 ABGB) aplikovať aj na nedodržanie písomnej formy ručiteľského vyhlásenia (pozri § 546 OZ a § 1346 ods. 2 ABGB). Nemožno ho však aplikovať v prípadoch, keď je dôvodom dodržania predpísanej formy právneho úkonu ochrana veriteľa, tretích osôb alebo zabezpečenie dôkazu o existencii záväzku.

Mimo vyššie uvedeného okruhu naturálnych obligácií vo vlastnom slova zmysle zákonodarca a súdna prax rozšíje okruh nežalovateľných záväzkov na ďalšie prípady. Ako príklad možno uviesť neobjednaný tovar zaslaný spotrebiteľovi a záväzky v prípade bankrotu dlžníka.

Doktrína priznáva povahu naturálnej pohľadávky záväzkovým vzťahom, ktorý vznikajú medzi spotrebiteľom a dodávateľom v prípade tzv. neobjednaného tovaru. Pri nich platí zásada vyslovená v § 53 ods. 8 OZ, podľa ktorého ak poskytne dodávateľ spotrebiteľovi plnenie a spotrebiteľ si ho neobjednal, nie je spotrebiteľ povinný plnenie vrátiť ani ho uschovať. Z toho možno vyvodiť, že spotrebiteľ si môže takýto tovar ponechať bez toho, aby na jeho strane vzniklo bezdôvodné obohatenie. V dôsledku zaslania neobjednaného tovaru vzniká medzi spotrebiteľom a dodávateľom právny pomer podobný naturálnej obligácii. Ide o obdobný právny stav, s ktorým počíta ustanovenie § 455 OZ.¹⁶¹ O bezdôvodné obohatenie nejde v tomto prípade ani preto, že plnenie bolo

naturálnej obligácie mu nevznikla povinnosť plniť. Ak by totiž plnil v domnienke, že plní riadny dlh, ale v skutočnosti ide o plnenie nedlhu, nemožno ustanovenie § 1432 ABGB aplikovať. Pozri SCHWIMANN, M. a kol.: dielo citované v pozn. č. 17, s. 423.

¹⁵⁸ SEDLÁČEK, J.: Obligační právo. 2. vyd. Brno: Nákladem spolku Právnick, 1933, s. 264, GSCHNITZER, F.: Österreichisches Schuldrecht. Allgemeiner Teil. 2. vyd. Wien, New York: Springer Verlag, 1986, s. 34, WELSER, R.: Bürgerliches Recht. Band II. 13. vyd. Wien: Manzsche Verlag, 2007, s. 12.

¹⁵⁹ R. Mayr v tejto súvislosti píše, že tieto záväzky nemú žiadny iný účinok, než možnosť ich splniteľnosti. MAYR, R.: Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes. Zweiter Band. 3. Buch: Recht der Schuldverhältnisse. Reichenberg (dnes Liberec): Gebrüder Stiepel, 1923, s. 4.

¹⁶⁰ Podľa § 943 ABGB, ak na základe ústnej darovacej zmluvy nedošlo súčasne k odovzdaniu daru, nevzniká obdarovanému žiadne žalobné právo. Nedodržanie predpísanej písomnej formy darovacej zmluvy je podľa § 628 ods. 2 OZ spojené nie s absenciou žalobného práva obdarovaného, ale s neplatnosť darovacej zmluvy. Podľa § 628 ods. 2 OZ sa písomná forma darovacej zmluvy vyžaduje, ak nedôjde k odovzdaniu a prevzatíu veci pri darovaní.

¹⁶¹ Napriek tomu ustanovenie § 53 ods. 8 OZ zasielanie neobjednaného tovaru neuvádza v ustanovení § 455 OZ, možno zo všeobecných zásad, na ktorých spočíva právna úprava bezdôvodného obohatenia takýto právny stav vyvodiť. Pozri ELIÁŠ, K.: Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek (§ 1-487). Praha: Linde, 2008, s. 1077.

dodávateľom zaslané vedome, nie z dôvodu jeho omylu. Nejde ani o plnenie nedlhu, pretože dodávateľ vie, že spotrebiteľovi zasiela tovar, ktorý si tento u neho neobjednal.¹⁶²

Medzi naturálne obligácie sa najmä pod vplyvom nemeckého práva zaraďujú i pohľadávky veriteľov, ktoré neboli uspokojené v konkurznom alebo vo vyrovnávacom konaní (pozri napr. 156 ods. 1 rakúskeho Konkursordnung č. 140/1914 a Ausgleichordnung č. 337/1914, obe v znení zákona č. 370/1985).¹⁶³ To sa podľa súčasnej právnej úpravy týka aj pohľadávok zahrnutých do reštrukturalizačného plánu. Tieto pohľadávky sa stávajú účinnosťou reštrukturalizačného plánu nevymáhateľné voči dlžníkovi, t. j. menia sa na naturálne obligácie. Voči iným osobám ako dlžníkovi však možno tieto pohľadávky vymáhať i naďalej, napr. voči ručiteľovi alebo spoludlžníkovi.¹⁶⁴

Podľa § 166 zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii má dlžník – fyzická osoba právo sa po zrušení konkurzu za podmienok ustanovených týmto zákonom domáhať na súde zbavenia svojich dlhov.¹⁶⁵ Rozhodnutie, ktorým súd oslobodí dlžníka od platenia pohľadávok v rozsahu, v ktorom neboli dosiaľ uspokojené, nespôsobuje zánik takýchto pohľadávok. Pohľadávka v nezaplatenom rozsahu naďalej existuje, dlžník je však rozhodnutím súdu zbavený povinnosti ju veriteľovi zaplatiť. Pohľadávka tak v neuhradenom rozsahu nezanikla, ale veriteľ ju nemôže úspešne vymáhať. V súdnom alebo inom konaní už nemožno takú pohľadávku veriteľovi priznať (pohľadávka má povahu naturálne obligácie). V exekučnom konaní má teda taká pohľadávka rovnaký režim ako premlčaná pohľadávka. Ide o spôsob riešenia úpadku, ktorý môže v konečnom výsledku (pri zdarnom priebehu celého oddĺženia) viesť k tomu, že konkurzný súd prizná dlžníkovi oslobodenie od platenia zvyšku dlhu, čím sa táto časť dlžníkových záväzkov ocitne v rovnakom režime ako naturálna obligácia.¹⁶⁶

¹⁶² V prípade, že by išlo o zaslanie tovaru spotrebiteľovi omylom a spotrebiteľ to pri obvyklej opatrnosti mohol zistiť, má povinnosť na to upozorniť zasielateľa a vyčkat' na jeho pokyny (porovnaj § 864 ods. 2 ABGB a § 241a ods. 2 BGB). Plnenie zaslané omylom možno žiadať naspäť preto, že ide o plnenie bez právneho dôvodu.

¹⁶³ J. Sedláček píše, že ak bolo uzavreté nútené vyrovnanie podľa § 156 rakúskeho konkurzného poriadku, nie je síce dlžník povinný zostatok pohľadávky zaplatiť, ale ak tak urobí, je platenie platné a nemôže byť kondikované. Po tom, čo svoje záväzky z núteného urovnania uspokojil, môže zostávajúce záväzky uznať a urobiť ich opäť žalovateľnými. Taktiež ich môže posilniť ručením alebo záložným právom. SEDLÁČEK, J.: dielo citované v pozn. č. 31, s. 265.

¹⁶⁴ POSPÍŠIL, B.: Zákon o konkurze a reštrukturalizácii. Komentár. Bratislava: Iura edition, 2012, s. 521.

¹⁶⁵ Pozri ĎURICA, M.: Zákon o konkurze a reštrukturalizácii. Komentár. Bratislava: C. H. Beck, 2012, s. 969 a 970.

¹⁶⁶ Rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 24. 11. 2010, sp. zn. 29 Cdo 3509/2010: „Podľa insolvenčného zákona oslobodením dlžníka od platenia zvyšku dlhu pohľadávky jeho veriteľov nezanikajú, ale získavajú podobu naturálnych obligácií“. Rovnaký význam prisúdil oslobodeniu v rámci inštitútu oddĺženia aj najvyšší súd, a to v uznesení z 29. septembra 2010, sp. zn. 29 NSČR 6/2008. Tam najvyšší súd pri charakteristike inštitútu oddĺženia poznamenal, že „ide o spôsob riešenia úpadku, ktorý môže v konečnom výsledku (pri zdarnom priebehu celého oddĺženia) viesť k tomu, že konkurzný súd prizná dlžníkovi oslobodenie od platenia zvyšku dlhu (§ 414 insolvenčného zákona), čím sa táto časť dlžníkových záväzkov ocitne v rovnakom režime ako tzv. naturálne obligácie.“ K tomu najvyšší súd ďalej dodáva, že práve použitá terminológia („oslobodenie od platenia pohľadávok“ - rozumej oslobodenie dlžníka) nabáda k záveru, že pohľadávka síce v neuhradenom

Systemizácia naturálnych záväzkov

Medzi naturálne záväzky patria rôznorodé záväzky, ktoré sa líšia nielen možnosťou ich žalovateľnosti a vymáhateľnosti, ale aj právnym dôvodom vzniku. Naturálne záväzky možno triediť podľa rôznych kritérií. Povojnová československá civilistika zaviedla delenie naturálnych pohľadávok na:

- a) naturálne pohľadávky v širšom zmysle a
- b) naturálne pohľadávky v užšom zmysle.¹⁶⁷

Ad a) Do prvej skupiny patria predovšetkým premlčané záväzky, ktoré sa vymykajú z okruhu naturálnych pohľadávok predovšetkým svojou vlastnosťou, a to súdnou vynútiteľnosťou. Premlčané pohľadávky možno totiž žalovať a keď žalovaný dlžník v priebehu súdneho pojednávania neuplatní námietku premlčania, súd pohľadávku žalobcovi prizná a otvorí tak cestu k jej súdnej vymáhateľnosti (exekúcii). Ak však dlžník uplatní v súdnom konaní námietku premlčania (§ 100 ods. 1 druhá veta OZ), premlčaná pohľadávka definitívne nadobúda povahu naturálnej pohľadávky, ktorú dlžník môže, ale nemusí dobrovoľne splniť.¹⁶⁸

Premlčaná pohľadávka sa svojou povahou ďalej odlišuje od ostatných naturálnych pohľadávok tým, že ju možno posilniť prostredníctvom záložného práva (§ 151j ods. 2 OZ), ručením (§ 546 OZ) alebo uznaním (§ 558 druhá veta OZ); premlčaná pohľadávka sa môže stať predmetom urovnania (§ 585 ods. 2 OZ) a možno ju nahradiť novým záväzkom na základe privatívnej obnovy záväzku (§ 570 ods. 2 druhá veta OZ).

Ad b) Naturálnymi pohľadávkami v užšom zmysle (nevynútiteľné) sú obligácie, ktorým zákon odopiera vynútiteľnosť už od počiatku. Podľa Občianskeho zákonníka (pozri § 455 ods. 2) patria sem najmä záväzky z hry a stávky a záväzky, ktoré vznikli na základe pôžičky do hry a stávky, ak nejde o hazardné hry vykonávané podľa osobitného zákona

rozsahu naďalej existuje, dlžník však je rozhodnutím insolvenčného súdu zbavený povinnosti ju veriteľovi zaplatiť. Koncepcia oddĺženia navyše aj pri rozhodovaní o oslobodení od platenia pohľadávok vychádza z toho, že je na dlžníkovi, či dobrodenie zákona dané úspešne vykonaným odstránením dlhu využije (či o oslobodenie od platenia pohľadávok požiada), čomu v duchu tej istej logiky zodpovedá, že dlžníkovi, ktorý sa rozhodne pohľadávky, od platenia ktorých bol rozhodnutím insolvenčného súdu oslobodený, uhradí neskôr dobrovoľne, zostane táto možnosť zachovaná. Pohľadávka v neuhradenom rozsahu nezanikla, ale veriteľ ju nemôže úspešne vymáhať; v súdnom alebo inom konaní už nemožno takú pohľadávku veriteľovi priznať (pohľadávka má povahu naturálnej obligácie - porovnaj obdobne režim premlčaných pohľadávok v zmysle § 100 ods. 1 tretej vety OZ a režim pohľadávok zo stávok a hier v zmysle § 845 ods. 1 OZ). Vo vykonávacom konaní má taká pohľadávka rovnaký režim ako premlčaná pohľadávka.“

¹⁶⁷ Pozri KNAPP, V. a kol.: Učebnice občianskeho a rodinného práva. II. prepracované a doplnené vydanie. II. zväzok. Záväzkové právo. Praha: Orbis, 1955, s. 45.

¹⁶⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 18. 12. 2008, sp. zn. 29 Odo 1663/2006: „Premlčanie pohľadávky nespôsobuje jej zánik. Súd k nemu prihliada (s tým dôsledkom, že premlčané právo nemožno veriteľovi priznať), len ak sa ho dlžník dovolá (§ 100 ods. 1 OZ, § 388 ods. 1 OBZ). Aj potom však pohľadávka existuje v podobe tzv. naturálnej obligácie (jej úhradu iba nemožno vynútiť súdne), čo má aj ten dôsledok, že prijatie plnenia premlčaného dlhu sa nepovažuje za bezdôvodné obohatenie (§ 455 ods. 1 OZ).“

(pozri § 846 OZ a zákon č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov). V prípade týchto záväzkov nie je vôbec možná súdna žalovateľnosť, a to ani vo vyššie uvedených prípadoch. Dokonca súdna vymožitelnosť nie je pri týchto záväzkoch možná ani vtedy, keby dlžník na konto týchto záväzkov vystavil veriteľovi dlžobný úpis alebo zmenku alebo keby strany vykonali vyúčtovanie. Tieto pohľadávky nemožno ani platne zabezpečiť.

Podľa iného triedenia možno rozlišovať medzi týmito tromi skupinami naturálnych záväzkov, ktorých obsahom sú:

- a) nežalovateľné pohľadávky,
- b) pohľadávky bez materiálnej záväznosti a
- c) žalovateľné pohľadávky.

Ad a) Ako nežalovateľné možno označiť také pohľadávky, ktoré sú síce z hmotnoprávneho hľadiska záväzné, avšak z hľadiska procesného práva ich nemožno účinne presadiť žalobou, pretože im chýba procesný predpoklad ich žalovateľnosti. Ich zväčša o záväzky, pri ktorých Občiansky zákonník zakazuje ich vymáhanie (pozri § 845 ods. 2).

Ad b) Nemožno s úspechom žalovať ani záväzky bez materiálnej záväznosti. Medzi také záväzky patria najmä záväzky neplatné pre nedodržanie zákonom predpísanej formy právneho úkonu (pozri § 40 ods. 1 a § 455 ods. 1 OZ). Ak sa však takýto naturálny záväzok (dlh) splní dobrovoľne, dochádza akoby ku konvalidácii dovtedy neplatného záväzku. Takto poskytnuté plnenie sa považuje za plnenie z existujúceho právneho dôvodu a nemožno ho kondikovať. Občiansky zákonník nepovažuje takéto plnenie z právneho úkonu neplatného pre nedostatok formy za bezdôvodné obohatenie (porovnaj § 455 ods. 1 OZ).

Ad c) Typickým reprezentantom pohľadávok, ktoré možno napriek ich naturálnej povahe žalovať, sú premlčané pohľadávky. Tie však po vznesení námietky premlčania podľa § 100 ods. 1 druhej vety OZ nemožno súdom priznať.¹⁶⁹ Ak však už došlo k splneniu premlčanej pohľadávky, nemožno plnenie požadovať naspäť (§ 455 ods. 1 OZ).

Predmetom teoretického sporu je otázka, či možno medzi naturálne obligácie zahrnúť „záväzky“, ktoré majú iba morálny, resp. etický základ.¹⁷⁰ Už v *Corpus iuris civilis*

¹⁶⁹ A. Koller rozdeľuje naturálne obligácie podľa ich súdnej vynútiteľnosti na obligácie, ktoré sú vyňaté zo žalovateľnosti a na obligácie, ktorých žalovateľnosť je obmedzená. Do druhej skupiny zaraďuje záväzky, ktoré možno napadnúť námietkou. Medzi také patria premlčané pohľadávky. KOLLER, A.: *Schweizerisches Obligationenrecht. Allgemeiner Teil. Band I.* Bern: Stämpfli Verlag, 2006, s. 13.

¹⁷⁰ Doktrína v mnohých štátoch nepovažuje tieto prípady za naturálne záväzky. Naproti tomu *common law* stotožňuje pojem naturálnych záväzkov s morálnymi záväzkami. Pozri BAR von Ch., CLIVE, E., SCHULTE

v rámci odkazov na post klasické rímske právo sú uvedené citácie o morálnych záväzkoch, ktorých splnenie nemožno vynucovať žalobou.¹⁷¹ V nadväznosti na túto tradíciu právnu relevanciu morálnych záväzkov vo väčšej miere akceptujú právne poriadky z románskej právnej oblasti.¹⁷² Napriek tomu, že doktrína tu vo všeobecnosti akceptuje názor J. Domata¹⁷³ o nežalovateľnej povahe naturálnych obligácií,¹⁷⁴ súdna prax sleduje teóriu R. Pothiera,¹⁷⁵ ktorý medzi tieto záväzky zaraďuje aj záväzky morálnej povahy.¹⁷⁶ Ich okruh sa pod vplyvom rozhodovacej činnosti francúzskych súdov stále rozširuje.¹⁷⁷ Súčasná francúzska náuka civilného práva už rozlišuje medzi morálnymi a právnymi záväzkami (*obligations morales et obligations juridique*), pričom právne záväzky ďalej člení na civilné a naturálne obligácie (*obligations civiles et obligations naturelle*).¹⁷⁸

Záväzky morálneho charakteru alebo záväzky založené v dôsledku spoločenskej úsluhy nie sú v iných právnych poriadkoch síce vylúčené z okruhu žalovateľných záväzkov¹⁷⁹ nie však preto, že by išlo o naturálne záväzky, ale preto, že tieto spadajú mimo rozsah občianskoprávných vzťahov. Aj v našom právnom poriadku ide iba o neprávny vzťah, založený na zvykoch a konvenciách, vynútiteľný iba v oblasti morálky.¹⁸⁰

NÖLKE, H. a iní (ed.): Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of References. Vol 4. Munich: Sellier, 2009, s. 3990-3994.

¹⁷¹ ZIMMERMANN, R.: The law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition. Oxford university Press, 1995, s. 9.

¹⁷² Pozri napr. č. 402 portugalského Código civil a čl. 2034 talianskeho Codice civile.

¹⁷³ Domat vychádzal z vymedzenia pojmu naturálnych obligácií v rímskom práve. Pozri DOMAT, J.: Loix civiles dans leur ordre naturel. 2. vyd. Tome I. Paris: J. B. Goignard, 1695, s. 101 a 102.

¹⁷⁴ Pozri napr. PLANIOL, M., RIPERT, G.: Traité pratique de droit civil français. Tom VII Obligations. Paris: LGDJ, 1930, s. 286 a 287, MARTY, G., RAYNAUD, P.: Droit civil. Tome II, I Volume: Les Obligations, Paris: Sirey, 1962, s. 595.

¹⁷⁵ „On appelle obligations naturels celle qui, dans le for de l'honneur et de la conscience oblige celui qui l'a contractée, à l'accomplissement de ce qui y est contenu.“ POTHIER, R.: Traité des obligations. Tome premier. Paris – Orleans: Debue, Rouzeau-Montaut, 1758, s. 202.

¹⁷⁶ Pozri RIPERT, G.: La règle morale dans les obligations civiles. 3. vyd. Paris: LGDJ, 1935, s. 385 a nasl., COLIN, A., CAPITANT, H.: Cours élémentaire de droit civil français. Tome deuxième. Paris: Dalloz, 1948, s. 340 a 341.

¹⁷⁷ Medzi tieto záväzky zaraďuje súdna prax napr. plnenie výživného bez právnej povinnosti, plnenie výživného na neuznané nemanželské dieťa, plnenia v prospech konkubíny alebo opustenej milenky, platenie penzie zamestnancovi alebo vdove bez právnej povinnosti a pod. Pozri VERGÉ, E., RIPERT, G. (éd.): Répertoire de droit civil. Tome III, Paris: Dalloz, 1953, s. 653 a 654.

¹⁷⁸ MAZEAUD, H., MAZEAUD, J., CHABAS, F.: Leçons de droit civil. Tom II. Premier volume. Obligations théorie générale. Paris: Montchrestien, 1991, s. 16.

¹⁷⁹ Pozri napr. STOLL, H.: Vertrag und Unrecht. Tübingen: Mohr (Paul Siebeck), 1936, s. 133.

¹⁸⁰ Ústavný súd ČR vo svojom náleze z 12. 7. 2011, sp. zn. II. ÚS 231/10 riešil otázku odplaty za prácu medzi manželmi, pričom poukázal na rozdiel medzi spoločenskou úsluhou a záväzkovým vzťahom. Poukázal na to, že spoločenskú úsluhu nemožno stotožňovať s právnym vzťahom, ktorého predmetom môže byť aj naturálna pohľadávka. Zo spoločenskej úsluhy totiž nevznikajú právne úkony, ktoré by smerovali k spôsobeniu právneho následku v podobe vzniku, zmeny či zániku právneho vzťahu; rozhodujúci je úmysel (vôľa) právny vzťah založiť alebo aspoň úmysel spôsobiť svojim správaním právne následky. Vznik naturálnej pohľadávky v skutočnosti tkvie v stanovení špecifických prípadov, v ktorých dôjde k odmietnutiu poskytnutia mocenského aparátu štátu k vymoženiu inak podľa práva existujúcej pohľadávky.

Niekedy však môže ísť o hraničné prípady medzi právom a morálkou, ktorých posúdenie tak závisí od konkrétnych okolností prípadu.¹⁸¹ Súdna prax sa striktne pridrižiava názoru, že naturálnymi obligáciami sú iba také záväzky, ktoré sú výslovne definované v zákone. Medzi také preto nepatria „záväzky“ vzniknuté na základe morálnej povinnosti či spoločenské služby.¹⁸²

Právne účinky naturálnych obligácií

Vo vzťahu k naturálnym (nominálnym) obligáciám platia v záväzkovom práve niektoré zásady, ktoré sú rešpektované aj v našom právnom poriadku. Ide o tieto zásady:

- a) naturálne obligácie sú zásadne nežalovateľné (s výnimkou premlčaného dlhu), a tým aj nevymáhateľné;
- b) dobrovoľné plnenie a prijatie plnenia z naturálnej obligácie sa nepovažuje za bezdôvodné obohatenie (§ 455 OZ);
- c) naturálnu obligáciu možno na základe dohody o privatívnej obnove záväzku nahradiť novou, žalovateľnou obligáciou;
- d) pohľadávku z naturálnej obligácie možno započítať iba na základe dohody o započítaní (§ 581 ods. 3 OZ); jednostranné započítanie je podľa § 581 ods. 2 OZ zakázané;
- e) pohľadávku z naturálnej obligácie nemožno zásadne postúpiť, pretože ide o nevyožiteľnú pohľadávku (§ 525 ods. 1 OZ); výnimku predstavuje iba premlčaná pohľadávka, pri ktorej však dlžník môže voči postupníkovi uplatniť námietku premlčania (pozri § 529 ods. 1 OZ);
- f) pohľadávku z naturálnej obligácie, ak je sporná alebo pochybná, možno zahrnúť do dohody o urovaní (§ 585 OZ).

Ad a) Naturálne pohľadávky nie sú s úspechom súdne vymáhateľné z toho dôvodu, že pre ich povahu tu nie je daný tak intenzívny verejný záujem na tom, aby im bola poskytovaná súdna (právna) ochrana. Pri časti naturálnych pohľadávok ide o dôvod spočívajúci v uprednostnení princípu ochrany právnej istoty, pri časti z tzv. aleatornosti (odvážnosti) spojenej s prvkami náhodnosti a neistoty, s neuváženým rizikom (sem patria pohľadávky z hry a stávky a pohľadávky z pôžičiek, ktoré sa do nich poskytli).

Ad b) Medzi základné právne účinky naturálnych obligácií patrí to, že ak ich dlžník splní dobrovoľne, nemusí veriteľ plnenie vrátiť. Vyňatie týchto záväzkov z možnosti kondikovania poskytnutého plnenia uznávalo už rímskeho právo.¹⁸³ V súčasných právnych

¹⁸¹ Pozri ŠVESTKA, J. a kol.: *Občianske právo hmotné. 2. svazek. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 64–65.*

¹⁸² Podľa ustanovenia § 2055 českého občianskeho zákonníka plnenie z obyčajnej spoločenskej služby nie je darovaním, ak je zo správania strán zrejmé, že sa nechcú zmluvne viazať.

¹⁸³ Pozri Corpus iuris civilis: Ulpianus: ... *soluta pecunia repeti non possit...* (D. 44, 7, 10). HUWILER, B.: *Quellenbuch zur Privatrechtsgeschichte. Band II, 8. vyd. Bern und Basel, s. 829.*

poriadkoch je táto zásada premietnutá v tom, že splnením naturálnej pohľadávky veriteľa nevzniká u neho bezdôvodné obohatenie, ktoré by inak bol povinný vydať. Splnením dlhu dlžníkom dochádza vlastne k spätnému oživeniu pohľadávky veriteľa: naturálna obligácia sa v dôsledku dobrovoľného splnenia dlhu dlžníkom premieňa s právnymi účinkami *ex tunc* na riadny civilný záväzok.¹⁸⁴

Ad c) Nováciu naturálnych záväzkov pripúšťalo už klasické rímske právo.¹⁸⁵ Z neho prešla aj pod vplyvom prirodzeného práva (R. Pothier) do súčasných právnych poriadkov.¹⁸⁶ Predpokladom privatívnej novácie, pri ktorom sa nahrádza pôvodný záväzok novým záväzkom je, aby išlo o platný záväzok. Tejto požiadavke vyhovujú aj viaceré naturálne záväzky, možno s výnimkou pohľadávok z hier a stávok.¹⁸⁷ Tu treba rozlišovať medzi premlčaným záväzkom a ostatnými druhmi naturálnych obligácií. V ustanovení § 570 ods. 2 druhá veta OZ sa pripúšťa novácia vo vzťahu k premlčanému záväzku (R 51/1968), a to zrejme i po tom, čo sa dlžník premlčania dovolal podľa § 100 ods. 1 druhej vety OZ. Je tomu tak preto, že i po uplatnení námietky premlčania môže dlžník ešte disponovať so záväzkom (môže ho splniť bez toho, aby na strane veriteľa došlo k bezdôvodnému obohateniu – pozri § 455 ods. 1 OZ), a to i vtedy, keď súd už zamietol žalobu.¹⁸⁸ Pri premlčaných pohľadávkach nie je podmienkou zmena kauzy záväzku. Pri ostatných naturálnych záväzkoch sa vyžaduje, aby dôsledkom novácie bola aj zmena kauzy pôvodného záväzku na novú kauzu a dodržaná písomná forma novačnej zmluvy.¹⁸⁹ To znamená, že dôsledkom novácie je premena naturálneho záväzku na civilný záväzok, t. j. nahradenie naturálneho záväzku novým žalovateľným záväzkom. Poskytnutie plnenia na základe nového (zmeneného) záväzku je už splnením nového záväzku a nejde o zmenu predmetu plnenia z pôvodného (naturálneho) záväzku.¹⁹⁰

Ad d) Započítanie naturálnej pohľadávky dlžníka do pohľadávky veriteľa pripúšťalo už rímske právo.¹⁹¹ Jednostranné započítanie naturálnych pohľadávok obmedzila a vylúčila náuka prirodzeného práva. Z ustanovenia § 581 ods. 2 OZ možno rovnako

¹⁸⁴ B. Grossschmid trefne označuje naturálne obligácie za *a posteriori* účinné obligácie. GROSSCHMID, B.: Fejezetek kötelmi jogunk köreből. 2. zv. 2. diel. Budapest: Grill Károly, 1932, s. 1241.

¹⁸⁵ Pozri Corpus iuris civilis: Iulianus D. 46, 2, 1. HONSELL, H., MAYER-MALY, T., SELB, W.: Römisches Recht. 4. vyd., Berlin-Heidelberg: Springer Verlag, 1987, s. 217.

¹⁸⁶ Pozri napr. THIRY, V.: Cours de droit civil. Tome III. Paris-Liége: Larose & Forcel, Vaillant – Carmanne, 1893, s. 60.

¹⁸⁷ Prípustnosť novácie v prípade pohľadávok z hier a stávok by podľa nášho názoru umožňovalo obchádzanie zákona, ktorý hazardné hry (okrem úradne povolených) nepodporuje, ale naopak ich z etických a iných spoločenských dôvodov potláča.

¹⁸⁸ FEKETE.: Občiansky zákonník. Veľký komentár. 3. zväzok. Eurokódex: Bratislava, 2015, s. 790.

¹⁸⁹ To je základná požiadavka, ktorá sa týka naturálnych záväzkov neplatných pre nedostatok formy. Pozri k tomu KRČMÁŘ, J.: Právo občianske. III. Právo obligační. IV. doplnené vydání. Praha: Nákladem KSVPS, 1947, s. 165.

¹⁹⁰ Pozri KRČMÁŘ, J.: dielo citované v pozn. č. 62, s. 165.

¹⁹¹ Pozri Corpus iuris civilis: Ulpianus D. 16, 2, 6. HONSELL, H., MAYER-MALY, T., SELB, W.: Römisches Recht. 4. vyd., Berlin-Heidelberg: Springer Verlag, 1987, s. 217.

vyvodiť, že okrem premlčaných pohľadávok sú z jednostrannej kompenzácie vylúčené aj ostatné naturálne pohľadávky.¹⁹² Na základe kompenzačnej dohody (*pactum de compensando*) však už možno započítať všetky pohľadávky, teda aj naturálne (§ 581 ods. 3 OZ).¹⁹³

Ad e) Naturálne pohľadávky sú vo všeobecnosti vylúčené z postúpenia. Podľa § 525 ods. 1 druhej vety OZ sú z cesie vylúčené pohľadávky, ktoré nemôžu byť exekučne postihované. Výnimku predstavujú premlčané pohľadávky, voči ktorým dlžník nevzniesol námietku premlčania. Za vymožitelnosť takto postúpenej pohľadávky postupca ručí spôsobom uvedeným v § 527 ods. 2 OZ.

Ad f) Na rozdiel od cesie nemožno naturálne pohľadávky vylúčiť z urovnania, ak sú splnené podmienky uvedené v § 585 OZ.¹⁹⁴ Na základe urovnania vznikne nová pohľadávka, ktorej právny dôvod je iný, než bol pri pôvodnom nežalovateľnom záväzku (pozri § 495 OZ). Ak bola však pokonávka ovplyvnená omylom jednej z konajúcich strán, môže mať omyl vplyv na platnosť nového (obnoveného) záväzku, ak boli splnené zákonné predpoklady uvedené v § 49a a § 586 OZ.

Možno naturálne záväzky platne zabezpečiť?

Základný problém so zabezpečením naturálnych pohľadávok spočíva v tom, že prostredníctvom zabezpečovacích prostriedkov vzniká akcesorický záväzkový vzťah, ktorý svoju existenciu opiera o platne vzniknutý základný záväzkový vzťah medzi dlžníkom. Naturálny záväzok je síce platným, avšak nie žalovateľný (okrem premlčanej pohľadávky) ani súdne vymáhateľným záväzkom. Táto téza platí, pravda, iba podmienene, pretože aj naturálny záväzok možno dobrovoľne splniť. Rovnako môže dať dlžník prísľub, že naturálny záväzok napriek jeho nežalovateľnej povahe splní, resp. sa zaviazá, že nebude uplatňovať námietku premlčania, ak by išlo o premlčanú pohľadávku veriteľa.

Z uvedeného vyplýva, že naturálne záväzky možno za určitých podmienok zabezpečiť. Jedinú výnimku predstavujú výhry a pohľadávky vzniknuté zo stávky a hry, ktoré podľa výslovného znenia § 845 ods. 1 druhej vety OZ nemožno platne zabezpečiť. Ak by predsa došlo k ich zabezpečeniu, išlo by o neplatný právny úkon (§ 39 OZ). Do úvahy by prichádzala novácia tohto záväzku (§ 570 OZ) na zmenkový záväzok (vystavenie vlastnej zmenky dlžníkom). Treba však upozorniť, že zmenkou sa možno zaväzovať iba na peňažné, nie na nepeňažné plnenie (to sa týka nepeňažných výhier).¹⁹⁵

¹⁹² Pozri dikciu § 581 ods. 2 prvej vety OZ ... „pohľadávky, ktorých sa nemožno domáhať na súde“. V takom prípade ide vlastne o nežalovateľné pohľadávky, t. j. ostatné naturálne pohľadávky, mimo premlčaných pohľadávok.

¹⁹³ ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol.: Občiansky zákoník II. (§ 460-880). Komentář. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 1541.

¹⁹⁴ Z urovnania sú podľa nášho názoru, tak ako tomu bolo v minulosti, vylúčené pohľadávky z hazardných hier. Pozri MAYR, R.: dielo cit. v pozn. č. 32, s. 5.

¹⁹⁵ Pozri FEKETE, I.: Občiansky zákoník. Veľký komentár. 4. zväzok. Eurokódex: Bratislava, 2015, s. 859.

Pokiaľ ide o zabezpečenie iných naturálnych záväzkov, než sú záväzky z hry a stávky, možno poukázať na niektoré zabezpečovacie prostriedky, a to:

- a) záložné právo zriadené najmä prostredníctvom záložnej zmluvy (§ 552 OZ),
- b) zabezpečenie naturálnej pohľadávky zriadenie zábezpeky (§ 555 OZ),
- c) zabezpečenie naturálneho dlhu jeho uznaním (§ 558 OZ),
- d) zabezpečenie naturálnej pohľadávky ručením (§ 546 OZ).

Ad a) Záložným právom možno zabezpečiť všetky druhy naturálnych pohľadávok s výnimkou záväzkov z hry a stávky (pozri § 845 ods. 1 prvú vetu OZ).¹⁹⁶ Vychádzame z toho, že zákon kladie na zabezpečenú pohľadávku iba požiadavku, aby išlo o existujúcu a platnú pohľadávku (porovnaj § 151c OZ). Občiansky zákonník výslovne počíta s možnosťou zabezpečenia premlčanej pohľadávky. Podľa § 151j ods. 2 OZ sa môže záložný veriteľ uspokojiť alebo sa domáhať uspokojenia zo zálohu aj vtedy, keď zabezpečená pohľadávka je premlčaná.¹⁹⁷ Treba však upozorniť na to, že premlčaniu podlieha i samotné záložné právo, ktoré sa však podľa § 100 ods. 2 druhej vety OZ nepremilčí skôr, než zabezpečená pohľadávka.

Vyššie uvedené sa týka posesórneho, ako aj neposesórneho záložného práva. Ak sa záloh počas trvania záložného práva nachádza u záložného veriteľa (pozri § 151e ods. 5 OZ), nie je totiž záložný veriteľ povinný záloh vrátiť dlžníkovi skôr, než je zabezpečená pohľadávka riadne a včas splnená (do tej doby má záložný veriteľ retenčné právo k premetu záložného práva). Rovnako pôsobí zabezpečenie aj vo vzťahu k záložnému právu, ktoré je registrované v registri záložných práv, osobitnom registri alebo v katastri nehnuteľností (pozri § 151f OZ). Počas trvania záložnoprávneho vzťahu má záložný veriteľ aj v týchto prípadoch rezervovanú výplatu svojej pohľadávky a na sumu jeho pohľadávky sa hľadí ako na bezpečne zloženú kauciu u tretej osoby.¹⁹⁸ Počas trvania záložnoprávneho vzťahu nemôže dôjsť ani k premlčaniu jeho pohľadávky (§ 151j ods. 2 OZ).

Ad b) Podobnú povahu ako záložné právo má zabezpečenie záväzku prostredníctvom zábezpeky (§ 555 OZ), ktorú spravidla reprezentuje kaucia zložená dlžníkom u veriteľa alebo tretej osoby. Veriteľ je v takom prípade oprávnený uspokojiť svoju nežalovateľnú pohľadávku z kaucie, hoci dlžník nie je povinný splniť svoj naturálny záväzok a žaloba voči nemu by bola neúspešná. Uspokojenie pohľadávky veriteľa z kaucie nemôže mať za následok žalobu dlžníka voči veriteľovi, pretože dlžník zložením kaucie

¹⁹⁶ Zriadenie záložného práva vo vzťahu k naturálnym záväzkom pripúšťalo už rímske právo. Pozri CROME, C.: Grundzüge des Römischen Privatrechts. 2. vyd. Bonn: A. Marcus & E. Webers Verlag, 122, s. 131.

¹⁹⁷ Pozri FEKETE, I.: Občiansky zákonník. Veľký komentár. 2. zväzok. Eurokódex: Bratislava, 2015, s. 436.

¹⁹⁸ KATONA, M. a kol: Magyar magánjog. Kötelmi jog. III. Zv. Budapest: Singer és Wolfner kiadása, 1898, s. 22.

vopred súhlasil s tým, aby sa veriteľ takýmto náhradným spôsobom uspokojil svoju pohľadávku.¹⁹⁹

Ad c) Uznanie dlhu (§ 558 OZ) nemá vplyv na zmenu právneho dôvodu vzniku naturálnej pohľadávky (pozri § 495 OZ). Uznáním sa totiž opäť potvrdzuje kauza už existujúceho záväzku. Uznáním nemožno teda dôjsť k posilneniu už existujúcej naturálnej pohľadávky, ale iba k jeho duplikácii. Jedinú výnimku opäť predstavuje premlčaná pohľadávka, ktorú možno platne zabezpečiť uznaním dlhu (na to, aby uznanie dlhu malo právne účinky aj na ručiteľa, vyžaduje sa podľa § 548 ods. 3 OZ aj jeho súhlas). Zákon však tu vyžaduje splnenie podmienky, že dlžník uznávajúci svoj dlh vedel o jeho premlčaní (§ 558 OZ *in fine*). V takom prípade sa už dlžník nebude môcť brániť námietkou premlčania, resp. tým, že dlh nevznikol, príp. v čase uznania dlh neexistoval.²⁰⁰

Ad d) Názory na možnosť zabezpečiť naturálnu pohľadávku ručením sa menili postupne. Ručenie pri naturálnych obligáciách pripúšťalo už rímske právo.²⁰¹ Súčasná právna úprava pripúšťa ručenie iba vo vzťahu k premlčaným pohľadávkam, nie k iným druhom naturálnych záväzkov (ručenie ako formu zabezpečenia záväzku výslovne vylučuje ustanovenie § 845 ods. 1 druhá veta OZ vo vzťahu k pohľadávkam zo záväzkov z hry a stávky). Hlavnú prekážku pre ručiteľské vyhlásenie vo vzťahu k naturálnej pohľadávke veriteľa však predstavuje samotná nežalovateľnosť dlžníka. O ručení možno preto vo vzťahu k týmto záväzkom uvažovať iba vtedy, keby sa hlavný dlžník vopred zaviazal dobrovoľne splniť naturálnu pohľadávku, čím by sa vzdal práva namietať premlčanie pohľadávky svojho veriteľa. Takéto vzdanie sa práva je prípustné, pretože nejde o právo, ktoré má dlžníkovi vzniknúť v budúcnosti (pozri § 574 ods. 2 OZ), ale o existujúce právo. Osobitná situácia je vo vzťahu k premlčacej pohľadávke, pri ktorej má dlžník (a v nadväznosti na to aj ručiteľ) právo namietať premlčanie (pozri § 548 ods. 2 OZ). Dlžník to môže dosiahnuť aj uznaním premlčaného dlhu (§ 558 OZ), ak s tým bude súhlasiť aj ručiteľ (§ 548 ods. 2 OZ). Súdna prax v súlade s názorom doktríny uvádza ako ďalšiu možnosť, keď sa dlžník vzdá práva namietať premlčanie pohľadávky voči veriteľovi alebo ide o záväzky neplatné iba pre nedostatok formy, ak sa dlžník vzdáva práva namietať nežalovateľnú povahu svojej pohľadávky.²⁰²

Pokiaľ ide o ďalšie zabezpečovacie prostriedky, zrejme neprichádza do úvahy zmluvná pokuta vzťahujúca sa na splnenie povinnosti z naturálnej obligácie

¹⁹⁹ Pozri BAUDRY-LACANTINERIE, G.: Précis de droit civil. Tome deuxième. 11. vyd. Paris: Sirey, 1913, s. 180.

²⁰⁰ VOJČÍK, P. a kol.: Občiansky zákonník. Stručný komentár. 2. vyd. Bratislava: Iura edition, 2009, s. 709.

²⁰¹ Corpus iuris civilis: Iulianus D. 46, 1, 16, 3. Pozri HONSELL, H., MAYER-MALY, T., SELB, W.: Römisches Recht. 4. vyd., Berlin-Heidelberg: Springer Verlag, 1987, s. 21.

²⁰² SCHWIMANN, M. a kol.: dielo citované v pozn. č. 17, s. 283.

Záver

Naturálne obligácie ako produkt historického vývoja napriek svojej povahe významne ovplyvňujú aj súčasné právne prostredie. Nejde teda o historický právny relikv, ale o inštitút, ktorý nachádza svoje miesto všade tam, kde zákonodarca alebo súdna prax na základe morálnych, sociálnych alebo hospodárskych dôvodov zabraňuje súdnej vynútiteľnosti, resp. vymožitelnosti pohľadávky veriteľa. Napriek svojej povahe prevažná väčšina naturálnych obligácií má reálne právne účinky, čo sa prejavuje v možnosti ich splniteľnosti, novácii, kompenzácii alebo ich platného zabezpečenia. Záleží od zákonodarcu, aby tento proces racionálne usmerňoval tak, aby princíp zmluvnej autonómie, teda jeden zo základných zásad súkromného práva, nebol nadbytočne obmedzovaný.

PRÁVNA ÚPRAVA DOVOLENKY ŠPORTOVCOV V ZÁKONE O ŠPORTE

JUDR. JOZEF GREGUŠ

TRNAVSKÁ UNIVERZITA V TRNAVE, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA PRACOVNÉHO PRÁVA A PRÁVA SOCIÁLNEHO ZABEZPEČENIA

JOZEFINGREGUS@GMAIL.COM

Abstrak

Autor sa v tomto článku zaoberá problematikou platenej dovolenky za kalendárny rok. Autor v predkladanom článku analyzuje právnu úpravu dovolenky profesionálnych športovcov ako zamestnancov v zákone o športe a Zákonníku práce, a porovnáva ju s právnou úpravou uvedenou v príslušnej Smernici. V záverečnej časti sa autor zaoberá problematikou materskej dovolenky a materským ako konkrétnou nemocenskou dávkou.

Abstract

The author in this article deals with the issue of annual paid holiday. Author of the presented article analyzes the legislation of paid holidays of Professional athletes as employees under the Act on sport and in the Labour code, and compares it with the legislation set out in the Directive. In the final part, the author deals with the issue of maternity leave and maternity benefit as a particular sickness benefit.

Úvod

V Právo na odpočinok po vykonanej práci a právo na dovolenku je súčasťou každého demokratického kódexu, ktorý upravuje pracovnoprávne vzťahy medzi zamestnávateľom na jednej strane a zamestnancom na druhej strane. Právo na dovolenku ako inštitút pracovného práva v sebe odráža ľudskú potrebu v podobe nutného a prirodzeného oddychu po vykonanej práci. Nie je tomu inak ani v prípade profesionálnych športovcov. Po každom podanom vrcholovom športovom výkone športovca je nutná jeho regenerácia síl, aby mohol opäť následne podávať vrcholové športové výkony. Práve vrcholový športový výkon, ktorý je výsledkom jeho športovej činnosti, je hodnotený jeho zamestnávateľom a v prípade slabších športových výkonov športovca sa to môže prejavíť v jeho slabšom finančnom ohodnotení, alebo najčastejším následkom slabých športových výkonov je ukončenie spolupráce športového klubu so športovcom.

Práve regenerácia síl každého profesionálneho športovca je dôležitou súčasťou každého tréningového procesu športovca. Regeneráciu možno vymedziť ako časový úsek strávený mimo tréningového procesu alebo časový úsek strávený v rámci tréningového

procesu, ktorý chráni profesionálneho športovca pred športovými úrazmi z preťaženia a nadmernej fyzickej alebo psychickej záťaži.

Z vyššie uvedených dôvodov sa aj my zameriame v nasledujúcej časti nášho článku na problematiku práva profesionálneho športovca na platenú dovolenku za kalendárny rok, ktoré profesionálnemu športovcovi vyplýva z nedávno prijatého zákona č. 450/2015 Z.z. o športe (ďalej len: „*zákon o športe*“), pričom sa budeme snažiť posúdiť súladnosť vybraných ustanovení zákona o športe upravujúcich dovolenku s právnymi predpismi vyššej právnej sily, a to najmä, nie však výlučne so Smernicou Európskeho parlamentu a Rady č. 2003/88 ES o určitých aspektoch pracovného času (ďalej len: „*Smernica*“) ktorá upravujú dovolenkové právo na európskej úrovni.

I. Charakteristika dovolenky

Dovolenka zamestnanca je najvýznamnejšou dobou odpočinku po vykonanej práci zamestnanca. Ako už bolo načrtnuté vyššie, dovolenka má ústavnoprávnu ochranu a vo svojej podstate sa jedná o osobnostné právo zamestnanca, ktoré jeho smrťou zaniká.²⁰³ Na tomto mieste je nutné podotknúť, že pokým peňažné nároky smrťou zamestnanca podľa § 34 Zákonníka práce prechádzajú na dedičov zamestnanca najviac do výšky štvornásobku jeho priemerného mesačného zárobku, tak peňažné nároky profesionálneho športovca smrťou na jeho dedičov neprechádzajú, pretože aplikáciu § 34 Zákonníka práce v prípade športovcov vylučuje § 46 ods. 2 zákona o športe, ktorý taxatívnym spôsobom vymenúva, ktoré ustanovenia Zákonníka práce sa aplikujú aj na iný pracovnoprávny vzťah medzi športovým klubom a profesionálnym športovcom titulom platného uzavretia zmluvy o profesionálnom výkone športu.

Práva na dovolenku sa zamestnanec nemôže platne podľa slovenskej právnej úpravy vzdať. Za istých okolností nič nebráni tomu, aby vnútroštátne právne poriadky jednotlivých štátov umožnili zamestnancom sa platne vzdať časti svojej nevyčerpanej dovolenky, ktorá ale však presahuje základnú minimálnu dĺžku dovolenky v trvaní 4 týždňov, a darovať ju svojmu kolegovi zamestnancovi v práci za vopred stanovených podmienok.²⁰⁴ Právo na dovolenku vo všeobecnosti v sebe kumuluje dva prvky. Prvým z nich je pracovné voľne od pracovných činností zamestnanca v práci a druhým obsahovým prvkom práva na dovolenku je hmotné zabezpečenie zamestnanca počas poskytnutého pracovného voľna. Práve hmotné zabezpečenie zamestnanca počas čerpania dovolenky odlišuje túto významnú dobu odpočinku od iných foriem odpočinku po vykonanej práci,

²⁰³ BARANCOVÁ, H., SCHRONK, R. Pracovné právo, Bratislava: Sprint 2, 2013. str.349 a nasl.

²⁰⁴ KRIŽAN, V. Niekoľko úvah k darovaniu dovolenky v prospech iného zamestnanca. In: BARANCOVÁ, H. (ed), Uskutočniteľnosť sociálnych práv v systémoch sociálnej bezpečnosti. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, str. 281 ISBN 978-80-7380-574-6, str. 193 a nasl.

ktoré sú jednak kratšie v porovnaní s dovolenkou a jednať nie sú platené zo strany zamestnávateľa.²⁰⁵

Právo na dovolenku patrí medzi základné sociálne práva. Sociálne práva ako také majú však relatívny charakter. Z ústavnoprávneho vyjadrenia sociálnych práv je zrejmé, že odzrkadľujú požiadavku aktívneho prístupu štátu (tzv. „*status activus*“) k uskutočňovaniu ústavne zakotvených sociálnych práv, že relatívnosti sociálnych práv napomáha aj splnomocnenie Ústavy SR prostredníctvom blanketového odkazu na ich realizáciu prostredníctvom obyčajných zákonov, nie však podzákonných právnych predpisov.²⁰⁶ Podľa ustálenej judikatúry Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len: „*SD EÚ*“) právo na platenú ročnú dovolenku treba považovať za osobitne významnú zásadu sociálneho práva Európskej Únie, čo Súdny dvor vyjadril vo svojich viacerých rozhodnutiach. Právo na platenú ročnú dovolenku za kalendárny rok zamestnanca sa musí bez výnimky považovať za dôležitú zásadu sociálneho práva EÚ, od ktorej sa nemožno odchyliť a ktorú príslušné vnútroštátne orgány môžu uplatňovať len v hraniciach výslovne vytýčených Smernicou.²⁰⁷

Právo na dovolenku je nie len dôležitým sociálnym právom zamestnanca, ale výrazným spôsobom napomáha aj k naplneniu k jednej zo základných funkcií pracovného práva, ktorou je ochranná funkcia. Práve čerpanie dovolenky zamestnanca výrazným spôsobom napomáha k bezpečnosti ochrany zdravia pri práci zamestnancov, aby nedochádzalo k pracovným úrazom zamestnancov, ktoré sú výsledkom psychického alebo fyzického vyťaženia zamestnancov z pracovnej činnosti. Sme toho názoru, že dovolenka nielenže plní ochrannú funkciu pracovného práva pred spôsobením pracovných úrazov zamestnancov, ale aj napomáha zamestnancom k napĺňaniu niektorých cieľov rodiny ako takej, ktoré sú výslovne formulované v zákone č. 36/2005 Z.z. zákon o rodine v znení neskorších predpisov. Profesionálni športovci nie sú v žiadnom z vyššie uvedených prípadov výnimkou a zároveň sme presvedčení, že niektoré aspekty práva na dovolenku sú u profesionálnych športovcov ešte viac zvýraznené, ako napríklad ochrana profesionálnych športovcov pred športovými úrazmi zo psychického alebo fyzického preťaženia.

1.1 Právna úprava dovolenky

Právo na dovolenku je na medzinárodnej úrovni zakotvené v článku 9 Dohovoru č. 132 Medzinárodnej organizácie práce z 24.06.1970 (ďalej len: „*Dohovor MOP*“), ktorý stanovuje, že neprerušená časť platenej dovolenky za kalendárny rok sa musí poskytnúť a

²⁰⁵ BARANCOVÁ, H. Základné sociálne práva v právnom systéme Slovenskej republiky. In: BARANCOVÁ, H. (ed), *Uskutočniteľnosť sociálnych práv v systémoch sociálnej bezpečnosti*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, str. 281 ISBN 978-80-7380-574-6, str. 9 a nasl.

²⁰⁶ LACKO, M.: *Sociálnopoisťovacie právne vzťahy*. Praha: Leges, 2015, str. 15 a 16.

²⁰⁷ BARANCOVÁ, H. (ed), *Ochrana zamestnanca v rozhodovacej činnosti európskych a národných súdov*, Spolok Slovákov v Poľsku: Krakow.2014. str. 18

čerpať v období najneskôr jedného roka a zvyšná časť platenej dovolenky za kalendárny rok sa musí poskytnúť a čerpať najneskôr do 18 mesiacov od skončenia kalendárneho roka, v ktorom zamestnancovi vznikol nárok na dovolenku. Právo na dovolenku zakotvuje aj Charta základných práv Európskej Únie (ďalej len: „*Charta*“) vo svojom článku č. 31 ods. 2, kde stanovuje, že každý pracovník má právo na stanovenie najvyššej prípustnej dĺžky pracovného času, denný a týždenný odpočinok, ako aj každoročnú platenú dovolenku. Všeobecná deklarácia ľudských práv vo svojom článku 24 zakotvuje, že: „*Každý má právo na odpočinok a na zotavenie, zvlášť aj na rozumné vymedzenie pracovných hodín a na pravidelnú platenú dovolenku.*“ Aj keď sa právo na platenú dovolenku za kalendárny rok stalo súčasťou primárneho práva Európskej Únie, SD EÚ článku 31. ods. 2 Charty nepriznal priamy účinok.²⁰⁸ Právo na dovolenku môžeme nájsť aj v sekundárnom práve Európskej Únie a to konkrétne v predmetnej Smernici. článok 7 ods. 1 Smernice zakotvuje minimálny rozsah platenej ročnej dovolenky na zotavenie v dĺžke 4 týždňov. Smernica zároveň v článku 7 ods. 2 zakotvuje, že dovolenka v minimálnom rozsahu 4 týždňov sa má preplatiť len pri skončení pracovného pomeru.

Právnu úpravu dovolenky na vnútroštátnej úrovni môžeme v prvom rade nájsť v článku 36 ústavného zákona č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov (ďalej len: „*Ústava SR*“). Článok 36 Ústavy SR garantuje zamestnancom právo na najkratšiu prípustnú dĺžku platenej dovolenky. Konkrétna dĺžka najkratšej prípustnej platenej dovolenky sa už nachádza v jednotlivých právnych predpisov, ktoré upravujú pracovnoprávne vzťahy buď všeobecne, ako napríklad zákon č. 311/2005 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov (ďalej len: „*Zákonník práce*“), alebo ju môžeme nájsť v osobitných právnych predpisov upravujúcich pracovnoprávne vzťahy konkrétnych vybraných subjektov, a to napríklad sudcov, prokurátorov alebo športovcov.

1.2 Právo profesionálneho športovca na dovolenku za kalendárny rok v zákone o športe

Právo profesionálneho športovca na dovolenku upravuje § 44 a nasl. zákona o športe. Športovec má nárok na dovolenku za kalendárny rok najmenej v trvaní 20 kalendárnych dní. Za každý mesiac trvania zmluvného vzťahu má športovec nárok na 1/12 dovolenky za kalendárny rok. Čerpanie dovolenky určuje športová organizácia tak, aby si športovec mohol dovolenku vyčerpať spravidla vcelku a v období mimo súťažného obdobia určeného predpismi športového zväzu. Pri určovaní dovolenky by mal športový klub prihliadať na úlohy športovej organizácie a na oprávnené záujmy športovca. Športová organizácia môže určiť čerpanie dovolenky, aj keď ešte nesplnil podmienky na vznik nároku na dovolenku, ak možno predpokladať, že tieto podmienky športovec splní do konca kalendárneho roka, v ktorom dovolenku čerpá, alebo do skončenia zmluvného vzťahu založeného medzi športovcom a športovou organizáciou. Ak športovec nemôže

²⁰⁸ Rozsudok SD EÚ vo veci Dominguez zo dňa 24.01.2012, C-282/10, bod 41.

vyčerpať dovolenku v kalendárnom roku z dôvodu, že športová organizácia neurčí jej čerpanie, alebo pre prekážky vo vykonávaní športu na strane športovca, športová organizácia je povinná poskytnúť športovcovi dovolenku tak, aby sa skončila najneskôr do konca nasledujúceho kalendárneho roka. Na krátenie dovolenky sa primerane použijú ustanovenia Zákonníka práce o krátení dovolenky, ak sa športovec a športový klub nedohodnú inak. Dovolenka sa má poskytovať najmenej v rozsahu týždňa alebo sedem po sebe nasledujúcich kalendárnych dní.

II. Osobná pôsobnosť Smernice

Pre posúdenie súladnosti vybraných ustanovení práva na dovolenku profesionálneho športovca zakotvených v § 44 a nasl. zákona o športe s vyššie uvedenou Smernicou je potrebné zodpovedať na otázku, či sa článok 7 Smernice aplikuje aj na profesionálneho športovca, ktorou zmluva o profesionálnom vykonávaní športu medzi ním a zamestnávateľom zakladá iný pracovnoprávny vzťah. V ďalšej časti tohto článku sa pokúsime objektívne zosumarizovať viaceré skutočnosti, ktoré hovoria v prospech alebo neprospech aplikácie danej Smernice na právny status športovca.

V neprospech aplikácie článku 7 Smernice na právne vzťahy športovcov predovšetkým hovorí špecifická povaha športovej činnosti ako závislej práce, ktorú profesionálni športovci vykonávajú. Je daná predovšetkým svojou povahou, ktorá spočíva v dĺžke pracovného času, špeciálnej životospráve, obmedzenej dĺžke športovej kariéry a inými špecifickým vlastnosťami športovej činnosti. V tomto dôsledku nie je možné na pracovnoprávny vzťah medzi športovcom a športovým klubom aplikovať všetky ustanovenia Zákonníka práce, pretože Zákonník práce neumožňuje uzavrieť pracovný pomer na dobu určitú na viac ako tri roky, neumožňuje využiť inštitút zmluvných pokút alebo aplikovať na právne vzťahy športovcov ustanovenia pracovného času.²⁰⁹ Logickým vyústením bola priam až nutnosť prijať nový zákon o športe, ktorý vo svojich ustanoveniach upravuje niektoré inštitúty pracovného práva špeciálne pre profesionálnych športovcov, ako napríklad dĺžku pracovného času, výpoveď, prekážky v práci alebo dovolenkové právo profesionálneho športovca.

O tom, že činnosť vykonávaná profesionálnym športovcom spĺňa základné znaky závislej práce už bolo napísaných mnoho odborných a vedeckých publikácií od viacerých autorov publikujúcich odborné príspevky z oblasti športového práva. Napríklad Dolobáč uvádza, že činnosť športovca kolektívneho športu skutočne vykazuje znaky závislej práce.²¹⁰ Vo všeobecnosti je týmito autormi prijatý právny záver, že profesionálni športovci v kolektívnych športoch vykonávajú závislú prácu pri výkone športovej činnosti vo vzťahu k svojmu športovému klubu. K tomuto všeobecnému právnomu záveru si na

²⁰⁹ GÁBRIŠ, T.: Športové právo. Bratislava: Eurokódex, 2011, str. 163 a nasl.

²¹⁰ Dostupné na: http://www.ucps.sk/Pravne_postavenie_sportovca (prezerané dňa 27.02.2016, 10:00 hod.)

tomto mieste dovoľíme podotknúť, že existujú aj také športy, kde ten istý jedinečný a neopakovateľný športový výkon profesionálneho športovca v danom čase a na konkrétnom mieste môže byť zároveň klasifikovaný ako závislá práca k svojmu športovému klubu v rámci kolektívneho športu a zároveň ako činnosť nenapĺňajúca znaky závislej práce, ktorá je výsledkom individuálneho športu. Takáto viac-menej právna kuriozita sa môže stať v prípade plochodrážneho športu, kde v rámci konkrétnych pretekov sa počítali body pretekárov z jednotlivých jazd na účet plochodrážnych klubov, ale keďže súčasťou týchto pretekov boli aj vložené preteky jednotlivcov, tak získané body sa zároveň pripisovali aj len konkrétnym plochodrážnym jazdcom, kde sa na konci športového podujatia vyhodnotil najlepší plochodrážny športový klub a najlepší traja pretekári zo športového podujatia po základnej časti pretekov.

Smernica vo svojich ustanoveniach ďalej bližšie nedefinuje, kto sa považuje za zamestnanca, ktorý je oprávneným subjektom práva na dovolenku. Uvedené však automaticky neznamená, že by si jednotlivé členské štáty Európskej Únie mohli ľubovoľne určovať, kto sa za zamestnanca považuje a kto nie. Pre účely výkladu pojmu zamestnanec sa vychádza z článku 45 Zmluvy o fungovaní Európskej Únie (ďalej len: "ZFEÚ") pre účely voľného pohybu zamestnancov ako aj rámcovej smernici číslo 391 o bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci. Za zamestnanca je potrebné považovať každú fyzickú osobu, ktorá vykonáva skutočné a konkrétne činnosti s výnimkou tých činností, ktoré sa javia ako okrajové. Charakteristickou črtou ustálenej judikatúry SD EÚ je, že osoba vykonáva pracovné úlohy počas určitého času v prospech inej osoby a pod jej vedením, za čo dostáva odmenu.²¹¹ Podľa tejto definície činnosť profesionálneho športovca spĺňa všetky vyššie uvedené znaky vo vzťahu k športovému klubu a preto by ho bolo možné považovať za zamestnanca, resp. pracovníka. SD EÚ vo svojom rozhodnutí Danosa priznal právny status zamestnanca aj členom štatutárnych orgánov obchodných spoločností ako aj členom dozorných rád obchodných spoločností.²¹² Podľa Barancovej osobný rozsah Smernice tak, ako je premietnutý v našom Zákonníku práce, nie je v súlade s právnou úpravou Smernice, pretože podľa vnútroštátnej právnej úpravy uvedenej v Zákonníku práce nemajú zamestnanci pracujúci na základe dohôd vykonávaných mimo pracovného pomeru právny nárok na minimálnu ročnú platenú dovolenku v zmysle Smernice. SD EÚ vo veci Bosman vyslovil, že športová činnosť profesionálneho športovca napĺňa všetky charakteristické znaky pojmu zamestnanca pre účely voľného pohybu zamestnancov.²¹³

Z vyššie uvedeného je možné vyvodiť čiastočný právny záver, že keďže sa profesionálny športovec pre účely voľného pohybu zamestnancov považuje za zamestnanca v pracovnom pomere a nakoľko sa pre určenie osobného rozsahu Smernice vychádza práve z definície pojmu zamestnanec podľa článku 45 ZFEÚ ako aj rámcovej

²¹¹ BARANCOVÁ, H., SCHRONK, R. Pracovné právo, Bratislava: Sprint 2, 2013. str. 349 a nasl.

²¹² Rozhodnutie SD EÚ vo veci Danosa, C -232/09, bod 49.

²¹³ Rozhodnutie SD EÚ vo veci Bosman, C - 415/93

smernici č. 391 o bezpečnosti a ochrane zdravia pri práci, vyššie uvedený článok 7 Smernice sa bude aplikovať aj na právne vzťahy profesionálnych športovcov. Takýto právny záver nevyvracia ani článok 1 Smernice, ktorý ustanovuje, že Smernica sa aplikuje na všetky odvetvia činnosti, na verejný alebo na súkromný sektor, okrem leteckej, železničnej, cestnej a námornej a vnútrozemskej riečnej a jazernej prepravy, morského rybolovu a iných prác na mori, ako aj na činnosť lekárov. Nakoľko sa právny vzťah medzi profesionálnym športovcom a zamestnávateľom považuje za iný pracovnoprávny vzťah, na základe ktorého môže byť vykonávaná závislá práca podobne ako práca vykonávaná na základe jednotlivých dohôd, by bolo prinajmenšom nespravodlivé tvrdiť, že pokým zamestnanci pracujúci na základe dohôd podľa Zákonníka práce majú podľa ustálenej judikatúry SD EÚ právny nárok na dovolenku v zmysle článku 7 ods. 1 Smernice²¹⁴, profesionálni športovci, ktorí sa v zmysle článku 45 ZFEÚ považujú za zamestnancov pre účely voľného pohybu osôb a ktorí rovnako tak vykonávajú závislú prácu pre športové kluby v inom pracovnoprávnom vzťahu, takýto právny nárok na platenú ročnú dovolenku za kalendárny rok nemajú.

2.1 Posúdenie súladnosti dĺžky dovolenky za kalendárny rok so Smernicou

Na prvý pohľad je práva úprava platenej dovolenky za kalendárny rok v časti jej základnej výmery v zákone o športe identická s právnou úpravou dovolenky v samotnej Smernici, keďže zákon o športe upravuje základnú výmeru dovolenky v trvaní 20 kalendárnych dní a Smernica v dĺžke 4 týždňov. Pri podrobnejšom skúmaní a porovnaní obidvoch právnych úprav však zistíme, že medzi dvomi právnymi úpravami je podstatný rozdiel a to najmä v dĺžke trvania dovolenky, pretože Smernica zakotvuje právo zamestnanca na dovolenku v trvaní 20 pracovných dní a zákon o športe len 20 kalendárnych dní. Uvedený rozdiel je možné najlepšie demonštrovať na príklade, ak by si chcel profesionálny športovec vyčerpať celú dovolenku na jeden krát. Ak by chcel takýto profesionálny športovec nevykonávať športovú činnosť počas celého kalendárneho mesiaca, 20 pracovných dní dovolenky v zmysle Smernice by mu na to určite stačilo, pokým 20 kalendárnych dní v zákone o športe by mu rozhodne nestačilo na to, aby zostal doma celý jeden kalendárny mesiac. V právnej teórii sa postupom času určite budú objavovať rôzne právne názory, ktoré odôvodňujú právnou úpravu dĺžky dovolenky za kalendárny rok v zákone o športe práve osobitosťou športovej činnosti. Sme však presvedčení, že pokým na jednej strane argumentov budú stáť právne názory, ktoré odôvodňujú aktuálnu právnú úpravu dovolenky za kalendárny v zákone o športe, na druhej strane proti týmto argumentom vždy budú vystupovať argumenty v neprospech aktuálnej právnej úpravy z dôvodu narušenia ochrannej funkcie pracovného práva pred

²¹⁴ Bližšie pozri BARANCOVÁ, Helena. Pracovný čas - dovolenka a materská dovolenka v judikatúre SD EÚ a v práve Slovenskej republiky. Plzeň: Aleš Čeněk. 2015. str. 91

športovými úrazmi z preťaženia športovcov alebo z dôvodu, že skrátenie minimálnej prípustnej dĺžky platenej dovolenky za kalendárny rok výrazným spôsobom spôsobuje nerovnováhu medzi právami a povinnosťami zamestnávateľa a zamestnanca. Z uvedeného dôvodu si dovoľujeme vysloviť čiastočný právny záver, **že podľa nášho názoru právna úprava dĺžky dovolenky zakotvenej v § 44 zákona o športe v dĺžke 20 kalendárnych dní je v rozpore s predmetnou Smernicou.**

2.2 Posúdenie súladnosti čakacej podmienky so Smernicou

Podľa § 44 ods. 3 zákona o športe má športovec právo za každý mesiac zmluvného vzťahu na 1/12 dovolenky na kalendárny rok. Športová organizácia môže v zmysle § 44 ods. 5 zákona o športe určiť športovcovi čerpanie dovolenky, aj keď ešte nespĺnil podmienky na vznik nároku na dovolenku, ak možno predpokladať, že športovec tieto podmienky splní do konca kalendárneho roka, v ktorom dovolenku čerpá, alebo do skončenia zmluvného vzťahu založeného zmluvou o profesionálnom vykonávaní športu. Uvedené ustanovenie zákona o športe predstavuje akúsi čakaciu podmienku športovca vo zmluvnom vzťahu na to, aby mu vznikol nárok na určitú pomernú časť dovolenky. Čakacie podmienky alebo iné okolnosti, ktoré podmieňujú vznik nároku zamestnanca na dovolenku sú súčasťou viacerých právnych poriadkov členských štátov Európskej únie. Problémom týchto ustanovení je skutočnosť, že článok 7 Smernice upravuje vznik nároku na minimálnu štvrtýždňovú platenú dovolenku už prvým dňom začatia výkonu práce zamestnanca. Článok 7 Smernice nezakotvuje pre vznik minimálnej ročnej platenej dovolenky žiadnu čakaciu dobu. Súdny dvor Európskej Únie vo svojom rozhodnutí C-173/99 (BECTU) zo dňa 26.06.2001 zdôraznil, že členské štáty si nemôžu stanoviť žiadne podmienky vzniku práva na dovolenku, pretože toto právo vyplýva priamo z uvedenej Smernice. Obdobný právny názor SD EÚ vyslovil vo svojom rozhodnutí v právnej veci Dominguez, keď vyslovil, že právny nárok zamestnanca na ročnú platenú dovolenku nemôže byť závislý od odpracovania určitého minimálneho času po skončení referenčného obdobia.²¹⁵

Nakoľko je podľa Barancovej právna úprava čakacej doby na vznik nároku na platenú ročnú dovolenku v rozpore s článkom 7 Smernice, pretože členské štáty si nemôžu stanoviť žiadne podmienky na vznik nároku zamestnanca na platenú ročnú dovolenku, je možné analogicky dospieť k právnemu záveru, **že ustanovenie § 44 ods. 3 zákona o športe je rovnako tak v rozpore s článkom 7 Smernice, pretože zakotvuje čakaciu dobu na vznik nároku športovca na platenú dovolenku za kalendárny rok.**

²¹⁵ Rozhodnutie SD EÚ vo veci Dominguez, C – 282/10 zo dňa 24.01.2012

2.3 Posúdenie súladnosti krátenia dovolenky so Smernicou

Podľa § 44 ods. 11 zákona o športe sa na krátenie dovolenky primerane použijú ustanovenia Zákonníka práce, ak sa športovec a športová organizácia nedohodnú inak. Na posúdenie súladnosti krátenia dovolenky podľa Zákonníka práce s predmetnou Smernicou budeme vychádzať z tej skutočnosti, že sa športovec a športový klub nedohodli na právnej úprave odlišnej od Zákonníka práce. Podľa Barancovej právna úprava krátenia dovolenky podľa Zákonníka práce nie je v súlade s predmetnou Smernicou nie len preto, že umožňuje krátenie dovolenky počas práceneschopnosti zamestnanca, ale aj z dôvodu, že umožňuje krátiť dovolenku pri neospravedlnenej zameškanej pracovnej zmene až na úroveň jedného týždňa, čím sa vlastne spochybňuje minimálna dĺžka dovolenky v trvaní štyroch týždňov, ktorá sa má zaručiť všetkým zamestnancom bez akýchkoľvek podmienok.²¹⁶ **Z uvedeného dôvodu je možné konštatovať, že právna úprava krátenia dovolenky vzťahujúca sa na profesionálnych športovcov je nekompatibilná s predmetnou Smernicou.**

III. Materská dovolenka športovkýň

Zákon o športe v § 44 ods. 17 ustanovuje, že na materskú dovolenku a rodičovskú dovolenku sa primerane vzťahujú ustanovenia Zákonníka práce. Právo tehotnej športovkyne na materskú dovolenku okrem Zákonníka práce garantuje aj Smernica 92/85 EHS z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok (ďalej len: "Smernica o ochrane matiek"). Podľa článku 8 Smernice o ochrane matiek členské štáty prijímú potrebné opatrenia, ktorými zabezpečia, aby pracovníčky v zmysle článku 2 mali nárok na neprerušenú materskú dovolenku v trvaní najmenej 14 týždňov poskytnutú pred a/alebo po pôrode v súlade s vnútroštátnymi právnymi predpismi a/ alebo vnútroštátnou praxou. Článok 11 Smernice upravuje zamestnanecké práva tehotným pracovníčkam. Podľa článku 11 ods. 2 pís. b) sa musí zabezpečiť zachovanie výplaty alebo nároku na primeranú dávku pre pracovníčky v zmysle článku 2. Podľa tohto článku má zamestnankyňa počas materskej dovolenky poberať sociálne dávky aspoň v sume, ktorú by poberala pri prerušení svojej práce z dôvodov dočasnej práceneschopnosti právne krytej nemocenskými dávkami. V tejto súvislosti je potrebné opäť skúmať osobnú pôsobnosť Smernice o ochrane matiek. Podľa rozhodnutia Súdneho dvora vo veci Kiiski Súdny dvor vymedzil pojem zamestnanec ako fyzickú osobu, ktorá podľa pokynov zamestnávateľa vykonáva prácu za odmenu.²¹⁷ Smernica o ochrane matiek sa vzťahuje na všetky zamestnávateľské subjekty, ktoré sú svojim charakterom

²¹⁶ Barancová, Helena. Dovoľenka a materská dovoľenka v judikatúre Súdneho dvora EÚ a v práve Slovenskej

republiky. Plzeň: Aleš Čeňek, 2015, str. 101

²¹⁷ Rozhodnutie SD EÚ vo veci Kiiski zo dňa 20.09.2007, C-116/06, bod 25.

súkromnoprávne ako aj verejnoprávne. Sme toho názoru, že Smernica o ochrane matiek sa bude preto aplikovať aj na tehotné zamestnankyne športovkyne.

Materská dovolenka vo svojej podstate v sebe kumuluje dva nároky. Prvým nárokom je nárok zamestnankyne na poskytnutie primerane dlhej doby, v rámci ktorej je oslobodená o pracovných povinnosti. Druhým nárokom je kompenzácia základného zdroja príjmu ako bezprostredného následku dočasného prerušenia práce v súvislosti s pôrodom a nadväzujúcou starostlivosťou o narodené dieťa, pričom tieto dva nároky sú od seba nezávislé. Zmluva o profesionálnom vykonávaní športu je vo svojej podstate jedinou možnosťou tehotnej športovkyne, ako môže vo vzťahu k športovému klubu vykonávať závislú športovú činnosť, z ktorej má právo na pravidelný mesačný príjem, nakoľko po 01.01.2016 účastníci zmluvného vzťahu nemôžu uzavrieť klasickú pracovnú zmluvu podľa Zákonníka práce.

3.1 Nemocenské poistenie profesionálnych športovkýň ako zamestnankýň

Problémom však podľa nášho názoru je, že profesionálni športovci ako zamestnanci sa podľa § 293 do zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov (ďalej len: „zákon o sociálnom poistení“) počas troch rokov od 01. januára 2016 do 31.12. 2018 nepovažujú na účely zákona o sociálnom poistení za zamestnancov, aj keď sa podľa zákona o športe, Zákonníka práce a zákona č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov za zamestnancov považujú. Nakoľko sa profesionálni športovci nepovažujú za zamestnancov na účely zákona o sociálnom poistení, tým pádom športový klub a športovec neodvádzajú do sociálnej poisťovne odvody a nemôžu byť ani nemocensky poistení.

Následkom tejto skutočnosti nám v teoretickej rovine môže vzniknúť paradoxná situácia, že takáto tehotná športovkyňa má síce podľa zákona o športe s poukazom na Zákonník práce nárok na materskú dovolenku, avšak nemá nárok na nemocenskú dávku, ktorou je materské. Tým pádom nám v tom istom športovom klube pri dvoch rôznych tehotných zamestnankyniach môže nastať situácia, že jedna zamestnankyňa, ktorá má aktuálne uzatvorenú stále platnú pracovnú zmluvu do 31.12.2015, má nárok na materské, avšak druhá zamestnankyňa, s ktorou musí športový klub po 01.01.2016 uzatvoriť zmluvu o profesionálnom vykonávaní športu podľa zákona o športe nárok na materské mať nebude, pretože nie je povinne nemocensky poistená. Zároveň podotýkame, že rámci zmluvných vzťahov medzi športovým klubom a športovcom do 31.12.2015 bolo veľmi zriedkavé, aby bola medzi športovcom a športovým klubom uzatvorená pracovná zmluva na založenie zmluvného vzťahu, pretože poväčšine profesionálni športovci mali postavenie samostatne zárobkovo činnej osoby, avšak ani takúto vyššie uvedenú situáciu po právnej stránke veci nemožno vylúčiť.

Na druhej strane v praktickej rovne následkom vyššie uvedenej skutočnosti je situácia, že keďže vo väčšine prípadov mali takéto športovkyne postavenie samostatne

zárobkovo činnej osoby a v prípade, že neboli nemocensky a dôchodkovo poistené, tak od 01.01.2019 budú mať takéto športovkyne status zamestnankyň aj na účely zákona o sociálnom poistení, a tým pádom budú aj nemocensky poistené, čo by v prípade dosahovania nízkeho brutto zdaniteľného príjmu pri ich postavení samostatne zárobkovo činnej osoby nebolo možné za predpokladu, že by sa dobrovoľne nemocensky a súčasne dôchodkovo v Sociálnej poisťovni nepoistili.

3.2 Poberanie materského tehotnou zamestnankyňou

Ak by takáto zamestnankyňa chcela mať nárok na materské ako konkrétnu nemocenskú dávku, musela by sa dobrovoľne nemocensky poistiť v Sociálnej poisťovni. Podľa § 14 ods. 2 pís. c) zákona o sociálnom poistení však takáto osoba musí byť zároveň dobrovoľne dôchodkovo poistená. V takomto prípade si však takáto zamestnankyňa musí dobre rozmyslieť, či sa jej oplatí pre účely získania materského dobrovoľne sa poistiť v Sociálnej poisťovni a to aj vzhľadom k pomerne vysokej odvodovej povinnosti na dobrovoľné dôchodkové poistenie.²¹⁸

Sme toho názoru, že pokiaľ má nárok tehotná zamestnankyňa pracujúca na základe pracovnej zmluvy alebo dohody o vykonaní práce s pravidelnou mesačnou mzdou právo na materské, nakoľko je povinne nemocensky poistená, povinne nemocensky poistenou osobou by mala byť aj športovkyňa na základe zmluvy o profesionálnom vykonávaní športu. Takáto športovkyňa má síce možnosť získať nárok na materské v prípade dobrovoľného nemocenského a súčasne dôchodkového poistenia, avšak takýmto prístupom zákonodarcia znevýhodňuje športovkyne, pretože musia na odvodoch do Sociálnej poisťovne odvieť viac finančných prostriedkov, ako športovkyne vykonávajúce tú istú závislú športovú činnosť na základe pracovnej zmluvy alebo dohody s právom na pravidelný príjem. Zároveň podotýkame, že uvedená právna úprava je podľa nášho názoru nespravodlivá, avšak nie je diskriminačná, nakoľko nikde nie je upravené, že dobrovoľná forma poistenia musí byť čo do výšky odvodov rovnaká, resp. podobná s výškou odvodovej povinnosti z obligatórneho poistenia.

Športovkyne, ktoré plánujú tehotenstvo a chcú byť v období počas materskej dovolenky hmotne zabezpečené a poberať materské, mali by si uvedomiť, že síce počas troch rokov sa na účely zákona o sociálnom poistení nepovažujú do 31.12.2018 za zamestnankyne, avšak na to, aby im vôbec v budúcnosti vznikol nárok na materské, musia splniť podľa aktuálnej platnej právnej úpravy čakaciu podmienku zakotvenú v § 48 ods. 1 zákona o sociálnom poistení spočívajúcu v tom, že nárok na materské má tehotná poistenkyňa alebo poistenkyňa, ktorá sa stará o narodené dieťa len vtedy, ak v posledných dvoch rokoch pred pôrodom bola nemocensky poistená najmenej 270 dní.

²¹⁸ Odvodová povinnosť na dobrovoľné dôchodkové poistenie je vo výške 28,75 % z vymeriavacieho základu poistenca a na dobrovoľné nemocenské poistenie je vo výške 4,4 %.

Z uvedeného vyplýva, že ak mladá športovkyňa od 01.01.2016 podpíše zmluvu o profesionálnom vykonávaní športu a zároveň nemá žiadny iný príjem, z ktorého by sa platili odvody na nemocenské poistenie do Sociálnej poisťovni, nárok na materské jej vznikne najskôr po troch rokoch a 270 dňoch za predpokladu, že od 01.01.2018 bude nepretržite nemocensky poistená 270 dní a zároveň , že sa dovedy nezmení aktuálna právna úprava. Zároveň sme toho názoru, že takáto právna úprava nepodporuje u profesionálnych športovkýň ako zamestnankýň materstvo a založenie novej rodiny práve z dôvodu hmotného nezabezpečenia počas materskej dovolenky.

Záver:

V predkladanom článku sme sa snažili priblížiť dovolenkové právo profesionálnych športovcov ako zamestnancov s poukazom na právo na platenú dovolenku za kalendárny rok a materskú dovolenku. Poukázali sme na tú skutočnosť, že právna úprava predmetnej Smernice a jej článku 7 by sa mala podľa nášho názoru aplikovať aj na právne vzťahy profesionálnych športovcov ako zamestnancov na jednej strane a športovými klubmi ako zamestnávateľmi na druhej strane. Zároveň sme v predkladanom článku poukázali na možný nesúlad ustanovení zákona o športe a Zákonníka práce s predmetnou Smernicou. V záverečnej kapitole nášho článku sme poukázali na následky toho, že podľa zákona o sociálnom poistení sa profesionálna športovkyňa nepovažuje za zamestnanca s poukazom na nárok na materské ako konkrétnu nemocenskú dávku počas materskej dovolenky.

Zoznam použitej literatúry

- BARANCOVÁ, Helena.: Pracovný čas - dovolenka a materská dovolenka v judikatúre SD EÚ a v práve Slovenskej republiky. Plzeň: Aleš Čeněk. 2015. str. 179. ISBN 978-80-7380-576-0.
- BARANCOVÁ, H., SCHRONK, R.: Pracovné právo, Bratislava: Sprint 2, 2013. str. 598, ISBN: 978-80-89393-97-8
- BARANCOVÁ, H.: (ed), Ochrana zamestnanca v rozhodovacej činnosti európskych a národných súdov, Spolok Slovákov v Poľsku: Krakow. 2014. ISBN: 978-83-7490-786-6
- BARANCOVÁ, H.: Základné sociálne práva v právnom systéme Slovenskej republiky. In: BARANCOVÁ, H.: (ed), Uskutočniteľnosť sociálnych práv v systémoch sociálnej bezpečnosti. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, str. 281, ISBN 978-80-7380-574-6, str. 9 a nasl.
- GÁBRIŠ, T.: Športové právo. Bratislava: Eurokódex, 2011, ISBN: 978 -80 – 89447- 82-7, str. 544
- KRIŽAN, V.: Niekoľko úvah k darovaniu dovolenky v prospech iného zamestnanca. In: BARANCOVÁ, H. (ed), Uskutočniteľnosť sociálnych práv v systémoch sociálnej bezpečnosti. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, str. 281, ISBN 978-80-7380-574-6, str. 193 a nasl.
- Lacko, M.: Sociálnopoisťovacie právne vzťahy. Praha: Leges, 2015, str. 192, ISBN 978-80-7502-107-6

Rozhodnutie SD EÚ vo veci Danosa, C -232/09

Rozhodnutie SD EÚ vo veci Bosman, C - 415/93

Rozhodnutie SD EÚ vo veci Kiiski, C-116/06

Rozsudok SD EÚ vo veci Dominguez, C-282/10

Dostupné na: http://www.ucps.sk/Pravne_postavenie_sportovca

BÖCKENFÖRDEHO PARADOX
A ÚSTAVNOPRÁVNÁ OCHRANA SUBJEKTÍVNYCH PRÁV

PROF. JUDR. PAVEL HOLLÄNDER, DRSC
PANEURÓPSKA VYSOKÁ ŠKOLA, FAKULTA PRÁVA
ÚSTAV TEÓRIE A DEJÍN ŠTÁTU A PRÁVA A SPOLOČENSKOVEDNÝCH DISCIPLÍN
HOLLANDERPAVEL@SEZNAM.CZ

Abstrak

Novo sa utvárajúci kultúrny a právny fenomén ústavného súdництва priniesol so sebou nutnosť hľadať metodológiu aplikácie ústavy. Najmä však priniesol nutnosť zodpovedania otázky, či z pohľadu interpretačných metód ústava je či nie je totožná so zákonom, či teda jej interpretácia a aplikácia sa uskutočňuje totožnými, alebo odlišnými postupmi. V hľadaní osobitostí ústavnej v porovnaní s podústavnou ochranou subjektívnych práv možno vyčleniť tri základné myšlienkové smerovania: Prvým je formulovanie špeciálnej ústavnej metodológie aplikácie ústavne zakotvených základných práv, druhým je koncipovanie špeciálnej procedúry pri ich ochrane ústavnými súdmi, tretím potom vymedzenie predmetu ústavnej ochrany, a to obsahovo pozitívnu i negatívnu formou, inštitucionálne potom formou legislatívnu alebo judiciálnou. Prax ústavných súdov dokumentuje rôznu mieru kombinovania uvedených postupov. V metodológii ústavnej ochrany subjektívnych práv, napriek používanej rétorike, dominuje dvojitá subsumpcia.

Abstract

Newly created cultural and legal phenomenon constitutional justice brought about the need to find a methodology of application of the Constitution. In particular, however, it raised the need to answer the question whether in terms of interpretation methods constitution is that it is not identical with the law, and therefore its interpretation and application is done the same, or different procedures. In search of the particularities of institutional compared to sub-constitutional protection of individual rights can be allocated three basic thought directions: The first is the formulation of a special constitutional methodology application of constitutionally enshrined fundamental rights; the second is drafting a special procedure for their protection of constitutional courts, the third after the definition of the constitutional protection, content-both positive and negative form, then institutional form of legislative or judicial ideas. The practice of constitutional courts documented varying degrees of combining those procedures. The

methodology of constitutional protection of individual rights, despite the use of rhetoric dominates double subsumption.

1. Od Forsthoffa po Böckenfördeho: identita alebo rozdielnosť ústavy a zákona ako predmetu interpretácie a aplikácie

Dobu päťdesiatich rokov od druhej svetovej vojny možno v oblasti demokratickej konštitucionalistiky označiť ako éru základných práv a slobôd a ústavného súdnictva.

Na prelome štyridsiatych a päťdesiatych rokov 20. storočia sa presadila koncepcia bezprostrednej záväznosti ústavnej úpravy základných práv a slobôd pre súdy a správne orgány. Odstraňujúc akúkoľvek pochybnosť v tomto smere, čl. 1 ods. 3 základného zákona SRN zakotvil: „Nasledujúce základné práva zaväzujú zákonodarstvo, výkonnú moc a súdnictvo ako bezprostredne platné právo.“ Základný zákon ďalej konštituoval inštitúciu Spolkového ústavného súdu, ktorý zavedením inštitútu ústavnej sťažnosti nadobudol kontrolnú právomoc vo vzťahu k všeobecnej justícii, v dôsledku čoho sa ústavný katalóg základných práv a slobôd vo vzťahu k fyzickým a právnickým osobám stáva bezprostredne uplatniteľným a aplikovateľným právom.

Dôsledky premietnutia teoretickej koncepcie priamej záväznosti ústavy do znenia Základného zákona SRN v roku 1949 boli v demokratickom európskom prostredí umocnené prijatím Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd z roku 1950 a zriadením Európskeho súdu pre ľudské práva, ktoré sa potom v rámci signatárskych krajín stali základom pre priamu aplikovateľnosť ľudsko-právneho katalógu a pre jeho súdnu vynútiteľnosť.

Priama záväznosť demokratickej ústavy sa tak v predchádzajúcom polstoročí stala nespochybniteľným kultúrnym fenoménom, ktorý mimoriadne ovplyvnil humanizáciu a kultiváciu európskeho právneho prostredia. Doktrína priamej záväznosti ústavy nadobudla pritom na význame presadením sa ústavného súdnictva v ústavných systémoch demokratických krajín, čiže vytvorením špeciálnej súdnej inštitúcie, predmetom činnosti ktorej je aplikácia ústavy.

Novo sa utvárajúci kultúrny a právny fenomén ústavného súdnictva priniesol so sebou nutnosť hľadať metodológiu aplikácie ústavy. Najmä však priniesol nutnosť zodpovedania otázky, či z pohľadu interpretačných metód ústava je či nie je totožná so zákonom, či teda jej interpretácia a aplikácia sa uskutočňuje totožnými, alebo odlišnými postupmi.

Reflexia necelých desiatich rokov praxe Spolkového ústavného súdu SRN viedla v nemeckom právnom myslení v prácach Ernsta Forsthoff k formulácii fundamentálnych otázok, týkajúcich sa rozdielov v interpretácii ústavy v porovnaní s povahou interpretácie

jednoduchého práva (obyčajných zákonov).²¹⁹ Forsthoff prichádza s ostrou kritikou „expanzívneho konštitucionalizmu“, odmieta zvláštny, od interpretácie zákonov odlišný prístup k výkladu ústavy. Reaguje tým do značnej miery na vplyv sociologicky a hodnotovo orientovanej jurisprudencie Rudolfa Smenda, ktorá výrazne už v rokoch päťdesiatych 20. storočia judikatúru nemeckého ústavného súdu ovplyvnila.²²⁰ Vychádza pritom z nasledujúcich úvah: Kľúčovým hľadiskom pre voľbu interpretačných metód je predmet interpretácie. Týmto je ústava, ktorá je svojou právnou povahou zákonom.

Podľa Ernsta Forsthoffa všeobecnejšia, abstraktnejšia povaha ústavy vo vzťahu k zákonom, prípadne rozdiel v stupni právnej sily, vytvára rozdiel iba kvantitatívny, nie však rozdiel principiálny.²²¹ Zvláštnosti ústavného zákona preto nič podstatné na povahe ústavnej interpretácie ako interpretácie zákona nemenia. Forsthoff zastáva tézu, podľa ktorej „ústava ako zákon je podriadená pravidlám výkladu platným pre zákony. Tým sa ústava vo svojom zmysle stáva preukázateľnou a vo svojej aplikácii kontrolovateľnou... zákon neznesie ľubovôľu vo výkladových procedúrach, prostredníctvom takejto ľubovôle je negovaný, čiže dochádza k jeho rozplynutiu.“²²² Tieto obavy smerujú potom k záveru o možnom prechode od právneho k sudcovskému štátu.

Charakterizujú tieto úvahy, ich prínos aj slabiny, Ralf Dreier poznamenáva: „Forsthoffov príspevok je myslený diagnosticky, avšak obsahuje terapeutický apel, ktorý nemožno podceňovať a ktorý znie: Späť k právnickej metóde! Tento apel našiel malý ohlas a trpí už vopred neprecíznou a málo šťastnou konfrontáciou, „právnickej“ a spoločenskovednej a hodnotovo-hierarchickej metódy. Napriek tomu formuluje hlavný problém ústavnej interpretácie, ako aj zákonnej interpretácie vôbec. Týmto problémom je, či právnická metodológia disponuje konsenzu schopným kánonom pravidiel, ktorý kladie sudcovskej svojvôli racionálne kontrolovateľné a právnickej kompetencii podliehajúce hranice.“²²³

Forsthoff tento kánon vidí v Savignym formulovaných pravidlách, ktoré pre neho predstavujú „právnická metódu“.²²⁴ Konfrontácia vlastných metodických predstáv s praxou ho potom vedie k obave pred „vzdaním sa právnickej metódy“, pred „zbavením

²¹⁹ FORSTHOFF, E. Die Umbildung des Verfassungsgesetzes. 1959; opätovne publikované in: In: Probleme der Verfassungsinterpretation. Dokumentation einer Kontroverse. Hrsg. DREIER, R., SCHWEGMANN, F., Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1976, s. 51 a nasl. ISBN: 3-7890-0190-2.

²²⁰ SMEND, R. Verfassung und Verfassungsrecht (1928). In: SMEND, R. Staatsrechtliche Abhandlungen. 4. Aufl., Berlin: Duncker & Humblot, 1994, s. 119-276. ISBN: 978-3428080809.

²²¹ Forsthoff v tomto bode nadväzuje na Schmittove myšlienky; pozri SCHMITT, C. Verfassungslehre. 8. Aufl., Berlin: Duncker & Humblot, 1993, s. 14, ISBN: 3-428-07603-6: „Ústava sa teda stáva ekvivalentnou so zákonom, aj keď zákonom zvláštneho druhu, a stojí ako lex scripta v protiklade k obyčajovému právu.“

²²² FORSTHOFF, E. Die Umbildung des Verfassungsgesetzes, pozn. 1, s. 52.

²²³ DREIER, R. Zur Problematik und Situation der Verfassungsinterpretation. In: Probleme der Verfassungsinterpretation. Dokumentation einer Kontroverse. Hrsg. DREIER, R., SCHWEGMANN, F., Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1976, s. 15, ISBN: 3-7890-0190-2.

²²⁴ FORSTHOFF, E., Die Umbildung des Verfassungsgesetzes, pozn. 1, s. 58.

právne vedy jej postavenia“,²²⁵ t.j. k obave pred jej vydaním napospas filozofii, politológii a sociológii. Takýto stav by potom, podľa neho, vo svojich dôsledkoch viedol k strate kontroly sudcovského nachádzania práva zo strany jurisprudencie.

Forsthoffove úvahy nastolili teda otázku vzťahu medzi ústavou a zákonom, ich principiálnej zhody, resp. odlišnosti, nastolili otázku vymedzenie okruhu metód ústavnoprávneho výkladu.

Forsthoffovu tézu v šesťdesiatych a sedemdesiatych rokoch neprijímajú nielen jeho oponenti, ako Konrad Hesse a Peter Häberle, ale ani umiernení konzervatívci na čele s Ernstom Wolfgangom Böckenfördem. Böckenförde pritom formuluje z danej tézy vyplývajúci paradox, spočívajúci v napätí medzi povahou ústavy, pre ktorú je typická jej všeobecnosť, neúplnosť, skutočnosť, že najmä v časti zakotvujúcej základné práva a slobody obsahuje iba princípy a nie normy, na jednej strane a paradigmatom priamej aplikovateľnosti ústavy, ktorá však predpokladá existenciu aplikácie schopnej normy, na strane druhej. Podľa Böckenfördeho ústava obsahuje „okrem relatívne detailnej úpravy v oblasti kompetencií a v určitých organizačných otázkach - v zásade princípy, ktoré vyžadujú najprv naplnenie a konkretizáciu, aby sa stali vykonateľnými v zmysle aplikácie práva; ustanovenia o cieľoch, ktoré iba - občas nie jednoznačne - určujú cieľ, no cesty, prostriedky a intenzitu vykonania nechávajú otvorené; lapidárne formulácie, ktoré sa - často nadväzujúc na ústavnú tradíciu -zasadzujú za niečo, čo v ich doslovnom znení nenachádza bližšie sa vyjadrenie; formulačné kompromisy, ktoré sú práve výrazom nejednotnosti“.²²⁶ Ústava teda „neobsahuje jednotlivé ustanovenia, aplikovateľné v judičiálnom alebo administratívnom význame“, v dôsledku čoho Forsthoffom „tvrdená štrukturálna totožnosť ústavy a zákona sa z pohľadu interpretačno-metodického aspektu javí týmto ako fikcia“.²²⁷

Böckenfördeho paradox spočíva v napätí medzi na jednej strane povahou ústavy, pre ktorú je typická jej všeobecnosť, neúplnosť, skutočnosť, že najmä v časti stanovujúcej základné práva a slobody obsahuje iba princípy a nie normy,²²⁸ a na strane druhej paradigmatom priamej aplikovateľnosti ústavy, ktoré ale predpokladá existenciu aplikácie schopnej normy.

Demokratická ústava, ktorá je fikciou spoločenskej zmluvy, v najvšeobecnejšej forme vyjadruje rámec ľudskej slobody, zlučiteľný so slobodou iných, sústavu konštitutívnych hodnôt a konečne štruktúru základných inštitúcií verejnej moci a

²²⁵ Tamže.

²²⁶ BÖCKENFÖRDE, E.-W. Die Methoden der Verfassungsinterpretation - Bestandaufnahme und Kritik, opätovne publikované in: BÖCKENFÖRDE, E.-W. Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht. Frankfurt a. M: Suhrkamp, 1991, ISBN: 9783518285534, s. 57-58.

²²⁷ Tamže, s. 58.

²²⁸ K rozdielu medzi právnym princípom a právnou normou pozri HOLLÄNDER, P. Philosophie práva. 2. vyd., Plzeň 2012, ISBN: 978-80-7380-366-7, s. 49 a nasl.

procedúru, ktorej nadobúdajú legitimity. Účelom týchto inštitúcií je garantovať ústavný rámec slobody, garantovať vnútorný mier, ako aj ďalšie ústavou predvídané verejné dobré. Z pohľadu regulačného moderná ústava obsahuje, a to snáď z menšej časti, torzá noriem, a to najmä v oblasti procedurálnej a inštitucionálnej. To znamená, že spravidla neobsahuje normy tak, ako ich chápeme a rozumieme z úrovne jednoduchého práva - neraz v ústave nenachádzame vymedzenie subjektov, nenachádzame v nej vymedzenie podstatných častí skutkových podstatí, sankcie, atď. Z rozhodujúcej časti potom ústava obsahuje princípy, a to najmä v katalógu základných práv a slobôd, pričom definičnom znakom princípov je ich spojitosť s účelmi a s hodnotami. Vzhľadom k miere svojej všeobecnosti ale bez ďalšieho princípy nie sú priamo aplikovateľné a pre aplikáciu vyžadujú ďalšiu konkretizáciu.

O „poschodie“ vyššie sa tým posunul jeden z fundamentálnych problémov moderného európskeho kontinentálneho práva, problém napätia medzi princípom zákazu denegationis iustitiae a medzi, z povahy plynúcou, neúplnosťou písaného práva. Prijmime pritom hypotézu, že v konštitucionalistickom myslení je toto napätie dané okrem prítomnosti pravých aj nepravých medzier v ústavnom práve ďalej všeobecnosťou a neurčitosťou pojmov, obsiahnutých v ústave, ktoré otvárajú otázku jej extenzie, a konečne je dané možnosťou kolízií ústavou chránených hodnôt a účelov (základných práv a slobôd, príp. verejných dober). Ak sa pre metodológiu ponúkalo vyplňanie medzier v ústavnom práve a pre stanovovanie extenzie ústavných pojmov interpretačné inštrumentárium, používané v aplikácii práva jednoduchého (analógia, argumentácia povahou veci, argumenty a fortiori, teleologická redukcia atď.), pre riešenie kolízie ústavne chránených hodnôt takáto obdoba neexistovala (výkladové pravidlá: lex superior derogat legi inferiori, lex specialis derogat legi generali, príp. lex posterior derogat legi priori, dopadajú iba na prípady konfliktu noriem, čiže na rozhodovanie „buď, alebo“, nie však na prípady kolízie, čiže na prípady v rôznej miere sa napíňajúcich obidvoch v kolízii stojacich princípov.)

Na tomto mieste sformulujme nasledovnú otázku: Možno v prípade ústavného práva konštatovať totožnosť predmetu a zmyslu výkladu s cieľom a účelom výkladu jednoduchého práva? Forsthoffova téza zhody v predmete ústavného a jednoduchého práva je dnes už v prevažnej miere opustená²²⁹ a nenachádza podporu ani v radoch teoretikov, ktorí do určitej miery na jeho myšlienky nadväzujú (Böckenförde). Predmetom

²²⁹ Medzi ojedinelé výnimky možno zaradiť názor Buchwaldov, podľa ktorého „mimoriadna vágnosť, viacvýznamovosť a hodnotová otvorenosť“ ústavy vo vzťahu „ku všeobecnej právnickej interpretácii“ má za následok len „kvantitatívne, nie však kvalitatívne rozdiely“. Je tomu, podľa neho, z toho dôvodu, lebo „interpretácia základného zákona je predovšetkým interpretáciou pozitívneho zákona“. Zvláštne interpretačné prístupy, akými sú najmä jednota ústavy, praktická konkordancia, atď., považuje za súčasť „systematického alebo historického výkladu“, resp. „objektívno-teleologického výkladu“. Pozri BUCHWALD, D. Die canones der Auslegung und rationale juristische Begründung. Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, ISSN 0001-2343, Vol. 79, 1993, s. 28.

výklad práva ústavného sú z rozhodujúcej časti v úprave základných práv a slobôd a významnej časti úpravy frame of government princípy a nie normy. Pripomeňme v tejto súvislosti, že princípy, na rozdiel od noriem, predstavujú základné axiologické a funkčné východiská normatívneho systému, sú s nimi viac spätá aj vo svojom obsahu, sú formulované v normatívnom systéme najvšeobecnejšom spôsobom a pravidelne neobsahujú pre normu typické štrukturálne časti (t.j. skutkovú podstatu, relatívne konkrétne pravidlo správania, ako aj sankciu). Príkladom takéhoto chápania je názor Canarisov, podľa ktorého princípy sú typické explicitným vyjadrením hodnotového obsahu,²³⁰ resp. názor Larenzov, podľa ktorého sú princípy charakteristické morálnym obsahom a vzťahom k idei práva.²³¹

Formuláciu problému, ktorý tvorí predmet ďalšieho zamyslenia, začneme poukazom na „starú skúsenosť metodologickej diskusie o vzájomnej závislosti predmetu a metódy“.²³²

Metóda výkladu nie je pritom určená iba predmetom, ale aj jeho zmyslom, funkciou. Ak je výklad práva súčasťou právnej argumentácie v procese aplikácie práva, potom týmto zmyslom je formulovanie vyššej premisy subsumpčného sylogizmu (úsudku) tak, aby umožnila podradenie skutočností konkrétneho prípadu a vyvodenie konkrétneho normatívneho následku. Ak sú jednotlivé časti právnej normy explicitne vyjadrené v právnom predpise (predpisoch), interpretácia predstavuje jednak ich významové spojenie (napr. vo forme väzby hypotézy a dispozície, alebo negácie správania obsiahnutého v dispozícii a sankcie) a jednak taký stupeň presnosti stanovenia obsahu a rozsahu v skutkovej podstate a v normatívnom následku normy obsiahnutých výrazov (pojmov), ktorá umožňuje subsumpciu konkrétnych skutkových okolností a vyvodenie konkrétnej povinnosti (či dovolenia).

Predmet výkladu ústavného práva nie je ale s predmetom práva jednoduchého ekvivalentný. Zmysel výkladu ústavného práva ako súčasti právnej argumentácie v procese jeho aplikácie potrebné vyvodiť zo základných typov rozhodovanie ústavných súdov (resp. súdov všeobecných, ktoré plnia funkciu ústavného súdnictva). Pokiaľ je predmetom týchto úvah ústavnoprávna ochrana subjektívnych práv, sústreďme sa na oblasť preskúmania rozhodnutí všeobecnej justície, čiže na konanie vo veci ústavných sťažností fyzických a právnických osôb, účelom ktorého je ochrana ústavných subjektívnych hmotných i procesných práv.

Predmetom môjho zamyslenia je hľadanie odpovede na otázku, či vstup ústavných súdov do „terénu“ preskúmania súdnych rozhodnutí týkajúcich sa ochrany subjektívnych

²³⁰ CANARIS, C.-W. Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz. 2. Aufl., Berlin: Duncker & Humblot, 1969, ISBN 9783428053124, s. 50.

²³¹ LARENZ, K. Methodenlehre der Rechtswissenschaft. 4. Aufl., Berlin: Springer, 1979, ISBN: 3-540-09026-0, s. 207, 410.

²³² BÖCKENFÖRDE, E.-W. Die Methoden der Verfassungsinterpretation - Bestandaufnahme und Kritik, pozn. 8, s. 82.

práv priniesol len vytvorenie štvrtej súdnej inštanície, alebo je spojený i s novými obsahovými i metodologickými pohľadmi na aplikáciu práva. Inými slovami vyjadrené, základná otázka na tomto mieste znie nasledovne: v čom spočíva rozdiel medzi ústavnoprávnou ochranou subjektívnych práv a ich ochranou všeobecnými súdmi z úrovne tzv. jednoduchého, či podústavného práva.

2. Komparatívne poohľadnutie

Z pohľadu komparatívneho možno v hľadaní osobitostí ústavnej v porovnaní s podústavnou ochranou subjektívnych práv vyčleniť tri základné myšlienkové smerovania: Prvým je formulovanie špeciálnej ústavnej metodológie aplikácie ústavne zakotvených základných práv, druhým je koncipovanie špeciálnej procedúry pri ich ochrane ústavnými súdmi, tretím potom vymedzenie predmetu ústavnej ochrany, a to obsahovo pozitívnu i negatívnu formou, inštitucionálne potom formou legislatívnu alebo judiciálnou.

Nahliadnime krátko na situáciu v tomto kontexte v medzinárodnom porovnaní:

Začnime procedurálnymi modelmi, tenorom ktorých je spojenie ústavnej ochrany subjektívnych práv s inštitúciou (procedúrou) výberu a s rozhodovaním o nich v týchto prípadoch v početnejšom zložení súdu (napr. v pléne miesto senátov).

Kongres USA, reagujúc tým na zahltenie Najvyššieho súdu v 20-tych rokoch, zaviedol v konaní pred Najvyšším súdom (vykonávajúcim tiež funkcia ústavného súdnictva) inštitút výberu z hľadísk verejného záujmu a spravodlivosti (v konaní nazvanom write of certiorari).²³³

Osobitná odborná komisia vymenovaná ministrom spravodlivosti SRN, zložená sa sudcov Spolkového ústavného súdu a ďalších významných právnych odborníkov, vedením ktorej bol poverený bývalý predseda Spolkového ústavného súdu SRN Ernst Benda, odporučila v roku 1997 v Spolkovej republike Nemecko americký model výberu prevziať.²³⁴ Komisiou navrhnutý procedurálny koncept ale ako v rovine legislatívnej, tak v rovine teoretickej akceptovaný nebol.²³⁵

Medzi procedurálne modely možno zaradiť i atrakciu. Z pohľadu komparatívneho je príkladom takejto atrakcie v konaní federálnych apelačných súdov USA postup „en banc“, ďalej postup podľa čl. 56 zákona o Arbitrážnom súde Belgicka, podľa čl. 25 ods. 1 písm. e) zákona o ústavnom súde Poľska, podľa čl. 55 ods. 4 zákona o ústavnom súde Slovinska, ako aj článok. 10 ods. 1 zákona o ústavnom súde Španielska, umožňujúci atrakciu senátnych vecí plénom.

²³³ Ku konaniu a certiorari pred Najvyšším súdom USA pozri NOWAK, J.E., ROTUNDA, R.D. Constitutional Law. 8. Edition, St. Paul: West Publishing, 2009, ISBN: 978-0-314-19599-9, § 2.4.

²³⁴ Interný dokument: Entlastung des Bundesverfassungsgerichts. Bericht der Kommission. Bonn 1998, s. 15-20.

²³⁵ Pozri Handbuch Bundesverfassungsgericht im politischen System. Hrsg. R.CH. VAN OUYEN, M.H.W. MÖLLERS, Wiesbaden: Springer Verlag, 2015, ISBN: 978-3-658-05702-2, s. 908.

Metodologické modely sú spojené najmä s princípom proporcionality a s aplikáciou tzv. Schumannovej formuly. V nemeckej ústavnej teórii sa z pera kľúčových konštitucionalistických osobností objavilo niekoľko metodologických návrhov na špecifický ústavný prieskum ochrany subjektívnych práv.

Christian Stark²³⁶ koncipuje svoj model nachádzania obsahu ústavnej ochrany základných práv (v súvislosti s konaním o ústavných sťažnostiach) prijatím troch hľadísk: Podľa prvého, ktoré dopadá na ústavnosť preskúmania skutkových zistení, sú tieto v rozpore s ústavnou ochranou, pokiaľ sú výrazom ľubovôle, t.j. ak boli s ohľadom na dotknuté základné práva v konaní, ktoré je predmetom ústavného preskúmania, prijaté úplne falošné skutkové zistenia. Hľadisko druhé vychádza zo Schumannovej formuly²³⁷ a koncipuje ústavné preskúmanie rozhodnutí orgánov verejnej moci (predovšetkým potom všeobecných súdov) ako quasi kontrolu noriem. To znamená, že podľa tohto hľadiska je potrebné posudzovať ústavnosť rozhodnutia orgánov verejnej moci v konkrétnom prípade tak, že výsledok posudzovanej interpretácie a aplikácie je myslený v podobe všeobecnej normy. Z uvedeného vyplýva nevyhnutnosť skúmať možnosť interpretačnej plurality a obsah ústavno-konformného výkladu jednoduchého práva. Konečne hľadiskom posledným, ktoré pre ústavné preskúmanie formuluje Ch. Stark, je skúmanie toho, či všeobecný súd (orgán verejnej moci) prekročil ústavnoprávne hranice sudcovského dotvárania práva.

Robert Alexy²³⁸ predkladá metodologický model vychádzajúc zo svojej koncepcie základných práv ako princípov. Potom, čo odmieta prístup obsiahnutý v koncepcii B. Schlinka,²³⁹ formuluje nasledujúce riešenia: Ak možno základné práva charakterizovať ako princípy, t.j. ako príkazy k optimalizácii, pri ktorých treba rozlišovať platnosť *prima facie* a platnosť definitívnu, ktorá je daná pomeriavaním (aplikáciou princípu proporcionality), splýva model aplikácie ústavnej úpravy základných práv s metodológiou princípu proporcionality.

Tretím prístupom k ústavnej ochrane subjektívnych práv, a tým odlišeniu od ochrany subjektívnych práv všeobecnými súdmi, je vymedzenie (resp. zúženie) jej

²³⁶ STARK, Ch. Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichte. *Juristen Zeitung*, ISSN 0022-6882, 51. Jahrgang, N. 21, 1996, s. 1033-1042.

²³⁷ SCHUMANN, E. *Verfassungs- und Menschenrechtsbeschwerde gegen richterliche Entscheidungen*. Berlin: Duncker & Humblot, 1963, ISBN 978-3-428-01386-9, s. 206 a násl. V českej teórii ústavného práva pozri ŠIMÍČEK, V. Imperativ ústavně konformní interpretace a aplikace právních předpisů. *Právník*, ISSN 0231-6625, ročník 138, č. 12, 1999, s. 1083-1084.

²³⁸ R. Alexy, *Verfassungsrecht und einfaches Recht – Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit*. In: *Veröffentlichungen der deutschen Staatsrechtslehrer*. Bd. 61. Berlin-New York: Walter de Gruyter Verlag, 2002, ISBN: 3-11-017488-X, s. 7-33-

²³⁹ SCHLINK, B. Freiheit durch Eingriffsabwehr – Rekonstruktion der klassischen Grundrechtsfunktion. *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, 11. Jahrgang, 1984, s. 462: „operácie hodnotenia a pomeriavania pri prieskume proporcionalitou v užšom zmysle je uskutočniteľná nakoniec len decizionisticky“.

predmetu, a to obsahovo pozitívnu, resp. negatívnu enumeráciou, inštitucionálne potom formou legislatívnu alebo judičiálnu.

Príkladom negatívnej enumerácie je ústavný systém Slovinskej republiky. Podľa čl. 160 Ústavy Slovinskej republiky rozhoduje Ústavný súd Slovinskej republiky o ústavných sťažnostiach proti zásahom do základných práv a slobôd individuálnymi aktmi orgánov verejnej moci, a to podľa hľadísk a postupom upravených zákonom.

Zákon o Ústavnom súde Slovinska č. 64/07 Úradnej zbierky, v znení noviel (úplné znenie č.109/12 Úradnej zbierky) potom v čl. 55a ods. 2 z predmetu ochrany základných subjektívnych práv vyníma rozhodnutia v „bagateľných“ civilných i trestných veciach, rozhodnutiach o nákladoch konania a v priestupkovom konaní v majetkových deliktoch, a to s výnimkou podľa odseku 3 uvedeného ustanovenia, podľa ktorej v obzvlášť výnimočných prípadoch Ústavný súd môže poskytnúť ochranu subjektívnym právam aj v daných prípadoch, napr. v prípade rozhodnutia, ktoré sa týka dôležitej ústavnej otázky presahujúcej význam konkrétnej kauzy.

Ďalším príkladom negatívnej enumerácie, tentoraz stanovenej judičiálne, ústavný systém Slovenskej republiky. Podľa čl. 127 od. 1 Ústavy SR „Ústavný súd rozhoduje o sťažnostiach fyzických osôb alebo právnických osôb, ak namietajú porušenie svojich základných práv alebo slobôd, alebo ľudských práv a základných slobôd vyplývajúcich z medzinárodnej zmluvy, ktorú Slovenská republika ratifikovala a bola vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, ak o ochrane týchto práv a slobôd nerozhoduje iný súd.“

Podľa právneho názoru Ústavného súdu SR všeobecný súd môže porušiť hmotné základné práva len porušením procesných práv, alebo inak vyjadrené, bez porušenia procesného nie je mysliteľné porušenie hmotného subjektívneho práva. Vo svojom uznesení sp. zn. III. ÚS 503/2015 súd v tejto súvislosti uviedol: „Ústavný súd poukazuje na svoju judikatúru, podľa ktorej všeobecný súd zásadne nemôže byť sekundárnym porušovateľom základných práv a práv hmotného charakteru, ak toto porušenie nevyplýva z toho, že všeobecný súd súčasne porušil ústavno-procesné princípy vyplývajúce z čl. 46 a čl. 48 ústavy. V opačnom prípade by ústavný súd bol opravnou inštanciou voči všeobecným súdom, a nie súdnym orgánom ochrany ústavnosti podľa čl. 124 ústavy v spojení s čl. 127 ods. 1 ústavy. Ústavný súd by takým postupom nahradzoval skutkové a právne závery v rozhodnutiach všeobecných súdov, ale bez toho, aby vykonal dokazovanie, ktoré je základným predpokladom na to, aby sa vytvoril skutkový základ rozhodnutí všeobecných súdov a jeho subsumpcia pod príslušné právne normy (obdobne napr. II. ÚS 71/07, III.ÚS 26/08).“

Uvedenou interpretáciou čl. 127 Ústavy SR Ústavný súd SR judičiálnou formou zúžil predmet ústavnej ochrany základných práv len na oblasť základných procesných práv. Touto reštriktívnou interpretáciou ústavy sa výrazne odchyľil od prístupu európskych ústavných súdov pôsobiacich v porovnateľnom ústavnom kompetenčnom rámci, akými sú Spolkový ústavný súd SRN, či Ústavný súd Českej republiky, ktoré v rámci

konania o ústavných sťažnostiach poskytujú ústavnú ochranu ako procesným tak aj hmotným základným subjektívnym právam.

Konečne príkladom tretím je ústavný systém Poľskej republiky. Zásah orgánu verejnej moci do základných práv a slobôd môže byť založený jednak aplikáciou zákona či podzákonného právneho predpisu, ktoré sú v rozpore s ústavne zakotvenými základnými právami a slobodami, alebo môže byť zapríčinený interpretáciou a aplikáciou s ústavou súladného podústavného práva rozpornou s obsahom a účelom ústavne zakotvených základných práv a slobôd. Ústavný systém Poľskej republiky v tejto súvislosti obmedzuje predmet ústavnej sťažnosti a tým ústavnú ochranu základných práv len na prvú z uvedených dvoch alternatív. Podľa čl. 79 ods. 1 Ústavy Poľskej republiky predmetom ústavnej sťažnosti môže byť ustanovenie zákona alebo iného normatívneho aktu, na základe ktorého súd alebo orgán verejnej správy zasiahol do slobôd alebo práv alebo povinností žiadateľa zakotvených v ústave.

3. Ochrana základných subjektívnych práv v judikatúre Ústavného súdu Českej republiky

3.1 Dvojitá subsumpcia

Vráťme sa ale k metodologickým i procedurálnym pokusom Ústavného súdu Českej republiky odlišiť ústavnú a podústavnú ochranu základných subjektívnych práv.

Ústavný súd v treťom funkčnom období od 1. 9. 2013 do 11. 3. 2016 z 521 prijatých nálezov vo veciach konania o ústavných sťažnostiach argumentoval proporcionalitou v 79 nálezoch, pričom ale vo všetkých týchto prípadoch mala takáto argumentácia len podobu odkazu na proporcionalitu, nie však analytického metodologického rozboru zahŕňajúceho jednotlivé komponenty princípu proporcionality (vhodnosť, potrebnosť, pomeriavanie). Skutočnosťou je, že obdobný pomer v argumentačnom prístupe je typický i pre prvé a druhé funkčné obdobie súdu.

Uvedený záver obracia našu pozornosť k tradičnému európsko-kontinentálny prístupu k aplikácii jednoduchého práva opierajúcemu sa o dedičstvo pojmovej jurisprudencie. Opodstatnene v tejto súvislosti poznamenáva M. Pavčnik: „Hoci pojmová jurisprudencia už nemá nijakých priaznivcov, ktorí by sa plne viazali na jej východiskové body, treba ešte stále počítať s tým, že je ako ideológia ‚aplikácie práva‘ prinajmenšom latentne prítomná. Ide pritom o nekritické stotožnenie zákona s právom, sudcovského rozhodnutia s reprodukciou zákonnej normy s ohľadom na konkrétny prípad a o prenesenie zodpovednosti na imaginárneho zákonodarcu.“²⁴⁰

Aplikácia Listiny základných práv a slobôd obvykle teda prebieha podradením skutkových zistení konkrétneho prípadu pod príslušný normatívny rámec jednoduchého práva, ku ktorému sa v oblasti práva ústavného, t.j. v konaní o ústavných sťažnostiach v

²⁴⁰ PAVČNIK, M. Juristisches Verstehen und Entscheiden. Wien: Springer 1993, ISBN: 0387824928, s. 132.

Listine, prípadne v medzinárodných ľudsko-právnych zmluvách, vyhľadá zodpovedajúce ustanovenie (vychádzajúc z tézy, podľa ktorej základné práva a slobody v oblasti jednoduchého práva pôsobia ako regulatívne idey, a preto na ne obsahovo nadväzujú komplexy noriem jednoduchého práva - pozri napr. nálezy sp. zn. III. ÚS 224/98, III. ÚS 150/99, III. ÚS 545/99, III. ÚS 269/99 a ďalšie). Z porušenia normy jednoduchého práva zásahom orgánu verejnej moci sa potom viac-menej „automaticky“ vyvodilo porušenie „riadiaceho“ ústavného princípu, obsiahnutého v príslušnom ustanovení Listiny. Uvedený kognitivistický model aplikácie Listiny však nesie v sebe úskalia, ktoré súvisia so skutočnosťou, že je zložený z dvojitej subsumpcie: Subsumpciou prvou je podradenie skutočností pod jednoduché právo (na základe predpokladu, že iba v minimálnom počte praktických prípadov je daná bezprostredná aplikácia Listiny súvisiaca s absenciou jej vykonávacieho zákonodarstva). Akceptovateľnosť jednoduchého kognitivistického modelu aplikácie práva sa ale javí z pohľadu európskej i angloamerickej judiciálnej skúsenosti, ako aj z pohľadu teoretickej reflexie, sporná.²⁴¹ Možno iba opakovane pripomenúť, že generácia slovenských právnikov boli vzdelávané v tejto súvislosti s poukazom na tú najjednoduchšiu formu kognitivistického modelu aplikácie práva. Subsumpciou druhou je podradenie jednoduchého pod ústavné právo. Ak vychádza koncepcia tejto subsumpcie z tézy, podľa ktorej každá právna norma obsiahnutá v jednoduchom práve má svoj ústavný korelát, t.j. ústavný základ, svoj riadiaci ústavný princíp, vzniká potom otázka, či z pohľadu aplikácie Listiny nevzniká medzi ňou a jednoduchým právom ekvivalencia, vedúca k jednoduchej dedukcii porušenia príslušného ustanovenia Listiny, ktoré bez ďalšieho vyplýva z výroku o porušení dané ustanovenie vykonávacieho ustanovenia jednoduchého práva.

Ako dokladá aj jeho doterajšia prax, je načrtnutý spôsob aplikácie Listiny pre judikatúru Ústavného súdu Českej republiky v konaní o ústavných sťažnostiach typický. Dôsledkom je ale neodlíšenie ústavného od jednoduchého práva, neraz trivializácia základných práv a slobôd a konečne zahľtenie Ústavného súdu, ktoré otvára základné otázky jeho poslanie, t.j. otázky vzťahu reálnej súdnej ochrany základných práv a princípu rovnakého zaobchádzania v konaní pred Ústavným súdom.

3.2 Metodologické odlíšenie

Napriek uvedenej prevažujúcej praxi sa Ústavný súd Českej republiky vo svojom prvom a druhom funkčnom období pokúsil sformulovať algoritmus aplikácie ústavne zakotvených základných práv v konaní o ústavných sťažnostiach v postupnosti krokov a hľadísk ústavného prieskumu rozhodnutí všeobecných súdov. Okrem metodologického

²⁴¹ Výstižne v tejto súvislosti pripomína F. Bydlini (BYDLINSKI, F. Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff. 2. Aufl., Wien: Springer, 1991, ISBN: 3-211-82270-4, s. 396): „problematika aplikácie práva nespočíva však v tomto logickom postupe, ale v príprave vyššej a nižšej premisy“, z ktorých „možno záver úsudku definitívne vyvodíť (alebo poprieť)“.

smerovania postupoval Ústavný súd Českej republiky v úsilí odlišiť ústavnú a podústavnú ochranu subjektívnych práv i hľadáním osobitného procedurálneho postupu.

V nálezoch sp. zn. III. ÚS 102/94, III. ÚS 114/94, III. ÚS 84/94, III. ÚS 142/98, III. ÚS 224/98, I. ÚS 3523/11, III. ÚS 1140/12, IV. ÚS 2005/09, a ďalších, vyslovil Ústavný súd Českej republiky nasledovnú tézu: „Hodnotenie ústavnosti zásahu orgánu verejnej moci do základných práv a slobôd sa skladá z niekoľkých komponentov. Prvým je posúdenie ústavnosti aplikovaného ustanovenia právneho predpisu (čo vyplýva z § 68 ods. 2 zákona č. 182/1993 Zb., v znení neskorších predpisov). Ďalšími komponentmi sú hodnotenie dodržania ústavných procesných práv a konečne posúdenie ústavne konformnej interpretácie a aplikácie hmotného práva.“

V celom rade nálezov potom v prípade, pokiaľ nekonštatoval protiústavnosť pre posúdenie rozhodovanej veci relevantného jednoduchého práva, formuloval algoritmus troch krokov prieskumu ústavnosti súdneho rozhodnutia z pohľadu možného porušenia subjektívnych práv sťažovateľa. V náleze sp. zn. III. ÚS 2809/09 v tejto súvislosti uviedol:

„Z pohľadu ústavno-právneho je potrebné stanoviť podmienky, za splnenie ktorých nesprávna aplikácia jednoduchého práva všeobecnými súdmi má za následok porušenie základných práv a slobôd [pozri nálezy sp. zn. III. ÚS 606/04, III. ÚS 351/04, III. ÚS 321/03, III. ÚS 258/03, III. ÚS 737/02 a ďalšie]. V konaní o ústavných sťažnostiach predstavujú prvú skupinu prípadov, v ktorých Ústavný súd ingeruje do rozhodovacej činnosti všeobecných súdov, tie prípady, v ktorých posudzuje skutočnosť, či vo veci aplikovaná norma jednoduchého práva, sledujúca ústavne chránený účel, z pohľadu princípu proporcionality nadobudla opodstatnene prednosť pred inou normou jednoduchého práva, sledujúcou dosiahnutie iného ústavne chráneného účelu [napr. nález sp. zn. III. ÚS 256/01 a ďalšie]. Ďalšou skupinou sú prípady, v ktorých nedochádza ku konkurencii možnej aplikácie viacerých noriem jednoduchého práva, ale ide o riešenie otázky akceptácie jednej z niekoľkých interpretačných alternatív určitej normy jednoduchého práva [napr. sp. zn. II. ÚS 22/94, III. ÚS 114/94 a ďalšie]. Konečne treťou skupinou prípadov sú v konaní o ústavných sťažnostiach prípady svojoľnej aplikácie normy jednoduchého práva zo strany všeobecného súdu, ktorej chýba zmysluplné odôvodnenie, resp. prepojenie s akýmkoľvek ústavne chráneným účelom. V doterajšej judikatúre vo veciach ústavných sťažností (pozri nález sp. zn. III. ÚS 351/04) Ústavný súd interpretoval pojem svojoľne v zmysle extrémneho nesúladu právnych záverov s vykonanými skutkovými a právnymi zisteniami, ďalej v zmysle nerešpektovanie kogentnej normy, interpretácie, ktorá je v extrémnom rozpore s princípmi spravodlivosti (príkladom čoho je prílišný formalizmus), ako aj interpretácie a aplikácie zákonných pojmov v inom ako zákonom stanovenom a právnym myslením konsenzuálne akceptovanom význame, a konečne v zmysle rozhodovania bez bližších kritérií či aspoň zásad odvodených z právnej normy [nálezy sp. zn. III. ÚS 138/2000, III. ÚS 303/04, III. ÚS 351/04, III. ÚS 501/04, III. ÚS 606/04, III. ÚS 151/06, IV. ÚS 369/0, III. ÚS 677/07 a ďalšie].

Prvú skupinu prípadov si ilustrujeme príkladom rozdielneho prístupu českého najvyššieho a ústavného súdu k ochrane základných práv a slobôd, príkladu, pre ktorý je charakteristické rozdielne chápanie maximy prestupovania celého právneho poriadku hodnotami a princípmi chránenými ústavou. Ide o judikatúru týkajúcu sa princípu *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet* z pohľadu občianskeho zákonníka platného do 31.12.2013.²⁴² Ústavný súd sa v celom rade nálezov vyslovil v tejto súvislosti k otázke vzťahu ochrany vlastníctva a ochrany nadobúdateľa konajúceho v dobrej viere (nálezy Ústavného súdu sp. zn. I. ÚS 143/07, II. ÚS 165/11, I. ÚS 3061/11, I. ÚS 3314/11, II. ÚS 800/12, IV. ÚS 4905/12, IV. ÚS 4684/12, I. ÚS 2219/12, III. ÚS 415/15). V citovaných nálezoch konštatoval, že pokiaľ dochádza ku stretu princípu ochrany dobrej viery nového nadobúdateľa a princípu ochrany vlastníckeho práva pôvodného vlastníka, je nutné nájsť praktickú konkordanciu medzi obidvomi týmito princípmi tak, aby zostalo zachované maximum z oboch, a ak to nie možné, potom tak, aby výsledok bol zlučiteľný so všeobecnou predstavou spravodlivosti. Zdôraznil, že v materiálnom právnom štáte nemožno a priori, bez dôkladného zhodnotenia konkrétnych okolností prípadu, odoprieť ochranu osobe, ktorá vykonala určitý právny úkon s dôverou v určitý skutkový stav (v niektorých prípadoch potvrdený údajmi z verejné, štátom vedenej evidencie, v iných prípadoch ex post zmenený v dôsledku odstúpenia od zmluvy niektorým z kontrahentov danému prevodu predchádzajúceho prevodu vlastníctva).

Najvyšší súd sa judikátorne vymedzil už proti nálezu Ústavného súdu sp. zn. I. ÚS 143/07, a to v rozsudku veľkého senátu občianskoprávneho a obchodného kolégia sp. zn. 31 Odo 1424/2006 zo dňa 9. 12. 2009 (pozri tiež uznesenia sp. zn. 30 Cdo 4280/2009, 30 Cdo 544/2012, rozsudky sp. zn. 29 Cdo 2018/2011, 30 Cdo 1587/2011). V uvedených rozhodnutiach Najvyšší súd vychádza z tézy, podľa ktorej k nadobudnutiu vlastníckeho práva od nevlastníka nemôže dôjsť, pretože nikto nemôže previesť na druhého viac práv než sám má (*nemo plus iuris ad alienum transfere potest, quam ipse habet*).

V danom prípade rozdiel medzi prístupom českého najvyššieho a ústavného súdu, obdobne ako v prípade predchádzajúcom, spočíva v absolútnom, resp. relatívnom ponímaní aplikovaného princípu *nemo plus iuris ad alienum transfere potest, quam ipse habet*, čiže všeobecný súd rozhodol subsumpciou skutkových zistení pod rámec normy *nemo plus iuris*, ústavný súd naproti tomu proporcionalitou a prežarovaním: ochrane vlastníckeho práva pôvodného vlastníka a ochrane dobrej viery priznal povahu princíпов naplňujúcich sa v prípade kolízie v rozdielnej miere, pričom princípu ochrany dobrej viery

²⁴² Pripomeňme, že nový občiansky zákonník v Českej republike (zákon č. 89/2012 Sb.) v ustanovení § 984 ods. 1 zásadu *nemo plus iuris* prelamuje a kloní sa na stranu nadobúdateľov konajúcich v dobrej viere: „Ak nie je stav zapísaný v verejnom zozname v súlade so skutočným právnym stavom, svedčí zapísaný stav v prospech osoby, ktorý nadobudla vlastnícke právo za odplatu v dobrej viere od osoby k tomu oprávnenej podľa zapísaného stavu. Dobrá viera sa posudzuje v dobe, kedy k právnemu konaniu došlo; ak však vecné právo vzniká až zápisom do verejného zoznamu, potom v dobe podania návrhu na zápis.“

nového nadobúdateľa prisúdil pozíciu špeciality majúcej za daných podmienok prednosť pred všeobecnosťou ochrany vlastníckeho práva pôvodného vlastníka.

V konaní o ústavnej sťažnosti z pohľadu argumentácie strán v rozhodovaní veci ústavný súd posudzuje argumentačný spor spočívajúci v nutnosti rozhodnúť vec podľa jednej vo vzájomnom konflikte (spore) stojacich noriem,²⁴³ ktoré sú legislatívnym (zákonným) vyjadrením rozdielnych ústavných princípov (základných práv resp. verejných dober). Kolízia princípov je tak v konaní o ústavnej sťažnosti nutným dôsledkom konfliktu noriem. V analýze niekoľkých káuz, v ktorých v rámci aplikácie práva zohráva rozhodujúcu úlohu princíp proporcionality, sa nám okrem jeho samotného vyjavuje ako subsumpcia, tak aj vzťah špeciality a všeobecnosti právnej regulácie. Vtipnou pripomienkou na školské roky skicuje vzťah špeciality a všeobecnosti Joachim Rückert: Študenti na právnickej fakulte v Tübingene v 60-tych rokoch 20. storočia spomínali na provokatívnu vetu prednášanú profesorom Günтером Dürigom²⁴⁴: „Pravidlo a výnimka, to je celá jurisprudencia.“²⁴⁵ Všeobecne možno povedať, že vzťah špeciality a všeobecnosti je spätý s riešením relevantných rozdielov medzi podmnožinou a množinou javov, ktorej je táto podmnožina súčasťou, rozdielov, ktoré odôvodňujú odlišné zaobchádzanie, t.j. priradenie odlišných práv a povinností prvkom (subjektom) špeciálnej v porovnaní s prvkami (subjektmi) všeobecnej množiny.

Jan-R. Sieckmann, žiak Roberta Alexyho, hovorí: „problémy pomeriavania sú problémami optimalizácie“,²⁴⁶ inými slovami vyjadrené, problémy pomeriavania sú problémami optimalizácie miery naplnenia oboch v kolízii stojacich princípov v relácii k právnym a skutkovým možnostiam daného prípadu.

Druhú skupinou prípadov, t.j. káuz, v ktorých nedochádza ku konkurencii novej aplikácie viacerých noriem jednoduchého práva, ale ide o riešenie otázky akceptácie jednej z niekoľkých interpretačných alternatív určitej normy jednoduchého práva, ilustrujeme vecou sp. zn. III. ÚS 114/1994, v ktorej posudzoval Ústavný súd ústavnosť rozhodnutia všeobecných súdov, ktorými bol zamietnutý návrh na uskutočnenie výkonu

²⁴³ Hans Kelsen konflikt noriem vo svojom „klasickom“ vymedzení definuje takto: „Konflikt medzi dvoma normami nastáva, keď to, čo jedna norma stanovuje ako povinné, s tým, čo stanovuje druhá, ako povinné, je nezlučiteľné, a preto nasledovanie alebo použitie jednej normy nutne alebo aspoň pravdepodobne, involvuje porušenie inej normy.“ (KELSEN, H. Allgemeine Theorie der Normen. 1979. Cit. podľa českého prekladu: Všeobecná teorie norem. Brno: Masarykova univerzita, 2000, ISBN: 80-210-2325-2, s. 136.) Konflikt noriem (normatívnym sporom) možno teda rozumieť rozpor dispozícií dvoch právnych noriem, t.j. situáciu, keď za splnenia subsumpčných podmienok dvoch právnych noriem správanie ich adresátov zároveň je a nie je prikázané, je teda regulované dispozíciami týchto noriem sporne.

²⁴⁴ Günter Dürig patril medzi kľúčové osobnosti nemeckej povojnovej štátovedy, bol spoluautorom a redaktorom snád' najvplyvnejšieho komentára Základného zákona SRN (MAUNZ, T., DÜRIG, G. (Begr.) Grundgesetz-Kommentar (Loseblatt). 75. Aufl., München: C.H. Beck Verlag, 2015, ISBN 978-3-406-45862-0).

²⁴⁵ RÜCKERT, J. Abwägung – die juristische Karriere eines unjuristischen Begriffs. Juristen-Zeitung, ISSN 0022-6882, 66. Jahrgang, 19/2011, s. 919-920.

²⁴⁶ SIECKMANN, J.-R. Zur Begründung von Abwägungsurteilen. Rechtstheorie, ISSN 0034-1398, 26. Bd., 1995, Heft 1, s. 47.

rozhodnutia vypratáním bytu. Tieto rozhodnutia, ktoré sa opierali o interpretáciu pojmu „primeranosti náhradného bytu“, obsiahnutého v § 712 ods. 2 obč. zák., Ústavný súd považoval za ocitajúce sa v rozpore s čl. 11 ods. 1 a 4 Listiny v spojení s čl. 4 ods. 4 Listiny. Inými slovami, možným procesným dôsledkom príkazu na ústavne konformný výklad jednoduchého práva je v konaní o ústavných sťažnostiach kasácia rozhodnutia všeobecného súdu. Skúmanie ústavnosti výkladových alternatív je ale opäť porovnávaním účelov princípov ústavného a noriem jednoduchého práva.

Konečne ilustráciou tretej skupiny prípadov v konaní o ústavných sťažnostiach, prípadov svojoľnej aplikácie normy jednoduchého práva zo strany všeobecného súdu, je nález sp. zn., v ktorom Ústavný súd vyslovil nasledujúce konštatovanie: „V rozhodovanej veci je svojoľfa v postupe a rozhodovaní všeobecného súdu založená okrem nerešpektovania kogentných noriem (§ 12 ods. 3, § 49 ods. 1 Osp.) aj takou mierou extrémneho nesúladu právnych záverov s vykonanými skutkovými zisteniami (plynúcimi z obsahu spisu Mestského súdu v Prahe sp. zn. 96 k 16/2004), ktoré vyvolávajú zníženie dôvery v súdnictve v zmysle § 80 ods. 2 písm. b) zákona č. 6/2002 Zb., o súdoch, sudcoch, prísediacich a štátnej správe súdov. Ústavný súd pri interpretácii základného práva na zákonného sudcu (čl. 38 ods. 1 Listiny) zahrnul do jeho rámca aj dodržanie zákonných podmienok určenie príslušnosti súdu (pozri najmä rozhodnutie sp. zn. III. ÚS 232/95, IV. ÚS 222/96, III. ÚS 230/96, III. ÚS 200/98, III. ÚS 293/98, III. ÚS 182/99, I. ÚS 144/2000, III. ÚS 29/01, II. ÚS 544/02, III. ÚS 561/02). Princíp zákonného sudcu predstavuje v demokratickom právnom štáte jednu z garancií nezávislého a nestranného súdneho rozhodovania. Rešpektovanie všeobecných zákonných podmienok stanovenia príslušnosti súdu potom bráni eventuálnemu určovaniu príslušnosti súdu s cieľom ovplyvneniu výsledku rozhodovania. Z pohľadu týchto kautel treba interpretovať aj zákonný pojem vhodnosti ako zákonný dôvod zmeny miestnej príslušnosti súdu podľa § 12 ods. 2 Osp. Ak rozhodol Vrchný súd v Prahe o prikázaní veci z dôvodu vhodnosti, bez toho, aby svoje rozhodnutie odôvodnil, pričom zákonné podmienky pre absenciu odôvodnenia splnené neboli, t.j., ak porušil svojim uznesením z 25. 7. 2003 č. j. NCD 188/2003-259 ustanovenia § 12 ods. 2 v spojení s § 169 ods. 1 a 2 Osp., treba opäť kvalifikovať túto skutočnosť v zmysle svojoľnej aplikácie jednoduchého práva, a tým ako porušenie základného práva na zákonného sudcu podľa čl. 38 ods. 1 Listiny.“

V konaní o ústavných sťažnostiach Ústavný súd týmto vyčlenil prípady konkurencie noriem jednoduchého práva, konkurencie interpretačných alternatív a konečne prípady svojoľnej aplikácie jednoduchého práva.

3.2 Procedurálne odlišenie

Ako reakciu na prudký nárast počtu ústavných sťažností a s tým spojenú divergenciu v rozhodovaní jednotlivých senátov, plénum Ústavného súdu ČR v druhom funkčnom využilo možnosť danú mu ustanovením § 11 ods. 1 písm. k) zákona č. 182/1993

Zb., o Ústavnom súde, v znení neskorších predpisov, podľa ktorého plénum Ústavného súdu rozhoduje i o ďalších, než zákonom určených, veciach podľa čl. 87 ods. 1 Ústavy Českej republiky, pokiaľ si to vyhradí. Na základe tohto zákonného ustanovenia plénum prijalo rozhodnutie o atrahovaní pôsobnosti (oznámenie Ústavného súdu č. 200/2010 Zb.), ktorým si plénum vyhradilo v konaní o ústavných sťažnostiach rozhodovanie o ústavných sťažnostiach proti rozhodnutiam veľkých senátov kolégií Najvyššieho súdu a rozšírených senátov Najvyššieho správneho súdu, a ďalej, vo všetkých veciach konania o ústavných sťažnostiach si plénum vyhradilo rozhodovanie vo veci, a to na návrh ktoréhokoľvek sudcu senátu príslušného na prejednanie a rozhodovanie veci odôvodnený mimoriadnou závažnosťou rozhodovanej veci alebo nutnosťou zjednotenia judikatúry Ústavného súdu, so súhlasom všetkých sudcov senátu príslušného na prejednanie a rozhodovanie veci, ako aj účastníkov konania v danej veci.

Poslednú z uvedených možností atrahovania pôsobnosti plénum Ústavného súdu aplikoval v známej kauze Holubec, v ktorej sa súd vymedzil voči Súdnemu dvoru Európskej únie. V náleze sp. zn. Pl. ÚS 5/12 konštatoval: „na nároky občanov Českej republiky plynúce zo sociálneho zabezpečenia do doby 31. 12. 1992 nemožno vziať európske právo, t.j. Nariadenie Rady (EHS) 1408 / 71 zo 14. júna 1971, o uplatňovaní systémov sociálneho zabezpečenia na zamestnancov, samostatne zárobkovo činných a ich rodinných príslušníkov pohybujúcich sa v rámci spoločenstva, a vychádzajúc z princípu explicitne vysloveného Ústavným súdom v náleze sp. zn. Pl. ÚS 18/09 nemožno v súvislosti s dopadmi rozsudku E3SD z 22. 6. 2011, č.j. C-399/09, na obdobné prípady konštatovať, že v jeho prípade došlo k excesu úniijného orgánu, k situácii, v ktorej akt orgánu Európskej únie vybočil z právomocí, ktoré Česká republika podľa článku 10a Ústavy na Európsku úniu preniesla, k prekročeniu rozsahu zverených kompetencií, k postupu ultra vires.“ Samotnú atrakciu potom odôvodnil takto: „K výzve Ústavného súdu tak sťažovateľ ..., ako aj účastník konania ... vyslovili s atrakciou súhlas. K návrhu všetkých sudcov III. senátu, príslušného na prejednanie a rozhodnutie veci vedenej pod sp. zn. III. ÚS 3536/11 podľa rozvrhu práce na rok 2012 (Org. 1/12), plénum Ústavného súdu rozhodlo o atrakcii predmetnej veci uznesením z 24. januára 2012, č.j. Pl. ÚS 5 / 12-1.“

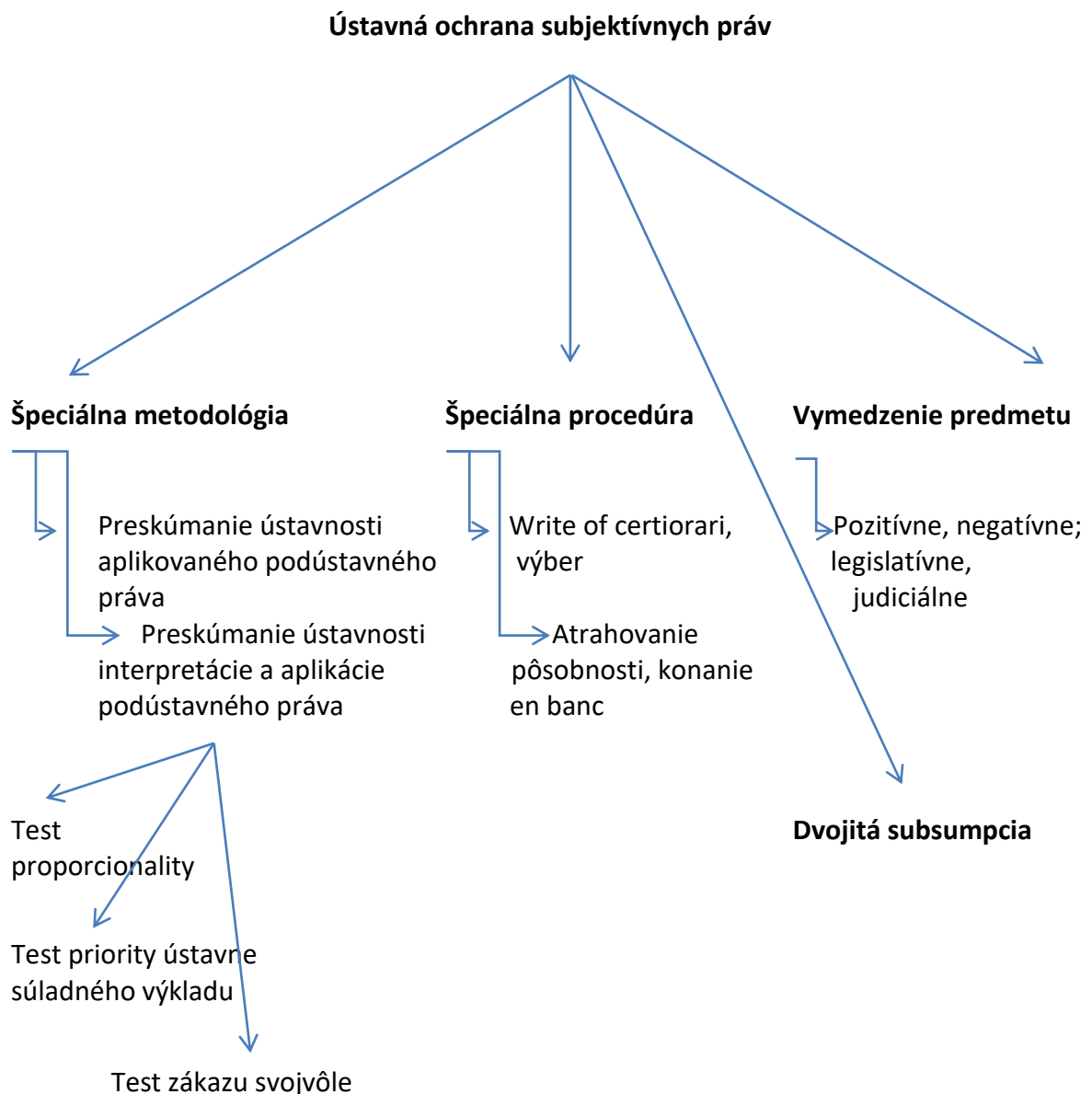
Pre úplnosť treba uviesť, že v treťom funkčnom období súd prijal novú úpravu atrahovania pôsobnosti plénom (oznámenie Ústavného súdu č. 52/2014 Zb.), podľa ktorej si plénum vyhradzuje rozhodovanie i o ďalších, než zákonom určených, veciach podľa čl. 87 ods. 1 Ústavy Českej republiky, ak to navrhne jednomyselne senát príslušný na prejednanie a rozhodovanie veci.

4. Od štruktúry postupov v ústavnej ochrane subjektívnych práv späť Böckenfördeho paradoxu

Účelom predchádzajúcich úvah bolo predložiť na diskusiu a odborné posúdenie možnú klasifikáciu postupov ústavných súdov (prípadne najvyšších súdov vykonávajúcich

funkciu ústavného súdnicva) pri ústavnej ochrane základných subjektívnych práv. Inými slovami vyjadrené, týmto účelom bolo pokúsiť sa o reflexiu ústavného súdnicva na Böckenfördeho paradox, t.j. na paradox spočívajúci na rozpore medzi priamou záväznosťou ústavných katalógov základných práv na strane jednej a neaplikovateľnosťou ústavy bez jej ďalšej konkretizácie na strane druhej.

Znázorníme tieto úvahy ústiace do nárysu príslušnej štruktúry grafom:



Prax ústavných súdov dokumentuje rôznu mieru kombinovania uvedených postupov. V metodológii ústavnej ochrany subjektívnych práv, napriek používanej rétorike, dominuje dvojitá subsumpcia. Táto skutočnosť spôsobuje efekt uskutočňovania ústavnej ochrany subjektívnych práv v pozícii tzv. štvrtej inštancie, v pozícii kópie

najvyšších súdov, vo svojom dôsledku (paradoxne ruku v ruke s nárastom počtu rozhodovaných vecí) vedie ku znižovaniu prestíže ústavných súdov a zahmlievaniu ich účelu. Mimoriadna náročnosť reálneho ústavného prieskumu ochrany subjektívnych práv spojená s osobitou metodológiou testu proporcionality, testu dodržania priority ústavne konformného výkladu a testu vylúčenia svojvôle v aplikácii práva je totiž nevyhnutne spojená s obmedzeným počtom rozhodovaných vecí, t.j. i s využitím procedurálnych a prípadne i predmetových prístupov v ústavnej ochrane subjektívnych práv.

PRÁVNÍ PROSTŘEDKY ZAMĚSTNAVATELE K UKONČENÍ PRACOVNÍHO POMĚRU S ŠIKANUJÍCÍM ZAMĚSTNANCEM²⁴⁷

MGR. JITKA JORDÁNOVÁ

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU

JORDANOVA.JITKA@SEZNAM.CZ

Abstrak

Příspěvek se zabývá právními aspekty tzv. mobbingu, tj. šikany, ke které dochází na pracovišti mezi zaměstnanci navzájem, a to zejména ve vazbě na institut skončení pracovního poměru. Na pozadí aktuálních soudních rozhodnutí jsou představeny limity pro posouzení platnosti právního jednání zaměstnavatele směřujícího ke skončení pracovního poměru. Pozornost je věnována také možnosti využití recentního nálezu Ústavního soudu ČR týkajícího se přípustnosti tajné nahrávky, pokud jde o mobbing.

Abstract

The paper deals with the legal aspects of mobbing, which is bullying that occurs at workplace between employees, especially in connection with the institute of termination of the employment. On the background of the current judicial decisions, limits of the validity of an employer's conduct leading to termination of employment are introduced. Attention is also paid to the possibility of the application of recent judgement of the Czech Constitutional Court concerning the admissibility of secret recordings in mobbing cases.

Šikana na pracovišti v českém právním řádu

Problematika šikany na pracovišti je celospolečenským fenoménem, o kterém je v současné době hojně diskutováno. Je tomu také díky tomu, že se jedná o institut interdisciplinární, ke kterému je možné přistupovat z pohledu psychologického, právního či medicínského. Již v úvodu je zapotřebí zdůraznit, že z právního hlediska se jedná o institut velmi obtížně uchopitelný. Nelze se tak ani pro účely tohoto příspěvku vyhnout užití definic z oboru psychologie, které jsou v současné době již poměrně ustálené, a tyto užít v rámci právního prostředí. Tak je tomu také v případě tzv. mobbingu. Tohoto pojmu je v českém právním prostředí užito k definici šikany na pracovišti, ke které dochází mezi zaměstnanci navzájem. Pojem mobbing byl poprvé užít rakouským etologem Konrádem

²⁴⁷ Tento příspěvek vznikl za podpory prostředků poskytnutých studentskou grantovou soutěží Univerzity Palackého v Olomouci IGA Právnická fakulta 2015 „Právní aspekty mobbingu“ č. projektu IGA_PF_2015_019.

Lorenzem, a to v roce 1966 v knize *On Aggression*. Za mobbing byl však v této souvislosti označen útok smečky zvířat proti vetřelci, tj. jinému živočišnému druhu nebo také stejnému živočišnému druhu, který se nějakým způsobem od smečky odlišuje.²⁴⁸ Tento pojem byl o několik let později, v roce 1982, analogicky užit švédským psychologem a lékařem Heinzem Leymannem a vztáhnut na patologické chování, ke kterému může docházet na pracovišti. Bylo by však chybné aplikovat definici v původním významu do pracovního prostředí bez dalšího. Mobbing totiž není výhradně kolektivní fenomén a psychický teror na pracovišti tak nemusí vůči oběti směřovat ze strany několika kolegů, nýbrž může nastat situace, kdy šikanující osobou (dále též mobber) bude jednatlivec²⁴⁹, který však bude mít vůči oběti mocenskou převahu. Leymann tedy mobbingem rozumí nepřátelskou a neetickou komunikaci v pracovním prostředí, která je systematicky zaměřena jednou nebo více osobami (mobber/mobbeři) proti jedinci (oběti). Jednotlivými útoky ze strany mobbera se oběť dostane do situace, ze které si nemůže sama pomoci, protože je pod neustálým tlakem trvajících útoků. K naplnění znaků mobbingu je tak nutné, aby k jednotlivým útokům mobbera docházelo dlouhodobě a často. Z výzkumů pak vyplývá, že podmínka dlouhodobosti je naplněna v případě trvání tohoto psychického teroru minimálně šest měsíců při frekvenci minimálně jednoho útoku týdně. Právě na základě častých systematických útoků a nepřátelského prostředí, které trvá několik měsíců či dokonce let, může mobbing vyústit v závažné psychické či psychosomatické potíže a výrazné narušení sociálních vztahů.²⁵⁰

Účelem předkládaného příspěvku je zhodnotit právní prostředky, které poskytuje český právní řád zaměstnavateli, na jehož pracovišti se tento typ šikany vyskytuje. I přesto, že v rámci psychologických publikací nelze než souhlasit s citátem amerického psychologa Namieho, dle kterého se dobrý zaměstnavatel mobberů zbaví, protože jejich přítomnost na pracovišti je velmi nákladná²⁵¹, na pozadí zákoníku práce je nutné uvést, na základě jakých ustanovení tak může zaměstnavatel učinit, aniž by takovéto jednání mohlo být následně stiženo sankcí neplatnosti. V oblasti institutu skončení pracovního poměru existuje bohatá judikatura dotýkající se také různých druhů šikany na pracovišti, kdy tuto lze považovat za významné vodítko pro obě strany pracovněprávního vztahu, neboť

²⁴⁸ CATALANO, R. a kol. *The Nature of School Bullying: A Cross-National Perspective*. Oxford: Routledge, 2014, s. 57.

²⁴⁹ K tomu Egeova kritika rozhodnutí Okresního soudu v Comu: EGE, H. *La valutazione peritale del danno da mobbing*. 1. vydání. Milán: Giuffrè Editore, 2002, s. 21. Okresní soud v Comu ve svém rozhodnutí uvedl, že mobbing je bezvýjimečně kolektivní fenomén a nelze jej aplikovat na situace, kdy útok směřuje ze strany jedné osoby vůči osobě další. Argumentaci pak chybně podložil především definicí užitou pro etologické účely. Rozhodnutí Okresního soudu v Comu ze dne 22. května 2001, dostupné v: *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2001, č. 1, s. 73.

²⁵⁰ LEYMANN, H. *The Content and Development of Mobbing at Work*. *European Journal of Work and Organizational Psychology*, 1996, roč. 5, č. 2, s. 165.

²⁵¹ SVOBODOVÁ, L. *Mobbing – nebezpečný fenomén naší doby*. 1. vydání. Praha: Výzkumný ústav bezpečnosti práce, 2007, s. 25.

dokáže do jisté míry popsat jednání směřující ke skončení pracovního poměru, které lze bez dalšího považovat za neplatné, a na druhou stranu stanoví mantinely pro zachování platnosti jednání.

Český právní řád pojem šikany na pracovišti nikterak nedefinuje. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“) zakotvuje toliko v ustanovení § 8 zásadu zákazu zneužití práva. Vzhledem k subsidiaritě občanského zákoníku uvedené v ustanovení § 4 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen „ZP“) je pak možné vztáhnout tuto zásadu také na pracovněprávní vztahy. Zákaz zneužití práva však lze dle judikatury vnímat jako zásadu zastřešující, přičemž šikana je jednou z forem zneužití práva. Zneužití práva je judikaturou²⁵² definováno jako jednání, jehož cílem není dosažení účelu a smyslu sledovaného právní normou, nýbrž které je v rozporu s ustálenými dobrými mravy vedeno přímým úmyslem způsobit jinému účastníku újmu. Jak však příhodně hodnotí Lavický²⁵³, tuto definici by bylo vhodnější vztáhnout pouze na šikanu jakožto nejzávažnější zneužití práva a pod zásadu zneužití práva v pracovním právu zahrnout i mírnější formy zneužití práva, tedy jakýkoli výkon práva, jenž je v rozporu s jeho účelem. Pro účely tohoto příspěvku, jenž analyzuje právě tuto nejzávažnější formu zneužití práva, je definice užitá judikaturou použitelná, neboť šikana je ve všech jejích podobách, tj. včetně analyzovaného mobbingu, vedena přímým úmyslem způsobit jinému účastníku újmu a takové jednání je vždy jednáním v rozporu s dobrými mravy.

Skončení pracovního poměru s mobberem

Pakliže dojde na pracovišti k identifikaci šikany ve formě mobbingu, lze tvrdit, že jediným spravedlivým vyřešením této situace, pakliže selžou všechny mimoprávní prostředky řešení, je ukončení pracovního poměru s mobberem. Zaměstnavatel má dle intenzity šikany a množství důkazů k podložení právního jednání směřujícího ke skončení pracovního poměru k dispozici v takovém případě buď institut výpovědi dle § 52 písm. g) ZP, tj. výpověď pro porušování povinností z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci či také institut okamžitého zrušení pracovního poměru dle § 55 odst. 1 písm. b) ZP pro porušování povinností z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci zvláště hrubým způsobem. V obou případech však musí zaměstnavatel postupovat obezřetně a skončení pracovního poměru řádně odůvodnit, případně podložit důkazy, aby toto nemohlo být následně zaměstnancem napadnuto jako neplatné. Z obsahu předmětných ustanovení zákoníku práce lze dovodit, že existují tři stupně intenzity porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem

²⁵² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. června 2000, sp. zn. 21 Cdo 992/1999.

²⁵³ LAVICKÝ, P. Přehled judikatury ve věcech zásad soukromého práva. Svazek III. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2013, s. 8 – 9.

vykonávané práci.²⁵⁴ U obou institutů pak musí zaměstnavatel také pamatovat na prekluzivní lhůty uvedené v ustanovení § 58 ZP.

Pro možnost využít institut okamžitého zrušení pracovního poměru a pracovní poměr s mobberem tedy ukončit s účinností od doručení písemného vyhotovení okamžitého zrušení pracovního poměru zaměstnanci, je nutné, aby mobber porušil povinnosti z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci zvláště hrubým způsobem. K zodpovězení otázky, jak konkrétně tento zvláště hrubý způsob definovat, může dopomoci judikatura, neboť platí, že stejně jako § 52 písm. g) ZP, je i § 55 odst. 1 písm. b) ZP právní normou s relativně neurčitou hypotézou, a je tedy přenecháno soudu na jeho uvážení, aby v každém jednotlivém případě hypotézu právní normy z předem neomezeného okruhu okolností vymezil.²⁵⁵ Okresní soud v Karviné²⁵⁶ se zabýval žalobou zaměstnance na určení neplatnosti okamžitého zrušení pracovního poměru, které mu bylo zaměstnavatelem uděleno poté, co se tento dozvěděl, že zaměstnanec zaslal dvěma kolegům elektronickou poštou fotomontáže obličejů zaměstnankyň s připojením cizího nahého těla. V rámci dokazování vyšlo najevo, že tento zaměstnanec fotomontáže nezhotovil, nýbrž je obdržel od třetí osoby a dále s nimi, až na přeposlání dvěma kolegům, nikterak nenakládal. Soud přihlédl taktéž ke skutečnosti, že zaměstnanec se celou dobu, co u zaměstnavatele pracoval (celkem 37 let), žádného porušení povinností z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci nedopustil a dospěl k závěru, že zaměstnanec sice povinnosti vyplývající z právních předpisů bez dalšího porušil, avšak toto porušení nelze kvalifikovat jako zvláště hrubé. Okamžité zrušení pracovního poměru tak bylo posouzeno jako neplatné. Autorka příspěvku se domnívá, že užití institutu okamžitého zrušení pracovního poměru zaměstnancem bylo v daném případě neúměrné. Jelikož však počínání zaměstnance bylo způsobilé zasáhnout do intimní sféry zaměstnankyň, následně vyvolat v pracovním kolektivu napětí a být kupř. příčinou dalších urážek, má za to, že zaměstnavatel se v obavě o bezproblémový chod své firmy zachoval rozumně a pakliže by zaměstnanci udělil výpověď dle § 52 písm. g) ZP pro závažné porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci (tj. druhý stupeň závažnosti), tato by měla být shledána jako oprávněná.

²⁵⁴ K tomu rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. dubna 2001, sp. zn. 21 Cdo 3019/2000.

²⁵⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 6. února 2001, sp. zn. 21 Cdo 379/2000. K jakým skutečnostem má soud při hodnocení míry závažnosti porušení povinností také rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. července 2013, sp. zn. 21 Cdo 3325/2012.

²⁵⁶ Rozsudek Okresního soudu v Karviné ze dne 10. září 2007, sp. zn. 24 C 5/2007, nepublikováno. Rozhodnutí popsané v publikaci: ŠIMEČKOVÁ, E., JORDÁNOVÁ, J.. Násilí na pracovišti a jeho řešení v právním řádu České republiky, Francie a Itálie. Praha: Leges, 2015, s. 54 – 55.

Platnost okamžitého zrušení pracovního poměru zaměstnankyně naopak potvrdil ve svém rozsudku Krajský soud v Ostravě²⁵⁷. Toto bylo uděleno vedoucí odboru, která svým podřízeným zaměstnankyním ukládala, aby s ní trávily volný čas a vyjádřily tak svou loajálnost. Jednu ze zaměstnankyň nutila ktanci břišních tanců před jiným zaměstnancem, další ze zaměstnankyň pak soustavně ponižovala, nadávala a zpochybňovala její psychický stav, jiného zaměstnance pak nutila mimo pracovní dobu tajně sledovat svého přítele či mu úmyslně ukládala úkoly, jejichž řešení bylo pod jeho kvalifikační úrovní a dále bylo pracovní náplní jiného zaměstnance. Takového jednání, které v sobě jistě nese znaky mnohočetné šikany, se dopouštěla celkem 16 měsíců. Po důkladném dokazování tak byla žaloba zaměstnankyně na neplatnost okamžitého zrušení pracovního poměru zamítnuta, přičemž rozsudek soudu prvního stupně byl Krajským soudem v Ostravě potvrzen. Dle názoru autorky bylo takové rozhodnutí jistě správné, neboť dlouhodobá přítomnost šikany v takovém rozsahu zaměstnavatele k okamžitému zrušení pracovního poměru bez dalšího opravňuje.

Výše byly popsány příklady situací, které lze podřadit pod dva nejzávažnější stupně intenzity porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci – tj. zvláště závažné porušení dle § 55 odst. 1 písm. b) ZP a závažné porušení dle § 52 písm. g) ZP. Ustanovení § 52 písm. g) ZP však zapracovává také možnost zaměstnavatele udělit zaměstnanci výpověď pro soustavné méně závažné porušování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci, jestliže byl v době posledních 6 měsíců v souvislosti s porušením povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k vykonávané práci písemně upozorněn na možnost výpovědi. Takové písemné upozornění by byl zaměstnavatel oprávněn učinit za každý výhrůžný email, textovou zprávu či narážku se sexuální podtextem, který šikanující zaměstnanec vůči šikanovanému zaměstnanci zvolí. Pro posouzení výpovědi jako platné je poté nutné, aby byly splněny všechny podmínky uvedené v § 52 písm. g) ZP týkající se méně závažného porušování povinností vyplývajících z právních předpisů.

V souvislosti s hodnocením míry závažnosti porušování povinností vyplývajících z právních předpisů je pak nutné uvést, že vzhledem k charakteru právních norem není možné, aby zaměstnavatel ve svém interním právním předpisu kupříkladu deklaroval, že šikana na pracovišti je důvodem pro okamžité zrušení pracovního poměru s šikanujícím zaměstnancem dle § 55 odst. 1 písm. b) ZP, a toto pak bylo s odkazem na interní předpis bez dalšího platné. Soud totiž hodnocením stupně intenzity není vázán tím, jak takové jednání hodnotí zaměstnavatel ve svém předpisu.²⁵⁸

²⁵⁷ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 2. září 2010, sp. zn. 16 Co 114/2010, nepublikováno. Rozhodnutí popsané v publikaci: ŠIMEČKOVÁ, E., JORDÁNOVÁ, J. Násilí na pracovišti a jeho řešení v právním řádu České republiky, Francie a Itálie. Praha: Leges, 2015, s. 57 – 58.

²⁵⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. ledna 2000, sp. zn. 21 Cdo 1228/1999.

Přípustnost tajně pořízené nahrávky

Pokud jde dále o důkazní prostředky k podložení oprávněnosti skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele, je diskutabilní, jakým způsobem by měla být hodnocena tajná nahrávka pořízená šikanovaným zaměstnancem, kterou by tento zaměstnanec společně se stížností dle § 276 odst. 9 ZP předal zaměstnavateli. Dle § 276 odst. 9 ZP je totiž zaměstnavatel povinen se zaměstnancem projednat nebo na jeho žádost s odborovou organizací nebo radou zaměstnanců anebo zástupcem pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci stížnost zaměstnance na výkon práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů. Zaměstnavatel by tedy měl každou takovou stížnost řádně prošetřit a vědom si možné přítomnosti šikany na svém pracovišti, by měl například individuálně promluvit se zaměstnanci a zvážit zavedení možných opatření. V případě, že zaměstnavatel na základě stížnosti zaměstnance ve spojení se sníženým pracovním výkonem či častou nemocností některého ze zaměstnanců zjistí, že se na jeho pracovišti vyskytuje mobbing, může ze své nadřízené pozice přistoupit k určitým sankcím. Jednou z možností je udělení písemné výtky šikanujícímu zaměstnanci za porušení povinností vyplývajících z právních předpisů²⁵⁹, v níž je nutné takové porušení řádně vyspecifikovat, tj. popsat, kdy byly oběti šikany odeslány emaily, textové zprávy s nepřípustnou tematikou či kdy a jakými nadávkami byla oběť ze strany mobbera častována. Bylo by ovšem možné, aby zaměstnavatel takovou výtku odůvodnil šikanujícím jednáním zaměstnance, o kterém se dozvěděl na základě nahrávky tajně pořízené právě šikanovaným zaměstnancem?

Ústavní soud se v recentním nálezu²⁶⁰ zastal zaměstnance šikanovaného zaměstnavatelem (tedy oběti tzv. bossingu), když vyslovil přípustnost důkazu ve formě tajně pořízené nahrávky. Tato prokazovala mj. šikanující jednání zaměstnavatele, a tedy neplatné skončení pracovního poměru dle § 52 písm. c) ZP. Zaměstnanec danou výpověď napadl, neboť z jednání zaměstnavatele vyplývalo, že jejím důvodem nebyla tvrzená nadbytečnost zaměstnance v důsledku připravovaných organizačních změn, nýbrž kritika zaměstnavatele, kterou zaměstnanec zaslal zahraničnímu vedení. K prokázání těchto tvrzení pak zaměstnanec soudu předložil rozhovor mezi ním a členem zahraničního vedení pořízený bez vědomí druhé osoby. Ústavní soud v předmětném rozhodnutí zdůraznil ochrannou funkci pracovního práva a princip ochrany stability pracovního poměru a po provedení testu proporcionality uvedl, že upřednostněním práva na ochranu osobnosti obecnými soudy došlo k porušení práva na spravedlivý proces stěžovatele, neboť v daném případě neměl stěžovatel k dispozici k prokázání tvrzení jiný důkaz. Podstatné též bylo, že

²⁵⁹ Povinnosti zaměstnanců jsou zakotveny zejm. v § 301 – 303 ZP. Z těch, jejichž porušení může vést k šikaně lze uvést např. povinnost spolupracovat s ostatními zaměstnanci (§ 301 písm. a) ZP) či povinnost vedoucích zaměstnanců vytvářet příznivé pracovní podmínky a zajišťovat bezpečnosti a zdraví při práci (§ 302 písm. c) ZP).

²⁶⁰ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 9. prosince 2014, sp. zn. II ÚS 1774/14.

nahrávka se nijak nedotýkala soukromého života nahrávaného, nýbrž pouze pracovních záležitostí. Ústavní soud v této souvislosti uvedl, že obecné soudy mají povinnost vzít v řízení o neplatnost ukončení pracovního poměru v úvahu také obvyklou důkazní nouzi na straně zaměstnance, jakožto slabší strany pracovněprávního vztahu²⁶¹. Obecné soudy musí mít na zřeteli, že zaměstnanci, zvláště pokud jde o bossing, jsou často v nesnadné situaci a tajná nahrávka, byť zasahuje do osobnostního práva nahrávaného, je často jediným možným důkazem k prokázání existence šikany.

Vztáhnutí daného rozhodnutí také na případy mobbingu se však jeví jako problematické. Ústavní soud v předmětném rozhodnutí totiž přípustnost nahrávky jako důkazního prostředku odůvodnil především zájmem na ochraně práv zaměstnance před svévolí zaměstnavatele a výslovně tedy označil ochranu slabší strany v soukromém právu za princip ústavní síly. V případech mobbingu je to však zaměstnanec - mobber, kdo je formálně slabší stranou pracovněprávního vztahu a do jehož soukromí je zasaženo. Na druhou stranu, oprávněným zájmem zaměstnavatele je bezpochyby zdravé pracovní prostředí a bezproblémový chod pracoviště²⁶², a jestliže zaměstnavatel určitým způsobem postihne mobbera, jedná jak v souladu s tímto principem, tak také v souladu s § 101 – 108 ZP, kdy chrání zdraví a bezpečnost jiného zaměstnance, jakožto slabší strany. Dle názoru autorky by tedy na pozadí tohoto nálezu bylo možné ve výjimečných případech přípustnost tajné nahrávky v případech mobbingu dovodit. Vždy by však muselo být zkoumáno, zda jako podklad pro výtku či přímo ukončení pracovního poměru neexistuje jiný důkaz a dále také, do jaké míry se nahrávka dotýká soukromého života nahrávaného zaměstnance. Krajní využití tajné nahrávky by tak mělo být pečlivě hodnoceno vzhledem k okolnostem daného případu, avšak upřednostnění práva na ochranu soukromí mobbera, byť slabší strany v rámci pracovněprávního vztahu, by dle názoru autorky bylo nepřiměřeným zatížením zaměstnavatele, který má zájem na zdravém pracovním prostředí.

Závěr

Zaměstnanec jakožto slabší strana pracovněprávního vztahu musí být stejně jako před svévolí zaměstnavatele chráněn také před přítomností patologických jevů na pracovišti, které mohou být způsobeny šikanujícím jednáním jiných zaměstnanců. Zaměstnavateli by tak za tímto účelem mělo být vždy umožněno se zaměstnancem, který jedná zcela v rozporu s jeho oprávněnými zájmy, ukončit pracovní poměr. Toto právní jednání (okamžité zrušení pracovního poměru či výpověď) by však, také vzhledem k charakteru pracovněprávních vztahů a ochranné funkci pracovního práva, mělo být dostatečně odůvodněné a opřené o konkrétní šikanující jednání, kterého se zaměstnanec

²⁶¹ K tomu také Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 26. června 2014, sp. zn. II. ÚS 1471/14.

²⁶² BARANCOVÁ, H. Šikana a mobing na pracovišti. Právne problémy. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 100.

(mobber) dopustil, aby nemohlo být následně úspěšně napadeno žalobou na určení neplatnosti pracovního poměru, tj. postupem dle § 69 a násl. ZP. Není vyloučeno, a v praxi je tato situace běžná, že tyto podklady získá zaměstnavatel v souvislosti s aktivním jednáním šikanovaného zaměstnance, který využije svého práva podat stížnost dle § 276 odst. 9 ZP. Pakliže se jedná o závadný obsah emailů, textových zpráv, nejrůznějších vzkazů, u nichž je zřejmé, kdo je autorem, lze výtky zaměstnavatele o tyto důkazy, ve spojení s výpovědí jiných zaměstnanců, jistě opřít. Za situace, kdy by šikana spočívala v důmyslném slovním vyhrožování či napadání bez přítomnosti jiných osob, lze dle názoru autorky v těchto výjimečných situacích dovodit též přípustnost tajné nahrávky, kterou zaměstnanec předloží společně se stížností dle § 276 odst. 9 ZP zaměstnavateli, a tento na základě ní šikanujícího zaměstnance následně postihne. Platnosti takového jednání lze přitakat také na pozadí analyzovaného nálezu Ústavního soudu ČR, a to proto, že toto jednání zaměstnavatele směřuje bez dalšího k ochraně šikanovaného zaměstnance – oběti mobbingu, a tedy slabší strany pracovněprávního vztahu.

OD SPOLOČNÉHO KÚPNEHO PRÁVA K DIGITÁLNEJ EURÓPE²⁶³

DOC. JUDR. MONIKA JURČOVÁ, PHD.

JUDR. MARIANNA NOVOTNÁ, PHD.

TRNAVSKÁ UNIVERZITA V TRNAVE, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO A OBCHODNÉHO PRÁVA

MONIKA_JURCOVA@YAHOO.CO.UK

MARIANNA.NOVOTNA@GMAIL.COM

Abstrak

Príspevok predstavuje prehľad základných východísk dvoch nedávno publikovaných návrhov pravidiel upravujúcich digitálne zmluvné právo – návrh smernice o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o dodávaní digitálneho obsahu a návrh smernice o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o on-line a iných predajoch tovaru na diaľku. Ako výsledok iniciatívy Stratégie jednotného digitálneho trhu sú oba návrhy zamerané na harmonizáciu základných pravidiel upravujúcich na jednej strane zmluvy o dodávaní digitálneho obsahu a na druhej strane zmluvy o on-line predaji tovaru. Ako nástroje maximálnej harmonizácie, určené k postupnej eliminácii fragmentárnej právnej úpravy spotrebiteľského zmluvného práva, by navrhované smernice mali odstraňovať prekážky cezhraničného európskeho e-obchodu a tým zjednodušiť a uľahčiť prístup spotrebiteľov a podnikateľov k digitálnemu obsahu a on-line predajom na území celej EÚ. Príspevok sa zameriava na ťažiskové aspekty navrhovaného režimu (vecná pôsobnosť smerníc, kľúčové ustanovenia a prístupy, zvolené modely štandardov konformity, prostriedky nápravy priznané spotrebiteľom atď.), ktoré sú však zároveň vsadené do širšieho kontextu európskeho zmluvného práva vo svojom „hard law“ ponímaní. Príspevok sa nevyhýba ani poukazu na možné aplikačné problémy, ktoré z uvedených návrhov vyplývajú. V závere sa autori na základe analýzy navrhovanej legislatívy pokúsili o načrtnutie jej možného terajšieho dosahu na slovenské právne prostredie, najmä vo vzťahu k aktuálne prebiehajúcim prácam na rekodifikácii súkromného práva.

Abstract

The paper introduces the key elements of the two recently published European digital contract rules proposals - the draft directive on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and the draft directive on contracts for the online and other distance sale of goods, both of them aiming (as part of the EU's Digital

²⁶³ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu APVV č. APVV-14-0061 „Rozširovanie sociálnej funkcie slovenského súkromného práva pri uplatňovaní zásad európskeho práva“.

Single Market Strategy initiative) to harmonise the „decisive rules“ concerning contracts either for the supply of digital content or for the online sale of goods. As instruments drafted as “maximum harmonization measures“ trying to overcome the „legal patch-work“ in the area of consumer contract law, the proposed directives should reduce the barriers to the growth of cross-border e-commerce in the EU and thus simplify and promote better access for consumers and businesses to digital content and online sales across the EU. This paper addresses the most significant aspects of the proposed regimes (scope of application, key provisions, models of standards of conformity, remedies available to consumers etc.) set in the broader context of European contract law in form of its “hard law instruments”, however, not avoiding demonstration of possible application complications. Based on detailed analysis of the proposed legislation, the authors attempt to outline its potential impact on the Slovak legal environment (particularly considering the actual private law re-codification activities).

Úvod

Posledné štvrtstoročie európske súkromné právo významne ovplyvňuje prelínanie akademických a oficiálnych návrhov, ktoré si kladú za cieľ zjednotenie a priblíženie zmluvného práva s víziou podporiť európsky jednotný trh. V nadväznosti na Landove Princípy európskeho zmluvného práva²⁶⁴ sme mohli sledovať prerod tejto skupiny na Študijnú skupinu pre európsky občiansky zákonník, ktorá už na základe „posvätenia“ európskym grantom vytvorila návrh neskoršie pomenovaný ako Návrh spoločného referenčného rámca.²⁶⁵ So značnými rozpakmi ako s týmto návrhom naložiť, sa začali alebo pokračovali diskusie o voliteľnom nástroji európskeho zmluvného práva,²⁶⁶ ktoré nakoniec vyústili v návrh nariadenia o spoločnom európskom kúpnom práve²⁶⁷. Dôvody, ktoré viedli k stiahnutiu tohto návrhu sa rôznia, ale významnú úlohu mohol zohrať aj silný

²⁶⁴ Lando, O., Beale, H. (eds): Principles of European Contract Law. Parts I a II. Kluwer : Hague/London/Boston 2000. Lando, O., Clive, E., Prum, A., Zimmermann, R. (eds.): Principles of European contract law. Part III., Kluwer : Hague/London/Boston 2003. Slovenský preklad princípov Princípy európskeho zmluvného práva. 1.

vyd. – Bratislava : Iura Edition, 2009, ISBN 978-80-8078-301-3.

²⁶⁵ Bližšie pozri Jurčová, M.: "The Common Frame of Reference (CFR)" - perspektívny zdroj na ceste k rekodifikácii občianskeho práva. Právny obzor, 2006, roč. 89, č. 3, s. 227-238.

²⁶⁶ Jurčová, M., Novotná, M.: Budúcnosť spoločného referenčného rámca. Dostupné na: http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2010/files/prispevky/05_obcan/Jurcova_Monika_%284189%29.pdf; Jurčová, M., Novotná, M.: Zelená kniha Komisie a európske zmluvné právo, perspektívy voliteľného nástroja zmluvného práva ako 28. právneho poriadku v EÚ. 1. časť. In: *Justičná revue*, roč. 63, č. 4 (2011), s. 595-610., 2. časť. In: *Justičná revue*, roč. 63, č. 5 (2011), s. 778-792.

²⁶⁷ KOM 2011 (635) v konečnom znení. Pozri aj Jurčová, M: Návrh nariadenia o spoločnom európskom kúpnom práve. 1. časť. In: *Justičná revue*, roč. 64, č. 5 (2012), s. 727-742. 2. časť. In: *Justičná revue*, roč. 64, č. 6-7 (2012), s. 874-884; Jurčová, M., Štefanko, J.: Proposal for a regulation on a common European sales law: a new legal regime for domestic and cross-border trade. Trnava : Typi Universitatis Tyrnaviensis, spoločné pracovisko Trnavskej univerzity v Trnave a Vedy, vydavateľstva Slovenskej akadémie vied, 2013, 188 p.

odpor členských štátov EÚ. Vzhľadom na stratégiu jednotného digitálneho trhu bol tento nástroj nahradený tromi novými návrhmi²⁶⁸ Komisie, ktorých „všeobecným cieľom má byť prispieť k rýchlejšiemu rastu jednotného digitálneho trhu v záujme spotrebiteľov a podnikateľov“.²⁶⁹ V ďalšom texte sa budeme venovať len návrhom smerníc a opomenieme analýzu návrhu nariadenia o zaistení cezhraničnej prenosnosti on-line obsahových služieb na vnútornom trhu.

Stratégiou pre jednotný digitálny trh²⁷⁰, ktorú Komisia prijala 6. mája 2015, bola oznámená legislatívna iniciatíva, týkajúca sa harmonizácie pravidiel pre dodávanie digitálneho obsahu a on-line predaja tovaru. Táto iniciatíva pozostáva z i) návrhu, pokiaľ ide o určité aspekty týkajúce sa zmlúv o dodávaní digitálneho obsahu (ďalej ako „*Digital Content Directive*“) a ii) návrhu, pokiaľ ide o určité aspekty týkajúce sa zmlúv o on-line a iných predajoch tovaru na diaľku (ďalej ako „*On-line Sales Directive*“).²⁷¹ Návrhy smerníc sa už neriadia prístupom v podobe voliteľného režimu a komplexného súboru pravidiel. Namiesto toho obsahujú cielený a plne harmonizovaný súbor pravidiel.²⁷²

I. On-line Sales Directive

Najdôležitejšie ustanovenia návrhu *On-line Sales Directive* týkajúceho sa zmlúv o on-line a iných predajoch tovaru na diaľku pokrývajú podľa dôvodovej správy k návrhu hlavné rozdiely medzi jednotlivými vnútroštátnymi obligatónnymi pravidlami ochrany spotrebiteľa po tom, ako členské štáty uplatnili minimálne harmonizačné pravidlá smernice Európskeho parlamentu a Rady 1999/44/ES z 25. mája 1999 o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a záruk na spotrebný tovar (ďalej ako „*smernica 1999/44/ES*“).

Hoci návrh vychádza z pravidiel uvedených v smernici 1999/44/ES, stanovuje sa v ňom „úplná harmonizácia kritérií súladu tovaru, hierarchia prostriedkov nápravy, ktoré majú spotrebiteľia k dispozícii, obdobie na presunutie dôkazného bremena a zákonné záruky“.²⁷³ Okrem toho sa v ňom ozrejmujú niektoré prvky súčasnej smernice 1999/44/ES, napríklad skutočnosť, že spotrebiteľ má nárok na ukončenie zmluvy alebo zníženie ceny, ak predávajúci v primeranej lehote tovar neopraví alebo nevymení. Na rozdiel od smernice 1999/44/ES *bude mať spotrebiteľ aj právo ukončiť zmluvu v prípade*

²⁶⁸ Návrh Smernice EP a Rady o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o dodávaní digitálneho obsahu zo dňa 9. 12. 2015, COM (2015) 634 v konečnom znení; Návrh Smernice EP a Rady o určitých aspektoch týkajúcich sa zmlúv o on-line a iných predajoch tovaru na diaľku zo dňa 9. 12. 2015, COM (2015) 635 v konečnom znení; Návrh nariadenia EP a Rady o zaistení cezhraničnej prenosnosti on-line obsahových služieb na vnútornom trhu zo dňa 9. 12. 2015, COM (2015) 627 v konečnom znení.

²⁶⁹ Návrh *On-line Sales Directive*, COM (2015) 635 v konečnom znení, s. 1.

²⁷⁰ Jednotný digitálny trh pre Európu: Komisia stanovuje 16 iniciatív na jeho realizáciu. *Dostupné on-line: europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4919_sk.pdf* (28.1.2016).

²⁷¹ Návrh *On-line Sales Directive*, COM (2015) 635 v konečnom znení, s. 2.

²⁷² *Ibid.*

²⁷³ *Ibid.*, s. 3.

menších väd tovaru. Takisto na rozdiel od smernice 1999/44/ES nebudú mať podľa návrhu spotrebiteľia povinnosť, ktorú majú v súčasnosti podľa viacerých vnútroštátnych právnych predpisov, informovať predávajúceho o vade tovaru v rámci určitého času od odhalenia tejto vady. Hlavnou zmenou v porovnaní so smernicou 1999/44/ES je určite skutočnosť, že sa obdobie na presunutie dôkazného bremena existencie vady v čase rozhodnom pre prechod nebezpečenstva na veci predlžuje na dva roky.²⁷⁴ Podobne ako v smernici 1999/44/ES sa v návrhu ponechávajú ustanovenia o práve spotrebiteľa na kompenzáciu za straty spôsobené takýmto nesúlalom na vnútroštátne právne predpisy.

Návrhom sa okrem toho dopĺňa smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/83/EÚ z 25. októbra 2011 o právach spotrebiteľov (ďalej ako „smernica o právach spotrebiteľov“), ktorou sa už plne harmonizovali určité pravidlá on-line a iných predajov tovaru na diaľku (najmä povinnosti v súvislosti s predzmluvnými informáciami a právo na odstúpenie od zmluvy). Návrhom sa takisto dopĺňa smernica Európskeho parlamentu a Rady 2000/31/ES z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode („smernica o elektronickom obchode“), ktorou sa okrem iného čiastočne stanovujú harmonizované pravidlá pre elektronické zmluvy.

Návrh neprinesie úplnú harmonizáciu pravidiel týkajúcich sa nekalých podmienok, a preto nebude mať vplyv na smernicu Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách.

Dôvodová správa ďalej zdôrazňuje, že návrh je zlučiteľný so súčasnými pravidlami EÚ o rozhodnom práve a súdnej právomoci v rámci jednotného digitálneho trhu. Keďže cieľom súčasného návrhu týkajúceho sa on-line a iných predajov tovaru na diaľku je harmonizovať kľúčové obligatórne ustanovenia o ochrane spotrebiteľa, obchodníci sa už viac nestretnú s takými veľkými rozdielmi v rámci dvadsiatich ôsmich rôznych právnych režimov. Spolu s navrhovanými novými zmluvnými pravidlami pre on-line a iné predaje tovaru na diaľku, ako sa stanovujú v tomto návrhu, vytvárajú existujúce pravidlá medzinárodného práva súkromného jasný právny rámec pre nákup a predaj na európskom digitálnom trhu, ktorý zohľadňuje záujmy spotrebiteľov aj podnikov. Tento legislatívny návrh si preto nevyžaduje žiadne zmeny súčasného rámca EÚ v oblasti medzinárodného práva súkromného, vrátane nariadenia (ES) č. 593/2008 (Rím I).²⁷⁵

Keďže tieto všeobecné informácie sme čerpali prevažne z dôvodovej správy k návrhu *On-line Sales Directive*, chceli by sme v prvom rade návrh smernice zasadiť do širšieho rámca európskeho zmluvného práva v smerniciach EÚ a poskytnúť základnú orientáciu.

²⁷⁴ Pre porovnanie, slovenská právna úprava stanovením nadštandardnej dvojročnej zákonnej záručnej doby už tento vývoj predbehla, či je to však opatrenie vhodné pre spravodlivú rovnováhu v zmluvnom vzťahu, možno diskutovať.

²⁷⁵ Pozri odôvodnenie návrhu *On-line Sales Directive* s. 1-4.

V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že s ohľadom na tzv. životný cyklus zmluvy (predzmluvné štádium, uzavretie zmluvy, splnenie, nesplnenie a prostriedky nápravy):

- a) Smernica o právach spotrebiteľa, Smernica 1999/44a návrhy *On-line Sales Directive* a *Digital Content Directive* upravujú vzťahy medzi podnikateľmi a spotrebiteľmi (tzv. B2C),
- b) **Smernica o právach spotrebiteľa** - napriek širokému záberu naznačenému názvom upravuje len *predzmluvné štádium* (zmluvy *on-line*, *off-line*), niektoré aspekty uzatvárania zmlúv (na diaľku) a právo odstúpiť od zmluvy v rámci tzv. *cooling-off period* (lehoty na rozmyslenie) - toto právo však priznáva len pre určité formy uzatvárania zmlúv (na diaľku). Široký záber smernice spočíva v jej vecnej pôsobnosti, ktorá okrem kúpnej zmluvy zahŕňa aj zmluvy o poskytnutí služieb, pričom predmetom týchto zmlúv nemusí byť len tovar v tradičnom ponímaní ale aj digitálny obsah. Smernica je založená prevažne na metóde maximálnej harmonizácie.²⁷⁶ V slovenskej právnej úprave sa smernica dotkla najmä predaja tovaru a poskytovania služieb na diaľku a mimo prevádzkových priestorov.²⁷⁷
- c) **Smernica 1999/44** - cieľom tejto smernice, ktorá je založená na princípe minimálnej harmonizácie,²⁷⁸ je aproximácia zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a záruk na spotrebný tovar.²⁷⁹ Vecná pôsobnosť smernice je obmedzená na kúpne zmluvy a predmetom týchto zmlúv je len spotrebný tovar, t.j. akýkoľvek hmotný hnutelný predmet s určitými výnimkami. Z hľadiska cyklu zmluvy smernica upravuje najmä požiadavky na súlad dodaného tovaru so zmluvou (štádium splnenia) a prostriedky nápravy pre nesplnenie. Implementácia smernice v slovenskom právnom prostredí zmenila najmä ustanovenia upravujúce zodpovednosť za vady.²⁸⁰
- d) **Návrh *On-Line Sales Directive*** má zmeniť smernicu 1999/44/ES tak, že z jej pôsobnosti vylúči kúpne zmluvy uzavreté na diaľku. Dôvodom je skutočnosť, že z hľadiska vecnej pôsobnosti sa návrh prekrýva s touto smernicou, keďže sa ním „stanovujú určité požiadavky týkajúce sa kúpnych zmlúv uzavretých na diaľku medzi predávajúcim a spotrebiteľom, najmä pravidlá súvisiace so súladom tovaru so zmluvou, s prostriedkami nápravy v prípade neexistencie takéhoto súladu a

²⁷⁶ Článok 4 smernice 2011/83/EÚ.

²⁷⁷ Pozri zákon č. 102/2014 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri predaji tovaru alebo poskytovaní služieb na základe zmluvy uzavretej na diaľku alebo zmluvy uzavretej mimo prevádzkových priestorov predávajúceho a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

²⁷⁸ Článok 8 bod 2 smernice 1999/44/ES.

²⁷⁹ Článok 1 bod 1 smernice 1999/44/ES.

²⁸⁰ Pozri napr. Csach, K.: Edili by sa divili – vplyv smernice 1999/44/ES na úpravu zodpovednosti za vady v členských štátoch EÚ. In Mířníky práva v stredoeurópskom priestore 2007. Zborník z konferencie. Bratislava : Univerzita Komenského, 2007, s. 215-223.

postupmi na uplatnenie týchto prostriedkov nápravy.“²⁸¹ Je zrejmé, že obidve smernice upravujú rovnaké otázky, ale pre iné prostredie uzatvárania zmlúv. Predmet kúpnej zmluvy podľa návrhu *On-Line Sales Directive* a smernicu 1999/44/ES je definovaný rovnako, t.j. tovar ako akýkoľvek hmotný hnutelný predmet s určitými výnimkami. Na rozdiel od smernice 1999/44/ES sa tento návrh vysporiadava s existenciou digitálneho obsahu tak, že výslovne v článku 2 bod 2 ustanovuje, že smernica sa nevzťahuje na žiadny trvalý nosič obsahujúci digitálny obsah, ak sa trvalé médium použilo výlučne ako nosič pre dodanie digitálneho obsahu spotrebiteľom.²⁸² Návrh je založený na metóde maximálnej harmonizácie ustanovení.²⁸³ Na rozdiel od smernice o právach spotrebiteľa, neaplikujú sa ustanovenia smerníc 1999/44 a *On-line Sales Directive* na zmluvy o poskytnutí služieb.

- e) **Návrh *Digital Content Directive*** možno voči predchádzajúcim dvom smerniciam vymedziť tak, že sa síce typovo nevzťahuje na žiadny konkrétny zmluvný typ, ale určujúcim kritériom jeho aplikovateľnosti je kategória právnych vzťahov medzi dodávateľmi a spotrebiteľmi, na základe ktorých dochádza k dodaniu digitálneho obsahu za protiplnenie – „vzťahuje sa na každú zmluvu, v rámci ktorej dodávateľ dodáva digitálny obsah spotrebiteľovi alebo sa zaväzuje tak urobiť, a výmenou za to sa má zaplatiť cena alebo spotrebiteľ aktívne poskytne nefinančné protiplnenie vo forme osobných údajov alebo akýchkoľvek iných údajov.“²⁸⁴ Predmetom úpravy návrhu tejto smernice sú - ak je predmetom zmluvného vzťahu vyššie definovaný záväzok zmluvných strán - opätovne otázky súladu so zmluvou a prostriedky nápravy pre nesplnenie. Hoci by bolo možno pochopiteľným očakávaním spájať zmluvy o dodaní digitálneho obsahu len s prostredím on-line, tento návrh sa vzťahuje na všetky zmluvy o dodaní digitálneho obsahu.²⁸⁵ Návrh je založený na metóde maximálnej harmonizácie.²⁸⁶
- f) **Smernica 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, ktorá je z hľadiska naznačenej kategorizácie štádií zmluvného vzťahu právnou**

²⁸¹ Článok 1 bod 1 návrhu *On-Line Sales Directive*.

²⁸² Porovnaj vysvetlenie „Táto smernica **by sa nemala** vzťahovať na tovar, ako sú DVD a CD nosiče obsahujúce digitálny obsah takým spôsobom, aby tovar fungoval len ako nosič digitálneho obsahu. Táto **smernica by sa mala** vzťahovať na digitálny obsah integrovaný do tovaru, ako sú domáce spotrebiče alebo hračky, pri ktorých tvorí digitálny obsah ich súčasť takým spôsobom, že jeho funkcie sú podriadené hlavným funkciám tovaru a tento digitálny obsah funguje ako neoddeliteľná súčasť tovaru.“ Bod 13 úvodných ustanovení *Digital Content Directive*.

²⁸³ Článok 3 návrhu *On-Line Sales Directive*.

²⁸⁴ Článok 3 bod 1 návrhu *Digital Content Directive*.

²⁸⁵ Porovnaj úvodné ustanovenie č. 11 návrhu *Digital Content Directive*:

„S cieľom vyhnúť sa fragmentácii medzi rôznymi distribučnými kanálmi by sa táto smernica mala vzťahovať na digitálny obsah dodávaný na trvalom nosiči bez ohľadu na to, či sa predáva na diaľku alebo pri osobnej účasti.“

²⁸⁶ Článok 4 *Ibid.*

úpravou týkajúcou sa najmä uzavretia zmluvy, obsahu zmluvného dojednaní a jeho platnosti, nie je novými návrhmi dotknutá a na zmluvy podliehajúce úprave nových smerníc bude v plnom rozsahu aplikovateľná, keďže ide o zmluvy medzi dodávateľmi a spotrebiteľmi.

Nové návrhy smerníc Komisie prinášajú, ako vyplýva z podaného prehľadu (bez analýzy vybraných ustanovení) na jednotný európsky trh trojaký štandard posudzovania súladu so zmluvou a možností uplatnenia prostriedkov nápravy pre nesplnenie.

Prvý sa bude uplatňovať pre kúpne zmluvy uzavreté v bezprostrednom kontakte predávajúceho a kupujúceho, pričom predmetom zmluvy bude tovar - hnutelné veci. Druhý štandard je ustanovený pre kúpne zmluvy uzavreté na diaľku, ktorých predmetom bude tovar - hnutelné veci. V prvom prípade však nebude tento štandard v celej Európe rovnaký, pretože smernica 1999/44 je založená na minimálnej harmonizácii. Tretí štandard sa bude týkať dodania digitálneho obsahu. Európska komisia avizuje aj revíziu smernice 1999/44 a je možné, že kritéria posudzovania súladu so zmluvou a prostriedkov nápravy pre zmluvy *on-line a off-line* časom splynú, ale v súčasnosti je digitálne prostredie prioritou.

K jednotlivostiam v návrhu možno uviesť:

- a) Rovnako ako pri transpozícii smernice 1999/44/ES treba mať na zreteli, že sa dotkne pravdepodobne aj zmluvy o dielo v Občianskom zákonníku.²⁸⁷
- b) Kritériá posudzovania súladu tovaru so zmluvou preferujú dojednanie zmluvných strán v zmluve²⁸⁸ a ustanovenie objektívneho štandardu konformity²⁸⁹ slúži len ako minimálna hranica, ktorú okrem výnimočných prípadov nemožno znižovať.²⁹⁰ V akademickej diskusii sa však už vyskytli ohlasy, či právna úprava rešpektuje osobitosti predaja na diaľku, keďže uvažovať o situácii, keď „predávajúci ukazuje spotrebiteľovi vzorku alebo model tovaru“,²⁹¹ nezodpovedá predpokladu, že tento návrh je na mieru ušitý pre potreby on-line obchodu, v ktorom sa s modelmi a vzorkami tovaru kupujúci pravidelne nestretne. Pre ustanovenie existencie súladu so zmluvou sa zohľadňuje aj inštalácia tovaru.
- c) Významným posunom v prospech kupujúceho je predĺženie lehoty, v ktorej predávajúceho zaťažuje povinnosť preukazovať, že nesúlad so zmluvou, ktorý je dôvodom reklamácie spotrebiteľa, nastal až po čase rozhodnom pre stanovenie

²⁸⁷ Článok 2 a) návrhu *On-line Sales Directive*: „kúpna zmluva“ je akákoľvek zmluva, na základe ktorej predávajúci prevedie alebo sa zaviazá previesť vlastníctvo tovaru vrátane tovaru, ktorý sa má zhotoviť alebo vyrobiť, na spotrebiteľa a spotrebiteľ uhradí alebo sa zaviazá uhradiť jeho cenu.

²⁸⁸ Článok 4 *Ibid.*

²⁸⁹ Článok 5 *Ibid.*

²⁹⁰ Článok 4 bod 2, 3 *Ibid.*

²⁹¹ Článok 4 *Ibid.*

súladu²⁹², ibaže by tento predpoklad bol nezlučiteľný s charakterom tovaru alebo charakterom nesúladu. Lehota sa predlžuje na dva roky v porovnaní s doterajšími 6 mesiacmi. Pre slovenského spotrebiteľa na domácom trhu to nepredstavuje rozdiel, vzhľadom na existenciu nadštandardnej dvojročnej záručnej lehoty, v ktorej nie je rozhodujúce, či vada jestvovala už pri prevzatí tovaru, alebo sa vyskytla neskôr počas trvania záručnej lehoty.

- d) Prostriedky nápravy sú založené na podobných princípoch a hierarchii ako pri smernici 1999/44/ES, t.j. prednosť má oprava alebo výmena, ak nie sú naplnené predpoklady pre prednostnú nápravu, nastupuje právo na zníženie ceny alebo zrušenie zmluvy. V porovnaní s účinnou smernicou, návrh neobmedzuje právo spotrebiteľa zrušiť zmluvu v prípade menej významného nesúladu tovaru so zmluvou.

II. Digital Content Directive

Z dôvodovej správy k návrhu smernice vyberáme pasáže, ktoré zasadzujú novú reguláciu do širšieho kontextu stratégie jednotného digitálneho trhu:

- „zámerom stratégie jednotného digitálneho trhu je odstrániť všetky hlavné prekážky rozvoja cezhraničného elektronického obchodu na jednotnom digitálnom trhu holistickým spôsobom;
- stratégia zahŕňa okrem iného iniciatívy zamerané na cezhraničnú prenosnosť obsahu, úlohu platforiem, voľný tok údajov, európsky cloud, ... v tomto kontexte sa plánujú rozhodné kroky na zabezpečenie prenosnosti a interoperability obsahu, čo má kľúčový význam pre dodávanie digitálneho obsahu v rámci EÚ;
- stratégia zahŕňa aj iniciatívy týkajúce sa vymožitelnosti práva,, t. j. sprevádzkovanie platformy riešenia sporov on-line a revíziu nariadenia o spolupráci v oblasti ochrany spotrebiteľa;²⁹³
- návrh bude v súlade aj so všeobecným rámcom EÚ o autorských právach a nebudú ním dotknuté žiadne práva a povinnosti podľa autorského práva;
- ochranu jednotlivcov pri spracovaní osobných údajov upravuje smernica o ochrane fyzických osôb pri spracovaní osobných údajov a voľnom pohybe takýchto údajov²⁹⁴ a smernica týkajúca sa spracovávaní osobných údajov a ochrany súkromia v sektore elektronických komunikácií,²⁹⁵ ktoré sú v plnom rozsahu uplatniteľné aj na dodávanie digitálneho obsahu“.²⁹⁶

²⁹² Článok 8 bod 3.

²⁹³ Nariadenie č. 2006/2004 z 27. októbra 2004 o spolupráci medzi národnými orgánmi zodpovednými za vynucovanie právnych predpisov na ochranu spotrebiteľa.

²⁹⁴ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 1995/46/ES z 24. októbra 1995.

²⁹⁵ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/58/ES z 12. júla 2002.

²⁹⁶ Pozri odôvodnenie návrhu *Digital Content Directive*, s. 4.

II. 1 Pôsobnosť návrhu smernice

Predmetom úpravy smernice sú z hľadiska cyklu zmluvného vzťahu tie isté otázky ako upravujú smernice o kúpe tovaru (1999/44/ES, návrh *On-line Sales Directive*). Návrh upravuje pravidlá súvisiace so súladom digitálneho obsahu so zmluvou, s prostriedkami nápravy v prípade neexistencie takéhoto súladu a postupmi na uplatnenie týchto prostriedkov nápravy.²⁹⁷ Okrem vecného rozdielu, ktorý spočíva v odchylnom sekundárnom predmete záväzkového vzťahu (predmetom nie sú hnutelné veci ale digitálny obsah), treba poukázať na dva významné rozdiely. V prvom rade **návrh sa neobmedzuje na osobitný zmluvný typ, ale rešpektuje právo členských štátov typologicky zmluvu klasifikovať**. Reaguje tak na výsledky štúdie, podľa ktorej zmluvy o dodávaní digitálneho obsahu patria v jednotlivých členských štátoch do rôznych kategórií. V závislosti od členského štátu sa tieto zmluvy považujú za kúpne zmluvy, zmluvy o službách alebo nájomné zmluvy. Zmluvy o dodávaní digitálneho obsahu sa okrem toho niekedy zaraďujú do odlišných kategórií aj v rámci toho istého členského štátu v závislosti od druhu ponúkaného digitálneho obsahu.²⁹⁸ Okrem toho, z povahy digitálneho obsahu vyplynula aj potreba, aby sa návrh zaoberal aj **zmenami a ukončením takýchto zmlúv**, najmä vzhľadom na skutočnosť, že tieto zmluvy budú spočívať v dodávaní digitálneho obsahu dlhšie časové obdobie, budú vyžadovať aktualizácie a ochrana osobných údajov a iných dát poskytnutých spotrebiteľom vyžaduje osobitnú úpravu vzájomného vysporiadania strán po uzavretí zmluvy.

S cieľom reagovať na rýchly technologický vývoj a udržanie nadčasového charakteru pojmu **digitálny obsah** by mal byť daný pojem použitý v tejto smernici širší než v smernici o právach spotrebiteľov.²⁹⁹ Na účely tejto smernice „digitálny obsah“ tvoria:

- a) dáta, ktoré sa vytvárajú a dodávajú v digitálnej forme, napríklad video, audio, aplikácie, digitálne hry a akýkoľvek iný softvér;
- b) služby umožňujúce vytváranie, spracovanie alebo uchovávanie dát v digitálnej forme, keď tieto dáta poskytne spotrebiteľ a
- c) služby umožňujúce výmenu a akúkoľvek inú interakciu s dátami v digitálnej forme, ktoré poskytujú iní používatelia služby.³⁰⁰

Jedným z najzaujímavejších prvkov navrhovanej úpravy je definícia pojmu **protiplnenie**, na ktorý sa viaže aplikovateľnosť smernice podľa článku 3 (Rozsah pôsobnosti). S poukazom na skutočnosť, že v digitálnom hospodárstve sú informácie o jednotlivcoch často a v čoraz väčšej miere vnímané účastníkmi trhu ako hodnoty porovnateľné s hodnotou peňazí, návrh ustanovuje, že smernica sa vzťahuje „na každú zmluvu, v rámci ktorej dodávateľ dodáva digitálny obsah spotrebiteľovi alebo sa zaväzuje

²⁹⁷ Článok 1 návrhu *Digital Content Directive*.

²⁹⁸ Pozri odôvodnenie návrhu *Digital Content Directive*, s. 5

²⁹⁹ Úvodné ustanovenie 11 návrhu *Digital Content Directive* (ďalej aj ako „DCD“).

³⁰⁰ Článok 2 bod 1 DCD.

*tak urobiť, a výmenou za to sa má zaplatiť cena alebo spotrebiteľ aktívne poskytne nefinančné protiplnenie vo forme osobných údajov alebo akýchkoľvek iných údajov.“*³⁰¹

Výnimku, kedy sa poskytnutie údajov spotrebiteľom nepovažuje za protiplnenie, vymedzuje bod 4 článku 3 a bližšie vysvetlenie vychádza aj z úvodných ustanovení.³⁰² V prípade, že dodávateľ ponúka digitálny obsah na základe zmluvy alebo súboru zmlúv v kombinácii s inými službami, ako sú telekomunikačné služby alebo tovary, ktoré nefungujú len ako nosič digitálneho obsahu, táto smernica by sa mala vzťahovať len na digitálny obsah zložky takéhoto balíka.

II. 2 Súlad digitálneho obsahu so zmluvou a prostriedky nápravy

Rovnako ako pre *On-Line Sales Directive* uprednostnila Komisia subjektívny štandard plnenia, t.j. pre posúdenie, či je digitálny tovar v súlade so zmluvou sa vychádza z dohody zmluvných strán.³⁰³ Dohodu samozrejme tvoria aj všeobecné zmluvné podmienky dodávateľa.³⁰⁴ Ak absentuje dohoda strán, treba zohľadniť objektívny štandard, ktorý vychádza z kritéria obvyklosti pre daný druh služby/digitálneho obsahu.³⁰⁵ Významným rozdielom v porovnaní so smernicami na predaj tovaru je neexistencia minimálneho štandardu, pretože objektívne ustanovené kritériá súladu sa pre dodaný digitálny obsah použijú len vtedy, ak neboli potrebné náležitosti dohodnuté. To umožňuje

³⁰¹ Langhanke, C., Schmidt-Kessel, M.: Consumer Data as Consideration. In: Journal of European Consumer and Market Law, Vol. 4, No. 6 (2015), p. 218-222.

³⁰² Úvodne ustanovenie č. 14 návrhu DCD : „*Pokiaľ ide o digitálny obsah, ktorý nebol dodaný za protiplnenie spočívajúce v zaplatení ceny, ale za nefinančné protiplnenie, táto smernica by sa mala vzťahovať len na zmluvy, v prípade ktorých dodávateľ žiada a spotrebiteľ priamo alebo nepriamo aktívne poskytuje dodávateľovi dáta, napríklad meno a e-mailovú adresu alebo fotografie, napríklad prostredníctvom individuálnej registrácie alebo na základe zmluvy, ktorá umožňuje prístup k fotografiám spotrebiteľov. Táto smernica by sa nemala vzťahovať na situácie, keď dodávateľ zhromažďuje údaje potrebné na fungovanie digitálneho obsahu v súlade so zmluvou, napríklad údaje o geografickej polohe, ak je to potrebné pre riadne fungovanie mobilnej aplikácie alebo výlučne na účel splnenia zákonných požiadaviek, napríklad keď je registrácia spotrebiteľa povinná z dôvodu bezpečnosti a na identifikačné účely podľa príslušných právnych predpisov. Táto smernica by sa takisto nemala vzťahovať na situácie, keď dodávateľ zhromažďuje informácie vrátane osobných údajov, ako je IP adresa alebo iné automaticky vygenerované informácie, napríklad informácie zhromaždené a prenášané cez cookie bez toho, aby ich spotrebiteľ aktívne dodal, hoci spotrebiteľ akceptuje cookie. Takisto by sa nemala vzťahovať na situácie, keď je spotrebiteľ vystavený reklamným oznamom výlučne s cieľom získať prístup k digitálnemu obsahu.*“

³⁰³ Článok 6 bod 1 DCD: „*Aby bol digitálny obsah v súlade so zmluvou, musí podľa konkrétnych okolností:*
a) byť v množstve, kvalite, trvaní a verzii a mať funkčnosť, interoperabilitu a iné výkonnostné vlastnosti, ako napríklad prístupnosť, kontinuitu a bezpečnosť, ako sa vyžadujú v zmluve, vrátane predzmluvných informácií, ktoré tvoria neoddeliteľnú súčasť zmluvy;
b) byť vhodný na každý konkrétny účel, na ktorý ho spotrebiteľ žiada, s ktorým bol dodávateľ oboznámený v čase uzavretia zmluvy a akceptoval ho;
c) byť dodaný spolu s prípadnými pokynmi na použitie a asistenčnými službami zákazníkom, ako sa stanovuje v zmluve, a
d) byť aktualizovaný, ako sa stanovuje v zmluve.“

³⁰⁴ Pozri úvodne ustanovenie č. 18 DCD.

³⁰⁵ Článok 6 bod 2 DCD.

dodávateľovi poskytovať digitálny obsah, ktorý nebude spĺňať ani obvyklé kritériá na porovnateľné dodávky, samozrejme výhrady uskutočnené cestou všeobecných zmluvných podmienok aj v týchto prípadoch podliehajú testu nekalosti podľa smernice 1993/13/ ES. Dodávateľ nezodpovedá za konanie alebo opomenutie internetového poskytovateľa či elektronickej platformy vybraných spotrebiteľom na dodanie digitálneho obsahu, pre dodávateľa by postačilo, aby dodal digitálny obsah tejto tretej strane.

Určitou paralelou na požiadavky inštalácie tovaru predstavuje v tejto smernici požiadavka integrácie digitálneho obsahu do digitálneho prostredia spotrebiteľa. V súvislosti s integráciou je dôležitá povinnosť spotrebiteľa poskytnúť dodávateľovi súčinnosť, aby mohol splniť svoje povinnosti zo zmluvy. Ak spotrebiteľ nespolupracuje, dôkazné bremeno, pokiaľ ide o nesúlady so zmluvou, znáša spotrebiteľ.³⁰⁶ Inak je zodpovednosť dodávateľa digitálneho obsahu nastavená v prospech spotrebiteľa, dôkazné bremeno znáša dodávateľ, ktorý zodpovedá spotrebiteľovi za:

- a) akékoľvek zlyhanie pri dodaní digitálneho obsahu;³⁰⁷
- b) akýkoľvek nesúlad, ktorý existuje v čase, keď sa digitálny obsah dodáva a
- c) pokiaľ zmluva stanovuje, že sa digitálny obsah poskytuje v priebehu určitého obdobia, za akýkoľvek nesúlad počas trvania daného obdobia.³⁰⁸

Smernica tak reaguje na realitu, že mnohé druhy digitálneho obsahu sa dodávajú počas určitého obdobia a je dôležité zabezpečiť, aby bol digitálny obsah v súlade so zmluvou po celý čas trvania zmluvy. Okrem toho vzhľadom na časté vylepšovanie digitálneho obsahu, najmä jeho aktualizáciami, by spotrebiteľovi mala byť dodaná najnovšia verzia dostupná v čase uzavretia zmluvy.³⁰⁹ V prípade sporu by mal dokazovať dodávateľ, že digitálny obsah je v súlade so zmluvou, pokiaľ nepreukáže, že digitálne prostredie spotrebiteľa nie je kompatibilné s digitálnym obsahom. Len v prípade, keď dodávateľ preukáže, že digitálne prostredie spotrebiteľa nezodpovedá požiadavkám na interoperabilitu a ďalším technickým požiadavkám, by mal preukazovať spotrebiteľ, že digitálny obsah nie je v súlade so zmluvou.³¹⁰

V prípade nesúlady so zmluvou má spotrebiteľ nárok na uvedenie digitálneho obsahu do súladu so zmluvou bezplatne, pokiaľ to nie je nemožné, neprimerané alebo protiprávne. Inak má spotrebiteľ nárok buď na primerané zníženie ceny alebo na ukončenie zmluvy. Spotrebiteľ môže ukončiť zmluvu iba vtedy, ak nesúlad so zmluvou ohrozuje funkčnosť, interoperabilitu a ostatné hlavné výkonnostné charakteristiky digitálneho obsahu, napríklad jeho prístupnosť, kontinuitu a bezpečnosť. Dôkazné

³⁰⁶ Článok 9 bod 3 DCD.

³⁰⁷ Dodávateľ nezodpovedá za konanie alebo opomenutie internetového poskytovateľa či elektronickej platformy vybraných spotrebiteľom na dodanie digitálneho obsahu, pre dodávateľa by postačilo, aby dodal digitálny obsah tejto tretej strane.

³⁰⁸ Článok 10 DCD.

³⁰⁹ Úvodne ustanovenie 29 DCD.

³¹⁰ Úvodne ustanovenie 32 DCD.

bremeno, že nesúlad so zmluvou nenaruša funkčnosť, interoperabilitu a ostatné hlavné výkonnostné charakteristiky digitálneho obsahu, znáša dodávateľ.³¹¹

Ak nebol digitálny obsah dodaný vôbec, spotrebiteľ má bez ďalšieho právo na ukončenie zmluvy.³¹²

II. 3 Ukončenie zmluvy

Smernica upravuje ukončenie zmluvy v týchto prípadoch:

- a) v článku 13 ako prostriedok nápravy v prípade porušenia zmluvy (nesúlad digitálneho obsahu so zmluvou),
- b) v článku 15 v súvislosti s modifikáciami digitálneho obsahu, o ktoré spotrebiteľ nemá záujem;
- c) v článku 16, ktorý sa zaoberá právom spotrebiteľa na ukončenie dlhodobých zmlúv.

V tejto súvislosti chceme upozorniť len na dôraz, ktorý smernica kladie na ochranu údajov poskytnutých spotrebiteľom ako protiplnenie za dodanie digitálneho obsahu.

Dodávateľ je pri ukončení zmluvy povinný:

- a) prijať všetky opatrenia, ktoré od neho možno očakávať, aby sa zdržal využitia nefinančného protiplnenia, ktoré spotrebiteľ poskytol výmenou za digitálny obsah a akýchkoľvek iných údajov zhromaždených dodávateľom v súvislosti s dodaním digitálneho obsahu vrátane všetkého obsahu poskytovaného spotrebiteľom s výnimkou obsahu, ktorý spotrebiteľ vytvoril a naďalej využíva spoločne s inými,
- b) spotrebiteľovi poskytnúť prostriedky na spätné získanie všetkého obsahu, ktorý spotrebiteľ poskytol, a všetkých ostatných údajov, ktoré spotrebiteľ vytvoril alebo ktoré boli vygenerované používaním digitálneho obsahu spotrebiteľom, a to v rozsahu, v akom tieto údaje uchovával dodávateľ. Spotrebiteľ má nárok na spätné získanie obsahu bezplatne a bez závažných ťažkostí v primeranom čase a v bežne používanom formáte údajov.³¹³

Smernica zdôrazňuje, že spotrebiteľia by mali mať právo ukončiť dlhodobé zmluvy za určitých vyvážených podmienok. Tým sa nevyklučuje, že sa spotrebiteľské zmluvy môžu uzatvárať na dlhšie zmluvné obdobia. Spotrebiteľ by však mal byť oprávnený ukončiť zmluvný vzťah, ktorý celkovo trvá dlhšie než 12 mesiacov. S cieľom zabrániť obchádzaniu tohto práva by sa toto právo malo vzťahovať na každú zmluvu, ktorá má za následok, že by spotrebiteľ bol viazaný zmluvou na viac než 12 mesiacov, a to bez ohľadu na to, či je

³¹¹ Článok 12 DCD.

³¹² Článok 11 DCD.

³¹³ Článok 13 bod 2, písm. b), c), článok 16 bod 4 písm. a), b) DCD.

zmluva uzavretá na dobu neurčitú alebo sa obnovuje automaticky či na základe dohody medzi zmluvnými stranami.³¹⁴

Záver

Návrhy smerníc, ktoré sme stručne predstavili, znamenajú významnú iniciatívu, ktorá smeruje k presadzovaniu ekonomických záujmov na jednotnom digitálnom trhu. Ochrana spotrebiteľa je akcentovaná mnohými ustanoveniami obidvoch smerníc. Vzhľadom na praktickú neexistenciu úpravy dodávania digitálneho obsahu v slovenskom zmluvnom práve je veľmi zaujímavé analyzovať dôsledky implementácie týchto smerníc založených na princípe maximálnej harmonizácie. Rozumným krokom by bolo aspoň minimálne využiť ešte možnosti, ktoré nám dáva minimálna harmonizácia smernice 1999/44/ ES a snažiť sa o zosúladenie predaja tovaru tak, aby fragmentácia úprav bola čo najnižšia. Keďže sa obidve smernice dotýkajú spotrebiteľských zmluvných vzťahov, proklamovaný holistický prístup, ktorý presadzuje smernica, by sa mohol uplatniť aj v slovenskom právnom poriadku a nazeranie na spotrebiteľský kódex³¹⁵ by malo získať väčšiu podporu. Keďže časový rámec rekodifikácie súkromného práva nie je presne určený, za súčasného stavu by pravdepodobne bola úprava *On-line Sales Directive* včlenená do zákona č.102/2014 Z. z. a implementácia *Digital Content Directive* do zákona o ochrane spotrebiteľa alebo do iného osobitného zákona. To však nie je z dlhodobého hľadiska prijateľný stav, keďže sa tým fragmentácia prehĺbi. Vývoj návrhov uvedených smerníc treba sledovať najmä s ohľadom na rekodifikáciu. Ak nebude vôľa prijať spotrebiteľský kódex³¹⁶ alebo zákon so širšou pôsobnosťou, tieto smernice treba vhodným spôsobom implementovať do nového Občianskeho zákonníka. Bez ohľadu na politické rozhodnutie ako ďalej so spotrebiteľským kódexom, je zrejmé, že digitálny obsah ako predmet občianskoprávných vzťahov musí byť nevyhnutne v novom civilnom kódexe zohľadnený. Z tohto pohľadu nám iniciatíva EU dáva šancu pripraviť kódex, ktorý vyhovuje požiadavkám súčasnej doby a očakávaniam budúcnosti.

³¹⁴ Úvodné ustanovenie č. 46 DCD.

³¹⁵ Pre inšpiráciu *Consumer Rights Act* z roku 2015, Veľká Británia.

³¹⁶ Posledný vývoj rekodifikačných prác smeruje skôr k vytvoreniu samostatného Spotrebiteľského kódexu, ktorý by mal podľa rozhodnutia Predsedníctva Komisie pre rekodifikáciu súkromného práva (aj v nadväznosti na uznesenie Súdnej rady Slovenskej republiky č. 502 z 24. 6.2015) obsahovať právnu úpravu tých inštitútov, ktoré tvoria špecifiká spotrebiteľskej úpravy. (Porovnaj zápisnicu zo zasadnutia Predsedníctva Komisie pre rekodifikáciu súkromného práva zo dňa 13. 1. 2016 dostupnú na <http://www.justice.gov.sk/Stranky/Nase-sluzby/Nase-projekty/Obciansky-zakonnik/Obciansky-zakonnik.aspx>).

NATURÁLNE OBLIGÁCIE A ICH PRÁVNE ÚČINKY

DOC. JUDR. KATARÍNA KIRSTOVÁ, CSC.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

KATARINA.KIRSTOVA@UPJS.SK

Abstrak

Autorka sa zaoberá inštitútom odstúpenia od zmluvy a jeho problematickými aspektmi pri prevode nehnuteľnosti. V príspevku rozoberá analýzu vybraných nálezov ÚS ČR, predovšetkým vecnoprávne a obligačnoprávne následky odstúpenia a riešenie niektorých absurdných situácií, ktoré sa naskytnú v dôsledku rozporu základných princípov právneho štátu – najmä konflikt princípu právnej istoty a ochrany práv nadobudnutých dobromyseľne s princípom „*nemo plus iurus*“. Nehnuteľnosťou, prevedenou legálnym spôsobom, môže nadobúdateľ ďalej disponovať – previesť na tretiu osobu. V príspevku sa analyzuje jej postavenie po uplatnení práva na odstúpenie od zmluvy pôvodným scudziteľom. Koho práva sa majú chrániť? Môže subjekt, ktorý nebol účastníkom právneho vzťahu stratiť vlastnícke právo v dôsledku právnej skutočnosti, ktorú vôbec nie je schopný ovplyvniť? Aj na tieto otázky sa snaží tento príspevok odpovedať kombinujúc názory právnej odbornej verejnosti s vlastnými názormi.

Abstract

The author deals with the rescission and its problematic aspect in the contact of real estate tradition. In this article he analyses through several decisions of the Constitutional court of Czech republic mainly the consequences of rescission, and also the solutions of absurd situations, which can appear as a result of conflicts of some basic legal, rule of law principles – especially conflict between the principle of legal certainty and also the protection of rights gained in good faith and between the principle „*nemo plus iuris*“. According to the law, the acquirer can dispatch the legally earned real estate to a third party. The article contains the characterization of the position of this third party after the rescission. Who's rights should be protected in this case? Can the disinterested party lose his ownership as result of a matter that he can not influence at all? This article tries to answer these, and other questions combining the opinion of the expert public with the author's own impressions.

Prológ

Odstúpenie od zmluvy, ako jeden zo základných inštitútov zmluvného práva má nepochybne význam v každodennej právnej praxi, ale je prepojený s viacerými teoretickými aspektmi súkromného práva.

Účelom tohto príspevku je v podstate pripojenie sa k odborným diskusiám³¹⁷ k problematike, ktorá v súčasnosti je veľmi živá a vlastne už naznačená v názve tohto článku. Ide o účinky odstúpenia od zmluvy na dobromyseľné nadobudnutie vlastníckeho práva na tretie osoby. Prečo je táto téma tak často diskutovaná odbornou verejnosťou vrátane teórie a praxe? Odpoveď treba hľadať podľa nášho názoru v základoch právneho systému, medzi princípmi a zásadami. Máme tu na mysli predovšetkým rovinu zásad a princípov, nielen súkromného práva, ale celého právneho poriadku štátu. Tieto sú vždy všeobecne formulované pravidlá, ktoré napomáhajú aplikovať práva, presadzujú sa vždy v súvislosti s inými zákonnými ustanoveniami a uplatňujú sa vždy v konkrétnom právnom vzťahu.³¹⁸ Práve pri zmluvných vzťahoch v oblasti prevodu nehnuteľností dochádza ku konfliktu niektorých základných pravidiel práva a vznikajú ťažko riešiteľné situácie, ktoré vyúsťujú do zjavnej nespravodlivosti.

V nasledujúcich častiach predkladáme analýzu troch nálezov Ústavného súdu Českej republiky (ďalej len ÚS ČR), pomocou ktorých sa budeme snažiť nájsť odpoveď na uvedené východiskové otázky. Vzhľadom na to, že na Slovensku platí OZ z roku 1964 v znení neskorších predpisov; v Čechách je nový OZ, ale účinky odstúpenia v oboch kódexoch pôsobia *ex tunc*, domnievame sa, že uvedené judikáty ÚS ČR sú dodnes aktuálne.

Ak sa dve základné zásady, ktoré chránia protichodné záujmy dostanú do konfliktu v rámci právneho vzťahu, podľa akých kritérií sa rozhodneme, či uprednostníť jedno alebo druhé?

Je akceptovateľné, berúc do úvahy všetky právne princípy a zásady, keď je legálny vlastník pozbavený svojho absolútneho práva v záujme ochrany dobromyseľného nadobúdateľa (máme tu na mysli prípad odstúpenia od zmluvy v porovnaní s absolútnou neplatnosťou zmluvy). Aký je exaktný obsah pojmu dobromyseľnosť, je možné vôbec tento pojem s hmatateľným, presným významom opísať?

Triáda zdanlivo jednotných nálezov ÚS ČR

Ako už v úvode bolo naznačené derivatívne prevody nehnuteľností vyvolávajú nemalé problémy najmä v súdnej praxi pri aplikácii práva. Dostáva sa do konfliktu zásadná zásada: „*nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*“ chrániace vlastníctvo, ako základnú hodnotu; a princípy právneho štátu: požiadavka právnej istoty

³¹⁷ Diskusie prebiehajú na stránkach odbornej právnej literatúry ako aj v rozhodnutiach súdnych orgánov a to či už všeobecných súdov, ale aj ústavných súdov na území Slovenska a v Českej republike.

³¹⁸ Toto vymedzenie je prevzaté z nálezu č. 210/B 1999 maďarského ÚS.

a ochrana dobromyseľne nadobudnutých práv. Tento konflikt stavia aplikátorov práva pred náročnú úlohu. Vynára sa teda otázka ako riešiť situáciu, v ktorej tretia osoba nadobudla dobromyseľne vlastnícke právo k nehnuteľnosti a následne sa objaví pôvodný vlastník, od ktorého odvodzuje svoje vlastníctvo v poradí druhá osoba a nárokuje si svoje legálne nadobudnuté absolútne subjektívne právo, ktoré nikdy nestratil? Odpoveď nám dáva ÚS ČR vo svojich nálezochoch.³¹⁹ Ich osobitosťou je miestami nejednotnosť³²⁰ síce len zdanlivá, ale čo je dôležitejšie – rozlišovanie situácie z hľadiska dôvodov prečo vlastnícke právo neprešlo na druhú, tretiu, resp. ďalšie osoby. Základ v uvedených nálezochoch je v podstate rovnaký: pôvodný vlastník³²¹ previedol svoje vlastnícke právo na ďalšiu osobu. Táto uplatnila svoje dispozičné právo a predmetnú nehnuteľnosť previedla na tretiu osobu. Problémom pri všetkých prípadoch bude potreba zrušenia prvotného právneho vzťahu, ktorá však vyšla najavo až neskôr po uskutočnení ďalších prevodov.

II. ÚS 349/03

Prvý nález, ktorý analyzujeme, je z roku 2006 a jeho skutkový stav spočíva v absolútnej neplatnosti zmluvy medzi účastníkmi prvotného právneho vzťahu. Táto neplatnosť bola konštatovaná právoplatným rozhodnutím, ktoré však vyšlo najavo s určitým časovým odstupom vo vzťahu k uzavretiu tejto pôvodnej zmluvy, ergo nehnuteľnosť už bola scudzená tretej osobe, ktorá v tomto prípade vystupuje ako sťažovateľ. Tento údajne dobromyseľne nadobudol danú nehnuteľnosť a domáhal sa ochrany svojho nadobudnutého práva tým, že konfrontoval zásadu „*nemo plus iuris*“ so zásadou ochrany dobromyseľne nadobudnutých práv, resp. s princípom právnej istoty.

Ústavný súd rozhodol v neprospech sťažovateľa, uprednostnil vlastnícke právo pôvodného vlastníka, ktoré v podstate nikdy nezaniklo, ani neprešlo na inú osobu v dôsledku absolútne neplatného titulu. Z toho dôvodu je zbytočné hovoriť o akomkoľvek vlastníckom práve nadobudnutom dobromyseľne a o jeho ochrane. Právna istota je však odlišná otázka, s jej porušením sa ÚS vysporiadal tak, že poukázal na materiálnu publicitu katastra (z ktorej sťažovateľ vychádzal pri vzniku domnelého právneho vzťahu) a na možnosť jej prelomenia súdnym rozhodnutím, ak je to potrebné v záujme uvedenia do súladu skutočného stavu so stavom evidovaným v katastri.³²²

³¹⁹ Vypomohli sme si s českou judikatúrou, pretože u nás obdobné pramene zaoberajúce sa konfliktom právnych princípov na ústavnoprávnej úrovni absentujú, resp. nie sú v takej miere rozpracované a zdôvodnené ako české nálezy, alebo sa na tieto priamo odvolávajú (viď z aktuálnejších napr. I. ÚS 50/2010, II. ÚS 146/2011).

³²⁰ Zdanlivá nejednotnosť sa týka rozhodnutí č. I. ÚS 143/07 a č. II. ÚS 349/03, pričom ich obsahom je obdobný skutkový stav – absolútna neplatnosť zmluvy medzi pôvodnými subjektmi a v jednom prípade sa súd priklonil na stranu vlastníka, v druhom na stranu dobromyseľnej tretej osoby – dôvod je vysvetlený v ďalšom texte.

³²¹ Predpokladáme, že jeho vlastnícke práva spĺňa všetky zákonné podmienky – teda *modus atitulus* ako vlastník je evidovaný aj v katastri.

³²² detailnejšie viď ods. 16 a nasl. pôvodného znenia nálezu II. ÚS 349/03

Teda v tomto náleze bolo uprednostnené absolútne právo, ktorého subjekt nikdy nebol zmenený v dôsledku vady právneho úkonu, a preto dobromyseľnosť ako základné pravidlo, resp. hodnotiace kritérium nemá v tomto prípade potrebnú intenzitu na prelomenie zásady „*nemo plus iuris*“. Tento nález slúži ako komparačný základ k prípadu odstúpenia od zmluvy, ktorý riešil druhý, nami rozobraný nález ÚS ČR.

Východiskové atribúty k inštitútu odstúpenia od zmluvy

Odstúpenie od zmluvy upravuje §48 Občianskeho zákonníka (ďalej OZ): Od zmluvy môže účastník odstúpiť, len ak je to v tomto alebo v inom zákone ustanovené, alebo účastníkmi dohodnuté. Odstúpením sa zmluva od začiatku zrušuje, ak nie je právnym predpisom ustanovené alebo účastníkmi dohodnuté inak.

Z citovaného ustanovenie vyplýva, že odstúpenie od zmluvy prichádza do úvahy len v troch prípadoch: ak to ustanovuje priamo OZ, príp. iný zákon (napr. zákon na ochranu spotrebiteľa), alebo to umožňuje dohoda účastníkov právneho vzťahu.

Následky odstúpenia od zmluvy sú veľmi podstatné. Už bolo vyššie uvedené, že znenie aj nového OZ v Českej republike v §1851 ustanovuje, že odstúpením od zmluvy sa záväzok zrušuje od začiatku. V tejto súvislosti chceme poukázať na rôzne výklady účinkov odstúpenia od zmluvy. Existujú dve zásadné interpretácie. Podľa jednej, vecnoprávne následky spočívajú v priamom obnovení pôvodných práv, ktoré existovali v čase pred platnosťou zmluvy, teda sa na zmluvu hľadí, akoby vôbec nebola uzavretá. Z hľadiska nášho príspevku, by teda odstúpenie malo za následok automatické obnovenie vlastníckeho práva pôvodného vlastníka na úkor prípadných derivatívnych nadobúdateľov stojacich mimo prvotného právneho vzťahu.

Druhá interpretácia vychádza z obligačných následkov spočívajúcich v tom, že účinkom odstúpenia bude len vznik oprávnení a povinností medzi zmluvnými stranami, na základe ktorých sa môžu domáhať vrátenia všetkých plnení,³²³ ktoré si vzájomne poskytli. V našom prípade, ak nehnuteľnosť nebola ešte prevedená na tretiu osobu, nadobúdateľovi vzniká povinnosť previesť vlastnícke právo späť na pôvodného vlastníka³²⁴ a vlastníkovi povinnosť vrátiť zaplatenú kúpnu cenu. Podľa obligačnoprávneho výkladu, uvedené následky odstúpenia od zmluvy nastanú aj vtedy, keď nehnuteľnosť bola v čase od uzavretia pôvodnej zmluvy do uplatnenia práva na odstúpenie prevedená na dobromyseľnú tretiu osobu, s miernou modifikáciou. Pokiaľ ide o vrátenia plnení, už je to nemožné, preto do úvahy prichádzajú ustanovenia OZ o bezdôvodnom obohatení, *in concreto* §457 OZ, a na to nadväzujúci § 458 ods. 1, ktorý znie: „Musí sa vydať všetko, čo sa nadobudlo bezdôvodným obohatením. Ak to nie je dobre možné, najmä preto, že obohatenie spočíva vo výkonoch, musí sa poskytnúť peňažná náhrada.“ Demonštratívna

³²³ vid' aj úpravu v § 351 Obchodného zákonníka, zákon č. 513/1991 Zb. v platnom znení

³²⁴ Alebo podať návrh na začatie konania o určene neplatnosti odstúpenia od zmluvy.

formulácia umožňuje aplikovať aj na vyššie uvedený prípad. Teda, ak pri odstúpení od zmluvy, nie je možné previesť vlastnícke právo k nehnuteľnosti späť na pôvodného vlastníka, je potrebné poskytnúť peňažnú náhradu. Je možno konštatovať, že § 458 OZ nie je samostatnou skutkovou podstatou bezdôvodného obohatenia a § 451 ods. 2 OZ neuvádza výslovne zrušenie zmluvy, niet však pochybností v tom, že zrušenie zmluvy spadá pod tretiu skutkovú podstatu § 451 ods. 2 OZ (právny dôvod, ktorý odpadol).³²⁵

PI. ÚS 78/06

Nadväzujúc na predchádzajúce by sme chceli upriamiť pozornosť na druhý nález ÚS ČR, ktorý sa zaoberá následkami odstúpenie od zmluvy o prevode vlastníckeho práva. Ide o prípad, kedy § 48 ods. 2 OZ platil aj v Českej republike. Na ústavný súd ČR sa dostal návrh na zrušenie cit. ustanovenia z dôvodu jeho možného protichodného výkladu, čo navrhovateľ považoval za protiústavné (rozpor s princípom právnej istoty), zároveň žiadal jeho nahradenie jednoznačne formulovaným textom, ktorý by nevzbudzoval pochybnosti o jeho možnej interpretácii. Ústavný súd v náleze konštatoval, že možná protikladná interpretácia sama o sebe nie je dôvodom na zrušenie napadnutého ustanovenia pre protiústavnosť, pretože v tomto prípade sa má uplatniť vždy ten výklad, ktorý je ústavne najkonformnejší.³²⁶ Z tohto dôvodu podrobil napadnuté ustanovenie OZ dôkladnej analýze v záujme zistenia, ktorý z dvoch vyššie uvedených výkladov je najviac v súlade s ústavou.

Aký bol záver? Ústavný súd sa priklonil na stranu dobromyseľnej tretej osoby, ktorá nadobudla vlastnícke právo legitímne a na následnú právnu skutočnosť – uplatnenie práva na odstúpenie od zmluvy medzi účastníkmi pôvodného vzťahu nemal vplyv na tretie osoby (prípadne o tom vôbec nemuseli, resp. ani nemohli vedieť).

Z výroku predmetného nálezu citujeme: „Odstúpením od zmluvy, ak nie je právnym predpisom alebo účastníkmi dohodnuté inak – zmluva sa od začiatku ruší, ale s účinkami len medzi zmluvnými stranami. Vlastnícke právo ďalších nadobúdateľov, pokiaľ svoje právo nadobudli dobromyseľne, ešte pred odstúpením od zmluvy, požíva ochranu v súlade s čl. 11 Listiny základných práv a slobôd a s ústavnými princípmi právnej istoty a ochrany nadobudnutých práv vyplývajúcich z pojmu demokratického právneho štátu v zmysle ústavy a nezanikajú.

Ústavný súd svoj názor oprel o princíp proporcionality, ktorý sa v širokom rozsahu využíva pri konkurencii základných pravidiel chrániacich protichodné záujmy. Podstatnou a dôležitou črtou proporcionality je to, že pri uprednostňovaní jedného základného práva sa musí v najväčšej možnej miere znížiť zásah do potlačovaného druhého práva (ústavou

³²⁵ Novotný, M. – Gyárfáš, J.: K následkom odstúpenia od zmluvy o prevode nehnuteľností. In: Justičná revue, 62, 2010, č. 3, s. 400

³²⁶ IV. časť ods. 12 a nasl. Odôvodnenia nálezu sp. zn. Pl. ÚS 78/06

chráneného verejného statku, pričom sa uprednostní ten z princípov, alebo základných práv, ktorým nie je možné zabezpečiť ochranu inak).

Ak uvedené chceme zjednodušene formulovať, ústavnoprávne je „uprednostnený“ ten výklad spornej právnej normy (myslí sa tým § 48 ods. 2 OZ), ktorý primárne chráni záujem, ktorému nemožno poskytnúť právnu ochranu iným spôsobom.³²⁷

Ústavný súd v ČR v odôvodnení svojho nálezu dôkladne analyzoval všetky aspekty dvoch možných výkladov cit. paragrafu OZ a dospel k záveru – ku ktorému sa môžeme prikloniť – že postavenie derivatívnych nadobúdateľov (tretie osoby, ktoré nadobudli predmetnú nehnuteľnosť legálne a dobromyseľne) nemožno primerane chrániť pri uprednostňovaní účastníkov pôvodného právneho vzťahu (konkrétne pôvodného vlastníka), pretože ako to už bolo vyššie uvedené, tretie osoby sú mimo právneho vzťahu medzi pôvodným vlastníkom a pôvodným nadobúdateľom. S pôvodným vlastníkom nemajú nič spoločné ani z právneho hľadiska (resp. keď sú dobromyseľní, tak ani z iného hľadiska).³²⁸ Práve preto by bolo nesprávne a nepredstaviteľné, aby v dôsledku právnej skutočnosti, na ktorú osoba nemá žiaden vplyv, bola pozbavená legálne nadobudnutého, absolútneho subjektívneho práva pôsobiaceho „*erga omnes*“. Pričom český ÚS zdôraznil, že pri uprednostnení výkladu chrániace tretie osoby, záujmy účastníkov pôvodného právneho vzťahu a ich legitímne očakávania je možné chrániť v iných fázach kreovania tohto vzťahu, napr. vo fáze uzatvárania zmluvy účastníkmi v rámci zmluvnej voľnosti majú možnosť myslieť na budúce spory ich vhodnými ustanoveniami vylúčiť.

I. ÚS 143/07

Ďalším z porovnávajúcich základov v súvislosti s problematikou odstúpenia od zmluvy a konfliktom ústavne chránených hodnôt je cit. nález ÚS ČR, ktorý odôvodňuje názov kapitoly o „triáde zdanlivo jednotných ústavných nálezov.“

Dôvodom toho je priklonenie sa, aj v prípadoch od začiatku neplatnej zmluvy, na stranu dobromyseľných nadobúdateľov. Aké je vysvetlenie? Proporcionalita. Čo je podstatou tohto nálezu?

Neplatnosť pôvodnej zmluvy o prevode nehnuteľnosti vyplýva z nesprávneho spôsobu legalizácie záložného práva, ktorý nemá dostatočnú oporu v záložnej zmluve medzi pôvodným vlastníkom a záložným veriteľom. Žiaľ, nie je dostatočný priestor na analýzu tohto nálezu, preto odkazujeme na jeho pôvodné znenie a v rámci tohto

³²⁷ Sedlačko, F. : Nad jedným nálezom – opäť k spätným účinkom odstúpenia od zmluvy v občianskom práve. In: Justičná revue, 60, 2008, č. 6, s. 830

³²⁸ Podmienkou dobromyseľnosti nie je, aby tretia osoba vôbec nepoznala pôvodného vlastníka, ale s väčšou pravdepodobnosťou sa dá prezumovať, keď nemajú žiadny spoločný vzťah. Ak posudzujeme problematiku odstúpenia od zmluvy s pohľadu tretej osoby zistíme, že *bona fides* hrá rolu v inom poňatí, ako pri absolútnej neplatnosti zmluvy. Dôvodom je skutočnosť, že pôvodný nadobúdateľ (prvý kupujúci) určitý čas (do momentu odstúpenia) bol skutočným vlastníkom veci so všetkými právami a povinnosťami, teda žiaden „omyl“ týkajúci sa osoby vlastníka v čase uzavretia ďalšej zmluvy s treťou osobou neexistoval.

príspevku sa zameriame len na právny názor. Ochrana tretích osôb je teda odôvodnenou proporcionalitou – tzv. dôsledky vadnosti právneho úkonu pôsobia len medzi účastníkmi pôvodného právneho vzťahu (záložný veriteľ, ktorého konanie je v podstate konaním dlžníka – alias pôvodného vlastníka a pôvodného nadobúdateľa). V čom spočíva uplatnenie proporcionality v danom prípade? Jednoznačne možno chrániť vlastnícke právo ešte pred zriadením záložného práva. Pôvodný vlastník nehnuteľnosti nemusel prísť o svoje vlastnícke právo, keby svoj dlh splnil, resp. k vadám právneho úkonu by nedošlo v prípade konkrétnejšieho vymedzenia spôsobov realizácie záložného práva priamo v záložnej zmluve. To, že ide o nesprávny spôsob predaja nehnuteľnosti, nič nemení na skutočnosti, že nehnuteľnosť bola predaná, pretože nedošlo k splneniu dlhu vlastníka nehnuteľnosti. To, že ide o nesprávny spôsob predaja nehnuteľnosti nič nezmení na fakte, že nehnuteľnosť by bola aj tak predaná v dôsledku nesplnenia dlhu pôvodného vlastníka.³²⁹ Prečo by mali byť postihované dobromyseľné tretie osoby v dôsledku vzťahu, na ktorý jednak nemajú vplyv, a zároveň sú dôsledkom nežiaduceho konania (porušenie zásady *pacta sunt servanda*)? Domnievame sa, že ide o špecifický prípad ochrany dobromyseľnosti tretej osoby pri absolútnej neplatnosti, ktorý nespochybňuje závery nálezu II. ÚS ČR 349/03.

Na základe vyššie uvedeného možno vysloviť myšlienku a odpovedať na úvodnú otázku, že pri posudzovaní konfliktu dvoch základných práv ústavou chránených hodnôt, musíme dôsledne rozlišovať medzi jednotlivými príčinami vzniku konfliktu. V našom prípade je potrebné skúmať, či vznikol v dôsledku počiatkovej vadnosti právneho úkonu, alebo v dôsledku dodatočného odpadnutia právneho dôvodu prevodu subjektívneho práva – zároveň postupovať podľa pravidiel proporcionality. V prvom prípade k zmene nositeľa vlastníckeho práva nikdy nedošlo, v druhom existoval časový úsek, v ktorom pôvodný nadobúdateľ disponoval oprávneniami vlastníka, ktoré bez problémov mohol realizovať v praxi alias rozhodujúcimi momentmi pri dileme „*nemo plus iuris*“ a právnej istoty sú skutočnosti, či došlo k prevodu vlastníckeho práva v rámci pôvodného právneho vzťahu, resp. aká možnosť je daná pre všetky ďalšie ohrozené hodnoty. Nemôžeme teda zovšeobecniť kritériá jedných z protichodných záujmov. Je potrebné hľadať riešenie, ktoré bude mať maximalizujúci pozitívny účinok pre všetky subjekty danej situácie – ide o zmysel pre spravodlivosť.³³⁰

³²⁹ Z nálezu vyplýva, že podľa záložnej zmluvy mala byť predaná na verejnej dražbe.

³³⁰ V súvislosti s viacerými možnými výkladmi právnych noriem je zaujímavé sa zamyslieť nad uznesením ÚSSR sp. zn. II. ÚS 146/2011, ktorý priamo nesúvisí so skúmanou problematikou, ale je v ňom obsiahnuté diskutabilné stanovisko najvyššieho orgánu ochrany ústavy SR čo sa týka jeho interpretácie. „V podstate ide o to, že na namietané právne otázky má sťažovateľ odlišný názor ako všeobecné súdy. Táto skutočnosť však sama o sebe bez ďalšieho nemôže znamenať porušenie označených práv podľa ústavy, dohovoru, a dodatkového protokolu. Hoci takú právnu interpretáciu dotknutých ustanovení OZ, akú zastáva sťažovateľ, možno nepochybné považovať za legitímnu a možnú, rovnako treba posudzovať aj právnu

Krátky exkurz k pojmu dobromyseľnosti – dobrá viera v exaktnej podobe

Bez konkretizácie tohto pojmu by jeho abstraktný význam nemal žiadnu využiteľnosť v právnom slova zmysle. Nižšie uvedené slúžia ako doplnenie (doplnok) hlavnej témy tohto príspevku. Zdá sa potreba jasne stanoviť kritériá, podľa ktorých možno subjekt nazvať dobromyseľným pri nadobúdaní vlastníckeho práva problematickými, príp. spornými spôsobmi uvedenými vyššie.

Existujú početné definície pre vymedzenie pojmu dobromyseľnosť – resp. dobrej viery. Vzťah týchto pojmov je synonymický, čo nám potvrdzuje aj ich vymedzenie. Dobromyseľnosť (*bona fides*) sa považuje za psychickú kategóriu, ktorá sa viaže na subjektívnu stránku konajúceho subjektu a predpokladá, že subjekt pri svojom konaní vychádza z objektívne zdôvodniteľného presvedčenia, že koná podľa práva.³³¹ Už samotná vôľa konať v zmysle práva je súčasťou pojmu dobromyseľnosť. V porovnaní s tým, dobrá viera je tiež nehmotný abstraktný atribút, vyjadruje tak isto poctivý, čestný úmysel, bez úmyslu niekoho podviesť (teda ide o konanie v súlade s právom, resp. morálkou). Ide však o pojem, ktorý súvisí s vnútorným vedomím človeka a nie je možné ho určiť inak, ako na základe presvedčenia subjektu.³³²

Bona fides je teda v zásade subjektívna kategória, ktorá sa prejaví vo vonkajšom svete len cez správanie, resp. následky konania samotnej osoby. Fakt, že všetky procesy súvisiace s dobromyseľnosťou sa odohrávajú vo vnútri človeka, sťažujú jej vnímanie a hlavne dokazovanie v súdnom konaní.

Uvedený pojem má vo všeobecnosti dva aspekty. Ide o morálnu kategóriu, ktorá je prítomná v celom právnom poriadku a odzrkadľuje sa v snahe subjektu správať sa spôsobom, ktorý je žiadaný – očakávaný právnym, ale predovšetkým morálnym poriadkom. V tomto význame je dobromyseľnosť relatívne otvorené pravidlo,³³³ ktoré vyžaduje konkretizáciu z prípadu na prípad. Prostredníctvom konkretizácie sa vytvára systém tzv. subs-pravidiel, ktoré sú vzájomne prepojené. Na vrchole tohto systému stojí samotná konkretizovaná norma, ktorá sa tým rozvíja. Práve cez proces konkretizácie sa vykryštalizuje samotný obsah otvoreného pravidla. V tejto forme sa dobromyseľnosť uplatňuje skôr v prípade odstúpenia od zmluvy o prevode nehnuteľnosti. Tretia osoba nesmie mať žiadne nečestné, zlé úmysly pri realizovaní právneho vzťahu s pôvodným nadobúdateľom – napr. mu pomôcť podviesť pôvodného vlastníka, resp. inak ho poškodiť, tým že derivatívnym prevodom sa mu zabráni naplniť účel inštitútu odstúpenia od zmluvy,

interpretáciu všeobecných súdov. Žiadna z nich sa nejaví ako ústavne nekonformná.“ Toto vyjadrenie vystihuje slabé stránky celého nášho právneho poriadku, čo sa týka textu jednotlivých právnych noriem.

³³¹ Fekete, I.: Občiansky zákonník, Komentár, EPOS, Bratislava, 2007, s. 22.

³³² Black, H. C.: Blackův právnický slovník (6. vydání) preklad: Balaš, V. a kol. Nakladatelství Victoria publishing, Praha, 1993, s. 641.

³³³ Každé pravidlo musí byť posudzované z hľadiska otvorenosti – extrémne otvorené pravidlo (subsumovateľný každý prípad) extrémne uzatvorené pravidlo (subsumovateľný len jeden prípad).

t.j. efektívne sa brániť v prípade, ak druhá strana (pôvodný nadobúdateľ) neplní, čo podľa zmluvy o prevode nehnuteľnosti plniť má.

Druhým aspektom *bona fides* je kritérium uplatňovania pri nadobúdaní vlastníckeho práva a v niektorých prípadoch – oprávnená držba, vydržanie, nadobudnutie práva od nepravého dediča. V tomto smere rozsah otvorenosti dobromyseľnosti, ako pravidla je menší, čo je pochopiteľné z hľadiska jej súvislosti s ohraničenou oblasťou práva. Základom dobromyseľnosti pri absolútnej neplatnosti zmluvy, na základe ktorej mala tretia osoba nadobudnúť vlastnícke právo je určitá domnelá situácia, ktorá je širšie uznávaná a z ktorej táto osoba pri vzniku právneho vzťahu vychádza – je to mylná predstava o tom, že subjekt, ktorý uzatvára zmluvu je vlastníkom veci. Tento omyl môže byť vyvolaný predovšetkým v dôsledku materiálnej publicity katastra nehnuteľností, ktorá nemusí byť vždy v zhode s reálnou skutočnosťou. Táto dobromyseľnosť má kognitívny obsah a označuje omyl vo vzťahu k právne relevantnej skutočnosti.³³⁴ Najdôležitejší predpoklad tejto dobromyseľnosti je aktívne konanie tretej osoby, ktorá chce nadobudnúť vlastnícke právo, pri vytváraní svojej „nesprávnej“ predstavy. Aktivita spočíva najmä v zisťovaní relevantných informácií o osobe, od ktorej sa nadobúda vlastnícke právo. Inými slovami povedané, presvedčenie subjektu, že kupuje od vlastníka, musí byť odôvodnené a objektívnymi skutočnosťami podložené, pretože v opačnom prípade by sme sa museli spoliehať len na subjektívne tvrdenia. V ideálnom prípade sa nachádza dobromyseľnosť niekde na pol ceste medzi vedomosťou a nevedomosťou.³³⁵

Čo sa týka dokazovania dobromyseľnosti v súdnom konaní – súkromné právo vychádza z prezumpcie dobrej viery. Tento predpoklad platí dovtedy, kým sa nepreukáže opak (*bona fides septer preasimitur, nisi mala fides adess supersunt*).³³⁶

Z vyššie uvedeného vyplýva, že pojem dobromyseľnosti nie je až taký abstraktný a že v konkrétnych situáciách sa dostatočne obsahovo naplní. V takýchto prípadoch môže mať za následok zachovanie vlastníckeho práva tretej osoby. Samozrejme pri nadobúdaní vlastníckeho práva od nevlastníka v dôsledku absolútnej neplatnosti pôvodnej zmluvy má *bona fides* iný charakter, než pri dodatočnom odstúpení od zmluvy, ale skúma sa v oboch prípadoch. To znamená, že ak sa preukáže nedobromyseľnosť tretej osoby, ktorá by podľa zásady „*nemo plus iuris*“ nemala byť vlastníkom v dôsledku odstúpenia od zmluvy, vyššie uvedený nález ÚS ČR by bol nepoužiteľný, tzv. nechránila by sa nedobromyseľná osoba na úkor pôvodného vlastníka.

³³⁴ Tibád, T.: A jóhiszeműség szerepe az ingatlanoknak nem tulajdonostól való tulajdonszerzésében, Romániai Magyar Jogludományi Közlöny, s. 70, dostupné online na stránke <http://rmjk.adatbank.transindex.ro/pdf/09.neaganjog.tibad.pdf>

³³⁵ Tibád, T.: op cit, s. 4

³³⁶ Fekete, I.: op cit, s 22

Epilóg

Problematika konfliktu základných práv, hodnôt a hodnotovo orientovaných pravidiel vo všeobecnosti, je veľmi rozsiahla a vyvoláva nekonečné polemiky. Všetky doteraz navrhnuté riešenia, interpretácie textov zákona majú pozitívne aj negatívne stránky. Zástancovia zásady „*nemo plus iuris*“ posudzujú ochranu pôvodného vlastníka, čo je zákonne odôvodniteľné – vlastnícke právo je absolútnym právom a jedno z najviac chránených v každom právnom poriadku. Práva nadobudnuté *bona fides*, resp. dobromyseľnosti ako takú nepovažujú za civilistickú kategóriu, ktorá by mala dostatočný význam na negovanie a premnoženie ústavou výslovne garantované práva vlastníť. Argumentujú tým, že *bona fides* je oblasť natoľko abstraktná a neistá, navyše ťažko právne vnímateľná, že by mala zostať v dimenzii prirodzeného práva a pôsobiť len ako hodnotiace kritérium v súvislosti s ľudským správaním a nemala by zakladať, meniť alebo rušiť reálne právne vzťahy.

S týmto pohľadom nemôžeme súhlasiť, skôr sme toho názoru, že je potrebné zabezpečiť väčší priestor pre uplatnenie pravidiel s mimoprávnym podtónom v právnych vzťahoch. Dobromyseľnosť nemôžeme ignorovať a postupovať v každom prípade *striefi iuris*, ale musíme nechať miesto aj pre pôsobenie takých hodnôt akými sú dobro a spravodlivosť v záujme toho, aby právo reálne mohlo plniť svoj účel a byť oporou ľuďom.

Zároveň však treba uviesť, že jednoduchšie formulácie textu právnych noriem, ktoré nepripúšťajú rôzne výklady a sú ľahšie interpretovateľné, sú maximálne žiaduce od zákonodarcu, aby sa minimalizovala možnosť kreovania slabých stránok objektívneho práva.

POUČENIE A INFORMOVANÝ SÚHLAS PRI POSKYTOVANÍ ZDRAVOTNEJ STAROSTLIVOSTI

MGR. PETER KOROMHÁZ

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

PETER.KOROMHAZ@STUDENT.UPJS.SK

Abstrak

Predkladaný článok má za cieľ poskytnúť jeho čitateľovi komplexný pohľad na problematiku právnej úpravy informovaného súhlasu v právnom poriadku Slovenskej republiky. Autor vychádza v článku zo základnej premisy, v zmysle ktorej je nevyhnutným predpokladom poskytovania zdravotnej starostlivosti udelenie súhlasu dotknutou osobou s jej navrhovanou formou liečby. Autor článku poukazuje na prepojenosť náležitého poučenia pacienta o zamýšľanej forme jeho liečby s následným udelením informovaného súhlasu pacientom. Článok poukazuje jednak na náležitosti formy a obsahu poučenia dávaného pacientovi ako aj na formu následného udelenia súhlasu, či nesúhlasu s navrhovaným postupom zo strany pacienta. Autor sa zaoberá taktiež problematikou udelenia informovaného súhlasu maloletými osobami, resp. osobami s obmedzenou spôsobilosťou na právne úkony a v neposlednom rade sa venuje jednotlivým špecifickým medicínskym úkonom, pri ktorých zákon osobitne upravuje predpoklady udelenia informovaného súhlasu. Cieľom autora článku je zároveň poukázať na možné návrhy *de lege ferenda* v sledovanej oblasti, ktoré by mohli viesť k účinnejšej ochrane osobnostných práv pacientov v procese poskytovania zdravotnej starostlivosti.

Abstract

The article aims to provide the reader with a comprehensive view on the issue of regulation of informed consent in the legal system of the Slovak Republic. Author of the article is based on the basic premise under which is a prerequisite for the delivery of health care consent of the person concerned of its proposed form of treatment. The author highlights the interconnectedness of appropriate patient referral of a proposed form of treatment, followed by the granting of informed consent. Article highlights both the elements of form and content of the instruction powder put the patient as well as any subsequent consent or disagreement with the proposed procedure for the patient. The author also deals with the issue of informed consent by minors, respectively. persons with limited legal capacity and not least is given to each of the specific medical treatment, where the law specifically regulates the prerequisites for the granting of informed

consent. The aim is also the author of the article point out possible proposals de lege ferenda in the study area, which could lead to more effective protection of individual rights of patients in the provision of healthcare.

Úvod

Problematika informovaného súhlasu je považovaná za rozhodujúcu otázku celého medicínskeho práva.³³⁷ Poskytovanie zdravotnej starostlivosti musí mať presne určené pravidlá, ktoré smerujú jednak k rešpektovaniu zásad ochrany osobnosti každého pacienta, a zároveň reflektujú špecifickosť vzťahu lekára a pacienta. Tento spoločenský vzťah sa vyznačuje tou osobitosťou, že v ňom pacient vystupuje ako osoba, ktorá musí nevyhnutne dôverovať lekárovi, ktorý bude vykonávať medicínske zákroky smerujúce k jeho vyliečeniu, v krajnom prípade k záchrane života. Je nutné si uvedomiť, že pacient zväčša nemá medicínske vzdelanie a pri riešení svojich problémov sa obracia na lekára, aby mu tento poskytol tú najlepšiu a najefektívnejšiu liečbu, pričom on sám častokrát nepozná príčiny svojich zdravotných problémov. Na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že v tomto vzťahu nemá a nemôže mať pacient akékoľvek rozhodovacie právo o tom ako bude prebiehať jeho liečba. Opak je však pravdou. Uvedená skutočnosť vyplýva z toho, že každý medicínsky zákrok je spätý so zásahom do osobnosti pacienta a jeho jednotlivých dieľčích osobnostných práv. Výkon zdravotnej starostlivosti predstavuje zásah do telesnej integrity pacienta, pričom často ide o zásah veľkého rozsahu.³³⁸ Práve preto musí mať pacient právo rozhodovať či súhlasí s tým, aby dochádzalo k zásahu do jeho fyzickej integrity, k narušeniu jeho súkromia a ostatných osobnostných práv. Udelenie takéhoto súhlasu s navrhovanou liečbou, ktoré je predpokladané právnym poriadkom však nemôže byť urobené bez toho, aby mal pacient dostatok informácií o svojom zdravotnom stave a o liečbe, ktorú má podstúpiť. Právne predpisy z uvedených dôvodov regulujú tento spoločenský vzťah medzi pacientom a lekárom v dôsledku čoho môžeme hovoriť o právnom vzťahu medzi poskytovateľom zdravotnej starostlivosti, resp. zdravotníckym pracovníkom a pacientom. V zmysle zákona pacient musí disponovať dostatkom informácií o zamýšľanej liečbe, iných alternatívach liečby ako aj informáciami o možných rizikách liečby, ktorú má podstúpiť. Všetky takéto informácie predstavujú nevyhnutný substrát vedomostí, ktorými musí jednotliviec disponovať, aby mohol zvážiť udelenie alebo neudelenie svojho súhlasu s navrhovanou liečbou. Napriek vývoju právnej úpravy v sledovanej oblasti sa v medicínskej praxi stále vyskytujú aplikačné problémy pri udeľovaní poučenia pacientovi. Častokrát sú to najmä zdravotnícki pracovníci, ktorí nemajú dostatok vedomostí o tom, čo všetko sú povinní oznámiť pacientovi pred výkonom zákroku, resp. o tom komu každému majú toto poučenie poskytnúť. Náležité

³³⁷ Fábry, B. : Nové biotechnologické výzvy hodnote ľudskej osobnosti. In: Právny obzor, roč. 8, 2005, č. 4, , str. 347

³³⁸ Vlček, R.- Hrubešová, Z.: Zdravotnícke právo. Ing. Miroslav Mračko, EPOS, Bratislava, 2007 , str. 40

poučenie pacienta tvorí nevyhnutný predpoklad pre poskytnutie zdravotnej starostlivosti, ktorá bude realizovaná nielen *lege artis*, ale aj v súlade so zákonom.

Právna úprava poučenia a informovaného súhlasu

Právo pacienta na informovaný súhlas s lekárskeým zákrokom vychádza z predpokladu, že každý zákrok, aj keď bol dobre vykonaný, je protiprávny, pokiaľ k nemu nebol daný súhlas.³³⁹ Uvedené konštatovanie samozrejme neplatí bezvýhradne, a to vzhľadom na výkon nevyhnutných lekárskeých zákrokov smerujúcich bezprostredne k záchrane života pacienta, ktorý je v bezprostrednom ohrození života, avšak tejto skutočnosti sa budeme venovať až neskôr. Vo všeobecnosti platí, že každá fyzická osoba musí udeliť súhlas pre výkon medicínskeho zákroku, a to preto, že každý takýto zákrok je zásahom do jej osobnosti. Ochranu osobnosti a jednotlivých dielčích osobnostných práv priznáva každej fyzickej osobe jednak zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky (ďalej len „Ústava SR“), ale aj zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník (ďalej ako „Občiansky zákonník“).

Základ právnej úpravy týkajúcej sa poučenia pacienta a informovaného súhlasu predstavuje v našom právnom poriadku Dohovor o ochrane ľudských práv a dôstojnosti človeka v súvislosti s aplikáciou biológie a medicíny (ďalej ako „Dohovor“), ktorý je publikovaný v Zbierke zákonov SR ako oznámenie Ministerstva zahraničných vecí SR č. 40/2000 Z.z.. Dohovor v čl. 5 definuje základné pravidlá poskytovania zdravotnej starostlivosti, keď jednak uvádza, že *„zásah v oblasti zdravia sa môže vykonať iba vtedy, ak osoba, ktorej sa týka, bola informovaná a so zásahom vyjadrila súhlas“*, a hneď dodáva, že *„pred zákrokom musí byť osoba primerane informovaná o jeho účele a povahe, ako aj o následkoch a rizikách zákroku.“*

Pravidlá poučenia pacienta a udelenia informovaného súhlasu ďalej rieši v právnom poriadku Slovenskej republiky zákon č. 576/2004 Z.z. o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o zdravotnej starostlivosti“ alebo aj „ZoZS“), ktorý vo svojej podstate vychádza z pravidiel obsiahnutých v Dohovore a ďalej rozvíja právnu úpravu informovaného súhlasu pri výkone jednotlivých osobitných medicínskeých zákrokov. V zmysle zákona o zdravotnej starostlivosti sa na poskytovanie zdravotnej starostlivosti vždy vyžaduje udelenie informovaného súhlasu, a to okrem tých prípadov, ktoré predpokladá samotný zákon.³⁴⁰ Predmetný zákon následne rieši problematiku poučenia udeleného pacientovi a informovaného súhlasu osobitne v § 6 a nasl. . Poučenie pacienta ako nevyhnutný predpoklad pre následné udelenie súhlasu s navrhovanou liečbou zo strany pacienta bol zákonodarcom zdôraznený pomenovaním

³³⁹ Doležal, T.: Provedení lékařského zákroku u dítěte při svolení zákonným zástupcem. In: Zdravotnictví a právo. Praha: LexisNexisCZ, s.r.o., č. 12, 2005, str. 2

³⁴⁰ Pozri § 4 ods. 4 zákona o zdravotnej starostlivosti

uvedeného ustanovenia zákona, keď poučenie a informovaný súhlas sú predmetom úpravy jedného a toho istého ustanovenia zákona.

Právna úprava poučenia pacienta a následného informovaného súhlasu vychádza z autonómie pacienta³⁴¹. Zákaz výkonu akéhokoľvek liečebného postupu bez jeho odsúhlasenia pacientom, teda rešpektuje obsah práva fyzickej osoby na telesnú integritu, ktoré jej na jednej strane zabezpečuje užívacie a dispozičné právo a na strane druhej predstavuje všeobecný zákaz neoprávnených (protiprávných) zásahov ostatných subjektov do tejto integrity, teda ju zabezpečuje pred vonkajšími zásahmi.³⁴² Vzhľadom na uvedený záver je pri skúmaní problematiky informovaného súhlasu nevyhnutné brať na zreteľ právnú úpravu osobnostných práv obsiahnutú v Občianskom zákonníku, ktorá vo svojej podstate vychádza z Ústavy SR, ktorá priznáva každému základné práva a slobody. Práve z uvedeného dôvodu sa v úvode tejto časti ako jeden z prameňov právnej úpravy poučenia a informovaného súhlasu pacienta uvádza Ústava SR ako aj samotný kódex súkromného práva.

Právna úprava poučenia

Základným predpokladom udelenia informovaného súhlasu zo strany pacienta, je jeho náležité poučenie o navrhovanej liečbe. Udelenie informovaného súhlasu teda samo z povahy veci predpokladá najprv existenciu samotného poučenia. V praxi sa možno stretnúť s tromi základnými otázkami, ktoré sú späté s problematikou poučenia pacienta. Základná otázka spočíva v tom kto má takéto poučenie pacientovi udeliť. Následne sa naskytá zásadná otázka, aký obsah má mať takéto poučenie. Posledný problém spätý s poučením pacienta tkvie v otázke formy akú by malo mať takéto poučenie, aby mohlo spĺňať zákonom a medicínskou vedou sledovaný účel.

Z hľadiska právneho základu poučenia udeľovaného pacientovi je nevyhnutné poukázať na tú skutočnosť, že toto právo má základ v práve každej osoby na informácie. Na základe podrobného skúmania príslušných ustanovení zákona o zdravotnej starostlivosti³⁴³ a Dohovoru zistíme, že oba dokumenty rozoznávajú dve podmnožiny práva na informácie:

- a) informácia o zdravotnom stave pacienta
- b) poučenie- informácia, ktorá má predchádzať poskytnutiu konkrétneho zdravotného výkonu.³⁴⁴

³⁴¹ K pojmu „autonómia pacienta“ bližšie pozri Haderka, J.: K obsahu a výkladu Európskej úmluvy o ľudských právach a biomedicíne. In: Správni právo. Praha, Ministerstvo vnútra ČR, č. 5, 2001, str. 288

³⁴² Pozri bližšie Cehlárova, Ľ.: Vybrané aspekty poučenia ako významného predpokladu poskytovanie zdravotnej starostlivosti. In: Acta Iuridica cassoviensia, UPJŠ- Právnická fakulta, 2009, str. 23

³⁴³ Bližšie pozri najmä § 11 ods.9 písm. b) a c) zákona o zdravotnej starostlivosti

³⁴⁴ Humenník, I.: Ochrana osobnosti a medicínske právo. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2011, str.65

Toto rozlišovanie, resp. akési poukázanie na obsah samotného práva na informácie, má zmysel z hľadiska pochopenia povinností zdravotníckeho pracovníka pri udelení poučenia pacientovi. Samotné právo na informácie o zdravotnom stave pacienta môžeme charakterizovať tým, že je to základné oprávnenie pacienta, prípadne jemu blízkej osoby, aby im boli poskytnuté informácie potom, čo o nich požiadajú. Právo pacienta na poučenie, teda právo na informovanie o zamýšľanej liečbe, medicínskych zákoch naopak nepredpokladá aktivitu samotného pacienta. Nie je povinnosťou pacienta požadovať poučenie o liečbe, ktorú má podstúpiť, naopak toto poučenie musí byť pacientovi obligatórne udelené bez jeho akejkoľvek aktivity.

Zabudnúť nemožno na tú skutočnosť, že tak ako má pacient právo na poučenie, zároveň má právo takéto poučenie odmietnuť.³⁴⁵ Odmietnutie poučenia nemá za následok automatické vyjadrenie nesúhlasu s poskytnutím zdravotnej starostlivosti. Naopak, často pacienti z dôvodu obáv, prípadne z iných dôvodov nemajú záujem o poučenie a detailné informácie o tom, čo ich čaká počas konkrétneho medicínskeho výkonu čaká a svoj informovaný súhlas udelia bez predchádzajúceho poučenia. Takéto odmietnutie poučenia musí byť urobené vo forme písomného záznamu. Z dôvodu právnej istoty ošetrojúceho zdravotníckeho pracovníka, resp. samotného poskytovateľa zdravotnej starostlivosti zákonodarca vyžaduje vytvorenie písomného záznamu o uvedenej skutočnosti. Z dôvodu predmetného ustanovenia zákona o zdravotnej starostlivosti však nevyplýva povinnosť pacienta takýto písomný záznam vlastnoručne podpísať.³⁴⁶ Máme za to, že v záujme zachovania právnej istoty pacienta, ale najmä ošetrojúceho zdravotníckeho pracovníka by bolo účelné, aby takýto písomný záznam bol zároveň opatrený vlastnoručným podpisom pacienta. Samozrejme s výnimkou situácií, v ktorých objektívne stav pacienta nedovoľuje vykonať podpis. Pri dodržaní nami navrhovaného postupu, by v prípade pochybností o odmietnutí poučenia zo strany pacienta disponoval zdravotnícky pracovník preukázateľnejším dôkazom ako len samotným písomným záznamom bez podpisu pacienta. V prípade komplikácií, prípade vznikutej ujmy na zdravý pacienta by následne tento mohol spochybňovať svoje odmietnutie poučenia o plánovanom zákroku, pričom by mohol spochybňovať existenciu písomného záznamu len jeho svojvoľným vytvorením zdravotníckym pracovníkom.

Kto má poučiť pacienta?

Na procese poskytovania zdravotnej starostlivosti sa podieľa vždy viacero osôb, ktoré prichádzajú do styku s osobou pacienta. Dohovor bližšie nekonkretizuje osobu povinnú vykonať poučenie pacienta, a preto jediná zmienka, o konkrétnej osobe sa nachádza v zákone o zdravotnej starostlivosti. V zmysle právnej úpravy platnej a účinnej

³⁴⁵ Pozri bližšie § 6 ods. 3

³⁴⁶ Porovnaj taktiež HUMENNÍK, I. KOVÁČ A KOL., Zákon o zdravotnej starostlivosti. Komentár, 1. vydanie. 2015 Bratislava: C.H.Beck, str. 141

v Slovenskej republike je povinný poučiť pacienta vždy ošetrojúci zdravotnícky pracovník.³⁴⁷ Uvedené ustanovenie zákona vzbudzuje v odbornej verejnosti neistotu, ktorá je spojená s pomerne všeobecne určeným subjektom, ktorý má poučovaciu povinnosť. V procese liečby prichádza do styku s pacientom mnoho osôb, medzi nimi lekári, zdravotné sestry, resp. ostatný zdravotnícky personál. Pojem zdravotnícky pracovník nachádza svoje vymedzenie v § 27 zákona č. 578/2004 Z. z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotníckych pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti“ alebo aj „ZoPZS“). Pojem ošetrojúci zdravotnícky pracovník však nemá žiadnu legálnu definíciu, v dôsledku čoho môže dochádzať k polemike ohľadne takejto konkrétnej osoby. Pod tento pojem by sme mohli subsumovať tak osobu lekára ako aj osobu zdravotnej sestry, ktorá ošetruje pacienta, resp. ho pripravuje na konkrétne vyšetrenia a podobne. Uvedené ustanovenia zákona je nutné vykladať nielen čisto formalisticky za použitia gramatického výkladu, ale taktiež za použitia teologického výkladu sledujúceho účel predmetnej právnej úpravy. Sme toho názoru, že ak zákon prikladá udeleniu poučenia takú vysokú mieru dôležitosti, je nevyhnutné, aby toto poučenie dával pacientovi ošetrojúci zdravotnícky pracovník, ktorým je samotný lekár, ktorý navrhuje predostieraný liečebný postup, resp. lekár, ktorý konkrétny zákrok bude vykonávať. Uvedená skutočnosť vyplýva z toho, že práve lekár, ktorý navrhuje konkrétnu liečbu, resp. lekár ktorý bude prípadne vykonávať invazívny zákrok, najlepšie pozná možné riziká takéhoto postupu, resp. je najpovolanejším zhodnotiť, čom všetkom je nutné upovedomiť pacienta. Predovšetkým si treba uvedomiť, že pacienta poučuje zdravotnícky pracovník, ktorý ho ošetruje, a teda nie je v súlade so zákonom, ak pacienta pred zákrokom poučuje priamo nezainteresovaný zdravotnícky pracovník.³⁴⁸ Poučovať pacienta o zložitom chirurgickom zákroku nemôže zdravotná sestra, ktorá s ním bude v kontakte napríklad v rámci predoperačných procedúr. *Bohdan*, ako aj *Stolínová a Mach*, a taktiež *Humenník* sú toho názoru, že poučenie a informácie o zdravotnom stave by mal konkrétnemu pacientovi dávať vždy ten istý zdravotnícky pracovník, a to aj v prípade ak je do starostlivosti angažovaný celý zdravotnícky tím.³⁴⁹ Máme za to, že s podstatou tohto názoru možno súhlasiť, a to v tom zmysle, že v prípade konzília lekárov, prípadne vytvoreného tímu lekárov radiaceho sa o liečbe pacienta, by bolo neúčelné, aby konkrétneho pacienta poučoval opakovane v prípade zmien v postupe liečby rozdielny člen takéhoto tímu. Máme za to, že v uvedenom prípade by mal pacienta

³⁴⁷ Pozri bližšie § 6 ods. 1 zákona o zdravotnej starostlivosti

³⁴⁸ Humenník, I.: Ochrana osobnosti a medicínske právo. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2011, str.67

³⁴⁹ Porovnaj Bohdan, J.: Informace o zdravotním stavu, poučení a souhlas pacienta. In: Zdravotníctví a právo, 2003, roč. 7, č. 9 str. 8 a nasl., Taktiež Stolínová, J- Mach, J. : Právní odpovědnost v medicíně. Praha: Galén, 1998, str. 2004, Taktiež Humenník, I.: Ochrana osobnosti a medicínske právo. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2011, str.68

poučovať stále ten istý lekár, ktorý je súčasťou takéhoto zoskupenia odborníkov, čo by malo mať za cieľ konzistentnosť v obsahu poučenia udeleného pacientovi. Upozorňujeme však na situáciu, keď tím lekárov určí liečebný postup, ktorý zahŕňa nielen podávanie medikamentov, ale aj konkrétny chirurgický zákrok. V takomto prípade sme toho názoru, že poučenie o navrhovanej liečbe by mal podávať taktiež lekár- špecialista vykonávajúci konkrétny invazívny zákrok do telesnej integrity pacienta, a v ideálnom prípade taktiež anesteziológ zodpovedajúci za lokálnu či úplnú anestézu pacienta. Uvedený názor má za následok tú skutočnosť, že podľa nášho názoru je nevyhnutné v niektorých prípadoch, aby pacienta poučovali hneď dvaja alebo až traja ošetrojúci zdravotnícky pracovníci. Jedným je lekár určujúci spôsob liečby, resp. lekár navrhujúci vykonanie invazívneho zákroku, a zároveň lekár, ktorý takýto konkrétny zákrok vykoná. Uvedomujeme si, že takýto výklad zákona je značne extenzívny a v praxi môže narážať na nevôľu zdravotníckych pracovníkov vzhľadom na jeho časovú náročnosť. Sme však presvedčení, že jedine týmto spôsobom možno zabezpečiť náležité poučenie pacienta, ktoré bude zahŕňať jeho komplexné poučenie. V uvedenom argumentujeme tým, že kým lekár rozhodujúci o spôsobe liečby pacienta má poučiť takúto osobu o rizikách, výhodách možných liečebných postupov v komplexnom meradle, tak lekár vykonávajúci chirurgický zákrok má poučiť pacienta o konkrétnych rizikách spojených s tým- ktorým invazívnym zákrokom.

Kto má byť poučený?

V zásade platí, že adresátom podanej informácie je v prvom rade pacient, resp. osoba, ktorej sa zdravotná starostlivosť osobne poskytuje, ktorej sa indikovaný zdravotný výkon týka.³⁵⁰ V zmysle zákona o zdravotnej starostlivosti je však okruh osôb oprávnených prijať poučenie, ktoré má predchádzať informovanému súhlasu širší. V zmysle § 6 ods. 1 zákona o zdravotnej starostlivosti oprávnenými osobami pre prijatie poučenia sú:

- pacient
- osoba odlišná od pacienta, ktorú si určil pacient,
- zákonný zástupca.³⁵¹

Logicky je nevyhnutné poučenie udeliť samotnému pacientovi. Zároveň zákon počíta s možnosťou, že pacient má záujem na tom, aby poučenie a informácie, ktoré sú obsahom takéhoto poučenia boli reprodukované taktiež inej osobe. Pacient si môže takúto osobu určiť ľubovoľne či už na základe príbuzenského alebo iného vzťahu, a zároveň môže ísť o väčší okruh osôb. Prejav pacienta pritom nemusí byť urobený písomne, resp. zachytený akýmkoľvek zariadením. V prípade, ak ošetrojúci zdravotnícky

³⁵⁰ Humenník, I.: Ochrana osobnosti a medicínske právo. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2011, str.69

³⁵¹ Bližšie pozri § 6 ods. 1 písm. b) zákona o zdravotnej starostlivosti, ktorý presne určuje okruh osôb nami označených ako „zákonný zástupca“

pracovník nemá vedomosť o tom, či môže informovať konkrétnu osobu, ktorá sa toho domáha, mal by sa podľa nášho názoru najprv uistiť o tom, že pacient s takýmto informovaním súhlasí a následne pristúpiť k samotnému poskytnutiu informácii tvoriacich obsah poučenia samotného pacienta. V prípade, ak by zdravotnícky pracovník zvolil opačný postup, mohlo by dôjsť k takému narušeniu súkromia a osobnostných práv pacienta, ktoré by následne nebolo možné zhojiť. Považujeme za potrebné zdôrazniť, že zdravotnícky pracovník by nikdy nemal automaticky odmietnuť poskytnutie uvedených informácií len z toho dôvodu, že ide o osobu, ktorá nie je v príbuzenskom vzťahu s pacientom a on doteraz nebol informovaný o tom, že konkrétny pacient si zvolí takúto osobu za osobu oprávnenú na prijímanie takýchto informácií.

Pokiaľ ide o okruh osôb označených ako zákonný zástupca, títo sú oprávnenými subjektmi na prijatie poučenia spolu s pacientami, ktorý z dôvodu psychickej vady, nedostatku veku či rozumovej spôsobilosti nie sú schopní v plnej miere prijať poučenie a následne rozhodovať o udelení informovaného súhlasu. Osoba nespôsobilá dať súhlas z akéhokoľvek dôvodu by však mala byť vždy prítomná pri udelení poučenia jej zákonnému zástupcovi, a zároveň by v čo možno najväčšej miere mal byť braný na zreteľ taktiež jej názor vo vzťahu k udeleniu alebo neudeleniu informovaného súhlasu jej zákonným zástupcom.³⁵² Uvedená povinnosť pramení priamo z ustanovenia § 6 ods. 6 písm. b) zákona o zdravotnej starostlivosti.

Zákon používa pojem maloletá osoba, pričom za takú považuje každú osobu, ktorá nedovърšila vek 18 rokov. Máme za to, že by bolo vhodné túto vekovú hranicu podrobiť diskusii odbornej verejnosti. Každopádne aj pri platnej a účinnej právnej úprave je nevyhnutné poukázať na to, že v prípade bežných vyšetrení vykonávaných pri bežných lekárskech prehliadkach by zdravotnícky pracovník mal primárne udeľovať poučenie pacientovi, ktorý je mladší ako 18 rokov, ktorý súčasne dovърšil 15 rokov. Rozumová vyspelosť takejto osoby preukázateľne stačí na posúdenie toho či súhlasí s poskytnutím zdravotnej starostlivosti na bežnej báze. Došlo by najmä k zamedzeniu zbytočných situácií obchádzajúcich zákon, keď lekár častokrát poruší vedome zákon, keď z dôvodu krátkosť času nepoučuje neprítomného rodiča pri bežnom vyšetrení maloletého pacienta, ktorý príde do ambulancie sám.

Obsah poučenia

Podstatnou otázkou je, o čom všetkom má ošetrujúci zdravotnícky pracovník informovať pacienta. Tak ako to vyplýva z predchádzajúceho textu, poučenie pacienta musí byť komplexné. Obsahové náležitosti poučenia možno odvodiť tak z Dohovoru ako aj

³⁵² Porovnaj Humenník, I.: Ochrana osobnosti a medicínske právo. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2011, str.71

zo zákona o zdravotnej starostlivosti.³⁵³ Vo všeobecnosti možno ustáliť, že ošetrojúci zdravotnícky pracovník je povinný pacienta informovať o :

- účele výkonu,
- povahe výkonu,
- následkoch a rizikách poskytnutia zdravotnej ,
- možnostiach voľby navrhovaných postupov,
- rizikách odmietnutia poskytnutia zdravotnej starostlivosti.³⁵⁴

Pacient musí byť informovaný o tom aký cieľ sa sleduje poskytnutím tej ktorej liečby. Mal by byť poučený taktiež o miere invazívnosti konkrétnych zákrokov, miere ich bolesti. Podstatnou časťou poučenia musia byť možné riziká spojené s výkonom konkrétnych zákrokov, a taktiež informácie o možných alternatívach poskytovanej liečby. Ošetrojúci zdravotnícky pracovník je povinný upozorniť pacienta taktiež na to, ak by do úvahy prichádzala iná forma liečby, ktorú mu však nie je možné poskytnúť v medicínskom zariadení, v ktorom sa aktuálne nachádza.

Forma a spôsob poučenia

Vzhľadom na vyššie uvedené závery, týkajúce sa najmä okruhu subjektov, ktoré sú povinné poučiť pacienta, máme za to, že z hľadiska formy poučenia je podstatné i zloženie osôb, ktoré pacienta poučujú. Považujeme za účelné, aby v prípade rozdielnej osoby rozhodujúcej o celkovom liečebnom procese a osoby, ktorá vykoná konkrétny špecifický chirurgický zákrok, bolo poučenie dávané za účasti oboch takýchto osôb. Takáto forma poučenia by mala reflektovať kvalitatívny prvok komplexnosti poučenia, a zároveň zabezpečiť jeho kompaktnosť, resp. zamedziť vzniku otázok a nejasností v prípade, a viac poučujúcich osôb môže viesť pacientovi protichodné informácie.

V zmysle § 6 ods. 2 zákona o zdravotnej starostlivosti môžeme ustáliť základné kvalitatívne požiadavky týkajúce sa spôsobu poučenia. Poučenie má byť:

- zrozumiteľné,
- ohľaduplné,
- podávané bez nátlaku a s dostatočným časom na jeho slobodné zváženie,
- primerané rozumovej a vôľovej vyspelosti a zdravotnému stavu pacienta.

Poučenie udelené pacientovi musí byť v prvom rade zrozumiteľné, a teda je nutné, aby sa zdravotnícky pracovník prispôbil laickému jazyku pacienta, a teda nepoužíval zbytočne odborné názvy, ktoré nebudú pre pacienta pochopiteľné. Podstatnou podmienkou udelenia poučenia je taktiež jeho prispôbenie vyspelosti a zdravotnému stavu pacienta. Je teda nevyhnutné podávať pacientovi informácie o možných rizikách spojených s jeho liečbou, avšak tieto mu musia byť podané vhodným spôsobom, ktorý nebude viesť

³⁵³ Bližšie pozri článok 5 Dohovoru a § 11 ods. 9 písm. c) zákona o zdravotnej starostlivosti

³⁵⁴ Humenník, I.: Ochrana osobnosti a medicínske právo. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2011, str.73

k zbytočnému zhoršeniu jeho psychického a v konečnom dôsledku aj fyzického stavu. V tomto smere je postavenie ošetrojúceho zdravotníckeho pracovníka naozaj zložitá, keďže má povinnosť informovať pacienta o rizikách poskytovanej starostlivosti, a zároveň zohľadniť aktuálny zdravotný stav pacienta. Sme toho názoru, že znenie uvedeného zákonného ustanovenia dáva zdravotníckemu pracovníkovi priestor pre zváženie toho, do akej miery bude pacienta informovať o všetkých rizikách spojených s liečbou, a to v tom prípade, ak by to mohlo ohroziť konkrétny zdravotný stav pacienta. Napríklad v prípade pacienta s oslabenou činnosťou srdca, pri ktorom jeho stav síce nie je natoľko vážny, aby si vyžadoval akútny chirurgický zákrok, avšak zároveň sa rozhoduje o spôsobe jeho liečby je nutné ho informovať o možných rizikách ponúkaných alternatív liečby s ohľadom na to, aby nedochádzalo k jeho zbytočnému rozrušeniu. Zároveň však musí byť v zmysle zákona informovaný o možných rizikách v základných črtách tak, aby mohol zvážiť udelenie informovaného súhlasu alebo nie. Uvedené situácia však nenachádza presný popis riešenia v právnej úprave, a preto tu vidíme priestor pre jej dopracovanie za prispenia názorov odbornej medicínskej obce. Vo všeobecnosti je rešpektovaný názor, že pri zdravotne neindikovaných zákrokoch (kozmetická, plastická chirurgia a pod.) by mal ošetrojúci zdravotnícky pracovník informovať pacienta aj o rizikách, ktoré sa objavujú zriedka, či dokonca sú raritne, avšak so stúpajúcou terapeutickou prospešnosťou zákroku povinnosť uvádzať neobvyklé riziká klesá.³⁵⁵

Podstatnou skutočnosťou je to, aby pacient poučeniu pochopil. Možno sa stotožniť s názorom *Šusteka a Holčapka*, podľa ktorých je pri posúdení otázky náležitého poučenia pacienta podstatné nie to čo lekár povedal, ale to či pacient pochopil to, čo mu bolo povedané.³⁵⁶ Zaujímavou myšlienkou je poučenie pacienta vo forme nákresov a schém. Najmä pokiaľ ide o poučenie týkajúce sa intubácie pacienta, resp. úkonov týkajúcich sa chirurgického zákroku máme za to, že sa môže javiť prospešnejšie pacientovi ukázať jednoduché schémy a nákresy namiesto zdĺhavého opisu zamýšľaných úkonov spojených s konkrétnym invazívnym zásahom do jeho telesnej integrity.

Informovaný súhlas

Samotné poučenie pacienta smeruje k následnému udeleniu/neudeleniu informovaného súhlasu s navrhovaným liečebným postupom. Pacient má právo sa slobodne rozhodnúť, či chce podstúpiť liečbu, ktorej podstúpenie mu navrhuje ošetrojúci zdravotnícky pracovník. Toto oprávnenie pacienta predstavuje jeho zvrchované právo rozhodnúť sa či vôbec má záujem podstúpiť navrhovanú liečbu, prípadne si zvolí jeden zo spôsobov liečby, ktoré sú mu predstreté ako možné východiská z jeho situácie. Z hľadiska praxe sa častokrát vynára otázka kto každý je spôsobilý udeliť informovaný

³⁵⁵ Porovnaj taktiež HUMENNÍK, I. KOVÁČ A KOL., Zákon o zdravotnej starostlivosti. Komentár, 1. vydanie. 2015 Bratislava: C. H. Beck, str. 140

³⁵⁶ Pozri bližšie Šustek, P.-Holčapek, T.: Informovaný souhlas. Praha: ASPI, 2007, str. 69

súhlas alebo nesúhlas s poskytnutím zdravotnej starostlivosti. Právna úprava počíta so situáciami, v ktorých pacienti v dôsledku ich zdravotného stavu, prípadne nedostatočnej rozumovej vyspelosti nie spôsobilými rozhodovať samostatne o svojej liečbe. Zároveň zákon striktne rozlišuje konkrétne medicínske zákroky, pri ktorých ustanovuje nevyhnutnú písomnú formu pre udelenie informovaného súhlasu, prípadne nesúhlasu s poskytnutím zdravotnej starostlivosti. Najpodstatnejšou otázkou v prípade informovaného súhlasu pacienta je určenie okruhu osôb, ktoré nebudú spôsobilé rozhodovať o udelení informovaného súhlasu, a následne určenie formy udelenia takéhoto súhlasu alebo nesúhlasu pacientom.

Informovaným súhlasom je v zmysle zákona o zdravotnej starostlivosti preukázateľný súhlas pacienta s poskytnutím zdravotnej starostlivosti, ktorému predchádzalo poučenie, prípadne odmietnutie poučenia zo strany pacienta, pokiaľ zákon neustanovuje, že k poučeniu musí dôjsť.³⁵⁷

Zákon o zdravotnej starostlivosti upravuje okruh osôb, ktoré môžu udeliť informovaný súhlas podobne ako v prípade poučenia pacienta, avšak neumožňuje pacientovi určiť osobu, ktorá by zaň ho mala rozhodovať o udelení súhlasu. V zmysle zákona môže informovaný súhlas udeliť len samotný pacient alebo zákonný zástupca, ak osoba ktorej sa má zdravotná starostlivosť poskytnúť nemá na takéto konanie spôsobilosť.³⁵⁸ Zároveň platí, že samotný pacient, aj keď nemôže o udelení informovaného súhlasu rozhodnúť v plnej miere, musí mať možnosť vyjadriť svoj názor, na ktorý sa má prihliadnúť v čo možno najväčšej miere v závislosti od obmedzenia jeho spôsobilosti.

Právna úprava rieši taktiež podstatný problém, ku ktorému môže dôjsť v prípade, ak zákonný zástupca odmietne dať informovaný súhlas na výkon zákroku, pričom je zjavné, že takéto konanie je v rozpore so záujmami pacienta. Ochrana záujmov nespôsobilého pacienta je v zákone o zdravotnej starostlivosti zabezpečená skrz oprávnenie poskytovateľa podať na súd návrh na nahradenie informovaného súhlasu zákonného zástupcu rozhodnutím súdu. Súd sa v konaní zaoberá, čo je v danej veci oprávneným záujmom nespôsobilého pacienta. Z judikatúry zahraničných súdov vyplýva, že záujem dieťaťa na zachovaní zdravia a života (právo na život) prevažuje nad pravom rodiča rozhodovať o svojom dieťati, resp. nad pravom na ochranu súkromia.³⁵⁹

Zákon o zdravotnej starostlivosti vyžaduje písomnú formu udelenia informovaného súhlasu v prípade niektorých osobitných medicínskych výkonoch. Uvedené vyplýva z ustanovenia § 5 ods. 5 ZoZS.

³⁵⁷ Pozri bližšie § 6 ods. 4 zákona o zdravotnej starostlivosti

³⁵⁸ Pozri bližšie § 6 ods. 6 zákona o zdravotnej starostlivosti

³⁵⁹ Porovnaj taktiež HUMENNÍK, I. KOVÁČ A KOL., Zákon o zdravotnej starostlivosti. Komentár, 1. vydanie. 2015 Bratislava: C. H. Beck, str. 147

Informovaný súhlas pri osobitných medicínskych úkonoch

V prípade ženy, ktorá písomne požiadala o utajenie svojej osoby v súvislosti s pôrodom je ošetrojúci zdravotnícky pracovník povinný poskytnúť poučenie tejto žene. Informovaný súhlas dáva žena, ktorá písomne požiadala o utajenie svojej osoby v súvislosti s pôrodom.

Podmienkou vykonania umelého prerušenia tehotenstva je písomný informovaný súhlas po predchádzajúcom poučení. Takýto informovaný súhlas musí obsahovať dátum jeho udelenia a podpis ženy žiadajúcej o umelé prerušenie tehotenstva alebo jej zákonného zástupcu. Poučenie predchádzajúce informovanému súhlasu sa musí poskytnúť spôsobom ustanoveným v [§ 6 ods. 2](#) a musí zahŕňať informácie o:

- účele, povahe, priebehu a následkoch umelého prerušenia tehotenstva,
- fyzických a psychických rizikách umelého prerušenia tehotenstva,
- aktuálnom vývojovom štádiu embrya alebo plodu, ktorého vývoj má byť ukončený, a o jej oprávnení získať záznam zo sonografického vyšetrenia,
- alternatívach k umelému prerušeniu tehotenstva, najmä o možnosti
 - o utajenia jej osoby v súvislosti s pôrodom([§ 11 ods. 11](#)),^{6a)}
 - o osvojenia dieťaťa po narodení,^{6b)}
 - o finančnej, materiálnej alebo psychologickej pomoci v tehotenstve, poskytovanej občianskymi združeniami, neziskovými organizáciami, nadáciami, cirkvami a náboženskými spoločnosťami.

Záver

Použitá literatúra

OCHRANA SPOTREBITEĽA V POISTNO-PRÁVNOM VZŤAHU

MGR. DENISA MAKOVÁ

UNIVERZITA MATEJA BELA V BANSKEJ BYSTRICI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBCHODNÉHO, HOSPODÁRSKEHO A FINANČNÉHO PRÁVA

DENISAMAKOVA90@GMAIL.COM

Abstrak

Príspevok sa venuje ochrane spotrebiteľa, ktorá mu pri vzniku poistno-právneho vzťahu primárne vyplýva z Občianskeho zákonníka, Zákona o ochrane spotrebiteľa, Zákon o ochrane spotrebiteľa pri finančných službách na diaľku, Zákona o dohľade nad finančným trhom ale aj z ustanovení ďalších súvisiacich právnych aktov. Okrem analýzy neprijateľných zmluvných podmienok spotrebiteľských zmlúv a ustanovení predpisujúcich formálne náležitosti poistných zmlúv sa práca venuje aj kompetenciám a činnosti orgánu dohľadu nad poisťovňami v súvislosti s ochranou spotrebiteľov. V druhej časti príspevok upriamuje pozornosť na poistno-právne vzťahy, ktoré vznikajú medzi poisťovňami a podnikateľmi ale aj fyzickými osobami, práve za účelom ochrany práva spotrebiteľa na náhradu škody, ktorá mu vznikla ich činnosťou, alebo za ktorú zodpovedajú.

Abstract

The contribution deal with to consumer protection, which in the actuarial relations primary results from the Civil Code, The Law on Consumer Protection, Law on consumer protection in financial services at a distance, The law on financial market supervision as well as the provision of other related acts. In addition to the analysis of unfair terms in consumer contracts and provisions prescribing the formalities of insurance contracts, the work deal with the powers and activities of the insurance supervisory authority in respect of consumer protection. The second part draws attention to the actuarial relations which originate between insurance companies and businesses as well as individuals, just to protect the consumer's right to compensation for damage caused by the activity of the insured, or for which he is responsible.

Úvod

Spotrebiteľ je fyzická osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej obchodnej činnosti alebo inej podnikateľskej činnosti.³⁶⁰ Napriek prevládajúcemu počtu poistných zmlúv uzatváraných právnickými osobami

³⁶⁰ § 52 ods. 4 Zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník

nemôžeme opomínať tie, ktoré s poisťovňou uzatvorí spotrebiteľ v postavení slabšej strany. Už pri jednaní s klientom zákon predpisuje povinnosť rozdielneho jednania podľa toho či ide o profesionálneho klienta alebo neprofesionálneho klienta. Spotrebiteľa čiže fyzickú osobu je potrebné vždy považovať za neprofesionálneho klienta, pokiaľ výslovne nepožiadala aby s ním bolo jednané ako s klientom profesionálom. Jednanie so spotrebiteľom musí byť dostatočne zrozumiteľné, žiadne skutočnosti sa nemôžu zastierať a musí byť oboznámený so všetkými rizikami aby správne porozumel charakteru ponúkanej služby. Na rozdiel od spotrebiteľa väčšina právnických osôb sa považuje za profesionálnych klientov kde je sprostredkovateľ služby oprávnený predpokladať, že jeho klient má dostatočné skúsenosti v oblasti investičných služieb a je schopný posúdiť riziká vykonaných operácií.

Spotrebiteľskú ochranu pri uzatvorení poisťovej zmluvy vymedzujú predovšetkým tri pravidlá a to: zákaz používania neprimeraných zmluvných podmienok, interpretačné zvýhodnenie spotrebiteľa a jednostranná kogentnosť spotrebiteľskej úpravy. Pre spotrebiteľské zmluvy je charakteristické preváženie princípu zmluvnej spravodlivosti nad princípom zmluvnej autonómie, čo sa odzrkadlilo v zavedení kategórie neprijateľných zmluvných podmienok. Tie sú definované ako ustanovenia, ktoré: „spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán v neprospech spotrebiteľa.“³⁶¹ Výpočet neprijateľných zmluvných podmienok nachádzame v §54 ods. 4 Občianskeho zákonníka, pričom z formulácie „za neprijateľné podmienky uvedené v spotrebiteľskej zmluve sa považujú najmä ustanovenia...“ môžeme vyvodiť, že všetky položky vymenované v tomto ustanovení je potrebné považovať za neprijateľné zmluvné podmienky a to aj napriek tomu, že v konkrétnom prípade nebudú spĺňať všeobecný predpoklad neprijateľnosti zmluvných podmienok obsiahnutý v §53 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Takáto formulácia neprijateľných podmienok predstavuje akýsi odklon od smernice č. 93/13/EHS, ktorá jednotlivé položky v zozname používa iba ako príkladný zoznam a každom konkrétnom prípade je potrebné aby ustanovenia zmluvy spôsobili značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach strán, na škodu spotrebiteľa. Európsky súdny dvor pri výklade smernice dokonca zdôraznil, že : „Niet pochybností o tom, že podmienka uvedená na zozname nemusí nevyhnutne byť nekalou a naopak, že aj podmienka, ktorá sa v zozname neuvádza, môže byť nekalou.“³⁶²

Aj napriek rozsiahlej formulácii neprijateľných zmluvných podmienok je ich použitie v niektorých prípadoch vylúčené. Konkrétne v prípade zmluvných podmienok, ktoré boli dojednané individuálnym spôsobom ako aj v prípade zmluvných podmienok, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny. Spotrebiteľ má právo

³⁶¹ § 53 ods. 1 Zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník

³⁶² PETRUŤÁK, M., ŠULÍKOVÁ M., *Poisťné zmluvy*. Praha : C. H. Beck , 2012. 375 s. ISBN: 9788074003561.

dojednať si niektoré zmluvné podmienky rozdielne a zároveň sa predpokladá, že je schopný posúdiť dopad individuálnych ustanovení na zmluvný vzťah. Keďže poisťné zmluvy sa prevažne uzatvárajú v podobe formulárových zmlúv, je dôkazné bremeno na poisťovni, ktorá musí preukázať, že konkrétne ustanovenie bolo dojednané individuálne a teda, že predstavuje akýsi rozdiel, špecifikum, oproti štandardne formulovaným poisťným zmluvám a poisťným podmienkam. V praxi dochádza k dojednaniu individuálnych podmienok prostredníctvom rôznych osobitných dojednaní alebo doložiek, ktoré presne vymedzujú odchýlnosť od všeobecne naformulovaných ustanovení. Poisťnú zmluvu je možné dojednať individuálne aj spôsobom, kedy klient predkladá svoje požiadavky týkajúce sa nie len hlavného predmetu plnenia a ceny, ale aj s nimi súvisiacich poisťných podmienok. V takých prípadoch sa zmluva neuzatvára prostredníctvom formulárov ale je vypracovaná ústredím poisťovne a zahŕňa klientove individuálne požiadavky. Za individuálne dojednané zmluvné ustanovenia však nie je možné považovať tie, s ktorými sa klient síce mal možnosť oboznámiť pred podpisom zmluvy, ale nemohol zmeniť ich obsah.

V prípade zmluvných podmienok, ktoré sa týkajú hlavného predmetu plnenia a primeranosti ceny je potrebné aby boli vyjadrené jasne, určito a zrozumiteľne. Tieto náležitosti sú základným predmetom jednaní zmluvných strán, nakoľko ovplyvňujú rozhodnutie spotrebiteľa s ktorým z konkurenčných poisťovateľov zmluvu uzavrie. Spotrebiteľská ochrana preto nezahŕňa posudzovanie primeranosti týchto základných zložiek poisťnej zmluvy. Smernica 93/13/EHS hovorí, že : „zámerom je medzi iným, aby poisťné zmluvy, ktorých podmienky definujú alebo popisujú poisťné riziko a zodpovednosť poisťiteľa, neboli podriadené takémuto hodnoteniu, pokiaľ sa tieto obmedzenia neberú do úvahy pri výpočte poisťného plateného spotrebiteľom“. To znamená, že rozsah poisťného krytia nie je predmetom hodnotenia neprijateľných zmluvných podmienok, práve z toho dôvodu, že prípadné vylúčenie niektorých poisťných je priamo premietnuté do výpočtu poisťného, ktoré je adekvátne znížené, nakoľko sa v danom prípade neposkytuje poisťná ochrana. Opačná situácia by nastala v prípade ak by takéto obmedzenia poisťnej ochrany neboli odzrkadlené v cene poisťného.

Neprijateľnosť zmluvných podmienok posudzujú všeobecné sudy a keďže ide o absolútnu neplatnosť sú povinné na ňu prihladať ex offio. Na základe skúmania neprijateľnosti môže súd určiť, niektorú zmluvnú podmienku za neplatnú z dôvodu neprijateľnosti, nepriznať dodávateľovi plnenie z dôvodu neprijateľnosti zmluvnej podmienky, alebo na základe neprijateľnosti zmluvnej podmienky uloží vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť mu škodu alebo zaplatiť primerané zadosťučinenie. V prípade právoplatnosti rozhodnutia, ktorým je niektorá zmluvná podmienka poisťnej zmluvy alebo poisťných podmienok, ktorých obsah spotrebiteľ podstatným spôsobom neovplyvňuje, určená za neplatnú, je poisťovateľ povinný zdržať sa jej používania aj vo vzťahu k ostatným spotrebiteľom. To platí aj v prípade rozhodnutia

súdu o povinnosti vydať spotrebiteľovi bezdôvodné obohatenie, nahradiť škodu alebo zaplatiť primerané finančné zadostučinenie.³⁶³

Okrem posudzovania neprijateľnosti zmluvných podmienok je spotrebiteľská ochrana pri poisťných zmluvách poskytovaná aj pravidlom interpretačného zvýhodnenia spotrebiteľa, podľa ktorého v prípade pochybností o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší. Z toho dôvodu je potrebné, aby poisťovne formulovali ustanovenia poisťnej zmluvy a poisťných podmienok dostatočne zrozumiteľne, aby nevznikli nejasnosti o ich význame. V opačnom prípade musia strpieť ich výklad v prospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa môže interpretačného zvýhodnenia domáhať iba prostredníctvom individuálnej žaloby podanej, kedy mu priaznivý výklad môže priniesť okamžitý prospech. Uvedené pravidlo sa použije aj na otázky poisťovateľa, ktoré smerujú k zisteniu skutočností podstatných pre uzavretie poisťnej zmluvy, s ktorými sa poisťovateľ nemá možnosť oboznámiť iným spôsobom ako prostredníctvom formulárov, na ktoré je spotrebiteľ povinný pravdivo odpovedať. Preto akákoľvek nejasnosť, nejednoznačnosť a nezrozumiteľnosť otázok formulovaných poisťovateľom je na ťarchu poisťovateľa. Nepriamo to potvrdil aj Okresný súd Košice I v právoplatnom rozsudku sp. zn. 39C/183/2007, ktorý vyslovil názor, že nezrozumiteľnosť všeobecných poisťných podmienok (ktoré pripravil poisťovateľ obdobne ako otázky adresované zúčujemcovi o poistenie) je na ťarchu poisťovateľa.³⁶⁴

Právna úprava spotrebiteľských zmlúv obmedzuje odklon od zákonnej úpravy, ak by bol v neprospech spotrebiteľa, čo odborná literatúra nazýva jednostrannou kogentnosťou spotrebiteľskej úpravy. Ustanovenie §54 ods. 1 Občianskeho zákonníka hovorí, že : „zmluvné podmienky upravené spotrebiteľskou zmluvou sa nemôžu odchyliť od tohto zákona v neprospech spotrebiteľa. Spotrebiteľ sa najmä nemôže vopred vzdať svojich práv, ktoré mu tento zákon alebo osobitné predpisy na ochranu spotrebiteľa priznávajú, alebo si inak zhoršiť svoje zmluvné postavenie.“ To by mohlo znamenať, že sa zakazuje akákoľvek odchýlka v neprospech spotrebiteľa aj v prípade dispozitívnych ustanovení Občianskeho zákonníka, čím je výrazne obmedzená zmluvná sloboda, ktorá tvorí základné piliere Občianskeho zákonníka. P. Vojčík v komentári uvedeného ustanovenia uvádza: „Ide o všeobecné pravidlo, podľa ktorého v prípade uzavierania spotrebiteľských zmlúv treba dodržiavať všeobecnú úpravu spotrebiteľských zmlúv uvedenú v §55 až 60 OZ a v príslušných ustanovenia spotrebiteľských zmlúv upravených v ôsmej časti Občianskeho zákonníka (napr. pri zmluve o obstaraní zájazdu, poisťnej zmluve a pod.)... Podmienky spotrebiteľských zmlúv upravené v zákone (všeobecné aj osobitné) sú vo vzťahu k spotrebiteľovi kogentné, keďže nepripúšťajú odchýlnu úpravu,

³⁶³ PETRUĽÁK, M., ŠULÍKOVÁ M., *Poisťné zmluvy*. Praha : C. H. Beck , 2012. 375 s. ISBN: 9788074003561.

³⁶⁴ GRÁC, V., VAŠKO, M.. Informačné povinnosti v súvislosti s poisťnou zmluvou. In *Poisťné rozhľady*. ISSN 1335-1044, 2014, roč. 20, č. 3, s. 8-10.

ktorou by sa zhoršilo postavenie spotrebiteľa.“ Odchýlenie v prospech spotrebiteľa sa považuje za prípustné. Toto ustanovenie je mnohými označované za rozporuplné a zmätočné. Vytvára priestor na nejednotné rozhodovanie súdov a neprispieva k zvýšeniu efektívnosti právnej ochrany. Ak má zákonodarca záujem zabrániť odchyľovaniu od niektorých ustanovení môže tak urobiť prostredníctvom kogentných právnych noriem. V prípade poisťných zmlúv dokonca presne ustanovil akým spôsobom je možné odchyliť sa od ustanovenia §801 ods. 1-2 OZ a to tým, že v treťom odseku umožňuje dohodou predĺžiť lehoty na zánik poistenia stanovené v predchádzajúcich dvoch odsekoch.

Ochranu spotrebiteľa chcel zákonodarca priniesť aj prijatím ustanovenia §53c Občianskeho zákonníka, ktorý hovorí že: „Ak je spotrebiteľská zmluva vyhotovená písomne, predmet a cena nesmú byť uvedené menším písmom ako iná časť takejto zmluvy s výnimkou názvu zmluvy a označení jej častí. Ustanovenia spotrebiteľskej zmluvy, ako aj ustanovenia obsiahnuté vo všeobecných obchodných podmienkach alebo v akýchkoľvek iných zmluvných dokumentoch, ktoré so spotrebiteľskou zmluvou súvisia, nesmú byť uvedené pre spotrebiteľa nečitateľným a menším písmom, ako ustanoví vykonávací predpis. Zmluva uzatvorená v rozpore s týmto ustanovením je neplatná.“ Po viacerých medzirezortných pripomienkových konaniach ako aj po pripomienkach Slovenskej asociácie poisťovní došlo k schváleniu nariadenia vlády, ktorým sa požadovaná veľkosť písma ustanovila na výšku písma 1,9mm, pričom dôvodová správa dopĺňa, že výška písma sa vzťahuje na strednú výšku písma. Okrem presne vymedzenej veľkosti písma v spotrebiteľskej a teda aj poisťnej zmluve a k nej prislúchajúcim zmluvným dokumentom a podmienkam, pôvodný poslanecký návrh počítal s tým, že bude presne ustanovený aj typ písma. Ústavnoprávny výbor NR SR však navrhol zmenu a konkrétne stanovený typ písma bol nahradený kritériom čitateľnosti. Či konkrétna zmluva spĺňa túto podmienku posúdia všeobecné súdy a môžeme predpokladať, že svoju pozornosť zamerajú na kontrast medzi farbou písma a farbou podkladového papiera, šírku znakov, medzery medzi znakmi a medzery medzi slovami, riadkovanie pre jednoduchšie optické odlíšenie jednotlivých riadkov textu, ako aj na podobnosť znakov kedy použitie kurzívy alebo ozdobných znakov znižuje čitateľnosť rozsiahlych textov.³⁶⁵

Dohľad nad ochranou spotrebiteľov na finančnom trhu patrí medzi kompetencie Národnej banky Slovenska. Medzi jej činnosti vyplývajúce z funkcie centrálnej banky a dohľadu nad finančným trhom na makroúrovni, pribudla aj inšpekčná činnosť v oblasti ochrany spotrebiteľa. Svojimi rozhodnutiami môže ukladať pokuty v blokovom aj v rozkaznom konaní, môže okamžite zakázať poskytovanie finančnej služby, môže posudzovať nekalé praktiky a neprimerané podmienky v zmluvách a zakázať ich používania a v krajnom prípade je oprávnená finančnej inštitúcii aj odobrať licenciu.

³⁶⁵ PETRUĽÁK, M. Veľkosť písma v spotrebiteľských zmluvách. In Poistné rozhľady. ISSN 1335-1044, 2014, roč. 20, č. 3, s. 4-7.

Okrem zákazu určitého jednanía zo strany finančnej inštitúcie a teda aj poisťovne, je oprávnená aj na ukládanie sankcií. Z týchto opatrení spotrebiteľovi nevzniká nijaký priamy osoh alebo výhoda nakoľko majú verejnoprávny charakter. Národná banka Slovenska nie je kompetentná priznať spotrebiteľovi nárok, aj keď je nepochybné, že došlo k porušeniu práv spotrebiteľa zo strany poisťovateľa. Všetky svoje nároky si tak spotrebiteľ vždy uplatňuje prostredníctvom všeobecných súdov. Voči spotrebiteľovi má Národná banka Slovenska postavenie akéhosi poradného orgánu. Aj keď jeho záujmy chráni prostredníctvom sankcií a ďalších už spomínaných opatrení, spotrebiteľ môže pomoc pocítiť iba prostredníctvom komunikácie s kanceláriou na styk so spotrebiteľom. Pred uzatvorením zmluvy, ako aj v čase jej platnosti, môže získať potrebné informácie o tom, či je konkrétne jednanie poisťovne v súlade so zákonom a ako má postupovať v prípade jeho rozporu. Považujem ale za nepochopiteľné ako je možné, že niektorých konkrétnych prípadoch Národná banka Slovenska nevyužíva všetky svoje kompetencie a naďalej necháva na našom finančnom trhu pôsobiť poisťovne, ktoré opakovane výrazným spôsobom porušujú práva spotrebiteľa. Je síce chvályhodné, že reaguje na sťažnosti klientov konkrétne klientov poisťovne Rapid life a informuje ich akým spôsobom si majú nárokovať svoje práva. Otázne je prečo aj naďalej dovoľí výkon činnosti poisťovni, ktorá bez súhlasu klienta mení poisťné podmienky počas platnosti poisťnej zmluvy a následne tvrdí, že zmluva je neplatná, keďže klient nesúhlasil so zmenou, ktorá počas platnosti zmluvy tvrdí, že pôvodný výpočet poistenia je neplatný lebo bol zlý a v prípade, že klient neplatí novo vykalkulované poisťné, tak má nárok len na redukované plnenie a aj inými spôsobmi vážne narúša práva spotrebiteľa. V prípade takéhoto jednanía by poisťovni malo byť minimálne obmedzené uzatváranie nových poisťných zmlúv ak nie aj odobraná licencia na výkon poisťovacej činnosti.

Na ochranu spotrebiteľa sa pri poisťno-právnych vzťahoch môžeme pozrieť aj ďalším uhlom pohľadu. Takýto spotrebiteľ nebude osobou, ktorá si dojednáva poistenie. Ide o poisťné zmluvy, ktoré s poisťovateľom uzatvorí fyzická alebo právnická osoba, za účelom odstránenia následkov škody, ktoré ako dodávatelia svojou činnosťou alebo konaním spôsobili spotrebiteľom, ktorí nie sú súčasťou poisťného vzťahu, alebo za ktoré im zodpovedajú. Ide predovšetkým o zodpovednosť výrobcov za vadný výrobok. Zákon č. 294/1999 Z. z. definuje vadný výrobok nasledovne: „Výrobok je podľa tohto zákona vadný, ak nezaručuje bezpečnosť jeho užívania alebo použitia, ktorú možno od neho odôvodnene očakávať, najmä vzhľadom na a) prezentáciu výrobku a informácie o výrobku, ktoré výrobca poskytol alebo mal poskytnúť, b) predpokladaný spôsob jeho užívania alebo použitia a účel, na aký môže výrobok slúžiť, c) čas, keď bol výrobok uvedený do obehu. Výrobok nemožno považovať za vadný len z toho dôvodu, že do obehu bol uvedený dokonalejší výrobok.“ Táto definícia vyplýva zo smernice Rady EHS č. 92/59/EEC a spolu s pravidlami smernice o možnostiach vyvinenia bola prevzatá prakticky v plnom znení. Vylúčenie zodpovednosti za vadný výrobok je taxatívne vypočítané v §5

spomínaného zákona. Výrobca, ktorý výrobok „vyrobil, vyťažil alebo inak získal alebo kto sa za výrobcu vydáva označením výrobku svojím menom, ochrannou známkou alebo iným rozlišovacím znakom, ktorý ho identifikuje ako výrobcu alebo ktorý ho odlišuje od iného výrobcu“³⁶⁶ zodpovedá za škody na zdraví a majetku poškodenej osoby, zapríčinené vadou výrobku. „Za výrobcu sa považuje aj ten, kto výrobok dovezie zo zahraničia na účel predaja, nájmu alebo inej formy užitia alebo použitia v rámci svojej obchodnej činnosti; tým nie je dotknutá zodpovednosť výrobcu podľa odseku 1.“³⁶⁷

Na náhradu škody spôsobenej vadným výrobkom sa použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka. V súčasnosti je dolná hranica, od ktorej si môže spotrebiteľ uplatniť náhradu škody na majetku stanovená vo výške 663,78 Eur. Vadný výrobok môže spôsobiť veľmi rozsiahle škody na majetku a na zdraví, ktoré je výrobca povinný nahradiť. Práve poistenie zodpovednosti za škodu za vadný výrobok je optimálnym riešením ako výrobca zabezpečí odškodnenie spotrebiteľa a zároveň sa vyhne negatívnym dopadom poskytnutia finančnej náhrady na ďalšie jeho fungovanie.³⁶⁸

Okrem poistenia zodpovednosti za vadný výrobok poisťovne poskytujú aj produkty, ktoré nahradia spotrebiteľovi škodu, za ktorú zodpovedá iná fyzická osoba na princípe všeobecnej zodpovednosti. Ide tak o klasické prípady susedského vytopenia, poškodenia majetku alebo zdravia osôb pádom snehu zo strechy, za ktoré zodpovedá majiteľ nehnuteľnosti. Takéto osoby však nemajú voči sebe postavenie dodávateľa a spotrebiteľa. Na rozdiel od takéhoto poistenia existujú poisťné zmluvy na poistenie zodpovednosti za škodu pri výkone konkrétnych povolaní a činností, ktorých uzatvorenie im prikazuje zákon. Klasickým príkladom je poistenie zodpovednosti za škodu spôsobenú činnosťou advokáta, alebo sprostredkovateľa finančných služieb. Jednotlivé osobitné predpisy ustanovujú, kto je povinný dojednať si takéto poistenie a v akej minimálnej výške poisťného krytia. Spotrebiteľ, ktorému tieto osoby poskytli služby, a ktorému vznikla škoda ako následok vykonávania ich činnosti alebo poskytovania služby v rozpore s povinnosťami zakotvenými vo všeobecných aj osobitných právnych predpisoch, je v prípade nepreukázania liberačných dôvodov zodpovedného škodcu, primerane odškodnený poskytnutím poisťného plnenia v jeho prospech.

³⁶⁶ §4 ods. 1 zákona č. 294/1999 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom (v znení č. 451/2004 Z. z.)

³⁶⁷ §4 ods. 2 zákona č. 294/1999 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom (v znení č. 451/2004 Z. z.)

³⁶⁸ ZÁRUBA, P. Zodpovednosť za škodu spôsobenú chybným výrobkom. In Poistné rozhľady. ISSN 1335-1044, 2015, roč. 21, č. 3, s. 6-8.

SYNALAGMATICKÝ VZŤAH PRI PLNENÍ Z NEPLATNEJ ZMLUVY

JUDR. LUKÁŠ MICHALOV, PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA TRESTNÉHO PRÁVA

LUKAS.MICHALOV@UPJS.SK

Abstrak

Autor sa v príspevku zaoberá nárokom na vydanie bezdôvodného obohatenia titulom plnenia z neplatnej zmluvy. Svoje úvahy autor konfrontuje s aplikačnou praxou niektorých súdov, ktorú nepovažuje za správnu. Cieľom prezentovaného príspevku je poukázať na problémy, ktoré môžu vzniknúť pri domáhaní sa vydania bezdôvodného obohatenia v aplikačnej praxi.

Abstract

The author in this paper deals with claims for unjust enrichment in performance of the invalid contract. Author confronts his ideas with the application practice of some courts, which he finds incorrect. The aim of the paper is to point out the problems that may arise to assert unjust enrichment in practice application.

Úvod

V rámci občiansko-právnych, ale aj obchodno-právnych vzťahov sa pomerne často vyskytujú situácie, kedy subjekty práva uzatvoria zmluvu, na základe ktorej si poskytnú vzájomné plnenia, napr. v prípade kúpnej zmluvy, v zmysle ktorej vznikne predávajúcemu povinnosť predmet kúpy kupujúcemu odovzdať a kupujúcemu povinnosť predmet kúpy prevziať a zaplatiť zaň predávajúcemu dohodnutú cenu³⁶⁹, no neskôr zistia, že zmluva, ktorú uzatvorili bola vyhlásená za neplatnú s poukazom na ust. §§ 37 a nasl. alebo 40a Občianskeho zákonníka. Následne z takejto neplatnej zmluvy vzniknú nové nároky medzi zmluvnými stranami, ktoré by mali prezentovať spôsob vzájomného vyrovnania, kompenzácie a v zásade aj uvedenia do pôvodného stavu, či už uplatnením nárokov na vydanie bezdôvodného obohatenia alebo náhrady škody.³⁷⁰

V tomto príspevku sa pokúsime poukázať na problém, ktorý v súvislosti s vyslovenou neplatnosťou zmluvy a vzájomnými reštitúciami môže vzniknúť v intenciách rozhodovacej praxe našich všeobecných súdov. Niekedy má totiž subjekt práva absolútne presvedčenie, že nárok ním uplatnený je dôvodný, avšak súdy mu ochranu jeho práv

³⁶⁹ ust. § 588 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník

³⁷⁰ Fekete, I.: Občiansky zákonník 2. Veľký komentár. Bratislava: Eurokódex 2011, ISBN: 978-80-89447-50-3

nepriznajú. Toto tvrdenie sa pokúsime vysvetliť na konkrétnom prípade, ktorý riešili naše všeobecné súdy.

Kauza

Medzi kupujúcim, ktorý je v tomto prípade žalobca a predávajúcim, teda žalovaným došlo k uzatvoreniu Kúpnej zmluvy o prevode vlastníckeho práva k bytu za zmluvne dohodnutú cenu, pričom zmluvné strany sa zároveň dohodli, že kupujúci pri podpise zmluvy uhradí predávajúcemu zálohu na kúpnu cenu, čo tento aj učinil a predávajúci to v zmluve potvrdil.

Po uzatvorení kúpnej zmluvy bolo kupujúcemu - žalobcovi doručené uznesenie Okresného súdu vydané v konaní o určenie vlastníckeho práva, ktorým bolo nariadené predbežné opatrenie zákazu akéhokoľvek nakladania s bytom. Vo veci samotnej rozhodol súd rozsudkom tak, že vlastnícke právo k bytu určil v prospech žalobcu, čo znamenalo, že rozsudkom bolo konštatované, že všetky predchádzajúce právne úkony, ktorými došlo k dispozícii bytom sú neplatné, čím sa žiaden z nadobúdateľov nestal jeho vlastníkom, vlastnícke právo k bytu ostalo zachované žalobcovi, čo v konečnom dôsledku negatívne zasiahlo aj nášho kupujúceho, ktorý bol účastníkom posledného prevodu a zmluva, ktorú uzatvoril bola tiež vyhlásená súdom za absolútne neplatnú.

Vzhľadom na túto skutočnosť, že právny úkon, na základe ktorého kupujúci zaplatil predávajúcemu zálohu na kúpnu cenu bol absolútne neplatným, uplatnil si kupujúci po neakceptovanej výzve adresovanej predávajúcemu svoj nárok na vrátenie zálohy na kúpnu cenu súdnou cestou.

O nároku kupujúceho rozhodol Okresný súd v konaní o zaplatenie rozsudkom, ktorým žalobu zamietol. Z odôvodnenia rozsudku vyplýva, že prvostupňový súd zamietol žalobu z dôvodu, že skutková podstata bezdôvodného obohatenia podľa ust. § 457 Občianskeho zákonníka vyžaduje, aby sa kupujúci domáhal vrátenia zaplatenej zálohy kúpnej ceny výlučne oproti vráteniu vlastníctva bytu. Nakoľko však kupujúci nikdy nenadobudol vlastnícke právo k bytu, nie je možné, aby podľa ust. § 457 Občianskeho zákonníka splnil vzájomnú reštitučnú povinnosť na vydanie vzájomne poskytnutých plnení z neplatného právneho úkonu a tým nárok kupujúceho na vrátenie zálohy na kúpnu cenu nepriзнаl. Nakoľko kupujúci mal za to, že tento rozsudok je nesprávny podal voči nemu odvolanie.

Kupujúci v podanom odvolaní poukazoval na to, že aplikácia ust. § 457 Občianskeho zákonníka na právny vzťah účastníkov tohto konania je vylúčená. Svoje odvolanie dôvodil najmä judikatúrou a odbornou literatúrou. Z odbornej literatúry, ktorá vychádza z ustálenej praxe súdov bývalej ČSSR, resp. ČSFR a následne zo súdov SR a ČR vyplýva: „Ustanovenie § 457 upravuje vzájomnú reštitučnú povinnosť strán zrušenej alebo neplatnej zmluvy. V žiadnom prípade však nepredstavuje samostatnú skutkovú podstatu bezdôvodného obohatenia. Závazkový právny vzťah z bezdôvodného obohatenia sa

zakladá na niektorej zo skutkových podstát uvedených v § 451 ods. 2; § 457 len špeciálne upravuje jeho obsah. Predpokladom aplikácie ustanovenia § 457 je, že na základe neplatnej alebo zrušenej zmluvy už plnili obidve zmluvné strany. Pokiaľ plnila iba jedna zo strán vyplýva povinnosť vydať bezdôvodné obohatenia podľa § 451 ods. 1, § 456 alebo § 458. Aplikácia § 457 v tomto prípade nie je namieste pretože jeho hlavným zmyslom je vzájomne podmieniť reštitučné záväzky obidvoch strán a tým sa vyhnúť situácii, v ktorej by sa jedna strana domáhala vrátenia plnenia, ktoré poskytla bez toho, aby druhej strane nevydala plnenie, ktoré sama od nej dostala. Tam, kde na základe neplatnej alebo zrušenej zmluvy plnila iba jedna zo strán nie je pojmovo možné konštruovať vzájomnú podmienenosť plnenia obidvoch strán, pretože ich skrátka nie je čím podmieniť“³⁷¹. To znamená, že vzájomná reštitučná povinnosť podľa ust. § 457 Občianskeho zákonníka nastupuje len v prípade ak z neplatnej alebo zrušenej zmluvy plnili obidve zmluvné strany. Až v takomto prípade sú reštitučné nároky účastníkov neplatného, resp. zrušeného právneho úkonu vzájomne podmienené.

Z rozsudku Okresného súdu v konaní o určenie vlastníckeho práva preukázateľne vyplýva, že predávajúci sa nikdy nestal vlastníkom bytu, a preto ho nemohol ani platne previesť na kupujúceho. Absolútna neplatnosť právneho úkonu totiž nastáva priamo zo zákona a pôsobí od začiatku voči každému. Na absolútne neplatný úkon sa hľadí ako keby nikdy nebol uskutočnený, teda už pri svojom vzniku nevyvoláva žiadne právne následky.³⁷² To znamená, že kupujúci sa podanou žalobou nemohol domáhať vrátenia zaplatenej časti kúpnej ceny oproti vráteniu vlastníctva bytu, ktoré malo byť plnením predávajúceho z kúpnej zmluvy, pretože predávajúci neposkytol kupujúcemu žiadne plnenie. Z uvedeného vyplýva, že subsumovanie vzťahu predávajúceho a kupujúceho pod ust. § 457 Občianskeho zákonníka nemá oporu v právnom poriadku Slovenskej republiky, nakoľko ich vzťah nie je synalagmatický. Predávajúci ako nevlastník bytu totiž neposkytol kupujúcemu žiadne plnenie za protiplnenie kupujúceho.

Kupujúci poukazoval v odvolaní aj na zjednocujúce stanovisko Najvyššieho súdu SSR Cpj 37/78 z 21.12.1978, podľa ktorého: Ak je teda zmluva neplatná, takže k predaju vlastníctva na kupujúceho nedošlo, kupujúci však zaplatil kúpnu cenu, treba kúpnu cenu vrátiť, pričom táto reštitúcia je z druhej strany vyvážená tým, že vlastníctvo k predávanému predmetu neprešlo na kupujúceho, ale zostalo predávateľovi“³⁷³. Túto časť stanoviska síce citoval v odôvodnení svojho rozsudku aj prvostupňový súd, ktorý avšak podľa nášho názoru pochybil pri jeho výklade. Napriek tomu, že v tomto stanovisku sa uvádza, že vlastnícke právo zostalo predávateľovi, nemožno to vykladať tak, že vlastnícke právo musel spätne nadobudnúť predávajúci, nakoľko ani tento sa s poukazom na

³⁷¹ Eliáš a kol.: Občiansky zákonník Velký akademický komentář, I. svazek, Linde Praha, a.s. 2008

³⁷² Svoboda a kol.: Občiansky zákonník. Komentár a súvisiace predpisy, V. vydanie. EUROUNION 2005, ISBN: 80-8984-64-5

³⁷³ R 1/1979

absolútnu neplatnosť právneho úkonu nikdy nestal vlastníkom bytu. Navyše v zmysle tohto stanoviska je potrebné veľmi dôsledne odlišovať pojem predávateľ a odpredávateľ. Predávateľom totiž nie je predávajúci, nakoľko tento je v zmysle tohto stanoviska len odpredávateľom.

Z uvedeného vyplýva, že v danom prípade nie je možné striktne postupovať podľa ust. § 457 Občianskeho zákonníka, nakoľko účastníci neplatného právneho úkonu si neposkytli vzájomné plnenie, ale plnil výlučne kupujúci. Navyše podľa citovaného stanoviska NS SSR č. 1/1979 je táto reštitúcia zo strany kupujúceho vyvážená tým, že vlastníctvo k predávanému predmetu na neho neprešlo, ale zostalo pôvodnému vlastníkovi. Kupujúci má za to, že žaloba na synalagmatické plnenie by v danom prípade nebola možná a hlavne by bola nevykonateľná. Kupujúci sa predsa nemôže domáhať vrátenia vlastníckeho práva, ktoré sám nemal, voči predávajúcemu, ktorý nikdy takéto vlastnícke právo nenadobudol.

Kupujúci v podanom odvolaní poukazoval aj na nesprávny záver prvostupňového súdu, ktorý v odôvodnení rozsudku konštatoval, že kupujúci si mal uplatniť nárok na náhradu škody voči subjektu, ktorý neplatnosť prvotného právneho úkonu zaviniel. Hoci prvostupňový súd odkázal kupujúceho, aby si uplatnil svoj nárok formou náhrady škody voči „vinnému subjektu“, z vyššie uvedeného konania o určenie vlastníckeho práva nevyplývalo, kto zaviniel neplatnosť právneho úkonu. To znamená, že tento záver prvostupňového súdu nebol podložený žiadnym relevantným dôkazom.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti a s poukazom na ust. § 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka kupujúci vyvodil záver, že predávajúci sa svojim konaním bezdôvodne obohatil na jej úkor, nakoľko oproti plneniu kupujúceho spočívajúceho v úhrade zálohy na kúpnu cenu bytu, neposkytol predávajúci žiadne protiplnenie, na ktoré sa v kúpnej zmluve zaviazal. To znamená, že plnenie predávajúceho nie je podľa ust. § 457 Občianskeho zákonníka synalagmaticky podmienené žiadnym plnením zo strany kupujúceho, nakoľko predávajúci neposkytol kupujúcemu žiadne protiplnenie. Z tohto dôvodu a s poukazom na ust. § 456 Občianskeho zákonníka, ktorý presne určuje okruh osôb, ktoré sú si povinné plniť z neplatného, resp. zrušeného právneho úkonu, kupujúci navrhol rozsudok prvostupňového súdu zmeniť tak, že súd mu prizná nárok uplatnený žalobou.

O odvolaní kupujúceho rozhodol Krajský súd, ktorý prvostupňový rozsudok potvrdil. Z odôvodnenia rozsudku vyplýva, že prvostupňový súd použil pri rozhodovaní správny predpis, správne ho vyložil a na vecnej správnosti napadnutého rozsudku nič nemenia ani skutočnosti uvedené v odvolaní. Podľa názoru odvolacieho súdu „... súdna prax sa zjednotila na tom, že pokiaľ ju kúpna zmluva zrušená alebo neplatná, môže sa účastník domáhať úspešne vrátenia svojho plnenia len za predpokladu, že je ochotný a schopný vrátiť žalovanému to, čo sa prijalo ako plnenie zo zmluvy. Pri neplatnosti dvojstranného právneho úkonu musí nastúpiť postup podľa ust. § 457 Občianskeho

zákonníka a nárok jedného z účastníkov zmluvy na vrátenie plnenia z neplatnej zmluvy je zo zákona podmienený jeho záväzkom voči druhému účastníkovi“.

Vrátenie kúpnej ceny oproti vydaniu bytu, podľa názoru odvolacieho súdu, vyplýva z uzavretej kúpnej zmluvy. Odvolací súd je toho názoru, že pokiaľ kupujúci voči predávajúcemu žiada vydať plnenie vyplývajúce z bezdôvodného obohatenia podľa ust. § 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka, uvedené ustanovenie nie je možné aplikovať, keďže pri uzatvorení kúpnej zmluvy, aj keď išlo o neplatný právny úkon, plnili obe strany a preto je na mieste aplikácia ust. § 457 Občianskeho zákonníka, keďže ide o synalagmatický právny vzťah. So zreteľom na tento synalagmatický právny vzťah, ktorý vznikol medzi kupujúcim a predávajúcim, t.j. kúpnopredajnej zmluvy a nemožnosť kupujúceho vrátiť žalovanému byt do jeho vlastníctva, nemôže sa voči predávajúcemu tento úspešne domáhať vrátenia plnenia, ktoré prijal predávajúci, nakoľko reštitúcia z jednej i druhej strany nie je možná. Odvolací súd je taktiež toho názoru, že kupujúci pri tak širokom výklade ust. § 451 ods. 1 Občianskeho zákonníka v podstate popiera dvojstrannosť právneho vzťahu – kúpnej zmluvy, ktorý medzi účastníkmi vznikol, pretože kupujúci tvrdí, že prevodca nehnuteľnosti – predávajúci mu neposkytol nijaké plnenie, t.j. že nedošlo k odovzdaniu predmetu kúpy, že plnil iba on, avšak opomína, že predávajúci v čase uzatvorenia kúpnej zmluvy splnil všetky podmienky kúpnej zmluvy.

Odvolací súd tiež vo svojom rozsudku uvádza: „Je potrebné vziať na zreteľ aj to, že v prejednávanej veci nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia by bolo možné uplatňovať len subsidiárne, v prípade, ak by neboli podmienky pre dosiahnutie rovnakého uspokojenia z dôvodu nároku na náhradu škody (R 1/1979) a žalobca si mohla uplatniť nárok na náhradu škody voči tomu, kto mu spôsobil škodu svojim protiprávnym konaním tým, že prvotne uzavrel neplatnú kúpnu zmluvu ...“.

Úvahy a postrehy

V prvom rade je potrebné uviesť, že sa s právnym názorom tak prvostupňového ako aj odvolacieho súdu sa nemožno stotožniť, nakoľko podľa nášho názoru sú predmetné rozhodnutia nesprávne a je možné ich navyše označiť aj za neústavné. Okrem procesných pochybení odvolacieho súdu, ktorý sa absolútne nevysporiadal s dôvodmi uvedenými v podanom odvolaní, s citovanou judikatúrou a odbornou literatúrou, pochybili tak odvolací ako aj prvostupňový súd pri právnom posúdení.

Odvolací súd si zásadne zastával synalagmatický vzťah kupujúceho a predávajúceho a hovorí o podmienených plneniach. Odvolací súd pri svojich právnych úvahách o tom, že predávajúci splnil povinnosť z kúpnej zmluvy tým, že byt odovzdal kupujúcemu opomenul najzákladnejšiu a esenciálnu náležitosť kúpnej zmluvy, a to, že predávajúci má nielen povinnosť faktického odovzdania predmetu kúpy kupujúcemu, ale v zmysle ust. § 588 ods. 1 Občianskeho má predávajúci tiež povinnosť na kupujúceho

previesť vlastnícke právo.³⁷⁴ Pokiaľ by šlo o synalagmatický právny vzťah, tak povinnosť kupujúceho zaplatiť predávajúcemu kúpnu cenu by bola podmienená povinnosťou predávajúceho kupujúcemu nielen odovzdať byt (ako sa odvolací, ale aj prvostupňový súd nesprávne domnievajú), ale aj previesť vlastnícke právo k bytu. Inak by podľa nášho názoru kúpna zmluva ako zmluvný typ nemala v právnej spoločnosti absolútne žiadne opodstatnenie.

Je síce pravdou, že Občiansky zákonník vo svojej dikcii ust. § 588 neuvádza povinnosť predávajúceho previesť vlastnícke právo *expressis verbis*, avšak logickým výkladom tohto ustanovenia je zrejmé, že podstatou a účelom kúpnej zmluvy je prevod vlastníckeho práva, nie len odovzdanie veci do dispozície kupujúceho. Na rozdiel od Občianskeho zákonníka, Obchodný zákonník stanovuje, že kúpnu zmluvou sa predávajúci zaväzuje dodať kupujúcemu hnutelnú vec (tovar) určenú jednotlivu alebo čo do množstva a druhu a previesť na neho vlastnícke právo k tejto veci a kupujúci sa zaväzuje zaplatiť kúpnu cenu.³⁷⁵ Teda v obchodno-právnych vzťahoch je povinnosť predávajúceho previesť vlastnícke právo na kupujúceho stanovená *expressis verbis*.

Z rozsudku vydaného v konaní o určenie vlastníckeho práva preukázateľne vyplýva, že predávajúci sa nikdy nestal vlastníkom bytu, a preto ho nemohol ani platne previesť na kupujúceho, teda sme toho názoru, že predávajúci nespĺnil svoju základnú povinnosť vyplývajúcu mu z kúpnej zmluvy a to previesť na kupujúceho vlastnícke právo. To znamená, že kupujúci sa podanou žalobou nemohol domáhať vrátenia zaplatenej zálohy oproti vráteniu vlastníctva bytu, ktoré malo byť plnením predávajúceho z kúpnej zmluvy, pretože zo strany predávajúceho nedošlo k plneniu, nakoľko vlastnícke právo na kupujúceho neprešlo a tým nie je možné hovoriť o synalagme a o aplikácii ust. § 457 Občianskeho zákonníka, pretože ich vzťah nie je synalagmatický.

Taktiež sa nemôžeme stotožniť s názorom odvolacieho súdu, ktorý tvrdí, že je potrebné vziať na zreteľ aj to, že v prejednávanej veci nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia by bolo možné uplatňovať len subsidiárne, v prípade, ak by neboli podmienky pre dosiahnutie rovnakého uspokojenia z dôvodu nároku na náhradu škody (R 1/1979) a kupujúci si mohol uplatniť nárok na náhradu škody voči tomu, kto mu spôsobil škodu svojim protiprávnym konaním tým, že prvotne uzavrel neplatnú kúpnu zmluvu. Tento názor odvolacieho súdu považujeme za mylný a v rozpore s názorom Najvyššieho súdu SSR prezentovaným v judikáte 1/1979. Máme pocit, že odvolací súd vzal ako základ pre svoj právny názor len jednu vetu zo spomínaného judikátu, avšak túto vetu vytrhol z jeho celkového kontextu.

³⁷⁴ Fekete, I.: Občiansky zákonník 2. Veľký komentár. Bratislava: Eurokódex 2011, ISBN: 978-80-89447-50-3

³⁷⁵ ust. § 409 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník

Najvyšší súd SSR vo svojom zjednocovacom stanovisku, Cpj 37/78 z 21.12.1978 totiž uvádza: „Ak ten, voči komu sa uplatňuje nárok na vydanie neoprávneného majetkového prospechu, už nahradil tomu, na úkor koho bol prospech získaný, vzniknutú škodu, má právo odpočítať od majetkového prospechu, ktorý by mal vydať, sumu, ktorú už zaplatil z titulu náhrady škody. Nárok na vydanie neoprávneného majetkového prospechu možno však uplatniť iba v tom prípade, ak nie sú podmienky pre dosiahnutie rovnakého uspokojenia z titulu nároku na náhradu škody“.³⁷⁶ Z toho vyplýva, že Najvyšší súd v tejto časti svojho stanoviska upravuje, že voči tomu, voči komu sa nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia uplatňuje, možno uplatniť iba v prípade ak nie sú podmienky pre dosiahnutie rovnakého uspokojenia z titulu nároku na náhradu škody. Najvyšší súd pritom stále vychádza zo zodpovednostného vzťahu medzi účastníkmi daného právneho úkonu, v tomto prípade kúpnej zmluvy uzatvorenej medzi kupujúcim a predávajúcim. Z tohto dôvodu nie je možné považovať za správnu argumentáciu odvolacieho súdu uvedenú v odôvodnení jeho rozsudku, že nárok kupujúceho uplatnený v konaní nie je možné priznať nakoľko si kupujúci si mal najskôr uplatniť nárok na náhradu škody voči tretej osobe, čo nespravil. Zodpovednostný vzťah v danom prípade totiž výlučne vzniká medzi účastníkmi neplatného alebo zrušeného právneho úkonu, čo vyplýva z povahy ust. § 451 ods. 2 Občianskeho zákonníka.

V tejto súvislosti je taktiež nutné poukázať, že odvolací súd sa pri prezentácii svojho právneho názoru nevysporiadal s tým, či v danom prípade sú podmienky pre dosiahnutie rovnakého uspokojenia z titulu nároku na náhradu škody. Posúdenie tejto skutočnosti je totiž rozhodným pre určenie, či v danom prípade si mal kupujúci najskôr uplatniť nárok na náhradu škody alebo sa mohol dožadovať vydania bezdôvodného obohatenia. Taktiež je nutné dodať, že aj v prípade ak by bola argumentácia odvolacieho súdu správna, čo však s ohľadom na uvedené nie je možné ustáliť, v danom prípade neboli splnené podmienky pre uplatnenie nároku na náhradu škody. Esenciálnou podmienkou pre uplatnenie nároku na náhradu škody je znalosť subjektu, ktorý vznik škody spôsobil. Nijakým spôsobom však nebolo preukázané, kto spôsobil neplatnosť právnych úkonov, t.j. kto prípadnú škodu zavinil. To znamená, že kupujúcemu nemôže byť známy subjekt, voči ktorému si nárok na náhradu škody má uplatniť a v akej výške by mala byť uplatnená škoda údajným „škodcom“, ktorý spôsobil neplatnosť prvotného právneho úkonu. Je neprípustné od kupujúceho žiadať, aby sa domáhal ochrany svojich práv týmto spôsobom, nakoľko bez vedomosti o subjekte protiprávneho konania by to pre neho znamenalo, žeby v konaní o náhradu škody bol procesne neúspešný. Teda jediným reálnym spôsobom uplatnenia práva (aj v prípade pripustenia subsidiarity bezdôvodného obohatenia k náhrade škody, na uplatnenie ktorej neboli splnené zákonné podmienky),

³⁷⁶ R 1/1979

bolo domáhať sa vydania bezdôvodného obohatenia od predávajúceho, a to v súlade s ust. § 451 ods. 2 Občianskeho zákonníka.

Na záver

V právnom štáte je neprípustné, aby ochrana subjektu práva bola tak neúčinná a neefektívna ako ju kupujúcemu v predmetnom konaní poskytol prvostupňový i odvolací súd. Na jednej strane tu stojí subjekt - predávajúci, ktorý napriek skutočnosti, že kupujúcemu nič neposkytol „obdržal“ sumu spočívajúcu v zaplatenej zálohe a na druhej strane stojí subjekt – kupujúci, ktorý nedisponuje ani bytom a „za nič“ poskytol predávajúcemu zálohu a navyše bez právneho dôvodu. Už zo samotnej logiky veci podľa nášho názoru vyplýva, že takáto situácia v právnom štáte nemôže nastať a keď nastane, musí byť ukriždenému subjektu poskytnutá právna ochrana. Pri rozhodovaní prvostupňového i odvolacieho súdu je taktiež badať absenciu prvku spravodlivosti. Každé rozhodnutie súdu by malo v sebe prvok spravodlivosti obsahovať, čo následne pozitívne ovplyvní postoj subjektov práva k právnomu systému a zabezpečí dôveru v justíciu. Takýto prvok spravodlivosti tiež následne pozitívne ovplyvňuje právne vedomie subjektov práva.

Po rozhodnutí odvolacieho súdu podal žalobca – kupujúci podnet generálnemu prokurátorovi na podanie mimoriadneho dovolania s poukazom na ust. 243e a nasl. Občianskeho súdneho poriadku, pričom argumentoval aj vyššie uvedenými skutočnosťami. Generálny prokurátor podal mimoriadne dovolanie, pričom o ňom rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky, ktorý judikoval, že v ust. § 457 Občianskeho zákonníka nejde o samostatnú skutkovú podstatu bezdôvodného obohatenia. Je ním upravený zvláštny spôsob vydania bezdôvodného obohatenia, ak zmluva, podľa ktorej si strany vzájomne plnili, bola neplatná alebo zrušená. Ak však plnila podľa zmluvy len jedna strana, ust. § 457 Občianskeho zákonníka sa neuplatní. V takom prípade sa povinnosť vydať bezdôvodné obohatenie z neplatnej alebo zrušenej zmluvy riadi ustanovením § 451 Občianskeho zákonníka, v ktorom je bezdôvodné obohatenie vymedzené predovšetkým ako záväzok, z ktorého vzniká tomu, kto sa obohatil povinnosť vydať všetko, o čo sa bezdôvodne obohatil a oproti tomu vzniká i právo toho, na úkor ktorého k obohateniu došlo, požadovať plnenie toho, o čo sa druhý zo subjektov tohto záväzku obohatil. Ustanovenie § 457 Občianskeho zákonníka teda určuje pravidlo vzájomnej viazanosti práv a povinností účastníkov neplatnej alebo zrušenej zmluvy, t.j. vyslovuje vzájomnú reštitučnú povinnosť účastníkov pri neplatnej alebo zrušenej zmluve. To znamená, že právo jednej zmluvnej strany na vydanie poskytnutého plnenia je podmienené jej povinnosťou vrátiť druhej zmluvnej strane to, čo podľa zmluvy prijala. Zo zákona tak vzniká synalagmatický záväzok, v ktorom je povinnosť oboch strán k plneniu na sebe vzájomne viazaná.³⁷⁷ Dovolací súd rozhodnutia prvostupňového i odvolacieho súdu zrušil

³⁷⁷ Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp.zn. 7Mcdo 21/2012

a vrátil prvostupňového súdu na ďalšie konanie, pričom vyslovil právny názor zhodný s vyššie prezentovanými úvahami, teda dal za pravdu žalobcovi – kupujúcemu, teda ide o prvý krok k náprave nezákonného stavu.

V tejto súvislosti nás ešte napadá rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky, ktorý rieši otázku konštantnosti rozhodnutí všeobecných súdov. V tomto rozhodnutí Ústavný súd konštatuje: „k znakom právneho štátu a medzi jeho základné hodnoty patrí neoddeliteľne princíp právnej istoty, ktorého neopomenuteľným komponentom je predvídateľnosť práva. Súčasťou uvedeného princípu je tiež požiadavka, aby sa na určitú právne relevantnú otázku pri opakovaní v rovnakých podmienkach dala rovnaká odpoveď, teda to, že obdobné situácie musia byť rovnakým spôsobom právne posudzované, pretože inak dochádza aj k porušeniu zásady právnej istoty a zákonom ustanovenej povinnosti pri zabezpečovaní jednoty rozhodovania“.³⁷⁸

Rozhodnutiami prvostupňového i odvolacieho súdu došlo v podstate k popretiu právnou praxou prevzatej judikatúry Najvyššieho súdu, ktorý v judikáte 1/979 rieši obdobnú situáciu úplne odlišným spôsobom ako ju v danom prípade riešil prvostupňový i odvolací súd, pričom týmto konaním došlo i k popretiu základných princípov fungovania právneho štátu, navyše bez akéhokoľvek vysvetlenia a obhájenia odlišujúceho sa názoru. V prípade, ak by takýto názor bol aspoň obhájený a podložený argumentmi, dalo by sa uvažovať o prevratných a „nových“ názoroch v judikatúre súdov. Avšak bez akéhokoľvek zdôvodnenia je nutné takého vytváranie arbitrárnej judikatúry striktne odmietnuť. Sme toho názoru, že súdy by mali vydávať také rozhodnutia, ktoré sú postavené na základných právnych princípoch a neodporujú logike veci.

Použitá literatúra

1. ELIÁŠ a kol.: Občanský zákonník Velký akademický komentář, I. svazek, Linde Praha, a.s. 2008
2. FEKETE, I.: Občiansky zákonník 2. Velký komentár. Bratislava: Eurokódex 2011, ISBN: 978-80-89447-50-3
3. FILIČKO, V.: Vybrané hmotno-právne inštitúty ochrany spotrebiteľa v úverových vzťahoch. In: Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2014: zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov. Bratislava. Univerzita Komenského v Bratislave, 2014, ISBN 97880716037119
4. SVOBODA a kol.: Občiansky zákonník. Komentár a súvisiace predpisy, V. vydanie. EUROUNION 2005, ISBN: 80-8984-64-5
5. Števček, M., Ficová, S. a kol. Občiansky súdny poriadok. I. diel. Komentár. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012, 965 s.
6. Zjednocujúce stanovisko Najvyššieho súdu SSR Cpj 37/78 z 21.12.1978, R 1/1979

³⁷⁸ ÚS 107/2007

7. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky ÚS 107/2007
8. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp.zn. 7Mcdo 21/2012

NATURÁLNE OBLIGÁCIE A ICH PRÁVNE ÚČINKY

JUDR. JANA MITTERPACHOVÁ, PHD

JUDR. MARTINA TEKELIOVÁ

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBCHODNÉHO A HOSPODÁRSKEHO PRÁVA

JANAMITT@HOTMAIL.COM

MARTINA.TEKELIOVA@AZET.SK

Abstrak

Príspevok sa zaoberá výkonom kontroly v obchodných spoločnostiach, ktorá je dôležitou súčasťou zabezpečovania práv spoločníkov spoločnosti pri ich rozhodovaní na valnom zhromaždení spoločnosti ako aj v otázkach trvania ich majetkovej účasti v spoločnosti. Pri výkone kontrolných vzťahov dochádza k vzniku viacerých vzťahov medzi osobou uplatňujúcou svoje kontrolné oprávnenia a štatutárnym orgánom ako aj k vzniku nárokov, ktoré sú uplatniteľné súdnou cestou.

Abstract

The article is dealing with execution of the control in business companies that is important part of securing of the rights of shareholders of the company in case of decision making in the general assembly as well as in issues of duration of owning of the shares in the company. Execution of the control relationship creates several relationships between persons executing control rights and statutory body as well as claims that are enforceable by the court.

Výkon kontroly a dohľadu v obchodných spoločnostiach

Kontrola a dohľad v obchodných spoločnostiach – predovšetkým v kapitálových sa čím ďalej tým viac sprísňuje. Toto sprísňovanie prebieha jednak na úrovni prijímania vnútroštátneho práva, implementácie európskych smerníc (napríklad Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/56/ES, Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2007/36/ES alebo Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2009/109/ES), ale aj samotným chápaním a aplikáciou inštitútov dohľadu. Výkon kontroly a dohľadu sa realizuje prostredníctvom dvoch základných súborov inštitútov – jednak povinnosťou zverejňovať stanovené informácie o spoločnosti a jednak kreovaním kontrolného orgánu spoločnosti.

Okrem sprísňovania podmienok a kritérií pre kontrolu procesov vnútri spoločnosti sa čoraz väčší dôraz kladie aj na osoby, od ktorých sa očakáva výkon nezávislého dohľadu

– predovšetkým na členov dozorných rád, na ktorých sa kladú čoraz prísnejšie kritériá na nezávislosť a vykonávanie dozoru nad efektívnym a korektným spravovaním spoločnosti. Preto by mali mať aj samotní členovia dozorných rád veľký záujem o správne pochopenie svojich úloh, povinností a kompetencií, aby mohli efektívne vykonávať svoju funkciu a primárnu úlohu zverenú zákonom – výkon dohľadu nad činnosťou štatutárneho orgánu. Členmi kontrolného orgánu môžu byť spoločníci spoločnosti, ale aj tretie osoby stojace mimo spoločnosť, ktorým je zverená dôvera za účelom výkonu dozornej činnosti zo strany valného zhromaždenia, pričom tieto menované osoby môžu mať primerané odborné znalosti napríklad v oblasti ekonomiky, účtovníctva, daní, alebo činnosti, ktorá je predmetom podnikania spoločnosti.

Jedným z dôvodov pre existenciu a účinný výkon kontroly v obchodnej spoločnosti je skutočnosť, že štatutárny orgán, vo vzťahu k činnosti ktorého je kontrola primárne namierená, môže byť tvorený aj len jedným členom. V tomto prípade absentuje kolektívne- väčšinové prijímanie rozhodnutí na úrovni štatutárneho orgánu, a teda aj prihliadanie na názorové rozdiely jeho členov. Zatiaľ čo štatutárny orgán z hľadiska počtu subjektov, ktoré ho tvoria, môže byť individuálnym orgánom, dozorná rada v spoločnosti s ručením obmedzeným, akciovej spoločnosti, družstve je vždy kolektívnym orgánom.³⁷⁹ V prípade fakultatívneho zriadenia dozornej rady v osobnej obchodnej spoločnosti (verejná obchodná spoločnosť), prípadne spoločnosti zmiešaného typu (komanditná spoločnosť), Obchodný zákonník neustanovuje žiadne kritériá pre jej kreovanie, a teda nie je vylúčené zriadenie aj jednoosobového kontrolného orgánu, ktorý môže byť nazvaný napr. kontrolór.

Vo verejnej obchodnej spoločnosti, ani v komanditnej spoločnosti zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Obchodný zákonník“) osobitne neupravuje kreovanie kontrolných orgánov, a preto v zákonnej úprave pri týchto typoch obchodných spoločností absentujú práva a povinnosti a následky kontrolných vzťahov medzi štatutárnym orgánom a kontrolným orgánom. Ani v týchto spoločnostiach však Obchodný zákonník nekladie prekážku k ich vytvoreniu. „Podstatné náležitosti tvoria nevyhnutný základný obsah spoločenskej zmluvy a podrobnejšia úprava ďalších vzťahov je ponechaná na vôli zakladateľov.“³⁸⁰ Fakultatívne zriadenie kontrolného orgánu³⁸¹ znamená inštitucionalizáciu systému kontroly v spoločnosti. Uvedené môže byť výhodou v podobe možnosti menovať za kontrolný orgán kvalifikovanú osobu resp. osoby, ktoré budú vykonávať kontrolné práva spoločníkov, ktorí neboli poverení obchodným vedením spoločnosti, v zmysle § 81 ods. 4 Obchodného zákonníka resp. § 98

³⁷⁹ ŠTENGLOVÁ I. a kol. *Zákon o obchodných korporáciách. Komentár. 1.vydání.* Praha: C.H.Beck.2013. s. 113. ISBN 978-80-7400-480-3.

³⁸⁰ PATAKYOVÁ M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár. 4. vydanie.* Bratislava: C.H.Beck, 2013. s. 406. ISBN 978-80-89603-12-1.

³⁸¹ V prípade verejnej obchodnej spoločnosti a komanditnej spoločnosti sa fakultatívne vytvorený kontrolný orgán nezapisuje do obchodného registra.

Obchodného zákonníka. Výhodou môže byť aj realizácia organizovaných zasadnutí kontrolného orgánu resp. organizácia výkonu kontrolnej činnosti s možnosťou prijímať rozhodnutia, odporúčania a pokyny pre spoločníkov spoločnosti, ktorí sú oprávnení na obchodné vedenie spoločnosti.

V spoločnosti s ručením obmedzeným Obchodný zákonník dozornú radu upravuje ako fakultatívny kontrolný orgán, avšak ide už o inštitucionalizovaný orgán, pričom upravuje jeho právomoc, postavenie a povinný zápis do obchodného registra. Právomoc dozornej rady v spoločnosti s ručením obmedzeným, ak je zriadená, smeruje voči konateľom spoločnosti, a to ich činnosti ako obchodných vedúcich, tak aj pri konaní s tretími osobami. Z tohto dôvodu nemôžu byť konatelia členmi dozornej rady. Členovia dozornej rady spoločnosti s ručením obmedzeným majú v zmysle § 138 Obchodného zákonníka napríklad právo požadovať od konateľov informácie a vysvetlenia o všetkých záležitostiach spoločnosti a nahliadať do všetkých obchodných a účtovných kníh a iných dokladov spoločnosti, preskúmavať ich a predkladať valnému zhromaždeniu správy. V prípade, ak nie je dozorná rada zriadená, kontrolný mechanizmus v spoločnosti s ručením obmedzeným je oslabený. Kontrolu nad činnosťou štatutárneho orgánu vykonávajú spoločníci predovšetkým prostredníctvom valného zhromaždenia (§ 122 ods. 1 Obchodného zákonníka), ale aj jednotlivo (§ 122 ods. 2 Obchodného zákonníka).

Právo spoločníkov na prístup k informáciám o spoločnosti je v prípade neexistencie dozornej rady v spoločnosti podľa nášho názoru oslabené. Dozorná rada je profesionálnym orgánom, ktorého úlohou je dohliadať na činnosť konateľov (§ 138 ods. 1 písm. a) Obchodného zákonníka) nielen v oblasti vedenia účtovníctva, ale aj v oblasti vedenia zoznamu spoločníkov, uzatvárania zmlúv, daňových a odvodových povinností, plnenia povinností z pracovno-právnych vzťahov. Aj keď pri výkone činnosti dozornej rady je kľúčovou úprava jej oprávnení v spoločenskej zmluve príp. stanovách spoločnosti, ktorá môže dozornej rade dávať na jednej strane široké oprávnenia, ale na druhej strane ju urobiť „bezzubou“, dozorná rada už zo zákona má právo získať informácie, na základe ktorých môže vykonávať kontrolnú činnosť efektívnejšie. Faktický rozsah práv spoločníka v oblasti kontrolnej pôsobnosti sa nerovná rozsahu kontroly, ktorú je oprávnená vykonávať dozorná rada spoločnosti. Uvedené vyplýva z mandátu, ktorý je udelený spoločníkmi konateľom spoločnosti, zodpovedným za riadenie- obchodné vedenie spoločnosti i konanie smerom navonok. Podľa Obchodného zákonníka spoločníci môžu vyžadovať od dozornej rady informácie o záležitostiach spoločnosti, otázkou je praktická realizovateľnosť tohto oprávnenia, nakoľko spoločník má k dispozícii spravidla menej informácií o úkonoch, ktoré sa v spoločnosti uskutočňujú. V praxi, pri nekreovaní dozornej rady, žiadajú spoločníci od konateľov informácie, ktoré súvisia s ich rozhodovaním o jednotlivých otázkach programu valného zhromaždenia. Ak však dôjde k predloženiu žiadosti o informácie priamo na valnom zhromaždení alebo po doručení pozvánky, spoločník respektíve predseda valného zhromaždenia môže vybaviť žiadosť

o poskytnutie informácie spôsobom, s ktorým spoločník nebude súhlasiť, nebude ho vedieť verifikovať, nebude schopný ho pre náročnosť vybaviť alebo jeho vybavenie bude neuspokojivé z iného dôvodu. Ak spoločník nesúhlasí so spôsobom vybavenia jeho žiadosti o informácie o stave spoločnosti, môže sa obrátiť na súd. Vzhľadom na časový aspekt súdneho konania vo vzťahu k uskutočnenému alebo pripravovanému valnému zhromaždeniu spoločnosti, alebo konaniu konateľov spoločnosti, však rozhodnutie súdu o povinnosti poskytnúť spoločníkovi žiadané informácie, nemusí byť s odstupom času dostatočne účinné. V prípade vytvorenia dozornej rady ako kontrolného orgánu sa kontrola a informácie o nej uskutočňujú pred konaním valného zhromaždenia a výsledky kontroly by mali byť úplné a kompletné. Ďalšou skutočnosťou, ktorá zvyhodňuje kreovanie dozornej rady, je možnosť valného zhromaždenia *ad hoc* poveriť dozornú radu preventívnou kontrolou určitej obchodnej alebo organizačnej činnosti spoločnosti, čo je v prípade kontroly len spoločníkom spoločnosti prakticky nerealizovateľné.

V akciovej spoločnosti je dozorná rada obligatónym orgánom. Dozorná rada je povinná vykonávať kontrolu nad činnosťou predstavenstva v prípadoch ustanovených zákonom *ex lege*, ako aj na žiadosť akcionára v určených záležitostiach v zmysle § 182 ods. 1 písm. c) Obchodného zákonníka. Okrem toho má dozorná rada nielen kontrolné, ale aj rozhodovacie oprávnenia a stanovy môžu určiť aj jej kreačné právomoci. Právna úprava dozornej rady spoločnosti rozlišuje jej kontrolné právomoci na kolektívne, ktoré vykonáva dozorná rada ako kolektívny orgán (§ 197 ods. 1 Obchodného zákonníka) a individuálne (§ 197 ods. 2 Obchodného zákonníka), na ktoré je oprávnený každý individuálny člen dozornej rady. Takéto rozdelenie právomocí posilňuje kontrolné oprávnenia dozornej rady v prospech jej členov, ktorí reprezentujú záujmy tých osôb, v prospech ktorých sú jej členovia zvolení (napr. skupina akcionárov, zamestnanci spoločnosti a pod.). Okrem oprávnení na výkon kontrolnej činnosti je rozsah pôsobnosti dozornej rady daný aj výkonom povinností predstavenstva voči dozornej rade. Predstavenstvo je povinné písomne predložiť dozornej rade najmenej raz do roka informácie o zásadných zámeroch obchodného vedenia spoločnosti na budúce obdobie, ako aj o predpokladanom vývoji stavu majetku, financií a výnosov spoločnosti a na žiadosť a v lehote určenej dozornou radou písomnú správu o stave podnikateľskej činnosti a o majetku spoločnosti v porovnaní s predpokladaným vývojom spoločnosti. Predstavenstvo je tiež povinné bezodkladne informovať dozornú radu o všetkých skutočnostiach, ktoré môžu podstatne ovplyvniť vývoj podnikateľskej činnosti a stav majetku spoločnosti, najmä jej likviditu. Členovia predstavenstva sú povinní na požiadanie dozornej rady alebo jej členov zúčastniť sa zasadnutia dozornej rady a podať jej členom v požadovanom rozsahu doplnujúce informácie k predloženým správam.³⁸²

³⁸² § 193 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov.

Významnú kontrolnú funkciu v družstve plní kontrolná komisia, ktorá je tiež obligatónym orgánom. Špeciálna úprava umožňuje kontrolnej komisii družstva poveriť vykonaním jednotlivých kontrolných úkonov jedného alebo viacerých členov kontrolnej komisie, ktorí v tejto veci potom majú oprávnenie žiadať informácie v rozsahu oprávnení kontrolnej komisie.

Na rozdiel od slovenskej právnej úpravy, poľská právna úprava (Kodeks spolek handlowych) zakotvuje pravidlo, podľa ktorého v obchodných spoločnostiach kapitálového typu sú obligatórne zriaďované kontrolné orgány. Rozlišuje pritom kontrolu individuálnu- priamu (realizovanú bezprostredne) a kontrolu vykonávanú nepriamo, sprostredkovane, prostredníctvom orgánu (dozornej rady, alebo revíznej komisie).

Individuálna kontrola je prejavom osobných prvkov v spoločnosti s ručením obmedzeným. Právo individuálnej kontroly sa skladá z troch zložiek, a to právo nahliadať do dokumentov spoločnosti, právo požadovať predloženie účtovnej závierky a právo požadovať vysvetlenia od štatutárneho orgánu. Každý spoločník má právo kedykoľvek prehliadať si dokumenty spoločnosti. Právo nahliadať do dokumentov spoločnosti sa môže vykonávať len v sídle spoločnosti a nezahŕňa to právo vynášania dokumentov mimo sídlo spoločnosti. Je možné však vyhotovovanie kópií a poznámok.³⁸³

Realizácia práva individuálnej kontroly sa môže uskutočniť kedykoľvek, čo však nie je možné rozumieť doslovne, t.j. realizácia tohto práva o polnoci, vo sviatok, v dni pracovného pokoja – avšak realizácia práva individuálnej kontroly nesmie byť obmedzená stanovením dní, len v ktorých môže toto právo realizovať, len časom v rámci bežných úradných hodín spoločnosti. Spoločník spoločnosti v súvislosti s výkonom práva na informácie nemá právo neobmedzeného prístupu do sídla spoločnosti, pokiaľ zo spoločenskej zmluvy nevyplýva niečo iné³⁸⁴.

Štatutárny orgán môže spoločníkovi odmietnuť poskytnutie vysvetlenia a nahliadnutia do daňových dokladov spoločnosti v prípade, že je odôvodnená obava, že spoločník ich použije v rozpore so záujmami spoločnosti, a tým spôsobí spoločnosti značnú škodu. V tomto prípade, spoločník môže žiadať o prijatie uznesenia spoločníkov. Uznesenie je povinné byť prijaté do jedného mesiaca odo dňa obdržania žiadosti spoločníka. Spoločník, ktorému bolo odmietnuté nahliadnutie do dokumentov spoločnosti, môže vzniesť námietku registrovému úradu o zaviazanie predstavenstva na udelenie vysvetlenia alebo sprístupnenie nahliadnutia do dokumentov spoločnosti. Námietku musí podať do 7 dní odo dňa obdržania informácie o uznesení spoločníkov o odmietnutí informácie alebo od uplynutia termínu 1 mesiaca.

Obava na strane predstavenstva sa musí opierať o faktické okolnosti, teda spočívať na pevných faktoch, ktoré by mohli tvoriť základ takejto obavy. Môžu nimi byť

³⁸³ KIDYBA, A. *Kodex spolek handlowych*. Varšava: Wolters Kluwer. 2014. s. 990 - 992. ISBN 978-83-264-3422-8.

³⁸⁴ Uznesenie NS SR sp.zn. 4 Obo 122/2000.

vykonávanie konkurenčnej činnosti zo strany spoločníka, problémy medzi spoločníkmi, z ktorých možno odvodíť, že spoločník bude konať v rozpore so záujmami spoločnosti. Odmietnutie udelenia informácie spoločníkovi, nemusí mať formu uznesenia predstavenstva. Dostačujúce je, že odmietnutie vykoná niektorý z členov predstavenstva tak, aby na podklade toho bolo možné prijať, že spoločník nemôže zrealizovať toto právo.³⁸⁵

O kontrolu *sui generis* ide v prípade kontroly vykonávanej v podmienkach tzv. verejnej obchodnej spoločnosti- obchodnej spoločnosti s majetkovou účasťou štátu, obce, vyššieho územného celku.

Efektívnosť výkonu kontroly posilňuje skutočnosť, že dozorná rada môže mať rozšírenú pôsobnosť, na základe delegovania jej určitých kompetencií zo strany valného zhromaždenia. Výslovné zákonné povolenie v otázke delegovania kompetencií sa vzťahuje k oprávneniu voľby členov predstavenstva a ich odmeňovania dozornou radou (v spoločnosti s ručením obmedzeným a akciovkej spoločnosti).³⁸⁶

Právne dôsledky riadneho výkonu kontroly môžeme zoradiť od najmiernejších po najzásadnejšie, a to, počnúc znížením odmeny alebo úplným nepriznaním - neschválením odmeny členovi štatutárneho orgánu, až po odvolanie člena štatutárneho orgánu z jeho funkcie a oprávnenia uplatňovať nárok na náhradu škody. Skutočnosť, že vzťah člena štatutárneho orgánu ku spoločnosti pri výkone jeho funkcie je obligatórne odplatný, nemôže byť dôvodom brániacim uplatneniu sankcií voči členovi štatutárneho orgánu, vo forme neschválenia, resp. zrušenia už schválenej odmeny.

Hranice práva kontroly nie sú však neobmedzené. Zneužitie práva individuálnej kontroly môže byť dôvodom pre vylúčenie spoločníka zo spoločnosti. Rovnako nie je prípustné vykonávanie kontroly spoločnosti šikanovaním členov predstavenstva, či iných orgánov spoločnosti, či spoločníkov.³⁸⁷

Postavenie kontrolného orgánu a jeho vzťah k štatutárnemu orgánu

Výkon kontroly vo vzťahu k štatutárnemu orgánu je podmienený jeho postavením ako výkonného orgánu spoločnosti. Úlohou výkonných orgánov je riadiť vnútorný chod obchodnej spoločnosti a konať za ňu navonok tak, aby bol napĺňaný účel jej existencie- dosahovanie zisku podnikateľskou činnosťou alebo správou vlastného majetku. Označenie orgánu za výkonný reflektuje skutočnosť, že sa tieto orgány podieľajú na každodennom

³⁸⁵ KIDYBA, A. *Kodex spolek handlowych*. Varšava: Wolters Kluwer.2014. s. 990 - 992. ISBN 978-83-264-3422-8

³⁸⁶ PATAKYOVÁ, M. a kol. *Obchodný zákonník. Komentár*. 3. vydanie. Praha: C.H.Beck. 2010, s. 559. ISBN 978-80-7400-314-1.

³⁸⁷ ZSP 63/2002.

riadení a chode obchodnej spoločnosti, zatiaľ čo orgány najvyššie prijímajú kľúčové a dlhodobé rozhodnutia.³⁸⁸

Postavenie kontrolného orgánu má v plnom alebo v čiastočnom rozsahu základ vo vôli spoločníkov spoločnosti. V prípade, ak ide o obligatórne tvorený kontrolný orgán, jeho oprávnenia nie je možné v právnom úkone prijatom valným zhromaždením obmedziť, výlučne modifikovať, respektíve upresniť za účelom zabezpečenia efektívneho výkonu kontrolných oprávnení. Súčasne je nevyhnutné poznamenať, že vytvorením kontrolného orgánu nie je možné obmedziť priame oprávnenia spoločníkov na výkon kontroly v spoločnosti. Postavenie kontrolného orgánu môže byť nad rámec zákona upravené v:

- a) zakladateľskej listine/ spoločenskej zmluve spoločnosti
- b) stanovách spoločnosti
- c) organizačnom a rokovacom poriadku dozornej rady
- d) rozhodnutí valného zhromaždenia.

Okrem už spomínaných kontrolných oprávnení je dané postavenie kontrolného orgánu aj prostredníctvom ďalších právomocí, oprávnení a obmedzení, ktorými sú zákaz inkompatibility, kreačné právomoci, právomoc zvolať valné zhromaždenie, udeľovanie pokynov, súhlasov, uplatňovanie nárokov v mene spoločnosti a zastupovanie spoločnosti, zákaz konkurencie.

1. Zákaz konkurencie

Pojem „zákaz konkurencie“ doslovne znamená „zákaz súťaženia“, čo však celkom nevystihuje podstatu tohto inštitútu. Keďže ide o dispozitívne ustanovenia, s výnimkou úpravy zákazu konkurencie pri spoločnosti s ručením obmedzeným, ktorá je kogentná, nemožno hovoriť o zákaze.³⁸⁹

Právny inštitút zákazu konkurencie slúži na eliminovanie potenciálneho konfliktu záujmov u členov orgánov obchodnej spoločnosti, predovšetkým členov štatutárnych orgánov. Zákaz konkurencie je však rozšírený aj na členov kontrolného orgánu. Zákonný rozsah zákazu konkurencie je stanovený v príslušných ustanoveniach o úprave obchodnej spoločnosti. Túto úpravu nie je možné rozhodnutím valného zhromaždenia zúžiť ani vylúčiť, len rozšíriť. V prípade, ak je zákaz konkurencie porušený, je voči osobe, ktorá tento zákaz porušila daný nárok na vydanie prospechu alebo prevod práv na spoločnosť, ako aj nárok na náhradu škody. Prostredníctvom personálneho prepojenia obchodných spoločností môže dôjsť ku konfliktu záujmov medzi členom orgánu spoločnosti a spoločnosťou, na základe čoho nebude dochádzať k výkonu jeho funkcie so záujmami

³⁸⁸ ČERNÁ, S., I. ŠTENGLOVÁ a I. PELIKÁNOVÁ a kol. Právo obchodných korporácií. 1.vydání. Praha: Wolters Kluwer. 2015. s. 157. ISBN: 978-80-7478-735-5.

³⁸⁹ SUCHOŽA, J. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. Bratislava: Eurounion. 2007. s. 181. ISBN 978-80-88984-98-6.

spoločnosti. „Samotné personálne prepojenie spoločnosti nie je protiprávne. Správanie sa týchto osôb musí byť obvyklé, poctivé a spravodlivé. Tieto zásady spolu s ďalšími zásadami vymedzujú konanie zodpovedajúce dobrým mravom.“³⁹⁰

V porovnaní s právnou úpravou Obchodného zákonníka, zákon č. 90/2012 Zb. o obchodných korporáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o obchodných korporáciách“) navyše upravuje aj tzv. pravidlá stretu záujmov. Ide o súvisiac právny inštitút, ktorý pokrýva tú časť právnych a spoločenských vzťahov, ktorých účastníkmi sú alebo do nich hodlajú vstúpiť členovia orgánov spoločnosti, a pritom nespĺňajú skutkové naplnenie zákazu konkurencie. Pri riešení stretu záujmov sú kľúčové právomoci zverené kontrolnému orgánu spoločnosti.

Ak sa člen orgánu obchodnej korporácie dozvie o tom, že môže dôjsť ku stretu jeho záujmu so záujmom obchodnej korporácie, je povinný o tom bez zbytočného odkladu informovať kontrolný orgán. Kontrolný orgán môže na vymedzenú dobu pozastaviť takémuto členovi výkon jeho funkcie. Ak člen orgánu obchodnej korporácie chce uzavrieť s touto korporáciou zmluvu, je povinný informovať o tom bez zbytočného odkladu kontrolný orgán. Kontrolný orgán podá v tomto prípade najvyššiemu orgánu správu o informáciách, ktoré obdržal, prípadne o ním vydanom zákaze. Uzavretie zmluvy, ktoré nie je v záujme obchodnej korporácie, môže kontrolný orgán zakázať.³⁹¹

Je potrebné konštatovať, že v právnom poriadku Slovenskej republiky, je stret záujmov, resp. konflikt záujmov, alebo pomer k veci (účastníkom konania, zástupcom), typickou súčasťou procesno-právnych predpisov. Česká právna úprava v tomto smere rozšírila pôsobnosť skúmania stretu záujmov, a to o skúmanie pomeru medzi osobami, ktoré zastávajú funkciu člena orgánov spoločnosti do hmotnoprávneho predpisu- zákona o obchodných korporáciách. V rámci úvah *de lege ferenda* vnímame takúto českú právnu úpravu ako inšpirujúcu.

2. Kreujúce právomoci

Dozornej rade je možné v prípade akciovej spoločnosti zveriť voľbu a odvolávanie členov predstavenstva ako jedno z jej oprávnení. Stanovy spoločnosti môžu určiť, že členov predstavenstva volí a odvoláva dozorná rada, pričom ak členov predstavenstva volí dozorná rada, zároveň určí, ktorý z členov predstavenstva je predsedom predstavenstva. Stanovy môžu stanoviť, že dozorná rada schvaľuje aj pravidlá odmeňovania členov predstavenstva. V spoločnosti s ručením obmedzeným a v družstve je táto kompetencia *ex lege* v rukách valného zhromaždenia.

Takéto oprávnenie dozornej rady akciovej spoločnosti je upravené aj v českom práve. Zákon o obchodných korporáciách zachováva štandard právnej úpravy akciovej

³⁹⁰ ZSR XXXII/2006.

³⁹¹ § 54 zákona č. 90/2012 Sb. o obchodných spoločnostiach a družstvách (zákon o obchodných korporáciách) v znení neskorších predpisov.

spoločnosti v podobe možnosti zveriť voľbu a odvolanie členov predstavenstva dozornej rade.

V komparácii s uvedeným, podľa poľského práva (Kodeksu spolek handlowych) dozorná rada alebo revízna komisia nemá kompetenciu voliť a odvolávať členov predstavenstva, ani v spoločnosti s ručením obmedzeným ani v akciovej spoločnosti.

3. Zákaz inkompatibility

Zákaz inkompatibility resp. kumulácie funkcií je výslovne upravený ako pri spoločnosti s ručením obmedzeným (§ 139 ods. 2 Obchodného zákonníka), tak aj pri akciovej spoločnosti (§ 200 ods. 4 Obchodného zákonníka). Medzi členmi štatutárneho orgánu a kontrolného orgánu navzájom platí striktný zákaz kumulácie oboch funkcií v rukách jednej osoby. Uvedené platí generálne pre všetky právne formy obchodných spoločností. „Nezlučiteľnosť členstva v kontrolnom a kontrolovanom orgáne je predpokladom na funkčnosť dozornej rady a jej schopnosť plniť kontrolnú funkciu.“³⁹² Rovnaká právna úprava ako v prípade § 200 ods. 4 Obchodného zákonníka, je podľa § 448 Zákona o obchodných korporáciách, v zmysle ktorej, člen dozornej rady nesmie byť zároveň členom predstavenstva, prokuristom alebo osobou oprávnenou podľa zápisu v obchodnom registri konať v mene spoločnosti.

4. Udeľovanie pokynov

Predstavenstvo nemôže dávať dozornej rade pokyny týkajúce sa dohľadu nad činnosťou spoločnosti, lebo ako kontrolovaný orgán by tým mohlo vyvíjať snahu znemožniť dozornej rade kontrolu svojej vlastnej činnosti. Naopak, kontrolný orgán môže dávať pokyny štatutárnemu orgánu, najmä pokiaľ ide o vykonanie právnych úkonov alebo úkonov právnej povahy, týkajúcich sa nápravy nezákonného stavu. Pokyny resp. spôsob vykonávania kontroly môže určovať valné zhromaždenie spoločnosti, ktoré je oprávnené vydať pokyn za účelom výkonu jej funkcie alebo vydať organizačný alebo rokovací poriadok dozornej rady.

Podľa § 197 ods. 2 Obchodného zákonníka dozorná rada dozerá na to, či sa podnikateľská činnosť spoločnosti uskutočňuje v súlade s pokynmi valného zhromaždenia. Z uvedeného vyplýva primárna povinnosť štatutárneho orgánu riadiť sa pokynmi valného zhromaždenia. Nie je však vylúčené, že ako dôsledok kontroly účtovnej a inej dokumentácie spoločnosti, kontrolný orgán sformuluje pokyny, ktoré je povinný rešpektovať štatutárny orgán. Aj podľa Zákona o obchodných korporáciách nikto nie je oprávnený udeľovať konateľovi, ani predstavenstvu pokyny týkajúce sa obchodného vedenia spoločnosti.

³⁹² PATAKYOVÁ M. a kol.. Obchodný zákonník. Komentár. 4. vydanie. Bratislava: C.H.Beck. 2013. 581 s. ISBN 978-80-89603-12-1.

Z citovaných ustanovení Obchodného zákonníka a Zákona o obchodných korporáciách vyplýva rozdiel medzi slovenskou a českou právnou úpravou, nakoľko podľa Obchodného zákonníka možno pokynmi valného zhromaždenia usmerňovať aj vnútornú pôsobnosť štatutárneho orgánu, teda oblasť obchodného vedenia spoločnosti. Vzhľadom na frekvenciu konania valného zhromaždenia a časovú súvislosť permanentného vykonávania obchodného vedenia spoločnosti, nemožno predpokladať veľký rozsah pokynov tohto typu zo strany valného zhromaždenia pre štatutárny orgán.

Zákon o obchodných korporáciách tiež striktné ustanovuje, že nikto nie je oprávnený udeľovať dozornej rade pokyny týkajúce sa jej zákonnej povinnosti kontrolovať pôsobnosť predstavenstva. Udeľovanie pokynov v družstve nie je zakázané ani Obchodným zákonníkom ani Zákomom o obchodných korporáciách, a teda je ponechané dispozitívnej právnej úprave v stanovách družstva, bez bližšej právnej precizácie zákonom.

5. Udeľovanie súhlasov

Udeľovanie súhlasov alebo schvaľovanie konania jedného orgánu iným orgánom spoločnosti je v praxi frekventovaným nástrojom, ktorý má pomôcť preniesť zodpovednosť zverenú zákonom jednému orgánu na viaceré orgány spoločnosti, a tým aj diverzifikovať riziko potenciálnej zodpovednosti za škodu.

Dozorná rada spoločnosti s ručením obmedzeným môže schváliť konanie konateľov. Uvedené schválenie však nezbavuje konateľov zodpovednosti za škodu, vzniknutú v príčinnej súvislosti s konaním konateľov. Dozorná rada akciovej spoločnosti môže tiež schváliť konanie členov predstavenstva, pričom uvedené schválenie ich nezbavuje zodpovednosti za prípadnú škodu, ktorá môže vzniknúť porušením ich povinností.

Udeľovanie súhlasu dozornou radou býva spravidla využívané v prípade nakladania s majetkom spoločnosti – a to predovšetkým pri schvaľovaní úkonov s určitou hodnotou, schvaľovaní odmeňovania členov štatutárneho orgánu, prípadne odnímania funkcie. Zároveň v akciovej spoločnosti platí úprava, že spoločnosť môže poskytnúť úver, pôžičku, previesť alebo poskytnúť do užívania majetok spoločnosti alebo zabezpečiť záväzok členovi predstavenstva, len na základe predchádzajúceho súhlasu dozornej rady.

Generálne platí, že súhlas alebo schválenie konania je možné udeliť vopred alebo následne po vykonaní určitého úkonu s výnimkou stanovenou v zákone (napríklad súhlas podľa § 196a Obchodného zákonníka) alebo v stanovách spoločnosti.

6. Uplatňovanie nárokov v mene spoločnosti a zastupovanie spoločnosti

Okrem už spomínaných oprávnení majú členovia dozornej rady pri výkone kontrolnej činnosti oprávnenie na podanie žaloby o určenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia, žaloby o zaplatenie resp. nárokov v mene spoločnosti, ako aj žaloby o poskytnutie informácií. Členovia dozornej rady sú súčasne oprávnení zastupovať

spoločnosť v sporoch voči členom štatutárneho orgánu. V prípade akciovej spoločnosti je dozorná rada v zmysle § 182 ods. 1 Obchodného zákonníka povinná uplatňovať nároky voči členom predstavenstva aj v mene a na podnet minoritných akcionárov. V prípade uplatňovania nárokov spoločnosti dozorná rada nekoná ako kolektívny orgán, nakoľko aktívne legitimovaným na podanie žaloby je jej člen ako fyzická osoba, nie žalovaná spoločnosť³⁹³. Pasívne legitimovanou je na druhej strane žalovaná spoločnosť, nie orgán resp. osoby, ktoré zapríčinili protiprávny stav a proti ktorým žaloba smeruje³⁹⁴.

Rozhodnutie dozornej rady ako orgánu nie je možné napadnúť žalobou na súde, nakoľko zákon takú možnosť nepriznáva. O takejto možnosti je možné uvažovať len v prípade, ak dozorná rada vykonáva delegovanú právomoc valného zhromaždenia³⁹⁵. Odmietnutie takeého postupu by zabránilo dotknutým osobám brániť sa proti rozhodnutiu orgánu spoločnosti v prípade, ak došlo k prenosu právomoci na iný orgán, s tým, že inak by o tejto otázke rozhodovalo valné zhromaždenie.

Kontrolné vzťahy v obchodných spoločnostiach

1. Kontrola v obchodných spoločnostiach

Kontrolné vzťahy medzi štatutárnym orgánom a kontrolným orgánom vyplývajú z ich pôsobnosti zverenej zákonom kontrolným orgánom. Kým výkon kontrolného vzťahu smeruje vždy ku štatutárnym orgánom, výsledok kontroly je primárne určený spoločníkom spoločnosti, sekundárne je však dôležitý aj pre iné osoby, ktorými sú zamestnanci spoločnosti, ale aj veritelia spoločnosti.

Základným a kľúčovým predpokladom pre vykonávanie kontroly dozornou ranou je dostupnosť informácií, resp. prístup k informáciám, ktoré majú byť vlastným predmetom kontroly. Výkon kontroly úzko súvisí s právom nahliadať do obchodných, účtovných kníh, účtovných závierok a iných dokladov spoločnosti. Z uvedeného môžeme jednoducho dovodiť, že ak zlyháva výkon práva na informácie, alebo výkon práva nahliadať do dokumentácie spoločnosti, nemožno hovoriť ani o kontrole a na ňu bezprostredne nadväzujúcich kontrolných vzťahoch.

Medzi základné kontrolné nástroje zaraďujeme: fyzická kontrola dokumentácie spoločnosti, (predovšetkým účtovnej), vydávanie upozornení na nedostatky, požadovanie zjednania nápravy zistených nedostatkov, udeľovanie pokynov, súhlasov, prijímanie rozhodnutí dozornej rady, ktoré obmedzujú právo predstavenstva konať v mene spoločnosti (tieto obmedzenia však nie sú účinné voči tretím osobám), účasť na zasadnutiach štatutárneho orgánu, predkladanie správ o výsledkoch svojej činnosti najvyššiemu orgánu spoločnosti, právo zvolať zasadnutie valného zhromaždenia.

³⁹³ Uznesenie NS SR sp.zn. 4 Obo 301/95.

³⁹⁴ Rozsudok NS SR sp.zn. 4 Obo 71/97.

³⁹⁵ Uznesenie NS ČR sp.zn. 29 Odo 442/2004 a rozhodnutia NS SR sp.zn. 5 Obo 199/2004 a 1 Obdo V 52/2007.

Česká právná úprava so zreteľom na koncepciu obchodných korporácií upravených samostatným zákonom tiež definuje kontrolný orgán. Kontrolným orgánom je dozorná rada, kontrolná komisia, alebo iný obdobný orgán. Rozsah kompetencií, ktoré Zákon o obchodných korporáciách priznáva kontrolnému orgánu v komparácii s Obchodným zákonníkom, dáva kontrolnému orgánu v obchodných korporáciách status reálneho a efektívneho kontrolného orgánu:

- Plnenie v prospech osoby, ktorá je členom orgánu obchodnej korporácie, nad rámec plnenia vyplývajúceho zo zmluvy o výkone funkcie, alebo z právneho predpisu, alebo vnútorného predpisu, je možné poskytnúť len s vyjadrením kontrolného orgánu.
- Do vzájomných vzťahov medzi ovládajúcou a ovládanou osobou významne vstupuje kontrolný orgán obchodnej korporácie tým, že preskúmava správu o vzťahoch medzi ovládajúcou a ovládanou osobou, ktorú spracováva štatutárny orgán a na základe tohto prieskumu vydáva stanovisko.
- V prípade, že kontrolný orgán nedá súhlas ku konaniu štatutárneho orgánu, pri ktorom zákon o obchodných korporáciách vyžaduje predchádzajúci súhlas, alebo tento orgán zakáže štatutárnemu orgánu určité konanie, prenáša sa zodpovednosť za výkon funkcie na členov kontrolného orgánu. Namiesto členov štatutárneho orgánu zodpovedajú za prípadnú ujmu, tí členovia kontrolného orgánu, ktorí nejednali so starostlivosťou riadneho hospodára. Ak kontrolný orgán udelí súhlas k určitému konaniu štatutárneho orgánu, zodpovedajú za prípadnú ujmu členovia kontrolného orgánu a členovia štatutárneho orgánu, ktorí nejednali so starostlivosťou riadneho hospodára.

2. Právo na informácie a spôsob ich poskytovania

Právo spoločníka na informácie o spoločnosti a jemu zodpovedajúca povinnosť spoločnosti príslušné informácie poskytnúť, patrí z hľadiska kompetencií štatutárneho orgánu medzi záležitosti obchodného vedenia spoločnosti. Podľa rozsudku NS SR sp. zn.: 2 Obo 222/2001 zo dňa 5. 4. 2002 má každý spoločník „právo byť informovaný o činnosti spoločnosti vrátane zmlúv, ktoré na zabezpečenie svojej činnosti uzatvára“. Situácie, ktoré môžu pri výkone práva na informácie nastať, sú závislé od zloženia štatutárneho orgánu spoločnosti. Ak je kreovaný jednočlenný štatutárny orgán (jediný konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným), povinnosť poskytovať informácie možno jednoznačne pričítať len tomuto členovi štatutárneho orgánu, ktorý nesie zodpovednosť za porušenie tejto povinnosti. Druhý prípad nastáva, ak má spoločnosť viacčlenný štatutárny orgán a povinnosť poskytnúť informácie si splní len jeden, prípadne viacerí z nich. Tretiu situáciu predstavuje prípad, ak spoločnosť má viacčlenný štatutárny orgán, ale žiaden z jeho členov informáciu neposkytne.

Vzhľadom k tomu nemožno na poskytovanie informácií vzťahovať konanie za spoločnosť navonok. Na poskytnutie informácií sú zaviazaní konatelia spoločne a nerozdielne. Solidarita konateľov sa prejavuje v tom, že poskytnutím informácie jedným z nich, povinnosť ostatných konateľov poskytnúť informácie zaniká.

Povinnosť poskytovať spoločníkom informácie o spoločnosti môžeme rozdeliť do dvoch skupín. Prvú skupinu predstavujú informácie, ktoré sú konatelia povinní *ex officio* poskytnúť a vyplývajú z ustanovení Obchodného zákonníka. Druhú skupinu tvoria informácie, ktoré konatelia sú povinní poskytnúť len na žiadosť spoločníka.

Povinnosť konateľa poskytovať informácie o spoločnosti môžeme subsumovať pod generálnu povinnosť vykonávať svoju pôsobnosť s odbornou starostlivosťou. Pri výkone práva na informácie smeruje táto požiadavka vždy na štatutárny orgán spoločnosti, ktorý poskytovaním informácií môže poveriť aj jednotlivého člena, ako aj akúkoľvek tretiu osobu (napr. výkonného riaditeľa, ekonóma, projektového manažéra), ktorý je povinný vo všeobecnosti alebo ad hoc poskytovať informácie osobám, ktoré sa naňho obrátili so žiadosťou o informácie. Napriek tomu, že povinnosť poskytovať informácie je povinnosťou člena štatutárneho orgánu, štatutárny orgán si túto povinnosť nemusí splniť osobne, ale postačí, aby túto povinnosť splnil zamestnanec spoločnosti na jeho žiadosť. V tejto súvislosti tiež platí, že pasívne legitimovanou v takomto spore nie je štatutárny orgán alebo jeho člen, ale samotná spoločnosť³⁹⁶.

Právo na informácie si spoločník spoločnosti uplatňuje predovšetkým pri jeho účasti na valnom zhromaždení spoločnosti. Valným zhromaždením spoločnosti, s ktorým je najčastejšie spojený výkon práva na informácie, je riadne valné zhromaždenie, na ktorom sa schvaľuje účtovná závierka spoločnosti resp. výročná správa spoločnosti. S výkonom práva na informácie je úzko spojené aj zákonné oprávnenie resp. povinnosť sprístupniť spoločníkovi pred valným zhromaždením relevantné dokumenty. S tým je možné len odporúčať, aby všetky tieto dokumenty boli k dispozícii aj na valnom zhromaždení, kde môžu slúžiť pre účely priameho a bezprostredného poskytnutia informácie. Na druhej strane nie je možné vylúčiť, že samotný štatutárny orgán nebude vzhľadom na komplikovanosť otázky a problematiky schopný položenú otázku zodpovedať. V prípade, ak ide o zodpovedanie otázky nesúvisiacej s hlasovaním valného zhromaždenia, nie je zvyčajne táto informácia problematická a štatutárny orgán je oprávnený poskytnúť informáciu aj neskôr, v primeranej lehote. Na druhej strane, aplikačné problémy vyvoláva otázka, ak požadovaná informácia bezprostredne súvisí s prerokovávaným bodom programu valného zhromaždenia, o ktorom sa má následne hlasovať. Tu môžu nastať rôzne situácie - spoločník sa vzhľadom na neposkytnutie žiadanej informácie rozhodne nehlasovať na valnom zhromaždení, spoločník sa zdrží

³⁹⁶ Rozsudok N SSR sp.zn. 2 Obo 88/2002.

hlasovania o predloženom návrhu, hlasuje proti jeho prijatiu alebo hlasuje za predložený návrh.

Ak spoločník hlasoval za predložený návrh, nemôže úspešne žalovať o neplatnosť prijatého uznesenia valného zhromaždenia. Ak spoločník hlasoval proti, zdržal sa alebo nehlasoval o prednesenom návrhu, má právo podať žalobu o neplatnosť prijatého uznesenia valného zhromaždenia, avšak len za splnenia podmienok ustanovených v § 131 Obchodného zákonníka. Teda ak je uznesenie valného zhromaždenia v rozpore so zákonom, spoločenskou zmluvou alebo stanovami spoločnosti, a zároveň toto porušenie zákona, spoločenskej zmluvy alebo stanov mohlo obmedziť práva spoločníka, ktorý sa určenia neplatnosti domáha. Uznesenie valného zhromaždenia je v rozpore so zákonom, ak je v rozpore s kogentnými ustanoveniami Obchodného zákonníka alebo iných všeobecne záväzných právnych predpisov. Uznesenie valného zhromaždenia môže byť vyhodnotené súdom ako uznesenie v rozpore s ustanoveniami spoločenskej zmluvy alebo stanov, ktoré sú prijaté na základe zákona a v jeho medziach. Z uvedeného vyplýva, že ak sa spoločník chce úspešne brániť voči uzneseniu valného zhromaždenia, ktoré bolo prijaté, napriek jeho nesúhlasu pre nedostatok informácií o podstate rozhodovanej veci na valnom zhromaždení, musí preukázať v konaní pred súdom, že uznesenie valného zhromaždenia je v rozpore s konkrétnym ustanovením zákona, spoločenskej zmluvy alebo stanov, napríklad nedodržaním lehoty pre zvolanie valného zhromaždenia, nedoručením pozvánky. Samotná skutočnosť, že spoločníkovi nebola žiadaná informácia na valnom zhromaždení dostatočne včas poskytnutá, nemá bez existencie iných väd valného zhromaždenia a procesu jeho zvolania, právny následok v podobe rozporu uznesenia valného zhromaždenia so zákonom (spoločenskou zmluvou, stanovami). Znamená to, že spoločník musí oprieť žalobu o zjavné porušenie zákona, spoločenskej zmluvy alebo stanov, a súčasne musí poukázať na skutočnosť, že nezákonnosť ho mohla obmedziť na jeho právach, vrátane práva na informácie.³⁹⁷ K citovanému rozhodnutiu uvádzame, že na preukázanie obmedzenia práva spoločníka na informácie a vysvetlenia na valnom zhromaždení slúži zápisnica o priebehu valného zhromaždenia, v ktorej je zaprotokolovaný dopyt spoločníka a prípadné vyjadrenie sa alebo nevyjadrenie sa príslušného orgánu spoločnosti k dopytovanej veci. Ak žiadosť spoločníka o informácie nebola z rôznych dôvodov pojatá do zápisnice z valného zhromaždenia spoločnosti je dôkazná pozícia spoločníka sťažena a vyslovenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia sa môže domáhať len poukazaním na súvislosť prijatého nezákonného uznesenia s inými právami spoločníka, ako je právo na informácie a vysvetlenia.

Spoločník tiež nemusí svoje práva, vrátane práva na informácie o spoločnosti vykonávať osobne na valnom zhromaždení. Spoločník sa môže pri výkone týchto práv nechať zastúpiť. Možnosť zastúpenia spoločníka na valnom zhromaždení

³⁹⁷ Rozhodnutie Ústavného súdu SR, sp.zn. IV. ÚS 434/2010-34.

splnomocnencom upravuje § 126 Obchodného zákonníka. Z ustálenej súdnej praxe vyplýva, že musí byť splnomocnencovi udelená špeciálna plná moc vo vzťahu ku konkrétnemu valnému zhromaždeniu, prípadne viacerým valným zhromaždeniam konkrétnej obchodnej spoločnosti. Obchodný zákonník žiadnym spôsobom neobmedzuje výkon práv spoločníka na valnom zhromaždení, ak je na ňom spoločník zúčastnený prostredníctvom zástupcu. Z uvedeného vyplýva, že plnomocenstvo udelené na zastupovanie na valnom zhromaždení, môže okrem pokynov spoločníka ohľadom hlasovania, obsahovať aj pokyny k predneseniu konkrétnej žiadosti o informácie a vysvetlenia. Zákonnou podmienkou je, aby bol zástupca spoločníka zaviazaný povinnosťou mlčanlivosti v rovnakom rozsahu ako spoločník. Povinnosť zachovávať mlčanlivosť musí byť vymienená buď v dohode o plnomocenstve alebo v mandátnej zmluve. Povinnosť zástupcu spoločníka zachovávať mlčanlivosť musí byť preukázaná spoločnosti. Na jej preukázanie môže byť zástupca spoločníka vyzvaný pri prezentácii svojej účasti na valnom zhromaždení. V prípade nepreukázania dohody o mlčanlivosti medzi spoločníkom a jeho zástupcom, môžu z tohto dôvodu osoby zodpovedné za organizačné zabezpečenie valného zhromaždenia, odoprieť prezentáciu tohto zástupcu na valnom zhromaždení. Ak sa nepreukáže záväzok mlčanlivosti u spoločnickovho zástupcu, majú členovia štatutárneho orgánu právo žiadať zástupcu, aby podpísal tzv. dohodu o mlčanlivosti, ako podmienku pripustenia účasti zástupcu na valnom zhromaždení. Uvedené platí rovnako aj v prípade, ak je zástupcom advokát, napriek jeho povinnosti mlčanlivosti vyplývajúcej zo zákona č. 586/2003 Z.z. o advokácii v znení neskorších predpisov. Vyplýva to z toho, že informácie o spoločnosti a skutočnosti prejednávané na valnom zhromaždení podliehajú režimu obchodného tajomstva. Ex lege sú obchodné tajomstvo povinní zachovávať účastníci obchodnoprávných vzťahov, teda aj spoločníci vo vzťahu k spoločnosti. To však automaticky nemožno vzťahovať na osoby stojace mimo obchodnú spoločnosť, teda spoločnickovho zástupcu. Iný prípad tvorí, ak spoločník poverí zastupovaním na valnom zhromaždení iného spoločníka tejto spoločnosti. Vzhľadom na vyššie uvedené, v tomto prípade záväzok mlčanlivosti vyplýva pre tohto spoločníka-zástupcu priamo z jeho vzťahu k spoločnosti, na ktorej valnom zhromaždení zastupuje iného spoločníka.

Na rozdiel od spoločníka, ktorý vykonáva kontrolnú funkciu *ad hoc*, dozorná rada spoločnosti s ručením obmedzeným ako fakultatívny orgán spoločnosti s ručením obmedzeným, má zákonom ustanovené právo nahliadať do dokumentácie spoločnosti, predovšetkým obchodnej a účtovnej, a vykonávať kontrolu v nej obsiahnutých údajov permanentne. Dozorná rada akciovej spoločnosti je oprávnená nahliadať do všetkých dokladov týkajúcich sa činnosti spoločnosti, a kontrolovať či sú účtovné zápisy vedené riadne a v súlade so skutočnosťou, a či sa podnikateľská činnosť spoločnosti uskutočňuje v súlade s právnymi predpismi a stanovami. Nikto nie je oprávnený dozornej rade

udeľovať pokyny týkajúce sa jej zákonnej povinnosti, ktorou je kontrola pôsobnosti predstavenstva.

Podľa § 244 Obchodného zákonníka kontrolná komisia družstva ako obligatórny orgán kontroluje všetku činnosť družstva, pritom môže požadovať akékoľvek informácie a doklady o hospodárení družstva. Kontrolná komisia plní zároveň aj úlohu arbitra, pokiaľ ide o rozhodovanie o sťažnostiach členov družstva. Kontrolná pôsobnosť kontrolnej komisie je zameraná aj na činnosť predstavenstva družstva. S ohľadom na mechanizmus ustanovovania členov družstva do funkcie členov kontrolnej komisie, pri ktorom ide o výlučnú pôsobnosť členskej schôdze, môže byť zákonom proklamovaná nezávislosť kontrolnej komisie, aj reálne dosiahnuteľná. Pri výkone funkcie člena kontrolnej komisie môže byť výkonom funkcie poverení jeden alebo viacerí jej členovia. Kontrolná komisia nie je povinne kreovaná v tzv. malom družstve (družstve s menej než 50 členmi). V tomto prípade kontrolnú pôsobnosť predovšetkým vo vzťahu k predstavenstvu vykonáva členská schôdza. Každý člen družstva má voči predstavenstvu rovnakú právomoc ako kontrolná komisia.

3. Audit spoločnosti

S výkonom práva na informácie v najširšom rozsahu súvisí vykonanie právneho, účtovného, ekonomického a daňového auditu v spoločnosti. Aj keď vykonanie auditu v obchodnej spoločnosti nie je otázkou právnou ako skôr právne – faktickou, jeho vykonanie alebo nevykonanie môže mať výrazný vplyv na škodu spôsobenú spoločníkovi v prípade porušenia práva na poskytovanie informácií.

Audit spoločnosti môžeme definovať ako spôsob vyšetrovania za účelom zistenia relevantných informácií potrebných pre vykonanie rozhodnutia so zachovaním odbornej starostlivosti za účelom posúdenia nákladov, výhod a rizík konkrétnej obchodnej transakcie (napr. prevodu akcií alebo obchodného podielu).

Výkon auditu je možný len vďaka oprávneniu spoločníka na poskytovanie informácií. V prípade, ak audit vykonáva osoba stojaca mimo spoločnosti (externý poradca), je potrebné zabezpečenie mlčanlivosti prostredníctvom osobitnej dohody. Ako bolo spomínané vyššie, spoločník akejkoľvek spoločnosti má nárok na informácie ohľadom hospodárenia spoločnosti vrátane nahliadania do zmlúv a spravidla aj informácie a nahliadanie do účtovných závierok a účtovnej evidencie. Ďalej má spoločník právo prístupu k interným dokumentom spoločnosti. V tejto súvislosti Najvyšší súd SR stanovil v rozsudku sp.zn. M Obdo V 6/2001 aj právo na vydanie zápisnice z valného zhromaždenia, ktoré sa konalo pred tým, ako sa stal akcionárom. Reálny spôsob poskytnutia informácie je rovnaký, ako výkon v prípade spoločníkov – realizuje sa počas úradných hodín, osobne, kde sú spoločníkovi resp. jeho externým poradcem poskytované jednotlivé listiny spravidla na nahliadnutie s možnosťou robiť si z nich výpisy a odpisy.

Výsledky auditu sú častým podkladom pre určenie ceny určitého protiplnenia, ocenenia spoločností, akcií alebo obchodného podielu. Výsledky auditu bývajú často prílohou transakčnej dokumentácie. V prípade, ak dôjde k porušeniu povinnosti poskytnúť pravdivú informáciu, môže mať takáto skutočnosť za následok vznik nároku na náhradu škody alebo právo na poskytnutie zľavy z dôvodu poskytnutia nepravdivej informácie. Tým zároveň dochádza ku škode voči spoločníkovi alebo tretej osobe, ktorí si tieto nároky môžu uplatňovať priamo voči spoločnosti.

Odmietnutie poskytnutia informácií a žaloby na poskytnutie informácií

K odmietnutiu poskytnutia informácie spoločníkovi môže dôjsť odmietnutím poskytnutia informácie štatutárnym orgánom alebo dozornou radou spoločnosti. Napriek tomu, že najviac informácií bude spoločníkom poskytovaných na valnom zhromaždení spoločnosti, nie je potrebné, aby k realizácii práva na informácie dochádzalo vo forme prijatia uznesení valného zhromaždenia, ktoré štatutárnemu orgánu uloží povinnosť poskytnúť informáciu³⁹⁸. Preto nie je ani odôvodnený postup, aby v prípade, ak nebolo prijaté takéto uznesenie, bola žiadosť o poskytnutie informácie spoločníkovi nerealizovateľná. V prípade, ak štatutárny orgán odmietne poskytnúť informáciu spoločníkovi, spoločník je oprávnený domáhať sa tohto práva priamo proti spoločnosti. „Ak súd žalobe vyhovie a uloží spoločnosti požadovanú povinnosť, za spoločnosť ju musí splniť jej konateľ.“³⁹⁹

Z uvedeného, ako aj z ustanovení Obchodného zákonníka, z ktorých vyplýva právo na informácie (pri kapitálových spoločnostiach § 122 resp. § 180 Obchodného zákonníka) platí, že toto právo sa uplatňuje voči spoločnosti, nie voči členom štatutárneho orgánu alebo dozornej rady. V prípade akciovej spoločnosti sa právo na informácie realizuje na valnom zhromaždení spoločnosti voči predstavenstvu. Ak predstavenstvo akciovej spoločnosti odmietne poskytnúť informáciu akcionárovi spoločnosti na valnom zhromaždení, dozorná rada rozhodne, na žiadosť akcionára, o povinnosti predstavenstva poskytnúť požadovanú informáciu. Ak dozorná rada rozhodne o nesprístupnení informácie, má akcionár právo domáhať sa žalobou na súde žalobou o splnenie tejto povinnosti. Neposkytnutie informácie nezakladá dôvod určenia neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia z dôvodu neposkytnutia tejto informácie⁴⁰⁰.

Oprávnenie domáhať sa uplatnenia nárokov na poskytnutie informácie dozornou radou neexistuje. Je však zachované právo na uplatnenie nárokov na náhradu škody prípadne, ak je to dohodnuté v stanovách, možno vyvodiť funkčnú zodpovednosť voči tomuto orgánu. Rovnako ako absentuje právo domáhať sa poskytnutia informácie dozornou radou spoločnosti voči predstavenstvu – v takomto prípade jedinou účinnou

³⁹⁸ K tomu pozri Rozsudok NS SR sp.zn. 1 Obdo V 32/2007.

³⁹⁹ Rozsudok NS SR sp.zn. 2 Obo 88/2002.

⁴⁰⁰ k tomu pozri Stanovisko obchodnoprávneho kolégia NS SR z 26.6.2008 Obpj 1/2007.

obranou člena dozornej rady proti znemožneniu výkonu jeho funkcie, je možnosť vzdať sa členstva v dozornej rade v zmysle § 66 Obchodného zákonníka.

Zodpovednosť za škodu v súvislosti s výkonom kontroly

Obchodný zákonník dáva pri výkone kontroly členom dozornej rady, ako aj ostatným spoločníkom veľmi silné oprávnenie – a to právo uplatniť si voči štatutárovi nárok na náhradu škody, ktoré tomuto kontrolnému orgánu patrí. Vo verejnej obchodnej spoločnosti aj spoločnosti s ručením obmedzeným je každý spoločník oprávnený uplatniť nároky spoločnosti na náhradu škody voči spoločníkovi alebo spoločníkom. V akciovnej spoločnosti je však podávanie žalôb v mene spoločnosti primárne zverené dozornej rade. Až sekundárne, ak dozorná rada nereaguje na žiadosti akcionárov, akcionári majú právo podať žalobu. Na žiadosť akcionára alebo akcionárov je dozorná rada povinná (ak dospeje k záveru, že spoločnosti vznikla škoda) uplatniť v mene spoločnosti nároky na náhradu škody proti členom predstavenstva. V takomto prípade aj akcionár musí preukázať skutočnosť, že sa písomnou žiadosťou obrátil na dozornú radu a tá na jeho žiadosť v primeranej lehote nereagovala.

Za škodu spôsobenú spoločnosti nezodpovedá však len štatutárny orgán, ale aj členovia dozornej rady spoločnosti. Obchodný zákonník v prípade členov dozornej rady odkazuje na primerané použitie ustanovení o náhrade škody spôsobenej členmi štatutárneho orgánu (pozri § 139 ods. 4, ako aj § 200 ods. 3 Obchodného zákonníka). Rovnako ako v prípade štatutárov, aj na členov dozornej rady sa vzťahuje potreba konať pri výkone svojej funkcie s náležitou odbornou starostlivosťou, uplatňuje sa voči nim zákaz konkurencie a sú voči nim uplatniteľné aj nároky na náhradu škody v prípade, ak porušia kontrolné povinnosti.

Okrem zodpovednosti za škodu dozornej rady spôsobenej pri výkone kontrolnej činnosti môže dozorná rada zodpovedať za škodu v prípade, ak valné zhromaždenie pokiaľ si to vyžaduje záujem spoločnosti bolo zvolané oneskorene resp. nebolo zvolané, za škodu v prípade porušenia povinnosti oboznámiť valné zhromaždenie na jeho zasadaní s výsledkami svojej kontrolnej činnosti, ako aj v prípade porušenia povinnosti uplatňovať nároky v mene a na účet spoločnosti (vrátane porušenia povinnosti podať žalobu o náhradu škody voči členovi predstavenstva). V tejto súvislosti je potrebné upozorniť, že Obchodný zákonník nerieši vzťah súbehu porušenia povinnosti člena dozornej rady a štatutárneho orgánu, a to ani v prípade, ak niektoré z rozhodnutí budú podliehať schváleniu dozornej rady. Napriek tomu, že pri spoločnosti s ručením obmedzeným schválenie dozornej rady nevylučuje zodpovednosť konateľa spoločnosti nie je jasné, či v prípade porušenia povinnosti člena dozornej rady pre výkon jeho funkcie, bude jeho zodpovednosť založená popri zodpovednosti voči štatutárovi ako samostatný nárok alebo súčasne s ňou, alebo ako substitučný nárok, ak škodu nie je možné uplatniť voči štatutárovi.

Okrem toho môže dozorná rada spôsobiť škodu aj porušením povinnosti pri výkone kontrolnej činnosti ako aj porušením povinnosti pri sprístupnení výsledkov kontrolnej činnosti spoločníkom respektíve akcionárom. Za porušenie povinnosti pri výkone funkcie dozornej rady môžu jej členovia zodpovedať:

- a) zodpovednosť bude vyvodená voči dozornej rade (t.j. kolektívnemu orgánu) ako celku
- b) za škodu budú zodpovedať len niektorí členovia dozornej rady v zmysle výsledkov jej hlasovania (t.j. v prípade, ak niektorý z členov znesie námietku, avšak je prehlasovaný, zbaví sa svojej zodpovednosti ako člen kolektívneho orgánu)
- c) zodpovednosť konkrétneho člena resp. individuálnych členov, ktorí zodpovedajú za porušenie svojich povinností respektíve inú škodu, ktorú spoločnosti spôsobili pri výkone funkcie na základe poverenie valného zhromaždenia na výkon kontroly (spravidla udeleného *ad hoc*)

Ďalšou dôležitou otázkou, ktorá vzniká v prípade zodpovednosti členov dozornej rady, je vzhľadom na analogickú aplikáciu úpravy platnej pre štatutárne orgány, či veriteľ spoločnosti je oprávnený domáhať sa zodpovednosti voči členovi dozornej rady, ktorý nemá žiadne oprávnenia vo vzťahu ku konkrétnym úkonom vykonávaným v mene spoločnosti, alebo či je taká zodpovednosť daná len vo vzťahu ku kontrolným oprávneniam. Zodpovednosť členov dozornej rady voči veriteľom (resp. tretím osobám) by podľa nášho názoru mala byť, vzhľadom na charakter ich funkcie, obmedzená, ak aj nie úplne vylúčená.

Záver

Vzájomné vzťahy medzi kontrolným a štatutárnym orgánom sú aj napriek ich šírke a praktickým dopadom upravované len okrajovo a rámcovo. Okrem toho, prax nevyužíva možnosti dispozitívnej úpravy niektorých inštitútov za účelom výkonu kontroly v dokumentoch spoločnosti. Pričom, pri výkone kontroly ide primárne o ochranu majetku spoločníka spoločnosti a jeho ekonomických záujmov. Právom na informácie môže spoločník zistiť a odstrániť také nedostatky vo vedení spoločnosti, ktoré v konečnom dôsledku znižujú hodnotu jeho dividendy alebo obchodného podielu alebo postavenia spoločnosti na trhu prípadne potenciálnej insolvenčie. Je veľmi dôležité, aby spoločnosti výkon kontroly detailne zahŕňali do korporátnych dokumentov. Okrem už spomínaných možností by sme v tomto prípade odporúčali aj zabezpečenie reálneho výkonu tohto práva osobnými sankciami voči členom štatutárneho orgánu alebo dozorného orgánu ako aj zabezpečenie minimalizácie šikanózneho výkonu práva na informácie zo strany niektorých spoločníkov. Súčasne je tiež vhodné vzhľadom na povahu a dopady tohto práva odporúčať zaradenie aj otázok poskytovania informácií do otázok, ktoré budú rozhodované v rámci vnútrokorporátnej arbitráže.

Použitá literatúra

1. BĚLOHLÁVEK, A. a kol. Komentář k zákonu o obchodních korporacích. Plzeň: Aleš Čeněk. 2013. ISBN 978-80-7380-451-0.
2. ČERNÁ, S., I. ŠTENGLOVÁ a I. PELIKÁNOVÁ a kol. Právo obchodních korporací. 1.vydání. Praha: Wolters Kluwer. 2015. ISBN: 978-80-7478-735-5.
3. KIDYBA, A. Kodex spolek handlowych. Varšava: Wolters Kluwer. 2014. ISBN 978-83-264-3422-8.
4. MITTERPACHOVÁ J. Zodpovednosť za škodu v obchodnom práve. Bratislava: Wolters Kluwer. 2015. ISBN 978-80-8168-177-6
5. OVEČKOVÁ O. a kol. Obchodný zákonník. Komentár 2. 3. Vydanie. Bratislava. Iura Edition. 2012. ISBN 978-80-8078-434-8.
6. PATAKYOVÁ M. a kol.. Obchodný zákonník. Komentár. 4. vydanie. Bratislava: C.H.Beck. 2013. ISBN 978-80-89603-12-1.
7. PATAKYOVÁ, M. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. 3. vydanie. Praha: C.H.Beck. 2010. ISBN 978-80-7400-314-1.
8. POHL T. Odpovědnost statutárního orgánu obchodní společnosti za škodu. In Bulletin advokacie, 2006, 6. s. 15-19. ISSN 1805-8280.
9. SUCHOŽA, J. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. Bratislava: Eurounion. 2007. ISBN 978-80-88984-98-6.
10. ŠKRINÁR A. K niektorým problémom právnej úpravy zodpovednosti štatutárnych orgánov za škodu spôsobenú výkonom funkcie podľa Obchodného zákonníka. In Bulletin slovenskej advokácie. 2008. roč. 16. č. 11. s. 16 – 22. ISSN 1335 – 1079.
11. ŠTENGLOVÁ I. a kol. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1.vydání. Praha: C.H.Beck, ISBN 978-80-7400-480-3.

ZMENKA V PRÁVNOM PORIADKU SLOVENSKEJ REPUBLIKY

MGR. MARTIN ORVISKÝ

ORVISKY.MARTIN@GMAIL.COM

Abstrak

Príspevok sa zaoberá inštitútom zmenky v právnom poriadku Slovenskej republiky najmä v súvislosti s ustanoveniami o ochrane spotrebiteľa a ich vplyv na právnu úpravu zmeniek. V úvode sa príspevok zaoberá základnou charakteristikou zmenky a zmenkovo-záväzkového vzťahu a princípmi, na ktorých je inštitút zmenky postavený a historickým vývojom zmenky. Ďalej sa príspevok zaoberá postupným vplyvom ochrany spotrebiteľa na právnu úpravu zmenky a stručne rozoberá poslednú novelu Zmenkového zákona, ktorou bola výslovne prelomená abstraktnosť zmenky v súvislosti so zmenkou vystavenou na zabezpečenie spotrebiteľskej zmluvy, ale aj prípadom prelomením abstraktnosti zmenky v prípade zmenky vystavenej medzi podnikateľmi.

Abstract

The paper deals with bills Institute in Slovak law especially with regard to consumer protection provisions and their impact on legislation bills. The introduction deals with the fundamental contribution of promissory notes and bills of exchange-obligation and the principles on which it is built institute notes and historical development of the bill. Furthermore, the contribution deals with the incremental impact of consumer protection legislation bills and briefly discusses the last amendment to the Bills of Exchange Act, which was explicitly kinked abstractness of bills in relation to the promissory note issued to secure a consumer contract, but also cases of breaking the abstraction bills in case of bills issued by the entrepreneurs.

Všeobecná charakteristika zmenky

Zmenka predstavuje stabilný inštitút, ktorý je v právneho poriadku Slovenskej republiky upravený zákonom č. 191/1950 Zb. zmenkový a šekový zákon v znení zákona č. 659/2007 Z. z., zákona č. 492/2009 Z. z. a zákona č. 438/2015 Z. z. (ďalej v texte aj „Zmenkový zákon“ v príslušnom gramatickom tvare). Ako vyplýva z uvedených novelizácií Zmenkového zákona, tento zákon bol novelizovaný počas celého obdobia jeho platnosti a účinnosti len trikrát, čo svedčí o stabilnosti uvedeného zákona. Prvé dve novely Zmenkového zákona boli urobené z dôvodu zavedenia meny Euro v Slovenskej republike, avšak najpodstatnejšou novelou je posledná tretia novela Zmenkového zákona, ktorá priniesla do právnej úpravy zmeniek podstatné zmeny najmä v súvislosti s uplatnením

zmenky, ktorou sa uplatňuje záväzok vyplývajúci zo spotrebiteľskej zmluvy. Význam zmenky pre náš právny poriadok sa naplno premieta aj v zákonných normách upravujúcich iné cenné papiere. Právny režim zmenky je všeobecným, a tým aj subsidiárnym základom pre prevod listinných cenných papierov na rad. Dokazujú to právne normy výslovne delegujúce prevod listinnej akcie na rad, náložného listu na rad a skladiskového záložného listu na rad na platnú úpravu zmenky, teda právnu úpravu obsiahnutú v Článku I Zmenkového zákona.⁴⁰¹

Zmenku možno charakterizovať ako cenný papier, s ktorým je spojené právo majiteľa zmenky požadovať zaplatenie peňažnej pohľadávky v nej uvedenej, ktorá smeruje voči tomu, kto na túto listinu napísal svoje záväzkové vyhlásenie a podpísal ho. Z hľadiska základnej charakteristiky zmenky, teda zmenka predstavuje jeden z druhov cenných papierov, keď ju za cenný papier *expresis verbis* označuje ust. § 2 ods. 2 písm. i) zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách v znení neskorších predpisov. Ďalej v zmysle ust. § 118 Občianskeho zákonníka zmenka predstavuje (rovnako ako aj ostatné cenné papiere) inú majetkovú hodnotu,⁴⁰² z čoho vyplýva, že v prípade zmenky je potrebné aplikovať pojmy majetok a majiteľ a nie pojmy vlastníctvo a vlastník. Zmenka ako cenný papier musí mať zároveň obligatórne písomnú formu, pričom na rozdiel od iných listinných cenných papierov vystaviteľ zmenky nemá žiadnu možnosť voľby jej podoby. Zmenkový zákon následne rozoznáva dva základné druhy zmienek a to zmenku cudziu a zmenku vlastnú. Čo sa týka funkcie zmenky, primárnou funkciou zmenky (ktorá pretrvala aj do súčasnosti) je platobná funkcia, kedy zmenka predstavuje platobný prostriedok, ktorým sa dlžník zaviazal, že v určitej lehote zaplatí dlh, pričom tento dlh zaplatí zmenkou. V súčasnosti je však oveľa častejšie zmenka využívaná ako zabezpečovací inštitút, kedy túto formu zabezpečenia donedávna často využívali najmä banky pri poskytovaní úverov.

Zmenka predstavuje typický príklad abstraktného právneho úkonu. Hospodársky dôvod vzniku zmenkovej obligácie, tzv. kauza nie je a ani sa nesmie udávať v základnom vzorci zmenky, nakoľko zákon nepovažuje materiálny dôvod vzniku za podstatnú obsahovú náležitosť zmenky. Textová abstraktnosť zmenky však nie je narušená v prípade uvádzaných tzv. obchodných doložiek, ktoré sa považujú za nepodstatnú fakultatívnu náležitosť zmenky. Okrem textovej abstraktnosti zmenky rozoznávame hmotnoprávnu a formálnoprávnu abstraktnosť zmenky. Formálnoprávna abstraktnosť spočíva v tom, že každý, kto vyznačí svoj podpis na zmenke, sa stáva zmenkovo zaviazanou osobou, pričom uplatnenie nárokov zo zmenky nemusí majiteľ zmenky viazať na preukazovanie dôvodu dlžníkovho záväzku. Len výnimočne, vo vzájomnom pomere dlžníka k majiteľovi, ktorý nadobudol zmenku *bona fide*, zákon pripúšťa námietku nedostatku či vadnosti kauzy, čo

⁴⁰¹ SUCHOŽA, J. a kol. *Obchodné právo*. Vydavateľstvo: Wolters Kluwer (Iura Edition), 2010. 1100 s. ISBN 978-80-80782-90-0

⁴⁰² Pozri Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 09.06.2000 sp. zn. 21 Cdo 2587/1999

vyjadruje § 17 Zmenkového zákona, čím je zároveň daná hmotnoprávna (obsahová) stránka abstraktnosti.⁴⁰³ V prípade uplatnenia práva zo zmenky na súde abstraktnosť zmenky znamená, že jej majiteľ nie je povinný kauzu (dôvod vzniku zmenky) voči zmenkovému dlžníkovi preukazovať a na uplatnenie nárokov zo zmenky vyplývajúcich voči zmenkovému dlžníkovi postačuje existencia platnej zmenky. Uvedenú skutočnosť vo svojich rozhodnutiach potvrdil aj Najvyšší súd SR, podľa ktorého „Pohľadávka majiteľa zmenky a povinnosť dlžníka zaplatiť zmenkovú sumu sú právne nezávislé od základného právneho pomeru, majú samostatnú právnu povahu a existenciu. Závazok zo zmenky je teda záväzkom nesporným a žalobca ako majiteľ zmenky nemá povinnosť svoj nárok preukazovať iným spôsobom, než predložením prvopisu zmenky, ktorá ak spĺňa formálne náležitosti, zabezpečuje jej majiteľovi právo na jej zaplatenie.“⁴⁰⁴ Ako už bolo uvedené vyššie v ust. § 17 Zmenkového zákona je jednak zvýraznená abstraktná povaha zmenkových záväzkov a jednak je v ňom vyjadrená výnimka z abstraktnosti zmenky. Podľa ust. § 17 Zmenkového zákona v znení účinnom do 22.12.2015: „Kto je žalovaný zo zmenky, nemôže robiť majiteľovi námietky, ktoré sa zakladajú na jeho vlastných vzťahoch k vystaviteľovi alebo predošlým majiteľom, okrem ak majiteľ pri nadobúdaní zmenky konal vedome na škodu dlžníka.“ V citovanom zákonom ustanovení zákon stanovil, že žalovaný zo zmenky nemôže činiť majiteľovi zmenky námietky, ktoré sa zakladajú na jeho vlastných vzťahoch k vystaviteľovi zmenky alebo predošlým majiteľom zmenky, okrem ak by majiteľ pri nadobúdaní zmenky konal vedome na škodu dlžníka. Argumentom a contrario je preto dané, že námietky, ktoré sa zakladajú na osobných vzťahoch k terajšiemu majiteľovi (v prípade ak by došlo k indosácii teda prevodu zmenky) uplatňujúcemu svoju zmenkovú pohľadávku sa zo strany dlžníka pripúšťajú.⁴⁰⁵ Uvedené ustanovenie v tomto znení dopadá na spory vyplývajúce zo zmienek aj v súčasnosti avšak s výnimkou zmienek vyplývajúcich zo spotrebiteľských zmlúv.

Pre zmenku je tiež typická aj tzv. zmenková prísnosť (rigor cambialis), ktorá sa prejavuje najmä v procesnoprávných súvislostiach, avšak má aj materiálnoprávne aspekty, ktoré sa spájajú s obmedzením námietok, aké smie použiť zmenkovo zaviazaná osoba voči majiteľovi zmenky. Zmenková prísnosť však na druhej strane pôsobí aj na majiteľa zmenky, najmä v tom, že na zachovanie práv inkorporovaných v zmenke vyžaduje od neho úkony diligencie (napr. predloženie cudzej zmenky na akceptáciu, vykonanie protestácie zmenky). Ich zanedbanie alebo oneskorené urobenie vedie k strate práv majiteľa zmenky voči postihovým zmenkovým dlžníkom, t. j. indosantom a ich

⁴⁰³ CIRÁK, J. a kol. *Základy zmenkového práva*. Vydavateľstvo: Belianum. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2015. 104 s. ISBN 978-80-557-0929-1

⁴⁰⁴ Pozri Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 31.07.2012 sp. zn. 4 Obo 21/2012

⁴⁰⁵ CIRÁK, J. a kol. *Základy zmenkového práva*. Vydavateľstvo: Belianum. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2015. 104 s. ISBN 978-80-557-0929-1

zmenkovým ručiteľom a pri cudzej zmenke sa k nim zaraďujú aj vystaviteľ zmenky a jeho zmenkový ručiteľ.⁴⁰⁶

Zmenkový záväzkový vzťah má v zmysle ustálenej judikatúry osobitný charakter, pričom podporne možno na tento záväzkový vzťah použiť len ustanovenia Občianskeho zákonníka, nie Obchodného zákonníka ako to v zjednocujúcom stanovisku judikoval Najvyšší súd SR. V zmysle uvedeného zjednocujúceho stanoviska „Zmenkový vzťah má osobitný charakter, ktorého právny základ spočíva v skriptuálnom akte – zmenke, a nie v zmluve. Pravdou je, že aj do zmenkových vzťahov vstupujú podnikatelia, ako aj nepodnikatelia, avšak zo samotnej zmenky nie je možné určiť, aký charakter má právny vzťah pri vzniku záväzkového vzťahu. Znamená to, že zo samotnej zmenky nie je možné určiť, či záväzkový vzťah súvisí, resp. nesúvisí, s podnikateľskou činnosťou, čo je ďalšie kritérium pre určenie relatívneho obchodného vzťahu v zmysle ust. § 261 ods. 1 Obchodného zákonníka. V zmenkovom právnom vzťahu majúcom pôvod v abstraktnom cennom papiere teda uvedené kritérium logicky nie je možné zistiť. Z tohto dôvodu sa odborná literatúra i judikatúra priklonili k záveru, že na samotné zmenkové vzťahy je možné aplikovať podporne len Občiansky zákonník, a nie Obchodný zákonník. Vzhľadom na neaplikovateľnosť Obchodného zákonníka na právne vzťahy vyplývajúce zo samotnej zmenky, nie je potom možné hovoriť ani o relatívnej neplatnosti v zmenkovoprávných vzťahoch v zmysle § 267 ods. 1 Obchodného zákonníka.“⁴⁰⁷

Historický vývoj zmenky

Zmenky majú svoj pôvod v rímsko-právnych abstraktných kontraktach, ktoré podobne ako aj zmenky v súčasnosti poskytovali veriteľovi výhodu režimu prísneho práva stricti iuris. Tento procesný režim neumožňoval sudcom prihliadať k vedľajším okolnostiam a skúmal len formálnu správnosť uzatvoreného kontraktu.

So samotnými zmenkami sa potom možno stretnúť zhruba od 12. storočia najmä v súvislosti s križiackymi výpravami a rádom templárskych rytierov, kedy sa zmenky začali používať najmä kvôli obchodnému ruchu vyvolanému križiackymi výpravami. Špecifiká a vlastnosti s nimi spojené ako sú napr. to, že zmenkové záväzky sú abstraktné, bezpodmienečné a vykazujú značnú formálnu prísnosť si zmenka v podstate zachovala dodnes, o čom svedčí aj stále platná úprava zmienek obsiahnutá v Zmenkovom zákone (pokiaľ však nejde o zmenky vyplývajúce zo spotrebiteľských zmlúv), ktorá vychádza z unifikujúcej Zmluvy o jednotnom zákone zmenkovom a Zmluvy o zmenkových poplatkoch. Československá republika bola jedným zo štátov, ktoré tieto zmluvy podpísali. Prijatie týchto medzinárodných zmlúv zároveň uľahčilo medzinárodný hospodársky styk, nakoľko odstraňovalo rozpory vznikajúce z rozdielných vnútroštátnych úprav.

⁴⁰⁶ SUCHOŽA, J. a kol. *Obchodné právo*. Vydavateľstvo: Wolters Kluwer (Iura Edition), 2010. 1100 s. ISBN 978-80-80782-90-0

⁴⁰⁷ Pozri Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 24.05.2012 sp. zn. 1 ObdoV/31/2010

Rovnako, čo sa týka procesnej úpravy zmienek obsiahnutej v zákone č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení účinnom do 22.12.2015 bola prebratá právna úprava zmenkového platobného rozkazu, ktorú poznalo napr. aj právo Rakúsko-Uhorska.⁴⁰⁸ Uvedená procesná úprava zmienek sa v našom právnom poriadku udržala až do 22.12.2015, kedy bol zmenkový platobný rozkaz zákonom č. 438/2015 Z. z. (ktorým bol zároveň novelizovaný aj Zmenkový zákon) zrušený a to z dôvodu právnej ochrany spotrebiteľa (so zrušením zmenkového platobného rozkazu rovnako počíta aj nový zákon č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok, ktorý nadobudne účinnosť od 01.07.2016). Naproti tomu zmenková procesná úprava prešla v štátoch západnej Európy z dôvodu ochrany spotrebiteľa zmenami podstatne skôr ako napríklad uvedené ustanovenie Rakúskeho civilného poriadku súdneho bolo s prijatím rakúskeho zákona o ochrane spotrebiteľa už v roku 1979⁴⁰⁹ novelizované v tom zmysle, že trojdňová lehota na podanie námietok voči zmenkovému platobnému rozkazu bola predĺžená na štrnásť dní, pričom k predĺženiu tejto lehoty došlo v Rakúsku z dôvodu širšieho uplatňovania zmienek v spotrebiteľských zmluvách. V tejto súvislosti možno tiež poznamenať, že v susednej Českej republike z dôvodu ochrany spotrebiteľa došlo rovnako k predĺženiu lehoty na podanie námietok voči zmenkovému platobnému rozkazu z troch na osem dní a to na základe Nálezu Ústavného súdu ČR zo dňa 16.10.2012 sp. zn. Pl. ÚS 16/12.

Práve ochrana spotrebiteľa predstavuje dôvod zásahu aj nášho zákonodarcu do právnej úpravy zmienek, kedy v súvislosti s ochranou spotrebiteľa došlo k závažným zmenám a to jednak v samotnom Zmenkovom zákone, Občianskom súdnom poriadku a Exekučného poriadku.

Použitie zmenky v súvislosti so spotrebiteľskými zmluvami

Samotné uplatnenie zmenky v spotrebiteľských zmluvách bolo v právnom poriadku Slovenskej republiky postupne regulované zákonodarcom, a to jednak zákonom o spotrebiteľských úveroch a neskôr zákonom o ochrane spotrebiteľa. Prvou právnou úpravou regulujúcou použitie zmenky v prípade spotrebiteľských zmlúv bola právna úprava podľa zákona č. 258/2001 Z. z. o spotrebiteľských úveroch v znení účinnom do 31.12.2007. Podľa tejto právnej úpravy, ak spotrebiteľ mal použiť na splnenie svojho záväzku vyplývajúceho zo zmluvy o spotrebiteľskom úvere zmenku alebo šek, musel si veriteľ počínať tak, aby boli zachované všetky práva spotrebiteľa, ktoré vyplývali zo zmluvy o spotrebiteľskom úvere. Veriteľ v zmysle ustanovení zákona o spotrebiteľských úveroch zodpovedal za škodu, ktorá by tým spotrebiteľovi vznikla.⁴¹⁰

⁴⁰⁸ Pozri ust. § 557 odst. 1 zákona č. 113/1895 r.z. civilný poriadok súdny v znení účinnom do 31.12.1949

⁴⁰⁹ Išlo o Konsumentenschutzgesetz BGBl. Č. 140/1979

⁴¹⁰ Pozri ust. § 4 ods. 7 a 8 zákona č. 258/2001 Z. z. o spotrebiteľských úveroch v znení účinnom do 31.12.2007

Neskôr bol zákon č. 258/2001 Z. z. o spotrebiteľských úveroch novelizovaný a právna úprava uplatnenia zabezpečenia spotrebiteľského úveru zmenkou stanovila, že v súvislosti s poskytovaním úveru od spotrebiteľa alebo inej osoby sa zakazuje splniť dlh zmenkou alebo šekom. Veriteľ mohol zákonne prijať zmenku alebo šek od spotrebiteľa na zabezpečenie svojich nárokov vyplývajúcich zo spotrebiteľského úveru, len ak išlo o zabezpečovaciú zmenku a zmenková suma v čase vyplnenia bola maximálne vo výške aktuálnej výšky nesplateného spotrebiteľského úveru a príslušenstva (vrátane zmluvných pokút, a iných nárokov veriteľa zo zmluvy o spotrebiteľskom úvere) vo výške maximálne 30 % z istiny poskytnutého spotrebiteľského úveru. Zmenku prijatú resp. vyplnenú veriteľom v rozpore s uvedeným, veriteľ nesmel prijať a bol povinný ju dlžníkovi na požiadanie kedykoľvek vydať. Podľa zákona o spotrebiteľských úveroch toto ustanovenie platilo aj v prípade zmeny majiteľa zmenky alebo postúpenia práv zo zmenky. Veriteľ zároveň zodpovedal za škodu, ktorú by porušením týchto ustanovení dlžníkovi (spotrebiteľovi) spôsobil.⁴¹¹

Následne bol prijatý nový zákon č. 129/2010 Z. z. o spotrebiteľských úveroch, ktorým bol zrušený vyššie spomínaný zákon č. 258/2001 Z. z. Nový zákon o spotrebiteľských úveroch vo svojom § 17 stanovil, že v súvislosti s poskytovaním spotrebiteľského úveru nemožno splniť dlh alebo zabezpečiť splnenie dlhu zmenkou alebo šekom, pričom veriteľ má zodpovedať dlžníkovi za škody vzniknutú porušením tohto ustanovenia.⁴¹²

Napokon s účinnosťou od 01.05.2014 doposiaľ platí právna úprava obsiahnutá v zákone č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa, kedy podľa ust. § 5a ods. 1 písm. b) uvedeného zákona je neprípustné zabezpečenie uspokojenia pohľadávky alebo splnenie záväzku zo spotrebiteľskej zmluvy zmenkou alebo šekom. Zároveň veriteľ opäť zodpovedá za škodu, ktorú by porušením tohto zákonného ustanovenia spotrebiteľovi spôsobil.

Ako vyplýva z vyššie uvedeného od 01.01.2011 nemožno použiť v právnom poriadku Slovenskej republiky zmenky v súvislosti so zmluvou o spotrebiteľských úveroch a od 01.05.2014 už nemožno využívať zmenky zo strany dodávateľov v akýchkoľvek spotrebiteľských zmluvách. Napriek uvedenému v Slovenskej republike existovala právna úprava, ktorá použitie zmeniek v spotrebiteľských zmluvách umožňovala, pričom v prípade súdneho sporu je na prejednanie veci potrebné aplikovať hmotno-právnu úpravu platnú a účinnú v čase, kedy bola zmenka vystavená, inak by išlo o porušenie zákazu retroaktivity a princípu právnej istoty. Vzhľadom na túto skutočnosť aj v súčasnosti prebiehajú spory a rovnako budú v budúcnosti uplatňované nároky v súvislosti so zmenkami v spotrebiteľských zmluvách, ktoré boli vystavené počas právnej úpravy, ktorá

⁴¹¹ Pozri ust. § 4 ods. 6 a 7 zákona č. 258/2001 Z. z. o spotrebiteľských úveroch v znení účinnom od 01.01.2008 do 31.12.2010

⁴¹² Pozri ust. § 17 ods. 3 a 4 zákona č. 129/2010 Z. z. o spotrebiteľských úveroch v znení účinnom od 01.01.2011 do 30.04.2014

umožňovala použitie zmenky. S uvedeným následne súvisela otázka, či bol súd vzhľadom na právnu úpravu súvisiacu s ochranou spotrebiteľa v Slovenskej republike a zároveň ochranou spotrebiteľa z hľadiska práva Európskej únie oprávnený preskúmať v prípade zmenky vydananej v súvislosti so spotrebiteľskou zmluvou kauzu, teda zmluvu, na základe, ktorej bola zmenka vystavená z hľadiska existencie neprijateľných zmluvných podmienok v tejto zmluve. Ako konštatoval vo svojom rozhodnutí Ústavný súd Českej republiky: „Právny inštitút zmenky je síce založený na prísnej formálnosti zmenkových vzťahov, nič menej táto formálnosť samotná by nemala vychýľovať práva zo zmenkového vzťahu plynúci v prospech jednej zo zúčastnených strán. Túto skutočnosť je potrebné akcentovať najmä za situácie, kedy zmenková prax inklinuje k využívaniu zaistovacej funkcie zmenky. Zmenkový dlžník a zmenkový veriteľ sú formálne právne v rovnakom postavení, napriek tomu faktická situácia môže byť odlišná. Naviac nezriedka dochádza k situáciám, kedy je zmenka využívaná i vo vzťahu k tým subjektom, od ktorých nemožno očakávať hlbšie povedomie o zmenkovom práve, čo pre tieto subjekty môže mať úplne fatálne dôsledky v podobe vzniku dlhovej špirály.⁴¹³ Ústavný súd Českej republiky ďalej vo svojich rozhodnutiach uvádza, že práve súčasné napätie spojené so zmenkami (tento právny názor je možné uplatniť v plnej miere aj na právny poriadok Slovenskej republiky) je spôsobené najmä ich nevhodným používaním (resp. zneužívaním) najmä voči subjektom, po ktorých nemožno znalosť špecifických a značne rigidnej zmenkovej úpravy spravodlivo požadovať. Ústavný súd Českej republiky vo svojom náleze Pléna Ústavného súdu ďalej konštatoval, že „Zmenka je uplatňovaná i medzi subjektmi, ktorý zásadne nie sú v rovnakom postavení a ktorý nemôžu – a ani to nemožno od nich spravodlivo očakávať – vnímať zmenkový vzťah v celej jeho šírke a reflektovať tak prípadné riziká z nej vyplývajúce. Ústavný súd nespochybňuje zásadu vigilanibus iura scripta sunt, nič menej túto je potrebné hodnotiť v kontexte princípov spravodlivého rozhodovania ako vodcovského a zásadného princípu fungovania súdnej moci. Je preto potrebné rozlišovať situáciu, kedy vstupujú do právneho vzťahu – zmenkového vzťahu, dva subjekty nachádzajúce sa v obdobnom postavení (napr. podnikatelia), a situácia, kedy dochádza k vzniku právneho vzťahu medzi podnikateľom (teda v danom obore činnosti profesionálom) a nepodnikateľom.⁴¹⁴

Aj s odkazom na vyššie uvedené závery Ústavného súdu Českej republiky a skutočnosť, že často dochádzalo k indosácii (prevodu) zmenky z dôvodu, aby sa vylúčila možnosť vznášať kauzálne námietky prijal náš Najvyšší súd zjednocujúce stanovisko ohľadne možnosti prelomenia abstraktnosti zmenky v spotrebiteľských vzťahoch a pripustenia kauzálnych námietok v týchto sporoch. Podľa spoločného stanoviska: „Občiansky súdny poriadok neobmedzuje odporcu v tom, aké námietky môže uplatniť. Ak

⁴¹³ Pozri Rozhodnutie Ústavného súdu ČR zo dňa 18.07.2013 sp. zn. IV. ÚS 457/10

⁴¹⁴ Pozri Rozhodnutie Ústavného súdu ČR zo dňa 16.10.2012 sp. zn. Pl. ÚS 16/12 – týmto nálehom bola zároveň predĺžená v ČR lehota na podania námietok proti zmenkovému platobnému rozkazu

by vzhľadom na uplatnené námietky Odporcu súd dospel k záveru, že navrhovateľ vedome konal na škodu Odporcu ako dlžníka z indosovanej zmenky, pretože pri nadobudnutí zmenky, na ktorej je uvedené číslo spotrebiteľskej zmluvy, vedel že sa jedná o zmenku na rad, ktorá v zásade zbavuje dlžníka možnosti uplatniť voči novému majiteľovi zmenky námietky v zmysle § 17 Zmenkového zákona a z údajov o čísle zmluvy (tzv. hodnotová doložka, ktorá informuje o kauzálnom vzťahu vedúcemu k použitiu zmenky a okolností svojich vzťahov k remitentovi musel vedieť, že zmenka sa týka spotrebiteľského vzťahu), výkon práva navrhovateľa by tak vzhľadom na konkrétne zistené okolnosti bol v rozpore s dobrými mravmi podľa ust. § 3 Občianskeho zákonníka, ako aj zákona o spotrebiteľských úveroch v znení platnom do 31.12.2010, pretože indosácia zmieniek zabezpečujúcich záväzkov dlžníka zo spotrebiteľskej zmluvy v posudzovaných okolnostiach predmetných prípadov bola v rozpore s ust. § 4 ods. 7 citovaného zákona v znení platnom do 31.12.2007. Pokiaľ by sme dospeli k záveru, že pri vymáhaní dlžnej sumy z indosovanej zmenky súd nemá možnosť hodnotiť obsah spotrebiteľskej zmluvy a rozhodnúť o nekalosti niektorých zmluvných podmienok či zhodnotiť platnosť zmenky samotnej, išlo by o neprijateľné zníženie právnej ochrany prináležiacej spotrebiteľovi a o porušenie zásady efektivity. Rigidná aplikácia ust. § 17 Zmenkového zákona by spôsobila spotrebiteľovi neprimerané ťažkosti pri až následnom možnom domáhaní sa ochrany svojich práv (ust. §17 obsahuje úpravu, podľa ktorej kto je žalovaný zo zmenky, nemôže robiť majiteľovi námietky, ktoré sa zakladajú na jeho vlastných vzťahoch k vystaviteľovi alebo k predošlým majiteľom, okrem ak majiteľ pri nadobúdaní zmenky konal vedome na škodu dlžníka). Prijatie výkladu smerujúceho k povinnosti spotrebiteľa bez výhrad uspokojiť veriteľa – nadobúdateľa indosovanej zmenky a až následne ho žalovať o náhradu škody, s povinnosťou v takomto konaní dokazovať, že nadobúdateľ zmenky konal vedome na škodu dlžníka, by v konečnom dôsledku viedlo k prenosu povinnosti na spotrebiteľa spôsobom, ktorý je podľa právnej úpravy ochrany spotrebiteľa neprijateľný.⁴¹⁵

Zákonodarca sa napriek uvedenému stanovisku nášho Najvyššieho súdu rozhodol pre výslovnú zákonnú úpravu možnosti vzniesenia kauzálnych námietok spotrebiteľom v prípade uplatňovania nárokov dodávateľom voči nemu prostredníctvom zmenky. Poslednou novelou Zmenkového zákona bolo novelizované práve ust. § 17 Zmenkového zákona, ktorý upravoval výnimku z abstraktnosti zmenky. Do tohto paragrafu, konkrétne do ods. 1 bola doplnená druhá veta, podľa ktorej „Ak je žalovaným zo zmenky ten, koho zaviazanosť zo zmenky vznikla v súvislosti so spotrebiteľskou zmluvou, možno majiteľovi robiť námietky, ktoré sa zakladajú na jeho vlastných vzťahoch k vystaviteľovi alebo predošlým majiteľom vždy.“ Teda uvedenou novelou Zmenkového zákona bolo zakotvené

⁴¹⁵ Pozri Spoločné stanovisko občianskeho kolégia Najvyššieho súdu SR a obchodnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu SR zo dňa 20.10.2015 publikovanom pod č. R 93/2015

prelomenie abstraktnosti pri zmenkách súvisiacich so spotrebiteľskými zmluvami, kedy spotrebiteľ môže uplatňovať voči dodávateľovi, ktorý si uplatňuje voči spotrebiteľovi právo vyplývajúce zo zmenky, námietky za každých okolností. Zároveň bol do § 17 doplnený ods. 2, podľa ktorého „V konaní, v ktorom sa uplatňuje alebo vymáha nárok zo zmenky sa z úradnej povinnosti prihliadne na skutočnosti odôvodňujúce námietky podľa odseku 1, ktoré by ten, kto je žalovaný zo zmenky mohol uplatniť, ak jeho zaviazanosť zo zmenky vznikla v súvislosti so spotrebiteľskou zmluvou.“ Odsek 2 zároveň podobne ako v prípade premlčania v spotrebiteľských zmluvách zakotvil povinnosť súdu prihliadať v prípade nárokov uplatňovaných voči spotrebiteľovi na kauzálne námietky, ktoré by spotrebiteľ mohol v konaní uplatniť ex offo. Citované ustanovenia boli do právneho poriadku Slovenskej republiky zakotvené z dôvodu ochrany spotrebiteľa, nakoľko sa zmenka v minulosti často využívala ako zabezpečovací inštitút v spotrebiteľských zmluvách najmä v prípadoch zmlúv o spotrebiteľskom úvere, pričom v zmenkovej sumy sa často krát vymáhali aj neprimerane vysoké úroky a zmluvné pokuty, na ktoré nebol zákonný nárok. Zároveň sa v Zmenkovom zákone výslovne zakotvilo, že zmenky vystavené v rozpore s predpismi o ochrane spotrebiteľa (čím sa myslela právna úprava v zákone č. 129/2010 Z. z. o spotrebiteľských úveroch v znení účinnom do 30.04. 2014 a právna úprava obsiahnutá v zákone č. 250/2007 o ochrane spotrebiteľa o neprípustnosti zabezpečenia alebo uspokojenia pohľadávky v spotrebiteľských zmluvách zmenkou) sú neplatné.⁴¹⁶

Ak si veriteľ chce uplatniť v súčasnosti na súde nárok vyplývajúci zo zmenky voči fyzickej osobe, musí v konaní preukázať aj kauzu, a to tým, že v návrhu na začatie konania opíše skutočnosti týkajúce sa vlastného vzťahu so žalovaným a v prípade, že zmenka bola vystavená na zabezpečenie záväzkov vyplývajúcich z písomnej zmluvy, je veriteľ povinný doložiť k návrhu na začatie konania aj túto písomnú zmluvu.⁴¹⁷ Zároveň zákon zaviedol vyvrátiteľnú domnienku, že ak sa nepreukáže opak, platí, že nárok zo zmenky uplatňovaný voči žalovanému, ktorý je fyzickou osobou, vznikol v súvislosti so spotrebiteľskou zmluvou.⁴¹⁸ Zákonom č. 438/2015 Z. z. bol teda zásadným spôsobom novelizovaný aj zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov, keď boli okrem vyššie uvedeného práve vo vzťahu k zmenkám vydaným v súvislosti so spotrebiteľskými zmluvami zakotvená jednak osobitná poučovacia povinnosť súdu o možných kauzálnych námietkach pre spotrebiteľa⁴¹⁹ a jednak došlo k zrušeniu zmenkového platobného rozkazu. Oveľa závažnejší dopad však má novelizácia zákona č. 233/1995 Z. z. Exekučného poriadku, keď došlo k výraznému zásahu do práv zmenkových veriteľov.

⁴¹⁶ Pozri ust. § 3a Článok III zákona č. 191/1950 Zb. Zmenkový a šekový zákon v znení neskorších predpisov

⁴¹⁷ Pozri ust. § 79 ods. 3 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov

⁴¹⁸ Pozri ust. § 79 ods. 4 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov

⁴¹⁹ Pozri ust. § 114 ods. 2 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov

Napriek vyššie uvedenej ochrane spotrebiteľa, ktorá bola po novom zakotvená, táto právna úprava výslovne nerieši situáciu zmenkového ručenia (avalu), kedy sa za zmenkový záväzok vyplývajúci zo zmenky môže zaviazat' aj ďalšia osoba napr. ďalší spotrebiteľ. Podľa ust. § 32 ods. 2 Článku I Zmenkového zákona: „Záväzok zmenečného ručiteľa je platný i vtedy, ak záväzok, za ktorý sa zaručil je neplatný z iného dôvodu než pre vadu formy.“ Z citovaného zákonného ustanovenia vyplýva, že zmenkové ručiteľstvo je iba formálne záväzkom akcesorickej povahy. Nevyžaduje sa materiálne platný záväzok osoby, za ktorú sa ručiteľ zmenkove zaručil. Záväzok zmenkového ručiteľa je síce obsahovo ten istý, avšak je samostatnej povahy, teda nie materiálne akcesorický. Tento záväzok kumulatívne pristupuje k principiálnemu záväzku, a preto nemôže presiahnuť zákonom ustanovený rozsah a obsah principiálneho záväzku.⁴²⁰ Vzhľadom na samostatnú povahu zmenkového ručenia a gramatický výklad príslušných ustanovení Zmenkového zákona by sa mohlo zdať, že uvedená novela Zmenkového zákona nedopadá na prípady zmenkového ručenia a je teda otázne, či má súd povinnosť prihliadať na kauzálne námietky v prípade, ak žalobca žaluje zo zmenky vydananej v súvislosti so spotrebiteľskou zmluvou avalistu teda zmenkového ručiteľa. V tomto prípade je však potrebné brať do úvahy aj účel novely Zmenkového zákona, ktorým je ochrana spotrebiteľa a preto sa aj v prípade zmenkového ručenia budú na tento záväzok vzťahovať ustanovenia o prelomení abstraktnosti zmenky. Tento záver zároveň podporuje aj rozhodnutia Ústavného súdu ČR, podľa ktorého „Všeobecné súdy sú i pri rešpektovaní špecifickej, prísne formálnej povahy inštitútu zmenky a jeho historickým koreňom povinné vždy prihliadať i k okolnostiam konkrétnej veci. Pri svojej rozhodovacej činnosti musia všeobecné súdy hľadať také interpretačné a aplikačné východiská, ktoré zabránia zneužívaniu práv v dôsledku aplikácie zmenkových inštitútov neprímerane v neprospech niektorého z účastníkov zmenkových vzťahov. Tieto premisy sa plne uplatnia rovnako pri rozhodovaní o prípustnosti kauzálnych námietok zmenkového ručiteľa (avala) uplatňovaných v rámci konania pred všeobecnými súdmi.“⁴²¹

Novela Exekučného poriadku

Osobitne je potrebné tiež zmieniť novelu zákona č. 233/1995 Z. z. Exekučný poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej v texte aj „Exekučný poriadok“ v príslušnom gramatickom tvare). Ako už bolo uvedené zákonom č. 438/2015 Z. z. bol okrem Zmenkového zákona a Občianskeho súdneho poriadku novelizovaný zásadným spôsobom aj Exekučný poriadok. Jednou z podstatných zmien je povinnosť oprávneného z exekúcie v návrhu na vykonanie exekúcie na podklade rozhodnutia, ktorým bol priznaný nárok zo zmenky opísať aj rozhodujúce skutočnosti týkajúce sa jeho vzťahu s povinným a toto

⁴²⁰ CIRÁK, J. a kol. *Základy zmenkového práva*. Vydavateľstvo: Belianum. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2015. 104 s. ISBN 978-80-557-0929-1

⁴²¹ Pozri Rozhodnutie Ústavného súdu ČR zo dňa 16.09.2015 sp. zn. I ÚS 290/2015

doložiť aj príslušnými dôkazmi.⁴²² Ďalšími novelizovanými ustanoveniami Exekučného poriadku však boli podstatným spôsobom zasiahnuté aj už prebiehajúce exekúcie.

Podľa ust. § 243f ods. 1 Exekučného poriadku: „V exekučných konaniach, ktoré sa začali pred účinnosťou tohto zákona a v ktorých sa odo dňa účinnosti tohto zákona vyžadujú pri podaní návrhu na vykonanie exekúcie náležitosti podľa [§ 39 ods. 4](#) je oprávnený povinný doplniť návrh na vykonanie exekúcie podľa [§ 39 ods. 4](#) do 30 dní odo dňa účinnosti tohto zákona.“ Podľa odseku 3 uvedeného paragrafu: „Exekúcie podľa odseku 1 sa odo dňa účinnosti tohto zákona odkladajú.“ Podľa odseku 4 uvedeného paragrafu: „Ak sa v konaniach podľa odseku 1 nepreukáže opak, platí, že sú tu dôvody na zastavenie exekúcie podľa [§ 57 ods. 1 písm. m\)](#).“ Podľa odseku 5 uvedeného paragrafu: „Ak oprávnený návrh na vykonanie exekúcie nedoplní v lehote podľa odseku 1, súd exekúciu zastaví.“ Podľa odseku 6 uvedeného paragrafu: „Ak oprávnený návrh na vykonanie exekúcie doplní v lehote podľa odseku 1, súd preskúma či je daný dôvod na zastavenie exekúcie podľa [§ 57 ods. 1 písm. m\)](#), a ak exekúciu nezastaví, rozhodne o pokračovaní exekúcie.“ Z citovaných zákonných ustanovení vyplýva, že došlo k odkladu všetkých exekúcií, ktoré boli vykonávané na základe zmenkového platobného rozkazu, pričom veritelia boli v pomerne krátkej lehote 30 dní od účinnosti novely Exekučného poriadku (konkrétne do 22.01.2016) povinní doplniť svoj návrh na vykonanie exekúcie a to jednak o písanie skutočností týkajúcich sa ich vzťahu k dlžníkovi a jednak doložením zmluvy, na základe ktorej bola zmenka vystavená.

Uvedená novela Exekučného poriadku kládla na veriteľov značné požiadavky, pričom v prípade nesplnenia ktorejkoľvek z týchto požiadaviek veriteľ riskoval riziko zastavenia exekúcie (napríklad zmeškaním lehoty na podanie doplnenia návrhu na vykonanie exekúcie). Rovnako aj v prípade, že si veritelia splnili svoje povinnosti vyplývajúce zo zákona, stále im hrozí zastavenie exekúcie z dôvodu, že exekučný súd bude opätovne preskúmať zmenky (teda opätovne budú preskúmať niečo o čom už bolo právoplatne rozhodnuté) z hľadiska kauzy a existencie neprijateľných zmluvných podmienok v zmluvách, na základe ktorých boli zmenky vystavené, pričom je otáznou ako súdy vyhodnotia existenciu neprijateľných zmluvných podmienok v starších zmluvách, ktoré boli uzatvárané v čase, kedy sa na ochranu spotrebiteľa nekládol taký dôraz ako v súčasnosti. Zákonodarca v tomto prípade v podstate zakotvil pôsobnosť novely Exekučného poriadku aj na exekúcie, ktoré sa začali vykonávať pred účinnosťou novely Exekučného poriadku, teda v tomto prípade ide o prípad pravej retroaktivity, ktorá predstavuje značný zásah do princípov právneho štátu a právnej istoty a významným negatívnym spôsobom zasahuje do práv zmenkových veriteľov, kedy hrozí, že aj zákonné pohľadávky veriteľov nebudú uspokojené v plnom rozsahu práve z dôvodu, že zákon zavádza vyvrátenú domnienku existencie dôvodov na zastavenie exekúcie. Negatívny

⁴²² Pozri ust. § 39 ods. 4 zákona č. 233/1995 Z. z. exekučný poriadok v znení neskorších predpisov

dopad možno rovnako očakávať aj v súvislosti so súdmi, ktoré budú musieť preskúmať tisíce konaní, čím sa opäť zvýši možnosť prietahov v konaniach a zaťaženosť sudcov. Z uvedených hľadísk je otázne, či práve tento spôsob ochrany spotrebiteľa, ktorý zákonodarca zvolil je vhodný a či nejde o prílišnú ochranu spotrebiteľa práve na úkor ochrany práv veriteľov, nakoľko v právnom štáte by nemala byť zaručená len ochrana jednej zo strany, ale ochrana spotrebiteľa by zároveň mala byť v rovnováhe s ochranou práv veriteľov.

Prelomenie abstraktnosti zmenky v súvislosti so zmluvami medzi podnikateľmi

Aj v prípade zmenky vystavenej v obchodno-záväzkových vzťahoch možno za určitých podmienok prelomiť abstraktnosť zmenky. Teda aj v prípade zmenky, ktorá bola vystavená podnikateľom sú v určitých situáciách prípustné kauzálne námietky, a to najmä v prípadoch, kedy zmenka vo vzťahu medzi podnikateľmi zabezpečuje zmluvu, v ktorej bola dojednaná zmluvná pokuta a zmenka má slúžiť práve aj na zabezpečenie zaplatenia zmluvnej pokuty. Uvedená skutočnosť vyplýva z toho, že aj zákonné ustanovenia Zmenkového zákona sa vždy musia vykladať aj spolu s ďalšími zákonnými ustanoveniami, na ktorých sa nárok zakladá a je zároveň potrebné brať vždy do úvahy aj osobitosti každého jednotlivého prípadu.

V prípade zmenky, ktorá zabezpečuje okrem iného aj zaplatenie zmluvnej pokuty dojednanej medzi podnikateľmi súd nemôže brať do úvahy len ustanovenia Zmenkového zákona, ale musí brať do úvahy aj príslušné ustanovenia Obchodného zákonníka o zmluvnej pokute. Podľa ust. § 301 Obchodného zákonníka „Neprimerane vysokú zmluvnú pokutu môže súd znížiť s prihliadnutím na hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti, a to až do výšky škody, ktorá vznikla do doby súdneho rozhodnutia porušením zmluvnej povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta. Na náhradu škody, ktorá vznikla neskôr, je poškodený oprávnený do výšky zmluvnej pokuty podľa § 373 a nasl.“

Teda podľa citovaného zákonného ustanovenia môže súd neprimerane vysokú zmluvnú pokutu znížiť s prihliadnutím na hodnotu a význam zaistenej povinnosti, a to až do výšky škody vzniknutej do doby súdneho rozhodnutia porušením zmluvnej povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta. Z tohto zákonného ustanovenia teda výslovne plynie oprávnenie súdu znížiť neprimerane vysokú zmluvnú pokutu, a to s prihliadnutím v zákone konkretizovaným právne významným kritériám, a to bez toho aby bolo toto právo obmedzené na prípady, kedy je pohľadávka z titulu zmluvnej pokuty priamym predmetom súdneho konania. Inými slovami, z hľadiska oprávnenia súdu postupovať podľa ust. § 301 Obchodného zákonníka nie je významné, či je predmetom konania zaplatenie zmluvnej pokuty alebo zaplatenie zmenky zaistujúcej pohľadávku z titulu zmluvnej pokuty (resp. či ide o námietky proti zmenke v konaní, v ktorom bola uložená povinnosť takúto zmenku zaplatiť). Naopak akceptáciou právneho názoru, ktorého dôsledkom by bola v obchodno-právnych vzťahoch v prípade zaistenia pohľadávky zo

zmluvnej pokuty zmenkou, že zmenkový dlžník je povinný na zaistovaciu zmenku plniť, a to bez ohľadu na výšku dojednanej zmluvnej pokuty, by zjavne došlo k neprijateľnej eliminácii ustanovenia § 301 Obchodného zákonníka.⁴²³

Zoznam použitej literatúry

A) Knižné publikácie a monografie

CIRÁK, J. a kol. *Základy zmenkového práva*. Vydavateľstvo: Belianum. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2015. 104 s. ISBN 978-80-557-0929-1

SUCHOŽA, J. a kol. *Obchodné právo*. Vydavateľstvo: Wolters Kluwer (Iura Edition), 2010. 1100 s. ISBN 978-80-80782-90-0

B) Právne predpisy

zákon č. 191/1950 Zb. Zmenkový a šekový zákon v znení neskorších predpisov

zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov

zákon č. 233/1995 Z. z. Exekučný poriadok v znení neskorších predpisov

zákon č. 258/2001 Z. z. o spotrebiteľských úveroch v znení neskorších predpisov

zákon č. 129/2010 Z. z. o ochrane spotrebiteľských úveroch v znení neskorších predpisov

C) Judikatúra

Spoločné stanovisko občianskeho kolégia Najvyššieho súdu SR a obchodnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu SR zo dňa 20.10.2015 publikovanom pod č. R 93/2015

Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 24.05.2012 sp. zn. 1 ObdoV/31/2010

Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 04.06.2008 sp. zn. 5 Obo 56/2007

Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 31.07.2012 sp. zn. 4 Obo 21/2012

Rozhodnutie Ústavného súdu ČR zo dňa 16.10.2012 sp. zn. Pl. ÚS 16/12

Rozhodnutie Ústavného súdu ČR zo dňa 18.07.2013 sp. zn. IV. ÚS 457/10

Rozhodnutie Ústavného súdu ČR zo dňa 16.09.2015 sp. zn. I ÚS 290/2015

Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 09.06.2000 sp. zn. 21 Cdo 2587/1999

Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 29.04.2013 sp. zn. 29 Cdo 692/2011

⁴²³ Pozri Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 29.04.2013 sp. zn. 29 Cdo 692/2011 alebo Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 04.06.2008 sp. zn. 5 Obo 56/2007

OBCHODNÉ A BANKOVÉ TAJOMSTVO

MGR. ANDREA PELEŠČÁKOVÁ⁴²⁴

MGR. ANDREA ŠEVČÍKOVÁ⁴²⁵

UNIVERZITA MATEJA BELA V BANSKEJ BYSTRICI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBCHODNÉHO, HOSPODÁRSKEHO A FINANČNÉHO PRÁVA

ANDREA.PELESKAK@GMAIL.COM

ANDREA.SEVCIKOVA02@GMAIL.COM

Abstrak

Článok rozoberá inštitút obchodného a bankového tajomstva v podmienkach Slovenskej republiky a ich využitie v praxi. Zameriava sa na ich predmet, právnu úpravu a možnosti ochrany. Zároveň je pozornosť daná výnimkám z bankového tajomstva a porovnaniu obchodného tajomstva s inštitútom know-how. Článok poskytuje komplexný prehľad oboch inštitútov a súčasne vyjadruje postoj autorov k danému stavu.

Abstract

The article is about the instrument of trade secret and bank secrecy in the Slovak republic and their use in practice. It focuses on their subject, legislation and means of protection. Attention is also given to the exceptions from the bank secrecy and the comparison of trade secret with know-how. The article provides a complex overview of both instruments and defines the author's stance towards their current status.

Úvod

Súkromné právo je charakteristické najmä rovnosťou subjektov, dispozičnou voľnosťou a neformálnosťou právnych úkonov. Súdne konanie sa riadi viacerými zásadami, medzi ktoré možno demonštratívne zaradiť rýchlosť, hospodárnosť a verejnosť konania. Práve zásada verejnosti predstavuje problém pokiaľ sú predmetom konania skutočnosti, ktoré majú byť na základe zákona alebo z vôle účastníka konania utajované. Právny poriadok SR vymedzuje za akých okolností je možné verejnosť vylúčiť z konania a zároveň, ktorým skutočnostiam je poskytnutá ochrana. Tento článok sa zaoberá dvoma inštitútmi, ktoré sú pre danú problematiku zaujímavé.

Článok je štruktúrne rozdelený do dvoch tematických celkov, prvá časť je venovaná obchodnému tajomstvu a druhá sa zaoberá problematikou bankového

⁴²⁴ Mgr. Andrea Peleščáková, interná doktorandka na Katedre obchodného, hospodárskeho a finančného práva Právnickej fakulty Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici.

⁴²⁵ Mgr. Andrea Ševčíková, interná doktorandka na Katedre obchodného, hospodárskeho a finančného práva Právnickej fakulty Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici.

tajomstva. Článok je písaný s využitím logických metód, analýzy súdnych rozhodnutí, výkladu právnych noriem a metodologického direktívu z oblasti komparatívneho inštrumentária.

Cieľom článku je poskytnúť charakteristiku vyššie uvedených inštitútov prostredníctvom úvah *de lege lata* a zhodnotiť ich súčasnú úpravu. Úvahy *de lege ferenda* sú orientované prevažne na miesto obchodného tajomstva v pripravovanej rekodifikácii súkromného práva SR.

Obchodné tajomstvo

Kľúčovým prvkom zdravej trhovej ekonomiky sú podnikateľské subjekty, ktoré medzi sebou vytvárajú väzby, vstupujú do vzťahov, vzájomne interagujú, transformujú sa a v poslednej dobe podliehajú súčasným trendom globalizácie a internacionalizácie. Vzťahy medzi podnikateľskými subjektmi by sme vedeli rozdeliť na konkurenčné, kooperačné a indifferenčné. Pre účely tohto článku sú pre nás najvýznamnejšie konkurenčné vzťahy, ktoré sú zároveň najfrekvencovanejšie a najprirodzenejšie.

Možno konštatovať, že subjekty v konkurenčných vzťahoch sa zúčastňujú hospodárskej súťaže, ktorú Najvyšší súd ČSR definoval ako „*boj niekoľkých, najmenej však dvoch osôb alebo skupín osôb, z ktorých sa jedna snaží získať pred druhou prednosť*“. Práve za účelom získania lepšej pozície na trhu podnikateľské subjekty kreujú a implementujú rôzne stratégie, plány a postupy, ktoré im zefektívňujú ich podnikateľskú činnosť.

Rozsah práv chránených zákonom, ktoré súvisia s dosiahnutím výhody v podnikateľskom prostredí je široký. Môžeme sem zaradiť práva, ktoré podliehajú registrácii ako napr. právo dizajnu, ochrannej známky, úžitkového vzoru, pôvodu výrobkov a zemepisného označenia výrobkov. Zákon č. 513/1991 Zb. (ďalej aj len ako „Obchodný zákonník“ v príslušnom gramatickom tvare alebo „OBZ“) poskytuje ochranu ďalšiemu okruhu práv, ako napr. obchodnému menu, povesti podniku a obchodnému tajomstvu, ktoré je predmetom tohto článku.

Náš právny poriadok definuje pojem obchodné tajomstvo v § 17 Obchodného zákonníka ako „*všetky skutočnosti obchodnej, výrobnjej alebo technickej povahy súvisiace s podnikom, ktoré majú skutočnú alebo aspoň potencionálnu materiálnu alebo nemateriálnu hodnotu, nie sú v príslušných obchodných kruhoch bežne dostupné, majú byť podľa vôle podnikateľa utajené a podnikateľ zodpovedajúcim spôsobom ich utajenie zabezpečuje*“. Toto kogentné ustanovenie explicitne stanovuje pojmové znaky obchodného tajomstva, ktoré musia byť naplnené kumulatívne, aby vzniklo právo k obchodnému tajomstvu.

Ochrana obchodného tajomstva sa vyznačuje princípom neformálnosti, teda za splnenia všetkých uvedených podmienok vzniká *ex lege* (na základe zákona) a podnikateľ nemá registračnú povinnosť alebo inú obdobnú povinnosť podmieňujúcu

ochranu obchodného tajomstva. Avšak od podnikateľa sa vyžaduje aktívna ochrana obchodného tajomstva. Z tohto dôvodu nestačí, že podnikateľ prejaví vôľu obchodné tajomstvo chrániť, ale táto vôľa musí byť aj adekvátne premietnutá do skutočnej realizácie utajenia.

Najvyšší súd SR rozsudkom sp. zn. Obo 98/99 rozhodol, že *„Dojednanie zmluvných strán o tom, že určité náležitosti zmluvy tvoria predmet obchodného tajomstva, nepostačuje na to, aby sa tieto skutočnosti stali obchodným tajomstvom, pokiaľ nenapĺňajú pojmové znaky vymedzené ust. § 17 Obchodného zákonníka ... Za obchodné tajomstvo nemožno považovať akékoľvek informácie, ak majú byť utajované, ale len kvalifikované, také, ktoré jednoznačne napĺňajú všetky pojmové znaky uvedené v § 17 Obchodného zákonníka. Tým, sa obchodné tajomstvo odlišuje od dôverných informácií a skutočností, ktorých prezradením by mohla byť spoločnosti spôsobená škoda.“*

Obchodné tajomstvo sa radí medzi práva patriace k podniku a klasifikuje ako iná majetková hodnota. Vzhľadom na jeho povahu nehmotného statku, vznikla polemika aký je vzťah obchodného tajomstva k právam duševného vlastníctva.

Tu sa prikláňame k názoru prof. Vojčíka: *„Právo na ochranu obchodného tajomstva nepatrí do duševného vlastníctva, ale ide o všeobecný inštitút obchodného práva, ktorého predmetom môžu byť aj predmety duševného vlastníctva.“⁴²⁶*

Osobitne má význam jeho porovnanie s inštitútom know-how. Tejto problematike sa rozsiahlo venoval Najvyšší súd SR v rozhodnutí sp. zn. 1MOboV/22/2008 zo dňa 30.11.2010, kde okrem iného odpovedal aj na otázku, či je know-how súčasťou obchodného tajomstva, resp. či sú tieto pojmy identické.

„Sme toho názoru, že tieto dva pojmy nie je možné zjednodušene stotožňovať, resp. ich zamieňať. Zásadný rozdiel spočíva v tom, že obchodné tajomstvo je osobitný inštitút obchodného práva a know-how jeho možným predmetom ... Preto nie každé know-how musí byť súčasťou obchodného tajomstva, ale môže existovať samostatne a nezávisle od akéhokoľvek majetku určitého podniku. Aj z hľadiska pojmového vymedzenia neobsahuje obchodné tajomstvo všetky tie znaky, aké sa vyžadujú u know-how a naopak, niektoré znaky pojmu obchodné tajomstvo u pojmu know-how sa nevyžadujú.“

Prof. Vojčík vymedzil znaky know-how nasledovne:

„Aby určitý nehmotný statok mohol byť predmetom ochrany ako know-how a následne predmetom právnych a najmä záväzkových vzťahov ako know-how, musí spĺňať, podľa nášho názoru, tieto znaky:

a) ide o nehmotný statok, ktorý je vyjadrený vo forme umožňujúcej jeho vnímanie a poznanie (tzv. určiteľnosť know-how),

⁴²⁶ VOJČÍK, P. – MIŠČÍKOVÁ, R. Základy práva duševného vlastníctva. Košice: TYPOPRESS, 2004. s. 297.

- b) tvoria ho poznatky, informácie, skúsenosti a vedomosti z rôznych oblastí, najmä hospodárskych,
- c) má podstatný význam (je užitočné) pre jeho používateľa,
- d) nie je všeobecne známe a ani dostupné,
- e) má svoju hodnotu (cenu), ktorú možno vyjadriť v peniazoch,
- f) je využiteľné tretími osobami,
- g) nie je chránené podľa osobitných predpisov.⁴²⁷

Pre porovnanie s obchodným tajomstvom, možno uviesť znaky vyplývajúce z legálnej definície obchodného tajomstva:

- a) tvoria ho skutočnosti obchodnej, výrobnjej alebo technickej povahy súvisiace s podnikom,
- b) majú skutočnú alebo aspoň potencionálnu materiálnu alebo nemateriálnu hodnotu,
- c) nie sú v príslušných obchodných kruhoch bežne dostupné,
- d) majú byť podľa vôle podnikateľa utajené,
- e) podnikateľ zodpovedajúcim spôsobom ich utajenie zabezpečuje.

Právo k obchodnému tajomstvu trvá kým sú splnené uvedené podmienky. V Obchodnom zákonníku možno ochranu obchodného tajomstva rozdeliť na absolútnu a relatívnu, no prostriedky tejto ochrany sú v zásade identické. Absolútna právna ochrana obchodného tajomstva vychádza z ustanovenia § 20 OBZ, ktoré stanovuje, že „*Proti porušeniu alebo ohrozeniu práva na obchodné tajomstvo prislúcha podnikateľovi právna ochrana ako pri nekalej súťaži.*“

Vzhľadom na vysokú mieru abstraktnosti obchodného tajomstva a možností jeho porušenia, zákonodarca neupravil len pojem obchodné tajomstvo, ale aj osobitnú skutkovú podstatu nekalej súťaže - porušenie obchodného tajomstva, ktoré predstavuje relatívnu ochranu obchodného tajomstva. V § 51 OBZ je vymedzené: „*Porušovaním obchodného tajomstva je konanie, ktorým konajúci inej osobe neoprávnene oznámi, sprístupni, pre seba alebo pre iného využije obchodné tajomstvo (§ 17), ktoré sa môže využiť v súťaži a o ktorom sa dozvedel:*

- a) *tým, že sa mu tajomstvo zverilo alebo inak stalo prístupným (napr. z technických predlôh, návodov, výkresov, modelov, vzorov) na základe jeho pracovného vzťahu k súťažiteľovi alebo na základe iného vzťahu k nemu, prípadne v rámci výkonu funkcie, na ktorú ho súd alebo iný orgán povolal,*
- b) *vlastným alebo cudzím konaním priečiacim sa zákonu.*“

Avšak vzhľadom na to, že táto relatívna ochrana je subsumovaná pod nekalú súťaž, musia byť splnené ďalšie podmienky, na to aby mohlo dôjsť k jej využitiu.

⁴²⁷ VOJČÍK, P. Know-how a jeho ochrana. In Bulletin slovenskej advokácie, 15, 2009, č. 10, s. 12.

„Ako to vyplýva zo znenia ustanovenia § 44 ods. 1 OBZ, na to, aby sa mohlo určité konanie kvalifikovať ako nekalosúťažné a zákonom reprobované, musia byť splnené tri kumulatívne podmienky:

- a) ide o konanie v hospodárskej súťaži,
- b) konanie je v rozpore s dobrými mravmi súťaže,
- c) konanie je spôsobilé privodiť ujmu.⁴²⁸

„Právne prostriedky ochrany proti nekalej súťaži upravené v OBZ možno rozdeliť do dvoch kategórií na základe kritéria, ktorým je ich funkcia, ide o právne prostriedky:

1. zabraňovacie (v dôsledku ich podania by malo dôjsť k faktickému zamedzeniu ďalšieho pokračovania či zotrvávania v nekalosúťažnom konaní rušiteľa),
2. kompenzačné (v dôsledku podania týchto žalôb a následného úspechu žalobcu v súdnom konaní by malo dôjsť k určitej kompenzácií vzniknutých následkov nekalosúťažného konania.)⁴²⁹

Právna úprava obchodného tajomstva je komplexne a podrobne upravená v Obchodnom zákonníku, ktorý poskytuje primerané možnosti jeho ochrany.

Bankové tajomstvo

Inštitút bankového tajomstva spadá pod bankové právo. Banku ako inštitúciu môžeme zdefinovať na základe zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách (ďalej aj len ako „zákon o bankách“ v príslušnom gramatickom tvare) ako právnickú osobu založenú ako akciovú spoločnosť so sídlom na území Slovenskej republiky, ktorá je úverovou inštitúciou a na vykonávanie svojej činnosti má udelené bankové povolenie⁴³⁰. V najširšom slova zmysle banku môžeme charakterizovať ako „podnikateľský subjekt, ktorý má oproti podnikateľským subjektom v iných odvetviach hospodárstva mnoho špecifických črt, ktoré vyplývajú z podstaty bánk ako „obchodníkov so zverenými peniazmi“, čo sa prejavuje v postavení týchto podnikateľských subjektov a v ich celkovom význame v ekonomike“⁴³¹. Všetci zamestnanci banky, resp. pobočky zahraničnej banky, taktiež členovia štatutárneho orgánu a dozornej rady, hypotekárny správca, jeho zástupca a osoby vykonávajúce bankový dohľad sú povinní dodržiavať bankové tajomstvo. „Bankové tajomstvo sú tieto osoby povinné dodržiavať aj po skončení pracovnoprávného vzťahu alebo iného obdobného vzťahu.“⁴³²

⁴²⁸ VOZÁR, J. Právo proti nekalej súťaži. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2013. s. 281.

⁴²⁹ VOZÁR, J. Právo proti nekalej súťaži. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2013. s. 231.

⁴³⁰ § 2 ods. 1 zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴³¹ BALKO, L. Bankové právo. Bratislava: ELITA, 2000. s. 22.

⁴³² KUBINCOVÁ, S. Bankové tajomstvo. In Biatic. ISBN 1335-0900, 2000, roč. 8, č. 8, s. 10.

V súčasnej dobe môžeme povedať, že problematika bankového tajomstva sa dotýka skoro každého z nás. Bankové tajomstvo je základom dôvery medzi klientom a bankou, resp. pobočkou zahraničnej banky, ktoré musí byť dodržané za každých okolností. Pokiaľ by táto dôvera bola narušená, môže to viesť zo strany banky k strate klienta a poškodenia si svojho dobrého mena v rámci bankového sektora.

Tradícia tohto inštitútu siaha až do stredoveku. V európskych štátoch je bankové tajomstvo chápané z viacerých pohľadov. V roku 1934 bolo bankové tajomstvo ukotvené v Švajčiarskom Bankovom Akte (Swiss Banking Act) a je považované za jeden z hlavných aspektov privátneho bankovníctva. Pod pojmom bankové tajomstvo môžeme rozumieť to, že banky nie sú oprávnené poskytovať osobné údaje a bankové informácie o svojich klientoch.⁴³³

Bankové tajomstvo môže byť chápané aj ako vzťah medzi bankou a zákazníkom a vzájomné rokovania medzi nimi budú považované za dôverné. Toto pravidlo nemusí platiť pre informácie o úverovej angažovanosti klienta, nakoľko tieto informácie majú banky aj na Slovensku povinnosť nahlasovať.

V Slovenskej republike základnú úpravu bankového tajomstva ako právneho inštitútu nájdeme v § 91 a nasl. zákona o bankách.

Bankové tajomstvo nie je výslovne zadefinované v žiadnom právnom predpise, napriek tomu, že sa jedná o tak významný inštitút. V zákone o bankách je len písané, čo je predmetom samotného bankového tajomstva. Bankové tajomstvo môže byť chápané ako dôsledok obligačného vzťahu medzi klientom a bankou, ktorého podstatou je určité puto dôvery, zaväzujúce banku správať sa v súlade s pozitívnym očakávaním tých, ktorí reagujú na ponuku bankových služieb. Obsahom bankového tajomstva je aj povinnosť mlčanlivosti. Za určitých okolností vzniká táto povinnosť už v okamihu, keď banka získa predmetné informácie v súvislosti s podnikaním, a to aj v prípade, že zmluva nakoniec nebola uzatvorená.

Bankové tajomstvo sa však nevzťahuje len na informácie, ktoré majú nejakú materiálnu hodnotu, ale na všetky tie informácie, ktoré boli banke poskytnuté v rámci všetkých bankových aktivít. V súvislosti s poskytnutím bankových služieb sa banka môže od klienta dozvedieť aj iné údaje, ktoré sa vyslovne netýkajú bankových obchodov, to však neznamená, že tieto nie sú chránené bankovým tajomstvom, aj keď predovšetkým sú chránené zákonom č. 136/2014 Z. z. o ochrane osobných údajov.

Podľa zákona o bankách *„predmetom bankového tajomstva sú všetky informácie a doklady o záležitostiach týkajúcich sa klienta banky alebo pobočky zahraničnej banky, ktoré nie sú verejne prístupné, patria sem najmä informácie o obchodoch klienta, stavoch na účtoch a stavoch vkladov klienta. Tieto informácie je banka alebo pobočka zahraničnej*

⁴³³ http://research.omicsgroup.org/index.php/Bank_secretcy

*banky povinná chrániť pred akýmkoľvek zneužitím, vyzradením, poškodením, stratou alebo odcudzením.*⁴³⁴

V zákone č. 566/1992 zb. o Národnej banke Slovenska (ďalej aj len ako „zákon o NBS“ v príslušnom gramatickom tvare) môžeme tiež nájsť ustanovenie týkajúce sa bankového tajomstva. V § 40 zákon o NBS uvádza, že „*Na všetky operácie včítane stavoch na účtoch, ktoré vedia, sa vzťahuje bankové tajomstvo*“.

*„Bankové tajomstvo je inštitút s hlbokou historickou tradíciou a jeho prelamanie zákonným spôsobom býva v legislatívnom procese predmetom veľkej diskusie. Prípadné porušenie bankového tajomstva je chápané ako veľký exces, ktorý ho diskvalifikuje.“*⁴³⁵

K prelomeniu bankového tajomstva môže dôjsť so súhlasom klienta. Informácie a doklady spadajúce pod bankové tajomstvo je možné sprístupniť tretím osobám len s prechádzajúcim písomným súhlasom dotknutého klienta alebo len na jeho písomný pokyn na účely a za podmienok, ktoré v tomto písomnom pokyne musia byť uvedené. Z tohto nám vyplýva, že prípadný ústny súhlas klienta nestačí banke, resp. pobočke zahraničnej banky na poskytnutie informácií o ňom iným tretím osobám, čo môžeme považovať za istú ochranu banky v prípade tvrdenia klienta, že došlo k porušeniu bankového tajomstva.

Podľa zákona o bankách taktiež klientovi prináleží právo oboznámiť sa s informáciami, ktoré sú o ňom vedené v databáze banky, resp. pobočky zahraničnej banky a zároveň má aj nárok na obstaranie výpisu z tejto databázy, avšak banke, resp. pobočke zahraničnej banky je klient povinný vecné náklady, ktoré jej vznikli.

Za porušenie bankového tajomstva sa nepovažuje keď banka, resp. pobočka zahraničnej banky poskytuje informácie v súhrnnej podobe a pritom nie sú zrejmé jej názvové údaje, meno a priezvisko klienta a iné informácie.

Bankové tajomstvo je možné prelomiť aj bez súhlasu klienta, čím môžeme povedať, že bankové tajomstvo nie je právom absolútnym. Existuje celý rad zákonných výnimiek, kedy dochádza k prelomeniu bankového tajomstva bez súhlasu klienta, pričom rozlišujeme, či banka, resp. pobočka zahraničnej banky údaje spadajúce pod bankové tajomstvo podáva povinne na základe súčinnosti alebo na základe písomného vyžiadania oprávneného subjektu.

Povinne poskytuje banka, resp. pobočka zahraničnej banky tieto údaje:

- Národnej banke Slovenska pri vykonávaní bankového dohľadu,
- rezolučnej rade,
- audítorom,
- Fondu ochrany vkladov,

⁴³⁴ § 91 ods. 1 zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴³⁵ LIŠKA, P. 1999. Zákon o bankách a predpisy související. Zákony s poznámkami. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 110.

- pokiaľ sa jedná o stavebnú sporiteľňu, tá podáva tieto údaje aj osobám povereným kontrolou používania štátnej prémie v stavebnom sporení,
- a hypotekárna banka podá tieto údaje aj svojmu hypotekárnemu správcovi, prípadne jeho zástupcovi a osobám povereným kontrolou používania štátneho príspevku v hypotekárnych obchodoch⁴³⁶.

V tomto prípade sa jedná o prelomenie bankového tajomstva najmä pri vykonávaní dozoru a kontroly danými subjektmi.

Na základe písomného vyžiadania poskytuje banka, resp. pobočka zahraničnej banky tieto údaje orgánom, ktoré sú taxatívne vymedzené v § 91 ods. 4 zákona o bankách⁴³⁷, a to:

- súdu, vrátane notára ako súdneho komisára na účely občianskeho súdneho konania
 - Pri občianskom súdnom konaní sa musí jednať o klienta, ktorý je jeho účastníkom alebo ktorého majetok je predmetom konania. Z ustanovenia § 128 zákona č. 99/1963 Zb. – Občianskeho súdneho poriadku vyplýva pre banky povinnosť oznámiť súdu informácie týkajúce sa klienta, ktoré majú vyznám pre klienta a rozhodnutie vo veci, pričom tieto informácie je povinný bez zbytočného odkladu poskytnúť každý⁴³⁸ a zároveň na základe § 69 ods. 1 Vyhlášky ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky o Spravovacom a kancelárskom poriadku pre okresné sudy, krajské sudy, Špeciálny súd a vojenské sudy vyplýva pre banky povinnosť poskytnúť informácie ohľadom vkladov na vkladnej knižke, bežnom alebo inom účte⁴³⁹.
- orgánom činným v trestnom konaní alebo súdu na účely trestného konania
 - Na základe § 3 ods. 5 zákona č. 301/2005 Z. z. – Trestný poriadok je oprávnený požadovať tieto informácie predseda senátu v prípade súdneho konania a prokurátor v prípade prípravného konania alebo v prípravnom konaní sa vyžaduje súhlas prokurátora.⁴⁴⁰
- daňovému orgánu, colnému orgánu alebo správcovi dane na účely daňového konania, colnému orgánu na účely colného konania, ktorého je klient banky, resp.

⁴³⁶ § 91 ods. 3 zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴³⁷ pozri bližšie § 91 ods. 4 zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴³⁸ zákon č. 99/1963 Zb. – Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov

⁴³⁹ predpis č. 543/2005 Z. z. - Vyhláška ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky o Spravovacom a kancelárskom poriadku pre okresné sudy, krajské sudy, Špeciálny súd a vojenské sudy v znení neskorších predpisov

⁴⁴⁰ zákon č. 301/2005 Z. z. – Trestný poriadok v znení neskorších predpisov

pobočky zahraničnej banky účastníkom, vrátane vymáhania daňového nedoplatku v daňovom exekučnom konaní alebo colného dlhu v colnom exekučnom konaní

- Pod toto ustanovenie môžeme zaradiť najmä konania za účelom vymáhania daňového alebo colného dlhu. Povinnosť bánk podávať tieto informácie vyplýva z § 11 ods. 2 zákona č. 199/2004 Z. z. – Colný zákon, pričom banky, resp. pobočky zahraničných bánk sú povinné hlavne oznamovať údaje bankových čísel účtov, zostatkov vedených na týchto účtoch, informácie o pôžičkách, úveroch a vkladoch⁴⁴¹. V súvislosti s týmto bol dňa 24. 5. 1995 vydaný Rozsudok Krajského súdu v Košiciach pod č. k. 4 S 74/95, ktorý hovorí, že: Správcom dane je aj obec, ktorá spravuje daň nehnuteľností a miestne poplatky. Banky sú preto povinné vyhovieť jej žiadosti o poskytnutie údajov vo veciach miestnych poplatkov. Ak tak neurobia, porušujú § 32 ods. 6 zákona č. 511/1992 Zb. o súčinnosti tretích osôb. Obec je oprávnená postupovať proti nespolupracujúcej banke podľa § 35 ods. 1 zákona č. 511/1992 Zb., čiže uložiť jej pokutu za nesplnenie povinnosti nepeňažnej povahy.⁴⁴² Samozrejme je pri tomto potrebné aplikovať súčasnú právnu úpravu.
- správe finančnej kontroly pri výkone finančnej kontroly u klienta banky
 - Pričom sa to týka daňových vecí na základe zákona č. 440/2000 Z. z. o správach finančnej kontroly⁴⁴³.
- súdnemu exekútorovi, ktorý je poverený vykonaním exekúcie alebo Slovenskej komore exekútorov na účely zabezpečenia vykonania auditu účtovníctva a exekučných konaní exekútora
 - Zákon č. 233/1995 Z. z. súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti – Exekučný poriadok upravuje súčinnosť tretích osôb, konkrétne v § 34 ods. 5 ustanovuje, že banky sú povinné poskytnúť čísla bankových účtov, ich vlastníkov a stavy na daných účtoch⁴⁴⁴.
- orgánu štátnej správy na účely výkonu rozhodnutia, ktorým bola klientovi alebo veriteľovi klienta uložená povinnosť uhradiť peňažné plnenie
 - Pri takomto výkone rozhodnutia sa postupuje na základe zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní – Správny poriadok⁴⁴⁵.

⁴⁴¹ zákon č. 199/2004 Z. z. – Colný zákon a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁴² Rozsudok Krajského súdu v Košiciach zo dňa 24. 5. 1995 pod č. k. 4 S 74/95

⁴⁴³ zákon č. 440/2000 Z. z. o správach finančnej kontroly v znení zákona č. 150/2001Z. z. zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁴⁴ zákon č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti – Exekučný poriadok a o zmene a doplnení ďalších zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁴⁵ zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní – Správny poriadok v znení neskorších predpisov

- službám kriminálnej polície a službám finančnej polície Policajného zboru na účely odhaľovania trestných činov, zisťovanie páchatel'ov a pátrania po nich a na účely úloh finančnej polície
 - Povinnosť poskytovať informácie môžeme nájsť v zákone č. 297/2008 Z. z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu, kde sú definované subjekty označované ako povinné osoby, ktorých úlohou je podieľať sa na odhaľovaní neobvyklej obchodnej činnosti, medzi ktoré spadá aj banka⁴⁴⁶.
- ministerstvu pri výkone kontroly
 - Podľa zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách, taktiež podľa zákona č. 310/1992 Zb. o stavebnom sporení⁴⁴⁷.
- správcovi alebo predbežnému správcovi v konkurznom konaní, reštrukturalizačnom konaní, vyrovnacom konaní alebo v konaní o oddlžení alebo dozornému správcovi vykonávajúceho dozornú správu, ak ide o záležitosti týkajúce sa klienta, na ktorého majetok sa vedie konkurzné konanie, reštrukturalizačné konanie, vyrovnacie konanie, konanie o dlžení alebo nad ktorým bola zavedená dozorná správa,
 - Na základe zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii sú banky povinné v rámci súčinnosti tretích osôb poskytnúť údaje o číslach účtoch úpadcu, o stavoch na týchto účtoch, prípadné zmeny a informácie o cenných papieroch a vkladných knižkách⁴⁴⁸.
- príslušnému štátnemu orgánu na účely plnenia záväzkov z medzinárodnej zmluvy, ktorou je Slovenská republika viazaná, ak ich plnenie nie je možné podľa tejto zmluvy odmietnuť z dôvodu ochrany bankového tajomstva
 - Jedná sa najmä o medzinárodné dohovory z oblasti boja proti nelegálnemu a drogovému obchodu, týkajúcich sa prania špinavých peňazí, legalizácii príjmov z trestnej činnosti a iných foriem organizovaného zločinu.
- Národnému bezpečnostnému úradu, Slovenskej informačnej službe, Vojenskému spravodajstvu a Policajnému zboru na účely vykonávania bezpečnostných previerok v ich pôsobnosti,
 - Túto pôsobnosť vykonávajú na základe zákona č. 215/2004 Z. z. o ochrane utajovaných skutočností.⁴⁴⁹

⁴⁴⁶ zákon č. 297/2008 Z. z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁴⁷ zákon č. 483/2001 z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zákon č. 310/1992 Zb. o stavebnom sporení v znení neskorších predpisov

⁴⁴⁸ zákon č. 7/2005 o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁴⁹ zákon č. 215/2004 Z. z. o ochrane utajovaných skutočností a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

- Úradu na ochranu osobných údajov na účely dozoru podľa osobitného zákona nad spracúvaním a ochranou osobných údajov klienta
 - Za osobitný zákon sa v tomto prípade považuje zákon č. 136/2014 Z. z. o ochrane osobných údajov⁴⁵⁰.
- Najvyššiemu kontrolnému úradu Slovenskej republiky na účely kontroly u klienta podľa osobitného predpisu,
 - Osobitným predpisom je v tomto prípade zákon č. 39/1993 Zb. o Najvyššom kontrolnom úrade Slovenskej republiky⁴⁵¹.
- Justičnej pokladnici na účely vymáhania súdnej pohľadávky
 - Na základe § 6 - 13 zákona č. 65/2001 Z. z. o správe a vymáhaní súdnych pohľadávok⁴⁵².
- Slovenskej informačnej službe na účely boja proti organizovanej trestnej činnosti a terorizmu
 - Takúto činnosť vykonáva na základe zákona č. 46/1993 Zb. o Slovenskej informačnej službe⁴⁵³.
- Vojenskému spravodajstvu na účely získavania, sústreďovania a vyhodnocovania informácií dôležitých na zabezpečenie obrany Slovenskej republiky o aktivitách cudzích spravodajských služieb, terorizme a o skutočnostiach spôsobilých vážne ohroziť alebo poškodiť vojensko-hospodárske záujmy Slovenskej republiky
 - Takúto činnosť vykonáva na základe zákona č. 198/1994 Zb. o Vojenskom spravodajstve⁴⁵⁴.
- Agentúre na poskytovanie pomoci klientom v rozsahu potrebnom na preverovanie údajov týkajúcich sa splácania úverových záväzkov a finančnej a majetkovej situácie klientov žiadajúcich o zaradenie alebo zaradených do programu poskytovania pomoci klientom, ktorí stratili schopnosť splácať úver na bývanie v dôsledku hospodárskej krízy
- Kriminálnemu úradu finančnej správy na účely plnenia úloh pri odhaľovaní trestných činov, zisťovaní ich páchatel'ov a pátraní po nich
 - Na základe zákona č. 199/2004 Z. z. – Colný zákon je banka, resp. pobočka zahraničnej banky poskytnúť Kriminálnemu úradu finančnej správy informácie týkajúce sa bankového tajomstva pri činnosti, ktorú

⁴⁵⁰ zákon č. 136/2014 Z. z. o ochrane osobných údajov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁵¹ zákon č. 39/1993 Zb. o Najvyššom kontrolnom úrade Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov

⁴⁵² zákon č. 65/2001 Z. z. o správe a vymáhaní súdnych pohľadávok v znení neskorších predpisov

⁴⁵³ zákon č. 46/1993 Zb. o Slovenskej informačnej službe v znení neskorších predpisov

⁴⁵⁴ zákon č. 198/1994 Zb. o Vojenskom spravodajstve v znení neskorších predpisov

Kriminálny úrad finančnej správy vykonáva na základe zákona č. 333/2001 Z. z. o orgánoch štátnej správy v oblasti daní, poplatkov a colníctva⁴⁵⁵.

- ministerstvu v súvislosti s uplatňovaním medzinárodných sankcií
 - Tieto sankcie uplatňuje ministerstvo na základe zákona č. 126/2001 Z. z. o vykonávaní medzinárodných sankcií⁴⁵⁶.
- Úradu pre verejné obstarávanie v rozsahu nevyhnutnom na plnenie jeho úloh pri identifikácii konečného užívateľa výhod a pri vedení registra konečných užívateľov výhod
 - Úrad pre verejné obstarávanie vedie register konečných užívateľov výhod na základe zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní⁴⁵⁷.
- banke alebo pobočke zahraničnej banky na účely preverenia informácií
 - Na základe § 27c ods. 2 a § 27c ods. 3 druhej vety zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách⁴⁵⁸.
- Protimonopolnému úradu Slovenskej republiky v rozsahu nevyhnutnom na plnenie jeho úloh pri ochrane hospodárskej súťaže
 - Na základe zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže konkurze a reštrukturalizácii má úrad právo požadovať aj od banky informácie a podklady, ktoré sú nevyhnuté pre jeho činnosť bez ohľadu na nosič, na ktorom sú zaznamenané, vyhotovovať z nich kópie a výpisy alebo vyžadovať písomné vysvetlenie alebo ústne vysvetlenie s možnosťou vyhotovenia si jeho zvukového záznamu, pričom banka, resp. pobočka zahraničnej banky je povinná tieto podklady poskytnúť bezplatne v lehote určenej úradom⁴⁵⁹.

Žiadosť o poskytnutie údajov, ktorou má byť prelomené bankové tajomstvo musí obsahovať údaje, podľa ktorých môže banka, resp. pobočka zahraničnej banky príslušnú záležitosť jasne identifikovať. Písomné vyžiadanie musí hlavne obsahovať presné označenie osoby, o ktorej sa požadujú údaje a musí byť presne vymedzený rozsah týchto požadovaných informácií. Nesmie nastať situácia, že by mohlo dôjsť k zámene subjektov, o ktorých oprávnený subjekt údaje požaduje. V prípade, že by hrozila táto situácia, banka,

⁴⁵⁵ zákon č. 333/2001 Z. z. o orgánoch štátnej správy v oblasti daní, poplatkov a colníctva v znení neskorších predpisov

⁴⁵⁶ zákon č. 126/2001 Z. z. o vykonávaní medzinárodných sankcií v znení neskorších predpisov

⁴⁵⁷ zákon č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁵⁸ pozri bližšie zákon č. 482/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴⁵⁹ Zákon č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov

resp. pobočka zahraničnej banky takúto žiadosť odmietne z dôvodu, že nie je dostatočne určitá a mohlo by dôjsť k narušeniu bankového tajomstva iného klienta. Banka neskúma, či predložená žiadosť je v súlade s právnymi predpismi, pre ňu je rozhodujúce, že je táto žiadosť podaná v správnej forme a že ju podal orgán nato oprávnený.⁴⁶⁰ Niektoré písomné vyžiadania v špecifických prípadoch musia obsahovať aj dodatočné údaje ako napríklad poverenie súdu pre notára ako súdneho komisára, poverenie súdu pre súdneho exekútora na vykonanie exekúcie, rozhodnutie konkurzného súdu o ustanovení do funkcie správcu alebo predbežného správcu alebo odkaz na Obchodný vestník, kde je takého rozhodnutie zverejnené.

Zákon o bankách nám vymedzuje ešte niekoľko situácií, kedy môže dôjsť k prelomeniu bankového tajomstva taktiež bez súhlasu klienta, a to:

- pokiaľ si klient neplní voči banke, resp. pobočke zahraničnej banky svoje záväzky riadne a včas má banka, resp. pobočka zahraničnej banky právo poskytnúť údaje týkajúce sa bankového tajomstva znalcovi na vykonanie ocenenia záväzkov, súdnemu exekútorovi, dražobníkovi, s ktorým uzavrela zmluvu o dobrovoľnej dražbe a advokátovi, ktorému udelila písomnú plnú moc,
- v prípade, že je klient v omeškaní viac než 90 kalendárnych dní a ani po písomnej výzve banky, resp. pobočky zahraničnej banky neplní svoje záväzky, má banka, resp. pobočka zahraničnej banky právo na postúpenie pohľadávky inej osobe, aj takej, ktorá nie je bankou, resp. pobočkou zahraničnej banky, čím dôjde aj k prelomeniu bankového tajomstva,
- v prípade, že v dôsledku chyby pri vykonávaní platobného alebo zúčtovacieho styku určitá osoba utrpela majetkovú ujmu, ktorá spočíva v prevode a pripísaní jej patriacich alebo ňou spravovaných peňažných prostriedkov na účet klienta a zároveň na vymáhanie takto vzniknutého bezdôvodného obohatenia sú nevyhnutné údaje na identifikáciu tohto klienta a údaje o jeho účte, na ktorý boli pripísané peňažné prostriedky v dôsledku spomínanej chyby, banka, resp. pobočka zahraničnej banky poskytne potrebné údaje na identifikáciu tohto klienta.

Taktiež je potrebné spomenúť, že banky sú oprávnené si viesť register klientov, ktorí si neplnia povinnosti, ktoré im nastali zo zmluvných vzťahov a navzájom si dané informácie môžu vymieňať. V takýchto registroch sa nachádzajú najmä údaje o bonite klienta, jeho platobnej disciplíne, výške a počte úverov a obdobné údaje, ktoré slúžia na vzájomné preverenie si klienta, aby nedochádzalo k situácii, že klient bude mať napríklad množstvo úverov v rôznych bankách, resp. pobočkách zahraničných bánk, a pritom

⁴⁶⁰ LIŠKA, P. 1999. Zákon o bankách a předpisy související. Zákony s poznámkami. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 111.

nebude schopný splácať tieto úvery. Údaje, ktoré boli vložené alebo vybraté z takéhoto registra sú naďalej predmetom bankového tajomstva.

Záver – úvahy *de lege ferenda*

Vzhľadom na dobu v akej sa spoločnosť momentálne nachádza zastávame názor, že inštitút bankového tajomstva už neplní takú ochrannú funkciu ako kedysi. Na rozdiel od obchodného tajomstva, bankové tajomstvo chráni okrem podnikateľských subjektov aj bežných spotrebiteľov, teda každého z nás. Štát chce v spoločnosti eliminovať rozšírenú nelegálnu činnosť, či už sa to týka napríklad daňových únikov, legalizácie príjmu z trestnej činnosti a podobne, preto sa snaží zasahovať aj do týchto právnych inštitútov prostredníctvom legálnej cesty, tzn. že rozširuje subjekty, ktoré sú oprávnené požadovať informácie, ktoré sú inak predmetom bankového tajomstva. Momentálny taxatívny výpočet týchto subjektov je veľmi rozsiahly, avšak nemôžeme povedať, že niektorý z týchto subjektov by bol neoprávneným požadovať informácie spadajúce pod bankové tajomstvo. Môžu nastať pochybnosti o vážnosti tohto inštitútu, avšak štátu nemožno vytýkať jeho snahu presne vymedziť subjekty oprávnené požadovať informácie, skôr tu môžeme pozorovať transparentnosť a možno to považovať za plne legálne. V rámci medzinárodného spoločenstva krajiny začínajú viac dbať na to, aby sa takáto trestná činnosť dala riešiť aj na medzinárodnej úrovni, preto krajiny, ktoré už v rámci svojich právnych úprav zúžili bankové tajomstvo a sprístupňujú tieto informácie orgánom činným v trestnom konaní alebo iným potrebným orgánom, vyvíjajú tlak na ostatné krajiny, aby rozširovali subjekty oprávňujúce požadovať informácie týkajúce sa bankového tajomstva.

Právna ochrana obchodného tajomstva je poskytnutá formou právnych prostriedkov ochrany proti nekalej súťaži. Veľa štátov má problematiku nekalej súťaže riešenú samostatným zákonom, avšak v SR je jej úprava zahrnutá do Obchodného zákonníka. Niektoré štáty majú dokonca samostatný zákon aj pre úpravu obchodného tajomstva, ako napr. U.S.A., kde je úprava obchodného tajomstva obsiahnutá v *Uniform Trade Secrets Act*, ktorý je platný pre celé územie U.S.A. V rámci pripravovanej rekodifikácie súkromného práva je primárnou otázkou vyriešenie dilemy či pri formovaní nového kódexu zvoliť monistický alebo dualistický princíp. V Českej republike si zvolili prvú možnosť a úpravu Obchodného zákonníka premietli do Občianskeho zákonníka, Zákona o obchodných korporáciách a iných súvisiacich predpisov. V SR sa zatiaľ rekodifikačná komisia prikláňa k dualistickému princípu. V generálnom kódexe – Občianskom zákonníku by mala byť zjednotená záväzková časť, zatiaľ čo úprava obchodných spoločností, družstva, obchodného registra ap., by mala byť ponechaná v Obchodnom zákonníku. V prípade, že rekodifikácia bude uskutočnená na dualistickom modele, považujeme za správne, aby úprava obchodného tajomstva a nekalej súťaže ostala v Obchodnom zákonníku. Avšak, ak by sa rekodifikácia vykonala na základe monistického modelu, považujeme problematiku nekalej súťaže za dostatočne špecifickú

na to, aby bola upravená v samostatnom zákone. Vzhľadom na totožnosť právnych prostriedkov ochrany, navrhujeme do takého zákona zaradiť aj úpravu obchodného tajomstva. Podobne je to riešené v Južnej Kórei, kde majú spoločný zákon pre nekalú súťaž a obchodné tajomstvo - *The Unfair Competition Prevention and Trade Secret Protection Act*.

Definícia obchodného tajomstva je síce značne reštriktívna a je ťažké naplniť všetky podmienky stanovené právnou úpravou, avšak považujeme za výhodu, že máme legálnu definíciu obchodného tajomstva v našom právnom poriadku, keďže jej absencia v iných krajinách spôsobovala aplikačné problémy. Legislatívne vyjadrenie obchodného tajomstva zodpovedá medzinárodným štandardom, ponímaniu tohto inštitútu vo vyspelých ekonomikách a je dostatočne určité a zrozumiteľné. Na základe vyššie uvedeného, sme toho názoru, že znenie úpravy obchodného tajomstva nie je potrebné modifikovať. Zároveň považujeme jeho ochranu prostredníctvom prostriedkov ochrany proti nekalej súťaži za dostačujúcu a adekvátnu. Nemyslíme si, že by sa dané prostriedky mali rozširovať alebo zužovať. Skutočnostiam, ktoré majú pre podnikateľa osobitnú hodnotu a majú byť podľa jeho vôle utajované, avšak nespĺňajú kritéria obchodného tajomstva, je poskytnutá ochrana formou iných ustanovení, napr. ochranou dôverných informácií, a to hlavne prostredníctvom *culpa in contrahendo*. Zároveň je možné takéto „zneužívanie“ informácií subsumovať pod iné skutkové podstaty nekalosúťažného konania, prípadne pod generálnu klauzulu nekalej súťaže, a teda reštriktívne vyjadrenie obchodného tajomstva nepovažujeme za neprimerané a stotožňujeme sa s jeho súčasnou úpravou.

Zoznam bibliografických odkazov

Knižné publikácie a monografie

BALKO, L. Bankové právo. Bratislava: ELITA, 2000. s. 346. ISBN 80-8044-069-7.

LIŠKA, P. 1999. Zákon o bankách a předpisy související. Zákony s poznámkami. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 677. ISBN 80-7179-176-8.

KRÁLIK, J. – JAKUBOVIČ, D. 2004. Slovník finančního práva. Bratislava: VEDA, 2004. S. 284. ISBN 80-224-0814-X.

VOJČÍK, P., MIŠČÍKOVÁ R. 2004. Základy práva duševného vlastníctva. Košice: TYPOPRESS, 2004. s. 342. ISBN 80-89089-22-4

VOZÁR, J. 2013. Právo proti nekalej súťaži. Bratislava: Veda, 2013. s. 320. ISBN 978-80-224-1272-8.

Časopisecká literatúra

KUBINCOVÁ, S. Bankové tajomstvo. In Biatic. ISBN 1335-0900, 2000, roč. 8, č. 8, s. 8-11.

VOJČÍK, P. Know-how a jeho ochrana. In Bulletin slovenskej advokácie, 15, 2009, č. 10, s. 12

Právne predpisy

Unfair Competition Prevention and Trade Secret Protection Act, South Korea

Uniform Trade Secret Act, United States of America

Zákon č. 513/1991 Zb. – Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov

Zákon č. 566/1992 Zb. o Národnej banke Slovenska v znení neskorších predpisov

Zákon č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

Súdne rozhodnutia

Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 1. 1. 1999, sp. zn. 5 Obo 98/99

Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 30. 11. 2010, sp. zn. 1MObdov/22/2008

Rozsudok Krajského súdu v Košiciach zo dňa 24. 5. 1995 pod č. k. 4 S 74/95

Iné zdroje

http://research.omicsgroup.org/index.php/Bank_secretcy

PRÁVO STAVBY VČERA A DNES⁴⁶¹

MGR. PAVEL PETR, PH.D., LL.M.

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU

PAVEL.PETR@UPOL.CZ

Abstrak

Právo stavby se do českého právního pořádku vrátilo po více než půl století odmlky. Co můžeme dnes čekat od institutu, který umožní mít stavbu na cizím pozemku, je otázkou. Proto se jeví být vhodné pochopit původní význam práva stavby, jakož i jeho genezi. Na rozdíl od původního pojetí práva stavby může dnes tento institut zřídit na svém pozemku každý. To do jisté míry vypovídá i o opuštění „sociálního“ rozměru práva stavby.

Abstract

The superfiary right of building has come back to czech legal order after the period of more than fifty years. What could we expect from a legal figure, which enables to raise building on someone others land? That is the reason to go to its historical development and learn its purpose. Everyone is entitled to establish the superfiary right of building on his land nowadays. But it wasn't possible at the period of the First republic. We estimate that the superfiary right of building doesn't have the social dimension any more as it was in the past.

Úvodem

*Právo stavby*⁴⁶² je staronový institut, který doprovází superfiální zásadu již od dob římského práva.⁴⁶³ Představuje její derivát. Institut původně sloužil zejména k řešení bytové politiky obcí⁴⁶⁴, nyní pak k developerským projektům. S ohledem na vysoké pořizovací náklady na koupi pozemku, se jeví být hospodárným postavit stavbu na cizím pozemku. V okamžiku, kdy je vystavěna stavba na cizím pozemku, dochází k jejímu právnímu splynutí s pozemkem a vlastníkem se stává ten, jemuž svědčí vlastnické právo k pozemku, což je pro stavebníka nepřijatelný fakt. Proto - při platnosti superfiální zásady

⁴⁶¹ Tento článek vznikl v rámci řešení projektu GAČR č. 15-08294S "Dělené vlastnictví a jeho středoevropské konotace a perspektivy".

⁴⁶² Blíže viz *Petr, P.* Právo stavby. Právník, 2014, č. 10., s. 37-51.

⁴⁶³ Byť v římských dobách nemohlo být superficies samostatným předmětem vlastnického práva. Blíže viz *Dvořák, J.; Zoulík, F.* Superficies solo cedit a právo stavby. In Malý, K. et al. *200 let všeobecného občanského zákoníku*. Praha : Wolters Kluwer, 2011, s. 558.

⁴⁶⁴ *Petr, P.* Právo stavby. Právník, 2014, č. 10., s. 40.

- musí být vytvořena figura, která by tento hospodářsky potřebný institut umožnila. Právo stavby umožní na omezenou dobu (nejdéle 99 let) vznik svého druhu děleného vlastnictví.⁴⁶⁵ Na jedné straně umožní vlastníku pozemku jeho efektivnější využití bez ztráty vlastnického práva k němu. Na straně druhé osobě, která nemá prostředky, anebo nechce investovat do koupě pozemku, umožní postavit "vlastní" stavbu na "cizím" pozemku. Stavba, která je zhotovena z betonu, oceli, cihel, skla, dřeva případně jiných materiálů, je pak v dikci zákoníku chápána pouze jako součást tohoto věcného práva, tedy nemovité věci. Je otázkou, který vlastník by chtěl přijít o možnost využívat pozemek na tak dlouhou dobu. Bez ohledu na fakt, že zákonodárce nenavázal na původní omezení oprávněných subjektů,⁴⁶⁶ které směly právo stavby ke svým pozemkům zřídít a může tak učinit kdokoliv, mám za to, že to budou opět obce a církve, kdo nabídne své pozemky k tomuto účelu. Z hlediska zkoumané materie se jeví být zajímavým fakt, že právo stavby je zákonem výslovně prohlášeno za nemovitou věc. Právo stavby je předmětem evidence v katastru nemovitostí. Má věcně právní povahu a k jeho převodu je nutná intabulace.

Superficiální⁴⁶⁷ zásada je považována za jednu z nejpřirozenějších. Vždyť co může být bezprostřednějšího než fakt, že stavba je součástí pozemku? *Na stav přirozený netřeba si zvykat; ten tu prostě je, jen my ho doposud nepřirozeně (vnuceně) nerespektujeme.*⁴⁶⁸

Většina evropských zemí má superficiální princip⁴⁶⁹ obsažen ve svých soukromoprávních kodexech (Německo, Rakousko, Polsko aj.). Podobně i česká rekodifikace přinesla diskontinuitní změnu, kterou představuje ustanovení § 506 ObčZ: „*Součástí pozemku je prostor nad povrchem i pod povrchem, stavby zřízené na pozemku a jiná zařízení s výjimkou staveb dočasných, včetně toho, co je zapuštěno v pozemku nebo upevněno ve zdech.*“ Ustanovení představuje návrat superficiální zásady do české právní úpravy. Ta byla opuštěna spolu s účinností středního kodexu. Důvody, které k tomu vedly, spočívaly zejména ve chtěném nabourání již tak narušených vztahů pozemkového vlastnictví a zejména byly zacíleny na zjednodušení hospodaření zemědělských družstev z

⁴⁶⁵ Horák, O. Tzv. dělené vlastnictví v 19. a 20. století (k proměnám chápání tradičního pojmu v domácí právní vědě). In *Sborník z konference Dny práva*, 2010. Dostupné z <http://dvp.sehnalek.cz/files/prispevky/08_promeny/Horak_Ondrej.pdf>.

⁴⁶⁶ Právo stavby mohly zřizovat veřejnoprávní korporace a za určitých okolností církve (srov. zákony o právu stavby z let 1912 a 1947).

⁴⁶⁷ *Superficiální* (povrchový; na povrchu jsoucí), nikoliv *superficiární*, tj. týkající se stavebního práva viz *Klang, M.* Malá encyklopedie latiny v právu. 5. vyd. Praha : Linde, 2006. s. 165.

⁴⁶⁸ *Pejchal, A.* O úctě k svobodným občanům. *Lidové noviny*. 21.2.2011 dostupné z [www: http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=6628](http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=6628) [cit. 11.9.2014].

⁴⁶⁹ *Schmid, C.U.; Hertel, C.; Wicke, H.(eds.)*. Real Property Law and Procedure in the European Union. General Report. European University Institute : Florence, 2005. s. 14. Dostupné z <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/GeneralReport.pdf> [cit. 31.8.2014].

kolektivizovanými pozemky a nenaplněnému sociálnímu inženýrství.⁴⁷⁰ Snahy o obnovu superficiální zásady lze vyzorovat i na Slovensku. Rekodifikační práce sice nejsou tak daleko jako v České republice, ale dosavadní práce tomu nasvědčují.⁴⁷¹

Zavedení této změny přichází relativně pozdě po pádu komunismu, což naráží na již privatizované a tržním hospodářství rozvinuté a přerozdělené pozemkové vlastnictví. Z uvedeného vyplývá, že je nutné klást zásadní důraz na ochranu nabytých práv (*iura quaesita*). Zákonodárce tak činí v rámci přechodných ustanovení (srov. § 3054 ObčZ an.), kde výslovně uvádí, které pozemky a stavby zůstanou v odděleném režimu a jakým způsobem bude docházet do budoucna k *akcesi* staveb s nimi. Zákoník zavádí zákonné předkupní právo mezi vlastníkem pozemku a stavby, na jejíž samostatné právní existenci se účinností zákona nic nemění, za předpokladu, že má k datu účinnosti rozdílného vlastníka než pozemek, na kterém stojí. Tam, kde k *akcesi* došlo, tj. v případech, kde vlastník pozemku a stavby je shodný, případně spoluvlastníci pozemku a stavby mají identické podíly, je nadále objektem práv jen pozemek, jehož *součástí* je stavba. Právní jednání pak tíží celý pozemek včetně stavby. Není možné stavbu samostatně převést či zatížit. K pozemku lze však zřídit právo stavby. To se může týkat i již existující stavby. Nicméně, jak už jsem poznamenal výš, ani zřízení práva stavby nemá za následek osamostatnění stavby do samostatného právního režimu.

V případě, že nedošlo ke splynutí stavby a pozemku, vzniká mezi vlastníkem stavby a pozemku vzájemné *zákonné předkupní právo*⁴⁷², které má za účel do budoucna nasměrovat právní vztahy k samostatným stavbám směrem k *akcesi* s pozemkem. To ovšem v určitých případech nemusí nastat. Co lze s jistotou tvrdit, bude do budoucna počet případů, kdy stavba není součástí pozemku ubývat, vlivem dědění, koupí, směn, darování apod., nicméně samostatné stavby budou existovat nadále a možná navždy.

Právo stavby včera

V období římské republiky bylo běžné povolit kupcům postavit stavbu (např. stánek) na městském pozemku. Za toto oprávnění odváděli koncesionáři roční nájemné (*solarium*). *Superficies* bylo chráněno prétorským interdiktum. Spolu s rozvojem *superficies* došlo i k možnosti převést právo na jiného, případně právo zdědit.

Bez existence *superficies* by povaha superficiální zásady zamezovala efektivnímu využití pozemků a vedla by k nutnosti vymýšlet různé parciální výjimky, což by narušovalo homogennost soukromého práva. Česká republika, Slovensko, Litva a částečně Polsko, jsou jediné evropské země, ve kterých se doposud neuplatňovala superficiální zásada⁴⁷³ –

⁴⁷⁰ V podrobnostech srov. Petr, P. Stará (ne)známá superficiální zásada. Právní rozhledy, 2012, č. 10, s. 370-374.

⁴⁷¹ Lazár, J. Otázky kodifikácie súkromého práva. Bratislava : IURA EDITION, 2006, s.122.

⁴⁷² Zákonné předkupní právo se v katastru nemovitostí neevduje.

⁴⁷³ K.Eliáš in ELIÁŠ, K. et al., *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. Praha, Linde, 2008, s. 485.

tedy normativní prosazení římskoprávní parémie *superficies solo cedit*. Znovuzaváděná zásada byla součástí našeho práva až do účinnosti středního kodexu, který ji zrušil.⁴⁷⁴ Důvody, které k tomu vedly, jakož i širší pohled na superficiální princip, byly již na poli právní vědy analyzovány.⁴⁷⁵

Původní právní úprava (zákon z roku 1912) a dokonce i některé dnešní zahraniční právní úpravy (např. Polsko), připouštějí zřízení práva stavby jen na pozemcích, které náležejí veřejnoprávním korporacím nebo církevním organizacím.

Pokud chceme pochopit *ratio* takové limitace, je nutné vyjít z příčin, které vedly k uzákonění práva stavby v minulosti. Je nesporné, že důvody, pro které bylo právo stavby přijato na počátku dvacátého století v Rakousku nebo Německu, mohou mít společného jmenovatele. Je jím právě bytová nouze, ke které došlo vlivem industrializace, která zapříčinila stěhování obyvatel do měst, což logicky vedlo k saturaci trhu s byty a způsobilo jejich nedostatek.⁴⁷⁶ Vzhledem k tomu, že poptávka vznikala zpravidla mezi nízkopříjmovými skupinami obyvatel, pročež ji nebylo možno řešit vlastnickou formou bydlení, jevila se nejhodnější variantou právě nájemní forma bydlení.⁴⁷⁷

"Bytová otázka" byla doprovázena zvyšováním cen nájemního bydlení, což vedlo k tomu, že začala vznikat ghetta na periferiích, kde se soustřeďovalo ekonomicky slabší obyvatelstvo (dělníci, nižší úředníci, drobní řemeslníci).⁴⁷⁸ Kvalita stejně jako hygienická úroveň těchto bytů byly nízké. Neutěšenými podmínkami bydlení a vysokým nájemným se od druhé poloviny devatenáctého století začal věnovat zákonodárce. Impulzy, které vedly k zakládání svépomocných bytových družstev, ovšem nebyly příliš vyslyšeny.

Díky státní subvenční politice došlo k rozvoji stavebního trhu. To vybudilo i zájem obcí, jejichž podíl na vlastnictví bytového fondu byl však až do vzniku ČSR spíše zanedbatelný.⁴⁷⁹

A právě v této době se zákonodárce rozhodl k přijetí další z výše uvedené série ochranných opatření, jejichž cílem byla právě výstavba bytů s dostupným nájemním bydlením. Tou cestou bylo uzákonění práva stavby. Zákonodárce výslovně předpokládal výstavbu rodinných domků a domů s malými byty na základě práva stavby.⁴⁸⁰ Právo stavby tak bylo chápáno - řečeno dnešní terminologií - jako nástroj bytové politiky státu.

Vzhledem k takto jasně koncipovanému cíli a s přihlédnutím k době, ke které k tomu dochází, bylo nutné hledat záruky, že se smysl práva stavby nevymkne kontrole a

⁴⁷⁴ Právo stavby však z praktických příčin odolávalo derogaci až do přijetí socialistického kodexu v roce 1964.

⁴⁷⁵ V době zániku zásady např. NOVOHRADSKÝ, V. Opustenie zásady „*Superficies solo cedit*“ a jeho dôsledky. *Právní obzor*, 1951, č. 4., s. 348. Recentně pak PETR, P. Stará (nez)namá superficiální zásada, *Právní rozhledy*, 2012, č. 10. s. 370-374.

⁴⁷⁶ BURIÁNEK, J. *Sociologie*. Praha : Fortuna, 1996, s. 113.

⁴⁷⁷ POLÁKOVÁ, O. a kol. *Bydlení a bytová politika*. Praha : Ekopress, 2006. s. 243.

⁴⁷⁸ JEMELKA, M. *Lidé z kolonií vyprávějí své dějiny*. Ostrava : Repronis, 2009. s. 23 an.

⁴⁷⁹ POLÁKOVÁ, O. a kol. *Bydlení a bytová politika*. Praha : Ekopress, 2006. s. 244.

⁴⁸⁰ Srov. příl. č. 34 k těsnopisnému protokolu panské sněmovny z roku 1911.

nebude sloužit k tržním účelům (zejm. spekulace s pozemky), namísto řešení naléhavé sociální otázky.

Zákonodárce limitoval aktivně legitimované subjekty. Právo stavby mohly na svých pozemcích zřídit pouze obce, okresy, země, stát a veřejné fondy. Mezi další povolane patříly kostely, obročí, náboženské ústavy a společnosti, resp. obecně prospěšné ústavy nebo sdružení.

Evropský kontext doby, ve které byl první zákon o právu stavby přijat, není nezajímavý. Právněstavební trh v Německu byl do jisté míry vzorem i pro pionýry práva stavby v Praze (sc. členy Spolku pro práva stavby), kteří o něm hovoří jako o rozvinutém a dobře vžitém.⁴⁸¹ Konkrétně oblasti okolo měst Frankfurt nad Mohanem, Halle, Lipska nebo vilová čtvrť Dahlem u Berlína byly právem stavby velmi dobře známé.⁴⁸² Ostatně mělo zastání u takové osoby, jakou byl tvůrce německé pozemkové reformy Damaschke.⁴⁸³

Nelze opomenout, že zákon o právu stavby platil jen na území českých zemí. Na Podkarpatské Ukrajině a Slovensku přijat nebyl. K unifikaci právních úprav došlo až přijetím zákona z roku 1947.⁴⁸⁴ Do té doby na Slovensku do jisté míry nahrazovaly právo stavby instituty jakými byl dědičný nájem, právo sklepa nebo právo nástavby.⁴⁸⁵

Až do roku 1927 právo stavby nedoznalo výraznějšího rozšíření. Právě v tomto roce došlo k přijetí zákona o stavebním ruchu, který ve svém § 43 odst. 2 umožnil udělit státní záruku na stavbu rodinných domků. Záruka spočívala v tom, že se stát zaručil věřiteli za zápůjčku (splacení jistiny, jakož i úroků).⁴⁸⁶

Reakce na zákonodárcovu snahu nebyla dramatická. Ostatně ani dnes neočekávám masivní nástup práva stavby. Frekventovaným bylo právo stavby např. na Ústecku. Někdejší starosta Ústí nad Labem Leopold Pözl uváděl, že na obecních pozemcích bylo zřízeno právo stavby v letech 1923-1938 ve 200 případech. Na druhou stranu nelze popřít, že nás může právní praxe překvapit. S přihlédnutím k zahraničním zkušenostem⁴⁸⁷, to však neočekávám.

Veřejnoprávní korporace, jakož i církve platily v očích zákonodárce za "slušné" vlastníky, pročež se očekávalo, že budou klást důraz na nízké ceny stavebného, tak aby

⁴⁸¹ KRAVÁK, A. - ČERNÝ, V. - BARTOŠEK, B. - ZELENKA, J. *Pro právo stavby*. Praha : Spolek pro právo stavby, 1938, s. 18.

⁴⁸² *Ibidem* s. 41.

⁴⁸³ DAMASCHKE, A. *Das Erbbaurecht und seine Bedeutung für die Gemeinden*. München : Beck, 1904.

⁴⁸⁴ LUBY, Š. *Právo stavby*. In: P. Blaho (ed.) *Výber z diela a myšlienok*. Bratislava : Iura edition, 2002, s. 459.

⁴⁸⁵ LAZAR, J. Absencia inštitútu práva stavby a aktuálna potreba jeho uzákonienia. *Justičná revue*, 2006, č. 4., s. 620.

⁴⁸⁶ NOŽIČKA, J. *Zákon o stavebním ruchu*. Praha : V. Linhart, 1936, s. 163.

⁴⁸⁷ LICHER, T. *Das Erbbaurecht - Königsweg für Kommunen*. *Verbandszeitschrift*. 2009, Nu. 1. s. 50-53.; HADBAS, M. *Użytkowanie wieczyste i jego znaczenie na polskim rynku nieruchomości*. *Prawo spółek*. 1999, Nu.5., s. 49-55.

stavebník mohl požadovat, nízké, byť rentabilní nájemné v bytech zbudovaných v domech na základě práva stavby.

Účel práva stavby byl reflektován i v možnosti sjednání relativně dlouhé doby trvání práva stavby. Zatímco návrh občanského zákoníku z roku 1937, resp. zákon z roku 1947 neznaly maximální ani minimální délku jeho trvání,⁴⁸⁸ zákon z roku 1912 měl obě hranice pevně stanoveny. Spodní hranicí bylo 30 let. Horní pak 80. Důvody, které ke stanovení horní hranice vedly, tkvěly v ústavních limitech. Článkem 7 Prosinčové ústavy byly zapovězeny všechny poměry z děleného vlastnictví, které by se nedaly vykoupit. Spodní hranice cílila především na jakostní architekturu a kvalitu staveb.

Právo stavby dnes (aneb místo závěru)

Na rozdíl od koncepce zákona o právu stavby z roku 1912 přináší nový občanský zákoník změnu v podobě rozšíření subjektů, které smí právo stavby ke svým pozemkům zřídit, čímž by měla odpadnout překážka, která značně limitovala jeho rozšíření v období První republiky. Nicméně nejde zde o snahu o maximalizaci výskytů práva stavby ve veřejných seznámech, ale o umožnění mnohosti soukromoprávních řešení obsahově totožných životních situací. Vždyť vějíř různých cest k určitému cíli je soukromému právu vlastní.⁴⁸⁹ Původní účel práva stavby byl jednoznačně projevem zásady ochrany slabší strany. Kdy docházelo k omezení okruhu vlastnických subjektů (církve, obce), které směly právo stavby zřídit, právě s cílem ochránit tak nízkopříjmové skupiny, pro které měly být takto postavené stavby převážně určeny. Jak uvádí P. Zima⁴⁹⁰, velkou oblibu zaznamenalo právo stavby v posledních letech u německých spolkových drah, které zřizují ve velkém rozsahu právo stavby ke svým pozemkům. Známé je také ve Francii (*bail á construction*). Zde je uplatňováno ve velkém např. v Paříži⁴⁹¹ a je patrné zřetelné urbanistické pozadí jeho využití. Díky právu stavby byl nastartován realitní trh v městské aglomeraci, kdy obecní pozemky byly nabídnuty developerům.⁴⁹² Obdobně jako dnes nebyl okruhu subjektů, které jsou oprávněny stavbu zřídit omezen.

Z uvedeného vyplývá, že důvody pro omezení vlastnických subjektů, které smí právo stavby zřídit, tkvěl v obavě, aby nedocházelo ke spekulacím s pozemky a tím pádem k ohrožení účelu práva stavby (poskytnout levné nájemní bydlení nízkopříjmovým skupinám obyvatel). Opuštění omezení okruhu subjektů, které smí právo stavby zřídit,

⁴⁸⁸ Hovořily pouze o dočasnosti práva stavby. Přičemž dovozovaly, že: *sociální život nejlépe si dovede určití hranice jeho trvání*. S tím lze souhlasit. Je otázkou, proč od téhož zákonodárce v případě práva stavby z počátku 21. století upustil.

⁴⁸⁹ ELIÁŠ, K. Právo stavby. *Obchodněprávní revue*, 2012, č. 10. s. 278

⁴⁹⁰ ZIMA, P. Stručný úvod do práva stavby. *Právní rozhledy*, 2005, č. 8, s. 287.

⁴⁹¹ La Defence, věž Montparnasse, areál Les Halles viz J.P. MENG. *Urbanisme et superposition de proprietes publiques*. Paris : Ministre de l'Environnement e du Cadre de Vie, 1978 cit. dle ZIMA, P. Stručný úvod do práva stavby. *Právní rozhledy*, 2005, č. 8, s. 287.

⁴⁹² Ibidem.

tak lze jen kvitovat. Ostatně v Polsku⁴⁹³, kde dosud tento limit upraven je, představuje brzdu realitního trhu, je předmětem debaty v odborných kruzích a často traktován jako ideologický.⁴⁹⁴

Současné pojetí tento aspekt zjevně postrádá. Nicméně právě účel právní úpravy někdejšího zákona z roku 1912 může být inspirací pro veřejnoprávní korporace a ústavy současnosti. Mám na mysli nejen stát, obce, kraje, ale v neposlední řadě i církve, kterým bude navrácen nezanedbatelný majetek. Mohou tak namísto nešetrného výprodeje pozemků, hledat variantu jeho dlouhodobého, ekonomicky profitabilního využití, za současného ponechání si vlastnického práva a tím pádem uchování hodnot. Ve shodě s *P.Zimou*⁴⁹⁵ lze mít zato, že právo stavby bude využíváno zejména pro časově delší projekty.

⁴⁹³ KALUS, S. - HABDAS, M. Czy nas na to stać? *Gazeta Prawna*, 2003, č. 239, s. 20.

⁴⁹⁴ WOŹNIAK, C. *Užitkovanie wieczyste*. Warszawa : C.H.Beck, 2006, s. 255 an.

⁴⁹⁵ ZIMA, P. K některým otázkám práva stavby podle nového občanského zákoníku. *Právní rozhledy*, 2014, č. 5. s. 180.

JOINT, SOLIDARY AND COMMUNITY OBLIGATIONS: APPROACHES TO SPOUSES' LIABILITY FOR DEBTS IN THE EUROPEAN STATES

OLEH PROSTYBOZHENKO

KYIV UNIVERSITY OF LAW OF THE NATIONAL ACADEMY OF SCIENCES OF UKRAINE

PRO_OLEG@UKR.NET

Abstrak

The paper is devoted to theoretical research of the models of spousal liability for debts, which have been developed in Europe. The author first describes present matrimonial property regimes of the European states and then elaborates on existent types of obligations within the framework of marital property relations. Based on the core of spousal obligations and their fulfilling mechanisms the author distinguishes and analyses a number of legislators' approaches to spousal liability for debts incurred under the certain matrimonial property regime. Finally there are conclusions concerning perspectives of harmonisation activity in the field of spousal liability for debts in the European states.

1. Introduction

Considering the constant growth of the number of the marital breakdowns and also considering the development of new institutions (e.g., same-sex unions or partnerships) the concept of family law has evolved in a more remedial set of regulations that aim to protect the weaker family member. The family law is characterized by the diversity that has its roots in the culture, history and mentalities of people⁴⁹⁶. However, nowadays the Commission on European Family Law (hereinafter CEFL) made the first attempt of harmonisation activity in the field of matrimonial property law⁴⁹⁷.

Matrimonial property regime is a set of rules regulating property relations between spouses themselves and relate to third parties. The objects of the spouses' property relations usually comprise obligations and assets. The last means goods, immovable things and rights having a monetary value. The legislator's approach to spouses' liability first of all depends on features of the matrimonial property regime of certain state.

⁴⁹⁶ MEULDERS-KLEIN, M.-T. Towards a European Civil Code on Family law? Ends and Means, in: *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*, ed. by Katharina Boele-Woelki, Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003, p. 109. ISBN 90-5095-287-9

⁴⁹⁷ See BOELE-WOELKI, K., FERRAND, F. et al. Principles of European Family Law Regarding Property Relations between Spouses. *European Family Law*, Vol. 33, Cambridge – Antwerp – Portland: Intersentia, 2013, xiv + 420 p. ISBN 978-1-78068-152-8.

The aim of this paper is to discern and analyse models of the spousal liability for debts incurred under the matrimonial property regime by both spouses and either of them (with the consent of the other or without the last). The scope of jurisdictions, which legislations, doctrines and case law are studied, includes twenty eight Member States of the EU, Norway, Switzerland and Ukraine. Only matrimonial property regimes of the mentioned states that are applying on default, i.e. automatically take effect unless otherwise agreed by spouses, are the subject of the research. In order to elaborate on approaches to the spousal liability for debts first it will be described matrimonial property regimes of the studied jurisdictions and then the core of spousal obligation types will be analysed.

2. Classification of the matrimonial property regimes

A definition of the term 'matrimonial property regime' is not provided by legislations of any above-mentioned states. Furthermore, even the term is not always used by legislatures regarding to property relations of spouses. There is no the term 'matrimonial property regime' in legislation of the Great Britain, Ireland, Slovakia, Slovenia, Croatia, Latvia, Greece, Cyprus, Norway, the Netherlands etc.

Roughly speaking, it is possible to divide the matrimonial property regimes of the European states into two main systems: a community system and a separation system⁴⁹⁸. Both systems might adopt some elements from one another whereby acquisitions acquired during the marriage play an important role. Six different matrimonial property regimes can be distinguished within Europe⁴⁹⁹. They are community of property (other called community of acquests, community of gains or limited community of property), community of accrued gains (other called participation in acquisitions), deferred community of property, separation of property and separation of property with distribution by the competent authority. As far as the universal community of property is not applying on default (however, it might be chosen by spouses as alternative property regime, i.e. is optional) it is beyond the scope of the research⁵⁰⁰.

⁴⁹⁸ See PINTENS, W. Matrimonial Property Law in Europe, in: *The Future of Family Property in Europe*, Boele-Woelki, K., Miles, J., Scherpe, J.M. (eds). European Family Law, Vol. 29. Cambridge – Antwerp – Portland: Intersentia, 2011, p. 19-45. ISBN 978-94-000-0054-4.

⁴⁹⁹ See BOELE-WOELKI, K. Property Relations of International Couples in Europe: the Interaction between Unifying and Harmonizing Instruments, in: *Grenzen überwinden – Prinzipien bewahren. Festschrift für Bernd von Hoffmann zum 70. Geburtstag*, Kronk, H., Thorn, K. (eds.). European Law series. Bielefeld: Gieseking, 2011/2012, p. 63-72. ISBN: 978-3-7694-1094-5, <http://dspace.library.uu.nl/handle/1874/252578> (date of access 02.02.2016).

⁵⁰⁰ The universal community of property regime is characterised by the effect that all assets and all debts of both spouses fall, by operation of the law, within the community of property. Consequently, the property of the spouses merges into one common estate. This applies to 'premarital' assets and debts which are already present at the time of concluding the marriage and to assets acquired and debts incurred during the marriage. The universal community of property was established by civil codes of many west European

2.1. Community of property

The limited community of property regime entails three distinct masses of property, in particular, private or separate (or paraphernal in case of Malta (Art. 1334 Civil Code) property of each spouse and community property of both spouses. As a general rule, inheritance, bequest and donation acquired by a spouse during the marriage are his or her separate property as well as the 'premarital' property, i.e. assets belonging to each spouse before conclusion of marriage. The community property comprises assets acquired by both spouses together or each of them during the regime. There are rules to distinguish one assets from the others as well as rules for compensation between these kinds of property.

The community of property is the default regime in France, Spain, Portuguese, Italy, Belgium, Luxembourg, Poland, Czech Republic, Slovakia, Hungary, Lithuania, Latvia, Estonia, Romania, Bulgaria, Slovenia, Croatia and Ukraine. Due to above-noted features the Dutch matrimonial property law remains separate place. The studied regime is the most common in Europe in a great measure because of the states of Central and Eastern Europe that have derived it from socialist law.

It should be emphasized that some differences exist between the post-socialist and the west-european approaches to a nature and a scope of the community of property regime. Legislations of the post-socialist states almost always describe matrimonial community of property as joint ownership of spouses. Even the new Czech Civil Code does not diverge (see, e.g., § 712 Civil Code of Czech Republic). Professor Zbigniew Radwański, the head of the Polish Codification Commission on Civil Law, and following him professor Edward Gniewek is shared the opinion⁵⁰¹.

states in 19th century whereas a wife did not have full active capacity and a husband managed a community of property.

In 1926 soviet Ukraine and Russia adopted their first family codes (the full title in case of Ukraine is "Code on Family, Guardianship, Marriage and Acts of Civil Status", in case of Russia – "Code on Marriage, Family and Guardianship"). It is the first time a wife obtains equal right in common property. But the main difference between the soviet and the European community of property is their scopes. The soviet approach to the community of property in opposite to the European one excludes 'premarital' assets that are a separate property of each spouse. After II WW almost all European states of the community of property system adapted the soviet approach. Until recently the Netherlands used to remain the last jurisdiction in the Europe where the universal community of property has arranged until the 21st century as the statutory regime of matrimonial property. Even after family law reform of 2012 the Dutch legislator did not dare to introduce a limited community of assets, and in the end chose a garbled pathetic hybrid thereof.

In order to distinguish two types of the community of property in legal science the first one is defined as universal whereas the second one is limited. However, the term "community of property" was/is used by legislator irrespective of the essence of the matrimonial property regime.

⁵⁰¹ GNIEWEK, E. Tradice a perspektivy polského věcného práva, in: *Tradice a inovace v občanském právu. Sborník příspěvků z konference konané na PrF MU dne 25. září 2007*. Brno: Masarykova univerzita, 2007, s. 52-61. ISBN 978-80-210-4490-6.

Consequently, the scope of the community of property regime depends on the objects of ownership right in certain state and may comprise only goods (movables) and immovable things (e.g., Bulgaria) or also rights having a monetary value (e.g., Ukraine). But liabilities of spouses bring on difficulties to find their place in the frame of the regime. For example, the Lithuanian legislator consolidates legal norms regarding spouses' liabilities in Chapter VII (Art. 3.109-3.115) within Part III ("Rights and duties of the spouses in property") of Book 3 ("Family law") of the Civil Code, but excludes them from the Chapter VI on legal property regime in the frame of the same part.

Instead, the west-european approach is characterised by existence of the exclusive rules concerning the matrimonial property relationship between spouses that include movable and immovable things as well as spouses' liability, i.e. other mechanisms of property law, such as joint ownership, do not play any role in relations between spouses. Furthermore, there is an idea (concept) about the spouses as some quasi entity with special legal status. That is why in European tradition concepts of family home and households as well as representation of a conjugal union by each spouse are developed. The differences between two approaches are also shown in legal definitions. West-european legislators use the term 'community of property' emphasizing in such a way the spouses' unity whereas for post-socialist (as results of socialist epoch) legislations a notion 'common property' is usually applying for the foregoing reasons.

2.2. Community of accrued gains (Participation in acquisitions)

The participation in acquisitions is the second most important matrimonial regime in Europe. It is recommended by the CEFL in its Principles of European family law regarding property relations between spouses alongside the community of property as the sample for harmonization matrimonial property law. Moreover, on 4 February 2010 Germany and France concluded an agreement on an elective 'community of accrued gains' matrimonial property regime⁵⁰² that has entered into force in 2013, inaugurates the first common matrimonial property regime in Europe⁵⁰³. The studied regime is applicable on default in Germany, Switzerland, Greece and Cyprus. As contractual it is prescribed by legislations of France, Poland, Hungary and Estonia etc.

It seems the community of accrued gains regime is an invention of German scholars and legislator that was introduced in 1957 by the German Equality Law. The idea

⁵⁰² See BECKER, E. The Franco-German agreement on an elective 'community of accrued gains' matrimonial property regime. Brussels: European Parliament, 2010, 16 p.
[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425658/IPOL-JURI_NT\(2010\)425658_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2010/425658/IPOL-JURI_NT(2010)425658_EN.pdf) (date of access 10.02.2016).

⁵⁰³ DEVAUX, A. The Franco-German Agreement on the Optional Matrimonial Property Regime: A New Practical Tool in the Movement Towards the Harmonization of the European Substantive Rules in Family Law (abstract). *Indiana University Robert H. McKinney School of Law Research Paper*, No. 2014-23.
<http://ssrn.com/abstract=2436063> (date of access 10.02.2016).

was to ensure that each spouse would participate in the accrued gains by obtaining a claim for compensation *in personam* (germ. '*schuldrechtlicher Ausgleichsanspruch*')⁵⁰⁴, thereby taking into account that the task of housekeeping, which was then exclusively assigned to the wife, and the husband's gainful employment, were considered to be of equal value⁵⁰⁵.

The essential features of the community of accrued gains regime (germ. '*Zugewinnngemeinschaft*') are retention of the separation of goods for the duration of the marriage, and the creation of a claim to compensation in the form of a monetary payment on termination of the matrimonial regime. The separation of property affects not only 'premarital' property but also property that has been acquired during a marriage. The share of the equalisation of accrued gains, i.e. the amount of the difference between the accrued gains of spouses, may depend on the reasons for the termination of the matrimonial regime (e.g., Germany) and varies from one third (on default in case of divorce in Greece and Cyprus) to three quarter (in case of inheritance a share of decedence spouse by surviving one in Germany).

This approach ensures that in the event of termination of the matrimonial regime the difficulties of determining, managing and dividing community property are avoided and that, instead, after balancing out the value of the assets, a monetary payment is made instead of a transfer of goods. Accordingly, the community of accrued gains regime embraces both the essence of the separation of property and some elements of the community of property.

Finally, there is the idea that the community of accrued gains regime as the system of separation of property with no direct entitlement to community of property, but corrective mechanisms of clause for equal participation in accrued gains, may strike a better balance between spouses' solidarity and autonomy⁵⁰⁶ (compare to the community of property and the separation of property).

2.3. Deferred community of property

The deferred community of property regime is the result of Nordic legal co-operation which led to basically similar acts in the Nordic countries in the 1920's⁵⁰⁷. The changes were inspired by liberal ideals of liberty and the women's liberation movement.

⁵⁰⁴ RAUSCHER, T. Familienrecht. 2. Auflage. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2008, s. 59. ISBN 978-3-8114-3707-4.

⁵⁰⁵ MARTINY, D., DETHLOFF, N. Property relationship between spouses. National report: Germany. p. 11-12. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Germany-Property.pdf> (date of access 18.02.2016).

⁵⁰⁶ See for example VERBEKE, A.-L. A New Deal for Belgian Family Property Law, in: *Liber amicorum Hélène Casman*, Alofs E., Byttebier K., Michielsens A. and Verbeke A.-L. (eds.). Antwerpen – Cambridge: Intersentia, 2013, p. 469-470.

⁵⁰⁷ They are Marriage Code of Sweden (1920), Danish Act on the Legal Effects of Marriage (1925), Marriage Act of Norway (1927) and Marriage Act of Finland (1929).

It was rapid and radical reform of the family law with the main ideas of equality between the spouses and their independence (and consequently the abolition of the husband's guardianship, the principle of separate property, introducing an obligation for maintenance etc.). In matrimonial property relation this idea supposes to give the wife, who normally was the housekeeper/homemaker, a claim to share the husband's eventual wealth through her right to marital property. Accordingly, the previous regime that was based on the principle of community of property with the husband's guardianship over his wife has been replaced⁵⁰⁸. Although not all solutions were identical from the beginning and differences have increased in the past decades, both through new legislation and case law, the Nordic model on spousal property rights is still basically applicable in the five concerned countries (Sweden, Denmark, Finland, Iceland, Norway)⁵⁰⁹.

The deferred community of property does not come into effect until termination of the marriage, either by legal separation, divorce or death. During a marriage the regime is similar to a separate property system with each spouse entitled, on his or her own behalf, to dispose of property which he or she has brought into the marriage or has acquired in any way during the marriage (including gifts and inheritances). However, community of property remains indirectly relevant during marriage.

The spouses' property belonging to the deferred community is occasionally called 'marital property' (Sweden) or 'marital rights' (Finland). In the legislation of Norway and Denmark mentioned terms do not exist, however there is similar concept. The scope of the deferred community comprises, as general rule, all of a spouses' assets, i.e. both the property which the spouses owned at the time of the marriage and the property acquired by them during the marriage (Swedish Marriage Code (Ch. 7 § 1), Finnish Marriage Act (§ 35) and Danish Act on the Legal Effects of Marriage (§ 15), Norwegian Marriage Act (§ 59)). Separate property of spouses also is known, but it is narrowed compare to such one within the community of property regime and usually covers property expressly excluded from the scope of community by pre-(nuptial) contract or by donator or testator.

Qualification of the property as marital does not affect the right of the ownership; on the contrary each spouse owns all of his or her property and also manages it freely (with the exception of property constituting the spouses' joint dwelling and joint household goods). Equally, all debts remain exclusively the debtor-spouse's debts. Upon termination of the deferred community of property regime the debts of each spouse are met by property belonging to that spouse. The studied property regime gives each spouse

⁵⁰⁸ JÄNTERA-JAREBORG, M. Marriage Dissolution and Maintenance to a Spouse Following Divorce: Sweden, in: *Scheidung und nahehehlicher Unterhalt im europäischen Vergleich*. Giesecking, 2003, p. 277-290. ISBN: 978-3-7694-0941-3.

⁵⁰⁹ JÄNTERA-JAREBORG, M. Property relationship between spouses. National report: Sweden, p. 4. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Sweden-Property.pdf> (date of access 18.02.2016).

the claim for an equal division of the value of the combined balance of the spouses' marital property, after deductions have been made to cover debts. This rule for equal division is a practical incarnation of the idea of equal balance between the spouses' economic interests.

2.4. Separation of property

Under the separation of property regime, each spouse retains the property brought into the marriage and becomes the sole owner of the property acquired by him or her. Each spouse is also the sole creditor of his or her debtors and the debtor of his or her creditors. This is to be interpreted as a 'pure separation of property' as under the matrimonial property law a spouse has no rights to the property of the other spouse (such as administration or use)⁵¹⁰.

Property of which neither of the spouses can prove an exclusive ownership is usually considered to belong to them jointly, to each one by halves. Moreover, spouses often acquire assets jointly. In both of these cases of joint property, the standard rules of joint ownership will apply.

Austria is the only state in Europe in which the separation of property regime is applying on default. However, the studied regime is prescribed as statutory by legislations of France, Luxembourg, Bulgaria, Czech Republic, Poland, Estonia, Latvia and Lithuania etc.

2.5. Separation of property with distribution by the competent authority

The mentioned regime means a separation of property during a marriage with no inter-spousal liability or sharing of assets other than where assets and liabilities are contracted for jointly. On the grant of a judicial separation or divorce, a wide discretionary power is vested in courts to "adjust" the property rights of spouses by reference to a requirement for fairness, i.e. the court has authority to redistribute a separate property of each spouse.

The matrimonial regime of the separation of property with distribution by the competent authority is resided, as general rule, in common law countries, in particular, England and Wales, Scotland and Ireland. According to family law doctrines of the mentioned countries it is to some extent misleading to speak of a system or regime in respect of the property of spouses. The reason is the marriage does not affect either the property or the legal capacity of the spouses and therefore there are in most cases no special rules applying to spouses but instead the ordinary rules of property which apply to all individuals, i.e. husband and wife are treated as any other separate individuals in

⁵¹⁰ KOZIOL, H., WELSER, R. Grundriss des bürgerlichen Rechts: Band I: Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht. 13 Auflage. Wien: Manz Verlag, 2006, s. 478, 523. ISBN: 978-3214147082.

respect of their property⁵¹¹. Moreover, the term 'regime' is not using in the legislations and case law. Thus, the definition of studied 'regime' related to the spousal property relation of the mentioned countries is rather external notion using by scholars to describe matrimonial relationships in common law countries.

2.6. Basic mandatory regime

Basic mandatory regime is not the true matrimonial property regime. It is rather proposed scientific concept using to describe specific property relations of spouses concerning certain matter. Usually basic mandatory regime covers rules governing acquisition and/or transactions in respect of the matrimonial/family home and/or household goods/assets as well as rules concerning contribution to household expenses irrespective of the matrimonial property regime. Thus, these rules are applied regardless of the property regime prescribed by law or established by spouses through contract. Basic mandatory regime takes place even in Austria and in some ways in Ireland (see Irish Family Home Protection Act 1976) and Scotland (see Family Law (Scotland) Act 1985 and Scottish Matrimonial Homes (Family Protection) Act 1981) with their separation of property.

Basic mandatory regime usually comprises obligations from transactions made by a spouse to meet everyday needs of family/spouse, to secure the upbringing and education of the children and to maintain the households. Spouses are always liable solidary for the mentioned debts despite they were incurred only by one of them.

Socialist legislations often did not know the concept of matrimonial/family home, household goods/assets and household expenses. New family legislations of post-socialist states, i.e. Czech Republic, Hungary, Romania, Lithuania, Estonia and Latvia, have solved the problem. The Family and Guardianship Code of Poland 1964 prescribes an abridged rules regarding family home and household expenses. However, the problem remains in new family legislations of Slovenia and Croatia as well as in the Civil Code of Slovakia 1964.

⁵¹¹ See MAIR, J. Property relationship between spouses. National report: Scotland, p. 11-12. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Scotland-Property.pdf> (date of access 10.02.2016); CLARKSON, C., HILL, J., THOMPSON, M. Study on Matrimonial Property Regimes and the Property of Unmarried Couples in Private International Law and Internal Law. National report: United Kingdom, England, in: *Consortium Asser-UCL*, Brussels, European Commission, p. 5 http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/regimes/england_report_en.pdf (date of access 15.02.2016); MARTIN, F. Study on Matrimonial Property Regimes and the Property of Unmarried Couples in Private International Law and Internal Law. National report: Ireland, in: *Consortium Asser-UCL*, Brussels, European Commission, p. 13. http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/regimes/ireland_report_en.pdf (date of access 15.02.2016).

3. Definitions of the studied types of obligation

To classify existing models of spousal liability for debts in the European states *prima facie* it should be puzzled out the definitions of joint, solidary and community obligations in respect of spouses' property relations. These notions are quite different in some cases if otherwise have just a small diversity or the same essence. Thus, it has an important agreeing on the definitions to avoid misunderstanding.

3.1. Joint obligation

Definition of joint obligation is the most controversial. Family and civil legislations of the most European states have no notion 'joint obligation' or 'joint debt'⁵¹². At the same time the studied notion is familiar with the matrimonial law doctrine of Slovenia⁵¹³, Czech Republic⁵¹⁴ and Bulgaria⁵¹⁵ (*sloven. "skupne obveznosti"*, *czech. "společně závazky (dluhy)"*, *bulg. "общо задъжение"*) and is used as opposed to personal obligation (debt) of each spouse (*sloven. "posebne obveznosti"*, *czech. "osobní závazek (dluh)"*, *bulg. "личен дълг"*). It seems the Civil Code of Lithuania is the only one prescribing joint and several liabilities of spouses for their joint obligations (Art. 3:114). The studied notion used to be provided in Art. 85 of the Family Code of Slovenia of June 11, 2011, that nevertheless has not been enacted because of its rejection on referendum of March 25, 2012.

According to doctrine of the above-mentioned states the obligation is joint when the spouses are liable joint and several. For example, solidary responsibility of spouses is prescribed by Art. 56 (2) of the Law Act on Marriage and Family Relations of Slovenia for debts related to their common property or incurred by one of the spouses in order to meet everyday needs of family. Thus, joint obligation may be determined as solidary obligation with specific persons that are both spouses. Consequently, joint obligation is the type of solidary obligation, i.e. they relate to each other as separate and common.

⁵¹² Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). [Comentary], p. 988, 990. http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf (date of access 25.12.2015).

⁵¹³ ŽNIDARŠIČ, V. Premoženska razmerja med zakoncema. Ljubljana: Bonex Založba, 2002, s. 408-409; BOŠKIĆ, A. Stvarnopravni vidiki skupne lastnine. Diplomsko delo. Maribor: Univerza v Mariboru, 2012, s. 39-40 <https://dk.um.si/lzpisGradiva.php?id=22876> (date of access 20.12.2015); Principles, Definitions and Model Rules... [Comentary], p. 990.

⁵¹⁴ Občanský zákoník: komentář / O. Jehlička, J. Švestka, M. Škárová a kolektiv. 9. vydání. Praha: C.H. Beck, 2004, s. 418; Principles, Definitions and Model Rules... [Comentary], p. 990.

⁵¹⁵ MATEEVA, E. Family Law of the Republic of Bulgaria. Extended lectures on the new Family Code (2009) [in Bulgarian: Матеева Е. Семейно право на Република България: Разширен лекционен курс по новия Семейен кодекс (2009)]. Sofia: VSU "Chernorizets Hrabryr", 2010, p. 268. ISBN 978-954-715-449-0.

Instead, in civil law doctrine of Austria⁵¹⁶, Italy and Germany as well as case law of Germany⁵¹⁷ the notion of joint obligation is used with a different meaning, *videlicet* as the obligation when the debtors are bound to perform the obligation together and the creditor may require performance only from all of them together. The same definition of the joint obligation is proposed in norm III. – 4:102 of the Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law, Draft Common Frame of Reference (hereinafter DCFR)⁵¹⁸. Furthermore, in the Law of Obligations Act of Estonia there are definitions of joint obligors (§ 63) and collective obligors (§ 64) as well as joint obligees (§ 71) and collective obligees (§ 72). It is referred to plurality of debtors or creditors when performance of the divided obligation in case of jointly while performance of the undivided obligation – in case of collectively.

3.2. Solidary obligation

An obligation is solidary when each debtor, i.e. spouse, is bound to perform the obligation in full and the creditor may require performance from any of them until full performance has been received. The most European codes recognise solidarity and give a similar definition. The solidary obligation has the same meaning as a joint and several debt in common law⁵¹⁹ and is used in the DCFR regardless the term ‘solidary’ is not typical for command English.

According to general rule solidary debtors, as between themselves, are liable in equal shares. However, there is a difference in spousal property relations. In particular, a court may determine the different share of liability of each spouse, as between themselves, taking into consideration circumstances while dividing the matrimonial property. The most common case is adjusting to one spouse a larger share in community property and, consequently, a proportional share of liability.

Typically solidary obligations of spouses arise, despite of the matrimonial property regime, (1) when both of them take an obligation jointly, (2) from civil injury caused by spouses or persons for whom they are sued (3) or from unjust enrichment of spouses as well as (4) from transactions made by a spouse to meet everyday needs of family/spouse, to secure the upbringing and education of the children and to maintain the households. First three grounds of obligation’s arising are distinctive for the civil law in general while

⁵¹⁶ KOZIOL, H., WELSER, R. Grundriss des bürgerlichen Rechts: Band II: Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht. 13 Auflage. Wien: Manz Verlag, 2007, s. 140. ISBN: 978-3214147099; ROTH, M. Property relationship between spouses. National report: Austria, p. 40. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Austria-Property.pdf> (date of access 20.12.2015).

⁵¹⁷ Principles, Definitions and Model Rules... [Comentary], p. 988, 990.

⁵¹⁸ Principles, Definitions and Model Rules... [Comentary], p. 986.

⁵¹⁹ Chitty on Contracts. Vol. I: General Principles, by Hugh Beale (editor). 31st ed. Sweet & Maxwell, 2012, p. 1356-1371. ISBN: 9780414047990.

the last basis is the feature of the family law. Thus, solidary obligations in the frame of the matrimonial property law are usually closely associated with the basic mandatory regime.

3.3. Community obligation

A community obligation is related to a spousal community of property regime, i.e. it encumbers community property of spouses. As a general rule, the community obligation is fulfilling on account of the community property and at least separate property of spouse who incurred a debt. After distribution of the community property an obligation follows the property adjusted to each spouse. This means the community obligation may be satisfied by former community property adjusted to a spouse as well as him/her separate property. However, fulfilling the community obligation sometimes is restricted by a value of community property adjusted to a spouse (e.g., Art. 1:102 Civil Code of the Netherlands).

Former socialist and partly current post-socialist family law of Slovenia, Slovakia, Croatia, Poland, Bulgaria, Latvia, Estonia etc. do not know the studied notion. Instead, in west-european states with the community of property regime the community obligation is used as opposed to personal obligation of each spouse.

Typically community obligations comprise (1) spousal solidary obligations or same obligations related to their subject if solidary one is not prescribed by family legislation, (2) obligations related to community property of spouses (acquisition, administration, disposition etc.) and (3) obligations taken by a spouse with the consent of other spouse or ratified by the latter.

4. Models of spousal liability for debts

After examining the matrimonial property regimes and the types of spousal obligations, the author will try to distinguish models of spouses' liability for debts incurred during the marriage or accurate under the matrimonial property regime.

The author proposes to distinguish seven spouses' liability approaches, which are relied on the core of spousal obligations and their fulfilling mechanisms. All models is based on the idea to find balance between interests of creditor and each spouse (external relations) as well as between spouses themselves (internal relations). Each approach reflects legislator understanding of fairness in the triangle of the mentioned persons.

4.1. Separation of liability model

Under the separation of property model, as a general rule, spouses are considered to be two separate individuals and are responsible for his or her own debts, i.e. debts made by him or her. Solidary liability of spouses only arises for the general civil law grounds, e.g., joint incurring a debt, civil injury or unjust enrichment of spouses. Therefore, there are no special rules regarding spousal solidary liability for debts incurring

only by one spouse. The challenge of this model is to distinguish household goods between assets of each spouse for further collecting a debt.

This approach is applying within the separation of property and the separation of property with distribution by the competent authority regimes as well as in one state of the deferred community of property regime (Sweden). Sweden becomes an exception of the deferred property regime after the family law reform of 1987. Rules about liability of both spouses for debts incurred by one of them for joint household have not been transferred into the new Marriage Code for reasons such as their limited practical importance and the need to protect each spouse against claims from the other spouse's creditors⁵²⁰.

4.2. Separation of liability with solidary obligations model

This model exists within the deferred community of property and the participation in acquisition regimes. It is supposed existing solidary obligations of spouses, especially that one arising from transactions made by one of the spouses (§ 1357 BGB of Germany, Art. 166 Civil Code of Switzerland, § 52 Marriage Act of Finland, § 11 Act on the Legal Effects of Marriage of Denmark, Sec. 41 Marriage Act of Norway) and personal obligations, for which each spouse is liable by his or her separate property. The studied model is determined by the essence of above-mentioned regimes because as a general rule there is no concept of community property of spouses under these regimes.

To make the picture complete it should be noted that legislations of Finland and Switzerland acknowledge clearly solidary nature of spousal obligations arising from transactions made by one of the spouses while legislations of Germany, Norway and Denmark do not indicate directly the essence of these commitments. Perhaps legislators discern no necessity to indicate it taking into consideration property separation of spouses during the certain matrimonial regimes, i.e. obviously statement 'with liability for both spouses' (§ 11 Act on the Legal Effects of Marriage of Denmark) or 'on the liability of both spouses' (Sec. 41 Marriage Act of Norway) or 'transactions binding the other spouse' or 'transactions oblige both spouses' (§ 1357 BGB of Germany) is enough from point of view of the mentioned legislators. However, doctrines and case law of the mentioned states⁵²¹ recognise spouses as solidary debtors for these obligations or prescribe a possibility to satisfy creditors' demands by any property of both spouses.

⁵²⁰ JÄNTERA-JAREBORG, M. Property relationship between spouses. National report: Sweden, p. 7-8.

⁵²¹ MARTINY, D., DETHLOFF, N. Property relationship between spouses. National report: Germany, p. 7-8, 17; LUND-ANDERSEN, I., MAGNUSSEN, I. Property relationship between spouses. National report: Denmark, p. 17. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Denmark-Property.pdf> (date of access 20.12.2015); SVERDRUP, T. Property relationship between spouses. National report: Norway, p. 17. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Norway-Property.pdf> (date of access 20.12.2015).

4.3. Socialist (post-socialist) model

In the subtitle on the community of property the author discerned some features of socialist concept of joint ownership of spouses as matrimonial regime. Like described above this model is supposed existing personal and solidary obligations including that one arising from transactions made by one of the spouses. However, socialist model assumes existence of spousal common property which challenges the liability for debts. To solve the problem a creditor of a debtor-spouse is entitled to demand a division of spousal common property to satisfy a claim. In order to protect family interests sometimes the mentioned right of creditors is restricted by impossibility to fulfil creditors' claims by separate property of a debtor-spouse, i.e. if separate property is not enough to meet creditors' demands. There are no provisions for paying solidary debt by common property primarily to separate one. By establishing the mentioned rules legislator tries to save economic basis of family.

Thus, within the studied model there are solidary obligations, which may be satisfied by any property of both spouses, and personal obligations that shall be satisfied by separate property and by a debtor-spouse's share in common property. It seems that the main disadvantage of this model is difficulties or even impossibility to satisfy solidary obligation of spouses directly by their common property without necessity of its division. This approach is applying in Slovenia (Art. 56 Law Act on Marriage and Family Relations), Croatia (Art. 44 Family Code), Bulgaria (Art. 32 Family Code), Slovakia (§ 145 Civil Code) and perhaps Czech Republic (§§ 731, 741, 742 Civil Code) (clarifying the Czech approach will depends on doctrine and case law whereas lack of clarity in the family law).

4.4. Model of community of property with liability of debtor-spouse

According to this approach there is a concept of community debt, which is recovered from the whole community property and separate property of debtor-spouse. Background for this approach is an idea to protect another spouse who is not a party of the obligation, i.e. is the non-debtor, from creditor's demand. The solidary obligations may exist alongside the community one and usually are covered by the last. The main feature of studied model is an additional responsibility of a spouse who incurs a community debt. This responsibility may be subsidiary (e.g., Art. 3.112 Civil Code of Lithuania), i.e. creditor may satisfy his or her demand by separate property of a debtor-spouse only if a community property is not enough, or not (Art. 41 Family and Guardianship Code of Poland) when satisfaction of a creditor's claim is not depend on the mass of property.

Personal obligations are usually fulfilled by separate property of a debtor-spouse. At the same time creditor is entitled to demand a division of spousal community property to satisfy his or her claim. There is prescribed system of compensation between community and separate properties of spouses in case community debt was satisfied by

separate property and *vice versa* (e.g., Art. 1417-1420 Civil Code of Luxembourg). However, application of this mechanism is rather a coincidence than a common rule. This model is not widespread in Europe and now is applying in Luxembourg (Art. 1411, 1413 Civil Code), Poland (Art. 41 Family and Guardianship Code), Lithuania (Art. 3.109-3.113 Civil Code), Spain (Art. 1369 Civil Code) etc. There were debates over introducing the studied model in the Netherlands⁵²², but consequently the legislator has resigned.

4.5. Model of community of property with liability of both spouses

Unlike the previous approach, in the frame of this model it supposes to satisfy creditor's demand not only by whole community property and all separate assets of spouse incurring a debt, but also by separate property of other spouse, i.e. non-debtor. The liability of non-debtor-spouse is almost always subsidiary. According to Art. 190 of the Civil Code of Italy the liability of non-debtor-spouse is limited by a half of debt whereas under the Portuguese Civil Code (Art. 1695) creditor may demand the totality of the payment from any one of the spouses if community property is insufficient to pay a debt. In case of Romania the solidary liability of spouses is prescribed (Art. 352 Civil Code). Due to the rule stipulated in Art. 1330 Civil Code of Malta when the assets of the community of property are insufficient to satisfy the debts which burthen it, the creditors of such community may enforce their claim *in subsidium* against the separate property of the spouses. With some reserves Belgian approach to spousal liability for debts may be included into this group. The Civil Code of Belgium (Art. 1414 para. 1) prescribes that community debts with a number of exceptions (they are stipulated in Art. 1414 para. 2) are recoverable against both spouses' separate property and against the community property. At the same time, the legislator did not create an order of ranking between separate and community property so that a creditor is not bound to recover his or her claims first against community property and his or her debtor's separate assets before being able to recover his or her claims against his or her non-debtor's separate assets.

The studied approach vividly illustrates practical implementation of the above-mentioned idea about spouses as unique quasi entity, i.e. if community (spouses) incurs a debt then every member of the community is obliged at least in a half of debt or even in full. For example, Belgian doctrine explains this approach in such a way that the community property does not possess corporate personality and is thus unable to be seized on its own, and because both spouses need to guarantee community debts with their entire property⁵²³. This model is applying in Portugal (Art. 1695 Civil Code), Italy (Art.

⁵²² SUMNER, I., FORDER, C. Proposed Revision of Matrimonial Property Law, a New Inheritance Law and the First Translation of the Dutch Civil Code, Book 1 (Family Law) into English. *The International Survey of Family Law 2004*, Bainham, A. (editor), p. 349-352. ISBN 0 85308 937 X.

⁵²³ PINTENS, W. et al. Property relationship between spouses. National report: Belgium, p. 18. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Belgium-Property.pdf> (date of access 23.02.2016).

190 Civil Code), Malta (Art. 1330 Civil Code), Belgium (Art. 1414 Civil Code) and Romania (Art. 352 Civil Code). Finally, it should be emphasized that creditors are somewhat over-protected under this liability system.

4.6. Community of liability model

A various criterions were applied to distinguish this model from the other. In particular, if previous liability models are predicated upon the core of spousal obligations then this one is based on a mechanism of fulfilling obligations, i.e. there are no new obligation's types within the system. The mechanism of discharging community or personal obligations means wide possibilities for creditor to satisfy demands regardless the property masses, i.e. a creditor may levy execution upon any property mass for any debt's type. Consequently, the system of compensation between community and separate properties of spouses is well developed and is highly significant for case law. There is also an advanced doctrine on internal and external relations in compliance with the performance of spousal obligations.

According to Art. 1:94 of the Civil Code of the Netherlands the marital community of property encloses with only a few exceptions all debts of each spouse. In order to collect a debt of a spouse, regardless whether that debt has fallen into the marital community of property or not, both, the assets of the marital community of property and the personal assets of this spouse, may be sold off by the creditor (Art. 1:96 para. 1 Civil Code). In order to collect a personal debt of a spouse, the assets of the marital community of property cannot be sold off by the creditor when the other spouse points out personal assets of the first mentioned spouse that provide sufficient recourse for him (Art. 1:96 para. 2 Civil Code). Obviously, the Dutch approach is in large measure caused by the former matrimonial regime of the universal community of property⁵²⁴.

As far as the recovery of debts is concerned, no clear distinction can be made between personal and community debts. In Art. 1413 of the French Civil Code is stated "the payments of debts for which either spouse is obligated, for whatever reason, during the community, may always be enforced against the community assets". This means that a creditor may in principle recover community or personal debts on all the assets of his or her debtor; thus, on his or her separate assets and on the community assets⁵²⁵.

It seems that the spousal liability model of Hungary is the community of property with liability of a debtor-spouse. However, Art. 4:39 para. 4 of the new Civil Code prescribes that even if a debt is personal in relation to third parties the other spouse is

⁵²⁴ ANTOKOLSKAIA, M., BOELE-WOELKI, K. Dutch Family Law in the 21st Century: Trend-Setting and Straggling Behind at the Same Time. *Electronic Journal of Comparative Law*, Vol 6.4. <http://www.ejcl.org/64/art64-5.html> (date of access 22.02.2016).

⁵²⁵ FERRAD, F., BRAAT, B. Property relationship between spouses. National report: France, p. 31, 33. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/France-Property.pdf> (date of access 23.02.2016).

also liable for it. The scope of the liability of other spouse is not clear, i.e. is it related to all or just a half of community property or even to separate property of the non-debtor-spouse? The author includes Hungary to this group taking into consideration provisions of the Art. 4:59 of the new Civil Code, according to which in the process of division of community property, claims can be made for compensation for any expenses made from community property on separate property, from separate property on community property and from the separate property of one spouse on the separate property of the other spouse, including the settlement of debts from the property of the other spouse.

4.7. Post-soviet approach: case of Ukraine

Communist idea of simplification of legislation in order to its interpretation by everyone has been resulted simplifying legal terminology and eliminating a number of multistage legal structures. Therefore, there was no a developed system of spousal liability in soviet family law. This matter remained in the sphere of case law. Consequently, post-soviet law usually does not know the notion of community obligation, rules of compensation between community and separate property as well as the concept of spousal solidary obligation in family law.

In accordance with Art. 73 of the Family Code of Ukraine personal obligations of a spouse should be satisfied by his or her separate property and share in joint property after its allocating in kind. Recovery may be performed from assets, which is common property of spouses, if court found that contract is concluded by one of the spouses in the interest of family and what was received under the contract, has been used to meet family needs. As a result of the absence of other clear provisions, i.e. concerning court procedure for examining the contract that is aimed to further execution by public enforcement service, the last rule is insufficient in practice.

In the absence of relevant statutory provisions, the legal structure 'contract in the interest of family' has been developed in the Ukrainian jurisprudence and legal science⁵²⁶. Under the mentioned legal structure a court has a wide discretion to determine a scope of the interest of family and examine any contract concluded by a spouse whether it is in line with the interest of family. But such rules are applicable only within internal relations of spouses and have no effect in dealing with creditors.

5. Conclusions

As was shown above there is no uniform approach to spousal liability for debts within studied jurisdictions. This diversity is determined by various historical, economical and social factors. As far as two matrimonial property regimes, in particular, limited

⁵²⁶ See further details PROSTYBOZHENKO, O. Legal Structure "Contract in the Interest of Family" in Matrimonial Property Relations: an Attempt to Conceptual Comprehension. *Journal of Kyiv University of Law*, 2015, No. 3, p. 212-216. <http://ssrn.com/abstract=2735723> (date of access 23.02.2016).

community of property and participation in acquisition, are considered being the samples for harmonisation of matrimonial property law in Europe, regulation of spouses' liability within these regimes are the most perspective. From my point of view the model of spousal liability separation with solidary obligations is the most appropriate for participation in acquisition property regime whereas the model of spousal community of property with liability of debtor-spouse is suitable for the community of property regime. The first case is in principle undisputed matter while the second one is not so explicit. Family law reforms and new civil codes adopted in a number of European states during the last decade demonstrate legislator's commitment to over-protection of creditors' interests and ignoring the changing functions of family. The legislator always motivates its approach by the balance of interests. The challenge therefore is to modify the idea of balance towards a preference of non-debtor spouse's interests.

The separate issue is the post-socialist and the post-soviet approaches. These ideas have deeper often even unconscious origin and affect the legislator activity. Furthermore, they are prevailing current doctrine development. The challenge to harmonizing the post-socialist and the west-european approaches in the frame of the spousal liability for debts is to find a common vision of the order of ranking between separate and community/common properties to satisfy creditor's demands. We face with a problem to strike the right balance. This means to determine the scope of protection of the family's and each spouse's interests in a case of fulfilment of the community obligations. In particular, which idea has a preference: to save the spousal community/common property and therefore first to collect a debt from the separate property of a debtor-spouse and then, if insufficient, from the community/common one (socialist approach) or *vice versa*, i.e. to allocate responsibility for performance of the community obligation at first on the community/common property and then, if insufficient, on the separate property of a debtor-spouse, or perhaps not to enshrine any order of priority in legislation (west-european approaches).

Thus, the present stage of development of the matrimonial property law makes no opportunity for normative harmonisation. Instead, informal harmonisation processes, outside the intergovernmental fora, are of increasing importance. These enclose an elaboration of principles, model codes and other similar outcomes of such processes. Their further promotions within scholars will have a direct impact on national doctrines and, consequently, on a case law and national legislators.

Bibliography

1. ANTOKOLSKAIA, M., BOELE-WOELKI, K. Dutch Family Law in the 21st Century: Trend-Setting and Stragging Behind at the Same Time. *Electronic Journal of Comparative Law*, Vol. 6.4. <http://www.ejcl.org/64/art64-5.html> (date of access 22.02.2016).

2. BECKER, E. The Franco-German agreement on an elective 'community of accrued gains' matrimonial property regime. Brussels: European Parliament, 2010, 16 p. [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/JOIN/2010/425658/IPOL-JURI_NT\(2010\)425658_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/JOIN/2010/425658/IPOL-JURI_NT(2010)425658_EN.pdf) (date of access 10.02.2016).
3. BOELE-WOELKI, K., FERRAND, F. et al. Principles of European Family Law Regarding Property Relations between Spouses. European Family Law, Vol. 33. Cambridge – Antwerp – Portland: Intersentia, 2013, xiv + 420 p. ISBN 978-1-78068-152-8.
4. BOELE-WOELKI, K. Property Relations of International Couples in Europe: the Interaction between Unifying and Harmonizing Instruments, in: *Grenzen überwinden – Prinzipien bewahren. Festschrift für Bernd von Hoffmann zum 70. Geburtstag*, Kronk, H., Thorn, K. (eds.). European Law series. Bielefeld: Gieseking, 2011/2012, pp. 63-72. ISBN: 978-3-7694-1094-5. <http://dspace.library.uu.nl/handle/1874/252578> (date of access 02.02.2016).
5. BOŠKIĆ, A. Stvarnopravni vidiki skupne lastnine. Diplomsko delo. Maribor: Univerza v Mariboru, 2012, 73 s. <https://dk.um.si/IzpisGradiva.php?id=22876> (date of access 20.12.2015).
6. Chitty on Contracts. Vol. I: General Principles, by Hugh Beale (editor). 31st ed. Sweet & Maxwell, 2012, cdlxxii + 2480 p. ISBN: 9780414047990.
7. CLARKSON, C., HILL, J., THOMPSON, M. Study on Matrimonial Property Regimes and the Property of Unmarried Couples in Private International Law and Internal Law. National report: United Kingdom, England, in: Consortium Asser-UCL, Brussels, European Commission, 42 p. http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/regimes/england_report_en.pdf (date of access 15.02.2016);
8. DEVAUX, A. The Franco-German Agreement on the Optional Matrimonial Property Regime: A New Practical Tool in the Movement Towards the Harmonization of the European Substantive Rules in Family Law (abstract). *Indiana University Robert H. McKinney School of Law Research Paper*, No. 2014-23. <http://ssrn.com/abstract=2436063> (date of access 10.02.2016).
9. FERRAD, F., BRAAT, B. Property relationship between spouses. National report: France, 61 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/France-Property.pdf> (date of access 23.02.2016).
10. GNIEWEK, E. Tradice a perspektivy polského věcného práva, in: *Tradice a inovace v občanském právu. Sborník příspěvků z konference konané na PrF MU dne 25. září 2007*. Brno: Masarykova univerzita, 2007, s. 52-61. ISBN 978-80-210-4490-6.
11. JÄNTERA-JAREBORG, M. Marriage Dissolution and Maintenance to a Spouse Following Divorce: Sweden, in: *Scheidung und nachehelicher Unterhalt im europäischen Vergleich*. Gieseking, 2003, pp. 277-290. ISBN: 978-3-7694-0941-3.

12. JÄNTERA-JAREBORG, M. Property relationship between spouses. National report: Sweden, 38 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Sweden-Property.pdf> (date of access 18.02.2016).
13. KOZIOL, H., WELSER, R. Grundriss des bürgerlichen Rechts: Band I: Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht. 13 Auflage. Wien: Manz Verlag, 2006, 616 s. ISBN: 978-3214147082.
14. KOZIOL, H., WELSER, R. Grundriss des bürgerlichen Rechts: Band II: Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht. 13 Auflage. Wien: Manz Verlag, 2007, 628 s. ISBN: 978-3214147099.
15. LUND-ANDERSEN, I., MAGNUSSEN, I. Property relationship between spouses. National report: Denmark, 30 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Denmark-Property.pdf> (date of access 20.12.2015).
16. MAIR, J. Property relationship between spouses. National report: Scotland, 28 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Scotland-Property.pdf> (date of access 10.02.2016).
17. MARTIN, F. Study on Matrimonial Property Regimes and the Property of Unmarried Couples in Private International Law and Internal Law. National report: Ireland, in: Consortium Asser-UCL, Brussels, European Commission, 62 p. http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/regimes/ireland_report_en.pdf (date of access 15.02.2016).
18. MARTINY, D., DETHLOFF, N. Property relationship between spouses. National report: Germany, 47 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Germany-Property.pdf> (date of access 18.02.2016).
19. MATEEVA, E. Family Law of the Republic of Bulgaria. Extended lectures on the new Family Code (2009) [in Bulgarian: Матеева Е. Семейно право на Република България: Разширен лекционен курс по новия Семейен кодекс (2009)]. Sofia: VSU "Chernorizets Hrabyr", 2010, 544 p. ISBN 978-954-715-449-0.
20. MEULDERS-KLEIN, M.-T. Towards a European Civil Code on Family Law? Ends and Means, in: *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*, ed. by Katharina Boele-Woelki. Antwerp – Oxford – New York: Intersentia, 2003, pp. 104-117. ISBN 90-5095-287-9.
21. Občanský zákoník: komentář / O. Jehlička, J. Švestka, M. Škárová a kolektiv. 9. vydání. Praha: C.H. Beck, 2004, xxiv + 1416 s. ISBN 80-7179-797-9.
22. PINTENS, W. Matrimonial Property Law in Europe, in: *The Future of Family Property in Europe*, Boele-Woelki, K., Miles, J., Scherpe, J.M. (eds.). European Family Law, Vol. 29. Cambridge – Antwerp – Portland: Intersentia, 2011, pp. 19-45. ISBN 978-94-000-0054-4.

23. PINTENS, W. et al. Property relationship between spouses. National report: Belgium, 46 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Belgium-Property.pdf> (date of access 23.02.2016).
24. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). [Comentary. Edited by von Bar, C., Clive E., Schulte-Nölke H.] [4795 p.] http://ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf (date of access 25.02.2016).
25. PROSTYBOZHENKO, O. Legal Structure “Contract in the Interest of Family” in Matrimonial Property Relations: an Attempt to Conceptual Comprehension. *Journal of Kyiv University of Law*, 2015, No. 3, pp. 212-216. <http://ssrn.com/abstract=2735723> (date of access 23.02.2016).
26. RAUSCHER, T. Familienrecht. 2. Auflage. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2008, lii + 1191 s. ISBN 978-3-8114-3707-4.
27. ROTH, M. Property relationship between spouses. National report: Austria, 57 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Austria-Property.pdf> (date of access 20.12.2015).
28. SUMNER, I., FORDER, C. Proposed Revision of Matrimonial Property Law, a New Inheritance Law and the First Translation of the Dutch Civil Code, Book 1 (Family Law) into English. *The International Survey of Family Law 2004*, Bainham, A. (editor), pp. 337-369. ISBN 0 85308 937 X.
29. SVERDRUP, T. Property relationship between spouses. National report: Norway, 40 p. <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Norway-Property.pdf> (date of access 20.12.2015).
30. VERBEKE, A.-L. A New Deal for Belgian Family Property Law, in: *Liber amicorum Hélène Casman*, Alofs E., Byttebier K., Michielsens A. and Verbeke A.-L. (eds.). Antwerpen – Cambridge: Intersentia, 2013, pp. 461-493. ISBN 978-94-000-0354-5.
31. ŽNIDARŠIČ, V. Premoženska razmerja med zakoncema. Ljubljana: Bonex Založba, 2002, 559 s. ISBN: 961-6019-27-9.

ÚROKY Z OMEŠKANIA V PRACOVNOM PRÁVE

MGR. MONIKA SEILEROVÁ PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA PRACOVNÉHO PRÁVA A PRÁVA SOCIÁLNEHO ZABEZPEČENIA

MONIKA.SEILEROVA@UPJS.SK

Abstrak

V pracovnoprávných vzťahoch môžeme rovnako ako v rovine občianskoprávných či obchodnoprávných vzťahov uvažovať o situácii, keď sa jedna zo zmluvných strán dostane do omeškania s plnením peňažného dlhu. Mimo oblasti pracovnoprávných vzťahov je jednoznačným právnym následkom neplnenia peňažného dlhu včas a riadne, vznik nároku na úrok z omeškania. Vzhľadom na skutočnosť, že v pracovnoprávnej úprave tento inštitút absentuje, vyvstáva otázka na akom základe, ak vôbec, možno aplikáciu inštitútu úrokov z omeškania v pracovnoprávných vzťahoch pripustiť. Názorová koherentnosť v teoretickom i praktickom hľadisku dosiaľ neexistuje. V príspevku sa preto zaoberáme možnosťami, v ktorých použitie tohto inštitútu prichádza do úvahy, analyzujeme právny stav de lege lata s prípadným budúcim právnym konceptom a poukazujeme tiež na diferenciálny prístup v priznávaní úrokov z omeškania pri domáhaní sa náhrady mzdy z neplatného skončenia pracovného pomeru zo strany súdnych orgánov.

Abstract

In labour relations as well as at the level of civil and commercial relations we can considerate a situation where one party defaults in the performance of monetary debt. Out of the area of labour relations the legal consequence is entitlement to interest for late payment. Given the fact that the employment legislation of this institute is absent, the question arises on what basis, if at all, it is possible to apply the provisions of the institute of interest for late payment in labour relations admit. Consistency of opinion in the theoretical and practical issues still does not exist. Therefore the paper deals with the possibility of the use of this institute, analyze the legislation de lege lata with prospective future concept and we also point to a differential approach in granting of interest for late payment in compensation for wages of an invalid termination of employment by the courts.

Úvod

Úroky z omeškania sú bežným súkromnoprávnym inštitútom súvisiacim s otázkou omeškania dlžníka spôsobujúceho zmenu v obsahu záväzku dojednaného medzi

zmluvnými stranami. Konkrétne máme na mysli právne následky omeškania dlžníka v zmysle ustanovenia § 517 ods. 2 Občianskeho zákonníka, zákona č. 40/1964 Zb. v znení neskorších právnych predpisov (ďalej len OZ), podľa ktorého platí, že ak ide o omeškanie s plnením peňažného dlhu, má veriteľ právo požadovať od dlžníka popri plnení úroky z omeškania. Omeškanie dlžníka v sebe implikuje i ďalšie povinnosti. V prípade, ak predmetom záväzku bolo iné ako peňažné plnenie a dlžník neplní svoj záväzok včas a riadne, poskytne mu veriteľ na plnenie dodatočnú primeranú lehotu. V prípade, ak ani v tejto lehote dlžník veriteľovi záväzok nesplní, je veriteľ oprávnený od zmluvy odstúpiť. Okrem domáhania sa plnenia je možné veriteľom požadovať aj spôsobenú náhradu škody, pričom však platí, že v prípade omeškania s plnením peňažného dlhu možno náhradu požadovať len pokiaľ nie je krytá úrokom (respektíve poplatkom) z omeškania (§519 OZ).

Pracovnoprávne vzťahy majú rovnako ako vzťahy občianskoprávne svoj súkromnoprávny charakter, v ktorom oproti sebe stoja dva subjekty, oba zaviazané k poskytovaniu určitého plnenia a protiplnenia (synalagmatický právny vzťah). Z uvedeného vyplýva, že oba subjekty sa v dôsledku toho môžu ocitnúť v omeškaní s plnením svojich záväzkov. V povahe pracovnoprávnych vzťahov sú však predsa koncentrované viaceré osobité prvky (napríklad osobný prvok, predmet pracovnoprávneho vzťahu spočívajúceho vo výkone závislej práce), ako markantné „záblesky“ odlišnosti vzťahov pracovnoprávnych a občianskoprávnych. Z načrtnutých rozdielností so súčasným pričítaním ďalších špecifik pracovnoprávnych vzťahov vzniká opätovne a opakovane diskutovaný problém o tom, v akej miere a na akom princípe možno ustanovenia Občianskeho zákonníka aplikovať v prípade, ak určité skutkové situácie nie sú Zákoníkom práce, zákonom č. 311/2000 Z. z. (ďalej len ZP) upravené vôbec, alebo len v minimálnom rozsahu. Iné konštatovanie nám nevyplýva ani z inštitútu úrokov z omeškania v pracovnom práve, vzhľadom na to, že skutočnosti omeškania dlžníka, respektíve veriteľa Zákoník práce svojou vecnou pôsobnosťou nepokrýva a uplatnenie OZ v pracovnoprávnych vzťahoch je koncipované úzko a neurčito. Realizačná zložka v podobe aplikácie pracovnoprávnych a občianskoprávnych ustanovení zo strany súdnych orgánov sa v predmetnom aspekte od prípadu k prípadu odlišuje, je nejednotná a ustálenosť názorov v odbornej verejnosti sa rovnako rozchádza.

Omeškanie zamestnanca a zamestnávateľa v pozícii „dlžníka“

Pred analýzou prípustnosti vykazovania úrokov z omeškania v pracovnom práve, považujeme za rozhodujúce vyabstrahovanie situácií, ktoré z existencie pracovnoprávneho vzťahu môžu vyvolať zmenu v obsahu záväzku v podobe omeškania dlžníka, s dôrazom na peňažné plnenia, pri ktorých požadovanie úrokov z omeškania ako príslušenstva splatnej pohľadávky prichádza do úvahy. Ak by sme totiž pripustili aplikáciu úrokov z omeškania ako jedného z právnych následkov neplnenia peňažného záväzku včas a riadne, tak výkladovým pravidlom argumentum a minori ad maius by sme mali počítať aj

s aplikáciou ďalších ustanovení, ktoré s touto právnou skutočnosťou v podobe opomenutia konania súvisia. Ako však poznamenáva J. Stránský v súvislosti s použitím predmetných občianskoprávných ustanovení na oblasť pracovného práva „doslovné použitie tejto úpravy pre pracovnoprávne vzťahy je značne problematické, či skôr nemožné.“⁵²⁷

a)

Hlavným záväzkom zamestnanca v základnom pracovnoprávnom vzťahu je výkon závislej práce pre zamestnávateľa. Výkon závislej práce predstavuje opakujúci sa proces činností spočívajúcich v saturovaní úloh zadaných zamestnávateľom, jeho pokynov realizovaných v rámci jeho dispozičnej právomoci oklieštenej v závislosti od vopred v pracovnej zmluve dohodnutého druhu práce. V tomto konkrétnom prípade realizácia pravidiel o omeškaní dlžníka teda logicky neprichádza do úvahy. „Zamestnancov dlh nespočíva v povinnosti vytvoriť a predať určitú vec (aj ak napríklad pracuje manuálne a jeho pracovná náplň spočíva vo výrobe hmotných predmetov). Jeho povinnosť (dlh) je vykonávať prácu. Toto pravidlo rovnako nemožno aplikovať na prípady, ak zamestnanec včas nesplní stanovené pracovné úlohy, napr. zaostáva v pracovnom tempe.“⁵²⁸ Podmienky plnenia závislej práce včas a riadne je možné sledovať a hodnotiť priebežne, musia sa však primárne riadiť osobitnou právnou úpravou obsiahnutou v Zákonníku práce.⁵²⁹

Ďalšiu príkladnú situáciu môže predstavovať vrátenie predmetov zverených zamestnávateľom zamestnancovi na písomné potvrdenie, ktorých odovzdanie zamestnávateľ určí napríklad najneskôr na nasledujúci deň po skončení pracovného pomeru. V prípade oneskorenia s ich vrátením sa zamestnanec môže ocitnúť v omeškaní. V tomto prípade by pri paralelnom (avšak zdôrazňujeme, že rýdzo teoretickom, abstraktnom) premietnutí ustanovení OZ o omeškaní dlžníka bolo potrebné použiť ustanovenie § 517 ods. 1, podľa ktorého je dlžník v omeškaní v prípade, ak svoj dlh včas a riadne nesplní. Ak dlh nesplní ani v dodatočnej primeranej lehote poskytnutej mu veriteľom, má veriteľ právo od zmluvy odstúpiť. V realizačných dôsledkoch by predmetné aplikácia ustanovení narážala na mantinely špecifickosti povahy pracovnoprávných vzťahov v určitých prípadoch. Napríklad, ak sa naplní skutková podstata omeškania s uvádzaným vrátením zvereného predmetu plnenia. Bola by aplikácia ustanovenia OZ o možnosti odstúpenia od zmluvy akceptovateľná, ak náležitosť zverenia predmetov bola obsiahnutá v pracovnej zmluve, následne deklarovaná písomným potvrdením?

⁵²⁷ STRÁNSKÝ, J. a kol., *Důsledky subsidiarity Nového Občanského zákoníku v pracovněprávních vztazích*. 1. Vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014. 199 s.

⁵²⁸ ELIÁŠ, K. a kol., *Zákoník práce a související ustanovení občanského zákoníku s podrobným komentářem k 1.1. 2014*, 3. aktualizované a rozšířené vydání. Olomouc: Nakladatelství ANAG, s. 706

⁵²⁹ STRÁNSKÝ, J. a kol., *Důsledky subsidiarity Nového Občanského zákoníku v pracovněprávních vztazích*. 1. Vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, s. 108

Ďalekosiahlosť dôsledkov, ktoré by z takejto interpretácie vyplynula by narazila na samotné *ratio* založenia a vzniku pracovného pomeru a obišla tak kogentné ustanovenia ZP o skončení pracovného pomeru. Okrem toho by nesplnenie podmienky riadneho plnenia založeného na plnení bez vád, s požadovanými alebo obvyklými vlastnosťami v stanovenom mieste⁵³⁰ vo svojej podstate viedla k naplneniu skutkovej podstaty náhrady škody za stratu zverených predmetov podľa §185 ZP. Ustanovenie § 519 OZ zakotvuje tiež možnosť domáhania sa náhrady škody v prípade omeškania dlžníka. Zodpovednosť za škodu v pracovnom práve je riešená osobitne a odlišne od zodpovednosti občianskoprávnej. Uvedené by podľa nášho názoru prichádzalo do úvahy v prípade, ak zamestnanec naďalej disponuje zvereným predmetom, avšak z určitých dôvodov (napríklad opomenutie) zverené predmety zamestnávateľovi v požadovaný deň nevráti (napríklad v dohodnutý deň skončenia pracovného pomeru), za podmienky, že predpoklady zodpovednosti za škodu (protiprávny úkon, škoda a kauzálny nexus medzi týmito elementmi) budú naplnené. Iracionálne by bolo požadovanie náhrady škody z dôvodu omeškania s vrátením zvereného predmetu v prípade, ak zamestnanec nemôže včas a riadne vrátiť predmetnú vec, pretože ju viac nemá vo svojej dispozícii z dôvodu jej straty či zničenia. V tomto prípade by náhradu škody požadovanú z dôvodu omeškania nahrádzala náhrada škody z dôvodu straty, zničenia alebo poškodenia veci podľa ustanovenia § 185 ZP. Táto príkladná situácia potvrdzuje predchádzajúce konštatovanie o nemožnosti použitia inštitútu omeškania dlžníka či veriteľa podľa občianskoprávnej regulácie v pracovnoprávných vzťahoch v jej absolútnom merítke.

O použití inštitútu omeškania dlžníka v pozícii zamestnanca možno ešte napríklad uvažovať v prípade, ak dôjde k omeškaniu s plnením náhrady škody, ktorú je zamestnanec povinný zamestnávateľovi vyplatiť v peniazoch, ak škodu neodstráni uvedením do predchádzajúceho stavu (§ 186 ods. 1 ZP). Pochybenia smerujúce k myšlienke, či možno záväzok zaplata náhrady škody považovať za záväzkovo-právny vzťah pripúšťajúci možnosť domáhania sa právnych následkov omeškania možno vyvrátiť právnymi závermi rozhodovacej činnosti súdov. Pre oblasť občianskoprávných vzťahov Najvyšší súd SR uvádza, že *„právny vzťah zo spôsobenej škody treba považovať za záväzkový vzťah, na ktorý sa vzťahujú všeobecné ustanovenia Občianskeho zákonníka o záväzkoch, včítane ustanovení o zániku záväzkov a omeškaní.“*⁵³¹

U oboch účastníkov pracovnoprávných vzťahov môže dôjsť k omeškaniu s vydaním bezdôvodného obohatenia, napríklad v prípade neprávom vyplatenej mzdy, respektíve cestovných náhrad. Z tohto dôvodu podobne ako pri náhrade škody môžeme uvažovať o omeškaní i v rovine naplnenia skutkovej podstaty bezdôvodného obohatenia. Najvyšší súd ČR v tejto súvislosti deklaruje, že *„Záväzkovo-právne vzťahy, pre ktoré je*

⁵³⁰Pozn. č. 529, s.108

⁵³¹Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 26. mája 2011, sp. zn. 6/Cdo 16/2010

charakteristické, že veriteľovi zakladajú právo na plnenie (pohľadávku) a dlžníkovi povinnosť na plnenie (dlh) vznikajú nielen z dvojstranných právnych úkonov (zmlúv), ale aj mimozmluvne pri splnení zákonom stanovených podmienok, teda okrem iného aj z bezdôvodného obohatenia...Ak tento dlh (povinnosť vydať bezdôvodné obohatenie) nespočíva v povinnosti vydať vec, ale v platobnej povinnosti, je nepochybné, že ide o dlh peňažný, s ktorého riadnym a včasným nesplnením spája ustanovenie § 517 OZ nepriaznivý dôsledok vzniku omeškania na strane dlžníka s právom veriteľa požadovať okrem plnenia aj úroky z omeškania.“⁵³²

V prípade domáhania sa náhrady škody či vydania bezdôvodného obohatenia plynúce z pracovnoprávných vzťahov sa nám teda možnosť použitia ustanovení o omeškaní dlžníka a veriteľa javí ako vhodná a prípustná.

b)

Elementárnej povinnosti zamestnanca vykonávať pre zamestnávateľa závislú prácu zodpovedá rozhodujúca povinnosť zamestnávateľa poskytnúť zamestnancovi mzdu respektíve odmenu za vykonanú prácu. Uvedené už síce explicitne (s účinnosťou od 1. 3. 2015) nevyplýva z definície závislej práce, ale vyvodzujeme ju z ústavného základu a ďalších zákonom konkretizovaných skutočností (základné zásady ZP, ustanovenie § 118 ZP). „Je irelevantné, že mzda alebo odmena nie sú definičným znakom závislej práce, keď ide o zákonnú podmienku, za ktorej je závislá práca vykonávaná.“⁵³³ Mzda alebo odmena musia mať v prevažnej forme (s výnimkou naturálnej mzdy)⁵³⁴ peňažnú podobu.

Najčastejšie sa preto bez ohľadu na vykresľované situácie v podobe náhrady škody či bezdôvodného obohatenia, v praxi objavujú a budú objavovať prípady, keď sa problematika omeškania dlžníka a požiadavka zaplatenia úrokov z omeškania bude vzťahovať na peňažné plnenie v podobe zaplatenia mzdy či náhrady mzdy zo strany zamestnávateľa vystupujúceho v tomto prípade v pozícii dlžníka.

Právna povaha pracovnoprávných vzťahov sa napriek ich parciálnej príbuznosti so vzťahmi občianskoprávnymi vyznačuje svojou špecifickosťou prioritne predurčenou samotným predmetom pracovnoprávnej regulácie, ktorým je výkon závislej práce. Práve jej zákonná definícia v konečnom dôsledku „umožňuje odlíšiť právne vzťahy regulované pracovnoprávnymi predpismi od právnych vzťahov, na ktoré sa podľa ich obsahu vzťahujú predpisy občianskeho a obchodného práva.“⁵³⁵ Od špecifických črt pracovného práva sa odvíja i miera prípustnosti používania občianskoprávných ustanovení vo vzťahoch

⁵³²Rozsudok Najvyššieho súdu ČR zo dňa 29. marca 2001, sp. zn. 25 Cdo 2895/99

⁵³³ŽUĽOVÁ, J. a kol., Rekonceptualizácia predmetu regulácie pracovného práva, Košice: UPJŠ v Košiciach, 2015, s. 49

⁵³⁴ Podľa ustanovenia § 127 platí, že zamestnancovi možno poskytovať časť mzdy, s výnimkou minimálnej mzdy, formou naturálnej mzdy. Naturálnu mzdu môže zamestnávateľ poskytovať len si súhlasom zamestnanca a za podmienok s ním dohodnutých.

⁵³⁵ ŽUĽOVÁ, J. – BARINKOVÁ, M. – DOLOBÁČ, M., Pracovné právo v poznámkach spríkladmi. Bratislava: Wolters Kluwer, s. r. o., 2015, s.22

pracovnoprávných, vrátane možnosti použitia inštitútu omeškania dlžníka či veriteľa. Ako uvedieme v nasledujúcej časti, judikatúra si však v tomto elemente aplikačných problémov stanovuje východiská spojené tiež s povahou peňažného záväzku, jej funkciou a rovnako sa opiera o teleologickú interpretáciu právnej normy.

Úroky z omeškania pri súdnych sporoch o neplatnosť skončenia pracovného pomeru

Bez ohľadu na vyššie vymedzené teoreticky prístupné situácie, z ktorých vyplýva pravdepodobnosť potreby použitia ustanovení úrokov z omeškania v pracovnoprávných vzťahoch, sa s inštitútom úrokov z omeškania možno najčastejšie stretnúť v prípade domáhania sa neplatnosti skončenia pracovného pomeru zo strany zamestnávateľa podľa ustanovenia § 79 ZP (čomu nasvedčuje i dostupná rozhodovacia činnosť súdov). V zmysle zákonného znenia platí, že ak zamestnávateľ skončí so zamestnancom pracovný pomer neplatne a zamestnanec oznámi zamestnávateľovi, že trvá na tom, aby ho naďalej zamestnával, jeho pracovný pomer sa nekončí. Jedinou výnimkou je prípad, ak súd rozhodne, že od zamestnávateľa nemožno spravodlivo požadovať, aby zamestnanca naďalej zamestnával. V prípade, ak zamestnávateľ zamestnancovi naďalej umožní prácu vykonávať, patrí zamestnancovi mzda. Prax však potvrdzuje, že zamestnávateľ počas súdneho konania o neplatnosť skončenia pracovného pomeru nemá záujem zamestnancovi prácu pridelovať. Dôvody zamestnávateľovho postupu môžu spočívať v subjektívnych alebo objektívnych okolnostiach, „...napríklad dôjde k zrušeniu pracovnej pozície a teda zamestnávateľ nemá vôbec možnosť dávať zamestnancovi pracovné úlohy alebo nepridelovanie práce má subjektívny dôvod, napríklad strata dôvery zamestnávateľa voči zamestnancovi...“⁵³⁶ V tomto prípade, má zamestnanec nárok na náhradu mzdy, a to od času doručenia oznámenia o záujme continuity pracovného pomeru až do času, kým mu zamestnávateľ umožní pokračovať v práci, alebo ak súd rozhodne o skončení pracovného pomeru (§ 79 ods. 1 ZP). Marginálne je potrebné doplniť, že podľa judikatúry možno oznámenie zamestnávateľovi o požiadavke trvania na pokračovaní pracovného pomeru nahradiť žalobou o neplatnosť skončenia pracovného pomeru a o náhradu mzdy. Rozhodujúcim momentom je však doručenie rovnopisu zamestnávateľovi a nie okamih doručenia žaloby na súde.⁵³⁷ Zároveň musí predložená žaloba spĺňať kumulatívne uplatnenie dvoch nárokov, a to určenia neplatnosti skončenia pracovného pomeru a náhrady mzdy.⁵³⁸

Otázka priznávania respektíve nepriznávania úrokov z omeškania sa do popredia dostáva najmä v súvislosti s diferenciálnym prístupom súdov rozhodujúcich v konečnom

⁵³⁶ OLŠOVSKÁ, A., Úroky z omeškania a náhrada mzdy z neplatného skončenia pracovného pomeru (patria či nepatria zamestnancovi aj úroky?). Dostupné na: <http://www.epravo.sk/top/prakticke-rady/uroky-z-omeskania-a-nahrada-mzdy-z-neplatneho-skoncenia-pracovneho-pomeru-patria-ci-nepatria-zamestnancovi-aj-uroky-2930.html>

⁵³⁷ R 36/79

⁵³⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 24. júna 2003, sp. zn. 21 Cdo 387/2003

dôsledku o tom, či pracovný pomer zo strany zamestnávateľa bol alebo nebol skončený platne.

Primárnym predpokladom uvažovania o použití ustanovení úrokov z omeškania je skutočnosť, že zamestnávateľ ako dlžník neplní svoj peňažný záväzok (dlh vo forme mzdy respektíve náhrady mzdy) včas a riadne, čo znamená, že nevyplatil zamestnancovi dohodnutú a zodpovedajúcu mzdu a prekročil časový okamih splatnosti mzdy podľa § 129 (ako najčastejší dôvod domáhania sa úrokov z omeškania nevyplatenia mzdy/náhrady mzdy v praxi). *„Základným predpokladom vzniku nároku na úroky z omeškania je existencia omeškania s plnením peňažného dlhu a základným predpokladom takéhoto omeškania je existencia pohľadávky, t . j. práva na peňažné plnenie, a jej zročnosť.“* (Najvyšší súd SR č. 88/2000) Lustráciou súdnych rozhodnutí je totiž badateľné, že prvotným problémom s ktorým sa súdy pri priznávaní úrokov z omeškania vysporadúvali bola otázka splatnosti mzdy. Polemickou sa v odbornej sfére stávala otázka, či okamih splatnosti mzdy a náhrady mzdy sa riadi identickými pravidlami.

Vo vzťahu k náhrade mzdy je preto potrebné uviesť, že splatnosťou sa právo na náhradu mzdy stáva vymáhateľným právom, teda nárokom a osobitne sa premlčuje každá jednotlivá náhrada mzdy za konkrétny mesiac, za ktorý prislúcha zamestnancovi, podľa toho, kedy u nich nastala splatnosť.⁵³⁹ Ustanovenie § 129 ZP uvádza, že mzda je splatná pozadu za mesačné obdobie, a to najneskôr do konca nasledujúceho kalendárneho mesiaca, ak sa v kolektívnej alebo pracovnej zmluve nedohodlo inak. I napriek skutočnosti, že predmetné ustanovenie výslovne nespomína inštitút náhrady mzdy, ustanovenie § 132 ZP akúkoľvek pochybnosť vyvracia, keď zakotvuje, že ustanovenia §129 až 131 ZP sa vzťahujú rovnako na všetky zložky príjmu zamestnanca poskytované zamestnávateľom, pokiaľ ide o ich splatnosť, výplatu a vykonávanie zrážok. V ZP z roku 1965 (zákon č. 65/1965 Sb.) bola splatnosť mzdy a náhrada mzdy jednoznačne zastrešená jedným ustanovením a vyplývala už zo samotného legislatívneho označenia (§119 ZP z roku 1965 „Splatnosť mzdy a náhrady mzdy). I napriek tomu sa však vyskytovali prípady, keď sa splatnosť náhrady mzdy pri posudzovaní neplatnosti skončenia pracovného pomeru nesubsumovala pod predmetné ustanovenie. Otázka splatnosti náhrady mzdy bola riešená a posudzovaná rozdielne z dôvodu, že v danom prípade bola náhrada mzdy vnímaná ako osobitá forma náhrady s účelom sankcie pre zamestnávateľa a satisfakcie pre zamestnanca, čím sa podľa niektorých názorov odlišovala od iných prípadov jej vyplácania. Z tohto dôvodu sa možno stretnúť so závermi súdov konštatujúcimi, že splatnosť mzdy sa konštituuje až momentom súdneho rozhodnutia. Rozhodnutie Najvyššieho súdu však jasne a podľa nášho názoru logicky potvrdzuje: *„...aby súd mohol*

⁵³⁹OLŠOVSKÁ, A., Úroky z omeškania a náhrada mzdy z neplatného skončenia pracovného pomeru (patria či nepatria zamestnancovi aj úroky?). Dostupné na: <http://www.epravo.sk/top/prakticke-rady/uroky-z-omeskania-a-nahrada-mzdy-z-neplatneho-skoncenia-pracovneho-pomeru-patria-ci-nepatria-zamestnancovi-aj-uroky-2930.html>

*rozhodnutím určovať splatnosť tejto náhrady mzdy, musela by k tomu jestvovať konkrétna hmotnoprávna úprava. Takáto úprava však nejestvuje. To, že splatnosť náhrady mzdy z neplatného rozviazania pracovného pomeru sa neurčuje súdnym rozhodnutím, má zásadný právny rozmer, súd ako štátny orgán so zreteľom na článok 2 Ústavy SR môže konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.*⁵⁴⁰

Navyše i Ústavný sud SR v tejto súvislosti deklaroval, že „*pokiaľ Zákonník práce používa pojem náhrady mzdy na viacerých miestach a platí zásada, ktorá musí byť vlastná právnemu poriadku právneho štátu, podľa ktorej obsah rovnakých právnych pojmov použitých v právnej norme na viacerých miestach nemožno vykladať odlišne, potom je zrejmé, že ustanovenie § 119 ods. 1 ZP upravuje splatnosť náhrady mzdy pri neplatnom skončení pracovného pomeru. Formulovaný princíp je potvrdením zásady právnej istoty, keďže je neprípustné, aby bez výslovného vyjadrenia v právnej norme jej adresát nemohol s istotou očakávať, že rovnaké pojmy uvedené na viacerých miestach právnej normy budú mať i rovnaký obsah.*“⁵⁴¹ V približnom znení je potrebné takto formulovaný a deklarovaný princíp mať na zreteli i pri vyhodnocovaní rozličných prípadových situácií podľa právneho stavu de lege lata.

Okrem aspektu splatnosti mzdy je nevyhnutné sa pri „špekuláciách“ o priznávaní či nepriznávaní úrokov z omeškania vysporiadať s otázkou aplikácie Občianskeho zákonníka (§ 517 a nasl. OZ) v pracovnoprávných vzťahoch. Z tohto dôvodu ilustračne uvádzame akým spôsobom posúdenie akceptovania alebo neakceptovania úrokov z omeškania z náhrady mzdy odôvodnili niektoré zo súdnych rozhodnutí objavujúcich sa vo forme odkazov na podobnosť merita vecí i v novšej judikatúre. Na základe ich právnych názorov sa následne pokúsime vygenerovať záver o tom, či sa vývojová línia judikatúry podstupuje progres alebo ostáva v predmetnej otázke konštantná.

Nemožno opomenúť skutočnosť, že hmotnoprávna úprava o neplatnosti skončenia pracovného pomeru a nároku na náhradu mzdy prebehla zásadnými legislatívnymi modifikáciami. Zákonník práce, č. 65 z roku 1965 v ustanovení § 256 explicitne zakotvoval omeškanie účastníkov pracovnoprávných vzťahov, vrátane možnosti domáhania sa príslušenstva pohľadávky vo forme úrokov z omeškania.

Práve v rozhodnutí Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1 Cdo 116/2008 bolo meritom vecí priznanie nárokov plynúcich z pracovnoprávných vzťahov, ktoré vznikli za účinnosti Zákonníka práce z roku 1965. Z tohto dôvodu bolo nevyhnutné uplatniť prechodné ustanovenie § 251 ods. 1 ZP, podľa ktorého síce platí, že pracovnoprávne vzťahy, ktoré vznikli aj pred 1. aprílom 2002 (pred účinnosťou Zákonníka práce, zákona č. 311/2001 Z. z.), sa spravujú aktuálnym ZP, avšak nároky, ktoré z nich vznikli, vrátane právnych úkonov

⁵⁴⁰ Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 1 Cdo 116/2008 zo dňa 17. decembra 2009

⁵⁴¹ Nález Ústavného súdu SR, č. k. II. ÚS 161/09-38 zo dňa 15. decembra 2009

urobených pred 1. aprílom 2002 sa posudzujú podľa doterajších predpisov (predchádzajúcej právnej regulácie). Súd teda musel rozlíšiť moment vzniku pracovnoprávneho vzťahu a vzniku nároku z tohto vzťahu vyplývajúceho, ktoré v uvádzanom prípade vznikli až za účinnosti nového ZP. V prejednávanvej veci Najvyšší súd SR uviedol: „*keďže terajší Zákonník práce (zák. č. 311/2001 Z. z.) a ani iný pracovnoprávny predpis nepodáva úpravu o úroku z omeškania, treba postupovať i v takomto prípade podľa občianskoprávných predpisov. Pri omeškaní s náhradou mzdy z neplatného rozviazania (skončenia) pracovného pomeru platí preto výška úrokov z omeškania určená nariadením vlády č. 87/1995 Z. z. pre omeškanie s plnením peňažného dlhu.*“ Bližšie posúdenie oprávnenosti uvádzanej aplikácie OZ na pracovnoprávne vzťahy v danom rozhodnutí nenachádzame.

Novším rozhodnutím, pri ktorom Najvyšší súd SR postupoval podľa aktuálnej právnej úpravy bolo meritom veci rozhodovanie o priznaní úrokov z omeškania v prípade určenia neplatnosti skončenia štátnozamestnaneckého pomeru a náhrady platu so štátnym zamestnancom (Uznesenie NS SR, sp. zn. 2 Cdo 76/2011)⁵⁴². Najvyšší súd SR považoval za samozrejmé, že v prípade, ak zamestnávateľ mešká s výplatom platu, ktorý neposkytne v dohodnutej dobe, prípadne ak dohoda absentuje, tak najneskôr do konca nasledujúceho kalendárneho mesiaca, dostáva sa zamestnávateľ do omeškania. Z dôvodu omeškania je následne povinný zamestnancovi uhradiť nielen plat, ale aj úroky z omeškania. Z dôvodu, že žiaden pracovnoprávny predpis nezakotvuje výšku úrokov z omeškania, v pracovnoprávných vzťahoch sa postupuje podľa občianskoprávných predpisov. Ako základný argument odôvodňujúci záver priznania úrokov z omeškania zamestnancovi Najvyšší súd SR uviedol: „*Súd totiž nie je absolútne viazaný doslovným znením zákonného ustanovenia, ale sa od neho smie a musí odchyliť v prípade, kedy to vyžaduje zo závažných dôvodov účel zákona, história jeho vzniku, systematická súvislosť alebo niektorý z princípov (zásad), ktoré majú svoj základ v ústavne konformnom právnom poriadku ako významovom celku. Pri tomto teleologickom výklade právnej normy je len nutné sa vyvarovať ľubovôle. Rozhodnutie súdu sa musí zakladať na racionálnej argumentácii.*“ Súhlasíme s názorom, že teleologický výklad zohráva pri aplikácii práva svoje relevantné opodstatnenie, avšak ako uvádza M. Večeňa: „Ak sa pri aplikácii práva podarí v zákone samotnom zistiť zákonodarcom sledovaný účel, je výsledok tohto zistenia záväzný. Ak však zákon samotný v danej otázke neobsahuje žiadnu výslovnú oporu, je nevyhnutné cestou výkladu stanoviť, aký účel sa primerane môže normou sledovať. V tomto procese je nevyhnutné prihliadnuť najmä na vecnú objektívnosť, spravodlivosť a účelnosť.“⁵⁴³ Je priznanie úrokov z omeškania zamestnancovi z náhrady mzdy pri neplatnom skončení pracovného pomeru založené na týchto princípoch? Bolo účelom

⁵⁴² Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Cdo 76/2011 zo dňa 31. mája 2012

⁵⁴³ VEČEŇA, M. a kol., Teória práva. 5 rozšírené a doplnené vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, 2013, s. 189

zákonodarcu v ustanovení § 1 ods. 4 ZP konštruovať model princípu subsidiarity OZ v pracovnom práve tak, aby sa aplikácia ustanovení záväzkového práva mohla aplikovať v ojedinelých prípadoch odôvodnených napríklad princípom objektívnosti, spravodlivosti, či účelnosti? Dôvodová správa k zákonu č. 460/ 2008 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa ZP s účinnosťou od 1. 1. 2009, iba jednoducho uvádza: „V prvej časti ZP upravuje iba niektoré ustanovenia, ktoré sú špecifické pre oblasť pracovného práva. V prípadoch, kde konkrétna úprava v 1.časti ZP chýba, platí subsidiárna pôsobnosť OZ. Navrhuje sa precizovať, že na tieto prípady sa budú subsidiárne vzťahovať iba všeobecné ustanovenia.“ Z uvedeného zrejmy úmysel zákonodarcu dedukovať nemožno.

S podobným názorom sa v právnej argumentácii stretávame napríklad v rozhodnutí Krajského súdu v Bratislave, ktorý potvrdil rozhodnutie okresného súdu o priznaní úrokov z omeškania z náhrady mzdy zamestnancovi. Podľa ich identického názoru je totiž zaplatenie úrokov z omeškania z náhrady mzdy pri neplatnom skončení pracovného pomeru potrebné posudzovať podľa ustanovení OZ v spojení s ustanovením § 1 ods. 4 ZP, ktorý zakotvuje princíp subsidiarity všeobecných ustanovení OZ na prvú, t. j. všeobecnú časť ZP. Konštatoval, že v tomto prípade sa uplatňuje širší výklad „Všeobecných ustanovení“ OZ, vzhľadom na skutočnosť, že ustanovenie § 1 ods. 4 ZP neuvádza, o ktoré všeobecné ustanovenia OZ konkrétne ide (tie sú obsiahnuté nielen v úvodnej časti OZ, ale aj v ôsmej časti upravujúcej záväzkové právo).⁵⁴⁴ Ak ďalej nazrieme do právnych záverov nižších súdov niektoré z nich priznávajú úroky z omeškania automaticky, bez ďalšieho právneho zdôvodnenia.⁵⁴⁵ Protichodne s týmto právnym záverom naopak môžeme nájsť právne závery odchyľujúce sa od vyššie uvádzaného rozhodnutia Najvyššieho súdu SR, kde v danom prípade okresný súd nepriznal zamestnancovi úroky z omeškania z náhrady mzdy práve z dôvodu že záväzková časť OZ sa podľa ustanovenia § 1 ods. 4 ZP na pracovnoprávne vzťahy nevzťahuje, čo navyše zdôraznil apeláciou na štandardne konštatovanú nemožnosť aplikácie iných ustanovení záväzkového práva OZ v pracovnoprávnej oblasti.⁵⁴⁶

Protichodnosť názorovej línie v predmetnej otázke potvrdzuje a dotvára nález Ústavného súdu SR, sp. zn. II ÚS 494/2013. Ústavný súd SR sa v otázke priznania úrokov z omeškania priklonil k názorom okresného a krajského súdu o negatívnom závere pri posudzovaní priznania úrokov voči zamestnancovi. Východiskom jeho právnej argumentácie boli základné funkcie náhrady mzdy vyplácanej v súvislosti s domáhaním sa neplatného skončenia pracovného pomeru. Ako potvrdil Ústavný súd SR „*priznaná výška náhrady mzdy je dostatočne vysoká, a je tak v súlade so satisfakčnou, sankčnou a sociálnou funkciou, ktorú v tomto prípade má plniť náhrada mzdy.*“ Vo svojej podstate

⁵⁴⁴ Rozsudok Krajského súdu Bratislava, sp. zn. 8 Co/375/2014 zo dňa 9. septembra 2014

⁵⁴⁵ Pozri napríklad rozhodnutie Okresného súdu Bratislava II., sp. zn. 50 C/124/2011, Okresný súd Košice I. sp. zn. Cpr/1/2014, Krajský súd Bratislava, sp. zn. 3Co/401/2012

⁵⁴⁶ Pozri napríklad rozsudok Okresného súdu Čadca, sp. zn. 14 C/142/2011 zo dňa 10. januára 2014

i Ústavný súd SR uprednostnil teleologickú interpretáciu právnej normy založenú na účelnosti či spravodlivosti priznania konkrétneho nároku. Ako však vhodne podotýka A. Olšovská: „je otáznou, či pre priznanie/nepriznanie úrokov z omeškania je podstatná neexistencia právnej úpravy úrokov z omeškania v pracovnom práve alebo výška priznanej náhrady mzdy.“⁵⁴⁷

„Východiskom“ aplikačných problémov je v tomto ohľade absentujúca právna úprava pracovného práva v otázke priznávania úrokov z omeškania, respektíve existujúca právna úprava obsiahnutá v OZ a vzájomný vzťah aplikácie OZ na pracovnoprávne vzťahy, ktorej jednoznačnosť by ozrejmila možnosť použitia príkladom uvádzaného inštitútu z omeškania účastníkov pracovnoprávných vzťahov vo všeobecnosti. Ako je však zrejmé z judikatúry všeobecných súdov pri omeškaní zamestnávateľa s vyplácaním náhrady mzdy v súdnych sporoch o neplatnosť skončenia pracovného pomeru, sa k nejasnej právnej úprave pričítava argumentácia úlohy a účelu prisudzovanej náhrady mzdy, jej výška, a teda sumarizačne aplikácia teleologického interpretačného pravidla, primárne sledujúceho účel právnej normy.

Ak sme si stanovili za cieľ vyvodiť smer vývoja názorovej línie v tejto otázke, domnievame sa, že si udržia svoju konštantnosť príznačnú svojou nejednotnosťou. Priznávanie úrokov z omeškania bude pravdepodobne do zmeny právnej úpravy potrebné posudzovať od prípadu k prípadu, avšak zjavne i to iba vtedy, ak meritom veci bude určenie neplatnosti skončenia pracovného pomeru a domáhanie sa náhrady mzdy. Do momentu vyriešenia, respektíve aspoň parciálneho posunu vzťahu OZ a ZP sa v aplikačnej praxi pravdepodobne bude naďalej apelovať na nález Ústavného súdu SR (na ktoré nadväzovalo už spomínané rozhodnutie NS SR sp. zn. 2 Cdo 76/2011). Ústavný súd SR deklaroval, že „pri výklade a aplikácii ustanovení právnych predpisov je nepochybne potrebné vychádzať prvotne z ich doslovného znenia....V prípadoch nejasnosti alebo nezrozumiteľnosti znenia ustanovenia právneho predpisu alebo v prípade rozporu tohto znenia so zmyslom a účelom príslušného ustanovenia, o ktorého jednoznačnosti niet pochybností, možno uprednostniť výklad e ratione legis pred doslovným gramatickým (jazykovým) výkladom. Ustanovenie čl. 2 ods. 2 ústavy SR nepredstavuje viazanosť orgánov iba textom, ale aj zmyslom a účelom zákona.“ (Nález ÚS SR zo dňa 1. júla 2008, č. k. III. 241/2007-38)

Ako sa však bude priznávanie týchto úrokov z omeškania posudzovať, ak by došlo k ich domáhaniu sa na základe iného peňažného záväzku ako je náhrada mzdy v tomto konkrétnom prípade?

⁵⁴⁷OLŠOVSKÁ, A., Úroky z omeškania a náhrada mzdy z neplatného skončenia pracovného pomeru (patria či nepatria zamestnancovi aj úroky?). Dostupné na: <http://www.epravo.sk/top/prakticke-rady/uroky-z-omeskania-a-nahrada-mzdy-z-neplatneho-skoncenia-pracovneho-pomeru-patria-ci-nepatria-zamestnancovi-aj-uroky-2930.html>

Niekoľko poznámok k použitiu Občianskeho zákonníka v pracovnoprávných vzťahoch

Rôzne variácie právnych záverov nám implikujú jednoznačnú skutočnosť, že právna úprava je nejasná a aj napriek dlhoročným snahám o optimalizáciu použitia Občianskeho zákonníka v pracovnoprávných vzťahoch, sa potvrdzujú pretrvávajúce aplikačné problémy.

Ako sme už uviedli, predchádzajúci Zákonník práce z roku 1965 inštitúv omeškania účastníkov pracovnoprávných vzťahov explicitne dovoľoval. I z tohto dôvodu sa možno domnievať, že historická kontinuita spolu s právnym stavom *de lege lata* a doterajšou súdnou praxou je základom pre tie závery, ktoré prípustnosť aplikácie OZ na súčasné pracovnoprávne vzťahy a nároky z nich vyplývajúce pripúšťajú.

Ak vychádzame z hmotného práva jediným možným právnym základom, od ktorého možno aplikáciu ustanovení § 517 OZ a nasl. o omeškaní dlžníka aplikovať v pracovnom práve je § 1 ods. 4 Zákonníka práce, podľa ktorého platí: „Ak tento zákon v prvej časti neustanovuje inak, vzťahujú sa na individuálne a kolektívne pracovnoprávne vzťahy všeobecné ustanovenia Občianskeho zákonníka.“ Do právneho stavu účinného do 31. 12. 2008 bol princíp subsidiarity koncipovaný širšie, vzhľadom na to, že dovoľoval aplikáciu nielen všeobecných ustanovení OZ, ale platilo: „ak tento zákon v prvej časti neustanovuje inak, vzťahuje sa na tieto právne vzťahy Občiansky zákonník.“ Bolo teda prípustné neobmedzené použitie ustanovení OZ na prvú, všeobecnú časť ZP. Predmetná koncepcia tak kreovala aspoň parciálny podklad pre právnú argumentáciu odôvodňujúcu použitie osobitnej časti OZ v pracovnoprávných vzťahoch. Ako v súvislosti s týmto postupom zákonodarcu uviedla H. Baranová: „Zákonodarca mal v úmysle docieľiť výslovné vylúčenie subsidiárnej pôsobnosti osobitnej časti OZ na pracovnoprávne vzťahy upravené v prvej časti, ale aj vo vzťahu k druhej časti ZP.“⁵⁴⁸ Uvedené legislatívne riešenie však nevyriešilo skutočnosť, že mnohé zo všeobecných ustanovení OZ sa naďalej nevyhnutne musia aplikovať aj vo vzťahu k osobitnej časti ZP (napríklad posudzovanie neplatnosti právnych úkonov, inštitút premlčania).

Použitie osobitnej časti OZ v pracovnoprávných vzťahoch v zmysle aktuálnej právnej úpravy je podľa nášho názoru neprípustné. Vychádzame pritom z formulácie princípu subsidiarity v ustanovení § 1 ods. 4 ZP, ktoré podstúpilo zmeny v podobe užšej koncepcie subsidiárneho prepojenia Občianskeho zákonníka a Zákonníka práce a samotnej podstaty pracovného práva s jej osobitosťami. Závazkové právo upravené v ôsmej časti OZ v sebe integruje celý rad inštitútov, použitie ktorých v pracovnoprávných vzťahoch môže viesť k zásadným právnym následkom a naraziť najmä na ochrannú funkciu pracovného práva. Ak totiž pripustíme použitie niektoré z inštitútov záväzkového práva upraveného v OZ, nemala by táto skutočnosť viesť k pripúšťaniu aplikácie aj iných občianskoprávných inštitútov, ak sa to s ohľadom na racionálnu argumentáciu a účel

⁵⁴⁸BARANOVÁ, H., Zákonník práce. Komentár. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, s. 99

konkrétneho javu bude javiť pre daného účastníka v jednotlivých prípadoch priaznivé? Nezakladá však takýto prístup prvok právnej neistoty v aplikačnej stránke právnych noriem a rozpor s princípmi právneho štátu?

Názorová línia, ktorá dáva do popredia systematický výklad právnych noriem podporuje trend uplatňovania všeobecnej časti záväzkového práva v pracovnoprávných vzťahoch, upozorňujúc na skutočnosť, že všeobecné ustanovenia OZ sú systematicky zaradené nielen v prvej časti OZ (§1 až 122 OZ), ale všeobecné ustanovenia zákonodarca uvádza i pri ôsmej časti, upravujúcej záväzkové právo (Prvá hlava § 489 až § 587 OZ).⁵⁴⁹ Podobnú právnu argumentáciu použil i vyššie spomínaný Krajský súd v Bratislave poukazujúc na potrebu širšieho výkladu ustanovenia § 1 ods. 4 ZP. Podľa názorov právnej teórie „systematické kritérium prichádza do úvahy najmä vtedy, ak sú právne normy neúplné, obsahujú medzery alebo si vzájomne odporujú. V týchto prípadoch dochádza v procese aplikácie práva k hľadaniu významových súvislostí, ktorý má v danom prípade právna norma alebo nejasný právny pojem.“⁵⁵⁰ E. Ottová uvádza, že podstatou systematického výkladu je skutočnosť, že „zmysel právnej normy nie je možné určiť izolovane, bez poznania vnútorných súvislostí právneho systému. Preto je potrebné obsah a zmysel právnej normy objasňovať tak, že sa posudzuje v kontexte s inými právnymi normami právneho predpisu, v ktorom je obsiahnutá, prípadne v rámci odvetvia práva, ku ktorému patrí, či celého právneho systému.“⁵⁵¹

Napriek vyjadreniam, ktoré podporujú používanie systematického výkladu pri aplikácii právnej normy sa však domnievame, že pripustenie uplatňovania úrokov z omeškania bude mať nevyhnutne za následok využívanie i ďalších záväzkových občianskoprávných inštitútov v praxi. Napríklad sa za efektívny nástroj kompenzácie vzájomných záväzkov v súkromnom práve považuje inštitút započítania pohľadávok. Ako však uviedol Najvyšší súd SR (1Cdo 5/2010): „Inštitút započítania (kompenzácie) jednostranným právnym úkonom ako aj dohodou je obsiahnutý v prvej hlave 8.časti Občianskeho zákonníka, t.j. v úprave záväzkového práva, na ktorého ustanovenia sa subsidiárna pôsobnosť Občianskeho zákonníka vo vzťahu k Zákonníku práce nevzťahuje.“ Ak sa teda na započítanie pohľadávok, či akýkoľvek iný inštitút záväzkového práva občianskoprávnej regulácie pozeráme rovnakou optikou ako na inštitút úrokov z omeškania, bude pri odôvodnení ich aplikácie postačovať dostatočná racionálna argumentácia založená na nejasnosti hmotnoprávnej úpravy, avšak vychádzajúca z konkrétnych okolností prípadu, teleologického účelu normy či funkcie, akú bude konkrétny záväzkovo-právny inštitút v daných okolnostiach prípadu zohrávať.

⁵⁴⁹ SCHWARZ, A.-GALGÓCIOVÁ, E., Jednostranné započítanie pohľadávky zamestnávateľa voči mzdovým nárokom zamestnanca, IN: *Justičná revue*, Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, roč. 62, 2010, č. 11, s. 1176

⁵⁵⁰ VEČEŘA, M. a kol., Teória práva. 5 rozšírené a doplnené vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, 2013, s. 187

⁵⁵¹ OTTOVÁ, E., Teória práva. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2005. s. 215

Rozhodne sa domnievame, že právna úprava si v tomto hmotnoprávnom aspekte vyžaduje svoje spresnenie. Súčasným diferenciálnym prístupom súdnej praxe sa dostávame do stavu, keď sa vytráca prvok predvídateľnosti súdnych rozhodnutí. „Súčasťou právnej istoty je požiadavka predvídateľnosti konania orgánov verejnej moci. Od princípu právnej istoty možno odvodiť aj požiadavku, aby súdy aplikovali právnu normu v rovnakých podmienkach vždy rovnakým spôsobom.“⁵⁵²

Jednotnosť názorov sa v analyzovanej problematike v odbornej verejnosti i súdnej praxi vytráca, čo kategoricky indikuje potrebu neostať v predmetnej otázke inertný a riešiť vzťah uplatňovania záväzkovej časti OZ v pracovnoprávných vzťahoch legislatívne ako celok. Ak totiž pripustíme priznanie úroku z omeškania pri situácii domáhania sa neplatnosti skončenia pracovného pomeru a požadovanej náhrady mzdy, bude znieť iracionálne, ak sa ich aplikácia pri inom nesplnenom peňažnom záväzku nepripustí, čo s ohľadom na súčasnú názorovú nejednotnosť nemožno vôbec s istotou vylúčiť.

V zahraničných právnych úpravách je inštitút omeškania účastníkov právnych vzťahov aj v pracovnoprávných vzťahoch štandardne prípustný. Napríklad v právnej úprave Českej republiky sa inštitút omeškania dlžníka alebo veriteľa obsiahnutý v ustanovení § 1968 a nasl. Nového Občianskeho zákonníka (zákona č. 89/2012 Sb.) aplikuje na základe princípu subsidiarity aj v pracovnoprávných vzťahoch. Samozrejme i tu neplatí bezbrehé uplatňovanie všetkých občianskoprávných ustanovení, vzhľadom na to, že povaha pracovnoprávných vzťahov takéto použitie neumožní. Rovnako je potrebné postupovať aj pri právnej regulácii Poľska, ktorá v ustanovení čl. 300 Kodeksu pracy (zákona zo dňa 26. júna 1974) zakotvuje možnosť použitia Občianskeho zákonníka, ak to neodporuje zásadám pracovného práva. Pracovnoprávna úprava Maďarska tiež dovoľuje uplatnenie úrokov z omeškania v pracovnoprávných vzťahoch. Podľa časti 160 Zákonníka práce Maďarska (zákona č. 1 z roku 2012) platí, že v prípade omeškania sa úroky z omeškania vyplácajú od prvého dňa omeškania na základe základnej úrokovej sadzby určenej centrálnou bankou. Nemecká právna úprava automaticky aplikuje ustanovenia o omeškaní so zaplatením dlhu vymedzené v ustanovení § 286 BGB i na pracovnoprávne vzťahy v nadväznosti na moment dohodnutia splatnosti mzdy v medziach ustanovenia § 614 BGB.

Prikláňame sa k názoru, že úroky z omeškania ako právny následok nesplnenia peňažného záväzku v pracovnoprávných vzťahoch by v sfére budúcich úvah mal byť v znení hmotnoprávnej úpravy prípustný, a to vo všeobecnosti, nielen v inštitúte náhrady mzdy ako právneho nároku súvisiaceho s neplatným skončením pracovného pomeru. Pracovnoprávny vzťah je považovaný za súkromnoprávny vzťah, jeho predmetom sú i peňažné záväzky, za ktorých plnenie nesú účastníci právnych vzťahov zodpovednosť

⁵⁵² DRGONEC, J., Súdna tvorba práva ako prostriedok uplatnenia zákona, zabezpečenie spravodlivosti a právnej istoty. In: Justičná revue. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, roč. 60, č. 5, 2008, s. 721

rovnako ako vo vzťahu občianskoprávnom či obchodnoprávnom. Úrok z omeškania predstavuje majetkovú sankciu, ktorá má veriteľa odškodniť za to, že nemohol použiť dlhovanú istinu náhrady mzdy, úžitky ktorej na druhej strane mohol za čas omeškania poberať dlžník (zamestnávateľ).⁵⁵³

Zakladanie právnej argumentácie na teleologickom účele právnej normy naplňa svoju racionálnosť i relevantnosť, avšak zároveň môže vzbudzovať narúšanie základných princípov právneho štátu. Zároveň v sebe nesie riziko prekročenia hranice ľubovôle. Je potrebné mať na zreteli, že ak zákonodarca zúžil s účinnosťou od 1. 1. 2009 aplikáciu OZ len na jeho všeobecné ustanovenia, sledoval tým tiež určitý účel, ktorý sa s účelom, na ktorý poukazujú niektoré súdy môže rozchádzať. Máme za to, aby sa jasná právna opora reflektovala priamo v zákonnej úprave, čím sa nejednotnosť odstráni a názorová línia aplikačnej praxe ustáli. Je pravdou, že akceptácia použitia OZ v tejto časti v sebe implikuje hrozbu aplikačných nejasností ďalších ustanovení ZP, preto je budúce smerovanie prenikania prvkov občianskeho práva vo vzťahoch pracovnoprávných potrebné naformulovať na model, ktorý bude rešpektovať špecifickosť pracovného práva. Konkrétne máme na mysli, pripustenie inštitútov, ktoré nebudú ohrozovať primárnu, ochrannú funkciu pracovného práva. M. Dolobáč uvádza „...nikdy nebude možné a ani správne stavať pracovné právo a jeho zmluvnú reguláciu na roveň občianskeho alebo obchodného práva. Ochranná funkcia je elementárnou podstatou pracovného práva ako samostatného odvetvia práva a pochopiteľne je zameraná takmer výlučne na zamestnanca.“⁵⁵⁴ V rámci úvah de lege ferenda možno preto i v budúcom legislatívnom procese kódexových úprav uvažovať o ponechaní subsidiarity OZ ako celku, za súčasného zakomponovania prvku podmienenosti jeho použitia iba v prípade súladnosti s explicitnými či implicitnými zásadami pracovného práva.

Záver

Súčasný právny stav používania ustanovení záväzkového práva Občianskeho zákonníka vo sfére pracovného práva vyvoláva v mnohých ohľadoch pochybnosti. Nie je tomu inak ani v prípade priznávania úrokov z omeškania, ako právneho následku neplnenia peňažného dlhu voči veriteľovi. I v pracovnom práve sú zrejmé prípady, keď predmetom plnenia je peňažný záväzok zamestnávateľa respektíve zamestnanca, ktorý si tieto neplnia včas a riadne. Minulá pracovnoprávna úprava tento inštitút v sebe integrovala. Rovnako ho nachádzame i v právnych úpravách okolitých štátov. Súčasná pracovnoprávna regulácia podľa nášho názoru aplikáciu všeobecných ustanovení záväzkového práva Občianskeho zákonníka s ohľadom na znenie ustanovenia § 1 ods. 4

⁵⁵³ Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 17. decembra 2009, sp. zn. 1 Cdo 116/2008

⁵⁵⁴ DOLOBÁČ, M., Zmluvná autonómia v pracovnom práve. IN: LABOR IPSE VOLUNTAS. Pocta prof. JUDr. Helene Barancovej, DrSc. ,Krakow : Spolok Slovákov v Poľsku — TowarzystwoSłowaków w Polsce, 2014, s.228

Zákonníka práce, inštitút omeškania účastníkov právnych vzťahov nepripúšťa. Pridržiavame sa však názoru, že priznanie úrokov z omeškania ako generálneho pravidla možno do právnej úpravy explicitne zakomponovať, čím sa súčasná nezreteľnosť právnej regulácie odstráni. Jednoduchosť tohto konštatovania však ovplyvňuje skutočnosť, že vyriešenie optimálneho vzťahu Občianskeho zákonníka a Zákonníka práce je dlhodobým procesom, ktorý už prešiel mnohými vývojovými fázami a dosiaľ nebol ustálený. Opakovane naráža na osobitosť pracovného práva, ktorý svojou ochrannou funkciou komplikuje možnosť vzájomne prepojenej koexistencie a súladnosti predmetných kódexov, tak aby nedošlo k oslabeniu kategorických zásad pracovného práva. Zaujímavá sa v tejto sfére javí aplikačná stránka priznávania úrokov z omeškania pri domáhaní sa neplatnosti skončenia pracovného pomeru a náhrady mzdy, keď súdna prax je rozdielna a vychádza pritom z rôznych právnych kritérií. Inštitút úrokov z omeškania má podstatný ekonomický význam a dopad ako pre zamestnanca, tak i pre zamestnávateľa. To iba posilňuje záver, že k uvedenej otázke nemožno pristupovať ľahostajne. Ak má dôjsť k ustálenosti názorovej línie z procesnej stránky musí sa hmotnoprávna úprava v danom aspekte dostať do podoby, ktorá umožní pomerne jednoznačne vytvárať nespochybniteľne právne závery.

Použitá literatúra:

1. BARANCOVÁ, H., Zákonník práce, Komentár. Praha: C. H. Beck, 2.vydanie,r. 2012, 1049 s. ISBN 978-80-7400-416-2
2. DOLOBÁČ, M., Zmluvná autonómia v pracovnom práve. IN: LABOR IPSE VOLUNTAS. Pocta prof. JUDr. Helene Barancovej, DrSc. ,Krakow : Spolok Slovákov v Poľsku — Towarzystwo Słowaków w Polsce, 2014, 388 s., ISBN 978-83-7490-769-9
3. DRGONEC, J., Súdna tvorba práva ako prostriedok uplatnenia zákona, zabezpečenie spravodlivosti a právnej istoty. In: Justičná revue. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, roč. 60, č. 5, 2008, s. 711 – 727, ISSN 1335-6461
4. ELIÁŠ, K. a kol., Zákoník práce a související ustanovení občanského zákoníku s podrobným komentářem k 1.1. 2014, 3. aktualizované a rozšířené vydání. Olomouc: Nakladatelství ANAG, 1064 s., ISBN 978-80-7263-857-4
5. OLŠOVSKÁ, A., Úroky z omeškania a náhrada mzdy z neplatného skončenia pracovného pomeru (patria či nepatria zamestnancovi aj úroky?). Dostupné na: <http://www.epravo.sk/top/prakticke-rady/uroky-z-omeskania-a-nahrada-mzdy-z-neplatneho-skoncenia-pracovneho-pomeru-patria-ci-nepatria-zamestnancovi-aj-uroky-2930.html>
6. OTTOVÁ, E., Teória práva. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2005, 226 s., ISBN 80-7160-200-0

7. SCHWARZ,A.-GALGÓCIOVÁ, E., Jednostranné započítanie pohľadávky zamestnávateľa voči mzdovým nárokom zamestnanca, IN: *Justičná revue*, Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, roč. 62,2010,č. 11, ISSN 1335-6461
8. STRÁNSKÝ, J. a kol., Důsledky subsidiarity Nového Občanského zákonníku v pracovněprávníchvztazích. 1. Vyd. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014. 199 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, EdiceScientia, sv. č. 505, ISBN 978-80-210-7729-4
9. VEČEŘA, M. a kol., Teória práva. 5 rozšírené a doplnené vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, 2013, 351 s., ISBN 978-80-8155-001-0
10. ŽUĽOVÁ, J. – BARINKOVÁ, M. – DOLOBÁČ, M., Pracovné právo v poznámkach s príkladmi. Bratislava: Wolters Kluwer, s. r. o., 2015, 338 s., ISBN 9788081682803
11. ŽUĽOVÁ, J. a kol., Rekonceptualizácia predmetu regulácie pracovného práva, Košice: UPJŠ v Košiciach, 2015, 262 s., ISBN 9788081523564

Súdne rozhodnutia:

1. Rozsudok Najvyššieho súdu ČR zo dňa 29. marca 2001, sp. zn. 25 Cdo 2895/99
2. Rozsudok Najvyššieho súdu ČR zo dňa 24. júna 2003, sp. zn 21 Cdo 387/2003
3. Nález Ústavného súdu SR, zo dňa 15. decembra 2009, č. k. II. ÚS 161/09-38
4. Uznesenie Najvyššieho súdu SR, zo dňa 17. decembra 2009 sp. zn. 1 Cdo 116/2008
5. Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 26. mája 2011, sp. zn. 6/Cdo 16/2010
6. Uznesenie Najvyššieho súdu SR, zo dňa 31. mája 2012, sp. zn. 2 Cdo 76/2011
7. Rozsudok Krajského súdu Bratislava, zo dňa 9. septembra 2014, sp. zn. 8 Co/375/2014

ZÁLOŽNÉ PRÁVO A JEHO VÝKON V PRÁVNOM PORIADKU SLOVENSKEJ A ČESKEJ REPUBLIKY

MGR. EVA SIHELNIKOVÁ

UNIVERZITA MATEJA BELA V BANSKEJ BYSTRICI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA TRESTNÉHO PRÁVA

SIHELNIKOVA.EVA@GMAIL.COM

Abstrak

Predmetom príspevku na tému Záložné právo a jeho výkon v právnom poriadku Slovenskej a Českej republiky je analýza právnej úpravy daného inštitútu s poukazom na vybrané praktické aspekty. V rámci príspevku sa venujem jednak základným funkciám záložného práva, spôsobu jeho zriadenia a vzniku, ako aj subjektom tohto právneho vzťahu. V rámci komparácie našej právnej úpravy s právnou úpravou obsiahnutou v českom občianskom zákonníku, poukazujem na jednotlivé diferencie vyskytujúce sa medzi týmito úpravami. V druhej časti príspevku sa zameriavam najmä na výkon záložného práva v oboch spomenutých krajinách. V príspevku rozoberám jednotlivé spôsoby a postup pri výkone záložného práva, ako aj povinnosti záložného veriteľa a záložcu.

Abstract

The article dealing with the right of lien and its performance in the legislation of the Slovak and the Czech Republic aims at analysing the legislation of such institute with reference to selected practical aspects. My article deals with both, basic functions of lien and the process of its establishment and development as well as the subjects of such legal relation. Within the comparison of our legislation with the legislation contained in the Czech Civil Code, special attention is given to individual differences occurring between these legislations. The second part of the article focuses mainly on the operation of the right of lien in the countries mentioned above. The article provides an analysis of various methods and procedures for exercising the lien as well as the obligations of the pledgor and the pledgor.

Záložné právo patrí spolu so zádržným právom a vecnými bremenami do skupiny vecných práv k cudzím veciam. Ich podstata spočíva v tom, že istým spôsobom umožňujú výkon niektorej zo súčastí vlastníckeho práva k veci, ktorej vlastníkom je iná osoba než tá, ktorej takéto oprávnenie náleží. Vlastnícke právo má štyri „zložky“ a to:

- *Ius utendi* – právo vec užívať
- *Ius fruendi* – právo požívať plody a úžitky veci

- *ius disponendi* – právo s vecou nakladať
- *ius posidendi* – právo vec držať

Vlastník veci má zvyčajne všetky tieto oprávnenia, pričom práve v dôsledky vzniku vecného práva k cudzej veci dochádza k obmedzeniu niektorého, resp. aj viacerých z nich. Tieto práva umožňujú oprávnenému, aby užíval cudziu vec dojednaným spôsobom.

Záložné právo je chápané ako zabezpečovací inštitút, nakoľko ako účel zriadenia záložného práva je priamo v ustanovení § 151a zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len ako „OZ“) uvedené zabezpečenie pohľadávky a jej príslušenstva. Účastníkmi tohto právneho vzťahu sú záložný veriteľ, teda ten v koho prospech sa záložné právo zriaďuje, záložca a záložný dlžník. Záložcom nemusí byť vždy osoba, ktorá je totožná s osobou, ktorá má postavenie dlžníka v zabezpečovacom záväzku. V postavení záložcu však spravidla vystupuje osoba, v ktorej vlastníctve sa záloh nachádza.⁵⁵⁵

Tento inštitút má dve základné funkcie a to zabezpečovaciu a uhradzovaciu. V rámci zabezpečovacej funkcie záložné právo pôsobí na dlžníka, aby svoj záväzok riadne a včas splnil. Uhradzovacia funkcia tohto zabezpečovacieho prostriedku umožňuje veriteľovi, aby sa jednak mohol domáhať sa uspokojenia svojho záväzku alebo ho uspokojiť priamo z predmetu záložného práva v prípade, že jeho pohľadávka nie je splnená.

Záložné právo má akcesorickú povahu, tzn., že jeho existencia je viazaná na trvanie hlavného záväzku, ktorý je záložným právom zabezpečený. Záložné právo je teda viazané na pohľadávku, ktorú zabezpečuje. Jedná sa o tzv. vedľajší záväzok, ktorý sleduje osud hlavného záväzku. Ak dôjde k jeho zániku, zanikne aj záložné právo. Akcesorita však nemá za následok zánik záložného práva v dôsledku akejkoľvek dispozície pohľadávkou. Jeho zabezpečovacia funkcia zostáva zachovaná aj po zmenách. Takýmito zmenami môžu byť napr. prevod alebo prechod pohľadávky.⁵⁵⁶ S uvedeným súvisí aj otázka premlčania, nakoľko záložné právo sa nemôže premlčať skôr, ako sa premlčí pohľadávka, ktorú zabezpečuje.

Právna úprava obsiahnutá v OZ je platná pre celú oblasť súkromného práva. Vo vzťahu k Obchodnému zákonníku sa použije subsidiárne, nakoľko tento osobitne rieši zriadenie záložného práva na obchodný podiel.⁵⁵⁷ V zmysle ustanovenia § 117a zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov (ďalej len ako „OZ“) sú podmienky na zriadenie záložného práva mierne odlišné, než ako sú upravené v OZ.

⁵⁵⁵ http://www.rviuris.sk/sluzby/zalozne_pravo.html

⁵⁵⁶ VOJČÍK, P. Občiansky zákonník. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2010. s. 413. ISBN 978-80-8078-368-6

⁵⁵⁷ LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné I. Bratislava: IURIS LIBRI, spol.s r.o., 2014. s. 550. ISBN 978-80-89635-08-5

Podkladom pre vznik záložného práva je v zmysle ustanovenia § 151b ods. 1 OZ písomná zmluva, schválená dohoda dedičov o vyporiadaní dedičstva, rozhodnutie súdu alebo správneho orgánu, alebo zákon. Z uvedeného ustanovenia taktiež vyplýva, že požiadavkou na formu zmluvy, na základe ktorej má vzniknúť záložné právo k nehnuteľnosti je písomná forma. Tá sa vyžaduje aj v prípade hnutelných vecí, avšak len vtedy, ak pri uzatvorení zmluvy nedošlo k odovzdaniu hnutelnej veci, ktorá má byť predmetom záložného práva.

V zmysle ustanovenia § 151d OZ môže byť zálohom vec, právo, iná majetková hodnota (sem možno zaradiť spomínaný obchodný podiel) a nebytový priestor. Rovnako zálohom môže byť súbor vecí, práv alebo iných majetkových hodnôt, podnik alebo jeho časť ako aj iná hromadná vec.

K rozsahu záložného práva: *„Záložné právo sa vzťahuje aj na súčasti veci, plody a úžitky, ako aj na príslušenstvo veci (§ 121 ods. 1 OZ), pokiaľ ide o byt, tak na príslušenstvo bytu (§ 121 ods. 2 OZ). Na plody a úžitky sa záložné právo vzťahuje iba dovtedy, kým nie sú oddelené od zálohu, teda od plodonosnej veci. Oddelením sa plody a úžitky stávajú samostatnou veci. Príslušenstvo veci alebo príslušenstvo bytu, ako aj plody a úžitky, nemusia patriť do zálohu, ak sa to dohodne v zmluve o zriadení záložného práva. Zákon uvádza, že aj pokiaľ ide o súčasť veci, možno dohodnúť, že nepatria do zálohu. To však v praxi neprichádza do úvahy, keďže súčasť veci tvorí všetko, čo nemožno od veci oddeliť bez toho, aby sa tým vec funkčne neznehodnotila.“⁵⁵⁸*

Záložné právo na zabezpečenie tej istej pohľadávky môže byť zriadené aj na viacero samostatných zálohov.⁵⁵⁹

Tu je potrebné poukázať na skutočnosť, že predmet zálohu musí byť vždy individuálne určený. Napriek tomu, že ako záloh môže slúžiť hromadná vec, alebo súbor vecí, nemôže byť jeho predmetom celý majetok záložcu. Záložné právo sa nevzťahuje len na časť zálohu ani v prípadoch, keď je hodnota zabezpečovanej pohľadávky nižšia. Viazne sa teda vždy k celému predmetu zálohu.⁵⁶⁰ Judikatúra rieši prípad rozdelenia veci a následného režimu záložného práva takto: *„Záložné právo viaznuce na veci nezaniká reálnym rozdelením veci na viac samostatných vecí v právnom zmysle slova vzniká záložnému veriteľovi simultánne záložné právo k novým veciam v právnom zmysle. To platí aj pri skutočnom rozdelení zálohu, ktorým je bytový dom alebo budova (nehnutelnosť), na samostatné byty.“⁵⁶¹*

⁵⁵⁸ VOJČÍK, P. Občiansky zákonník. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2010. s. 422. ISBN 978-80-8078-368-6

⁵⁵⁹ Pozri bližšie: § 151d ods. 5 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov

⁵⁶⁰ FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokodex, 2011. s. 928. ISBN 978-80-89447-50-3

⁵⁶¹ Rc 105/2008 Prevzaté z: FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokodex, 2011. s. 928. ISBN 978-80-89447-50-3

Osobitná úprava záložná práva je čiastočne obsiahnutá aj v zákone č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov, ktorý ako *lex specialis* vo vzťahu k OZ upravuje zriadenie záložného práva na nehnuteľnosť, avšak len v prípadoch, keď sa jedná o zabezpečenie pohľadávky, ktorá vznikla zamestnávateľovi voči zamestnancovi z dôvodu nároku na náhradu škody na zverených hodnotách, ktoré je zamestnanec povinný vyúčtovať alebo v druhom prípade sa jedná o nárok na náhradu škody, ktorú zamestnanec spôsobil zamestnávateľovi úmyselne.⁵⁶²

V minulosti sa v právnom poriadku Slovenskej republiky nachádzala úprava tzv. sudcovského záložného práva, ktoré malo charakter procesnoprávneho prostriedku zabezpečenia pohľadávky. Toto záložné právo sa uplatňovalo v rámci výkonu rozhodnutia a zriaďovalo sa nariadením jeho výkonu. K jeho zrušeniu došlo zákonom č. 341/2005 Z. z. k 1. septembru 2005. Za jeho obdobu možno považovať exekučné záložné právo, ktoré je zriaďované na návrh oprávneného súdnym exekútorom, povereným na výkon exekúcie.⁵⁶³ Záložné právo možno zriadiť viacerými spôsobmi, pričom možno poukázať na istú nepresnosť v ustanovení § 151b OZ, nakoľko dvojstupňový proces by sa mal viazať len k dvom z právnych titulov uvedených v predmetnom ustanovení a to k záložnej zmluve a k dohode o vyporiadaní dedičstva schválenej súdom. V ostatných prípadoch by sa malo jednať o konštitutívne právne skutočnosti pri vzniku, resp. nadobúdaní vecných práv k hnutelným aj nehnuteľným veciam. Napríklad v zmysle ustanovenia § 132 ods. 2 OZ sa vlastnícke právo k veci nadobúda priamo rozhodnutím, resp. jeho právoplatnosťou.⁵⁶⁴

Podľa ustanovenia § 151e OZ sa teda na vznik záložného práva vyžaduje jeho registrácia v Notárskom centrálnom registri záložných práv, v katastri nehnuteľností alebo v iných osobitných registroch (môže ísť napríklad o register ochranných známk, register patentov, register úžitkových vzorov a pod.). Občiansky zákonník v právnej úprave tejto otázky ďalej stanovuje, že ak sa záložné právo zapisuje do katastra nehnuteľností alebo do niektorého z osobitných registrov, nezapisuje sa do Notárskeho centrálného registra záložných práv. Uvedené neplatí, ak sa jedná o predmet zálohu, ktorým je súbor vecí, práv alebo iných majetkových hodnôt, podnik alebo časť podniku. V takom prípade sa do Notárskeho centrálného registra záložných práv zapíše takýto záloh ako celok a zároveň sa do osobitného registra zapíše príslušná časť zálohu tak, ako to vyžadujú osobitné predpisy.

S inštitútom záložného práva je neoddeliteľne spätý Notársky centrálny register. *„Notársky centrálny register záložných práv k hnutelným veciam (ďalej len register). Obsah tohto registra a postup notára pri úkonoch vo veciach tohto registra upravuje Not.*

⁵⁶² Pozri bližšie: § 20 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov

⁵⁶³ LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné 1. Bratislava: IURA EDITION, 2010. s. 539. ISBN 978-808078-346-4

⁵⁶⁴ LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné I. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r.o., 2014. s. 550. ISBN 978-80-89635-08-5

por. v ustanoveniach § 73d - 73i. Podrobnosti o registri, jeho vedení, udržiavaní, aktualizácii a spôsobe registrácie upravuje vyhláška Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 607/02 Z. z., ktorou sa ustanovujú podrobnosti o Notárskom centrálnom registri záložných práv.“⁵⁶⁵

Ako už bolo spomenutí vyššie, ak je predmetom zálohu hnutelná vec, môže záložné právo vzniknúť aj odovzdaním zálohu záložnému veriteľovi, pričom v takýchto prípadoch sa už zmluva o zriadení záložného práva, ani iný právny titul na vznik záložného práva nevyžaduje.

V právnom poriadku Českej republiky je záložné právo označované ako právo zástavné a jeho právna úprava je obsiahnutá v ustanovení § 1309 a nasl. zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník (ďalej len ako „NOZ“). Účastníci právneho vzťahu sú označovaní ako zástavný veriteľ, osobný dlžník a zástavný dlžník. Predmetom zástavného práva je zástava.

Účel zástavného práva je v NOZ vymedzený obdobne, ako v našom právnom poriadku. Teda jedná sa o zabezpečovací inštitút, ktorý sa zriaďuje za účelom zabezpečenia pohľadávky pre prípad, že dlh, ktorý jej zodpovedá nebude splnený riadne a včas s tým, že v tomto prípade možno dosiahnuť uspokojenie pohľadávky z výťažku speňazenia zástavy.⁵⁶⁶ NOZ hneď v úvodnom ustanovení rieši aj otázku účinnosti dojednania, v dôsledku ktorého nie je možné zriadiť zástavné právo. Takéto dojednanie má v zmysle ustanovenia § 1309 ods. 2 právne účinky voči tretej osobe len v tom prípade:

- ak je takýto zákaz zapísaný do registra zástav podľa osobitného právneho predpisu,
- ak je zapísaný do iného verejného registra,
- alebo ak bol tejto osobe známy.

V otázke zákonnej požiadavky na formu zmluvy, ktorou sa zriaďuje zástavné právo je potrebné poukázať na istú diferenciu v prípadoch, keď je zástavou:

- závod, alebo iná hromadná vec,
- nehnuteľná vec, ktorá nepodlieha zápisu do verejného zoznamu,
- alebo ak má zástavné právo vzniknúť zápisom do registra zástav.⁵⁶⁷

Ako bolo uvedené vyššie, právna úprava záložného práva obsiahnutá v slovenskom OZ sa v niektorých prípadoch použije subsidiárne a to napr. v prípadoch keď sa záložné právo zriaďuje na obchodný podiel alebo na cenné papiere. V komparácii s naším právny poriadkom poukazujem na skutočnosť, že český NOZ rieši tieto osobitné prípady priamo vo svojich ustanoveniach. V zmysle ustanovenia § 1320 ods. 1 sú podmienky zastavenia obchodného podielu v korporácii upravené obdobne, ako je to v našom obchodnom zákonníku. Teda pokiaľ je možné podiel v korporácii voľne previesť, je možné

⁵⁶⁵ <http://www.notar.sk/%C3%9Avod/Not%C3%A1rskecentr%C3%A1lneregistre.aspx>

⁵⁶⁶ Pozri bližšie: § 1309 ods. 1 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník

⁵⁶⁷ Pozri bližšie: § 1314 ods. 2 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník

k nemu zriadiť aj záložné právo. V prípade, že sa na prevod podielu v korporácii vyžaduje splnenie určitých podmienok, vyžaduje sa splnenie tých istých podmienok aj na zriadenie zástavného práva. Uvedené neplatí, ak spoločenská zmluva zriadenie zástavného práva zakazuje alebo obmedzuje. *„Zástavné právo vzniká na základe zástavnej zmluvy. Zástavné právo vzniká až zápisom do obchodného registra, nie v okamihu kedy zástavná zmluva nadobúda účinnosť.“*⁵⁶⁸

§ 117a ods. 2 nášho OZ ustanovuje, že v prípadoch v ktorých má byť zálohom obchodný podiel sa vždy vyžaduje písomná forma zmluvy o zriadení záložného práva, pričom musia byť splnené aj nasledovné podmienky:

- podpisy na zmluvy o zriadení záložného práva musia byť úradne osvedčené,
- prevoditeľnosť obchodného podielu, pričom ak sa na takýto prevod vyžaduje súhlas valného zhromaždenia, je tento súhlas rovnako potrebný aj na zriadenie záložného práva.

Záložné právo v tomto prípade vzniká až zápisom do obchodného registra. Návrh môže podať záložný veriteľ alebo záložca.

Ďalším osobitným prípadom je zastavenie cenného papiera alebo zaknihovaného cenného papiera podľa ustanovenia § 1328 a nasl. NOZ, zastavenie účtu vlastníka zaknihovaných cenných papierov podľa ustanovenia § 1333 a nasl. NOZ. A zastavenie pohľadávok podľa ustanovenie § 1335 a nasl. NOZ.

Rovnako ako v slovenskom právnom poriadku, aj tu platí, že zástavným právo môže byť zabezpečená aj pohľadávka, ktorá má ešte len vzniknúť, resp. ktorej vznik je viazaný na splnenie podmienky. Uvedené tvrdenie vyplýva aj z judikatúry: *„Záložné právo môže byť zriadené nie len na zabezpečenie pohľadávky, ktorá už vznikla, ale tiež za účelom zabezpečenia pohľadávky, ktorá má vzniknúť až v budúcnosti, alebo ktorej vznik je viazaný na splnenie podmienky podľa ustanovenia § 36 ods. 2 prvá veta OZ. Pohľadávkou, ktorá vznikne v budúcnosti, sa rozumie pohľadávka, ktorá bude založená na základe zmluvy uzavretej na základe zmluvy o budúcej zmluve (§ 50a OZ), príp. podľa iného dojednania (dohody, zmluvy) účastníkov, ktorá obsahuje záväzok zriadiť určitú pohľadávku v budúcnosti.“*⁵⁶⁹

Oba občianske zákonníky rátajú s možnosťou, že ako záloh, resp. zástava môže slúžiť aj vec, ktorá ešte nie je vo vlastníctve dlžníka. Slovenský OZ výslovne uvádza, že sa môže jednať aj o taký záloh, ktorý má v budúcnosti ešte len vzniknúť. Český NOZ v ustanovení § 1310 hovorí, že zástavné právo je možné zriadiť aj k veci, ku ktorej zástavnému dlžníkovi vznikne vlastnícke právo až v budúcnosti. V prípade použitia extenzívneho výkladu možno uvažovať, že by sa mohlo jednať aj o vec, ktorá má ešte len

⁵⁶⁸<http://www.achourhajek.com/cs/novinky/zastava-podilu-ve-spolecnosti-s-rucenim-omezenym-po-rekodifikaci.html>

⁵⁶⁹ Ro NS ČR zo 14.05.2004, sp. zn. 21 Cdo 2217/2003. Prevzaté z: FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 926. ISBN 978-80-89447-50-3

vzniknúť. S tým však nekorešponduje druhá časť predmetného ustanovenia. v zmysle ktorej sa do verejného zoznamu alebo registra zástav zástavné právo k takejto veci zapíše, ak s tým vlastníkom veci súhlasí. Český občiansky zákonník používa pojem budúce záložné právo. Jedná sa o už spomenutú situáciu, kedy je zástavou vec, ku ktorej má dlžníkovi vlastnícke právo ešte len vzniknúť. V príslušnom ustanovení (§ 1341) je riešený moment vzniku zástavného práva a to nadobudnutím vlastníckeho práva. Uvedené platí aj v prípade, že podmienkou pre vznik záložného práva je zápis do verejného zoznamu alebo do registra zástav a tento zápis bol už uskutočnený.

„Register zástav vedie v elektronickej podobe Notárska komora Českej republiky a zápis zástavného práva na základe zástavnej zmluvy do Registra zástav zaistí notár, ktorý zástavnú zmluvu spísal. Výhodou zápisu do Registra zástav je, že ak viazne na veci viac zástavných práv, uspokojí sa právo zástavného veriteľa zapísané v registri zástav alebo vo verejnom zozname podľa poradia zápisu prednostne pred právom, ktoré vzniklo iným spôsobom. Register zástav slúži nie len k povinným zápisom zástavných práv, ale je možné v ňom i vyhľadávať. Ktorýkoľvek notár vydá každému na jeho žiadosť opis alebo výpis z Registra zástav alebo potvrdenie o tom, že v ňom určitá vec nie je evidovaná ako zástava. Tak je možné predísť riziku kúpi zastavenej veci. Táto opatrnosť sa môže vyplatiť najmä pri kúpe hodnotnejšej veci, napríklad automobilu, závodu a pod. Podľa občianskeho zákonníka možno do Registra zástav tiež zapísať iba zákaz zriadenia zástavného práva k veci bez toho, aby k tejto veci muselo byť zároveň zriadené zástavné právo, zákaz zriadenia ďalšieho zástavného práva k zástave alebo budúce zástavné právo.“⁵⁷⁰

To, že pre uspokojenie záložných práv je rozhodujúce poradie ich registrácie v registri záložných práv platí aj v našom právnom poriadku. Toto poradie sa v zmysle ustanovenia § 151k Občianskeho zákonníka počíta odo dňa ich najskoršej registrácie alebo odo dňa ich registrácie v osobitnom registri.

Český občiansky zákonník v ustanovení § 1345 používa pojem vespólné zástavné právo. Jedná sa o prípad, keď je pohľadávka zabezpečená zástavným právom zriadeným na niekoľko samostatných zástav. S takýmto spôsobom zriadenia záložného práva počíta aj náš právny poriadok, avšak neoznačuje ho uvedeným pojmom.

Ako už bolo spomenuté vyššie, slovenský aj český OZ umožňujú zriadenie záložného práva aj k takému zálohu, konkrétne uvádza vec, právo, inú majetkovú hodnotu, byt alebo nebytový priestor, ktorý záložca nadobudne v budúcnosti. Jedná sa o záloh, ktorý už objektívne existuje, ale ešte nie je vo vlastníctve záložcu. Teda právo, ktoré by ho oprávňovalo záloh zriadiť, náleží zatiaľ inému subjektu. Okrem zálohu, ktorý už existuje, ale nie je vo vlastníctve záložcu, možno zriadiť záložné právo aj na taký záloh, ktorý v budúcnosti ešte len vznikne alebo ktorého vznik závisí od splnenia podmienky.

⁵⁷⁰ <http://www.nkcr.cz/index.php?page=zastavnismlouv>

O takúto situáciu sa môže jednať napríklad v prípade bytu, ktorý má ešte len vzniknúť.⁵⁷¹ V českom Občianskom zákonníku nie je predmet zástavy v tomto prípade bližšie špecifikovaný, čo zrejme súvisí aj so všeobecným spôsobom vymedzenia toho, čo môže byť predmetom zástavného práva. V porovnaní s našou právnou úpravou sa jedná o širšie vymedzenie. Ustanovenie § 1310 ods. 1 uvádza, že zástavou môže byť každá vec, s ktorou je možné obchodovať. Istú podobnosť možno v našej právnej úprave nájsť v podmienke, ktorá je kladená na záloh a to, že sa musí jednať o vec, právo, inú majetkovú hodnotu, byt, nebytový priestor, ktoré sú prevoditeľné.

Pri hnutelných veciach dochádza k vzniku zástavného práva odovzdaním zástavnému veriteľovi. Český Občiansky zákonník priamo v ustanovení § 1317 počíta s vystavením zástavného listu, v ktorom musí byť zástava špecifikovaná tak, aby ju bolo možné dostatočne odlíšiť od iných vecí. V zástavnej zmluve možno dohodnúť, že zástavné právo vznikne odovzdaním veci, ktorá má byť predmetom zástavy, tretej osobe do opatrovania. Ak zmluva nestanoví inak, náklady na toto opatrovanie znáša zástavný dlžník.

Záložným právom sa zabezpečuje pohľadávka, pričom sa určí, do akej najvyššej hodnoty istiny sa pohľadávky zabezpečuje. To platí v prípade, ak zmluva o zriadení záložného práva nestanovuje niečo iné. V prípade záložno-právneho vzťahu, predmetom ktorého je peňažná pohľadávka je možné poukázať na isté osobitosti. Záložné právo sa v prípade tohto druhu pohľadávok vzťahuje aj na dlžné úroky a ostatné príslušenstvo pohľadávky.⁵⁷² Český NOZ v ustanovení § 1309 ods. 1 uvádza, že dlh je zabezpečený do výšky pohľadávky s príslušenstvom.

Ďalej by som sa rada venovala rozsahu záložného práva. Ten je v oboch kódexoch upravený obdobne. *„Záložné právo sa vzťahuje na záloh, jeho súčasti, plody a úžitky a príslušenstvo, ak zmluva o zriadení záložného práva neurčuje alebo neustanovuje inak. Na plody a úžitky sa záložné právo vzťahuje až do ich oddelenia od zálohu, ak zmluva o zriadení záložného práva neurčuje inak.“*⁵⁷³ Český Občiansky zákonník stanovuje že: *„Zástavné právo sa vzťahuje na zástavu, na jej prírastok i príslušenstvo, ibaže zástavná zmluva určí niečo iného. Z plodov a úžitkov sa zástavné právo vzťahuje na tie, ktoré nie sú oddelené.“*⁵⁷⁴

Teraz by som prešla k druhej časti môjho príspevku týkajúcej sa výkonu záložného práva. V ňom sa prejavuje uhradzovacia funkcia tohto inštitútu. Záložný veriteľ môže pristúpiť k výkonu záložného práva, ak pohľadávka, ktorá je záložným právom

⁵⁷¹ VOJČÍK, P. Občiansky zákonník. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2010. s. 424. ISBN 978-80-8078-368-6

⁵⁷² LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné I. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r.o., 2014. s. 556. ISBN 978-80-89635-08-5

⁵⁷³ Pozri bližšie: § 151d ods. 1 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník

⁵⁷⁴ Pozri bližšie: § 1346 ods. 1 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník

zabezpečená nie je riadne a včas splnená. Náš OZ ráta s tromi spôsobmi, ako môže veriteľ uspokojiť svoju pohľadávku. A to jednak:

- spôsobom určeným v zmluve,
- predajom zálohu na dobrovoľnej dražbe – tá je upravená zákonom č. 572/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách v znení neskorších predpisov,
- alebo sa môže domáhať uspokojenia predajom zálohu podľa osobitných zákonov, t. j. podľa Exekučného poriadku a zákona o konkurze a reštrukturalizácii.

Táto časť ustanovenia § 151j ods. 1 OZ pôsobí čiastočne zmätočne, nakoľko predpokladom výkonu exekúcie je exekučný titul, za ktorý sa však samotná záložná zmluva nepovažuje.

V záverečnej časti predmetného ustanovenia sa uvádza, že uvedené platí, ak osobitný zákon neustanovuje inak. *„Takýmto osobitným zákonom je zákon o cenných papieroch, ktorý v § 53b osobitne upravuje podmienky, za ktorých môže záložný veriteľ začať výkon záložného práva, ak je zálohom cenný papier.“*⁵⁷⁵

Podme sa venovať momentu, od ktorého môže záložný veriteľ začať s výkonom záložného práva. Túto otázku rieši judikatúra: *„Dňom vzniku nároku záložného veriteľa na uspokojenie sa zo zálohu je deň, kedy márne uplynie doba splatnosti pohľadávky zabezpečenej záložným právom, nie deň vykonateľnosti rozhodnutia, ktorým súd uložil záložnému dlžníkovi, aby zaplatil zabezpečenú pohľadávku.“*⁵⁷⁶ Z citovaného rozhodnutia Najvyššieho súdu Českej republiky je zrejmé, že rozhodujúcim momentom pre vznik nároku na uspokojenie pohľadávky záložného veriteľa zo zálohu, je deň uplynutia splatnosti. Teda toto právo nie je v zmysle citovaného rozhodnutia viazané na nijakú ďalšiu právnu skutočnosť.

Prvou z vyššie spomenutých alternatív, ako môže veriteľ uspokojiť svoju pohľadávku zo zálohu je spôsobom uspokojenia určeným v zmluve. V zmluve o zriadení záložného práva sa určí za akých podmienok môže dôjsť k predaju zálohu, ak sa tento má predať mimo dobrovoľnej dražby. V takomto dojedaní sa musí do istej miery počítať s ochranou záložcu a to tak, aby nebol v dôsledku konania záložného veriteľa poškodený jeho záujem. Zmluva o zriadení záložného práva, ktorou je zároveň určený spôsob, akým je veriteľ oprávnený uspokojiť svoju pohľadávku v prípade, že nie je splnená riadne a včas, musí obsahovať najmä cenové podmienky. *„Východiskom by mala byť tzv. všeobecná cena zálohu. Všeobecnou cenou by mala byť cena, za ktorú sa rovnaký alebo porovnateľný*

⁵⁷⁵ VOJČÍK, P. Občiansky zákonník. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2010. s. 444. ISBN 978-80-8078-368-6

⁵⁷⁶ UZ NS ČR z 3.3.2004, sp. zn. 21 Cdo 2559/2003 Prevzaté z: FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 945. ISBN 978-80-89447-50-3

*predmet zvyčajne predáva za porovnateľných podmienok v čase a mieste predaja zálohu.*⁵⁷⁷

Pri priamom uspokojení speňažením zálohu záložným veriteľom, jedná sa najmä o prípady predaja zálohu, koná veriteľ v zmysle ustanovenia § 151 ods. 6 OZ, v mene záložcu. V tomto prípade sa jedná o zákonné splnomocnenie, ktoré umožňuje veriteľovi nakladať so zálohom aj bez exekučného titulu a taktiež je týmto ustanovením vyriešená otázka zápisu do katastra nehnuteľností v prípade, ak je predmetom záložného práva nehnuteľnosť. Nadobúdateľ zálohu, teda nadobúda tento predmet tak, ako keby ho nadobúdala priamo od vlastníka.⁵⁷⁸

Aj keď zákon pripúšťa dohodu o spôsobe uspokojenia pohľadávky veriteľa, zároveň stanovuje obmedzenie v zmysle ktorého sú neplatné akékoľvek dohody, na základe ktorých by sa veriteľ mohol uspokojiť tým, že nadobudne vlastnícke právo k veci, bytu alebo nebytovému priestoru alebo iné právo a inú majetkovú hodnotu, ktorá je predmetom záložného práva v prípade, že k uzatvoreniu takejto dohody došlo pred splatnosťou pohľadávky, ktorá bola záložným právom zabezpečená.⁵⁷⁹

Ak nastane situácia, že pohľadávka zabezpečená záložným právom nie je riadne a včas uspokojená, môže sa záložný veriteľ domáhať uspokojenia zo zálohu. Záložný veriteľ tak môže urobiť aj v prípade, ak nie je jeho pohľadávka uspokojená v celom rozsahu.⁵⁸⁰ K právu záložného veriteľa domáhať sa uspokojenia pohľadávky sa vo svojom rozhodnutí vyjadril aj Najvyšší súd Českej republiky: „Právo záložného veriteľa domáhať sa uspokojenia zálohu, ak pohľadávka záložného veriteľa nebola riadne a včas splnená, nezodpovedá povinnosti dlžníka „strpieť“ predaj zálohu. Toto právo môže byť v konaní pred súdom vyjadrené len ako návrh na zaplatenie zabezpečenej pohľadávky (prípadne tiež jej príslušenstva) s tým, že uspokojenia tejto pohľadávky sa záložný veriteľ môže domáhať len z výťažku predaja zálohu.“⁵⁸¹

Veriteľ je v zmysle ustanovenia § 151l ods. 1 OZ povinný písomne oznámiť záložcovi a v prípade, že sa nejedná o tú istú osobu aj záložnému dlžníkovi začatie výkonu záložného práva. Ak je predmetné záložné právo registrované v registri záložných práv, je záložný veriteľ zároveň povinný zaregistrovať začatie výkonu záložného práva aj v tomto registri. Doručenia oznámenia o začatí výkonu záložného práva má za následok, že záložca stráca možnosť voľnej dispozície so zálohom. Ak by chcel záložca po oznámení záložného

⁵⁷⁷ FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 946. ISBN 978-80-89447-50-3

⁵⁷⁸ LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné I. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r.o., 2014. s. 574. ISBN 978-80-89635-08-5

⁵⁷⁹ Pozri bližšie: § 151j ods. 3 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník

⁵⁸⁰ FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 956. ISBN 978-80-89447-50-3

⁵⁸¹ Rc 46/1998. Prevzaté z: FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 946. ISBN 978-80-89447-50-3

veriteľ, o začatí výkonu záložného práva záloh previesť, bol by na nakladanie so zálohom potrebný súhlas záložného veriteľa. V prípade, že dôjde k prevodu predmetu zálohu bez súhlasu záložného veriteľa, nadobúdateľ nadobudne záloh zaťažený záložným právom. To neplatí, ak táto osoba záloh nadobudla v bežnom obchodnom styku v rámci predmetu podnikania, alebo ak nevedel a vzhľadom na všetky okolnosti ani vedieť nemohol, že sa začal výkon záložného práva.⁵⁸² V prípade, že nedôjde k uspokojeniu pohľadávky dlžníkom, alebo tak nie je možné urobiť zo zálohu, má záložný veriteľ právo, v prípade prevodu zálohu, uplatniť si u záložcu náhradu škody.

Keďže veriteľ je oprávnený predať záloh až po uplynutí 30 dňovej lehoty, ktorá sa počíta buď od oznámenia začatia výkonu záložného práva záložnému dlžníkovi a záložcovi, alebo odo dňa registrácie v registri záložných práv, má registrácia význam aj z hľadiska plynutia tejto lehoty. Zákon však pripúšťa dohodu medzi záložným veriteľom a záložcom, v zmysle ktorej nemusí byť predmetná 30-dňová lehota zachovaná. K tejto dohode však môže dôjsť až po vykonaní oznámenia o začatí výkonu záložného práva.⁵⁸³

Význam registrácie začatia výkonu záložného práva sa prejavuje aj v otázke publicity, aby sa o začatí výkonu záložného práva mali možnosť dozvedieť jednak ostatní záložní veritelia ako aj tretie osoby, ktoré majú záujem na tom, aby do svojho vlastníctva nadobudli veci, ktoré nie sú zaťažené záložným právom.⁵⁸⁴

Ak sa jedná o simultánne záložné právo, teda ak bolo záložné právo zabezpečujúce ten istý záväzok zriadené na viacero samostatných zálohov, veriteľ sa môže domáhať uspokojenia pohľadávky alebo len jej časti zo všetkých zálohov alebo z ktoréhokoľvek z nich. Záložný veriteľ sa môže rozhodnúť, akým spôsobom a v akom poradí dôjde k speňaženiu jednotlivých zálohov. Je však viazaný povinnosťou nespôsobiť záložcovi škodu. K uvedenému sa prikláňa aj judikatúra: „*Ak je na zabezpečenie tej istej pohľadávky založených niekoľko samostatných vecí, je záložný veriteľ oprávnený domáhať sa uspokojenia celej pohľadávky alebo jej časti z ktoréhokoľvek zálohu bez ohľadu na to, ako naložil s iným záložným právom zabezpečujúcim tú istú pohľadávku.*“⁵⁸⁵

Keďže záložný dlžník nemusí byť zároveň záložcom, môže dochádzať k situáciám, kedy je záložcov, vo vzťahu k jednému záložnému veriteľovi, viac. Občiansky zákonník nerieši akým spôsobom by mal záložný veriteľ postupovať. Neviaže uspokojovanie pohľadávky na poradie vzniku záložných práv, ani na hodnotu jednotlivých zálohov. Ak teda zo samotného právneho vzťahu nevyplýva niečo iné, vystupujú záložcovia vo vzťahu k záložnému veriteľovi spoločne a nerozdielne a medzi sebou sa vysporiadajú v závislosti

⁵⁸² LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné I. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r.o., 2006. s. 516. ISBN 80-8078-084-6

⁵⁸³ Pozri bližšie: § 151m ods. 2 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník

⁵⁸⁴ FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 956. ISBN 978-80-89447-50-3

⁵⁸⁵ Uz NS ČR zo 17.05.2002, sp. zn. 21Cdo 1166/2001. Prevzaté z: FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 952. ISBN 978-80-89447-50-3

od hodnoty ich jednotlivých zálohov. T. j., ak zo zálohu jedného zo záložcov bola pohľadávka veriteľa, v porovnaní s ostatnými zálohami, uspokojená vo väčšom rozsahu, vzniká tomuto záložcovi právo vymáhať vzniknutý rozdiel od ostatných záložcov a to v závislosti od pomeru hodnôt ich zálohov.⁵⁸⁶

Nie je vylúčené, aby na jednom zálohu viazlo viac záložných práv. V prípade, že tomu tak je, hovoríme o konkurencii záložných práv a záložný veriteľ si musí splniť notifikačnú povinnosť vo vzťahu k ostatným záložným veriteľom, ktorí sú v poradí rozhodujúcom na uspokojenie záložných práv pred záložným veriteľom, ktorý začal s výkonom záložného práva. Vyplýva to zo zásady priority. Prednostne sa teda uspokojuje pohľadávka toho záložného veriteľa, ktorého záložné právo vzniklo skôr (prior tempore, potior iure). K uplatneniu vyššie spomínanej 30-dňovej lehoty dôjde aj v tomto prípade. Záložný veriteľ, ktorý začal s výkonom záložného práva a toto oznámil veriteľom, ktorých právo na zálohu má byť uspokojené skôr ako jeho, musí uvedenú lehotu dodržať aj vo vzťahu k týmto veriteľom. Nemôže teda záloh speňažiť skôr, ako po uplynutí tridsiatich dní odo dňa oznámenia poslednému z týchto veriteľov.⁵⁸⁷

Pri určovaní poradia záložných práv veriteľov, je rozhodujúce, v kom poradí boli tieto zaregistrované v príslušnom registri. Uvedené zostáva zachované aj pri posesórnom záložnom práve, teda záložnom práve, ktoré niektorému z veriteľom vzniklo odovzdaním hnutelnej veci. Registrované záložné právo teda vždy predchádza záložnému právo, ktoré v príslušnom registri zapísané nie je. Aj veriteľ, ktorého záložné právo vzniklo odovzdaním veci, ho môže nechať zaregistrovať. Avšak pre určenie poradia bude rozhodujúci deň zápisu do príslušného registra a nie deň odovzdania.⁵⁸⁸

Záložné právo ostatných veriteľov trvá v závislosti od toho, či speňaženie zálohu uskutočňuje prednostný veriteľ, teda ten, ktorý má prioritné právo na uspokojenie svojej pohľadávky pred ostatnými záložnými veriteľmi. Ak je záloh prevedený týmto veriteľom, prevádza sa už nezaťažený záložnými právami ostatných veriteľov. Avšak, ak prevod uskutočnil iný veriteľ, záloh sa nadobúda zaťažený záložnými právami ostatných veriteľov, ktorých právo na zálohu má byť uspokojené skôr ako jeho.

Záložný veriteľ, ktorý vykonáva speňaženie zálohu je v zmysle ustanovenia § 151m ods. 3 za účelom uspokojenia svojej pohľadávky spôsobom, ktorý bol dojednaný v zmluve oprávnený, aj v priebehu výkonu tohto záložného práva, predať záloh na dražbe podľa zákona č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách v znení neskorších predpisov. Rovnako sa môže domáhať uspokojenia svojej pohľadávky zo zálohu aj podľa osobitných zákonov. Môže taktiež pristúpiť aj k predaju zálohu podľa exekučného poriadku. V súvislosti s touto

⁵⁸⁶<http://www.epi.sk/komentovane-ustanovenie/Komentar-k-p-151j-Zasady-vykonu-zalozneho-prava-zakona-40-1964-Zb.htm>

⁵⁸⁷<http://www.epi.sk/komentovane-ustanovenie/Komentar-k-p-151ma-Konkurencia-zaloznych-prav-zakona-40-1964-Zb.htm>

⁵⁸⁸ FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 955. ISBN 978-80-89447-50-3

zmenou má záložný veriteľ notifikačnú povinnosť voči záložcovi. Zákon v predmetnom ustanovení hovorí len o povinnosti informovať záložcu, z čoho vyplýva, že zmena spôsobu uspokojenia pohľadávky veriteľa nie je viazaná na súhlas záložcu.

Ako už bolo uvedené vyššie, záložný veriteľ má pri speňažovaní zálohu určité povinnosti, napr. notifikačnú povinnosť, rovnako nesmie záloh predať pod cenu a nesmie spôsobiť záložcovi škodu. Je zároveň povinný informovať záložcu o priebehu speňažovania, ako aj všetkých rozhodujúcich skutočnostiach, najmä o tých, ktoré by mohli ovplyvniť cenu zálohu.⁵⁸⁹ Po predaji zálohu je záložný veriteľ povinný vyhotoviť písomnú správu o predaji a túto odovzdať záložcovi. Správa musí obsahovať najmä údaje týkajúce sa predaja, hodnoty výťažku, ktorá sa dosiahla speňažením zálohu, ako aj o informáciu o nákladoch, ktoré záložnému veriteľovi vznikli v súvislosti so speňažením zálohu. Pričom takto vynaložené náklady je záložný veriteľ povinný preukázať.⁵⁹⁰

V prípade, že výťažok, ktorý sa získal speňažením zálohu, je vyšší ako pohľadávka, ktorá bola záložným právom zabezpečená, má záložný veriteľ povinnosť vydať záložcovi tú časť výťažku, ktorá prevyšuje hodnotu jeho zabezpečenej pohľadávky. Časť výťažku, ktorá sa má záložcovi vrátiť sa v zmysle ustanovenia § 151m ods. 10 OZ znižuje o nevyhnutne a účelne vynaložené náklady, ktoré záložnému veriteľovi vznikli v súvislosti so speňažovaním zálohu.

Na druhej strane medzi povinnosti záložcu patrí:

- povinnosť strpieť výkon záložného práva
- poskytnúť záložnému veriteľovi potrebnú súčinnosť tak, aby tento mohol záloh speňažiť.

V druhom prípade sa jedná najmä o povinnosť vydať záloh a spolu s ním odovzdať aj všetky doklady potrebné na to, aby s ním záložný veriteľ mohol nakladať, pričom táto povinnosť sa vzťahuje aj na tretiu osobu, ktorá má u seba záloh, alebo potrebné doklady.⁵⁹¹

Český NOZ upravuje výkon záložného práva v ustanoveniach 1359 a nasl. Úvodné ustanovenie je obdobné ako je to v našom právnom poriadku. Teda ak nastane splatnosť dlhu, môže veriteľ svoju pohľadávku uspokojiť spôsobom, ktorý si so zástavcom, resp. so zástavným dlžníkom dohodol v písomnej forme. K uspokojeniu pohľadávky zo zástavy môže veriteľ pristúpiť aj prostredníctvom dražby, alebo predajom zástavy podľa osobitných predpisov. Takýmto spôsobom predaja by mal byť predaj podľa Občianskeho súdneho poriadku. V rozhodnutí Najvyššieho súdu Českej republiky sa uvádza: „*Súdny predaj zástavy sa uskutočňuje v dvoch fázach. V prvej fáze ide o konanie o súdnom predaji*

⁵⁸⁹ VOJČÍK, P. Občiansky zákonník. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2010. s. 454. ISBN 978-80-8078-368-6

⁵⁹⁰ Pozri bližšie: § 151m ods. 9 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník

⁵⁹¹ LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné I. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r.o., 2006. s. 576. ISBN 80-8078-084-6

*zástavy, ktoré je zahájené podaním žaloby, ktorou sa zástavný veriteľ domáha nariadenia súdneho predaja zástavy a ktoré končí uznesením súdu, ktorým bolo o tejto žalobe rozhodnuté. Ak súd nariadi uznesením predaj zástavy, prechádza súdny predaj zástavy do druhej fázy, ak podá zástavný veriteľ návrh na nariadenie výkonu rozhodnutia predajom zástavy.*⁵⁹²

Tak ako v našom právnom poriadku aj v podľa NOZ je teda možné záloh, resp. zástavu speňažiť viacerými spôsobmi. V uvedenom ustanovení je v komparácii s právnou úpravou obsiahnutou v slovenskom OZ priamo riešená aj otázka predaja cenného papiera, ktorý je obchodovateľný na európskom regulovanom trhu.

Aj český NOZ počíta s istými obmedzeniami týkajúcimi sa spôsobu uspokojenia pohľadávky zástavného veriteľa pred tým, ako dlh dospeje, teda stane sa splatným. V zmysle ustanovenia § 1315 ods. 2 nie je možné pred splatnosťou pohľadávky dohodnúť:

- že sa zástavný veriteľ vzdá svojho práva na uspokojenie zo zástavy,
- že zástavný veriteľ môže predaj zástavy akýmkoľvek spôsobom, alebo že si ju môže ponechať,
- alebo že z nej veriteľ môže brať plody a úžitky.

Ako už bolo spomenuté vyššie, náš Občiansky zákonník vylučuje možnosť dojednania, v zmysle ktorého by záložný veriteľ mohol uspokojiť svoju pohľadávku tak, že záloh nadobudne do vlastníctva.

V komparácii s našim právnym poriadkom, v zmysle ustanovenia § 1361 platí, že ak je potrebné na to, aby sa pohľadávka stala splatnou, vykonať nejaké úkony smerujúce voči osobnému dlžníkovi, musia tieto úkony smerovať aj voči zástavnému dlžníkovi. Uvedené je podmienkou, ktorá musí byť splnená na to, aby veriteľ mohol uspokojiť svoju pohľadávku zo zástavy.

Aj český Občiansky zákonník zakotvuje notifikačnú povinnosť zástavného veriteľa voči zástavnému dlžníkovi. V prípade, že zástavné právo je zapísané vo verejnom zozname alebo v registri zástav, je zástavný veriteľ povinný zaistiť zápis začatia výkonu zástavného práva v tomto zozname alebo registri.⁵⁹³

Totožná je aj tridsaťdňová lehota, ktorá začína plynúť od oznámenia dlžníkovi, alebo odo dňa zápisu do verejného zoznamu alebo registra, ak bol tento zápis uskutočnený neskôr, pričom zástavný veriteľ nemôže zástavu speňažiť skôr, ako po uplynutí tejto lehoty.

Takéto oznámenie má za následok, že zástavný dlžník nesmie zástavu scudziť bez súhlasu zástavného veriteľa. Práv nadobúdateľa by sa takýto spôsob scudzenia zálohu nedotkol v prípade, že by bol záloh prevedený v rámci bežného obchodného styku. To

⁵⁹² Rozsudok NS ČR zo dňa 29.06.2010 sp. zn. 20 Cdo 4396/2008. Prevzaté z: <http://vialegis.blogspot.sk/2012/07/zpenezeni-zastavy-podle-noveho.html>

⁵⁹³ Pozri. § 1362 ods. 1 a 2 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník

neplatí, ak nadobúdateľovi z okolností prípadu bolo, alebo mohlo byť známe, že výkon zástavného práva sa už začal.⁵⁹⁴

V nadväznosti na uvedené by som rada doplnila, že ak dražobník alebo osoba, ktorá má záujem o nadobudnutie zástavy, požiada zástavného veriteľa, aby tento preukázal, že došlo k oznámeniu o začatí výkonu zástavného práva, zástavný veriteľ má povinnosť oznámenie uskutočnené voči zástavnému dlžníkovi, tejto osobe preukázať.

V komparácii so slovenskou právnou úpravou sú práva a povinnosti účastníkov tohto zmluvného vzťahu obdobné. V zmysle ustanovenia § 1365 ods. 2 NOZ, môže veriteľ v prípade, že bol zmluvne dojednaný spôsob speňaženia zástavy, tento spôsob kedykoľvek aj v priebehu speňažovania zmeniť a zástavu predať na dražbe, alebo ju speňažiť podľa iného zákona. Rovnako má v súvislosti s týmito úkonmi aj notifikačnú povinnosť voči zástavnému dlžníkovi, pričom pre toto oznámenie zákon vyžaduje písomnú formu.

„Veriteľ je zároveň povinný usilovať sa pri predaji o to, aby zástavu predal za cenu, ktorú je možné dosiahnuť pri predaji porovnateľnej veci, za obdobných podmienok, na donom mieste a v danom čase. Ak túto povinnosť poruší, nemá to však vplyv na práva tretích osôb, ktoré nadobudli v dobrej viere. To znamená, že nadobúdateľ veci nenesie dôsledky toho, že vec kúpil za nižšiu cenu. Zástavný dlžník môže ale od veriteľa žiadať náhradu škody, ktorá mu takto vznikla.“⁵⁹⁵

Obdobné sú aj povinnosti záložného dlžníka. Tento je povinný jednak strpieť výkon zástavného práva, ako aj odovzdať zástavu a všetky doklady potrebné na nakladanie s ňou a na nadobudnutie vlastníckeho práva. V ustanovení § 1367 ods. 1 českého NOZ je okrem už uvedených povinností zakotvená aj povinnosť vzťahujúca sa na poskytnutie ďalšej potrebnej súčinnosti.

Po speňažení zástavy nadobúda zástavný dlžník rovnaké práva, aké by mu patrili v prípade, že by dlh veriteľovi splnil sám (pôjde napr. o regresný nárok voči osobnému dlžníkovi).

Po speňažení je zástavný veriteľ povinný vypracovať správu týkajúcu sa priebehu speňaženia. V tejto správe sú obsiahnuté aj údaje týkajúce sa nákladov vynaložených na speňaženie zástavy.⁵⁹⁶

V prípade, že k zástave bolo zriadených viac zástavných práv, uspokojovanie pohľadávok veriteľov prebieha obdobne, ako je to upravené v našom právnom poriadku. Teda veriteľ, ktorý začal s výkonom zástavného práva má notifikačnú povinnosť voči veriteľom, ktorých právo zapísom v registri predchádza jeho právu. Rovnaké sú i právne dôsledky. Ak je zástava prevádzaná veriteľom, ktorého zástavné právo je v registri uvedené ako prvé, zástava sa prevádza nezaťažená. Ak po speňažení zálohu zostane vyššia

⁵⁹⁴ Pozri. § 1363 ods. 1 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník

⁵⁹⁵ <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vecna-prava/konkretni-zmeny/novinky-v-zastavnim-a-zadrzovacim-pravu>

⁵⁹⁶ Pozri bližšie: § 1360 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník

suma, ako je určená na uspokojenie pohľadávky prednostného veriteľa, tento ju uloží do súdnej úschovy v prospech ostatných zástavných veriteľov a zástavného dlžníka.⁵⁹⁷

V prípade, že zástavu prevedie veriteľ, ktorého právo nie je v registri zapísané ako prvé, zástava sa prevádza zaťažená zástavnými právami tých veriteľov, ktorých práva v registri predchádzajú právu zástavného veriteľa, ktorý zástavu speňažuje.

Na záver by som ešte poukázala na dva nové inštitúty, ktoré do právnej úpravy zástavného práva zaviedol nový český občiansky zákonník. Jedná sa o uvoľnenú zástavu a zámenu zástavného práva. Podstatou uvoľnenej zástavy je, že ak dôjde pri zástavnom práve evidovanom vo verejnom zozname k zániku zástavného práva, môže byť bez predchádzajúceho výmazu k tej istej veci zapísané zástavné právo pre iný dlh. Dochádza teda len k zmene údajov a nový zástavný veriteľ vsupuje do poradia zástavného práva, ktoré bolo takto evidované skôr. Pri použití tohto inštitútu však nesmie dôjsť k zvýšeniu rozsahu zabezpečenia. Druhým inštitútom je zámena záložného práva. „NOZ umožňuje, aby bolo pri veciach evidovaných vo verejnom zozname zachované poradie zástavného práva jedného veriteľa pre veriteľa iného dlhu. Vznik nového zástavného práva je však podmienený tým, že pôvodné zástavné právo zanikne najneskôr do jedného roka od zápisu nového zástavného práva.“⁵⁹⁸

Zdroje

Knižné publikácie:

FEKETE, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel. Bratislava: Eurokódex, 2011. 1254 s. ISBN 978-80-89447-50-3

LAZAR, J. a kol. Občianske právo hmotné I. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r.o., 2014. 698 s. ISBN 978-80-89635-08-5

VOJČÍK, P. Občiansky zákonník. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2010. 1282 s. ISBN 978-80-8078-368-6

Právne predpisy:

zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov

zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov

zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov

zákon č. 89/2012 Sb. Občiansky zákoník v znení neskorších predpisov

Iné zdroje:

www.achourhajek.com

www.epi.sk

⁵⁹⁷ Pozri bližšie: § 1375 ods. 1 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákonník

⁵⁹⁸ <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vecna-prava/konkretni-zmeny/novinky-v-zastavnim-a-zadrzovacim-pravu>

www.notar.sk

www.nkcr.cz

<http://obcanskyzakonik.justice.cz>

www.rviuris.sk

VYVLASTŇOVANIE POZEMKOV A STAVIEB A NÚTENÉ OBMEDZENIE VLASTNÍCKEHO PRÁVA K NIM

JUDR. MILAN SUDZINA, PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

MILAN.SUDZINA@UPJS.SK

Abstrakt

Autor v článku pod názvom Vyvlastňovanie pozemkov a stavieb a nútené obmedzenie vlastníckeho práva k nim analyzuje vybrané otázky týkajúce sa ústavnoprávnej a zákonnej úpravy tohto inštitútu. Súčasná zákonná právna úprava je obsiahnutá okrem Občianskeho zákonníka predovšetkým v zákone č. 282/2015 Z. z. o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorý má nadobudnúť účinnosť 1. júla 2016. Účelom tohto zákona je najmä upraviť podmienky odňatia a obmedzenia vlastníckeho práva k pozemku alebo ku stavbe. Autor poukazuje na súvisiace rozhodnutia Ústavného súdu Slovenskej republiky a Európskeho súdu pre ľudské práva. V článku je obsiahnuté aj porovnanie s predchádzajúcou právnou úpravou a sú tu naznačené aj niektoré z nedostatkov novej právnej úpravy.

Abstract

The author in the article entitled “Expropriation of land and buildings and forced restriction of property rights to them” analyses selected issues relating to the constitutional and statutory regulation of this institute. The current legislation is contained in Civil code and in the Act no. 282/2015 Coll. on the Expropriation of land and buildings and the forced restriction of property rights to them and on amendments to certain laws, which enters into force on 1 July 2016. The purpose of this Act is mainly regulate the conditions of deprivation and restriction of property rights to the land or the building. The author also refers to the related decisions of the Constitutional Court of the Slovak Republic and European Court of Human Rights. The article also includes a comparison with the previous legislation, and there are also indicated some of the shortcomings of the new legislation.

Úvod

Vyvlastnením (expropriáciou) rozumieme nútené a trvalé odňatie alebo obmedzenie vlastníckeho práva na základe administratívneho rozhodnutia.⁵⁹⁹ Vyvlastnenie je krajným zásahom do vlastníctva. Je najzávažnejším verejnoprávnym zásahom do majetkových práv. Vyvlastnenie je núteným zbavením vlastníka vlastníckeho práva rozhodnutím orgánu verejnej moci. Vlastnícke právo nadobúda vyvlastniateľ. Vyvlastňovaný (expropriátor) je ten, voči koho majetku vyvlastnenie smeruje a je vlastníkom alebo spoluvlastníkom vyvlastňovaného pozemku alebo stavby, alebo má k tomuto pozemku alebo k tejto stavbe právo zodpovedajúce vecnému bremenu. Vyvlastniateľ (expropriant) je ten, v prospech koho sa má uskutočniť vyvlastnenie. Inštitút vyvlastnenia má v súlade s ústavou predstavovať len výnimočný jav. Jeho zmyslom je spriechodniť dosiahnutie prechodu vlastníckeho práva alebo jeho obmedzenie tam, kde by to inak bez tohto mocenského inštitútu nebolo možné.⁶⁰⁰ Vyvlastnenie je odňatím majetku vlastníkovi proti jeho vôli bez časového obmedzenia.⁶⁰¹

Základná právna úprava vyvlastnenia je obsiahnutá v Ústave č. 460/1992 Zb. Slovenskej národnej rady Ústava slovenskej republiky v znení neskorších predpisov (ďalej len „Ústava SR“) a v ústavnom zákone č. 23/1991 Zb. Federálneho zhromaždenia, ktorým sa uvádza Listina základných práv a slobôd ako ústavný zákon Federálneho zhromaždenia Českej a Slovenskej federatívnej republiky („ďalej len „Listina základných práv a slobôd“). Ustanovenia o ochrane majetku nachádzajú svoje vyjadrenie aj v Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Oznámenie Federálneho ministerstva zahraničných vecí ČSFR č. 209/1992 Zb.). Všeobecným zákonným predpisom, ktorý upravuje podmienky vyvlastnenia je zákon č. 40/1964. Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Občiansky zákonník“ alebo „OZ“). Na tento predpis nadväzujú ďalšie zákonné predpisy, v ktorých sú upravené konkrétne podmienky a účel, kedy je možné vyvlastnenie uskutočniť a zároveň je v nich upravený postup príslušného orgánu a účastníkov v rámci vyvlastňovacieho konania. Významným právnym predpisom je predovšetkým nový zákon č. 282/2015 Z. z. o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim“ alebo „zákon o vyvlastňovaní“). Tento zákon, ktorý má nadobudnúť účinnosť 1. júla 2016, stanovuje administratívnoprávne podmienky vyvlastnenia hmotnoprávnej a procesnoprávnej povahy. Zákon o vyvlastňovaní upravuje odňatie vlastníckeho práva, obmedzenie vlastníckeho práva k pozemku alebo ku stavbe, zriadenie, obmedzenie,

⁵⁹⁹ Vojčík, P. a kol. Občianske právo hmotné. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, str. 213, ISBN: 978-80-7380-402-2

⁶⁰⁰ Madar, Z. a kol. Slovník českého práva. P-Z. II. Díl. 3. vydání. Praha: Linde, 2002, s. 1735, ISBN: 80-7201-377-7

⁶⁰¹ Drgonec, J. Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 2. vydanie. Šamorín: Heuréka. 2007. s. 240. ISBN: 80-89122-38-8

zrušenie práva zodpovedajúceho vecnému bremenu k pozemku alebo ku stavbe, obmedzenie, zrušenie práv tretích osôb k pozemku alebo ku stavbe, ak je to nevyhnutné pre uskutočnenie stavby alebo opatrenia v nevyhnutnej miere, vo verejnom záujme a na účel podľa osobitných zákonov a za primeranú náhradu. Všeobecná úprava vyvlastňovania bola doposiaľ obsiahnutá v zákone č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení neskorších predpisov.⁶⁰² Zákon o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim bude nadväzovať na pripravovaný zákon o územnom plánovaní a výstavbe a o zmene a doplnení niektorých zákonov (stavebný zákon). Pripravovaný stavebný zákon sa vo vzťahu k zákonu o vyvlastňovaní dostane do polohy osobitného predpisu, ktorý bude ustanovovať iba účely na vyvlastnenie vyplývajúce z územnoplánovacej dokumentácie, najmä stavby vo verejnom záujme vymedzenej schvaľujúcim orgánom v územnoplánovacej dokumentácii. Účel vyvlastnenia je viazaný na osobitné predpisy z dôvodu, že konkrétny účel vyvlastnenia, ako aj ďalšie hmotnoprávne podmienky vyvlastnenia, sú zakotvené v jednotlivých osobitných zákonoch, ktoré komplexne upravujú problematiku osobitných druhov stavieb vrátane vyvlastnenia na konkrétne účely, ktoré tvoria predmet ich úpravy (napr. cesty, železnice, letiská, banské stavby a dobývacie priestory, stavby pre obranu štátu, vodné stavby, protipovodňové úpravy a pod.).⁶⁰³

Historické aspekty vyvlastnenia

Po vzniku Československej republiky v roku 1918 došlo na našom území k prevzatiu právnych predpisov bývalého Rakúsko – Uhorska. Na teritóriu Slovenska a Podkarpatskej Rusi zostal všeobecným vyvlastňovacím predpisom v dôsledku tzv. recepčnej normy zákonný článok XLI z roku 1881 o vyvlastnení. Tento bol novelizovaný zákonom č. 72/1924 Sb. z. a n. Vyvlastnenie bolo možné vo verejnom záujme, len

⁶⁰² Holub, M. a kol.: Občanský zákonník. Komentář, 2. vydání. Praha: Linde 2003, s. 176. ISBN: 80-7201-406-4

⁶⁰³ Napríklad zákon č. 135/1961 Zb. o pozemných komunikáciách (cestný zákon) v znení neskorších predpisov, zákon č. 44/1988 Zb. o ochrane a využití nerastného bohatstva (banský zákon) v znení neskorších predpisov, zákon č. 51/1988 Zb. o banskej činnosti, výbušnách a o štátnej banskej správe v znení neskorších predpisov, zákon č. 513/2009 Z. z. o dráhach a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, zákon č. 143/1998 Z. z. o civilnom letectve (letecký zákon) a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zákon č. 442/2002 Z. z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách a o zmene a doplnení zákona č. 276/2001 Z. z. o regulácii v sieťových odvetviach v znení neskorších predpisov, zákon č. 364/2004 Z. z. o vodách a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (vodný zákon) v znení neskorších predpisov, zákon č. 7/2010 Z. z. o ochrane pred povodňami, zákon č. 175/1999 Z. z. o niektorých opatreniach týkajúcich sa prípravy významných investícií a o doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, zákon č. 49/2002 Z. z. o ochrane pamiatkového fondu v znení neskorších predpisov, zákon č. 319/2002 Z. z. o obrane Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov, zákon č. 338/2000 Z. z. o vnútrozemskej plavbe a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

so zákonom stanovených dôvodov a za náhradu. Špecifikom vyvlastnenia na Slovensku a Podkarpatskej Rusi bola možnosť vyvlastnenia aj v prospech súkromného podniku, ktorý mal taký význam pre verejnú ekonomiku, že tým bolo možné ospravedlniť odňatie vlastníckeho práva. Išlo napríklad o banské podniky.⁶⁰⁴ Po páde monarchie bolo z hľadiska inštitútu vyvlastnenia pre Čechy, Moravu a Sliezske platné ustanovenie § 365 ABGB. Podľa tohto ustanovenia bol občan povinný za primerané odškodnenie odstúpiť štátu aj úplné vlastníctvo veci, ak si to vyžadovalo všeobecné dobro. Jednotlivé dôvody vyvlastnenia boli upravené v osobitných predpisoch.⁶⁰⁵ V období prvej republiky bol inštitút vyvlastnenia z ústavného hľadiska zakotvený v ustanovení § 109 ods. 2 zákona č. 121/1920 Sb. Národného zhromaždenia, ktorým sa uvádza ústavná listina Československej republiky, podľa ktorého vyvlastnenie je možné len na základe zákona a za náhradu, pokiaľ zákonom nie je alebo nebude stanovené, že sa náhrada nemá poskytnúť.

Ústava z roku 1948⁶⁰⁶ umožňovala vyvlastnenie za základe zákona a za náhradu, pokiaľ nie je stanovené, že sa náhrada poskytovať nemá. Išlo o ustanovenie, ktoré bolo prevzaté z Ústavnej listiny z roku 1920 (§ 109 ods. 2). Zákon č. 141/1950 Zb. Občiansky zákonník v ustanovení § 108 umožňoval odňatie alebo obmedzenie vlastníckeho práva, ak to vyžaduje dôležitý všeobecný záujem, ktorý inak nemožno uspokojiť, po uskutočnenom konaní a za náhradu. V päťdesiatych rokoch sa inštitút vyvlastnenia využíval k vyvlastneniu drobných podnikov živnostníkov, na ktoré sa nevzťahovali znárodňovacie predpisy. Ústava z roku 1960⁶⁰⁷ neobsahuje zmienku o vyvlastnení, ale v článku 10 deklaruje nedotknuteľnosť osobného vlastníctva občanov.⁶⁰⁸ V dôsledku privilegovania socialistického vlastníctva dochádza k deformácii vlastníckych vzťahov. Povýšené bolo štátne vlastníctvo a nižšou formou bolo družstevné vlastníctvo. Okrem socialistického vlastníctva existovalo aj vlastníctvo osobné a súkromné. Zatiaľ čo osobné vlastníctvo požívalo ochranu a bolo vyhlásené za nedotknuteľné, súkromnému vlastníctvu nebola poskytovaná ochrana, keďže bolo považované za prežitok a bolo zaznávané a likvidované. V roku 1964 bol prijatý zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník, ktorý v ustanovení § 131 umožňoval vyvlastnenie veci v osobnom vlastníctve z dôvodu dôležitého záujmu spoločnosti, a to na základe zákona a za náhradu. Vyvlastnenie socialistického majetku nebolo možné. Na základe vládneho nariadenia č. 15/1959 Zb. o opatreniach týkajúcich sa

⁶⁰⁴ Fajnor, V. - Záturecký, A. Nástin súkromného práva platného na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi. 3. vydanie. Šamorín: Heuréka. 1998. s. 93, ISBN 8096765345

⁶⁰⁵ Rouček, F. - Sedláček, V. Komentář k československému obecnému zákonníku občianskému a občianské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. 2. diel. Praha: V. Linhart. 1937 (Reprint pôvodného vydania Praha: CODEX Bohemia. 1998). s. 272. ISBN 80-85963-79-5

⁶⁰⁶ § 9 ods. 2 ústavného zákona č. 150/1948 Sb. Ústavodarného Národného zhromaždenia Ústava Československé republiky

⁶⁰⁷ Ústavný zákon č. 100/1960 Zb. Národného zhromaždenia Ústava Českej a Slovenskej Federatívnej republiky

⁶⁰⁸ Jehlička, O. - Švestka, J.- Škárová, M. a kol. Občianský zákonník. Komentář, 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 449. ISBN: 80-7179-881-9

niektorých vecí užívaných organizáciami socialistického sektora dochádzalo k nútenému odnímaniu majetku súkromných osôb a jeho prechodu do socialistického vlastníctva. Na právnu úpravu vyvlastnenia v Občianskom zákonníku z roku 1964 nadviazal zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon), ktorý v štvrtej časti obsahoval ustanovenia o vyvlastňovacom konaní.

Ústavným zákonom č. 100/1990 Zb. Federálneho zhromaždenia, ktorým sa mení a dopĺňa ústavný zákon č. 100/1960 Zb. Ústava Česko-slovenskej federatívnej republiky a ústavný zákon č. 143/1968 Zb. o československej federácii došlo k odstráneniu privilegovaného postavenia socialistického vlastníctva a k zrovnoprávneniu všetkých jeho foriem. V čl. 9 ods. 1 tohto ústavného zákona bolo zakotvené, že vyvlastnenie alebo iné nútené obmedzenie vlastníckeho alebo iného majetkového práva je možné len vo verejnom záujme, a to zákonom alebo na základe zákona a za náhradu s tým, že proti rozhodnutiu o vyvlastnení je možné podať opravný prostriedok na súde.

Prípadi núteného odňatia vlastníckeho práva pred rokom 1990 boli okrem vyvlastnenia aj pozemkové reformy, konfiškácie a znárodnenie. Pozemková reforma sa uskutočňovala podľa tzv. záborového zákona (zákon č. 215/1919 Sb. z. a n. o zabraní veľkého majetku pozemkového), tzv. pridelového zákona (zákon č. 81/1920 Sb. z. a n., ktorým sa vydávajú ustanovenia o prúde zabranej pôdy a upravuje sa právny pomer ku pridelenej pôde) a tzv. náhradového zákona (zákon č. 329/1920 Sb. z. a n. o prevzatí a náhrade za zabraný majetok pozemkový). Pozemková reforma mala s vyvlastnením spoločných niekoľko črt. Uskutočňovala sa na základe zákona a za náhradu. Zatiaľ čo cieľom vyvlastnenia je uskutočnenie verejného záujmu (verejného dobra), pozemková reforma mala za cieľ zabratie a prerozdelenie pôdy, ktorá u jednej osoby prevyšovala 150 ha poľnohospodárskej pôdy alebo 250 ha všetkej pôdy. V roku 1947 sa mala na základe zákona č. 142/1947 Zb. o revízii prvej pozemkovej reformy dokončiť začatá pozemková reforma. V roku 1948 bol prijatý zákon č. 46/1948 Zb. o novej pozemkovej reforme, ktorý v duchu zásady „pôda patrí tým, ktorí na nej pracujú“ mal za následok vykúpenie pôdy štátom, ktorá patrila poľnohospodárom, vo výmere presahujúcej 50 ha, a pokiaľ išlo o pôdu patriacu osobám, ktorí na nej trvalo nepracovali, štát vykupoval všetku pôdu.

Konfiškácie majetku, ku ktorým došlo na základe dekrétov prezidenta republiky (dekrét prezidenta republiky č. 12/1945 Sb. II o konfiškácii a urýchlennom rozdelení poľnohospodárskeho majetku Nemcov, Maďarov, ako aj zradcov a nepriateľov českého a slovenského národa a dekrét prezidenta republiky č. 108/1945 Sb. o konfiškácii nepriateľského majetku a Fondoch národnej obnovy) sa uskutočnili na základe právneho predpisu, ktorým bol dekrét prezidenta republiky a konfiškačný výmer mal už iba deklaratórne účinky (konfiškačným výmerom sa iba konštatovalo splnenie podmienok pre konfiškáciu). Na rozdiel od vyvlastnenia konfiškácie predstavovali nútené odňatie majetku

bez náhrady v prospech štátu.⁶⁰⁹ Predpokladom konfiškácie nebolo preukázanie verejného záujmu v správnom konaní. Zatiaľ čo pri vyvlastnení môže nadobudnúť majetok nielen štát, ale aj iná osoba, z titulu konfiškácie nadobúdal majetok len štát. Po druhej svetovej vojne boli konfiškáciou na princípe kolektívnej zodpovednosti z dôvodu nemeckej a maďarskej okupácie postihnuté osoby nemeckej a maďarskej národnosti, zradcovia a nepriatelia republiky. Cieľom konfiškácie bolo vziať pôdu z rúk cudzích nemeckých a maďarských statkárov, ako aj z rúk zradcov republiky a odovzdať ju do rúk českých a slovenských roľníkov a bezzemkov. Konfiškácia nie je trestnou sankciou za spáchanie trestného činu, ale administratívnym opatrením.⁶¹⁰

Znárodnenie sa začalo uskutočňovať na našom území na základe dekrétov prezidenta republiky č. 100 až 103 z roku 1945.⁶¹¹ Tieto dekréty prezidenta boli ratifikované ústavným zákonom č. 57/1946 Sb. z. a n.⁶¹² Znárodnením došlo k prechodu znárodneného majetku (baní a niektorých priemyselných podnikov, potravinárskych podnikov, bánk, poisťovní) na štát. Išlo o zoštátnenie právny predpisom určeného súkromného majetku. Cieľom znárodnenia bolo dostať niektoré kľúčové podniky pod všeobecné štátne vedenie. Ďalšia etapa znárodnenia sa uskutočnila po februárových udalostiach z roku 1948 a bola potvrdená Ústavou z 9. mája 1948.⁶¹³ Pozemky, na ktoré sa nevzťahovalo znárodnenie a zostali predmetom vlastníctva fyzických osôb, boli odovzdané do užívania socialistickým organizáciám a vlastníkovi zostalo len tzv. holé vlastníctvo (nuda proprietas), keďže vlastník nemal možnosť so svojim vlastníctvom disponovať (nakladať). Rozdiel medzi znárodnením a vyvlastnením spočíva v tom, že o vyvlastnení sa rozhoduje vo verejnom záujme, ak účel nemožno dosiahnuť inak, len na základe zákona rozhodnutím správneho orgánu, len na daný účel v nevyhnutnom rozsahu a za náhradu. Proti rozhodnutiu o vyvlastnení je prípustný opravný prostriedok. Vyvlastnenie sa uskutočňuje voči konkrétne určenému subjektu. Naopak pri znárodnení nie je definovaný verejný záujem, uskutočňuje sa aj vtedy, ak by účel bolo možné dosiahnuť inak, nie je splnená podmienka, že sa uskutočňuje len v nevyhnutnom rozsahu (ide o celoplošné zbavenie vlastníckeho práva), deje sa nie v administratívnom konaní na základe rozhodnutia správneho orgánu, ale priamo zo zákona bez vydania rozhodnutia. Znárodnenie sa uskutočňovalo v prospech štátu (išlo o zoštátnenie majetku). Vyvlastnením môže nadobudnúť majetok nielen štát, ale aj iný subjekt, ktorý vo

⁶⁰⁹ Madar, Z. a kol. Slovník českého práva. P-Z. II. Díl. 3. vydání. Praha: Linde, 2002, s. 585, ISBN: 80-7201-377-7

⁶¹⁰ Kaššák, R. Inštitút vyvlastnenia v Českej republike a Slovenskej republike vo svetle vybranej judikatúry. In: Magister officiorum. ISSN: 1338-5569. 2013. č. 1, s. 25

⁶¹¹ Dekrét prezidenta republiky č. 100/1945 Sb. z. a n. o znárodnení baní a niektorých priemyselných podnikov, Dekrét prezidenta republiky č. 101/1945 Sb. z. a n. o znárodnení niektorých podnikov potravinárskeho priemyslu, Dekrét prezidenta republiky č. 102/1945 Sb. z. a n. o znárodnení akciových bank, Dekrét prezidenta republiky č. 103/1945 Sb. z. a n. o znárodnení súkromných poisťovní.

⁶¹² Ústavný zákon č. 57/1946 Sb., ktorým sa schvaľujú a vyhlasujú dekréty prezidenta republiky za zákon.

⁶¹³ HORÁK, O. Konfiskace, vyvlastnění, zábor. In: Právní rádce. ISSN: 1210-6410. 2005, č. 9, s. 48

vyvlastňovacom konaní preukáže splnenie podmienok vyvlastnenia. V rámci znárodnenia, ak nebolo stanovené inak, dochádzalo k zoštátneniu majetku zásadne za náhradu, no v žiadnom prípade však nešlo o náhradu primeranú. Jej výšku určoval príslušný minister. K znárodneniu bez poskytnutia náhrady dochádzalo v prípadoch taxatívne stanovených v dekrétach prezidenta republiky č. 100 až 103 z roku 1945.

Znárodnenie a konfiškácie, ku ktorým dochádzalo pred rokom 1990, boli naprávané v reštitučnom procese, cieľom ktorého bola náprava niektorých majetkových krívd spôsobených bývalým socialistickým režimom predovšetkým obnovením pôvodného stavu (navrátenie veci), resp. poskytnutím primeraného náhradného pozemku alebo zodpovedajúcej finančnej náhrady. Reštitúciami sa naprávali aj niektoré krivdy spôsobené vyvlastnením uskutočneným pred rokom 1990 za náhradu, pokiaľ vec existuje a nikdy neslúžila účelu, na ktorý bola vyvlastnená, ďalej krivdy spôsobené vyvlastnením bez vyplatenia náhrady a prípady odňatia bez náhrady postupom podľa zákona o revízii prvej pozemkovej reformy a podľa zákona o novej pozemkovej reforme.

Ústavnoprávne aspekty vyvlastnenia

V rámci aplikácie inštitútu vyvlastnenia je potrebné rešpektovať čl. 11 ods. 4 Listiny základných práv a slobôd, podľa ktorého vyvlastnenie alebo nútené obmedzenie vlastníckeho práva je možné len vo verejnom záujme, a to na základe zákona a za náhradu. Čl. 11 ods. 4 Listiny základných práv a slobôd sa od znenia čl. 20 ods. 4 Ústavy SR odlišuje tým, že ústavné vymedzenie je podrobnejšie a navyiac v sebe zahŕňa aj podmienku nevyhnutnej miery obmedzenia vlastníckeho práva a primeranosť náhrady za vyvlastnenie. Vyvlastnenie je prípadom obmedzenia základných práv a slobôd, keďže ide o najzávažnejší zásah do práva vlastníť majetok.⁶¹⁴ Účelom právnej úpravy uvedenej v čl. 20 ods. 4 Ústavy SR a čl. 11 ods. 4 listiny základných práv a slobôd je zaručenie ochrany pred svojvoľným zbavením vlastníctva bez súhlasu vlastníka.⁶¹⁵

Z ústavnoprávneho hľadiska je pre vyvlastnenie potrebné naplnenie podmienky existencie verejného záujmu. Pojem verejný záujem (*utilitas publica*) je častokrát vykladaný rôzne. Splnenie podmienky verejného záujmu sa vykladá ad hoc s ohľadom na konkrétny prípad.⁶¹⁶ Nie každý kolektívny záujem je automaticky verejným záujmom a nie každý individuálny záujem je len záujmom súkromným. Verejný záujem sa môže prekrývať

⁶¹⁴ K obmedzeniu základných práv a slobôd, aj keď ich ústavná úprava obmedzenia nepredpokladá, môže dôjsť v prípade ich kolízie. Základné sú v tejto súvislosti maxima, podľa ktorých základné právo alebo slobodu je možné obmedziť iba v záujme iného základného práva či slobody. V prípade záveru o opodstatnenosti priority jedného z dvoch v kolízii stojacich základných práv je nevyhnutnou podmienkou konečného rozhodnutia tiež využitie všetkých možností minimalizácie zásahu do druhého z nich (ÚS ČR 214/1994 Sb).

⁶¹⁵ Drgonec, J. Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 2. vydanie. Šamorín: Heuréka. 2007. s. 240. ISBN: 80-89122-38-8

⁶¹⁶ Fekete, I. Občiansky zákonník. Veľký komentár. 1. diel (§1-459). Bratislava: Eurokódex. 2011. s. 674. ISBN: 978-80-89447-50-3

so súkromným záujmom, ak zohľadňuje nielen záujem jednotlivca, ale všeobecné dobro. Záujem je verejný vtedy, ak zodpovedá hľadisku všeobecnej prospešnosti. Pri výklade pojmu verejný záujem zohráva dôležitú úlohu zhodnotenie toho, ktorej hodnote sa má poskytnúť vyššia ochrana.⁶¹⁷ Princíp existencie dôležitého verejného záujmu znamená, že verejný záujem na vyvlastnení sa musí preukázať vo vyvlastňovacom konaní.⁶¹⁸

Ústava Slovenskej republiky neumožňuje, aby k vyvlastneniu vlastníckeho práva došlo priamo zákonom.⁶¹⁹ Išlo by o znárodnenie. Vyvlastniť je možné len na základe zákona a to príslušným orgánom (princíp legality).⁶²⁰ K vyvlastneniu môže dôjsť len na základe právneho predpisu, ktorým je zákon. To znamená, že hmotnoprávne a procesnoprávne podmienky prípustnosti vyvlastnenia musia byť podrobnejšie upravené v zákone, a nie podzákonnej norme.

Vyvlastnenie sa uskutočňuje za náhradu.⁶²¹ Pre poskytnutie náhrady za vyvlastnenie platí princíp primeranosti. Neposkytnutie náhrady vôbec, resp. poskytnutie neadekvátnej náhrady by to bolo v rozpore so základnými zásadami demokratického a právneho štátu.⁶²² Náhrada sa vyvlastnenému poskytuje ako vyrovnanie majetkovej ujmy, ktorá mu vznikla v súvislosti s vyvlastnením a mala by predstavovať ekvivalent, ktorého hodnota umožňuje vyvlastnenému obstaranie obdobnej veci (majetkové pomery vyvlastneného by sa nemali vyvlastnením zmeniť).

Princíp uskutočnenia vyvlastnenia len v nevyhnutnom rozsahu vyjadruje snahu zákonodarcu, aby k obmedzovaniu práv vlastníkov dochádzalo len v nevyhnutnej miere potrebnej na dosiahnutie účelu vyvlastnenia, aby práva vlastníka boli čo najmenej zasiahnuté.⁶²³ Nemožno rozhodnúť o odňatí vlastníckeho práva tam, kde stačí pre dosiahnutie účelu vyvlastnenia len obmedzenie vlastníckeho práva.

Ústavný súd Slovenskej republiky judikoval, že všetky podmienky vyvlastnenia uvedené v Ústave SR, Občianskom zákonníku a ďalších osobitných zákonoch musia byť splnené v každom prípade súčasne.⁶²⁴

⁶¹⁷ Eliáš, K a kol. Občiansky zákoník. Veľký akademický komentár. 1. svazek. § 1-487. Praha: Linde. 2008, s. 559, ISBN: 978-80-7201-687-7

⁶¹⁸ Valko, E. - Tomlainová, A. Vyvlastnenie „strategických pozemkov“ v kontexte Ústavy SR a Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. In: Bulletin slovenskej advokácie. ISSN: 1335-1079. 2007, č. 11, s. 22

⁶¹⁹ Nález pléna Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 38/1995 z 3. apríla 1996

⁶²⁰ Štefanovič, M. Pozemkové právo. Bratislava: MANZ. 1997. s. 177. ISBN: 80-85719-12-6

⁶²¹ Lazar, J. a kol.. Občianske právo hmotné. II. Vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2004, s. 248. ISBN: 80-89047-89-0

⁶²² Nález pléna Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 37/1995 z 12. septembra 1996

⁶²³ Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojom náleze zo dňa 27.02.1997 pod sp. zn. PL. ÚS 7/96 uviedol: „všetky základné práva a slobody sa chránia len v takej miere a rozsahu, dokiaľ uplatnením jedného práva alebo slobody nedôjde k neprimeranému obmedzeniu, či dokonca popretiu iného práva alebo slobody. Rovnováha verejného a súkromného záujmu je dôležitým kritériom pre určovanie primeranosti obmedzenia každého základného práva a slobody.“

⁶²⁴ Nález pléna Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 30/1995 zo dňa 2. apríla 1996.

Vyvlastnenie a Európsky súd pre ľudské práva

Ako už bolo vyššie uvedené, problematika vyvlastnenia je tiež predmetom úpravy Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Podľa čl. 1 Dodatkového protokolu k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd má každý právo pokojne užívať svoj majetok a nikoho nemožno zbaviť majetku s výnimkou verejného záujmu a za podmienok, ktoré stanovuje zákon a všeobecné zásady medzinárodného práva. Otázkami zbavenia majetku sa zaoberá vo svojej judikatúre Európsky súd pre ľudské práva (ďalej len „európsky súd“ alebo „ESĽP“). V judikatúre tohto súdu týkajúcej sa vyvlastnenia je často diskutovanou otázkou najmä primeranosť,⁶²⁵ resp. spravodlivá rovnováha medzi verejným záujmom a základnými právami vlastníka.⁶²⁶ Pojem verejného záujmu je široký. Pre posúdenie verejného záujmu je nutné preskúmať politické, ekonomické a sociálne otázky v danom štáte.⁶²⁷ Každé zasahovanie do užívania vlastníctva musí zodpovedať kritériu primeranosti medzi záujmom spoločnosti a požiadavkou na ochranu základných práv jednotlivca.⁶²⁸ O rovnováhu nepôjde vtedy, ak dotknutý jednotlivец ponese zvláštne a nadmerné bremeno.⁶²⁹ Podľa názoru ESĽP každý zásah vrátane takého, ktorý je dôsledkom vyvlastnenia v rámci realizácie veľkých projektov verejných investícií, musí brať zreteľ na „spravodlivú rovnováhu“ medzi požiadavkami verejného záujmu a imperatívom ochrany základných práv jednotlivca. Pre posúdenie, či bola takáto „spravodlivá rovnováha“ zachovaná je potrebné prihliadnúť k podmienkam odškodnenia, ktoré stanovuje vnútroštátne právo a k spôsobu, akým bolo aplikované v danom prípade vyvlastnenia. Pri rozhodovaní o vyvlastnení je nevyhnutné sa uistiť, že bol rešpektovaný rozumný pomer medzi použitými prostriedkami a sledovaným cieľom a že na osobu zbavenú majetku nebolo kladené neprimerané bremeno. Takýmto neprimeraným bremenom podľa judikatúry európskeho súdu je najmä neprimerane dlhé omeškanie pri výplate náhrady za vyvlastnenie majetku, neprimerane dlhé administratívne alebo súdne konanie, v ktorom je stanovená výška náhrady za vyvlastnenie.⁶³⁰ Vyvlastnenie bez vyplatenia čiastky, ktorá je v rozumnom pomere k hodnote majetku, je neprimeraným zásahom do základných práv jednotlivca.⁶³¹ Ak nedostane dotknutá osoba čiastku, ktorá je v primeranom vzťahu k hodnote majetku, je zbavenie majetku neadekvátnym zásahom, pričom úplná absencia odškodnenia je

⁶²⁵ Balák, F. - Korecká, V. - Vojtek, P. Občanský zákonník. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 217. ISBN: 80-7179-426-0

⁶²⁶ Rapant, R. Vyvlastňovanie ako nútené obmedzenie vlastníckeho práva v rozhodovacej praxi Európskeho súdu pre ľudské práva. In: Bulletin slovenskej advokácie. ISSN: 1335-1079. 2000, č. 3, s. 31

⁶²⁷ ESĽP, č. 25701/1994, vo veci bývalý grécky kráľ a ďalší proti Grécku, P-ESĽP, 2001, č. 1.

⁶²⁸ ESĽP, č. 31423/1996, vo veci Papachelas proti Grécku, P-ESĽP, 1999, č. 7 a 8.

⁶²⁹ ESĽP, č. 28342/1995, vo veci Brumarescu proti Rumunsku, P-ESĽP, 1999, č. 12.

⁶³⁰ ESĽP, č. 19639/1992, vo veci Aka proti Turecku, P-ESĽP, 1999, č. 2.

⁶³¹ ESĽP, č. 25701/1994, vo veci bývalý grécky kráľ a ďalší proti Grécku, P-ESĽP, 2001, č. 1.

prijateľná iba za výnimočných okolností.⁶³² Rovnováha je spravidla dosiahnutá, ak náhrada vyplatená vyvlastnenému je v rozumnom pomere k trhovej hodnote majetku v dobe, kedy k odňatiu vlastníctva došlo.⁶³³

Hmotnoprávne predpoklady vyvlastnenia

Keďže vyvlastnenie je krajným a najzávažnejším zásahom do vlastníckeho práva, Občiansky zákonník v ustanovení § 128 ods. 2 formuluje prísne hmotnoprávne podmienky, ktorými sú verejný záujem, účel nemožno dosiahnuť inak, len na základe zákona, len na tento účel a za náhradu. Ide o podmienky, ktoré musia byť splnené kumulatívne.⁶³⁴ Vyvlastnenie má právne účinky ex nunc⁶³⁵ (od okamihu právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení, resp. odo dňa uvedeného v rozhodnutí o vyvlastnení). Vyvlastnenie nemôže mať spätné účinky (ex tunc). Verejný záujem musí existovať konkrétne a musí sa v každom jednotlivom prípade posudzovať osobitne, nie paušálne. Účel vyvlastnenia musí byť v súlade s verejným záujmom.⁶³⁶ Vyvlastnenie je možné len vo verejnom záujme na účel ustanovený zákonom, pričom verejný záujem na vyvlastnení sa musí preukázať vo vyvlastňovacom konaní. Vyvlastnenie musí byť v súlade s cieľmi a zámermi územného plánovania, ten sa preukazuje územným rozhodnutím, územným súhlasom alebo záväzným stanoviskom obce vo vyvlastňovacom konaní. Verejným záujmom môže byť napr. výstavba diaľnice, vytvorenie ochranného pásma, výstavba energetického diela⁶³⁷ a pod. Administratívnym rozhodnutím o vyvlastnení dochádza k odňatiu veci, čo má za následok prechod vlastníckeho práva na vyvlastniteľa. Za vyvlastnenie považuje zákon nielen zbavenie vlastníka jeho vlastníckeho práva, ale aj obmedzenie jeho práv (napr. vlastníkovi kultúrnej pamiatky môže byť uložené, aby s vecou nakladal určitým spôsobom). Zatiaľ čo povinnosť strpieť použitie veci v stave núdze alebo v naliehavom verejnom záujme podľa § 128 ods. 1 OZ má iba dočasný charakter, vyvlastnenie znamená trvalý stav.⁶³⁸

Rozsah vyvlastnenia musí byť primeraný účelu, na ktorý sa vyvlastňuje. Nemožno rozhodnúť o prechode vlastníckeho práva tam, kde stačí jeho obmedzenie. Ak by obmedzenie vlastníckeho práva bolo pre vyvlastňovaného nepriaznivejšie ako jeho prechod, rozhodne sa o prechode vlastníckeho práva, ak to vyvlastňovaný uplatnil ako

⁶³² ESĽP, č.62592/2000, vo veci Capone proti Taliansku, P-ESĽP, 2005, č. 5.

⁶³³ ESĽP, č. 36548/1997, vo veci Pinc a Pincová proti Českej republike.

⁶³⁴ Gaisbacher, J. a kol. Základy pozemkového práva. Komentár a súvisiace predpisy. 2. vydanie. Šamorín: Heuréka. 2003, str. 34, ISBN: 80-89122-06-X

⁶³⁵ Vojčík, P. a kol. Občianske právo hmotné. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, str. 214, ISBN: 978-80-7380-402-2

⁶³⁶ Vojčík, P. a kol. Občiansky zákonník. Stručný komentár. Bratislava: IURA EDITION. 2008. s. 278. ISBN: 978-80-8078-183-5

⁶³⁷ Jakab, R. Právo výstavby energetických zariadení na cudzích pozemkoch. In: Bulletin slovenskej advokácie. ISSN 1335-1079. 2010. č. 1-2, s. 29

⁶³⁸ Holub, M. a kol.: Občiansky zákonník. Komentár, 2. vydání. Praha: Linde. 2003, s. 175. ISBN: 80-7201-406-4

námietku najneskôr pri prerokovaní návrhu na ústnom pojednávaní, aj keď tento prechod nie je nevyhnutný pre dosiahnutie účelu vyvlastnenia. Ak by vyvlastnením malo dôjsť k prechodu vlastníckeho práva iba k časti pozemku alebo k časti stavby a vyvlastňovaný by tak nemohol užívať zostávajúcu časť pozemku alebo zostávajúcu časť stavby alebo by túto časť mohol užívať len s neprímeranými ťažkosťami (napr. obmedzenie prístupu k zostávajúcej časti pozemku), rozšíri sa vyvlastnenie aj na zostávajúcu časť pozemku alebo zostávajúcu časť stavby, ak to vyvlastňovaný uplatnil ako námietku najneskôr pri prerokovaní návrhu na ústnom pojednávaní, aj keď vyvlastnenie tejto zostávajúcej časti pozemku alebo zostávajúcej časti stavby nie je nevyhnutné pre dosiahnutie účelu vyvlastnenia. Vyvlastnený pozemok alebo vyvlastnenú stavbu možno užívať len na účel, na ktorý bola vyvlastnená. S užívaním pozemku alebo stavby na účel, na ktorý boli vyvlastnené, sa musí začať v lehote určenej v rozhodnutí o vyvlastnení. Lehota nesmie trvať viac ako dva roky odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení a pri líniovej stavbe nesmie trvať viac ako päť rokov odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení.

Vzhľadom na to, že vyvlastnenie predstavuje výnimočný autoritatívny zásah do vlastníckeho práva, musí byť dodržaná zásada subsidiarity, v zmysle ktorej vyvlastniť je možné až vtedy, ak účel vyvlastnenia nie je možné dosiahnuť inak (nepodarí sa získať vec dohodou s jej vlastníkom). Ide o uplatnenie pravidla prednosti dohody s vlastníkom pred administratívnym rozhodnutím o vyvlastnení.⁶³⁹ Podmienku „účel nie je možné dosiahnuť inak“ nie je možné vykladať absolútne, pretože účel je spravidla v praxi možné dosiahnuť aj inak. Naplnenie tejto podmienky nie je možné stotožniť s účelom zníženia nákladov.⁶⁴⁰ Vyvlastnenie sa môže uskutočniť len vtedy, ak cieľ vyvlastnenia nemožno dosiahnuť dohodou alebo iným spôsobom (napr. zrušenie spoluvlastníctva, využitie predkupného práva, usporiadanie vzťahov súdnou cestou). Bezvýslednosť pokusu o nadobudnutie vlastníckeho práva k pozemku alebo ku stavbe, o zriadenie, obmedzenie, zrušenie práva zodpovedajúceho vecnému bremenu k pozemku alebo stavbe, obmedzenie, zrušenie práv tretích osôb k pozemku alebo ku stavbe dohodou sa preukazuje písomným odmietnutím návrhu na uzavretie dohody vyvlastňovaným a písomným zhodnotením spôsobov pokusu vyvlastniteľa o dohodu s vyvlastňovaným alebo dôkazom o zaslaní a o doručení návrhu na uzavretie dohody vyvlastňovanému, najmä doručenkou, ak bol vyvlastňovaný nečinný v lehote 90 dní odo dňa, kedy mu návrh na uzavretie dohody bol doručený. Ak ide o výkup stavby na bývanie, súčasťou písomného návrhu na uzavretie dohody je aj ponuka zabezpečenia náhradného bývania

V ustanovení § 128 ods. 2 OZ sa výslovne nehovorí, že poskytnutá náhrada má byť primeraná, nie je tu stanovená lehota, v ktorej má byť náhrada poskytnutá a nie je ani

⁶³⁹ Štefanovič, M. Pozemkové právo. Bratislava: MANZ. 1997. s. 178. ISBN: 80-85719-12-6

⁶⁴⁰ Eliáš, K a kol. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek. § 1-487. Praha: Linde. 2008, s. 561, ISBN: 978-80-7201-687-7

uvadené, či má byť náhrada poskytnutá v peniazoch. Tieto otázky sú podrobnejšie obsiahnuté v zákone o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim. Vyvlastnenému patrí za vyvlastnenie primeraná náhrada,⁶⁴¹ ktorá sa poskytuje v peniazoch (relutárna náhrada). Ak je možné majetkové vyrovnanie za vyvlastnený pozemok alebo za vyvlastnenú stavbu pridelením náhradného pozemku alebo náhradnej stavby (naturálna náhrada) a vyvlastňovaný s tým súhlasí, tento spôsob vyrovnania má prednosť pred poskytnutím náhrady v peniazoch. Podkladom pre určenie náhrady za vyvlastnenie je všeobecná hodnota pozemku alebo všeobecná hodnota stavby alebo všeobecná hodnota práva zodpovedajúceho vecnému bremenu; tá sa určí na základe znaleckého posudku nie staršieho ako dva roky. Náhrada za vyvlastnenie musí byť primeraná.⁶⁴² To znamená, že nesmie byť nižšia ako všeobecná hodnota⁶⁴³ určená znaleckým posudkom. Za všeobecnú hodnotu sa považuje cena rovnakej alebo porovnateľnej nehnuteľnosti v tom istom čase, v tom istom mieste a v porovnateľnej kvalite.⁶⁴⁴ Súčasťou náhrady za vyvlastnenie je aj náhrada účelne vynaložených nákladov, ktoré vzniknú vyvlastnenému alebo inému účastníkovi konania v dôsledku alebo v súvislosti s vyvlastňovacím konaním (napr. náklady na presťahovanie hnutel'ného majetku z vyvlastňovanej stavby alebo poľnohospodárskych kultúr z vyvlastňovaného pozemku, náklady spojené so zmenou trvalého bydliska alebo zmenou sídla, náklady spojené s prekládkou technickej infraštruktúry, ktoré vzniknú v dôsledku obmedzenia alebo zrušenia práva zodpovedajúceho vecnému bremenu). Náhradu za odňatie vlastníckeho práva poskytne vyvlastniel vyvlastnenému jednorazovo, spôsobom určeným v rozhodnutí o vyvlastnení a v lehote 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení, ak osobitný zákon neustanovuje inak. Ak sa poskytuje náhrada za vyvlastnenie stavby na bývanie obstaraním bytu alebo rodinného domu kúpou alebo výstavbou, náhradu poskytne vyvlastniel v lehote dvoch rokov odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení. Do poskytnutia náhrady je vyvlastnený oprávnený bezodplatne užívať vyvlastnenú nehnuteľnosť primerane doterajším spôsobom. Vyvlastnený znáša náklady spojené s bežným užívaním vyvlastnenej nehnuteľnosti. Ak ide o asanovanú nehnuteľnosť poskytne sa vyvlastňovanému náhrada nájomného. Náhradu za vyvlastnenie pozemku okrem lesného pozemku alebo za vyvlastnenie stavby, ktorú nemožno vyplatiť z dôvodu, že vyvlastňovaný alebo iná oprávnená osoba nie je známa, alebo nie je známa adresa jej trvalého pobytu alebo adresa jej sídla, zloží vyvlastniel do úschovy Slovenskému pozemkovému fondu.

⁶⁴¹ Fekete, I. Občiansky zákonník. Komentár. Bratislava: EPOS. 2007. s. 277. ISBN: 978-80-8057-688-2

⁶⁴² Pri vyvlastnení musí byť zachovaná rovnováha medzi verejným záujmom a náhradou, ktorá má byť za vyvlastnené nehnuteľnosti poskytnutá (R 11/2011).

⁶⁴³ Všeobecná hodnota sa stanoví podľa vyhlášky Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 492/2004 Z. z. o stanovení všeobecnej hodnoty majetku v znení neskorších predpisov.

⁶⁴⁴ Svoboda, J. a kol. Občiansky zákonník. Komentár a súvisiace predpisy. V. vydanie. Bratislava: EUROUNION. 2005, s. 192. ISBN: 80-88984-64-5

V prípade lesného pozemku do úschovy správcu lesných pozemkov. Náhradu za vyvlastnenie nehnuteľností, ktorých hodnovernosť údajov zapísaných v katastri nehnuteľností je spochybnená, zloží vyvlastniteľ na súde, v ktorého obvode sa nehnuteľnosť nachádza.

Vyvlastňovacie konanie

Vyvlastňovacie konanie je administratívnym konaním, na ktoré sa vzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní (zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov).⁶⁴⁵ Vyvlastňovacím orgánom podľa nového zákona je zásadne okresný úrad v sídle kraja, v územnom obvode ktorého sa nachádza pozemok alebo stavba, ktoré majú byť predmetom vyvlastnenia. Z toho existujú aj výnimky. Napríklad vyvlastnenie podľa zákona č. 51/1988 Zb. o banskej činnosti, výbušnínach a o štátnej banskej správe v znení neskorších predpisov majú v kompetencii obvodné banské úrady. Druhostupňovým orgánom rozhodujúcim vo veciach, v ktorých vo vyvlastňovacom konaní koná ako prvostupňový orgán okresný úrad v sídle kraja, je Ministerstvo dopravy, výstavby a regionálneho rozvoja Slovenskej republiky. Účastníkom vyvlastňovacieho konania sú vyvlastniteľ, vyvlastňovaný, správca konkurznej podstaty a osoba, ktorej právo môže byť vyvlastnením priamo dotknuté. V prípade, že vlastníak pozemku alebo stavby nie je známy alebo nie je známe miesto jeho trvalého pobytu alebo sídlo, účastníkom vyvlastňovacieho konania je Slovenský pozemkový fond alebo v prípade lesného pozemku jeho správca. Vyvlastňovacie konanie je ovládané dispozičnou zásadou a začína sa na písomný návrh vyvlastniteľa. Vyvlastňovacie konanie nemôže začať ex offio. Vyvlastňovací orgán má zákonom stanovenú informačnú povinnosť. Je povinný informovať verejnosť na svojej úradnej tabuli a na svojom webovom sídle o začatí vyvlastňovacieho konania do siedmich dní od doručenia návrhu a o skončení vyvlastňovacieho konania do siedmich dní od nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení. Informácie o vyvlastňovacom konaní zverejní na svojej úradnej tabuli a na svojom webovom sídle aj obec, ak ho má zriadené, v ktorej katastrálnom území sa vyvlastňovaný pozemok alebo vyvlastňovaná stavba nachádza. Vyvlastňovací orgán je povinný písomne oznámiť začatie vyvlastňovacieho konania všetkým účastníkom vyvlastňovacieho konania, zúčastneným osobám a príslušnému okresnému úradu na úseku katastra nehnuteľností do siedmich dní od doručenia návrhu. Vyvlastňovací orgán vyzve osoby, ktoré majú k vyvlastňovanému pozemku alebo k vyvlastňovanej stavbe vecné práva zapísané v katastri nehnuteľností, aby v lehote desiatich dní odo dňa doručenia výzvy, prihlásili vyvlastňovaciemu orgánu svoje nároky s určením ich výšky voči náhrade za vyvlastnenie a súčasne ich upozorní, že na neprihlásené nároky alebo na

⁶⁴⁵ Jakab, R. Vyvlastňovacie konanie. 9. kapitola. In: Správne právo procesné. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach. 2014. ISBN 9788081521508. s. 327-335

nároky prihlásené po lehote neprihliada (koncentračná zásada). Odo dňa doručenia oznámenia o začatí vyvlastňovacieho konania až do právoplatnosti skončenia vyvlastňovacieho konania, je vyvlastňovaný povinný zdržať sa nakladania s vyvlastňovaným pozemkom alebo s vyvlastňovanou stavbou, okrem práva uzavrieť nájomnú zmluvu. Právne úkony, ktorými vyvlastňovaný poruší túto povinnosť, okrem práva uzavrieť nájomnú zmluvu, sú neplatné. Vyvlastňovací orgán písomne v lehote desiatich dní odo dňa doručenia oznámenia o začatí vyvlastňovacieho konania oznámi príslušnému okresnému úradu na úseku katastra nehnuteľností, na účely zápisu poznámky do katastra nehnuteľností, deň, od ktorého sa vyvlastňovanému zakazuje nakladať s pozemkom alebo so stavbou. Vyvlastňovací orgán nariadi vždy ústne pojednávanie o návrhu. Vyvlastňovací orgán písomne oznámi účastníkom vyvlastňovacieho konania a zúčastneným osobám termín uskutočnenia ústneho pojednávania o návrhu najmenej 15 dní vopred. Námietky proti vyvlastneniu musia účastníci vyvlastňovacieho konania ako aj zúčastnené osoby uplatniť najneskôr pri prerokovaní návrhu na ústnom pojednávaní. Na námietky uplatnené neskôr, na námietky, ktoré sa v územnom konaní zamietli alebo ktoré mohol účastník uplatniť v územnom konaní sa neprihliada (koncentračná zásada).

Ak sa vo vyvlastňovacom konaní preukáže, že nie sú splnené podmienky vyvlastnenia vyvlastňovací orgán návrh zamietne. Vyvlastňovací orgán doručí rozhodnutie o zamietnutí návrhu príslušnému okresnému úradu na úseku katastra nehnuteľností do 15 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti. Vyvlastňovaný alebo iná oprávnená osoba má voči vyvlastiteľovi pri zamietnutí návrhu nárok na náhradu škody a účelne vynaložených nákladov, ktoré jej vznikli v súvislosti s vyvlastňovacím konaním alebo v jeho dôsledku. Ak nedôjde k dohode medzi vyvlastňovaným a vyvlastiteľom o uspokojení týchto nárokov a ich výške, rozhodne súd. Ak vyvlastiteľ vezme návrh späť alebo v priebehu vyvlastňovacieho konania uzavrie vyvlastiteľ a vyvlastňovaný písomnú dohodu o získaní práva k pozemku alebo ku stavbe potrebného pre uskutočnenie účelu vyvlastnenia vyvlastňovací orgán zastaví vyvlastňovacie konanie.

Ak sú splnené podmienky vyvlastnenia ustanovené týmto zákonom, vyvlastňovací orgán rozhodne samostatnými výrokmi o vyvlastnení práv k pozemku alebo ku stavbe a o náhrade za vyvlastnenie a o spôsobe jej úhrady. Rozhodnutie o vyvlastnení nie je možné účastníkom vyvlastňovacieho konania oznámiť ústnym vyhlásením. Vyvlastňovací orgán doručí rozhodnutie o vyvlastnení príslušnému okresnému úradu na úseku katastra nehnuteľností do 15 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti. Na preskúmanie výrokov o vyvlastnení práv k pozemku alebo ku stavbe v odvolacom konaní je príslušné Ministerstvo dopravy, výstavby a regionálneho rozvoja Slovenskej republiky. Zrušením výroku o vyvlastnení práv k pozemku alebo ku stavbe sa automaticky zrušuje aj výrok o náhrade za vyvlastnenie. Včas podané odvolanie proti výroku o náhrade za vyvlastnenie nemá odkladný účinok. S požiadavkou na vyššiu náhradu za vyvlastnenie odkáže

vyvlastneného bez prerušenia konania na súd. Žaloba, ktorou sa účastník konania domáha preskúmania výroku o náhrade za vyvlastnenie v súdnom konaní, musí byť podaná v lehote 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení. Zmeškanie tejto lehoty nie je možné odpustiť.

Dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení prechádza na vyvlastniteľa vlastnícke právo k pozemku alebo ku stavbe, alebo v jeho prospech vzniká, obmedzuje sa alebo zaniká právo zodpovedajúce vecnému bremenu k pozemku alebo ku stavbe, alebo v jeho prospech sa obmedzuje alebo zaniká iné právo k pozemku alebo ku stavbe alebo sa na pozemku alebo na stavbe zriaďujú iné opatrenia. Právoplatnosťou rozhodnutia o vyvlastnení zanikajú práva, ktoré sa viažu k pozemku alebo ku stavbe (záložné právo, exekučné záložné právo, daňové záložné právo, vecné bremeno a predkupné právo, ktoré má mať účinky vecného práva). Zaniká aj nájom pozemku, stavby alebo ich časti. Okresný úrad na úseku katastra nehnuteľností je povinný tieto práva vymazať z katastra nehnuteľností na základe právoplatného rozhodnutia o vyvlastnení. Vyvlastnením nezaniká nájom bytu alebo nebytového priestoru, právo užívať byt, ktoré nadobudol účastník vyvlastňovacieho konania pred nadobudnutím právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení z iného právneho vzťahu ako z nájmu, najmä z práva zodpovedajúceho vecnému bremenu alebo zo zmluvy o výpožičke.

Na návrh vyvlastneného, vyvlastniteľa alebo ich právnych nástupcov zruší vyvlastňovací orgán úplne alebo čiastočne vyvlastnenie, ak sa v lehote určenej v rozhodnutí o vyvlastnení nezačalo s užívaním pozemku alebo stavby na účel, na ktorý sa vyvlastnila. Takýto návrh na zrušenie možno podať do piatich rokov po uplynutí tejto lehoty. Zrušiť vyvlastnenie je možné aj vtedy, ak vyvlastniteľ nezaplatí vyvlastnenému náhradu za vyvlastnenie v lehote uvedenej v rozhodnutí o vyvlastnení. V tomto prípade návrh na zrušenie možno podať do piatich rokov po uplynutí lehoty na zaplatenie náhrady uvedenej v rozhodnutí o vyvlastnení. Práva, ktoré boli vyvlastnenému rozhodnutím o vyvlastnení odňaté, alebo obmedzené, opäť nadobúda vyvlastnený alebo jeho právny nástupca dňom právoplatnosti rozhodnutia o zrušení vyvlastnenia. Ak vyvlastnenie bolo úplne alebo čiastočne zrušené, má vyvlastniteľ nárok na vrátenie poskytnutej náhrady za vyvlastnenie.

Záver

Kompetenciu prvostupňového vyvlastňovacieho orgánu bude podľa novej úpravy vykonávať okresný úrad v sídle kraja. Doteraz podľa stavebného zákona vyvlastňovacie konanie vykonávali stavebné úrady, ktorými boli obce v rámci preneseného výkonu štátnej správa. Dôvod zmeny vyvlastňovacieho orgánu spočíva v tom, že stavebné úrady následne rozhodovali o povoľovaní stavieb, kvôli ktorým sa viedlo vyvlastňovacie konanie a ďalším argumentom bolo aj to, že obce ako stavebné úrady pri prenesenom výkone štátnej správy (v počte 2927) nie sú v súčasnosti odborne spôsobilé vykonávať tak

náročnú agendu, ako je vyvlastňovacie konanie. Predpokladá sa, že na okresných úradoch v sídle kraja budú vyškolení odborníci, ktorí sa budú špecializovať na vyvlastňovacie konanie. Poznámka o začatí vyvlastňovacieho konania v katastri nehnuteľností už nebude mať informačný charakter, ale pôjde o obmedzujúcu poznámku. Doterajší stavebný zákon vymenúva jednotlivé účely vyvlastnenia. Nový zákon o vyvlastňovaní na rozdiel od stavebného zákona neobsahuje výpočet účelov vyvlastnenia, ale stanovuje, že vyvlastnenie je možné len na účel stanovený osobitným zákonom, čiže jednotlivé účely vyvlastnenia sú zakotvené v osobitných zákonoch. Z hľadiska preukázania verejného záujmu je nevyhnutné preukázať vo vyvlastňovacom konaní súlad účelu vyvlastnenia s územnoplánovacou dokumentáciou, a to na základe územného rozhodnutia alebo oproti súčasnej úprave aj územným súhlasom a záväzným stanoviskom obce ako orgánu samosprávy o súlade účelu vyvlastnenia s cieľmi a zámermi územného plánovania. Záväznú stanovisko obce je dôležité najmä pri tých účeloch vyvlastnenia, ktoré nevyžadujú vydanie územného rozhodnutia alebo územného súhlasu. S cieľom odstrániť čisto formálny prístup k pokusom o dohodu zo strany vyvlastniteľa, sú odlišne od doterajšej právnej úpravy upravené obligatórne obsahové náležitosti návrhu na uzavretie dohody a spôsob preukazovania bezvýslednosti tohto pokusu.

Osobitným spôsobom je riešené poskytovanie náhrad v prípade vyvlastňovania na účely stavieb ciest, dráh, letísk a verejných prístavov podľa osobitných zákonov, kedy bude možné náhradu za vyvlastnenie nehnuteľnosti pre daný účel poskytnúť výlučne formou peňažných prostriedkov. Dôvodom je časová náročnosť zabezpečenia náhrady formou vecného plnenia (napr. výstavbou rodinného domu). Pre vyvlastniteľov toto ustanovenie predstavuje veľkú výhodu, ale pre vyvlastňované osoby nie. Z pohľadu vyvlastniteľov je jednoduchšie vyplatiť peniaze za vyvlastnený dom a stavbu nového domu ponechať na vyvlastneného. Pre vyvlastneného by naopak bolo výhodnejšie získať naturálnu náhradu.

Účinne podávať námietky voči výške náhrady za vyvlastnenie určenej znaleckým posudkom budú môcť účastníci konania uplatniť najneskôr do ústneho pojednávania na prerokovanie návrhu (koncentračná zásada). Z dôvodu účelnosti a hospodárnosti konania nový zákon o vyvlastňovaní umožňuje tzv. „spojenie vecí“, tzn., že v prípade, že vyvlastnenie smeruje voči viacerým vlastníkom, vyvlastnenie ktorých nehnuteľností vzájomne súvisí z dôvodu, že ide o vyvlastnenie pre uskutočnenie totožnej stavby vo verejnom záujme, je možné podať jeden návrh na vyvlastnenie, pričom prílohy sa budú prikladať k návrhu len v jednom vyhotovení. Taktiež z praxe vzišla potreba z dôvodu obsiahlosti návrhov na vyvlastnenie zakotviť, že ak má vyvlastiteľ vedomosť o tom, že vyvlastňovací orgán má k dispozícii dokument, ktorý má tvoriť prílohu návrhu na vyvlastnenie, aby naň v návrhu na vyvlastnenie iba odkázal.

Nová právna úprava zásadne prehĺbuje koncentračnú zásadu pri uplatňovaní námietok vo vyvlastňovacom konaní. Zavádza sa obligatórna náležitosť oznámenia

o začatí vyvlastňovacieho konania. Nový zákon ukladá vyvlastňovaciemu orgánu novú povinnosť vyzvať osoby, ktoré majú k vyvlastňovanej nehnuteľnosti vecné práva zapísané v katastri nehnuteľností, aby v lehote 10 odo dňa doručenia výzvy, prihlásili vyvlastňovaciemu orgánu svoje pohľadávky s určením ich výšky voči náhrade za vyvlastnenie a súčasne je povinný ich upozorniť, že na neprihlásené pohľadávky a na neskoršie prihlásené pohľadávky sa neprihliada (koncentračná zásada). Náhrada za vyvlastnenie bude vyplatená jednorazovo do tridsať dní od právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení (relutárna náhrada). Náhradu za vyvlastnenie stavby na bývanie obstaraním bytu alebo rodinného domu kúpou alebo výstavbou (naturálna náhrada) poskytne vyvlastniteľ do dvoch rokov. Okrem nákladov na presťahovanie hnutelých vecí nový zákon umožní žiadať aj úhradu nákladov za presťahovanie poľnohospodárskych kultúr a náklady spojené s prekládkou technickej infraštruktúry. Nová právna úprava zavádza osobitnú lehotu, dokedy je potrebné začať s užívaním líniovej stavby na účel, na ktorý bola vyvlastnená (lehota nesmie trvať viac ako päť rokov odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o vyvlastnení). Zavádza sa nový dôvod na zrušenie vyvlastnenia, ktorým je situácia, ak vyvlastniteľ nezaplatí vyvlastnenému náhradu za vyvlastnenie v lehote uvedenej v rozhodnutí o vyvlastnení. Ďalšou novou povinnosťou vyvlastňovacieho orgánu je zaslanie rozhodnutia o vyvlastnení na zápis príslušnému okresnému úradu na úseku katastra nehnuteľností, ktorý na základe uvedeného vykoná výmaz obmedzujúcej poznámky. Nový zákon taktiež oproti súčasnej právnej úprave stanovuje dôvody pre zastavenie vyvlastňovacieho konania.⁶⁴⁶ Nová právna úprava predĺžila lehotu na podanie návrhu na zrušenie vyvlastnenia z 2 rokov na 5 rokov od uplynutia lehoty, odkedy sa malo začať s užívaním pozemku alebo stavby na účel, pre ktorý boli vyvlastnené.

V porovnaní s prechádzajúcou právnou úpravou stavebného zákona je nový zákon o vyvlastňovaní detailnejší a reaguje na praktické situácie, pri ktorých v aplikačnej praxi dochádzalo k problémom alebo výkladovým nezrovnalostiam. Precíznejšia úprava nového zákona o vyvlastňovaní by mala priniesť väčšiu právnu istotu pre všetkých účastníkov a do istej miery aj urýchlenie procesu vyvlastnenia. K nedostatkom právnej úpravy patrí najmä obava, že v súvislosti so zmenou vyvlastňovacieho orgánu z obce na okresné úrady v sídle kraja o vyvlastnení budú rozhodovať štátni úradníci, ktorí k danej obci, kde má dôjsť k vyvlastneniu, nemajú žiaden vzťah a pre investorov bude asi jednoduchšie „presvedčiť“ ich o splnení podmienok vyvlastnenia, najmä o existencii účelu a verejného záujmu.

⁶⁴⁶ Dôvodová správa k zákonu č. 282/2015 Z. z. o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov

NIEKOĽKO POZNÁMOK K PREVODU NEHNUTEĽNOSTÍ V UHORSKU DO ROKU 1918

DOC. JUDR. ERIK ŠTENPIEN, PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA DEJÍN ŠTÁTU A PRÁVA

ERIK.STENPIEN@UPJS.SK

Abstrak

Príspevok je venovaný prevodu vlastníctva, konkrétne prevodu nehnuteľností v Uhorsku od začiatku jeho existencie až do roku 1918, kedy došlo k zániku samostatného uhorského štátu. Pre prevod nehnuteľnosti platili v Uhorsku v 19. storočí zvláštne pravidlá. Ich zavedenie však bolo problematické, nakoľko vychádzali z rakúskeho Všeobecného občianskeho zákonníka – ABGB. A rakúske právo bolo v Uhorsku v prvej polovici 19. storočia považované za nepriateľské. Samotný príspevok sa delí na 3 časti. V prvej sa autor venuje pojmu vecného práva a deleniu vecí v Uhorsku, zdôrazňujúc pritom jeho podobnosť s rímskoprávnym delením. Druhá časť sa venuje spôsobom prevodu vlastníckeho práva v Uhorsku – a to prevodu hnutel'ného i nehnuteľného majetku. Napokon v tretej časti autor upozorňuje na odlišnosti prevodu nehnuteľností najmä v 19. storočí, kedy boli v Uhorsku zavedené pozemkové knihy.

Abstract

The Article is dedicated to Assignment of Property, specifically to Assignment of real Estate in Hungary from the Beginning of his Existence till 1918. year, when the Ungrian Monarchy was extincted. For the Assingment of real Estate in Hungary in 19.th Century was in Force the difficult Regulation. Their Introduction was problematic, but the Regulation issued in the austrian General civil codex – ABGB. And the austrian Law in Hungary in 19.th Century was unfriendly. The Article is divided by 3 Parts. In first Part the Author interest to the Concept of Tenure and to Partition of „Res“ in Hungary, accentuating to Affinity with roman Law. The second Part interrrest to the Forms of Assignment of Property in Hungary – bona mobilia and preadia too. Finally in third Part the Author call Attwntion to the Difficults of Assignment of real Estate in 19th Century, when in Hungary was instituted the Land Register.

Pojem vecné právo, delenie vecí v Uhorsku

S pojmom vecné právo sa stretávame po prvý krát už v stredovekej Európe. Stredovekí právnici – glosátori a ich nasledovníci zdôrazňovali pri výklade pojmu vecné

právo rímskoprávny absolútny právny vzťah k veci a to aj napriek tomu, že podľa stavovského práva mohli byť predmetom súkromného vlastníctva výlučne len hnutelné veci. Vzájomné oddelenie vecného a záväzkového práva sa udialo v 19. storočí a bolo výsledkom práce pandektistov. Podľa ich teórie vecné právo je súhrnom právnych noriem, ktoré upravujú právne vzťahy fyzických osôb k veciam⁶⁴⁷. Prvé kodifikácie súkromného práva ešte obsahujú spoločnú úpravu oblasti vecného a záväzkového práva. Rakúsky Všeobecný občiansky zákonník delí vecné právo na dve skupiny:

- vecné práva (podľa vtedajšej terminológie „práva vo veciach“) – medzi nimi okrem iných inštitútov vecného práva spomína aj vlastníctvo;
- osobnostné vecné práva („práva k veciam“), pod ktorými rozumie záväzkové právo.

Pred rokom 1848 uhorské právo v súlade s rímskym právom rozumelo pod pojmom vec hmotne alebo právne určenú časť vonkajšieho prostredia, samozrejme s výnimkou živého slobodného človeka. Pri delení vecí sa uhorské feudálne sa do značnej miery odchyľuje od vžitej schémy načrtnutej rímskym právom a známej v podstate dodnes. Už základné delenie vecí na hnutelné a nehnuteľné nie je totožné s dodnes známou predstavou. Veď medzi hnutelnosti uhorské právo okrem vecí, ktoré možno voľne prenášať z miesta na miesto zaraďuje aj založené nehnuteľnosti⁶⁴⁸ a nehnuteľnosti kúpené za peniaze⁶⁴⁹, patriace rodine, ktorej členovia mali nárok na deľbu. Dôvodom bolo to, že peniaze sú samy o sebe hnutelné a preto ich nehnuteľnosť kúpená za peniaze nahrádza⁶⁵⁰. Na druhej strane za nehnuteľnosť sa nepovažovala len vec, ktorú nebolo možné preniesť z miesta na miesto bez porušenia jej podstaty, ale aj jej hospodárske zariadenie, črieda koní s počtom nad 50 kusov⁶⁵¹, ryby vo vode a zverina v lese, pokiaľ nebola chytená, peniaze reprezentujúce v istom pomere nehnuteľnosť, príslušenstvo nehnuteľnosti⁶⁵².

Podobne ako rímske právo, aj uhorské feudálne právo poznalo pojem *res extra commercium*, ktorý však obsahovo nie je celkom totožný s klasickým rímskym členením⁶⁵³. Na rozdiel od rímskeho práva v Uhorsku mohli byť veci vylúčené z právneho obratu absolútne alebo relatívne. Absolútne vylúčenými vecami boli:

- veci z prírodných príčin neovládateľné, teda vzdušný priestor, zemské vnútro v hĺbke bežne neužívateľnej, voľne tečúce vody, ktoré neboli súčasťou súkromných pozemkov, ale boli voľne užívateľné všetkými⁶⁵⁴ - *res natura prohibita*;

⁶⁴⁷ HERCEGH, M.: *A magyar dologbeli és kötelmi jog*. Budapest 1892, str. 33.

⁶⁴⁸ Tripartitum, I/102, § 3.

⁶⁴⁹ KELEMEN, L.: *A pénzen vett birtok és a leánynegyed*. Budapest 1929, str. 102n.

⁶⁵⁰ Tripartitum, I/19.

⁶⁵¹ Tripartitum, I/101 § 1 a 2.

⁶⁵² LUBY, Š.: *Dejiny súkromného práva*. Bratislava 1946, str. 201.

⁶⁵³ Tripartitum, I/24 § 8, III/16, § 1 a 2.

⁶⁵⁴ KELEMEN, L.: *cit. op.*, str. 122n.

- veci vylúčené právnymi predpismi, napr. falšované alebo cudzie peniaze, zbrane, zakázané knihy, bohoslužobné predmety, predmety väčších regálnych práv - *res lege prohibitaie*;

Vecami, relatívne vylúčenými z právneho obehu boli:

- veci sväté (*res sanctae*) - sem patria pozostatky svätých, ktoré mohli nadobúdať len katolícke kostoly a ústavy a len bezodplatne, ako aj kostolné, omšové a bohoslužobné predmety
- veci posvätné (*res sacrae*) - kostoly, ústavy a zariadenia venované kultu, ak boli tomuto účelu určené posvätením, mohli byť scudzované obmedzene len medzi cirkevnými subjektami
- veci posmrtnej úcty (*res religiosae*) - všetko, čo bolo venované úcte a pietnej pamiatke mŕtvych, vrátane mŕtvol
- veci vo verejnom užívaní (*res in publico usu habitae*) - nepatrili nikomu a predsa ich mohol užívať každý - sem patrili v Uhorsku verejné rieky⁶⁵⁵

V stavovskom období najdôležitejším členením vecí bolo delenie na veci hnutel'né a nehnuteľné. Feudálne veľkorodiny totiž držal pohromade práve nehnuteľný majetok. Werbőczy dokonca ani nepredpokladal, že by šľachtic mohol mať majetok vyjadrený v peniazoch. Právny poriadok stredovekého Uhorska nestaval na prevodoch nehnuteľného majetku, jeho ťažiskom bola skôr úzka previazanosť na rodinu. Najväčšiu časť rodinného majetku tvorili nehnuteľnosti, ktoré bolo možné dediť v rámci rodiny. Rozlíšenie hnutel'ných a nehnuteľných vecí v stredovekom Uhorsku bolo upravené obyčajovým právom. S jeho zákonnou úpravou sa stretávame až neskôr – v roku 1668⁶⁵⁶.

Moderná uhorská právna veda 19. storočia prevzala pojem veci a vecného práva z rakúskeho Všeobecného občianskeho zákonníka. V jeho zmysle rozumela pod pojmom vec všetko, „čo sa odlišovalo od osoby a slúžilo ľuďom na uspokojovanie ich potrieb⁶⁵⁷“. Podľa tejto teórie vec je taký hmotný predmet, ktorý môže byť v moci človeka,. Koncom storočia sa pojem vec ešte rozšíril – právnici už pod ním rozumeli aj výsledky tvorivej duševnej činnosti a prírodné úkazy.

Podľa Ignáca Franka nehnuteľnosťou je všetko, čo nie je samo o sebe alebo s pomocou inej sily schopné zmeniť miesto, kde sa nachádza. Hnutel'nosťou je všetko, čo je možné pohnúť z miesta bez spôsobenia škody⁶⁵⁸. V 19. storočí sa stáva delenie vecí na hnutel'né a nehnuteľné už menej podstatným. Voľný trh už totiž povolil prevody všetkých

⁶⁵⁵ Tamtiež, str. 130.

⁶⁵⁶ KAUSER, L.: *A dologfoglalomról*. In: Magyar Jogászegyleti Értekezések 1937, str. 331.

⁶⁵⁷ ABGB § 285. Bližšie pozri ALMÁSI, A.: *Dologi jog kézikönyve*. Budapest 1929, str. 151.

⁶⁵⁸ KATONA, M. – LÁNYI, B. – IMLING, K.: *Dologi jog*. In: Fodor, Ármin (ed.): *Magyar magánjog*. Budapest, b. r., str. 222.

foriem vlastníctva. Pandektisti požadovali, aby sa hnutelný i nehnuteľný majetok scudzoval rovnakou formou. Túto požiadavku napokon uhorské právo podľa nemeckého vzoru odmietlo. V Uhorsku mali veľký význam vzťahy k (nie len feudálnym) pozemkom. Preto sa pri prevodoch hnutelností využívala výhradne súdna prax a cudzí (rakúsky) právny poriadok, kým právna úprava prevodu nehnuteľného majetku smerovala ku vzniku inštitútu pozemkových kníh.

Forma prevodu vlastníctva

Vlastníctvo sa v stredovekom Uhorsku prevádzalo predovšetkým na základe záväzku. Werbőczy uvádza, že záväzok podľa uhorského obyčajového práva môže vzniknúť:

- zo zmluvy,
- z protiprávneho konania;
- z iného skutkového stavu, napr. z rodinného stavu⁶⁵⁹.

Tripartitum neobsahovalo podrobnejší výklad o dôvodoch vzniku záväzku. Preto jediným prameňom práva upravujúcim vznik záväzku v období stredoveku v Uhorsku boli zákony. Prvou uhorskou právnou normou, ktorá sa týkala záväzkov, bol Decretum maius Mateja Korvína. "Ohľadom záväzkov nech je pravidlom, aby každému, kto bude podľa zákona predvolaný na súd, bol v súdnom období prvej oktávy vyslúžený zákon a spravodlivosť podľa toho, ako sa zaviazal a tým nech je z moci tohto dekrétu povinný."⁶⁶⁰ Toto ustanovenie znamenalo zavedenie základného princípu obligačného práva - totiž, že zo zmluvy uzavretej bez väd, je potrebné plniť. V období vlády Mateja Korvína už boli takmer všetky zmluvy uzatvárané konsenzom zmluvných strán, a to aj vtedy ak už existovala popri tom niektorá z reálnych zmlúv, napr. záloh pozemku.

Uhorské feudálne právo rozoznávalo dva typy zmlúv:

- večné priznania
- dočasné priznania⁶⁶¹.

Rozdiel medzi oboma skupinami zmluvných typov bol v tom, že kým v prípade tzv. *večitých priznaní* prechádzalo vlastníctvo k predmetu zmluvy z predávajúceho na

⁶⁵⁹ O záväzkoch z tejto kategórie pozri bližšie: KONCZ, I. K.: *The collectively acquired Property Rights of Matrimony from historical Wiewin Hungary in the late 19th Century*. In: Kúpna zmluva - história a súčasnosť I. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 26. septembra 2013 na Právnickej fakulte UPJŠ v Košiciach. Košice 2013, str. 213n.

⁶⁶⁰ Pozri § 1 zák. čl. 17/1486. Toto ustanovenie potvrdil aj Vladislav II. v § 1 zák. čl. 38/1492.

⁶⁶¹ Je takmer nemožné preložiť doslova latinský pojem "fassio", ktorý používalo uhorské feudálne právo pre prevody vlastníctva. Vzhľadom na to sme sa pokúsili preložiť pojem s ohľadom na postup, ktorý "fassiones" vyžadovali. Obe zúčastnené zmluvné strany sa pred hodnovernými miestami "priznávali" k tomu, že uzavreli zmluvu, preto sme sa rozhodli používať slovenský pojem "priznanie" vo vedomí si toho, že v dnešnom právnom jazyku znamená niečo úplne iné.

kupujúceho, pri *dočasných priznaniach* veriteľ získaval od dlžníka len držbu veci. Týmto vymedzením je daný aj najbežnejší typ zmluvy, ktorý patril do prvej alebo druhej skupiny priznaní. V druhom prípade je to pôžička, kým v prvom kúpna zmluva. Zároveň si treba uvedomiť, že vzhľadom na viazaný systém vlastníctva, ktorý tvoril podstatu uhorského feudálneho súkromného práva, nepoznalo súkromné právo v stredoveku úplnú zmluvnú slobodu. V prípade rodinného nedielu, ako aj v prípade donačného majetku museli zmluvné strany splniť množstvo podmienok, aby mohli platne uzavrieť kúpnu zmluvu.

Pozrime sa teraz na to, kto mohol byť subjektom zmluvného vzťahu. V zmysle uhorskej súkromnoprávnej teórie, zmluvnou stranou mohla byť len fyzická alebo právnická osoba spôsobilá právne konať. "Vyjadrovať sa nie sú schopné deti, blázni, opilci, a všetci, ktorí nemajú spôsobilosť mať city z čoho vyplýva, že títo nemôžu byť zmluvnými stranami.⁶⁶²" Túto premisu právnej vedy potvrdzovali aj právne normy. Zmluva bola neplatná, ak ju uzavreli osoby stojace pod otcovskou alebo poručníckou mocou: "... syn podriadený otcovskej moci bez súhlasu a proti vôli otca nemôže predať ani inak scudziť žiadnu časť hnutelných ani nehnuteľných otcovských majetkov, ani nemôže s inými uzavrieť ohľadom nich zmluvu, či s jej uzavretím súhlasiť.⁶⁶³" "A keď ... dokázali, že oni sú poručníkmi, môžu na základe listín o veku dovtedy, pokým siroty a poručenci nedosiahnu zákonný vek, konať v ich veciach, sporoch a súdnych sporoch a iných veciach každého druhu tak pred riadnymi súdmi krajiny, ako aj inde, a vybavovať ich podľa ich vlastného poriadku.⁶⁶⁴" Z toho vyplývalo, že spôsobilá uzatvárať právne úkony medzi živými, predmetom ktorých boli nehnuteľnosti, bola len fyzická osoba, ktorá dosiahla vek 24 rokov, "vo všetkom a vždy zachovávajúc vyššie spísané podmienky predaja a scudzenia majetkov a pozemkových práv...⁶⁶⁵"

Podľa právnej praxe 18. storočia nemali právo uzavrieť zmluvu osoby vyhlásené za márnotrátikov, lebo ich majetok bol podriadený sekvestorovi⁶⁶⁶. Právo slobodne uzavrieť zmluvu nemali ani tí členovia rodiny, ktorí boli držiteľmi rodinného nedielu, ak predtým nepožiadali o súhlas s predajom nedielnych vlastníkov. Podobne súhlas s predajom, tentoraz však súhlas samotného panovníka, musel žiadať ten, kto chcel scudziť alebo zaťažiť donačný pozemok⁶⁶⁷.

Zmluvné strany mohli uzavrieť zmluvu sami alebo prostredníctvom svojich zástupcov. Platila zásada, že zákonným zástupcom mohol byť otec alebo poručník. Zároveň existovala prax, že manželku zastupoval manžel alebo chorého manžela zdravý

⁶⁶² FOGARASI, J.: *Magyarhoni magános Törvénytudomány elemei Kövy Sándor után*. Pest 1839, str. 214.

⁶⁶³ Tripartitum I/51, § 4.

⁶⁶⁴ Tripartitum I/126, § 1. Podobné ustanovenie obsahovali aj zák. č. 68/1715 a zák. čl. 17/1792. Návrhy zákonov z roku 1795 neobsahovali úpravu poručníckeho pomeru.

⁶⁶⁵ Tripartitum I/111, § 6.

⁶⁶⁶ Zák. čl. 48/1723. Sekvestora mala právo vymenovať župa, v ktorej nehnuteľnosť ležala.

⁶⁶⁷ Stav potvrdili návrhy zák. čl. 27, 29, 31 a 36 z roku 1795.

alebo jeho dieťa (bez ohľadu na pohlavie). V 18. storočí už existovala možnosť aj nechať sa zastúpiť inou osobou na základe plnej moci - tzv. *plenipotentiarius iudicalis*.

Čo sa týka formy, ktorou mohli byť zmluvy uzavreté, obyčajové právo rozoznávalo dve možnosti: v prípade hnutelného majetku mohla byť forma akákoľvek, v prípade nehnuteľnosti sa však prísne požadovala písomná forma, a to bez ohľadu na sociálny status zmluvných strán. Šľachtici museli uzatvárať takéto zmluvy na hodnoverných miestach, poddaným stačilo obrátiť sa na mestský magistrát alebo svojho zemepána. Prevod nehnuteľnosti v písomnej forme sa nazýval *priznaie (fassio)*.

Priznania bolo možné uskutočniť pred župným zhromaždením tej župy, na území ktorej ležala nehnuteľnosť. Ak bola zmluva uzavretá na inom mieste, kupujúci bol do roka od uzavretia zmluvy povinný vyhlásiť priznanie pred župným zhromaždením tej župy (tých žúp), na území ktorej (ktorých) ležala nehnuteľnosť, ktorá bola predmetom zmluvy. Zanedbanie tejto povinnosti malo za následok neplatnosť kúpnej zmluvy⁶⁶⁸. Toto ustanovenie bolo odrazom právnej praxe 18. storočia, keďže dovtedy bolo možné priznania právoplatne vykonávať výlučne len na hodnoverných miestach. Nárast vplyvu žúp sa v 18. storočí prejavil o. i. aj v tom, že ich kongregácie začali vykonávať kompetencie hodnoverných miest a župné archívy začali povinne archivovať listiny o vykonaných priznaniach⁶⁶⁹.

Naďalej pretrvávala aj právna prax, podľa ktorej každý mohol dokázať na súde svoje tvrdenie jedine pravou listinou vo forme chirografu opatrenou hodnovernou pečaťou⁶⁷⁰. Preto kópie listín uchovávaných v archívoch bolo možné vydať každému - bez ohľadu na stav. Nakoľko priznania sa vykonávali v prítomnosti dvoch členov kapituly alebo konventu, alebo za prítomnosti dvoch župných úradníkov, bolo ich možné vyhlásiť za neplatné, ak sa nepodarilo dokázať, že osoby vykonávajúce úkon nevyslala kongregácia ak hlásenie o vykonaní priznania nepredložili župnému zhromaždeniu⁶⁷¹. Nedielnikov nemalo byť viac možné trestať za vykonanie priznaní, ktoré sa týkali všetkých častí ich rodinného nedielu, dokonca ani vtedy, ak boli opatrené len súkromnou pečaťou nedielnikov. Zákony z roku 1795 tu výrazne zmiernovali prísnosť uhorskej obyčaje, podľa ktorej listiny opatrené len súkromnou pečaťou nemali takú dôkaznú hodnotu ako verejné listiny.

V zmluve sa vyžadovalo označiť všetky dôvody, ktoré viedli k scudzeniu majetku. Zároveň bolo možné opomenúť tie dôvody, ktoré si vynútili uzavretie zmluvy a ktoré existovali len v čase jej uzavretia, napr. chudobu, existujúci dlh.

Už Werbőczy umožnil vykonanie priznania osobne alebo prostredníctvom zástupcu. Toto samozrejme viedlo k častému zneužívaniu, najmä ak mal splnomocnenec generálnu plnú moc. Preto bolo v roku 1795 ustanovené, že v budúcnosti už nebude

⁶⁶⁸ Pozri čl. 26 § 1 návrhu z roku 1795.

⁶⁶⁹ STIPTA, I.: *Dejiny súdnej moci v Uhorsku do roku 1918*. Košice 2004, str. 241n.

⁶⁷⁰ SZLEMENICS, P.: *Közönséges törvényszéki polgári magyar törvény. IV.* (b. m.) 1823, str. 174.

⁶⁷¹ Zák. čl. 39/1723. Podobné ustanovenie sa navrhovalo aj v § 3 čl. 19 z roku 1795.

možné scudziť nehnuteľnosti prostredníctvom zástupcu okrem prípadu, ak k tomu splnomocnenec dostal v plnej moci slávnostnou formou výslovné oprávnenie.

Samotný postup vykonania priznania bol už predtým zviazaný s množstvom formalít. Osoby vykonávajúce priznanie uzavreli zmluvu za prítomnosti hodnoverného výboru zloženého zo slúžneho župy, v ktorej sa scudzovaná nehnuteľnosť nachádzala a jeho prísažného prísediaceho. Konajúci hodnoverný výbor oznámil susedom, že sa bude konať priznanie, aby mohli v prípade záujmu využiť svoje predkupné právo. Následne bolo potrebné spísať podrobnú zápisnicu o priznaní, ktorá bola po podpísaní predložená župnej kongregácii, ktorá ju uložila do archívu a ak ju niektorý účastník konania alebo potomok v súdnom spore potreboval, bolo možné mu ju vydať.

Keby účastník konania opomenul v zápisnici opísať predmet priznania resp. priebeh samotného konania o priznaní a neskôr by ho za to niekto žaloval a žiadal neplatnosť priznania, bolo jeho povinnosťou v spore dokázať všetko, čo by inak mal dokazovať navrhovateľ - polohu pozemku, jeho výmeru, špeciálne práva zviazané s pozemkom a pod.

V roku 1795 bolo zakázané v budúcnosti konať večité priznania pozemkových práv v slobodných kráľovských mestách. Na druhej strane už vykonané večité priznania, resp. vykonávanie dočasných priznaní kedykoľvek v budúcnosti povolili.

Pozemkové knihy v Uhorsku

Osobitné právne posudzovanie nehnuteľností v 19. storočí v Uhorsku dokladá zavedenie pozemkovej knihy. V stredoveku tento inštitút nebol známy, k scudzeniu hnutelných i nehnuteľných vecí dochádzalo rovnako ich prevzatím do držby. V niektorých mestách⁶⁷² však už pred publikovaním Tripartita viedli prvotné pozemkové knihy. Pozemkové knihy Bratislavy boli v rokoch 1636 – 1639 označené za starobylé inštitúcie. Košice v roku 1641 nariadili prvý súpis pozemkov. Podobná bola situácia aj v ostatných slobodných kráľovských mestách. Práve tu boli pozemkové knihy využívané najskôr. Obchodovanie s nehnuteľnosťami tu nikto neobmedzoval. Mešťanstvo nemeckého pôvodu tento inštitút poznalo zo svojej domoviny a nepokladalo ho za niečo mimoriadne⁶⁷³.

Po oslobodení Budína od tureckej okupácie mala Viedeň snahu zaviesť evidenciu nehnuteľností pre celú krajinu. Navrhovalo sa zavedenie župných pozemkových kníh, čím sa malo zabrániť dvojitému zaťažovaniu nehnuteľností. Uhorská šľachta iniciatívu dvorských kruhov spočiatku odmietla v obave pred zavedením nového typu dane. Napokon však v roku 1723 ustúpila. Podľa vzoru rakúskeho katastrálneho poriadku z roku 1695 bol prijatý zák. čl. 107/1723, ktorý ustanovil, že „župy a slobodné kráľovské mestá

⁶⁷² Napríklad od roku 1439 v Bratislave.

⁶⁷³ KÁLLAY, I.: *Városi tulajdon-nyilvántartás*. In: Levéltári Közlemények 1991, str. 45.

budú zakladať a viesť verejné zoznamy vkladov, z ktorých bude v budúcnosti jasne viditeľná prednosť pri uplatňovaní pohľadávok.“

V roku 1737 viedenská dvorská komora prostredníctvom Uhorskej komory nariadila, aby všetky slobodné kráľovské mestá viedli pozemkové knihy. Szegedy píše, že po uskutočnení majetkového prevodu bol mestský notár povinný vykonať vklad do pozemkovej knihy⁶⁷⁴. Kubinyi k tomu dodáva, že notár bol povinný zapísať do pozemkovej knihy aj mená predávajúceho a kupujúceho⁶⁷⁵. Z toho vyplýva, že prvotné pozemkové knihy sa skladali len z listu majetkovej podstaty a listu vlastníctva. List tárch a bremien bol nahradený knihou vkladov.

Ďalším dôležitým krokom vedúcim k zavedeniu moderných pozemkových kníh bol zák. čl. 21/1840 o vkladoch slúžiacich na zistenie prednosti dlžných pohľadávok⁶⁷⁶. Vklad takýchto pohľadávok sa mal uskutočniť vždy pred úradom tej župy, v ktorej mal dlžník svoje majetky. V prípade šľachtických a poddanských pozemkov bola teda príslušná župná kongregácia, v prípade mešťanov, slobodné kráľovské mestá a pod. Spôsobilá vkladu bola len taká pohľadávka, ktorá znela na určitú peňažnú sumu. Za tým účelom mala byť príslušnému úradu predložená pôvodná listina, tu ju verejne prečítali, vykonanie vkladu bolo vyznačené na listine a ak si to vkladateľ želal, vydali mu potvrdenie o vklade. Celý proces bol vo svojej podstate na ujmu dlžníka, lebo pôvodná pohľadávka sa po vklade už nevzťahovala len na jednotlivú jeho nehnuteľnosť, ale na všetky nehnuteľnosti nachádzajúce sa v príslušnom obvode. Dokonca ani veriteľ nepožíval žiadnu vážnejšiu právnu ochranu, keďže neexistovali úradné postupy na zabezpečenie splatenia vloženej pohľadávky. Šľachta si uhájila nedotknuteľnosť svojich pozemkových majetkov⁶⁷⁷.

V záujme dopracovania zákonného článku 21/1840 a vzniku inštitútu modernej pozemkovej knihy doplnenej o tzv. katastrálnu mapu, rozhodol snem z rokov 1843 – 1844 vypracovať nový podrobnejší zákon upravujúci túto problematiku a touto úlohou poveril osobitnú komisiu. Zásady návrhu vypracované roku 1845 sú nasledovné:

1. Je nevyhnutné založiť Pozemkový úrad a zabezpečiť dôsledné uplatňovanie zásady zákonnosti v konaní pred ním.
2. Je nevyhnutné presne určiť okruh údajov, ktoré majú byť evidované a presne a jasne upraviť spôsob ich vkladu či výmazu.
3. Je potrebné zaviesť zásadu osobitosti, t. j. vklady budú povinné len pre určitý typ pozemkovej držby a len do určitej výšky majetku.
4. Je potrebné zabezpečiť verejnosť konania.
5. Je potrebné zabezpečiť pri vkladaní dôsledný výkon zásady priority.

⁶⁷⁴ SZEGEDY, J.: *Tripartitum juris hungarici Tyrocinium*. Záhreb 1736, str. 202.

⁶⁷⁵ KUBÍNYI, S.: *Enchiridon Juris Inclyti Regni Hungariae*. Bratislava 1798, str. 100.

⁶⁷⁶ Zákon je vypracovaný podľa francúzskeho vzoru.

⁶⁷⁷ KÁPLÁNOS, B.: *Telekkönyvi reformok* In: *Magyar Jogászegyleti Értekezések* 1885, str. 159.

Samotný návrh zákona, ktorý bol predložený snemu roku 1847, požadoval zavedenie stáleho Pozemkového úradu v župách, ktorý by tvorili jeden tabulárny sudca, vymeriavač a pisár. Každý by bol povinný nahlásiť svoje pozemky ležiace v obvode župy, inak by strácal právo nakladať s nimi. Zapísať sa mali nasledovné údaje: meno vlastníka, názov pozemku, jeho výmeru, spôsob obrábania a právny dôvod držby. Každý pozemok by bol zapísaný na osobitnú listinu⁶⁷⁸.

Prerokovanie návrhu však bolo znemožnené udalosťami rokov 1848 – 49. V opačnom prípade by sa katastrálne právo v Uhorsku mohlo vyvíjať relatívne bez vonkajších vplyvov. Po porážke uhorskej revolúcie bol zrušený zák. čl. 21/1840 a začala sa recepcia rakúskych právnych noriem. Dňa 28. 12. 1849 bolo vydané nariadenie Ministerstva spravodlivosti, ktorým bola zavedená povinnosť evidencie nehnuteľných majetkov v pozemkovej knihe, tá sa však spočiatku netýkala šľachticov⁶⁷⁹. Konanie súvisiace s vkladmi sa stalo právomocou okresných súdov. Boli vymenované komisie, ktorých úlohou bol súpis majetkov. Tie plnili svoju funkciu pochôdkami od domu k domu, z pozemku na pozemok, kde vymeriavali a spisovali všetky potrebné údaje a dávali nehnuteľnostiam katastrálne čísla. Výsledky práce komisií sa zverejnili v roku 1885⁶⁸⁰.

Ďalšie nariadenie ministra spravodlivosti týkajúce sa pozemkových kníh, pochádza zo dňa 20. júla 1855. Minister ním založil osobitné cisárske a kráľovské katastrálne výbory, pri ktorých mali byť založené pozemkové úrady. Katastrálne výbory najčastejšie pôsobili pri župných súdoch, s ktorými úzko spolupracovali. Viedol ich podľa možnosti predseda župného súdu, prípadne iný sudca toho tribunálu. Podobné rady vznikali aj v okresoch pri okresných súdoch. Katastrálne výbory i pozemkové úrady boli podriadené pozemkovým riaditeľstvám, avšak ich rozhodnutia; súdnej povahy boli napadnuteľné na Najvyššom súde v Uhorsku alebo vo Viedni. Tam, kde sa vymeriavacie práce podarilo ukončiť rýchlo, pozemkové úrady splynuli so súdmi a ako inštitúcia teda zanikli. V Uhorsku vznikali činnosťou uvedených pozemkových úradov tri typy pozemkových kníh:

1. *Všeobecná pozemková kniha*. Išlo o bežnú pozemkovú knihu, neboli v nej spisované žiadne osobitné pozemky. Bola všeobecne dostupná.

2. *Ústredná pozemková kniha*. Mala dve formy:

- ústredná pozemková kniha železničných a vodných dopravných spoločností⁶⁸¹;
- pozemková kniha obchodných spoločností zaťažených hospodárskymi hypotékami⁶⁸².

3. *Banská pozemková kniha*. Bola to verejná evidencia banských pozemkov.

⁶⁷⁸ IMLING, K.: *A magyar telekkönyvi jog*. Budapest 1902, str. 364.

⁶⁷⁹ Na šľachtické pozemky sa táto povinnosť začala vzťahovať až v roku 1855.

⁶⁸⁰ HORVÁTH, K. *Telekkönyvek előzményei Magyarországon..* In: *Magyar Jog* 10/1997, str. 59n.

⁶⁸¹ Vznikala na základe zák. čl. 1/1868 a 61/1881.

⁶⁸² Ide napríklad o akciovú spoločnosť, družstvá a iné formy podnikania, ktoré vznikli podľa zákonov prijatých najmä po rozpade Rakúsko – Uhorska, preto sa nimi v tejto práci nebudeme zaoberať.

Inštitút modernej Pozemkovej knihy v Uhorsku zaviedol *Pozemnoknižný poriadok* zo dňa 15. 12. 1855. Ide o cisársky patent, ktorého účelom bolo zabezpečenie riadneho obchodu s nehnuteľnosťami, zavedenie istoty úverov, zároveň však panovník zamýšľal vytvoriť ústrednú evidenciu nehnuteľností. Vo svojej podstate to bola modernejšia právna úprava ako tá, ktorá platila v tom čase v rakúskych častiach monarchie⁶⁸³.

Právna norma pozostávala z dvoch častí. Prvá predpisovala zverejňovanie údajov pozemkových kníh, druhá nariaďovala vedenie katastrov. § 175 normy nariaďoval premenu dovtedajších pozemkových zápisníc na pozemkové knihy. Za pozemkovú knihu sa v tomto zmysle považovali všetky pozemkové zápisnice spísané v danom regióne. Do pozemkovej knihy mali byť zapísané výmery všetkých pozemkov i stavieb, ich účelové určenia, mená vlastníkov a všetky ťarchy a bremená, ktoré sa na uvedené nehnuteľnosti v tom čase vzťahovali. Zároveň sa sem zapisovalo aj určenie, či ide o šľachtickú a urbársku nehnuteľnosť. Dôvodom bolo, že na takéto nehnuteľnosti sa často vzťahovali osobitné práva a privilégia, ktoré právny poriadok 19. storočia paradoxne zachoval⁶⁸⁴.

Základnými zásadami Pozemnoknižného poriadku boli:

- a. Zásada katastrálneho donútenia. Do Pozemkovej knihy podľa Pozemnoknižného poriadku mali byť zapísané všetky podstatné práva a skutočnosti súvisiace s nehnuteľnosťami.
- b. Zásada publicity sa prejavovala v dvoch rovinách:
 2. ako zásada verejnej správnosti, podľa ktorej môže každý dôverovať tomu, že všetky údaje pozemkovej knihy sú správne. Aj keby tieto údaje správne neboli, je potrebné považovať obsah pozemkovej knihy za správny, ak sa jedná o dobromyseľného nadobúdateľa nehnuteľnosti. Výnimkou sú prípady, ak v čase prevodu nehnuteľnosti prebiehalo konanie o výmaz alebo zmenu údajov pozemkovej knihy, prevod nehnuteľnosti bol bezodplatný alebo z dôvodu pôvodnej neplatnosti zápisu sú údaje v pozemkovej knihe nesprávne a ešte neuplynula lehota, počas ktorej je možné podať žalobu o výmaz aj proti dobromyseľnému nadobúdateľovi;
 3. ako zásada verejnosti, podľa ktorej môže v prítomnosti pracovníka Pozemkového úradu každý nahliadnuť do pozemkovej knihy, robiť si z nej výpisky, žiadať o vydanie odpisu alebo potvrdenia.
 4. Zásadu publicity mohol využiť každý dobromyseľný nadobúdateľ práva za odplatu⁶⁸⁵.
 5. Zásada vkladu úzko súvisí s predošlou zásadou. Podľa nej vecnoprávne zmeny vzťahov k nehnuteľnostiam sa mohli uskutočniť len vkladom do pozemkovej knihy.

⁶⁸³ ZLINSZKY, I.: *A telekkönyvi rendtartás magyarázata*. Pest 1893, str. 50.

⁶⁸⁴ SEBESI, D. – BÖRCSÖK, A.: *Magyar telekkönyvi jog*. I. zv. Budapest 1912 str. 105n.

⁶⁸⁵ BÖLÖNI, L.: *A telekkönyv hitele, kapcsolatosan a telekkönyvi rendtartás tervezetével és ingatlan jogrendszerünk reformkérdéseivel*. Budapest 1909, str. 103.

Podľa Pozemnoknižného poriadku povinnosť vkladu sa vzťahovala na vlastnícke právo, služobnosti, právo stavby, hypotéku a právo zaťaženia pozemku. Ak sa účastníci právneho vzťahu dohodli, mohli do pozemkovej knihy dať na základe vkladu zapísať aj nájomné a užívacie právo, predkupné právo, právo spätnej kúpy a v určitých prípadoch aj opciu. Držba, keďže bola považovaná za skutkový stav a nie právo, sa do pozemkovej knihy nezapisovala⁶⁸⁶.

6. Zásada legality znamenala, že Pozemkový úrad vykonáva vklady len na základe pôvodných listín v určitej forme a do istej miery sám skúma aj platnosť kauzy právneho úkonu slúžiaceho ako dôvod prevodu nehnuteľnosti⁶⁸⁷. Napríklad sa z úradnej moci skúmala spôsobilosť účastníka konania na právne úkony alebo skutočnosť, či nie je k platnosti právneho úkonu prevodu nehnuteľnosti potrebný súhlas iného úradu.
7. Zásada špeciality (osobitosti) znamená, že jednotlivé nehnuteľnosti a na nich sa vzťahujúce práva a povinnosti mali byť do pozemkovej knihy zapísané spôsobom vylučujúcim akékoľvek pochybnosti a osobitne⁶⁸⁸.
8. Zásada priority určuje poradie vkladov podľa času prijatia žiadosti o vklad a prideleného poradového čísla konania. Na základe tejto zásady má každé zapísané právo v pozemkovej knihe svoje presne stanovené poradie⁶⁸⁹.

Čo sa týka organizácie pozemkových kníh jednotlivých obcí, každá z nich pozostávala z vkladov⁶⁹⁰, z ktorých každý obsahoval jednu alebo viac nehnuteľností jedného vlastníka alebo viacerých spoluvlastníkov nachádzajúcich sa v katastri obce. Toto boli osobné listy (Personalfolium), ktoré sa uchovávali rovnako ako listy pozemkov (Realfolium)⁶⁹¹. Každý vklad bol zložený z troch listín označených písmenami:

1. list „A“ – označovaný aj ako držobný list. Sem sa zapisovali nasledovné údaje:
 - číslo konania;
 - parcelné číslo;
 - majetková podstata. Nehnuteľnosti v nej boli označené parcelnými číslami, zapisoval sa spôsob využitia, poloha, tiež ich osobitné právne postavenie, ak išlo o šľachtické, urbárske či občianske pozemky;
 - katastrálny objem;

⁶⁸⁶ HALMOSI, E.: *A telekkönyvi rendszer elvei*. Sopron 1865, str. 315.

⁶⁸⁷ § 69 Pozemnoknižného poriadku. K tomu pozri HERCEGH, M.: *A telekkönyvi rendtartás Magyarországon és Erdélyben*. Budapest 1900, str. 421.

⁶⁸⁸ §§ 64, 81 a 122 Pozemnoknižného poriadku.

⁶⁸⁹ HALMOSI, E.: *cit. op.*, str. 330.

⁶⁹⁰ Nie všade to tak bolo. Na miestach, kde sa vklady ešte nevykonali, boli pozemkové knihy obcí zložené z pozemkových zápisníc.

⁶⁹¹ IMLING, K.: *cit. op.*, str. 430n.

- katastrálny čistý zisk;
- osobitné poznámky.

List „A“ obsahoval aj prípadné služobnosti viažúce sa k časti pozemku, ak bol vládnuším pozemkom ako zákonné vecné bremená. Stavby stojace na nehnuteľnosti boli označené číslami budov. Tzv. reálne živnosti boli vkladané pod osobitným číslom.

2. list „B“ bol označovaný ako list vlastníctva. Jeho zložkami boli:

- číslo denníka;
- číslo konania;
- veľká kolónka vkladov;
- malá kolónka vkladov na poznámky.

Do veľkej kolónky vkladov sa zapisovali:

- a) meno vlastníka (prípadne meno jeho manžela), jeho zamestnanie, bydlisko, čím bol dokonale osobne identifikovaný.
- b) kauza nadobudnutia vlastníctva a čas vykonania právneho úkonu.
- c) všetky ostatné prevody vlastníckeho práva.
- d) obmedzenia, ktoré sa vzťahujú na osobu vlastníka, napríklad nízky vek, poručníctvo, právna spôsobilosť, do určitej miery aj sekvestor. Tiež také, ktoré obmedzujú výkon jeho vlastníckeho práva, napríklad dodatočné dedenie, predkupné právo a právo spätnej kúpy, zákaz zaťažovania a scudzovania nehnuteľnosti, bankrot, sekvestor, určenie času, rozvázovacia podmienka, fideikomis, vyvlastnenie.
- e) zmeny v bodoch a) – d)
- f) plné znenia všetkých uznesení nariaďujúcich oddelenie alebo pričlenenie pozemkov v pozemkovej knihe.
- g) kúpna cena zapísaná v listinách, ktorými sa nadobúdali ťarchy a ak to účastníci konania vylúčili, ich dokázaná odhadná cena⁶⁹².
- h) môže sa sem zapísať aj vznik nových budov a živnostenských prevádzok, ako aj reálne živnosti.
- i) zápis konania o výmaz údajov zapísaných do listu „B“ ako aj úmyslu začať takéto konanie⁶⁹³.
- j) uhoľné banské práva vlastníkov nehnuteľností – právo hľadať kamenné uhlie, otvoriť si baňu a ťažiť z nej kamenné uhlie.

3. list „C“ označovaný ako list ťarch. Obsahoval obmedzené vecné práva zaťažujúce nehnuteľnosť – hypotéku, služobnosť, právo stavby, pozemkové bremená založené právnym úkonom vlastníka. Tiež sa sem zapisovali zmeny, prevody a zrušenia založené na

⁶⁹² Pozemková kniha neskúmala správnosť odhadnej ceny – pozri § 52 Pozemnoknižného poriadku ako aj § 3 zák. čl. 29/1886.

⁶⁹³ § 8 nariadenie Ministerstva spravodlivosti č. 974/1888.

základe týchto práv. Právny dôvod a osobné údaje oprávneného sa sem zapisovali v rovnakom rozsahu ako do listu „B“⁶⁹⁴.

Judexkuriálna konferencia z roku 1861 a jej Dočasné právne pravidlá zachovala v platnosti Pozemnoknižný poriadok ako aj ustanovenia ABGB s ním spojené. Medzi závermi konferencie bol aj poznatok, že po zrušení dedovizne sa scudzovanie nehnuteľností uvoľnilo, čo si vynútilo existenciu pozemkových kníh a ich zachovanie v uhorskom právnom poriadku. Pozemková kniha totiž slúži ochrane práva, majetku a súkromného vlastníctva, upevneniu základov úrokových vzťahov a napomáha tomu, aby sa nehnuteľnosti začali chápať ako tovar⁶⁹⁵.

Uhorské obyvateľstvo sa napriek tomu dlho nevedelo vyrovnáť s existenciou inštitútu pozemkovej knihy. Vždy boli snahy obchádzať ustanovenia pozemnoknižných predpisov a zmeny vlastníctva neevidovať. Posledným pokusom o upevnenie systému katastrov pred rozpadom monarchie bolo prijatie zák. čl. 29/1886 o pozemnoknižných vkladoch. Pokus nebol úspešný, napriek jeho vykonaniu rástol počet duplicitných žiadostí o vklad. Tento stav sa až do rozpadu monarchie nepodarilo zmeniť⁶⁹⁶.

Použití literatúra

ALMÁSI, A: *Dologi jog kézikönyve*. Budapest 1929

BARAZSU, E. : *Telekkönyvi lexikon*. Nagybánya 1909 – 1910

BEŇA, J.: *Vývoj slovenského právneho poriadku*. Banská Bystrica 2001, ISBN – 80-8055-477-3, str. 162.

BÖLÖNI, L.: *A telekkönyv hitele, kapcsolatosan a telekkönyvi rendtartás tervezetével és ingatlan jogrendszerünk reformkérdéseivel*. Budapest 1909

FOGARASI, J.: *Magyarhoni magános Törvénytudomány elemei Kövy Sándor után*. Pest 1839

GÁBRIŠ, T: *Dočasné súdne pravidlá Judexkuriálnej konferencie z roku 1861. Monografická štúdia a historickoprávny komentár*. Bratislava 2014, ISBN: 978-80-8078-601-4

HALMOSI, E.: *A telekkönyvi rendszer elvei*. Sopron 1865

HERCEGH, M: *A magyar dologbeli és kötelmi jog*. Budapest 1892

HERCEGH, My: *A telekkönyvi rendtartás Magyarországon és Erdélyben*. Budapest 1900

HORVÁTH, K. *Telekkönyvek előzményei Magyarországon..* In: *Magyar Jog* 10/1997

IMLING, K.: *A magyar telekkönyvi jog*. Budapest 1902

⁶⁹⁴ BARAZSU, E. : *Telekkönyvi lexikon*. Nagybánya 1909 – 1910, str. 120 – 123.

⁶⁹⁵ Dočasné právne pravidlá, § 145. Slovenský preklad DPP pozri GÁBRIŠ, T: *Dočasné súdne pravidlá Judexkuriálnej konferencie z roku 1861. Monografická štúdia a historickoprávny komentár*. Bratislava 2014, 281.

⁶⁹⁶ STIPTA, István: *The Main Tendencies of Hungarian Legal Historiography in the 20th Century and its Present Situation*. In: *Journal on European History of Law*, Vol. 2/2011, No. 1, str. 72 – 78. BEŇA, J.: *Vývoj slovenského právneho poriadku*. Banská Bystrica 2001, str. 162.

KÁLLAY, I.: *Városi tulajdon-nyilvántartás*. In: Levéltári Közlemények 1991

KÁPLÁNOS, B.: *Telekkönyvi reformok* In: Magyar Jogászegyleti Értekezések 1885

KATONA, M. – LÁNYI, B. – IMLING, K.: *Dologi jog*. In: Fodor, Ármin (ed.): *Magyar magánjog*. Budapest, b. r

KAUSER, L.: *A dologfogalomról*. In: Magyar Jogászegyleti Értekezések 1937

KELEMEN, L.: *A pénzen vett birtok és a leánynegyed*. Budapest 1929

KONCZ, I. K.: *The collectively acquired Property Rights of Matrimony from historical Wiewin Hungary in the late 19th Century*. In: Kúpna zmluva - história a súčasnosť I. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 26. septembra 2013 na Právnickej fakulte UPJŠ v Košiciach. Košice 2013, ISBN: 978-80-8152-053-2

KUBÍNYI, S.: *Enchiridon Juris Incltyi Regni Hungariae*. Bratislava 1798

LUBY, Š.: *Dejiny súkromného práva*. Bratislava 1946

SEBESI, D. – BÖRCsök, A. : *Magyar telekkönyvi jog*. I. zv. Budapest 1912

STIPTA, I.: *Dejiny súdnej moci v Uhorsku do roku 1918*. Košice 2004, ISBN: 8096924605

STIPTA, István: *The Main Tendencies of Hungarian Legal Historiography in the 20th Century and its Present Situation*. In: Journal on European History of Law, Vol. 2/2011, No. 1, ISBN: 97720426400101, str. 72 – 78.

SZEGEDY, J.: *Tripartitum juris hungarici Tyrocinium*. Záhreb 1736

SZLEMENICS, P.: *Közönséges törvényszéki polgári magyar törvény. IV.* (b. m.) 1823

TRIPARTITUM

UHORSKÉ zákonné články

ZLINSZKY, I.: *A telekkönyvi rendtartás magyarázata*. Pest 1893

VYBRANÉ ASPEKTY SOUDNÍ MODERACE POVINNOSTÍ ZE SMLUVNÍCH ZÁVAZKŮ

JUDR. TOMÁŠ TINTĚRA, PH.D

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU

TOMAS.TINTERA@UPOL.CZ

Abstrak

Příspěvek se zabývá problematikou pravomoci soudu moderovat povinností a jim odpovídající práva stran ze závazku vzniklých ze smluv na návrh některé ze stran podle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník v České republice. Autor uvedené rozebírá zejména na nových institutech, které předchází občanský zákoník, zákon č. 40/1964 Sb., neznal. Tedy především moderace v důsledku změny okolností, moderace dlouhodobých smlouvy na dobu určitou a moderace nepřiměřené smluvní pokuty a moderace nepojmenovaných sankčních doložek.

Abstract

The paper deals with the jurisdiction of the court moderated duties and respective rights of the parties of obligation arising from contracts on the application of the debtor under the Act no. 89/2012 Coll., Civil Code in the Czech Republic. The author analyzes these aspects in the new institutes that previous Civil Code, Act no. 40/1964 Coll., did not know. Mainly moderation due to changes in circumstances, moderation of contract concluded for a definite period without a serious mason, reduction of excessively high amount of contractual penalty and moderation unnamed punitive clauses.

Úvod

Jedním důležitých, byť ne úplně nápadným, dopadem rekodifikace soukromého práva v České republice je posílení a zvýraznění možnosti soudů měnit za zákonem předvídaných podmínek práva a povinnosti v závazcích vzniklých z právního jednání. Jde tedy o situace, kdy právní skutečností na základě které se mění práva a povinnosti stran ze závazku je přímo konstitutivní rozhodnutí soudu jakožto orgánu veřejné moci. Uvedené lze považovat i za tendenci, kterou obecně popsal Ivo Telec: „V poslední době se v českém právním prostředí vracíme k posilování významu soudcovského práva, založeného na moudrém a spravedlivém soudcovském kontextuálním uvážení, ústavně opřeném o dělbu veřejné moci.“⁶⁹⁷

⁶⁹⁷ TELEC, I. Pojmové znaky duševního vlastnictví. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 123. ISBN 978-80-7400-425-4.

Zatímco občanský zákoník č. 40/1964 Sb. platný do 31. 12. 2013⁶⁹⁸ znal moderační právo, především pokud šlo o výši škody,⁶⁹⁹ která měla být nahrazena, nová právní úprava občanského zákoníku v ČR výslovně zakotvila nové instituty, které mohou mít na následek zásahy soudů do závazků, které vznikají ze smluv jako projevu autonomie vůle jednajících subjektů.

Stranou nyní ponechme doplňování obsahu smlouvy soudem v případech, kdy si tak strany sjednaly, kdy je obsah smlouvy stranami ujednáán jen obecně v úpravě smlouvy o smlouvě budoucí či moderaci ujednání, které působí neplatnost (např. § 577 OZ, § 1800 OZ) a jiné případy, kdy je rozhodnutí soudu důsledkem mezery ve smlouvě způsobené absencí právního jednání nebo jeho vadou. Předmětem tohoto příspěvku bude moderace práv a povinností ze závazku v případech, kdy právní jednání je platné, účinné, vzájemná práva a povinnosti jsou podle hmotného práva nepochybně stanoveny a přesto nastávají okolnosti, kdy je dáno oprávnění soudu tato práva a povinnosti vzniklých z předchozího právního jednání mezi stranami autoritativním rozhodnutím soudu upravit odchylně a zmírnit určité následky, které ze striktního dodržení a vynucení sjednaného plnění pro jednu ze smluvních stran mají nastat. Uvedené moderace představují průlom do zásady *pacta sunt servanda*, ale uvedený tuto zásadu nenegují, jen zmiňují její tvrdost v právem předvídaných situacích.

V tomto ohledu rozlišuji orientačně tři okruhy, kdy právní úprava zakládá právo soudu zasáhnout do obsahu závazku tak, že určitý dluh sníží nebo vzájemná práva a povinnosti stran závazku jinak upraví. Prvním případem je úprava změny okolností (§ 1764 an. OZ) a změny dlouhodobých smluv na dobu určitou (§ 2000 OZ). Druhým okruhem je zakotvení soudní moderace jako obecné soukromoprávní možnosti ve vztahu k nepřiměřeně vysoké smluvní pokutě (§ 2051 OZ). Třetím případem je snížení zjevně přemrštěné výhry podle § 2876 OZ.⁷⁰⁰

Moderace v důsledku změny okolností

Občanský zákoník obsahuje v § 1764 a násl. ustanovení upravující možnost změny závazku v důsledku změny okolností. Důvodová zpráva OZ hovoří o mlčky ujednané *clausula rebus sic stantibus* v každé smlouvě. Po uzavření smlouvy mohou nastat nejrůznější okolnosti, které ztíží plnění jedné nebo i obou smluvních stran. Toto samo o sobě nemá na závazek vliv a většinou nejde o okolnosti, které by bylo možné podřadit pod

⁶⁹⁸ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, dále v textu příspěvku označovaný jako „OZ“. Občanský zákoník č. 40/1964 Sb. nese zkratku „OZ 64“.

⁶⁹⁹ Snížení náhrady v OZ upravuje § 2953 odst. 1 tak, že „z důvodů zvláštního zřetele hodných soud náhradu škody přiměřeně sníží. Vezme přitom zřetel zejména na to, jak ke škodě došlo, k osobním a majetkovým poměrům člověka, který škodu způsobil a odpovídá za ni, jakož i k poměrům poškozeného. Náhradu nelze snížit, byla-li škoda způsobena úmyslně. „ Zvláštní režim srov. § 2953 odst. 2 OZ, § 1418 OZ.

⁷⁰⁰ § 2876 OZ: Byla-li dána výhra vzhledem k okolnostem případu a postavení i možnostem stran zjevně přemrštěná, může ji soud na návrh prohrávající strany přiměřeně snížit.

rozebíranou právní úpravu. Ta cílí teprve na okolnosti podstatné a zcela mimořádné, nikoliv tedy mírnění podnikatelského rizika či jiného rizika zavázání se. V ObchZ určitou obdobou uvedeného představovala ustanovení o zmaření účelu smlouvy.⁷⁰¹

Jako podmínka možné aplikace musí dojít ke změně okolností tak podstatné, že změna založí v právech a povinnostech stran zvláště hrubý nepoměr znevýhodněním jedné z nich buď neúměrným zvýšením nákladů plnění, anebo neúměrným snížením hodnoty předmětu plnění. Zároveň tato změna okolností musí být objektivně nepředvídatelná. Nepředvídatelnost a nemožnost tyto okolnosti ovlivnit přitom musí, spolu s tím, že tato okolnost nastala či byla známá až po uzavření smlouvy, prokazovat strana, která je změnami okolností dotčená. Za splnění těchto podmínek se potom může dotčená strana vůči druhé straně domáhat obnovení jednání o smlouvě.

Uplatnění tohoto práva neopravňuje dotčenou stranu, aby odložila plnění. Toto právo ale dotčené straně nevznikne, pokud je strany předem vyloučily, tedy převzala-li strana na sebe nebezpečí změny okolností. Masivnímu využívání tohoto institutu brání vyjma hmotněprávních omezení také rozložení důkazního břemene v soudním řízení.

Nedohodnou-li se strany v přiměřené lhůtě, může soud k návrhu kterékoli z nich rozhodnout, že závazek ze smlouvy změní obnovením rovnováhy práv a povinností stran, anebo že jej zruší ke dni a za podmínek určených v rozhodnutí. Nejběžnější změny spočívají v tom, že soud změní způsob plnění závazku (místo, čas, prostředky, kterými měl být závazek plněn), dále soud bude měnit velikost plnění dlužníka, při vzájemně zavazujících plněních může soud upravit výši plnění obou smluvních stran, pokud je to potřebné k obnovení rovnováhy práv a povinností.⁷⁰² Může také dojít ke zrušení závazku, jak výslovně i předvídá OZ.

Návrhem stran soud není vázán a může se tak stát, že soud dospěje k řešení, se kterým nebude souhlasit ani jedna ze smluvních stran, a pro strany bude tak výhodnější vyřešit nastalou situaci mimosoudní dohodou. Dohodu si strany mohou rovněž nechat schválit jako soudní smír. Soud by však při svém rozhodování měl zvažovat zájmy obou smluvních stran a tuto svoji úvahu by soud měl promítnout do odůvodnění svého rozhodnutí. Rozhodnutí soudu, kterým mění nebo ruší závazek, má konstitutivní účinky. Soud návrh na změnu závazku zamítne, pokud dotčená strana neuplatnila právo na obnovení jednání o smlouvě v přiměřené lhůtě, co změnu okolností musela zjistit. Zákon stanoví vyvratitelnou domněnku, že tato lhůta činí dva měsíce.

⁷⁰¹ Zmaří-li se po uzavření smlouvy její základní účel, který v ní byl výslovně vyjádřen, v důsledku podstatné změny okolností, za nichž byla smlouva uzavřena, může strana dotčená zmařením účelu smlouvy od ní odstoupit (§ 356 odst. 1 ObchZ).

⁷⁰² RADWAŃSKI, Z., OLEJNICZAK, A. *Zobowiązania – część ogólna*. 9. wydanie. Warszawa: C.H.Beck, 2010, s. 308-309. ISBN 978-83-255-1965-0.

Moderace dlouhodobé smlouvy na dobu určitou

OZ obsahuje zvláštní ustanovení, částečně se funkčně překrývající s případem moderace v důsledku změny okolností, chránící před tzv. šňerovacími smlouvami zavazující smluvní stranu po neúměrně dlouhou dobu (§ 2000 OZ). Tato úprava je doplňková k obecnější úpravě podstatné změny okolností (§ 1765 an. OZ). Bezdůvodně dlouhodobé závazky je možné zrušit rozhodnutím soudu, u podstatné změny okolností soud může i obsah závazku změnit, nejenom zrušit. § 2000 je možné aplikovat na dlouhodobé závazky, tedy nejdříve po uplynutí 10 let od vzniku závazku, zatímco § 1765 an. OZ nemá žádné časové omezení. K zániku závazku nedochází právním jednáním jedné ze stran, ale pouze rozhodnutím soudu a to s účinky *ex nunc*. S ohledem na zmínky o sjednání je takto možné rozhodnutím soudu zrušit závazky z právního jednání, nikoliv závazky z jiných zavazovacích důvodů (např. závazek z bezdůvodného obohacení). Úprava se však může týkat i závazku, kterým se zřizuje věcné právo, například služebnost užívacího práva sjednanou na dobu života oprávněné osoby.

Předpoklady pro tento autoritativní zásah do závazku je možný jen za daných předpokladů a úprava obsahuje v podstatě dvě skutkové podstaty. Dlouhodobost znamená, že smlouva musí být uzavřena na dobu určitou tak, že zavazuje člověka na dobu jeho života, anebo že zavazuje kohokoli na dobu delší než 10 let. Od vzniku závazku musí uplynout nejméně 10 let.

Zrušení závazu je možné tehdy, jednak pokud dlouhodobost nevychází z racionálního důvodu, tj. bez vážného důvodu (první věta § 2000 odst. 1). Druhou možností, kdy může soud závazek zrušit, je tehdy, pokud dlouhodobost představuje neúměrnou zátěž vzhledem k nastalé změně okolností (druhá věta § 2000 odst. 1 OZ).⁷⁰³ V tomto druhém případě tedy je možné závazek zrušit i tehdy, když dlouhodobost měla v době kontraktace racionální důvod, který však pozbyla v důsledku nastalé změny okolností. Které se změnilo do té míry, že na zavázané straně nelze rozumně požadovat, aby byla smlouvou dále vázána. Ale samotný fakt, že postupem času se smlouva stává nevýhodnou pro jednu ze smluvních stran, není samo o sobě důvodem pro změnu či zrušení smlouvy. Vzdát se předem práva domáhat se zrušení závazku se může pouze, je-li zavázanou osobou právnická osoba. U člověka se k takovému vzdání se práva nepřihlíží.

Moderace smluvní pokuty

Posouzení přiměřenosti smluvní pokuty a soudní moderace smluvní pokuty je třeba vnímat jako dva odlišné, byť úzce provázané procesy. V občanskoprávním kodexu bylo moderační právo na území ČR ohledně smluvní pokuty ustaveno naposledy v tzv.

⁷⁰³ HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník V. Komentář. Praha: C.H.Beck, 2014, s. 1185. ISBN 978-80-7400-535-0.

středním občanském zákoníku.⁷⁰⁴ Podle OZO⁷⁰⁵ moderace smluvní pokuty přicházela v úvahu, pokud byla „přílišná“. To lze přirovnat k pojmu odpovídající dnešnímu „nepřiměřená“. Ale po obsahové stránce posuzování těchto pojmů srovnávat nelze.⁷⁰⁶ Jak přílišnost, tak nepřiměřenost není nějakou objektivně existující kategorií, ale je vždy vztažena ke konkrétním poměrům daného právního vztahu. Krčmář ji vztahoval pouze k vzniklé škodě.⁷⁰⁷ Sedláček vymezuje i vztah přílišnost a dobrých mravů: „Snížiti jest pokutu i tehdy, když výše její sice neodporuje dobrým mravům, ale podle náhledu slušnosti je přílišná.“⁷⁰⁸ Z uvedeného je tak třeba uzavřít, že kategorie nepřiměřenosti je širší než kategorie rozporu s dobrými mravy a na uvedeném lze setrvat i ohledně OZ, který korektiv dobrých mravů „rezervuje“ pro skutečně mravně závadná jednání.

OZ 64 institut soudní moderace smluvní pokuty neznal a na rozdíl od úpravy některých ustanovení o smluvní pokutě v ObchZ ji neumožňoval. Ve Slovenské republice byla novelou od 1. ledna 2008 soudní moderace do občianskeho zákonníka uvedena v život vložení § 545a.

Soudní moderace v OZ se ale částečně liší od úpravy v ObchZ,⁷⁰⁹ tedy i od judikatury, která se nyní k moderačnímu právu ObchZ vztahovala. Formulačně se OZ odlišuje i od novelou zakotvené úpravy moderačního práva na Slovensku v § 545a zák. č. 40/1964 Zb., občiansky zákonník, která zřetelněji váže soudní moderaci oproti úpravě OZ na otázku náhrady škody.

Jaký tedy je proces uvažování soudu při soudní moderaci u OZ a jakou roli zde hraje výše vzniklé škody? Jednak jde především o zkoumání podmínek pro tento soudní zásah. Pravidlo o možnosti a podobě soudní moderace smluvní pokuty patří k právním normám s relativně neurčitou (abstraktní) hypotézou, tedy k normám, jejichž hypotéza není stanovena přímo právním předpisem a které tak přenechávají soudu, aby podle svého uvážení v každém jednotlivém případě vymezil sám hypotézu právní normy ze širokého, předem neomezeného okruhu okolností.⁷¹⁰ Z dikce OZ lze dovodit dvě podmínky pro „spuštění“ procesu soudní moderace: nepřiměřenost smluvní pokuty a

⁷⁰⁴ Krajský soud v Karlových Varech v rozsudku ze dne 3. 7. 1951, sp. zn. 6 Ok 56/51 k významu moderace judikoval, že účelem moderačního práva je zmírnění možných nesrovnalostí a příkrostití, ke kterým by mohlo docházet při strohém a striktním použití a uplatňování zákona, a tedy umožnit soudu, aby své rozhodnutí co nejlépe přizpůsobil zvláštním okolnostem případu a rozhodl podle potřeb života (v kontextu daného případu však šlo o moderaci náhrady škody, byť závěr je využitelný i na moderaci smluvní pokuty).

⁷⁰⁵ Patent císaře Františka I. č. 946/1811, obecný zákoník občanský pro dědičné německé země spojené v rakouské monarchii ze dne 1. června 1811, ve znění platném ke dni 1. února 1947, dále v textu jen „OZO“.

⁷⁰⁶ Krčmář pojem přílišnosti vykládá tak, že přílišná je smluvní pokuta tehdy, pokud přesahuje škodu skutečně vzniklou, viz KRČMÁŘ, J. Právo občanské. III. díl Právo obligační. 4. dopl. vyd. Praha: Knihovna sborníku věd právních a státních, 1947, s. 97.

⁷⁰⁷ KRČMÁŘ, J. Právo občanské. III. díl Právo obligační. 4. dopl. vyd. Praha: Knihovna sborníku věd právních a státních, 1947, s. 97.

⁷⁰⁸ SEDLÁČEK, J. Obligační právo. 1. díl. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 104.

⁷⁰⁹ Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění k 31. 12. 2013, dále jen „ObchZ“.

⁷¹⁰ Srov. např. rozsudek NS ČR ze dne 18. 12. 2012, sp. zn. 32 Cdo 3622/2011.

návrh oprávněného. Při soudní moderaci smluvní pokuty řeší soud nejprve otázku nepřiměřenosti sjednané smluvní pokuty. Toto posouzení závisí na mnoha okolnostech konkrétního případu. Soud by tak měl zvážit jednak důvody, které smluvní strany ke sjednání posuzované výše smluvní pokuty vedly, jakož i přihlídnout ke všem souvisejícím okolnostem. Jedním z kritérií, ke kterým může přihlídnout, je význam a hodnota utvrzované povinnosti.⁷¹¹

Při srovnání moderačního práva v OZ s úpravou KC⁷¹² jsou patrné určité rozdíly. Podle KC může dlužník žádat zmenšení smluvní pokuty ve dvou případech. Jednak jestliže je smluvní pokuta sjednána v přemrštěné nepřiměřené výši ve vztahu ke způsobené škodě a dále, když utvrzený závazek byl již v značné části splněný. Důkazní břemeno ohledně těchto skutečností spočívá na dlužníkovi.⁷¹³

Podle italského CCI může být smluvní pokuta soudem snížena ve dvou případech. V prvním případě byla hlavní povinnost plněna částečně a ve druhém případě, pokud je výše smluvní pokuty zjevně nepřiměřená, a to především s ohledem na zájem, který pro věřitele musel plnit.⁷¹⁴ Švýcarský OR⁷¹⁵ jednoduše zakotvuje, že soud může snížit smluvní pokutu podle svého uvážení, pokud ji považuje za nepřiměřenou.⁷¹⁶

Pokud soud dospěje k závěru o nepřiměřenosti dohodnuté smluvní pokuty a zároveň dlužník soudu navrhne moderaci podle § 2051 OZ, pak soud za splnění těchto dvou kumulativních podmínek zvažuje, zda tuto nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu sníží. Z dikce § 2051 OZ plyne, že i za splnění podmínek nepřiměřené smluvní pokuty a návrhu dlužníka má soud možnost (nikoliv povinnost) k soudní moderaci přikročit. Ovečková, k názoru na právo nikoliv povinnost soudu moderovat nepřiměřenou smluvní pokutu vyjádřeném v rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. ledna 2005, sp. zn. 32 Odo 400/2004, uvedla, že si lze jen těžko představit, že by soud konstatoval, že byla dohodnutá nepřiměřeně vysoká smluvní pokuta a zároveň by na základě úvahy dospěl k závěru, že svoje moderační právo nevyužije.⁷¹⁷

Naopak bez návrhu dlužníka soud moderovat podle OZ nemůže. Situaci si tedy lze představit zejména tehdy, když zde není návrh na provedení moderace. Závěr o (ne)přiměřenosti smluvní pokuty soud musí učinit vždy. Nepřiměřenost totiž může dosahovat takové intenzity, kdy je zjevné, že se právní jednání přičí dobrým mravům a

⁷¹¹ Ovečková k tomu uvádí, že z logiky věci vyplývá, že soud se pravděpodobně nevyhne tomu, aby se už v této fázi rozhodování zaobíral hodnotou a významem zajišťované povinnosti (OVEČKOVÁ, O. Zmluvná pokuta. 2. vydání. Bratislava: Iura Edition, 2011, s. 195. ISBN 978-80-8078-386-0).

⁷¹² Občanský zákoník Polské republiky, Kodeks Cywilny, ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. (Dz. U. Nr 16, poz. 93 ze zm.), v platném znění, dále jen „KC“.

⁷¹³ KC, art. 6.

⁷¹⁴ CCI, § 1388.

⁷¹⁵ Švýcarský obligační kodex; Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) ze dne 30. března 1911, v platném znění, dále jen „OR“.

⁷¹⁶ OR, art. 163 odst. 3.

⁷¹⁷ OVEČKOVÁ, O. Zmluvná pokuta. 2. vydání. Bratislava: Iura Edition, 2011, s. 195. ISBN 978-80-8078-386-0.

soud k neplatnosti tohoto jednání přihlíží *ex officio*. Pro smluvní pokutu přičítací se dobrým mravům však nestačí jen samotná enormní výše smluvní pokuty, ale musí být dána ještě i nějaká další skutečnost, která zjevný rozpor s dobrými mravy odůvodňuje. Pokud však soud učiní závěr o nepřiměřenosti smluvní pokuty, a soudní moderace byla řádně navrhuta, tak sice v teoretické rovině je třeba souhlasit se závěrem rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. ledna 2005 ve věci sp. zn. 32 Odo 400/2004, že soud má skutečně právo a nikoliv povinnost v takovém případě moderaci provést, zároveň je však třeba podtrhnout, že tato úvaha soudu o nemoderování nepřiměřené smluvní pokuty nesmí vykazovat jakékoliv prvky svévole a musí být řádně odůvodněna okolnostmi, které nezavádějí pochybnosti o správnosti takového postupu. V opačném případě by soud takovým postupem zatížil řízení vadou. Proto se domnívám, že v praxi k takovému případům prakticky docházet nebude. Pokud soud v daném případě neshledává důvod pro moderaci nepřiměřené smluvní pokuty, je z hlediska odůvodnění postupu daleko přijatelnější postup: rozhodnout o využití moderačního práva, ale s výší moderace se vypořádat teprve až v rámci třetí fáze, kde není vyloučeno, aby bylo rozhodnuto, že nepřiměřená smluvní pokuta se moderuje pouze v částce zcela symbolické či dokonce nulové.

V závěrečné etapě soudního rozhodování jde o posouzení rozsahu, v jakém bude soudní moderace nepřiměřené smluvní pokuty provedena. Teprve v této poslední fázi rozhodování je soud podle § 2051 OZ povinen přihlídnout k hodnotě a významu utvrzované povinnosti, přičemž možnost soudu snížit smluvní pokutu je limitována právem na smluvní pokutu vždy alespoň ve výši vzniklé škody. S ohledem na to, jak někdy kritérium přihlídnutí k „významu a hodnotě“ bývá dezinterpretováno jako kritérium pro výši moderace jediné, lze *de lege ferenda* navrhnout, aby tato formulace byla ze zákona zcela vypuštěna.⁷¹⁸ Soud v této fázi může moderovat celkovou výši smluvní pokuty, nikoliv ale modifikovat způsob jejího určení. S ohledem na potřebu uvedení konkrétního vyčíslení smluvní pokuty v soudním rozhodnutí tak i při sjednání narůstající pokuty za časovou jednotku je při rozhodnutí o moderaci jasná celková výše, která se moderuje. Pokud tedy bylo ohledně tzv. narůstající smluvní pokuty žalováno plnění pouze za určité období, kde došlo k moderaci její výše, nemá takto provedené zmírnění žádný vliv ani dopad na výši smluvní pokuty za následující období či *pro futuro*, pokud porušení povinnosti stále trvá.

Neplatnost smluvní pokuty a její moderaci je třeba z pohledu OZ ještě zkoumat v kontextu § 577 OZ, který zakotvuje, že je-li důvod neplatnosti jen v nezákonném určení množstevního, časového, územního nebo jiného rozsahu, soud rozsah změni tak, aby odpovídal spravedlivému uspořádání práv a povinností stran; návrh stran přitom vázán není, ale uváží, zda by strana k právnímu jednání vůbec přistoupila, rozpoznala-li by

⁷¹⁸ Např. OR v čl. 163 odst. 3 nic výslovně nestanoví a snížení ponechává na soudní diskreci.

neplatnost včas.⁷¹⁹ Dané ustanovení se může týkat úpravy množstevního, časového, územního nebo jiného rozsahu. V případě smluvní pokuty by zde mohlo jít především o rozsah množstevní, a to co do určení výše smluvní pokuty.⁷²⁰ Pokud je však v právní úpravě OZ zakotveno moderační právo nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty, pak, je-li možné moderovat, není taková smluvní pokuta pro nepřiměřenou výši neplatná. A jelikož § 577 dopadá na určitou moderaci neplatných právních jednání, pak zde aplikace § 577 ani nebude připadat v úvahu. I kdyby moderace dle § 577 u smluvní pokuty byla možná, což není, jelikož z tohoto důvodu prakticky nemůže být naplněna hypotéza právní normy obsažené v § 577 OZ, tak by kompetenční norma moderace u smluvní pokuty byla ve vztahu speciality. Pro snížení smluvní pokuty je tedy aplikace § 577 OZ vyloučena.

Nejvyšší soud ČR judikoval, že při úvaze o snížení nepřiměřené smluvní pokuty je třeba vycházet jen z kritérií vymezených ustanovením § 301 ObchZ a žádná další kritéria, tedy ani požadavek na vyváženost smluv, nemohou být zohledněna.⁷²¹

Existují rozdíly ve srovnání s moderačním oprávněním, zakotveným ve slovenském občanském zákoníku – zde bylo ustanovení § 545a do úpravy smluvní pokuty doplněné novelou provedenou zákonem č. 568/2007 Z.z.⁷²² Z hlediska kritérií, ke kterým soud má přihlížet, lze vysledovat dvě možné situace. První z nich, podle dikce § 545a, kdy je věřitel oprávněn vedle smluvní pokuty požadovat ještě i náhradu škody (újmy). Potom soud při výši moderace přihlédne k hodnotě a významu zajišťované povinnosti a mimo tato zákonná kritéria přihlédne též podle Petera Vojčíka na důsledky, resp. újmy, jež nastaly porušením povinnosti, na kterou se smluvní pokuta váže.⁷²³ V druhé situaci není věřitel oprávněn požadovat vedle moderované smluvní pokuty náhradu škody. Potom soud přihlíží k výši vzniklé škody porušením povinnosti a o kolik smluvní pokuta přesahuje rozsah škody.⁷²⁴ Důvodová zpráva k novele zakotvující moderační oprávnění do slovenského občanského zákoníku uvádí, že v případě spotřebitelských půjček by se při moderaci mělo přihlížet i na určitý přijatelný způsob řešení ve spotřebitelských půjčkách zavedený zákonem č. 568/2007 Z. z., a soud by měl také analogicky vycházet z ustanovení § 519 a při stanovení výše škody brát též na zřetel její kompenzaci úroky či poplatky z prodlení.

⁷¹⁹ Důvodová zpráva OZ k tomuto ustanovení ničeho neuvádí.

⁷²⁰ V úvahu by připadal i rozsah časový, kdy by smluvní pokuta stanovena jako určité plnění za časovou jednotku byla stanovena i na období, kdy ještě či už netrvá porušení utvrzené povinnosti.

⁷²¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 12. 2006, sp. zn. 29 Odo 1105/2003.

⁷²² Marek Števček považuje ustanovení §545a za problematické, nevhodně koncipované a v podstatě zbytečné (ŠTEVČEK, M. Moderačné oprávnenie súdu a zmluvná pokuta v slovenskom občianskom práve – alebo nad jedným ustanovením Občianskeho zákonníka In WINTEROVÁ, A., DVOŘÁK, J. (eds.). Pocta Sentě Radvanové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, 2009, s. 545-552. ISBN 978-80-7357-432-1.)

⁷²³ VOJČÍK, P. In VOJČÍK, P. a kol. Občiansky zákonník. Stručný komentár. 3. vydání. Bratislava: IURA EDITION, 2010, s. 725.

⁷²⁴ Soud tak musí jako kritérium moderace zkoumat vznik škody a její rozsah, nejspíše jako prejudiciální otázku. Tato konstrukce se však do české úpravy nijak neprosadila a ani to není žádoucí.

Při soudní moderaci podle ABGB uvádí Bydlinski tři kritéria, která je třeba zvažovat při soudní moderaci smluvní pokuty, kdy se vedle skutečně vzniklé škody zohlední také osobní poměry dlužníka a povaha a rozsah jeho zavinění ve vztahu k porušení povinnosti.⁷²⁵ Gruber jako kritéria při užití moderačního práva uvádí míru zavinění, finanční situaci oprávněného i zavázaného ze smluvní pokuty a výše škod, které porušením vzniknou. S ohledem na pojetí smluvní pokuty jako paušalizované náhrady škody se její výše také snižuje v případě spoluzavinění oprávněného.⁷²⁶ Někdy jsou však uváděna jako kritéria pouze zohlednění povahy a rozsahu zavinění dlužníka a výše škody, která by byla možná k rozhodnému dni uzavření smlouvy.⁷²⁷ V BGB⁷²⁸ je výslovně upraveno, aby se při posuzování přiměřenosti a moderaci zohlednily všechny oprávněné zájmy věřitele, nikoliv aby byly zváženy pouze jeho majetkové zájmy.⁷²⁹ Švýcarská judikatura i z velmi obecné zákonné formulace dovodila, že zavinění stran je jedním z kritérií při moderaci smluvní pokuty.⁷³⁰

Pro OZ jsou zákonnými důvody, ke kterým musí soud přihlídnout při moderaci pouze „hodnota a význam“ smluvní pokutou dotčené povinnosti. Slovinská úprava význam a hodnotu plnění závazku bere za kritérium pro přiměřenost umožňující přípustnost soudní moderaci, nikoliv pro realizaci soudní moderace samotné.⁷³¹

Bude tedy třeba se držet pouze výslovných zákonných kritérií, týkajících se hodnoty a významu povinnosti, nebo je možné zohlednit i jiná kritéria s tím, že jasným minimálním limitem je výše způsobené škody? Domnívám se, že lze skutečně vyjít z dikce zákona, který hovoří o „přihlídnutí“ k významu a hodnotě povinnosti. Je nutné odlišovat, jestli se k určitému kritériu přihlíží nebo jestli toto kritérium je jediným kritériem, které se má aplikovat. Určité striktní závěry uvedené v judikátu Nejvyšší soud ČR relativizoval v rozhodnutí ze dne 9. 4. 2009, kdy judikoval, že „je nepochybné, že v důsledku porušení povinnosti zajištěné smluvní pokutou mohou vzniknout oprávněnému vedle práva na smluvní pokutu i další majetková práva, jako například právo na náhradu škody a právo na úroky z prodlení. Též k těmto právům, vzniklým z porušení téže povinnosti, soud při použití moderačního oprávnění dle ust. § 301 ObchZ přihlídně, nemůže však použití moderačního oprávnění založit pouze na výši vzniklé škody nebo pouze na výši (byť uhrazeného) úroku z prodlení, aniž by výši smluvní pokuty též poměřoval hodnotou a významem zajišťované povinnosti. Hodnotou a významem zajišťované povinnosti (...) se

⁷²⁵ BYDLINSKI, P. Grundzüge des Privatrechts. 8. přepr. vydání. Wien: Manzsche Verlags, 2010, s. 158.

⁷²⁶ GRUBER, M., GRAF, G. Schuldrecht. Allgemeiner Teil. 9. akt. vydání. Wien: LexisNexis, 2011, s. 22.

⁷²⁷ KOZIOL, Helmut, WELSER, Rudolf. Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band II. 13. přepr. vydání. Wien: Manzsche Verlags, 2007, s. 23.

⁷²⁸ Občanský zákoník SRN; Bürgerliches Gesetzbuch přijatý 18. 8. 1896, v platném znění, dále jen „BGB“.

⁷²⁹ § 343 odst. 1 BGB.

⁷³⁰ Rozhodnutí Schweizerisches Bundesgericht BGE 4C.360/2004. Dostupné na

<http://www.bger.ch/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm>.

⁷³¹ § 252 OBL.

zde však odvolací soud nezabýval a závěr o nepřiměřené výši smluvní pokuty těmito skutečnostmi nezdůvodnil. Za této situace nemůže závěr o moderaci smluvní pokuty soudem podle § 301 ObchZ obstát.⁷³² Nejvyšší soud tak zmiňuje a užívá výrazu „přihlédne“ též k dalším majetkovým právům, vzniklým porušení stejné povinnosti, jako vzniklo právo na smluvní pokutu. Naopak u hodnoty a významu utvrzované povinnosti hovoří o jejich „poměrování“ ve vztahu k smluvní pokutě. S ohledem na uvedené tedy dovozují, že hodnota a význam utvrzované povinnosti je obligatorní kritérium, ke kterému musí soud při soudní moderaci nepřiměřené smluvní pokuty přihlédnout, a tuto nepřiměřenou smluvní pokutu s významem utvrzované povinnosti a hodnotou utvrzované povinnosti poměřovat. Naopak nesouhlasím s tezí z jiného rozhodnutí Nejvyššího soudu,⁷³³ kde uzavřel, že „žádnou právní oporu⁷³⁴ nemá ani postup odvolacího soudu, pokud podle svého vyjádření zohlednil při moderaci nárok žalobkyně na souběžný úrok z prodlení vedle jejího práva na smluvní pokutu za porušení téže povinnosti.“ Názor, který vylučuje přihlédnutí k dalším majetkovým nárokům, považuji za nesprávný.

Zákon též jasně stanoví minimální strop pro soudní moderaci, jímž je způsobená škoda, tedy způsobená majetková újma oprávněnému ze smluvní pokuty. Zároveň však není vyloučeno, aby soud při zvažování míry a rozsahu moderace a respektování uvedeného nezohlednil i další kritéria a okolnosti, než je pouhý význam a hodnota utvrzované povinnosti. Už ze samotné podstaty toho, že jde o moderaci nepřiměřené smluvní pokuty, je třeba při moderaci na přiměřenou míru zohlednit všechny okolnosti, které vedly v první fázi rozhodování o soudní moderaci k závěru, že daná smluvní pokuta je nepřiměřená.

Moderace nepojmenovaných sankčních doložek ve smlouvách

Kromě smluvní pokuty, a z pojmenovaných ujednání též závdavku, mohou být sjednány i další prostředky zajišťující či utvrzující dluh, které nejsou výslovně upravené či představující nepojmenovanou sankční (propadnou) doložku. Nepojmenovaná zajišťovací ujednání připouštěla judikatura již podle OZ 64.⁷³⁵ Tím spíše lze připustit nepojmenované utvrzení podle OZ. Ze samotné podstaty závazkového práva těchto nepojmenovaných ujednání může být nekonečně mnoho. O nepojmenované ujednání podobné smluvní pokutě půjde především v případě, kdy zde bude určitá funkční a obsahová podobnost s ujednáním smluvní pokuty, na druhou stranu však již budou překročeny kogentní pravidla právní úpravy smluvní pokuty a její pojmové znaky a legální vymezení. Přitom však se bude jednat o platné právní jednání, které neodporuje účelu a smyslu zákona,

⁷³² Rozsudek NS ČR ze dne 9. 4. 2009, sp. zn. 32 Cdo 1002/2008.

⁷³³ Rozsudek NS ČR ze dne 18. 12. 2012, sp. zn. 32 Cdo 3622/2011.

⁷³⁴ Odůvodnění bylo vztaženo v dikci § 301 ObchZ, což ale pro zkoumanou otázku není významné.

⁷³⁵ Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 25. 3. 1999, sp. zn. 19 Co 444/1998.

zákon neobchází, není rozporné s dobrými mravy, veřejným pořádkem a nezasahuje do práv třetích osob.

Na nepojmenovaná ujednání se bude analogicky aplikovat ustanovení o smluvní pokutě případně též v kombinaci s dalšími blízkými instituty. Analogicky dovozují možnost užití moderačního oprávnění soudů i na všechna takováto ujednání. V opačném případě by při sjednání takového ujednání, které není smluvní pokutou, byť jde o funkčně podobnou doložku, bylo možné kogentní normu o moderaci jednoduše obejít, což jistě není výklad v souladu se smyslem a účelem zákona.

Závěr

S novým občanským zákoníkem v České republice roste význam soudcovského práva, což se projevuje mimo jiné i možností změnit soukromá práva a povinnosti stran ze závazků vzniklých z právních jednání soudním rozhodnutím. Soudy tak mohou vydat celou řadu rozhodnutí, pro které ještě nedávno neexistoval žádný zákonný podklad. Společným znakem všech popsaných případů je jejich novost, když je předchozí občanský zákoník OZ 64 neznal, společným rysem je i jejich návrhovost, kdy soud nesmí k žádné z uvedených moderací přistoupit ze své iniciativy, pokud mu to není dotčeno smluvní stranou navrženo, v čemž se projevuje respekt k soukromé vůli zúčastněných subjektů. Uvedené možnosti pro zásady soudů jsou v zásadě známé a standardní v zahraničních právních úpravách. V české právní úpravě však jejich konkrétní zakotvení v občanském zákoníku vyvolává řadu aplikačních a interpretačních nejasností, ať již jde o moderaci v případě změny okolností a dlouhodobých smluv na dobu určitou či v případě moderace nepřiměřené smluvní pokuty. Některé vybrané aspekty rovněž i spolu s možným řešením představil tento příspěvek.

Třetí z okruhů pro moderaci, zmíněných v úvodu, tedy možnost moderace zjevně přemrštěné výhry ze sázky, hry či losu najde praktické využití jen těžko, neboť výhry ze sázek, her a losů podléhající úřednímu povolení jsou z moderační pravomoci soudů vyňaty a pohledávky na výhru, na které lze moderační oprávněné využít, jsou současně soudně nevymahatelné a představují jen naturální obligace.

Obecně však lze považovat trend umožňující zásad soudů určitou moderaci práv a povinností za prospěšný, zároveň však pro soudy a účastníky kladné nové nároky na správné uchopení těchto institutů pro hmotněprávní i procesní stránce.

KRIŽOVATKY A MÍLNIKY REKODIFIKÁCIE SÚKROMNÉHO PRÁVA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE

PROF. JUDR. PETER VOJČÍK, CSc.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

PETER.VOJCIK@UPJS.SK

Pre súkromné právo v krajinách EÚ koncom minulého a začiatkom tohto storočia bolo charakteristické to, že sa doň implementovali Smernice EÚ. Okrem toho sa vo viacerých krajinách ukončili rekodifikačné práce a boli prijaté nové občianske zákonníky.

V Českej republike bol prijatý nový občiansky zákonník- zákon č. 89/2012 Sb., ktorý nahradil zákon č.40/1964 Sb. v znení neskorších predpisov platných pre územie Českej republiky. Nový občiansky zákonník v Českej republike nahradil aj obchodný zákonník a zákon o rodine. Prijatý bol zákon o obchodných korporáciách –zákon č. 90/2012 Sb.

Už viackrát sme sa k novému občianskemu zákonníku v Českej republike vyjadrovali a na tomto mieste iba konštatujeme, že nový občiansky zákonník je zdrojom mnohých nejasností, nezrozumiteľností či nepresností.⁷³⁶ Jeho prijatím sa úplne pretrhla niť kontinuity a prehnané rekodifikačné úsilie zmenilo i to, čo bolo dobré, nespôsobovalo aplikačné problémy a bolo judikatúrou potvrdené či dotvorené.

V tejto súvislosti možno poukázať na postup a systém prác na príprave nového Občianskeho zákonníka v Českej republike, kde v odborných kruhoch boli značné výhrady k pripravenému návrhu a prešiel v parlamente len o niekoľko hlasov. Dnes je v Českej republike na stole viac ako 120 stránová novela občianskeho zákonníka. Jej osud je však neistý.

Na Slovensku sa zatiaľ nepodarilo prijať nový občiansky zákonník. Práce na príprave nového občianskeho zákonníka sa v podstate začali už v roku 1997, kedy sa z ešte v rámci Českej a Slovenskej federatívnej republiky zriadila komisia vlády pre prípravu nového občianskeho zákonníka, ktorú viedli spoločne pán akademik Viktor Knap a profesor Karol Plank.

Po roku 1989, vzhľadom na nové politicko-spoločenské pomery, bolo však potrebné pripraviť nevyhnutnú, i keď rozsiahlu novelu občianskeho zákonníka, nakoľko nový ako celok pripravený nebol. Súčasne na vtedajšom úrade federálnej vlády sa pripravoval aj nový obchodný zákonník. Je na škodu veci, že tie dve komisie (pre novelu

⁷³⁶ O problémoch pozri aj : Kindl,M.,Rozehnal,A. : Nový občanský zákoník-Problémy a úskalí. Plzeň, Aleš Čeněk 2014. ISBN: 978-80-7380-516-6 , Kindl,M.,Rozehnal,A. : Nový občanský zákoník- úskalí věcných práv. Plzeň, Aleš Čeněk 2015. ISBN: 978-80-7380-517-3

občianskeho zákonníka a pre tvorbu obchodného zákonníka) nekomunikovali medzi sebou dostatočne, aby sa už v počiatkoch predišlo duplicitnej úprave.

Po vzniku samostatnej Slovenskej republiky pokračovali rekodifikačné práce zriadením komisie, pod vedením prof. Karola Planka, ktorý v roku 1997 odovzdal na ministerstvo spravodlivosti návrh nového občianskeho zákonníka, ale žiaľ pre chorobu už ho dokončiť nemohol. Tento návrh potom prevzali prof. Ján Lazar a dr. Svoboda, ktorí po určitých zmenách a doplneniach odovzdali návrh Ministerstvu spravodlivosti SR, ktorý ho po prerokovaní v Legislatívnej rade vlády postúpil do Národnej rady SR, no tento návrh nebol k dispozícii na odbornú diskusiu.

V roku 1998 bol uvedený návrh z programu Národnej rady SR stiahnutý a vláda požadovala najprv vypracovanie legislatívneho zámeru nového občianskeho zákonníka. Za predsedu komisie bol menovaný vtedy docent Vojčík, ktorý spolu s komisiou vypracoval legislatívny zámer nového občianskeho zákonníka, ktorý schválila vláda SR v roku 2002. Na tomto základe sa začalo pracovať na paragrafovom znení. Po voľbách v roku 2003 došlo k vytvoreniu novej komisie pre prípravu občianskeho zákonníka. Ďalej v roku 2006 bol za predsedu komisie menovaný prof. Lazar. V roku 2009 vláda SR schválila ďalší legislatívny zámer občianskeho zákonníka. Znovu sa začali práce na novom občianskom zákonníku. V roku 2013 sa stal predsedom komisie doc. Dulák, ktorý v spolupráci niektorých členov komisie pripravil ďalší návrh občianskeho zákonníka, ktorý v septembri 2015 odovzdal ministrovi spravodlivosti. Viacerí členovia komisie na prípravu nového občianskeho zákonníka, ale aj ďalší odborníci sa o tejto skutočnosti dozvedeli z médií.

Minister spravodlivosti však v októbri 2015 vymenoval úplne novú komisiu pre rekodifikáciu súkromného práva, ktorú vedie doc. Števček.

Samozrejme, že treba vidieť i to, že za tie roky sa celkové spoločenské podmienky, ale aj právne prostredie u nás zmenilo. Stačí uviesť iba taký zásadný fakt ako je naše členstvo v Európskej únii. Je potrebné pripomenúť, že za tie predchádzajúce obdobia sa urobil veľký kus práce. Mnohé zásahy do Občianskeho zákonníka boli vynútené potrebou implementovať právne predpisy EÚ.

Za oveľa problematickejšie však treba považovať to, že sa dnes po mnohých rokoch stále diskutuje o tých istých otázkach a že sa nepodarilo nájsť úplnú zhodu v odborných kruhoch. To nie je dobré a neprospieva to veci. Preto, ak nie je možné po toľkých rokoch v niektorých otázkach nájsť spoločné riešenie, treba pristúpiť ku kompromisom a hľadať možnosti pri rozumnom usporiadaní pripraviť kvalitný občiansky zákonník. Podľa nášho názoru, je to aj na úkor kvalitnej a koncepcnej práce, a neumožňuje to venovať sa ostatným vážnym a zásadným otázkam rekodifikácie.

Niekoľkokrát sme vyjadrili názor, že nový občiansky zákonník musí vyjadrovať kontinuitu súčasnej úpravy. Treba v každom prípade zachovať tie inštitúty a tie ustanovenia, ktoré sú dobré, ktoré sú praxou osvedčené, či judikatúrou dostatočne

objasnené. Preto postup na rekonifikácii v Slovenskej republike, na rozdiel od Českej republiky treba považovať v tomto smere správnejší.

V roku 2014 boli prijaté nové procesné predpisy. Od 1.júla 2016 nadobudnú účinnosť viaceré nové procesné predpisy. Pôvodný zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok nahradia tri zákony : Civilný sporový poriadok - zákon č. 160/2015 Z.z., Civilný mimosporový poriadok - zákon č. 161/2015 Z.z. a Správny súdny poriadok - zákon č. 162 /2015 Z.z..

Sú názory, že by bolo správnejšie najprv prijať normu hmotnoprávnu a následne procesnú, ale ani ten postup, ktorý sa zvolil v SR nie je problémom. V prípade prijatia nového občianskeho zákonníka sa vykonajú potrebné zmeny v civilných kódexoch. Nepredpokladáme, že by malo dôjsť k zásadným, či rozsiahlejším zmenám.

Diskusie v rámci prípravy nového občianskeho zákonníka prinášajú ešte problémy, ktoré nie sú uzavreté. Pre lepšiu operatívnu činnosť bolo okrem „veľkej“ komisie, zriadené aj predsedníctvo rekonifikačnej komisie, aby mohlo operatívnejšie riadiť a koordinovať legislatívne práce.

Nová komisia ktorá začala svoju prácu nastolila otázku, či schválený legislatívny zámer vzhľadom na niektoré nové zámery, je potrebné otvárať. Predsedníctvo sa zhodlo, že schválený legislatívny zámer občianskeho zákonníka je spôsobilý byť podkladom pre ďalšie práce Komisie, a tak nie je potrebné vypracovať nový legislatívny zámer s tým, že časti, od ktorých sa Komisia pri práci odkloní, budú podrobne zdôvodnené v dôvodovej správe.

Poukážeme na niektoré otázky koncepčného charakteru, ktorým sa venuje značná pozornosť.

Rodinné právo

Predstava je taká aby súčasťou občianskeho zákonníka boli iba súkromnoprávne otázky. Pokiaľ ide o rozsah verejnoprávnych vzťahov, ktoré majú byť upravené mimo je potrebné spolupracovať s Ministerstvom práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky, ako aj s inými štátnymi orgánmi.

Obchodné právo

Žiaľ stále nie je ujasnená a do detailov uzavretá otázka rozsahu úpravy zmlúv upravených v Obchodnom zákonníku v novom občianskom zákonníku.

Je návrh na štruktúru príp. budúceho Obchodného zákonníka, v zmysle ktorého sa navrhuje v Obchodnom zákonníku ponechať úpravu :

- inštitútov pevne spojených s právnym postavením podnikateľských entít (podnik, organizačná zložka a pod.),
- obchodných korporácií a družstva,

- kontraktov týkajúcich sa obchodných spoločností resp. niektorých obchodných vecí. Právne tento okruh je stále v štádiu úvah.

S ohľadom na špecifickosť právnej úpravy cenných papierov a obchodného registra je návrh túto právnu úpravu ponechať ako samostatnú.

Nie je celkom doriešená problematika obchodného mena a obchodného tajomstva. Prikláňame sa k tomu aby obchodné meno bolo upravené v občianskom zákonníku, a obchodné tajomstvo by mohlo byť v zákone o obchodných korporáciách.

Platnú právnu úpravu nekalej súťaže možno označiť za stabilnú (prax si zásadné zásahy do príslušných ustanovení nevyžiadala). Je len otázkou kde bude jej úprava. Je to otvorené a do úvahy prichádza zakotvenie do občianskeho zákonníku, čo autor preferuje, ale aj ten variant aby bol samostatný zákon o nekalej súťaži, prípadne aby bol upravený v budúcom (ak sa zachová názov) v obchodnom zákonníku.

Spotrebiteľské právo

V tejto časti je zhoda v tom, že v novom občianskom zákonníku by mal byť upravený základ právnej úpravy, ktorý by bol stabilný a všetky osobitosti (ako napr. neprijateľné zmluvné podmienky či nekalé obchodné praktiky a pod.) v samostatnom Spotrebiteľskom kódexe, v ktorom by boli upravené verejno-právne otázky spotrebiteľského práva. Takáto koncepcia je aj v súlade s Uznesením Súdnej rady Slovenskej republiky č. 502 z 24.06.2015 (bod 5.). Vzhľadom na delenu spotrebiteľskú gesciu sa tieto otázky budú riešiť v súčinnosti s Ministerstvom hospodárstva Slovenskej republiky.

Vecné práva

Autor podporuje tú myšlienku aby sa upustilo od eventuálneho návratu k superficiálnej zásade v novom občianskom zákonníku. Po dôslednej analýze problematiky sa uvažuje upustiť od zavedenia tejto zásady a to hneď z niekoľkých dôvodov:

- prax (odborná i laická) je dlhodobo zžitá s aktuálnym nastavením právnej úpravy,
- zavedenie tejto zásady v novom občianskom zákonníku by zasiahlo mnoho ďalších odvetví (daňové právo, konkurzné právo, katastrálny zákon, a pod.),
- účel, ktorý bol sledovaný zavedením tejto zásady, je dosiahnuteľný inými, už aj v súčasnosti existujúcimi právnymi inštitútmi občianskeho práva.

Dedičské právo

Tu je zámer vypustiť právnu úpravu ústneho závetu v novom občianskom zákonníku a to najmä na možnosť jeho zneužívania, ako aj s ohľadom na možný nárast sporov o dedičské právo. Je však úvaha pripustiť aj inú než písomnú záveť a to zachytenú na určitom nosiči (napr. v mobile alebo elektronickom nosiči a pod.).

Sporná a diskutovaná je aj otázka vykonávateľa závetu, ktorý v podmienkach našej úprave a tradícii prejednávania dedičstva nemá opodstatnenie. Ešte bude potrebné formulovať základné zámery, prípadne zásady dedičského práva,

Zodpovednosť

Sme presvedčený, že je potrebné v občianskom zákonníku osobitne upraviť zodpovednosť športovca za ujmu na zdraví a škodu na majetku pri výkone športovej činnosti. Dôvodov pre zavedenie takejto novej občianskoprávnej zodpovednosti športovca za ujmu na zdraví a škodu na majetku pri výkone športovej činnosti je niekoľko. Občianskoprávna zodpovednosť športovca za ujmu na zdraví a škodu na majetku spôsobenú pri výkone športovej činnosti sa dotkne predovšetkým klasických tzv. kontaktných športov, no nie je možné z jej rozsahu vylúčiť ani tie športy, ktoré sa fyzického kontaktu ako stretu dvoch či viacerých fyzických osôb netýkajú (napr. motoristické športy a pod.). Je potrebné zohľadniť špecifiká všetkých športov, ako aj postavenia športovcov v nich prejavovaných ich účasťou na súťažiach, súpereniach, hrách či iných meraniach síl.

Kontaktným športom je fyzický kontakt medzi športovcami vlastný, pričom konkrétny fyzický súboj je dôsledkom súperenia o predmet hry, či o pozíciu v rámci hry a pod. Týchto fyzických súbojov pri výkone športovej činnosti sa športovci zúčastňujú intuitívne, v zápale hry a s nevyhnutnou dávkou rizika, ktoré je športu vlastné. Toto riziko je nevyhnutnou súčasťou športu, pričom každý šport disponuje špecifickými vlastnosťami, ktoré definujú aj možné následky v podobe ujmy na zdraví, či škody na majetku. Nevyhnutným predpokladom úvah o zodpovednosti športovca za ujmu na zdraví či škodu na majetku je skutočnosť, že športovci sa konkrétnej hry prípadne súťaže zúčastňujú dobrovoľne, čím konkludentne potvrdzujú a vyjadrujú súhlas, že typické vlastnosti jemu vlastné riziká konkrétneho športu poznajú – to vrátane všetkých potenciálne možných následkov, ktoré z výkonu konkrétneho športu vyplývajú.

Problémom je preukázanie porušenia právnej povinnosti. O tom, či v konkrétnom prípade pri športe došlo alebo nedošlo k porušeniu športového pravidla, rozhoduje na to kompetentná osoba rozhodovania sporov počas hry, teda rozhodca.

A nakoniec nie nezanedbateľnou je skutočnosťou je, že športovec nemá možnosť sa v prípadoch kolektívnych športov z takto vnímanej občianskoprávnej zodpovednosti vyviniť, nakoľko je z pohľadu škodcu problematické preukázať, že konkrétnu škodu na zdraví nezavinil.⁷³⁷

⁷³⁷ K tejto otázke pozri aj : ČOLLÁK, J.: Občianskoprávna zodpovednosť športovca za škodu na zdraví; Justičná revue, 67, 2015, č. 6-7, s. 815 - 829.

Ostáva dúfať, že sa podarí v najbližších rokoch prijať nový občiansky zákonník, ktorý by bol stabilným základom súkromného práva v Slovenskej republike. Základom tejto ambície je vytvorenie takého kódexu, ktorý používa zrozumiteľné pojmy s jasným obsahom. Terminológia je dôležitá pre výklad a aplikáciu inštitútov súkromného práva.

Ak hovoríme o terminológii, podľa nášho názoru musí občiansky zákonník predovšetkým vymedzovať aj pojem **majetok**. To sa správne konštatuje aj v Legislatívnom zámere nového Občianskeho zákonníka, ktorý schválila Vláda SR v januári roku 2009. V druhej hlave pod bodom 2.4. však nie je presnosť v legislatívnom návrhu, ak sa hovorí o ochrane priemyselného alebo duševného vlastníctva, nakoľko aj predmety priemyselného vlastníctva patria do duševného vlastníctva. Platný Občiansky zákonník (zákon č. 40/1964 Zb. v znení neskorších predpisov, ďalej len „OZ“) používa iba pojem majetkový vzťah, avšak už pojem majetok nevymedzuje. S pojmom "majetok" sa však stretávame na viacerých miestach nášho právneho poriadku. Predovšetkým normy súkromného práva často tento pojem používajú. Právne predpisy súkromného práva, ktoré tento pojem používajú, ho však buď nevymedzujú vôbec alebo iba stručne, vždy však inak a s iným obsahom.

Treba však uviesť, že pojem majetok (ako správne sa konštatuje v Legislatívnom zámere nového Občianskeho zákonníka) a jeho význam nielen súkromnoprávny je značný, a je dôležitý aj pre verejnoprávne normy a z nich vyplývajúce právne inštitúty. Môžeme napr. uviesť, že ak je fyzickej osobe uložený trest prepadnutia jej majetku (a to ani nie podnikateľského obchodného majetku), tak je úplne jasné, že rozsah trestu a jeho aplikácia je daná súkromnoprávnym vymedzením pojmu majetok. Tento pojem používajú aj predpisy daňové a o účtovníctve či predpisy trestného práva.

Pojem majetok používa aj Ústava Slovenskej republiky (zákon č. 460/1992 Zb. v znení neskorších zmien) a to predovšetkým v článku 20. V tomto článku sa však pojem majetok stotožňuje s pojmom vlastníctvo. Pojem majetok je však širší ako pojem vlastníctvo.

Dodatkový protokol (ETS č.9) k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd v znení protokolu č. II (ETS č. 155), ktorý je pre Slovenskú republiku záväzný od roku 1999 nadpisuje článok 1: "Ochrana majetku". V texte sa uvádza: "Každá fyzická alebo právnická osoba má právo pokojne užívať svoj majetok. Nikoho nemožno zbaviť jeho majetku s výnimkou verejného záujmu a za podmienok, ktoré stanovuje zákon a všeobecné zásady medzinárodného práva. Samotný Občiansky zákonník používa pojem majetok na viacerých miestach.

Od uvedeného pojmu je potom potrebné používať aj pojem spoločný majetok manželov. Je nám všetkým zrejmé, že inštitút bezpodielového spoluvlastníctva manželov je už dávnejšie prekonaný.

Zákon č. 160/2015 Z.z. Civilný sporový poriadok používa pojem majetok v § 16 : „Ak všeobecný súd nemožno určiť podľa § 14 a 15, je všeobecným súdom súd, v ktorého

obvode mala fyzická osoba alebo právnická osoba v Slovenskej republike poslednú adresu trvalého pobytu alebo adresu sídla; ak takého súdu niet, je príslušný súd, v ktorého obvode má majetok.“

V zákone č. 161/2015 Z.z. Civilnom mimosporovom poriadku sa však pojem majetok vyskytuje oveľa častejšie. Je to napr. v §§ 111, 158, 166, 167, 172, 175,183, 186, 187, 188, 195, 197, 198, 206,207,208 a inde.

Exekučný poriadok - zákon č.233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti v znení neskorších predpisov (ďalej len „EP“), používa pojem majetok napr. v § 33 ods. 2: "Exekútor ručí za škodu, ktorú spôsobili jeho zamestnanci v súvislosti s činnosťou podľa tohto zákona, celým svojím majetkom." V § 61a exekučného poriadku sa uvádza : "Exekúciou nemožno postihnúť majetok alebo práva...",pričom práva sú súčasťou majetku.

Zákon o konkurze a reštrukturalizácii (zákon č. 7/2005 Z. z. v znení neskorších predpisov ďalej „ZKR“) používa pojem majetok na mnohých miestach. Predchádzajúci zákone o konkurze a vyrovnaní (v § 6 zákona č. 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní) sa nachádzal pokus o vymedzenie, čo patrí do majetku podliehajúcemu konkurzu s tým, že takýto majetok tvorí konkurznú podstatu. Podľa tejto úpravy sa majetkom rozumela konkurzná podstata. Podľa § 6 ods.2 tohto bývalého zákona o konkurze a vyrovnaní "podstatu tvoria veci, byty a nebytové priestory, práva, iné majetkové hodnoty (ďalej len "majetok"), ktoré patrili dlžníkovi v deň vyhlásenia konkurzu a majetok, ktorý dlžník nadobudol počas konkurzu, ako aj majetok, ktorým dlžník zabezpečil svoj záväzok."

Je nepochybné, že je potrebné vymedziť pojem majetok všeobecne, aby sa pod týmto pojmom rozumel určitý jeho obsah. Na základe doterajších poznatkov možno podľa nášho názoru pojem majetok pre účely súkromného (ale aj verejného) práva vymedziť takto :

"**Majetok** tvoria predovšetkým hmotné veci, nehmotné statky (najmä **predmety duševného vlastníctva**), záväzky a pohľadávky a iné majetkové hodnoty , peniazmi ocniteľné hodnoty (najmä obchodné podiely, členský podiel v družstve, členské práva a povinnosti v bytovom družstve, dematerializované cenné papiere, prírodné sily a vytvorená energia ovládateľné a slúžiace ľudským potrebám), ktoré je možné prevádzať na tretie osoby“.

Ide o veľmi široko koncipované (otvorené) vymedzenie pojmu majetok, podľa ktorého tam patrí všetko, čo má majetkovú hodnotu, ktorú možno vyjadriť peniazmi, všetko, čo môže byť predmetom súkromnoprávných zmlúv a dohôd. Do majetku teda nepatrí to, čo má napríklad iba morálnu hodnotu.

Druhým pojmovým znakom je, že musí ísť o takú majetkovú hodnotu, s ktorou je možné disponovať, prevádzať ju na iné osoby (napr. predať, prenajať, poskytnúť licenciu, darovať a pod.).Z toho potom vyplýva aj záver, že to, čo patrí do majetku je speňažiteľné, je postihnuteľné výkonom rozhodnutia, exekúciou, resp. môže byť aj predmetom

dobrovoľnej dražby. Tento aspekt pojmu majetok sa nutne prenáša aj do obchodného práva napríklad tak, že to, čo patrí do majetku fyzickej alebo právnickej osoby, môže byť predmetom vkladu do obchodnej spoločnosti, môže tvoriť jej základné imanie a pod..

*EMPTIO TOLLIT LOCATUM ?*⁷³⁸

DOC. JUDR. VLADIMÍR VRANA PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA DEJÍN ŠTÁTU A PRÁVA

VLADIMIR.VRANA@UPJS.SK

Abstrak

Novodobí zákonodarcovia moderného európskeho „*ius commune*“ obvykle interpretujú právny vzťah medzi kúpou a nájmom zanechaný rímskym súkromným právom ako „*emptio tollit locatum*“ – t.j. kúpa ruší nájom. Pravda nie je až tak jednoznačná. *Emptio tollit locatum* znamená iba to, že nájomca nebol v právnej pozícii toho, kto by mohol úspešne vzdorovať novému vlastníkovi. Uvedený princíp bol napadnutý prirodzenoprávnou školou, nizozemskou právnickou školou (Grotius), pozmenený nemeckým BGB z r.1900 a v súčasne platnom slovenskom Občianskom zákonníku sa predmetný princíp už vôbec neuplatňuje.

Abstract

The legislators of the European „*ius commune*“ usually entirety the position which had been handed down to them from Roman private law in the maxim „*emptio tollit locatum*“, which means sale breaks hire. This is not at all definitely accurately. *Emptio tollit locatum* therefore imply that the tenant was not in a position to protest the claims of new proprietor of the property. This principle was attacked by the natural lawyers, Roman-Dutch jurists (Grotius), modify by the German BGB (1900) and in modern Slovak Civil Code this principle it does not in force at al

V predloženom príspevku sa pokúsime formulovať bazálne, fundamentálne chápanie možných právno-teoretických problémov vyplývajúcich zo vzťahu *emptio venditio* voči *locatio conductio (rei)*, presnejšie či uzavretím „novej“ (sekundárnej) kúpno-predajnej zmluvy sa ruší predchádzajúca, skôr kontrahovaná zmluva o nájme veci medzi pôvodným vlastníkom a nájomcom a z toho vyplývajúce práva a povinnosti všetkých zainteresovaných zmluvných strán alebo naopak nie – a to počínajúc právnu úpravou podľa rímskeho súkromného práva, cez selektívne vybranú kodifikáciu občianskeho práva v Európe 19. stor.⁷³⁹ až po súčasne platnú, na území Slovenskej republiky, upravenú Občianskym zákonníkom č.40/1964 Z.z. v znení neskorších zmien a doplnkov.

⁷³⁸ doc. JUDr. Vladimír Vrana, PhD., Katedra dejín štátu a práva, Právnická fakulta UPJŠ Košice

⁷³⁹ Zameranú predovšetkým na nemecký občiansky zákonník BGB z r.1900.

Totíž veľmi neistá právna situácia nastávala pre nájomcu (konduktora) najmä vtedy, ak prenajíateľ predal, počas trvania nájomného vzťahu, prenajatú vec, majetok tretej osobe, novému vlastníkovi. Ak totiž došlo k (úplnému) prevodu vlastníckeho práva, mohol nadobúdateľ evinkovať nájomcu, ktorý tak nemal voči novému vlastníkovi žiadnu právnu ochranu, navyše osobe, ktorá sa nemohla dopustiť ani porušenia už uzavretej zmluvy o nájme, pretože ju ani nepriamo, samozrejme, nekontrahoval.

Ak teda došlo k evikcii veci (majetku) novým vlastníkom, jediným útočiskom nájomcu podľa klasického rímskeho práva bolo použitie *actio conducti* voči pôvodnému vlastníkovi veci, prenajíateľovi. Aby sa dosiahla aspoň minimálna nepriama ochrana nájomcu voči novému vlastníkovi (kupujúcemu), bol postupne vyvíjaný určitý morálno-právny tlak na pôvodného vlastníka, aby do pripravovanej *emptio venditio* zakomponoval osobitnú doložku, *pactum*, ktorá by umožnila nájomcovi užívať (požívať) predmet nájmu dohodnutým spôsobom na základe už existujúcej zmluvy o nájme.

Výrazom tohto chápania je aj mienka prezentovaná klasickým rímskym právníkom Gaiom D 19,2,25,1: „ *Qui fundum fruendum vel habitationem alicui locavit, si aliqua ex causa fundum vel aedes vendat, curare debet, ut apud emptorem quoque eadem pactione et colono frui et inquilino habitare liceat: alioquin prohibitus is aget cum eo ex conducto*“. Čo môžeme voľne preložiť ako „Ak niekto prenajme inému užívanie farmy alebo bývania, (následne) ak potom on z nejakého dôvodu farmu alebo byt predá inému, mal by (musí?) zabezpečiť (v tej istej zmluve) s kupujúcim to, aby ju nájomca farmy mohol užívať a mestský nájomca (pokojne) bývať; inak ho on (nájomca) môže žalovať z nájmu – ak mu je zakázané užívanie (požívanie) farmy alebo bytu“.

Ale v skutočnosti sa však ani tak nejednalo o naozajstné vyriešenie stávajúceho právneho, ale aj sociálneho problému. Nepochybne by uvedená doložka, *accidentalii negotii*, aj tak neposkytla nájomcovi nijaký hmatateľný priamy právny nárok alebo ochranu voči kupujúcemu, novému vlastníkovi – jednalo by sa o typický kontrakt, ktorý rímski právnici označovali ako zmluvu v prospech tretieho a ktorú rímske súkromné právo až do čias Justiniána nepovažovalo za právne platnú⁷⁴⁰.

Na druhej strane vedľajšie ustanovenie právneho úkonu, doložka mohla do určitej miery zlepšiť právne postavenie nájomcu – aby si kupujúci „dvakrát“ rozmyslel, či ho z užívania (požívania) veci vypudí, pretože zatiaľ čo nájomca mal k dispozícii iba *actio conducti* proti prenajíateľovi (predávajúcemu), tento mal k dispozícii *actio venditi* voči kupujúcemu kvôli porušeniu jeho neformálneho záväzku.

V praxi ide navonok o zachovávanie či naopak neuplatňovanie „notoricky“ známej zásady rímskeho súkromného práva - „kúpa ruší nájom“ – aj keď nie vždy až tak

⁷⁴⁰ Rímske súkromné právo považovalo *obligatio* za výlučný, osobný právny vzťah iba medzi osobami, ktoré konkrétny kontrakt uzatvárali.

jednoznačne interpretovanej (aj) právnymi romanistami. Ako uvádza aj Zimmermann⁷⁴¹ nie je to celkom správne a jednoznačné: po prvé, nie je to kúpno-predajná zmluva, ktorá má nejaký „zhubný“ účinok na právny vzťah medzi (bývalým) prenajímateľom (predávajúcim) a jeho nájomcom. Je to iba v dôsledku následného prevodu/odovzdania držby a vlastníckeho práva, že prenajímateľ (predávajúci) urobil pre seba nemožným naďalej vykonávať (dodržiavať) svoje povinnosti, záväzky vyplývajúce pre neho na základe zmluvy o nájme veci⁷⁴² a týmto spôsobom vystavil nájomcu nebezpečenstvu možného vypratania nehnuteľnosti nariadeného novým vlastníkom veci (kupujúcim).

Po druhé, zmluva o nájme nebola „zrušená“ ani samotnou kúpno-predajnou zmluvou, prevodom vlastníckeho práva alebo nejakou inou dohodou. Nájom pokračoval ďalej a vlastne poskytoval nájomcovi jediný procesný prostriedok – *actio conducti* voči prenajímateľovi. Akákoľvek dohoda uskutočnená medzi prenajímateľom a treťou osobou nemala žiaden vplyv, účinok na právne postavenie nájomcu – s výnimkou, že mohla poskytovať neistotu ohľadom jeho pokračovania v právnej pozícii naturálneho držiteľa alebo detentora.

Podľa Zimmermanna tak princíp *emptio tollit locatum* v skutočnosti znamenal, že nájomca nebol v takom postavení, aby mohol úspešne čeliť akýmkoľvek právnym nárokom nového vlastníka. Uvedený *rigor iuris* ťažko môžeme „pripočítať“ rímskym právnikom ako nejakú sociálnu predpojatú utláčať chudobných nájomcov.⁷⁴³ Jednalo sa o logický dôsledok, vyústenie fundamentálnych právnych vzťahov medzi vecnými a obligačnými právami.

Naopak, spravodlivý „reťazec“ použiteľných kontraktuálnych žalôb – nájomcu voči prenajímateľovi (predávajúcemu) resp. prenajímateľa (prenajímateľa) voči kupujúcemu celkom vzaté, poskytovali „slušnú“ pomoc proti prípadnému vyprataniu nehnuteľnosti nájomcom. Prejavilo sa to aj v tom, že nárok žalobcu za spôsobenú škodu nemusel nevyhnutne smerovať – v zmysle zásady *omnis condemnatio pecuniaria* iba na určitú peňažnú sumu a podobne, ocenenie výšky škody súdom, obzvlášť *iusiurandum in litem* uskutočnenej žalobcom mohlo vyvolať určitý tlak na žalovaného (nového vlastníka), aby mu poskytol vecnú reštitúciu.

⁷⁴¹ ZIMMERMANN, R.: The Law of Obligations, Roman Foundation of the Civilian Tradition, Cape Town 1990, s.379 a nasl., ISBN 0-7021-2347-1

⁷⁴² Predovšetkým umožniť nájomcovi naďalej vykonávať základné vecno-právne oprávnenia k predmetu nájmu – najmä *uti, frui praestare licere*.

⁷⁴³ V tomto kontexte treba aj chápať možnosť voľby chudobného vlastníka pôdy, nehnuteľnosti medzi poskytnutím *ius tollendi* dobromyseľnému stavebníkovi, ktorý staval na jeho pozemku alebo materiálnou náhradou nákladov. K tomu bližšie BLAHO, P. - HAUSMANINGER, H.: Praktické štúdie z rímskeho práva, Bratislava 1993, s. 89.

Teda napriek všetkému vyššie uvedenému sa princíp *emptio tollit locatum* (nemecky „*Kauf bricht Miete*“) „ujal“ v európskom právnom priestore – osobitne v nemecky hovoriacich krajinách a to predovšetkým zásluhou školy pandektistov⁷⁴⁴.

Nemecký občiansky zákonník (*Bürgerliches Gesetzbuch*, BGB), považovaný za najdôležitejší zákonodarný „projekt“ 19. storočia na nemeckom území, bol prerokovaný a schválený v Ríšskom sneme 1. júla 1896, o dva týždne neskôr ho odsúhlasila Spolková rada a podpísal cisár Wilhelm II. Oficiálne bol publikovaný 24. augusta toho istého roku a účinnosť nadobudol symbolicky 1. januára 1900. Rozhodujúcou mierou sa o jeho vypracovanie zaslúžila nemecká pandektistika, ktorej „stopy“ jednoznačne badať vo vnútornej štruktúre BGB rozdeleného do piatich kníh.

V tom čase však zástancovia opačného názoru dávali o sebe čoraz viac počuť. Svoju právnu argumentáciu zakladali na bazálnych troch stanoviskách. Primárne samotné Digestá obsahujú v názore predostretom právnikom Marcellom⁷⁴⁵ D 43,16,12 kontradiktórnu mienku:

„Colonus eum, cui locator fundum vendiderat, cum is in possessionem missus esset, non admisit: deinde colonus vi ab alio deiectus est: quaerebatur, quis haberet interdictum unde vi. Dixi nihil interesse, colonus dominum ingredi volentem prohibuisset an emptorem, cui iussisset dominus tradi possessionem, non admisit. Igitur interdictum unde vi colono competiturum ipsumque simili interdicto locatori obstrictum fore, quem deiecisit tunc videretur, cum emptori possessionem non tradidit, nisi forte propter iustam et probabilem causam id fecisset“.

Marcellov výňatok môžeme voľne preložiť: „Nájomca neumožnil niekomu, ktorému vlastník statku predal farmu, keď tento (nový vlastník) si ju prišiel prevziať. Následne na to bol nájomca násilím vyhnaný/vypudенý niekým iným. Otázka teda je: Kto by mohol použiť/uplatniť *interdictum de vi*? Odpovedal som, že nie je vôbec rozhodujúce/podstatné, či nájomca zabránil (pôvodnému) vlastníkovi ak chcel vstúpiť na farmu alebo kupujúcemu, ktorému (pôvodný) vlastník prikázal, aby mu majetok bol odovzdaný. Pretože, *interdictum de vi* je použiteľný v prospech nájomcu a (sám) nájomca bude zodpovedať na základe toho istého interdiktú vlastníkovi farmy, ktorý ho (nájomcu) vypudil v tom čase, keď neodovzdal vec (farmu) kupujúcemu – ibaže by nájomca konal na základe oprávneného a spravodlivého dôvodu“.

Z textu je zrejmé, že právnik zosilňuje právnu pozíciu nájomcu čo sa týka posilnenia nájomcovho práva užívať a požívať vec počas dohodnutej doby nájmu, poskytnúc mu právo odoprieť vec držať, na ktorú si nárokuje kupujúci (nový vlastník) – ak

⁷⁴⁴ Aj keď ako Zimmermann uvádza, citujúc pritom prácu SCHRAGE, E.J.H.: *Das römische Recht im Mittelalter*, Darmstadt, 1978 – kde glosátori a komentátori interpretujúci C 4,65,9 (r.234) sa síce opierali o uvedený princíp, ktorý však vykladali tak reštriktívne a s takým počtom výnimiek, že tento v podstate stratil svoj praktický právny význam.

⁷⁴⁵ Plným menom Ulpius Marcellus, konziliár cisárov Antonina Pia a marka Aurélia, pôsobiaci v prvej polovici 3. stor. po Kr. vynikajúci právnik, ale zároveň jeden z mála, ktorý zdarilo kritizoval Juliánov večný edikt.

tak nájomca koná *iusta et probabilis causa*. Zdá sa byť nespochybniteľné, že už samotné uzatvorenie zmluvy o nájme sa pokladá za predmetný oprávnený dôvod. Ak tomu však naozaj dôjde, malo by to za následok to, že by nájomcovi bolo poskytnuté právo brániace tradícii veci (majetku) z prenajímateľa (predávajúceho) na kupujúceho a tak by došlo k efektívnemu zablokovaniu práva kupujúceho na evikciu – aspoň v tých prípadoch kedy kupujúceho právo uplatniť si evikciu bolo závislé na jeho pozícii ako vlastníka a kde by nadobudnutie tohto právneho postavenia naopak záviselo – ako obvykle – na uskutočnenej *traditio*. Uvedený úryvok právnika Marcella síce predstavuje a reprezentuje mienku nie klasického rímskeho súkromného práva, ale až poklasického, napriek tomu sa jedná o o nespochybniteľný zásah do skúmanej problematiky a právnej zásady *emptio tollit locatum*.

Druhou základňou pre frontálny útok voči pertraktovanej zásade pokladáme názory a stanoviská prirodzenoprávnej školy 18. storočia. Podľa ich mienky prenajímateľ uzavretím zmluvy o nájme (konkludentne) prenechal nájomcovi užívanie a požívanie veci (majetku), o ktoré tak prišiel resp. stratil a preniesol na neho tak časť vlastníckych oprávnení nakladať s vecou (t.j. užívať a požívať vec), a preto následne nebol oprávnený previesť tie isté vlastnícke oprávnenia *particulum libertatis* na inú osobu – t.j. kupujúceho (nového vlastníka).

V dôsledku čoho nájomcovo právo „prevážilo“ nad akoukoľvek ďalšou dohodou, dojednaním, ktoré chcel prenajímateľ uzavrieť so všetkými účinkami – čo predstaviteľov prirodzenoprávnej školy viedlo k zastávaniu predmetného stanoviska⁷⁴⁶.

Tretie odmietavé stanovisko, zastúpené predovšetkým Hugom Grotiom (nizozemskou prirodzenoprávnou školou) k dodržiavaniu predmetnej zásady, sa ani tak neodvolávalo na teoretickoprávnu doktrínu ako skôr na všeobecnú právo-aplikačnú prax. Výsledkom bol nezadržateľný, postupný odklon od zachovávanie „rímskoprávnej“ zásady⁷⁴⁷ - čo sa markantným spôsobom prejavilo aj v nemeckom BGB, presnejšie §571: „...ak prenajatý pozemok je vlastníkom predaný tretej osobe po tom, čo bol odovzdaný (tradovaný) nájomcovi, nadobúdateľ získava právnu pozíciu (postavenie) prenajímateľa, čo sa týka práv a záväzkov vznikajúcich z nájmu počas trvania jeho vlastníckeho práva“.

V modernom, súčasnom súkromnom práve tak nájomca je v zásade bezpečne chránený proti novému vlastníkovi, nadobúdateľovi veci. Hoci, z právno-teoretického hľadiska sa môže jednať o určitý druh anomálie: nájomca na základe čisto obligačného kontraktu (vzťahu) o nájme získava ako keby vecný status (oprávnenie) alebo v určitom zmysle modifikované, vecné právo *sui generis*.

Prirodzene konečné zrušenie princípu *emptio tollit locatum* sa neuskutočnilo izolovane – možno relatívne oveľa dôležitejšia bola (s tým spojená) ochrana nájomcu proti

⁷⁴⁶ Doslovne „*Huur gaat voor koop*“.

⁷⁴⁷ Predovšetkým v súvislosti s najdôležitejšími európskymi kodifikáciami súkromného (najmä občianskeho) práva v 19. A na začiatku 20. storočia.

vypudeni prenájomcovi. *Locatio ad longum tempus* poskytlo nájomcovi to, čo mu „chýbalo“ so zreteľom na bezprostredné uzavretie *locatio conductio(rei) simplex* – držobnú ochranu, t.j. vecné právo a žalobu *in rem*⁷⁴⁸. Výsledkom niekoľko desaťročí vedených odborných právnických diskusií bolo nakoniec (v priebehu 19. storočia) definitívne konštatovanie (aj) nemeckého zákonodarcu v BGB, ktorý zrušil existujúci rozdiel medzi detenciou (naturálnou držbou) a civilnou držbou – z čoho logicky nasledovalo chápanie právnej pozície, postavenia nájomcu ako civilného držiteľa veci⁷⁴⁹.

Dnes už klasická právnická schéma „troch kontraktov v jednom“ – *locatio conductio rei, locatio conductio operarum et locatio conductio operis* nemá svoj základ ani v klasickom ani v justiniánskom rímskom práve, v ktorom existoval iba jediný kontrakt (*locatio conductio*), ale v právno-teoretickej náuke vypracovanej najmä predstaviteľmi nemeckej pandektistiky. Prekvapujúcou skutočnosťou nebola ani určitá blízkosť, podobnosť *locatio conductio* vykazujúca určité podobné, miestami zhodné paralely s *emptio venditio*. Právnik Paulus konštatoval „...pretože zmluva o prenájme a nájme je založená vo svojej podstate nie formálnymi slovami, ale dohodou, konsenzom, podobne ako zmluva o predaji a kúpe⁷⁵⁰. Podobne, právnik Gaius: „...prenájom a nájom je blízky predaju a kúpe a je vytvorený tými istými pravidlami práva...predaj a kúpa má tak veľkú a očividnú príbuznosť s prenájmom a nájmom, že v niektorých prípadoch často vzniká otázka, či konkrétna zmluva kúpa a predaj alebo prenájom a nájom⁷⁵¹...“.

Podľa §680 ods.2 Občianskeho zákonníka:⁷⁵² „ Ak dôjde k zmene vlastníctva k prenajatej veci, vstupuje nadobúdateľ do právneho postavenia prenajímateľa a nájomca je oprávnený zbaviť sa svojich záväzkov voči prvšiemu vlastníkovi, len čo mu bola zmena oznámená alebo nadobúdateľom preukázaná“.

Na základe interpretácie vyššie uvedeného ustanovenia však v praxi môže dochádzať k určitým nejasnostiam. Do akého právneho postavenia sa však nový vlastník dostáva? Jedná sa naozaj o nastúpenie do všetkých práv a povinností, ktoré vyplývajú pre pôvodného vlastníka (predávajúceho) z nájmovej zmluvy, ktorú uzatvoril s nájomcom? Čo v tom prípade, že pôvodný vlastník dal nájomcovi súhlas so zriadením podnájmu? Musí to nový vlastník rešpektovať? Čo ak právny vzťah, ktorý je daný medzi (pôvodným) prenajímateľom a nájomcom je zmluvou *sui generis*?

Najvyšší súd Slovenskej republiky⁷⁵³ sa predmetnými otázkami nezaoberal detailnejšie, hoci jedným svojim rozhodnutím konštatoval: „Citované ustanovenie §680 ods.2 Občianskeho zákonníka upravuje zvláštny prípad právneho nástupníctva, s ktorým

⁷⁴⁸ Neskoršie formulovaná a pomenovaná *actio spolii*.

⁷⁴⁹ K tomu v rímskom súkromnom práve porovnaj chápanie právnej pozície nájomcu a prekaristu podľa klasického rímskeho práva.

⁷⁵⁰ Paul. D 19,2,1.

⁷⁵¹ Gai D 19,2,2,pr.

⁷⁵² Zák.č. 40/1964 Z.z.

⁷⁵³ Rozhodnutie pod spisovou značkou 5 Cdo 343/2009

je spojený ten dôsledok, že na nadobúdateľa prechádzajú práva a povinnosti prenajímateľa z nájomného vzťahu priamo zo zákona, ak nastane skutočnosť, s ktorou zákon uvedený dôsledok spája, t.j. nadobudnutie vlastníckeho práva k prenajatej veci. Zmyslom tohto ustanovenia je zaistiť kontinuitu nájomného vzťahu na strane prenajímateľa pre prípad, ak nastane právna skutočnosť – zmena vlastníctva k prenajatej veci. Nájomcovi sa týmto poskytuje právna ochrana v situáciách, ktoré svojím konaním nemohol ovplyvniť...“.

Z pohľadu nájomcu, jeho právnej pozície a skutočného dosiahnutia kontinuity nájomného vzťahu v situácii zmeny vlastníctva k predmetu prenájmu by bolo asi najbezpečnejšie resp. najistejšie, ak si zmluvné strany čo najpresnejšie zdefinujú a upravujú všetky možné otázky a problémy, ktoré by sa mohli vyskytnúť už pri podpise *locatio conductio* a týmto spôsobom tak minimalizujú prípadné možné riziká a komplikácie.

Podľa väčšinového názoru prechádzajú na nového vlastníka všetky práva a povinnosti zo zmluvného vzťahu, ktoré majú akúkoľvek súvislosť s uzatvorenou zmluvou o nájme. To znamená aj súhlas so zriadením podnájmu tak aj dohoda o tom, že na krytie prípadných škôd na predmete nájmu alebo dlhovaného nájomného bude zložená peňažná záloha resp. kaucia. §680 ods.2 ako keby zmenili nájomcovo právo na *quasi* vecné právo. Otázkou zloženia kaucie napr. v Nemecku explicitne rieši §566a BGB, podľa ktorého nový vlastník (kupujúci) síce vstupuje do právneho vzťahu v súvislosti so zložením zábezpeky, kaucie, ale ak nájomca pri skončení nájomnej zmluvy nevie úspešne vysúdiť kauciu od nového vlastníka, môže žalovať pôvodného prenajímateľa (predávajúceho).

Uvedené riešenie považujeme za spravodlivé, pretože nájomca v prípade zloženia zábezpeky (kaucie) nie je prinútený zodpovedať za kreditné riziko nového vlastníka. Obdobná právna úprava podľa §566 ods.2 BGB sa aplikuje aj na iné povinnosti prenajímateľa, hoci podľa tohto ustanovenia sa ručeniu pôvodného prenajímateľa dá vyhnúť, ak prevod vlastníctva k veci oznámi nájomcovi. Podľa BGB sa rozlišujú práva a povinnosti, ktoré neoddeliteľne súvisia s nájomným vzťahom (a ktoré logicky prechádzajú na nového nadobúdateľa) a ostatné, ktoré na nového vlastníka veci neprechádzajú, hoci boli zmluvne dojednané v nájomnej zmluve.

Ak je nájomná zmluva kvázi vecnou ťarchou, nebolo by spravodlivé a oprávnené viazať jeho prechod na publicitu tohto „vecného práva“ k cudzej veci? Alebo (hoci by to bolo možno dosť nespravodlivé voči nájomcovi) nebolo by správne považovať predmetný existujúci nájomný vzťah ako keby za právnu vadu predávanej nehnuteľnosti a „naviazať“ na to v zmluvnom vzťahu medzi pôvodným prenajímateľom a novým vlastníkom právne nároky z väd?⁷⁵⁴

⁷⁵⁴ K tomu pozri aj viaceré internetové diskusie.

B. PRÁVO DUŠEVNÉHO VLASTNÍCTVA

PRÁVA ARCHITEKTOV

V NOVEJ A STAREJ AUTORSKOPRÁVNEJ ÚPRAVE

JUDR. NORBERT ADAMOV, PHD

UNIVERZITA KOMENSKÉHO V BRATISLAVE, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

NORBERT.ADAMOV@FLAW.UNIBA.SK

Abstrakt

Predchádzajúci slovenský autorský zákon č. 618/2003 označoval za formy vyjadrenia architektonického diela graffické a plastické zobrazenia architektonického riešenia stavby. Zo slov „zobrazenie“ a „riešenie stavby“ možno usudzovať, že toto vymedzenie odkazovalo skôr na dvojrozmerné a trojrozmerné vizualizácie a nie na samotné stavby. V novom slovenský autorskom zákone č. 185/2015 sa rozšíril exemplifikatívny výpočet príkladov architektonických diel a za formu vyjadrenia architektonického diela sa považuje aj stavby. Na druhej strane však nie je jasné, či pod dielom interiérovej, scénickej alebo záhradnej architektúry treba chápať nielen návrhy ale aj samotné realizácie. Takáto nejasná právna úprava spôsobí nejasnosti vo vzťahoch bude medzi architektmi a vlastníkmi, rôzne možné interpretácie budú generovať právnu neistotu, čo v neposlednom rade môže viesť k nárastu sporov ako aj nejednotnosti v rozhodovaní súdov.

Abstract

Previous Slovak Author's Law Nr. 618/2003 termed as forms of depiction of an architectural work pictorial and plastic representation of an architectural design of a building. From words „depiction“ and „representation of an design of a building“ may be drawn the conclusion that such a define sooner refered to graphic or three-dimensional projection than to real buildings. The New Slovak Author's Law Nr. 185/2015 supplemented an enumeration of examples of forms of architectural works and also building is considered to be a form of an architectural work. On the other hand there is still confusion whether works of interior, scenic or landscape architecture should be referred to be solely graphical or three-d forms of designes or realisations, too. This imperfect legal regulation can induce ambiguity in relationships between architects and

owners of buildings, variety of interpretations could generate legal uncertainty, and last but not least it could increase number of cases and lack of unity in court's decisions.

Úvod - definícia architektonického diela

Teória umenia považuje architektonické diela za tvorivé výstupy, ktoré treba považovať za výtvarné diela. Na druhej strane má architektonické dielo vo svojej podstate blízko k dizajnu a to najmä preto, že je tu nesporná prepojenosť s funkčnosťou. Tak predchádzajúci slovenský autorský zákon č. 618/2003 (ďalej označený skratkou SAZ) ako aj nový, účinný autorský zákon č. 185/2015 (ďalej označený skratkou NSAZ) používa dualizmus pojmov „výtvarný“ a „architektonický“, z čoho možno vyvodiť, že zákonodarca architektonické dielo buď nepovažuje za výtvarné dielo alebo považuje architektonické dielo za tak špecifické, že ho vymedzil ako osobitne pomenovanú kategóriu autorských diel, ktorej sa týkajú aj osobitné ustanovenia, ktoré sa vzťahujú len na architektonické diela. Slovná väzba „architektonické dielo“ je v NSAZ definovaná v §3 ods. 6 ako *najvšeobecnejšie vyjadrenie tvorivej architektonickej myšlienky autora, najmä graffické a priestorové zobrazenie architektonického riešenia stavby alebo urbanistického usporiadania územia, stavba, ako aj dielo záhradnej, interiérovej a scénickej architektúry a dielo architektonického dizajnu.*⁷⁵⁵

Výsledkom práce architekta nemusí byť len riešenie vonkajšej podoby budovy ale môže ísť o komplexné riešenie zahŕňajúce aj riešenie interiéru. Je preto otázne, či v takomto prípade treba uvažovať o dvoch nezávislých dielach. Táto otázka nie je len teoretická, pretože môže mať zásadný význam v prípadoch, ak je pôvodcom interiérového riešenia iný architekt ako autor „exteriéru“ a to v určení, či ide o dielo spoluautorov alebo o spojené diela. Zrejme sa treba prikloniť skôr k riešeniu, že ide o spojené diela, s argumentáciou, že ich je možné oddeliť.

Na tomto mieste treba poukázať na (oproti predchádzajúcej právnej úprave) sprísnenú definíciu autorského diela v §3 ods. 1 NS.AZ, podľa ktorého predmetom ochrany je *jedinečný výsledok tvorivej duševnej činnosti autora*. Slovo „jedinečný“ však tiež možno interpretovať rôznym spôsobom. Na jednej strane toto slovo môže označovať čokoľvek, čo sa zjavne odlišuje od iného. V tomto zmysle možno za jedinečné výsledky považovať napríklad aj panelové domy, ktoré sa stavali v období socializmu, ak budeme argumentovať tým, že 7 poschodový panelový dom nie je možné zameniť s trojposchodovým, hoci by mali aj identický pôdorys.

⁷⁵⁵ Oproti vymedzeniu slovné väzby „architektonické dielo“ v predchádzajúcej právnej úprave v §5 ods. 1 autorského zákona č. 618/2003, nastala zmena len v tom, že do exeplicatívnej enumerácie architektonických diel pribudla v novej právnej úprave „stavba“ a slovo „zobrazenie“ bolo nahradené slovom „vyjadrenie“, čo považujem za zmysluplné práve v súvislosti s realizovanými projektami, prípadne s dielami, ktoré sú realizované bez dvojrozmerného projektu prípadne trojrozmernej makety.

Technické riešenia ako súčasť architektonického návrhu

Súčasťou architektonického návrhu však môžu byť aj technické riešenia, týkajúce sa zaistenia tepelnej pohody, osvetlenia, vetrania a vodného a prípadne aj odpadového hospodárstva. Otázka teda znie, či aj tieto technické riešenia (ako integrálna súčasť návrhu) sú predmetom autorskoprávnej ochrany. Tu treba vychádzať zo všeobecného predpokladu naformulovaného teóriou, že technické riešenia by nemali byť predmetom autorskoprávnej ochrany, avšak z negatívneho vymedzenia toho, čo nemožno považovať za predmet autorského práva to jednoznačne nevyplýva. Toto negatívne vymedzenie je NSAZ uvedené v § 5, kde je v súvislosti s technickými riešeniami signifikantná enumerácia pod písm. a) a z ktorej vyplýva, že za predmet autorského práva sa nepovažuje: *myšlienka, spôsob, systém, metóda, koncept, princíp, objav alebo informácia, ktorá bola vyjadrená, opísaná, vysvetlená, znázornená alebo zahrnutá do diela*. Ak je technické riešenie je zahrnuté do autorského diela, je otázne, či takéto technické riešenie možno označiť za spôsob, systém alebo metódu.

Technické riešenie nemusí byť skryté ale môže byť viditeľnou súčasťou exteriéru alebo interiéru, pričom architekt toto technické riešenie považuje za časť stavby, ktorý stavbu individualizuje. Priznaním takéhoto komponentu môže byť architekt komunikovať isté posolstvo, čiže môže sémantický význam. Napríklad ak hlavným cieľom architekta bolo vytvoriť dom s mimoriadne nízkymi nákladmi na vykurovanie. K tomu má prispieť najmä unikátny systém rekuperácie vzduchu. Celý systém drevených vzduchovodov je preto ako zámerne viditeľný, pretože slúži ako špecifický znak poukazujúci na ústredný zámer architekta a hlavnú prednosť navrhnutého domu, s čím môže byť zároveň spojený aj benefit ľahkej údržby.

Nad tým, či integrálnou súčasťou architektonického diela sú aj technické riešenia sa možno zamyslieť aj na základe úvodu vymedzenia architektonického diela v §3 ods. 6 NSAZ, kde podstatným je slovná väzba „najvšeobecnejšie zobrazenie“. Slovo „najvšeobecnejšie“ tu možno interpretovať dvoma spôsobmi:

Na jednej strane možno všeobecnosť vysvetľovať ako niečo, kde absentujú detaily a teda kde všetky modalities treba považovať za jedno dielo. Ako príklad možno uviesť návrhy domu odlišujúce sa v návrhu rozčlenenia sklenených plôch v oknách.

Iná interpretácia môže byť taká, že slovo „všeobecný“ odkazuje na spôsob vyjadrenia diela v zmyslami vnímateľnej forme. Nie je teda podstatné či architektonické dielo existuje v zmyslami vnímateľnej forme na papieri ako projekt, alebo v podobe videovizualizácie, alebo v podobe trojrozmerného modelu alebo v podobe reálnej stavby. Podľa môjho názoru sa treba prikloniť k tejto druhej interpretácii, čo však znamená, že aj detaily by mali byť považované za integrálnu súčasť architektonického diela, technické riešenia nevynímajúc.

Treba si však uvedomiť, že aj architektúra môže byť netvorivá a to:

- 1) tak v oblasti, ktorá sa posudzuje podľa estetických kritérií

2) ako aj v technickej oblasti, ktorá:

- a) na jednej strane môže ašpirovať na to aby funkčno-technické riešenie nadobudlo aj estetickú kvalitu (napríklad priznané trámy, nosníky, rúry), no
- b) na druhej strane môže existovať úplne svojbytné, bez ambície na autorskoprávnu ochranu (napríklad technické riešenie tepelnej izolácie)

Zásahy do architektonického diela

V praxi je značne rozšírená zmena existujúcich stavieb v rámci rekonštrukcie, ktorú spravidla realizujú noví vlastníci. Nad tým, že v rámci rekonštrukcie môže dôjsť k zásahu do architektonického diela tým, že dôjde k zmenám na rekonštruovanej stavbe sa však prakticky nikto nezaobrá.

Na projekt rekonštrukcie budovy možno v prvom rade nazerať cez prizmu § 8 NSAZ ako na spracovanie diela úpravou diela, za predpokladu, že spĺňa podmienku jedinečnosti. Podľa §19 ods. 4 NSAZ sa spracovanie diela považuje za spracovanie diela. Nemožno však opomenúť, že NSAZ v § 52 osobitným spôsobom upravuje použitie architektonického diela bez súhlasu jeho pôvodcu. Toto ustanovenie v prvej vete vymedzuje podmienky vylučujúce protiprávnosť, ktoré sú nasledovné:

1) Zákonom aprobované konanie spočíva v nasledovných vzájomne kombinovateľných modalitách:

- vyhotovenie rozmnoženiny	- stavby,
- verejný prenos	- zobrazenia stavby
- verejné rozširovanie bezodplatným prevodom	- plánu stavby

2) Ide o konanie za účelom obnovy stavby. Veľmi podivné je však to, že zákon predpokladá to, že stavba, zobrazenie stavby alebo plán stavby sú vyjadrením umeleckého diela, teda inými slovami, že architektonické dielo je umeleckým dielom existujúcim v jednej z vyššie uvedených foriem. Použitie slova „umelecké“, nie je vhodné, pretože je nositeľom kvalitatívneho významu, pričom v tom istom ustanovení sa píše, že kvalita diela je irelevantná. Hoci používanie pojmu „umelecký“ v súvislosti s architektúrou síce nie je vylúčené, v mnohých konkrétnych prípadoch je prinajmenšom sporné.

V druhej vete § 52 NSAZ je definovaný pojem „obnova“, pričom zaujímavé je najmä vymedzenie zákonom aprobovaného účelu obnovy. Obnova síce môže spočívať aj v úprave (čo by sa dalo interpretovať ako povolenie vykonať stavebné úpravy meniace podobu stavby), avšak s cieľom zachovať *umeleckú hodnotu stavby alebo jej funkčné využívanie*. Slovo „zachovať“ teda vylučuje vylepšenie a teda zmenu pôvodného diela. Je teda zrejmé, že § 52 NSAZ sa netýka spracovania architektonického diela.

Vlastník stavby, ktorou je vyjadrené architektonické dielo je pri nakladaní so stavbou limitovaný nielen predpismi správneho práva ale aj právami architekta. Práva architekta majú dve roviny:

1) Na jednej strane je to katalóg osobnostných práv uvedený § 18 NSAZ. V súvislosti so zámerom vlastníka existujúcu stavbu zmeniť prestavbou je v §18 NSAZ signifikantným ods. 2 písm c), podľa ktorého má autor právo na *nedotknuteľnosť svojho diela, najmä na ochranu pred akoukoľvek nedovolenou zmenou alebo iným nedovoleným zásahom do svojho diela, ako aj pred akýmkoľvek hanlivým nakladaním so svojím dielom, ktoré by znižovalo hodnotu diela alebo spôsobilo ujmu autora na jeho cti alebo dobrej povesti.*

Z platnej právnej úpravy vyplýva, že aj zmena samotnej stavby je zásahom do diela, pretože architektonické dielo je v §3 ods. 6 NSAZ vymedzené nielen ako graffické alebo priestorové zobrazenie riešenie (teda projekt alebo maketa) ale (okrem iného) aj samotná stavba. To je rozdiel oproti predchádzajúcej právnej úprave v zákone č. 618/2003.

2) Na druhej strane udelenie súhlasu na použitie diela je súčasťou majetkových práv autora (viď §19 NSAZ), pričom v súvislosti s prestavbou je zaujímavé najmä:

- a) spracovanie diela (§19 ods. 4 písm. a) NSAZ, napríklad ak pôvodný projekt budovy spracuje iný architekt na objednávku investora , ktorý chce budovu v rámci rekonštrukcie či modernizácie prestavať a prípadne
- b) spojenie diela s iným dielom (§19 ods. 4 písm. b) NSAZ), napríklad ak súčasťou staršej budovy sa stane moderná časť, ktorú navrhol iný architekt.



O umiestnení drevených stodôl na tomto košickom paneláku rozhodlo spoločenstvo vlastníkov bytov na základe návrhu Tomáša Džadoňa. Realizácia sa vykonala v roku 2013, teda ešte za účinnosti predchádzajúcej autorskoprávnej úpravy. Z teoretického hľadiska nie je možné jednoznačne povedať, že ide o spojenie diel, pretože tak predmetný panelák ako aj drevené stodoly možno len s veľkými výhradami považovať za architektonické diela. Jednoznačne však nemožno ani tvrdiť, že ide o spracovanie diela, pretože nadstavba je oddeliteľná nielen fyzicky ale aj ako ideálne objekty.

Zásahy do stavby môžu byť v hľadiska následného posúdenia zásahu do architektonického diela značne odlišné. Dajú sa rozdeliť na:

- a) trvalé alebo z konštrukčného hľadiska trvalé ale s meniacim sa obsahom na ploche a prechodné (napríklad vianočná výzdoba)
- b) tie, ktoré sa stanú imanentnou súčasťou stavby (napríklad strešné novotvary) a tie ktoré sú percipientom vnímané ako neintegrálne prvky (napríklad rôzne formy reklamy – neónové nápisy, satelity, tepelné výmeníky klimatizácie)
- c) prvky viditeľné pri pohľade z verejne prístupných miest, prvky viditeľné len z neverejne prístupných miest a prvky viditeľné len z výšky - príkladom môžu byť strešné okná na niekoľkopochovej budove, pričom pri pohľade z ulice strechu vôbec nevidno
- d) špecifické zásahy – napríklad zabalenie stavby do látky, čím sa realizuje umelecké dielo
- e) s nejednoznačným významom z hľadiska posúdenia kolízie práv vlastníka stavby a architekta. Dobrým príkladom je tu určenie farebnosti fasády a použitých materiálov. Napríklad ak by sa vlastník rozhodol na drevený dom zrubovej konštrukcie osadiť namiesto navrhnutých drevených okien okná hliníkové alebo plastové, v bielej farbe.

V súvislosti s ochranou osobnostných práva architekta, je zaujímavým právnym problémom aj následné využitie stavby. V zmysle § 18 ods. 2 písm. c) má autor právo na ochranu pred akýmkoľvek hanlivým nakladaním so svojim dielom, ktoré by znižovalo hodnotu diela alebo pôsobilo ujmu autora na jeho cti alebo dobrej povesti. Ako modelový príklad možno uviesť, že investor si objedná projekt budovy s tým, že pôjde o charitatívny domov pre seniorov, pričom sa s architektom dohodne na symbolickej odmene s tým, že na priečelí bude umiestnená kovová tabuľka, na ktorej bude uvedené, kto túto budovu navrhol a prípadne aj to, že architekt daroval investorovi projekt za 1 euro. Dostavanú budovu však po krátkom čase kúpi podnikateľ, ktorý v nej zriadi prevádzku so sexuálnymi službami a navyše odmieta odstrániť aj predmetnú tabuľku. Čo je hanlivé nakladanie s architektonickým dielom je značne nejasné. V tomto prípade je zrejmé, že dobré meno architekta sa dostalo do kontextu s využitím budovy ktoré je vo všeobecnosti považované za nesúladne s dobrými mravmi.

Na druhej strane by sa vlastník mohol brániť tým, že on si projekt neobjednal, riadne budovu kúpil, jeho podnikanie je dovolené a hlavne, že na samotnej stavbe nevykonal, žiadne aditívne zásahy, pretože aj reklamu neumiestnil na stavbe ale pri vstupe na pozemok.

Trochu iná situácia by nastala vtedy, ak by tento podnikateľ zmenil farbu fasády na ružovú s adíciou červených srdiečok. Tu už by sa k zmene účelu využívania stavby pridal aj istý zásah. Problém je v tom, že ak súčasťou architektonickej vizualizácie nebolo aj

farebné riešenie fasády, architekt objektívne nemôže namietat nesúlady s vizualizáciou. Ak by išlo o prípad, že bola vyhotovená aj videovizualizácia, ktorá je farebná, každý nový vlastník budovy môže namietat, že:

- túto videovizualizáciu nikdy nevidel
- ak by aj videovizualizáciu videl, rozhodnúť o farebnosti fasády je výlučné právo vlastníka, pretože ani stavebný úrad nemá právo v tomto smere niečo nariadiť a tiež nejde o pamiatkovo chránený objekt

Ak je architektonické dielo definované ako „najvšeobecnejšie vyjadrenie tvorivej architektonickej myšlienky“ (viď §3 ods. 6. NSAZ), potom by farebnosť nemala byť chránená, a to ani vtedy nie ak by bola súčasťou návrhu. Možno sa odvolať na slovnú väzbu „najvšeobecnejšie vyjadrenie“ s tým, že architektonické dielo je možné vyjadriť v zmyslami vnímateľnej forme aj bez toho aby farebnosť objektu bola vôbec navrhnutá. Príkladom objektu, na ktorom už viackrát bola zmenená farba je Eiffelova veža v Paríži, pričom, samozrejme, tento príklad nemá priamy súvis s definíciou architektonického diela v NSAZ.

Zásah do architektonického diela aplikáciou iného autorského diela

Ak by na fasádu budovy boli aplikované nejaké symboly – napríklad už vyššie uvedené červené srdcia alebo prípadne vlastník by celú fasádu dal postriekať graffiti, bolo by v prvom rade potrebné vyriešiť otázku, či to, čo bolo aplikované na fasáde je autorské dielo. V prípade červených srdcí by interpretácia podstaty takéhoto výsledku bola veľmi problematická. Na jednej strane by bolo možné tvrdiť, že nejde o autorské dielo, pretože ide o netvorivú, opakovanú aplikáciu všeobecne známeho symbolu. Na druhej strane by však bolo možné tvrdiť, že ide o výtvarné dielo z oblasti pop-artu a nie samotný symbol srdca ale jeho hypertrofované zmnoženie tvorí podstatu tohto výtvarného diela, pričom je možné odvolať sa § 3 ods. 1 NSAZ, v ktorom sa píše, že kvalita diela nie je rozhodujúca, pričom toto dielo na fásade je jedinečné, pretože ružových domov je viac, no s červeným srdcami je len jeden, pričom imanentnou súčasťou tohto diela je aj jeho umiestnenie na architektonickom objekte. Podobne by to bolo aj s graffiti, ktoré môže byť na jednej strane len v podobe symbolu (podpisu sprejera) no na druhej strane graffiti môže byť výtvarným dielom vysokej hodnoty.



Príklad aplikácie graffity (ktoré možno jednoznačne označiť za výtvarné dielo), na stenu rodinného domu, zo strany verejného parku.

Ak by na fasáde vzniklo výtvarné dielo, bolo by treba vyriešiť otázku, či došlo k spojeniu diel alebo výtvarné a architektonické diela naďalej existujú oddelene. V takomto prípade by zrejme došlo k spojeniu diel. V §7 NSAZ sa v ods. 1 píše, že dve (alebo viaceré) samostatné diela možno spojiť do jedného celku so súhlasom autorov. Otázka stojí aj tak, či pred spojením diel už musia diela existovať. Mám za to, že nie, pretože typickým príkladom spojených diel je text a hudba, kde sa spravidla zhudobňuje už existujúci text, zriedkavejšie sa textuje existujúca hudba a je prakticky vylúčené aby mohol byť spojený existujúci text s už existujúcou hudbou. Z toho vyplýva, že spojenie diel je možné vykonať úpravou existujúceho diela, pričom však úprava diela je pojmovým znakom spracovania diela, čo je však iný právny inštitút (upravený v § 8 NSAZ).

Ak by sme však vychádzali z postulátu, ktorý už pred účinnosťou NASZ naformulovala teória a ktorý mohol byť ako zahrnutý aj do platnej právnej úpravy, totiž že o spojené diela ide vtedy ak aj po spojení je ich možné oddeliť tak aby fungovali samostatne, potom graffity na fasáde budovy, ktorá je architektonickým dielom treba považovať za samostatné dielo. Avšak NSAZ nedáva odpoveď ani na otázku, či takáto oddeliteľnosť má byť praktická alebo len ideálna. Ak by išlo o praktickú oddeliteľnosť v tom prípade by bolo treba uvažovať o oddelení graffity od budovy aj s podkladom, čo by napríklad bolo možné, ak by takéto dielo bolo realizované na nejakých fasádnych profiloch, ktoré by sa vymenili. Ak by sme uvažovali o ideálnej oddeliteľnosti, potom by zrejme stačilo dielo odfotografovať, aby sa zachovalo v zmyslami vnímateľnej forme. Problém je však aj v tom, že NSAZ vôbec nerieši konkurenciu práv autorov pri spojení diel. Na jednej strane sa síce v zákone píše, že diela možno spojiť so súhlasom autorov, na

druhej strane však podľa §18 ods. 2 písm. c) NSAZ autor má právo na nedotknuteľnosť svojho diela, čo zahŕňa (okrem hanlivého nakladania):

- nedovolenú zmenu a
- nedovolený zásah

Pretože NSAZ pri práve autora na nedotknuteľnosť svojho diela neustanovuje žiadne výnimky a autor graffiti vytvoril dielo na fasáde, hoci nepožiadaval o súhlas autora dotknutého architektonického diela, treba si položiť otázku, či právo na nedotknuteľnosť diela má prednosť pred právom na udelenie súhlasu na spojenie diel. Problém je zložitý aj v tom, že nedovolené spojenie diel môže vykonať buď:

- a) autor jedného zo spojených diel z vlastnej iniciatívy
- b) autor jedného zo spojených diel na objednávku inej osoby (napríklad vlastníka hmotného predmetu, ktorým je dielo vyjadrené)
- c) iná osoba, ktorá nie je autorom žiadneho zo spojených diel.

Ideálnym riešením by bolo, keby v zákone bolo *expressis verbis* napísané, že právo na nedotknuteľnosť diela neplatí vtedy ak došlo k spojeniu diel bez súhlasu čo len jedného z autorov alebo bez súhlasu autora spracovaného diela.

Ak spojenie diel nevykonal vlastník predmetu, ktorým je dielo vyjadrené, ale autor diela, ktorý spojil svoje dielo s iným dielom na objednávku vlastníka predmetu, bolo by vhodné v rovine *de lege lata* tiež vyriešiť problém, či zodpovednosť za spojenie diel bez súhlasu:

- a) je autor, ktorý má vykonať spojenie alebo
- b) je vlastník predmetu alebo
- c) sú obaja vyššie uvedení, a či táto zodpovednosť je solidárna.

Je zrejmé, že autor, ktorý má vykonať spojenie diel, môže byť vlastníkom predmetu uvedený do omylu tým, že vlastník bude tvrdiť, že súhlas na spojenie diel bol daný, prípadne aj predloží súhlas, ktorý ale bude falošný. Ak by povinnosť získať súhlas bola jednoznačne uložená tomu, kto reálne vykoná spojenie diel, potom by to znamenalo, že súhlas, ktorý by získal vlastník predmetu, ktorým je dielo vyjadrené, by bol irelevantný, snáď len s tou výnimkou ak by vlastník predmetu, ktorým je dielo vyjadrené jednal s autorom tohto diela o udelení súhlasu na spojenie diel ako splnomocnený zástupca druhého autora, ktorého dielo má byť spojené. Na druhej strane by však bolo možné poukázať na § 420 OZ, kde sa v ods. 2 píše, že *škoda je spôsobená právnickou osobou alebo fyzickou osobou, keď bola spôsobená pri ich činnosti tými, ktorých na túto činnosť použili. Tieto osoby samy za škodu takto spôsobenú podľa tohto zákona nezodpovedajú; ich zodpovednosť podľa pracovnoprávných predpisov nie je tým dotknutá.* Mám za to, že takáto „použitá“ osoba nemusí byť len zamestnanec. Druhá veta, kde sa píše o tom, že

zodpovednosť podľa pracovnoprávných predpisov nie je ustanovením formulovaným v prvej vete dotknutá síce naznačuje, že takto „použitou“ osobou môže byť aj zamestnanec avšak mám za to, že ak by zákonodarca chcel vylúčenie za konanie na základe pokynov chcel obmedziť len na zamestnancov, tak by už aj v prvej vete použil slovo „zamestnanci“. Z tohto by bolo možné vyvodiť, že pri platnej právnej úprave ten, kto pracuje na objednávku na základe pokynov objednávateľa, nenesie zodpovednosť za absenciu súhlasu, ktorý je potrebný pre nakladanie s existujúcim autorským dielom (v zmysle ustanovení NSAZ) ak pri tejto činnosti vznikne nové dielo, ktoré je buď spojené s existujúcim dielom (napriek absencii súhlasu autora skôr vzniknutosieho diela) alebo vznikne nové dielo spracovaním. Autor, ktorý vykonal spojenie svojho diela s iným dielom alebo spracoval dielo iného autora by mal požívať rovnakú ochranu svojho tvorivého výsledku ako ktorýkoľvek iný autor.



V súvislosti so zásahmi do architektonického diela treba poukázať aj na §33 ods. 7 NSAZ podľa ktorého *Vlastník alebo iný užívateľ stavby, ktorá je vyjadrením architektonického diela, môže vykonávať na stavbe bez súhlasu autora len také stavebné úpravy a udržiavacie práce, ktoré sú nevyhnutné na jej udržanie v dobrom stave a na zachovanie funkčného využívania a ktoré neznižujú hodnotu architektonického diela alebo inak nezasahujú do autorských práv.* To znamená, že zásahy do stavby bez súhlasu autora architektonického diela nie sú úplne vylúčené.

Umiestnenie množstva satelitov na fasádu obytného domu je neprehliadnuteľným prvkom, ktorý objektívne ovplyvňuje vnímanie budovy ako architektonického diela. Pokiaľ by takýto výsledok bol dosiahnutý so zámerom vytvoriť autorské dielo, kde hypertrofia satelitných parabol by bola znakom televíznej kultúry a metaznakom globalizácie, potom by tu bolo možné uvažovať aj o výtvarnom diele. Nedošlo by tu však k spojeniu diel ale skôr

k spracovaniu architektonického diela, pretože predmetný panelák by bol integrálnou súčasťou výtvarného diela ako symbol modernej unifikácie.

Úmyselné zničenie architektonického diela

Nedotknuteľnosť diela je v §18 ods. 2 písm. c) NSAZ vymedzená výpočtom, ktorý treba považovať za exemplifikatívny, pričom *expressis verbis* zákon uvádza: nedovolenú zmenu, nedovolený zásah a hanlivé nakladanie. Právo na zničenie veci sa tu nespomína, avšak o zničení veci pojednáva § 33 ods. 9 NSAZ podľa ktorého *vlastník veci alebo iný užívateľ veci, prostredníctvom ktorej je dielo vyjadrené a ktorá je **originálom** diela umiestneným na **verejnom priestranstve**, je povinný v primeranej lehote pred jej zničením alebo trvalým premiestnením informovať autora o zámere zničiť alebo trvalo premiestniť túto vec. Ak nie je autor známy, nemožno ho určiť alebo ho nemožno nájsť, vlastník veci alebo iný užívateľ veci informuje o tomto zámere príslušnú organizáciu kolektívnej správy.* Toto ustanovenie je vo vzťahu k architektonickým dielam problematické v tom, že pri architektonických dielach nie je zrejmé, či týmto ustanovením sú dotknuté stavby postavené na verejne prístupnom pozemku alebo aj stavby umiestnené na súkromnom pozemku ale sú viditeľné z verejného priestranstva. Toto ustanovenie sa však architektonických diel prakticky týkať nebude, pretože za originál bude spravidla považovaný graffický návrh, i keď aj tu môže vzniknúť otázka, či originálom je už vizualizácia alebo až projekt pre stavebné povolenie, ktorý sa môže od pôvodnej vizualizácie čiastočne odlišovať napríklad v proporciách jednotlivých častí stavby.

S vyššie uvedeným súvisí aj otázka, či sa právo na ochranu architektonického diela (existujúceho vo forme stavby) vzťahuje aj na stavby, ktoré neboli **postavené bez stavebného povolenia**, prípadne ich postavením došlo aj k porušeniu iných právnych predpisov z oblasti správneho alebo občianskeho práva, napríklad ak ide o stavbu na cudzom pozemku. Pokiaľ by nedotknuteľnosť autorského diela mala zahŕňať aj ochranu pred jeho zničením, potom by ani príslušný orgán štátnej správy nemohol rozhodnúť o odstránení stavby, ktorá by mala status architektonického diela (hoci aj v štádiu rozostavanosti). S tým súvisí aj ďalší problém. Na jednej strane je v zmysle § 6 ods. 1 NSAZ architektonické dielo chránené ako ktorékoľvek iné dielo, pričom pre vznik tejto ochrany nie je (v zmysle toto ustanovenia) podstatná miera dokončenia autorského diela a v zmysle § 6 ods. 6 NSAZ je autorským dielom aj architektonické dielo a za architektonické dielo je *expressis verbis* považovaná aj stavba. Pri extenzívnom výklade tohto ustanovenia by za predmet ochrany mohli byť považované už samotné základy, pretože pojem stavba nie je v NSAZ definovaný a §119 ods. 2 Občianskeho zákonníka, na základe, ktorého sú stavby spojené so zemou pevným základom považované za nehnuteľnosti, nijako nerieši tento problém, pretože je zrejmé, že architektonickým dielom nemusí byť len stavba s definičnými znakmi nehnuteľnosti.

Beran v súvislosti s derelikciou veci, ktorou je vyjadrené autorské dielo, poukazuje na § 11 ods. 3 českého autorského zákona, podľa ktorého *je-li dílo užíváno jinou osobou, nesmí se tak dít způsobem snižujícím hodnotu díla*. Táto formulácia je porovnateľná s požiadavkou v §18 ods 2 písm. c) NSAZ, podľa ktorého má autor právo na ochranu pred

nakladaním so svojim dielom, ktoré by znižovalo hodnotu diela alebo spôsobilo ujmu autora na jeho cti alebo dobrej povesti. Beran v tejto súvislosti uvádza tento príklad: *Pokud např. majitel obrazu, obraz neveřejným způsobem vyhodí, zasaženo do osobnostních práv autorských zcela jistě nebude. Jinak tomu ale může být např. v případě demonstrativního a nevhodně provedeného zničení sochy na veřejně přístupném místě: osobnostní právo na užití díla způsobem nesnižujícím jeho hodnotu by zde již mohlo být porušeno. Bude tedy potřeba každý případ posuzovat jednotlivě dle jeho konkrétních okolností.*



Pokiaľ ide o zbúranie stavby, ktorá je rozmnoženinou autorského diela, je „citlivé odstránenie“ prakticky nemožné, najmä ak je odstránenie stavby dlhodobo diskutovanou témou v médiách. Ako príklad možno uviesť diskusiu o architektonickej hodnote a o zachovaní, či odstránení prístavby Slovenskej národnej galérie (viď stavbu na fotografii). Bez súhlasu

architekta by paradoxne nebolo právne problematické odstránenie stavby ale prijatie a následná realizácia návrhu odstrániť vyčnievajúce časti prístavby SNG.⁷⁵⁶ Mám za to, že de lege ferenda by bolo vhodné uvažovať o možnosti obmedziť osobnostné práva autora z dôvodu naliehavého verejného záujmu, čo je aktuálne najmä v súvislosti so stavbami a inými dielami umiestnenými na verejne prístupných miestach. Pretože s architektúrou sa spravidla spája aj funkčné využitie a to sa prirodzene v priebehu času mení, bolo by v rovine de lege ferenda vhodné uvažovať aj nad tým, že pokiaľ investor zrealizuje návrh s istými zmenami, ktoré architekt nepovolil, avšak tieto zmeny neznížili úroveň architektonického diela a prípadne prispeli k lepšiemu začleneniu stavby do urbanistického celku, verejný záujem by mal mať prednosť pred záujmom architekta. V konečnom dôsledku architekt aj tak nemá reálnu možnosť ako neželaným zmenám na stavbe zabrániť, pretože uvedenie do pôvodného stavu bude spravidla nepriechodné pre neehospodárnosť a preto by zo strany architekta bolo reálne možné uplatniť si len nárok na náhradu nemajetkovej ujmy v zmysle § 442a Občianskeho zákonníka.

⁷⁵⁶ Cieľom tohto návrhu prestavby je zosúladienie fasáda a výšky premostenia s okolím a s historickou budovou SNG.

Použitá literatura

Beran, V.: Hmotný nosič díla výtvarného umění a autorskoprávní omezení jeho vlastníka.

Prístupné na: <http://www.epravo.cz/top/clanky/hmotny-nosic-dila-vytvarneho-umeni-a-autorskopravni-omezeni-jeho-vlastnika-97756.html> Prístup 12.1.2016

Dulla, M.; Moravčíková, H.: Architektúra Slovenska v 20. storočí

Dedeček, V.: Východiská a činitele architektonickej tvorby 3 desaťročí, Projekt 26 č. 2 (1984), s. 23/24.

Holeček, J.: Definice negativních trendů v projekční a stavební praxi z hlediska památkové péče – sumář chyb a sporných zásahů. Praha 2004. Prístupné na http://pamatky.praha.eu/public/97/fb/50/1527384_343810_Definice_negativnich_trendu_v_projekcni_a_stavebni_praxi_z_hlediska_pamatkove_pece_sumar_chyb_a_spornych_h_zasahu.pdf.

Kuča, K., Kučová V., Kibic, K.: Novostavby v památkově chráněných sídlech, Národní památkový ústav Odborné a metodické publikace, svazek 28 1. vydání Praha 2004, ISBN 80-86234-54-1. Prístupné na

<http://www.npu.cz/download/1114430850/met28proluky.pdf>.

Thurzo, I.: Galéria, premostenie - jablko sváru?, Informácie z prostredia CDD pre architektúru, interiér a design č. 5 (2001), s. 6-7

Thurzo, I.: Budova Slovenskej národnej galérie, Československý architekt č. 7 (1978), s. 4-5.

**PRESADZOVANIE PRÁV DUŠEVNÉHO VLASTNÍCTVA
VO SVETLE REKODIFIKÁCIE CIVILNÉHO PRÁVA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE**

JUDR. RENÁTA BAČÁROVÁ, PHD., LL.M.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

RENATA.BACAROVA@UPJS.SK

Abstrakt

Príspevok sa zameriava na aktuálne otázky vymožitelnosti práv duševného vlastníctva v Európskej únii a na Slovensku v kontexte budovania jednotného digitálneho trhu. Zvláštna pozornosť je venovaná otázkam praktickej vymožitelnosti práv z priemyselného vlastníctva, autorského práva a práv v sporoch z nekalej súťaže s ohľadom na rekodifikáciu civilného práva v Slovenskej republike.

Abstract

This paper focuses on the current issues of enforcing intellectual property rights in the European Union and Slovakia in the context of the creation of a digital single market. Special attention is paid to issues of practical enforcement of industrial property rights, copyright and rights in disputes of unfair competition with regard to the re-codification of civil law in the Slovak Republic.

Úvod

Hoci sa v poslednom období hovorí najmä o reforme a modernizácii autorského práva s cieľom zlepšiť online prístup k legálnemu digitálnemu obsahu, kľúčovou prioritou Európskej únie (ďalej „EÚ“) naďalej zostáva vymožitelnosť práv duševného vlastníctva.

Iniciatíva smerujúca k zlepšeniu vymožitelnosti práv duševného vlastníctva však nie je novinkou v oblasti ochrany duševného vlastníctva. Významným počinom bolo prijatie smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/48/ES z 29. apríla 2004 o vymožitelnosti práv duševného vlastníctva (ďalej aj „smernica o vymožitelnosti PDV“). Implementácia citovanej smernice mala za následok masívnu novelizáciu zásadných vnútroštátnych predpisov regulujúcich oblasť duševného vlastníctva.⁷⁵⁷ Napriek tomu, že smernica o vymožitelnosti PDV nebola prioritne zameraná na presadzovanie ochrany

⁷⁵⁷ Napr. zákon č. 435/2001 Z.z. o patentoch, dodatkových ochranných osvedčeniach a o zmene a doplnení niektorých zákonov (patentový zákon) v znení neskorších predpisov; zákon č. 444/2002 Z.z. o dizajnoch v znení neskorších predpisov, 506/2009; Zákon č. 517/2007 Z. z. o úžitkových vzoroch a o zmene a doplnení niektorých zákonov; zákon č. 506/2009 Z.z. o ochranných známkach; ale aj zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov a iné.

v digitálnom prostredí, táto snaha sa ukázala ako kľúčovou v kontexte budovania jednotného digitálneho trhu EÚ.

Odkedy sa autorské právo trochu spamätalo z nástupu informačných a komunikačných technológií, sú na neho kladené stále nové a nové výzvy na zabezpečenie ochrany, s ktorými sa vysporiada len s ťažkosťami. Napriek tomu, že s nástupom digitálneho veku je konfrontovaná celá oblasť ochrany duševného vlastníctva, hádam najviac sa tento tlak prejavuje v súvislosti s ochranou autorského práva. Digitálne technológie sú fenomén, ktorý zároveň poukazuje na zastaraný systém ochrany autorského práva a práva duševného vlastníctva vôbec v online prostredí. V rámci modernizácia autorského práva preto jednou z kľúčových priorít EÚ pre rok 2016 zostáva budovanie jednotného digitálneho trhu⁷⁵⁸.

Rekodifikácia autorského práva?

Akýsi obrodný proces v slovenskom autorskom práve malo naštartovať prijatie nového Autorského zákona (zákon č. 185/2015 Z.z. ďalej aj „Autorský zákon“ alebo „AZ“).⁷⁵⁹ Napriek odvážnym víziám zákonodarcu sa nepodarilo zrealizovať mnohé avizované zmeny v autorskom práve, ktoré boli predstavené v legislatívnom zámere.⁷⁶⁰ Z tých zásadných spomenieme nepresadenie prevoditeľnosti autorského práva, čím by sa nový Autorský zákon posunul k moderným právnym úpravám. Nastavenému trendu zmien veľmi nepomohlo ani prijatie smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/26/EÚ z 26. februára 2014 o kolektívnej správe autorských práv a práv súvisiacich s autorským právom a o poskytovaní multiteritoriálnych licencií na práva na hudobné diela na online využívanie na vnútornom trhu, hoci vzhľadom na krátku dobu jej prijatia a implementácie si na jej uplatňovanie v praxi musíme počkať. Je otázne, aké praktické zlepšenia v oblasti online prístupu k legálnemu autorskoprávne chránenému obsahu prinesie pripravované

⁷⁵⁸ V krátkodobom horizonte si EÚ predsavzala uskutočniť zmeny v legislatíve v oblasti odstránenia prekážok cezhraničnej mobility a cezhraničného prístupu k obsahu chráneného autorským právom, vrátane cezhraničného presadzovania aj iných práv duševného vlastníctva. Od modernizácie autorského práva si zároveň sľubuje zlepšenie vymožitelnosti práv duševného vlastníctva, čo by malo prispieť k ďalšiemu ekonomickému rastu EÚ. Pozri aj The Digital Single Market Strategy for Europe <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/communication-modernisation-eu-copyright-rules> (stav k 29.02.2016) alebo The European Single Market http://ec.europa.eu/growth/single-market/index_en.htm (stav k 29.02.2016).

⁷⁵⁹ Prehľad zmien pozri napr. ADAMOVÁ, Z. [18 najvýznamnejších zmien v novom autorskom zákone](http://www.lexforum.sk/537) <http://www.lexforum.sk/537> (stav k 29.02.2016) alebo HUSOVEC, M. [Slovakia adopts a new Copyright Act: It's a Mixed Bag – Part I](http://kluwercopyrightblog.com/2016/02/29/slovakia-adopts-a-new-copyright-act-its-a-mixed-bag-part-i/) <http://kluwercopyrightblog.com/2016/02/29/slovakia-adopts-a-new-copyright-act-its-a-mixed-bag-part-i/> (stav k 29.02.2016) a [Slovakia adopts a new Copyright Act: It's a Mixed Bag – Part II](http://kluwercopyrightblog.com/2016/03/10/slovakia-adopts-a-new-copyright-act-its-a-mixed-bag-part-ii/) <http://kluwercopyrightblog.com/2016/03/10/slovakia-adopts-a-new-copyright-act-its-a-mixed-bag-part-ii/> (stav k 29.02.2016).

⁷⁶⁰ Legislatívny zámer AZ <https://lt.justice.gov.sk/Material/MaterialHome.aspx?instEID=-1&matEID=6520&langEID=1> (stav k 29.02.2016).

nariadenie Európskeho parlamentu a Rady o zabezpečení cezhraničnej prenosnosti online služieb poskytujúcich obsah na vnútornom trhu.⁷⁶¹

Právo duševného vlastníctva a procesné aspekty rekodifikácie civilného práva v Slovenskej republike

Ako bolo v úvode príspevku spomenuté, Európska komisia sa v blízkej budúcnosti plánuje opätovne viac zamerať aj na problematiku vymožitelnosti práv duševného vlastníctva prostredníctvom modernizácie právnej úpravy s ohľadom na výzvy digitálneho veku.⁷⁶²

Postavenie súdov v rozhodovaní sporov z duševného vlastníctva sa v kontexte prijatia smernice o vymožitelnosti PDV menilo. Slovenská právna úprava pôvodne neobsahovala osobitné ustanovenia týkajúce sa rozhodovania sporov z autorského práva. Menila sa však príslušnosť súdov v sporoch z priemyselného vlastníctva.

Pôvodná úprava v dnes už zrušenom zákone č. 328/1996 Z. z., ktorým sa ustanovujú nové sídla a obvody súdov a o zmene a doplnení niektorých zákonov žiadnu osobitnú úpravu neobsahovala. Zmenila to až novela zákona č. 481/2002 Z.z. ktorým sa dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 328/1996 Z. z., ktorým sa ustanovujú nové sídla a obvody súdov a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Táto novela zaviedla súdy s osobitnou agendou priemyselnoprávnej ochrany a ich obvody. V zmysle § 6a citovaného zákona boli na konanie o ochrane práv k predmetom priemyselného vlastníctva príslušné Krajský súd (ďalej aj „KS“) v Bratislave (pre územné obvody KS v Bratislave, KS v Trnave, KS v Trenčíne a KS v Nitre), Krajský súd v Banskej Bystrici (pre územné obvody KS v Banskej Bystrici, KS v Žiline) a Krajský súd v Košiciach (pre územné obvody KS v Košiciach a KS v Prešove).

V súčasnosti platný zákon č. 371 / 2004 Z. z. o sídlach a obvodoch súdov Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov upravuje v § 11 príslušnosť súdov z nárokov vyplývajúcich z priemyselného vlastníctva, pričom namiesto krajských súdov sú príslušné súdy okresné. Na konanie vo veciach ochrany práv k predmetom priemyselného vlastníctva podľa osobitných predpisov a ochrany práv z nekalej súťaže je príslušný

⁷⁶¹ Návrh nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o zaistení cezhraničnej prenosnosti online obsahových služieb na vnútornom trhu <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2015/SK/1-2015-627-SK-F1-1.PDF> (stav k 29.02.2016).

K stanovisku Ministerstva kultúry SR pozri

<https://lt.justice.gov.sk/Document/DocumentDetails.aspx?instEID=-1&matEID=8878&docEID=461057&docFormEID=13&docTypeEID=4&langEID=1&tStamp=20160119142647027> (stav k 29.02.2016).

⁷⁶² Z mnohých dokumentov dávame do pozornosti aktuálne prebiehajúcu konzultáciu Európskej komisie: Have your say on the enforcement of intellectual property rights http://ec.europa.eu/growth/tools-databases/newsroom/cf/itemdetail.cfm?item_id=8580 (stav k 29.02.2016) alebo súhrnné informácie k téme: Enforcement of intellectual property rights http://ec.europa.eu/growth/industry/intellectual-property/enforcement/index_en.htm (stav k 29.02.2016).

Okresný súd Bratislava I (pre obvody KS v Bratislave, KS v Trnave a KS v Nitre), Okresný súd Banská Bystrica (pre obvody KS v Banskej Bystrici, KS v Žiline a KS v Trenčíne) a Okresný súd Košice I (pre obvody KS v Košiciach a KS v Prešove). Konanie o opravných prostriedkoch sa vedie na Krajskom súde v Bratislave, Krajskom súde v Banskej Bystrici a Krajskom súde v Košiciach. Pre úplnosť dodávame, že pôvodný návrh predpokladal zaviesť jeden okresný súd pre celú SR so sídlom v Banskej Bystrici. Na rozdiel od priemyselných práv je aktuálne príslušnosť súdov v sporoch z autorského práva v SR určená všeobecne, pričom na rozhodovanie sú v súčasnosti príslušné všetky okresné súdy. S nadobudnutím účinnosti nového Civilného sporového poriadku sa však tento stav zmení.

Osobitná úprava pôsobnosti súdov vo veciach priemyselných práv v ČR je upravená v zákone č. 221/2006 Sb. o vymáhaní práv z průmyslového vlastnictví a o změně zákonů na ochranu průmyslového vlastnictví (zákon o vymáhaní práv z průmyslového vlastnictví), ktorý ako príslušný súd v sporoch vo veciach priemyselného vlastníctva určil jediný súd, a to Mestský súd v Prahe.⁷⁶³

Zmeny, ktoré slovenskú úpravu v oblasti rozhodovania sporov z priemyselného vlastníctva priblížia českému modelu, začnú platiť od 1. júla 2016. Vtedy nadobúdajú účinnosť tri zásadné kódexy rekodifikovaného civilného práva, a to Civilný sporový poriadok (zákon č. 160/2015 Z.z. ďalej aj „CSP“), Civilný mimosporový poriadok (zákon č. 161/2015 Z.z. ďalej aj „CMP“) a Správny súdny poriadok (zákon č. 162/2015 Z.z. ďalej aj „SSP“), ktoré nahrádzajú v súčasnosti platný Občiansky súdny poriadok (zákon č. 99/1963 Zb. v znení neskorších predpisov, ďalej aj „OSP“). Z uvedených noriem má pre oblasť ochrany duševného vlastníctva najväčší význam práve CSP, ktorý zakotvuje kauzálnu príslušnosť súdov v sporoch z priemyselného vlastníctva, autorského práva a v sporoch z nekalého súťažného konania. Vo veciach správneho súdnictva je významný aj SSP⁷⁶⁴. V zásade sa úprava v CSP vracia k modelu pôvodne navrhnutom zákonom č. 371/2004 Z. z. o sídlach a obvodoch súdov Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov, teda k jednému príslušnému súdu pre konanie vo veciach ochrany práv k predmetom priemyselného vlastníctva.

⁷⁶³ Podľa § 6 zákona č. 221/2006 Sb. o vymáhaní práv z průmyslového vlastnictví a o změně zákonů na ochranu průmyslového vlastnictví (zákon o vymáhaní práv z průmyslového vlastnictví) Mestský súd v Prahe rozhoduje ako súd prvého stupňa v sporoch o nárokoch vyplývajúcich z priemyselného vlastníctva, o nárokoch z ohrozenia a porušenia práv z priemyselného vlastníctva a o nárokoch na vydanie bezdôvodného obohatenia získaného na úkor toho, komu svedčia práva z priemyselného vlastníctva, a tiež o nárokoch podľa prvej časti zákona č. 221/2006 Sb týkajúcich sa vymáhania práv z priemyselného vlastníctva. Rozhoduje aj ako súd prvého stupňa pre ochranné známky Spoločenstva, pre (priemyselné) vzory Spoločenstva a preskúmava právoplatné správne rozhodnutia Úradu priemyselného vlastníctva ČR.

⁷⁶⁴ Podľa § 16 SSP je na konanie o správnej žalobe v oblasti priemyselného vlastníctva kauzálna príslušnosť Krajský súd v Banskej Bystrici pre celé územie Slovenskej republiky.

Podľa § 25 CSP je na konanie v sporoch z priemyselného vlastníctva príslušný Okresný súd Banská Bystrica s územným obvodom pre celé územie Slovenskej republiky. Na konanie o odvolaní proti prvoinštančnému rozhodnutiu je príslušný Krajský súd v Banskej Bystrici.

Kľúčovým argumentom pre prijatie modelu jediného súdu bola snaha o špecializáciu súdov a sudcov pri ochrane duševného vlastníctva, osobitne v agende priemyselných práv, s dôrazom na potrebu zjednocovania judikatúry a zvýšenie efektivity súdnictva v tejto oblasti. Skutočnosť, že ide o náročnú agendu dokazuje aj fakt, že najmä v patentových sporoch sa sudca väčšinou nezaobíde bez posudku odborníka vzdelaného v príslušnej oblasti techniky.⁷⁶⁵

Od júla 2016 sa mení aj príslušnosť súdov v sporoch z nekalého súťažného konania a v autorskoprávných sporoch. Pôvodný návrh CSP kauzálnu príslušnosť súdov v sporoch z autorského práva neobsahoval, ale je správne, že zákonodarca zareagoval na hlasy odbornej verejnosti, keďže aj táto oblasť si zasluhuje špeciálne vyškolených sudcov. V praxi sa pritom nezriedka stáva, že spory z priemyselných práv sú zároveň aj spormi z autorského práva či nekalej súťaže.

Podľa § 26 CSP je na konanie v sporoch z nekalého súťažného konania a v autorskoprávných sporoch príslušný Okresný súd Bratislava I (pre obvody KS v Bratislave, KS v Trnave a KS v Nitre), Okresný súd Banská Bystrica (pre obvody KS v Banskej Bystrici, KS v Žiline a KS v Trenčíne) a Okresný súd Košice I (pre obvody KS v Košiciach a KS v Prešove). O odvolaniach proti týmto rozhodnutiam je príslušný Krajský súd v Bratislave (pre obvody KS v Bratislave, KS v Trnave a KS v Nitre), Krajský súd v Banskej Bystrici (pre obvody KS v Banskej Bystrici, KS v Žiline a KS v Trenčíne) a Krajský súd v Košiciach (pre obvody KS v Košiciach a KS v Prešove).

Nedostatkom formulácie § 26 CSP je, že upravuje len spory z autorského práva, pričom nespomína spory z práv súvisiacich s autorským právom. Tým vzniká právna neistota z hľadiska určenia príslušného súdu v sporoch týkajúcich sa práv výrobcov zvukových záznamov, audiovizuálnych záznamov, vysielateľov, ale aj práv výkonných umelcov, keďže ich Autorský zákon zaraďuje tiež medzi práva súvisiace s autorským právom⁷⁶⁶.

⁷⁶⁵ K problematike vedenia patentových sporov pozri aj KLINKA, T. Patentová litigácia Ako viesť patentový spor (1. časť). In Duševné vlastníctvo: revue pre teóriu a prax v oblasti duševného vlastníctva. ISSN 1339-5564. 2014, roč. XVIII, č. 1, s. 9-15. KLINKA, T. Patentová litigácia Ako viesť patentový spor (2. časť). In Duševné vlastníctvo: revue pre teóriu a prax v oblasti duševného vlastníctva. ISSN 1339-5564. 2014, roč. XVIII, č. 2, s. 22-27.

⁷⁶⁶ K teoretickej diferenciacii pojmu práva príbuzné s autorským právom a práva súvisiace s autorským právom pozri aj VOJČÍK, P. Právo duševného vlastníctva. 2. upravené vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014. 192 s. ISBN 978-80-7380-527-2.

Napriek skutočnosti, že prevažná väčšina odbornej verejnosti sa prikláňa k nutnej špecializácii súdov a sudcov v oblasti priemyselných práv na jeden súd⁷⁶⁷, pričom poukazuje na vysoké nároky na znalosť medzinárodnej legislatívy a judikatúry, ktorá je pre rozhodovanie týchto sporov kľúčová, v praxi môže byť koncentrácia súdnej moci v rukách jediného súdu problematická.

Pokiaľ odhliadneme od často kombinovanej povahy sporov z duševného vlastníctva, ktoré môžu mať súčasne aspekt autorskoprávny aj priemyselnoprávny, vrátane uplatňovania nároku z nekalosúťažného konania, s ktorou sa CSP vysporiadal v § 25 ods. 3 v prospech rozhodovania Okresného súdu v Banskej Bystrici, stále sme nevyklúčili všetky riziká.

Nespornou výhodou zachovania status quo v prospech troch súdov je eliminácia nebezpečenstva spočívajúceho v možnosti vylúčenia všetkých sudcov v sporoch z priemyselného vlastníctva. Podľa § 49 ods. 1 a 2 CSP je sudca je vylúčený z prejednávania a rozhodovania sporu, ak so zreteľom na jeho pomer k sporu, k stranám, ich zástupcom alebo osobám zúčastneným na konaní možno mať odôvodnené pochybnosti o jeho nezaujatosti. Vylúčený je i sudca, ktorý prejednával a rozhodoval ten istý spor na súde inej inštancie.

V súlade s § 50 ods. 3 CSP ak je sudca vylúčený, prideli predseda súdu spor inému sudcovi. Ak je vylúčený celý senát, prideli spor inému senátu. Ak nie je možné zabezpečiť pridelenie podľa osobitného predpisu, predloží predseda súdu vec na rozhodnutie podľa § 39 ods. 3 CSP, t.j. o prikázaní sporu rozhoduje súd, ktorý je najbližšie spoločne nadriadený príslušnému súdu a súdu, ktorému sa má spor prikázať.⁷⁶⁸

V tomto prípade nemožno, bez istých výhrad, uplatniť ustanovenie § 39 ods. 1 CSP, ktoré rieši prikázanie sporu inému súdu tej istej inštancie v prípade, ak nemôže príslušný okresný súd (resp. krajský súd) o spore konať, pretože jeho sudcovia sú vylúčení. Hoci delegácia, napriek striktno upravenej kauzálnej príslušnosti by bola možná, ale zrejme nežiaduca. Pokiaľ nadriadený súd prikáže spor inému súdu tej istej inštancie, vytráca sa účel prijatia osobitnej úpravy kauzálnej príslušnosti, keďže spor bude delegovaný na súd, ktorý sa priamo nešpecializuje na oblasť ochrany priemyselných práv. Samozrejme nadriadený súd môže zohľadniť príslušnosť a špecializáciu súdov v sporoch z nekalej súťaže resp. autorskoprávných sporov, to ale načrtnutý problém nerieši. Aj keď zrejme nepôjde o štandardnú situáciu, podávanie námietok zaujatosti ako nástroj

⁷⁶⁷ Návrh na špecializáciu sudcov v oblasti práva duševného vlastníctva (EISi)

<http://www.eisionline.org/index.php/sk/projekty-m-2/sudy-a-obcianska-spolocnost-m/47-navrh-na-specializaciu-sudov-v-pdv> (stav k 29.02.2016); Pohľad advokátov na prax práva duševného vlastníctva <http://www.najpravo.sk/clanky/pohlad-advokatov-na-prax-prava-dusevneho-vlastnictva.html> (stav k 29.02.2016); Pripomienkové konanie 2 - Rokovania vlády SR www.rokovania.sk/File.aspx/Index/Mater-Dokum-17442 (stav k 29.02.2016).

⁷⁶⁸ K vylúčeniu sudcov a prikázaniu veci pozri aj ŠTEVČEK, M. - FICOVÁ, S. a kol. Občiansky súdny poriadok, I. diel. Komentár. 2. vydanie. Praha: C.H.Beck, 2012, 43-46 s. ISBN: 978-80-7400-406-3.

zneužitia práva nemožno nikdy vylúčiť. Potvrďuje to aj nedávna skúsenosť z vylúčenia sudcov Ústavného súdu SR z dôvodu zaujatosti.

Ďalšie výhody zachovania troch súdov spočívajú v kolízii príslušnosti súdov pri súbežnej ochrane autorského práva, práva nekalej súťaže a práva priemyselného vlastníctva. Ako bolo spomenuté, zákonodarca sa s touto kolíziou vysporiadal v § 25 ods. 3 CSP tak, že pokiaľ má spor z priemyselného vlastníctva súčasne povahu sporu z nekalého súťažného konania alebo autorskoprávneho sporu, bude v prvej inštancii príslušný Okresný súd Banská Bystrica. Diferenciáciou tejto úpravy na spory z priemyselných práv a spory z nekalosúťažného konania vrátane autorského práva sa otvára priestor pre rôzne tendenčné výklady ohľadne povahy sporu v hraničných prípadoch, v závislosti od záujmu podať návrh na konkrétnom súde, či už výhradne na Okresnom súde v Banskej Bystrici alebo naopak na Okresnom súde Bratislava I, alebo Okresnom súde Košice I. Zjednotenie úpravy by nesporne prispelo k lepšej a jednoznačnejšej predvídateľnosti určenia príslušného súdu.

Vylúčiť nemožno ani vstup určitých subjektívnych ukazovateľov do konania, ktoré sme naznačili v súvislosti s možnosťou uplatnenia námietky zaujatosti. V tomto kontexte deklarovaný benefit spočívajúci v argumentácii, že Okresný súd Banská Bystrica a Krajský súd v Banskej Bystrici sa nachádzajú v tom istom meste kde sídli aj Úrad priemyselného vlastníctva SR, čím sa vytvárajú lepšie predpoklady pre vzdelávanie sudcov a spájanie intelektuálneho kapitálu⁷⁶⁹, nemusí byť naplnený a môže sa ukázať ako kontraproduktívny.

V neposlednom rade s narastajúcim významom duševného vlastníctva, globalizáciou a budovaním jednotného trhu EÚ možno v budúcnosti predpokladať zvýšený nápad vecí na jediný súd pri uplatňovaní nárokov vyplývajúcich z priemyselného vlastníctva.

Napriek skutočnosti, že do uvedenej problematiky spadá príslušnosť súdov vo veciach ochrany osobnosti len okrajovo, vzhľadom na možnú kolíziu sporov z ochrany osobnosti a autorskoprávných sporov (napr. v prípade hanlivého nakladania s dielom, ktoré môže spôsobiť ujmu autorovi na jeho cti alebo dobrej povesti) a tiež s ohľadom na zaujímavé anabázy, ktorými táto úprava prešla, sa zmienime aj o nej.

Úprava miestnej príslušnosti súdu vo veciach ochrany osobnosti sa v minulosti menila viackrát.

Pomerne rozsiahla novela Občianskeho súdneho poriadku, zákon č. 388/2011 Z.z.⁷⁷⁰, opätovne priniesla vo veciach ochrany osobnosti zmenu miestnej príslušnosti

⁷⁶⁹ Návrh na špecializáciu sudcov v oblasti práva duševného vlastníctva (EISi) <http://www.eisionline.org/index.php/sk/projekty-m-2/sudy-a-obcianska-spolocnost-m/47-navrh-na-specializaciu-sudov-v-pdv> (stav k 29.02.2016).

⁷⁷⁰ Celý názov je zákon 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.

súdov. Právna úprava platná do 31.12.2011 zakotvovala v § 88 ods. 1 písm. o) OSP pre konania vo veciach ochrany osobnosti výlučnú miestnu príslušnosť, kedy namiesto všeobecného súdu odporcu bol príslušný súd, v ktorého obvode mal žalobca bydlisko.

Zakotvenie príslušnosti súdov v konaniach o ochranu osobnosti ako výlučnej miestnej príslušnosti sa uskutočnilo zákonom č. 232/1995 Z.z.⁷⁷¹ Táto novela OSP zároveň zaviedla v šiestej hlave v § 200i OSP osobitné „Konanie vo veciach ochrany osobnosti“, čím sa prvýkrát zmenila dovtedy uplatňovaná všeobecná miestna príslušnosť.

S účinnosťou od 01.09.2003 bol inou novelou Občianskeho súdneho poriadku, zákonom č. 353/2003 Z.z.⁷⁷², vypustený § 88 ods. 1 písm. o) OSP, čím došlo k zmene výlučnej miestnej príslušnosti súdu na príslušnosť všeobecnú. Miestne príslušným súdom vo veciach ochrany osobnosti sa v dôsledku tejto úpravy stal všeobecný súd účastníka, proti ktorému návrh smeroval. Táto zásadná zmena bola zákonodarcom odôvodnená zrušením ods. 3 a 4 § 200i OSP upravujúceho osobitné konanie vo veciach ochrany osobnosti z dôvodu ich protiústavnosti. Ústavný súd SR vo svojom prvom náleze č. 359/1997 Z.z. z 11. novembra 1997 skonštatoval nesúlad § 200i ods. 3 OSP s čl. 47 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky. Vyslovil, že ustanovenie, podľa ktorého „je žalovaný povinný do 30 dní od doručenia žaloby vyjadriť sa k nej a navrhnúť súdu prípadný dôkaz pravdy. Ak to žalovaný neurobí, súd pri rozhodovaní o žalobe vychádza z tvrdení žalobcu uvedených v žalobe. O tomto následku musí súd žalovaného poučiť“, nie je v súlade s ústavným právom, podľa ktorého „všetci účastníci sú si v konaní pred súdmi, inými štátnymi orgánmi alebo orgánmi verejnej správy rovní“.

Druhým nálezom č. 620/2002 Z.z. zo 7. novembra 2002 skonštatoval Ústavný súd SR nesúlad § 200i ods. 4 OSP s čl. 6 ods. 1 prvou vetou Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd⁷⁷³. Z nálezu vyplynulo, že zákonné ustanovenie, podľa ktorého „je súd povinný rozhodnúť vo veci ochrany osobnosti najneskôr do jedného roka od podania žaloby“, nie je v súlade s právom na spravodlivé konanie zakotveným v Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd, podľa ktorého má „každý právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu“. V dôvodovej správe k citovanej novele (zákon č. 353/2003 Z.z.) sa ďalej uvádzalo, že v platnosti zostal iba odsek 1 a odsek 2 § 200i OSP, ktoré sú v praxi nevyužiteľné a

⁷⁷¹ Celý názov je zákon č. 232/1995 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa Občiansky súdny poriadok, zákon Slovenskej národnej rady č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) a zákon Slovenskej národnej rady č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch a poplatku za výpis z registra trestov v znení neskorších predpisov

⁷⁷² Celý názov je zákon č. 353/2003 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov a o doplnení zákona č. 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní v znení neskorších predpisov.

⁷⁷³ Oznámenie Federálneho ministerstva zahraničných vecí č. 209/1992 Zb.

osobitná miestna príslušnosť je neodôvodnená. Vzhľadom na chýbajúce argumenty a dôkazy, ako aj s ohľadom na to, že zrušené odseky 3 a 4 § 200i OSP sa netýkali miestnej príslušnosti, sa s týmto konštatovaním nemožno uspokojiť. Navyše táto úprava všeobecnej miestnej príslušnosti platila len do 30.06.2007.

Prijatím ďalšej novely OSP, zákona č. 237/2007 Z.z.⁷⁷⁴, sa zákonodarca vo veciach ochrany osobnosti vrátil k osobitnej výlučnej miestnej príslušnosti. Toto rozhodnutie odôvodnil pripomenutím pôvodného zámeru osobitnej úpravy miestnej príslušnosti, ktorým bolo v konaniach vo veciach ochrany osobnosti uľahčiť žalobcovi prístup k súdnej ochrane, čo v praxi malo svoje opodstatnenie. Podľa dôvodovej správy pri argumentoch týkajúcich sa obnovenia osobitnej miestnej príslušnosti navrhovanej v § 88 odseku 1 písm. o) OSP bolo potrebné zohľadniť povinnosť rešpektovať článok 46 ods. 1 Ústavy SR⁷⁷⁵ a článok 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd⁷⁷⁶.

Následná zmena OSP, zákon č. 388/2011 Z.z., s účinnosťou od 01.01.2012 znova zrušila § 88 ods. 1 písm. o) a opätovne zaviedla pri úprave miestnej príslušnosti vo veciach ochrany osobnosti všeobecnú miestnu príslušnosť. Dôvodová správa je v súvislosti s prijatou zmenou veľmi stručná a dostatočne nevysvetľuje úmysel zákonodarcu, vrátiť sa pri konaniach vo veciach ochrany osobnosti k príslušnosti všeobecného súdu účastníka, proti ktorému návrh smeruje. Obmedzuje sa len na tvrdenie, že sa vracia k osvedčenej právnej úprave, nakoľko sa aktuálna koncepcia príslušnosti súdu vo veciach ochrany osobnosti v praxi neosvedčila. Takýto prístup do značnej miery nahráva porušovateľom osobnostných práv najmä v prípadoch, keď osoba, do ktorej práv sa zasiahlo, bude z iného obvodu súdu ako porušovateľ. Nakoľko s uplatňovaním osobnostných práv žalobcu je spojená nielen jeho povinnosť uniesť dôkazné bremeno, ale aj ďalšie náklady na vedenie konania, táto právna úprava môže zasiahnuté osoby odradiť od podania žaloby. Pritom je potrebné si uvedomiť, že svojich práv sa nemusia domáhať len osoby verejného záujmu (napr. politici) voči vydavateľom alebo vysielateľom, ktorí majú zväčša sídlo v Bratislave, ale tiež spomínaní autori, či iné osoby (napr. obeť dopravných nehôd, pozostalí a pod.). Zákonodarca v dôvodovej správe ďalej konštatuje, že od zmeny očakáva aj ustálenie

⁷⁷⁴ Celý názov je zákon č. 237/2007 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.

⁷⁷⁵ Každý sa môže domáhať zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde a v prípadoch ustanovených zákonom na inom orgáne Slovenskej republiky.

⁷⁷⁶ Každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu. Rozsudok musí byť vyhlásený verejne, ale tlače a verejnosť môžu byť vylúčené buď po dobu celého, alebo časti procesu v záujme mravnosti, verejného poriadku alebo národnej bezpečnosti v demokratickej spoločnosti, alebo keď to vyžadujú záujmy maloletých alebo ochrana súkromného života účastníkov alebo, v rozsahu považovanom súdom za úplne nevyhnutný, pokiaľ by, vzhľadom na osobitné okolnosti, verejnosť konania mohla byť na ujmu záujmom spoločnosti.

judikatúry, resp. jej väčšiu stabilitu, pričom pripomína, že súdy opomínajú reflektovať na judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva.⁷⁷⁷

Nový CSP rieši príslušnosť súdov v sporoch o ochranu osobnosti kontinuálne s platnou právnou úpravou v OSP, teda ako všeobecnú miestu príslušnosť. V tejto súvislosti sa tiež môžu vyskytnúť otázky ohľadne určenia príslušného súdu, keďže CSP v prípade súbežného uplatňovania nárokov pri ochrane osobnosti fyzickej osoby (napr. autora) a autorského práva neupravuje preferenciu súdu podľa kauzálnej príslušnosti.

Záver

Digitálne technológie priniesli so sebou výzvy pre EÚ, ktoré vyžadujú modernizáciu autorského práva a novú reguláciu pravidiel presadzovania práv duševného vlastníctva, pokiaľ má byť realitou projekt jednotného digitálneho trhu.

Rekodifikácia slovenského civilného práva reflektuje uvedené zmeny v oblasti vymožitelnosti práv duševného vlastníctva a precizuje ustanovenia zavádzajúce špecializáciu súdov a sudcov, na jednej strane v oblasti riešenia sporov z priemyselného vlastníctva a na strane druhej sporov z nekalého súťažného konania a sporov z autorského práva. Napriek výhradám týkajúcim sa dvojkoľajnosti v nastavení príslušnosti súdov pri ochrane duševného vlastníctva možno konštatovať, že špecializácia súdov je nepochybne prínosom pre zabezpečenie jeho účinnej ochrany. Až prax ukáže, do akej miery boli opodstatnené obavy prezentované v príspevku.

⁷⁷⁷ V tejto spojitosti zákonodarca odkazuje na rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva z 26. júla 2011, č. 41262/05 vo veci ochrany osobnosti v prípade Ringier Springer Slovakia, a.s. proti Slovensku. Spomínané argumenty už žiaľ nedáva do kontextu s citovanou novelou OSP a dostatočným spôsobom nevysvetľuje dôvody opätovnej zmeny.

OZNAČENÍ (ZEMĚPISNÁ A PŮVODU) NEJEN PRO HMOTNÉ VĚCI, ALE I PRO NEHMOTNÉ VĚCI A SLUŽBY? OCHRANA KNOW-HOW

MGR. MICHAL ČERNÝ PH.D.⁷⁷⁸

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU

MICHAL.CERNY@UPOL.CZ

Abstrakt

Příspěvek se zabývá úvahou nad možností zápisu zeměpisného označení či označení původu pro nehmotné věci či služby. Řeší klíčovou otázku - co vlastně chrání zapsané označení původu či zapsané zeměpisné označení. Příspěvek se zabývá otázkou, zda-li zapsané označení primárně chrání know-how.

Abstract

This paper deals with reflections on the possibility of registration of geographical indications or designations of origin for intangible things or services. It addresses a key question - what does registered designations of origin or registered geographical indication protects actually? The paper also deals with the question of whether a registered designation (of origin or geographical indications) is focused to protect know-how primarily.

Úvod

Označení původu a zeměpisná označení představují již zavedené kategorie nehmotných věcí - práv, která spadají do širšího okruhu průmyslových práv a takto pak do nehmotných statků, resp. do rámce nehmotných věcí podle nového Občanského zákoníku (České republiky). Obecně bývají vázány na hmotné věci, resp. bývají zapisovány (jejich názvy) v souvislosti s hmotnými věcmi.

Tento příspěvek se zabývá poskytnutím přehledu režimů právních ochran a rovněž úvahou nad možností zápisu označení původu či zeměpisného označení pro službu, případně také pro nehmotnou věc.

Příspěvek dále rozvíjí téma, které bylo již publikováno v rámci výstupu z interního projektu UP jako kapitola v knize "Nové technologie, Internet a duševní vlastnictví 2"⁷⁷⁹.

⁷⁷⁸ Mgr. Michal Černý, Ph.D. je odborným asistentem na Katedře soukromého práva a civilního procesu Univerzity Palackého v Olomouci, Právnické fakulty (Česká republika). Je také patentovým zástupcem (M+D). Příspěvek navazuje na dřívější interní projekt Univerzity Palackého v Olomouci, Právnické fakulty, č. projektu SPP 210015020/16, jehož řešitelem byl autor.

Příspěvek konečně hledá odpověď na otázku, co vlastně chrání právo na ochranu zeměpisných označení a označení původu ve svém současném pojetí?

Vstupní úvahy

V současné době mají různé státy řešenou ochranu zeměpisných označení (a v některých případech i označení původu) na národní úrovni různě. Tento stav je především způsoben tím, že nejvíce států váže Dohoda TRIPS,⁷⁸⁰ podle které musí poskytnout ochranu zeměpisným označením (a proti nekalé soutěži). V základní úrovni závazků států to však předpokládá alespoň poskytnutí možnosti podat žalobu proti nekalé soutěži. Jen pro zeměpisná označení vín a lihovin jsou smluvní státy z Dohody TRIPS vázány k povinnosti úředního zásahu (většinou prostřednictvím institutů správního práva).

Také na národní úrovni řeší jednotlivé státy ochranu zeměpisných označení a označení původu různě. Některé (včetně např. České republiky, Slovenska, Francie, Itálie atd.) mají přijaty obecné právní předpisy, které zakládají zápisné systémy a poskytují pak po zápisu do rejstříku formální ochranu zapsaným označením, zpravidla na dobu neurčitou.

Jiné státy nalézají řešení ad hoc prostřednictvím práva nekalé soutěže (Německo) či pomocí obdobných institutů, (Spojené království Velké Británie a Severního Irska) nebo pomocí zápisů a užívání certifikačních ochranných známek (např. Spojené království Velké Británie a Severního Irska nebo Spojené státy americké). Výjimkou nejsou ani případy, kdy k převažujícímu systému (často nekalosoutěžnímu) jsou nad jeho rámec v některých státech vydané zvláštní právní předpisy, které ad hoc chrání některá zvláštní označení - např. Německo - označení *Solingen*, Švýcarsko - označení *Swiss Made*, Polsko - k obecnému předpisu (Zákon Právo průmyslového vlastnictví) pak ještě zvláštní zákon o ochraně minerálních vod.⁷⁸¹

Dle českého práva jsou nehmotné statky považované za věci v právním slova smyslu - ustanovení § 496 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., Občanského zákoníku. Právo slovenské naopak nehmotné statky za věci v právním slova smyslu nepovažuje plně, nicméně pro některé předměty zná v rámci právních předpisů výslovné úpravy, které pak

⁷⁷⁹ ČERNÝ, M. Úvaha nad možností ochrany služeb nebo nehmotných věcí pomocí zeměpisných označení nebo označení původu. In ADAMOVIČ, Z. (ed.): Nové technologie, Internet a duševné vlastnictví 2. Bratislava : VEDA, vydavateľstvo SAV, 2015. ISBN 978-80-8082-933-9. s. 147-176.

⁷⁸⁰ Samozřejmě jsou státy také vázány Pařížskou unijní úmluvou na ochranu průmyslového vlastnictví (vyhláška ministra zahraničních věcí č. 64/1975 Sb., o Pařížské unijní úmluvě na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20.března 1883, revidované v Bruselu dne 14.prosince 1900, ve Washingtonu dne 2.června 1911, v Haagu dne 6.listopadu 1925, v Londýně dne 2.června 1934, v Lisabonu 31.října 1958 a ve Stockholmu 14.července 1967). Tato úmluva však poskytuje pouze obecný rámec pro ochranu označení původu (také ochranu před klamavými a falešnými údaji o původu).

⁷⁸¹ srov. TYLEC, G. In DEMENDECKI, T., NIEWEGLOWSKI, A., SITKO, J.J., SZCZOTKA, J, TYLEC, G.: Prawo Wlasnosci Przemyslowej. Komentarz Lex. Warszawa : Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-83-264-8200-7. s.936 a násl.

umožňují širší či užší věcněprávní nakládání v soukromoprávním slova smyslu. Předmětem občanskoprávních vztahů totiž mohou být i práva nebo jiné majetkové hodnoty, pokud to jejich povaha připouští (srov. ustanovení § 118 zákona č. 40/1964 Zb., Občanského zákoníku). Ohledně označení původu či zeměpisných označení se pak v otázce věcněprávního nakládání český a slovenský přístup nijak neodlišují, neboť předpisy platné a účinné v obou státech v zásadě přímo vylučují věcně právní převody, kromě toho ani povaha těchto veřejných statků neumožňuje sama o sobě jeho převod.

Označení původu či zeměpisného označení může být ve většině států zapsáno jen ve vztahu k výrobku, pouze v několika málo státech i pro služby. Česká republika teoreticky patří mezi ně, neboť podle ustanovení § 2 písm. c) českého zákona č. 452/2001 Sb., o ochraně označení původu a zeměpisných označení a o změně zákona o ochraně spotřebitele (dále také „ZOPZO“) *„se za zboží podle tohoto zákona považují i služby.“*

Naopak slovenský zákon č. 469/2003 Z.z., o označeniach pôvodu výrobkov a zemepisných označeniach výrobkov a o zmene a doplnení niektorých zákonov neumožňuje zapsat označení původu ani zeměpisné označení pro službu, když tato označení se zapisují pouze pro výrobky. Výrobkem pak je *„akákoľvek hnutel'ná vec vyrobená, vyťažená alebo inak získaná bez ohľadu na stupeň jej spracovania, ktorá je určená spotrebiteľovi.“* Rovněž podle polského zákona označení původu a zeměpisná označení mohou být zapsána pouze pro zboží (*towar*), nikoliv pro službu. Jak uvádí Tylec, podle art. 174 odst.3 PWP⁷⁸² polská *“zeměpisná označení mají sloužit jen na označení zboží, ne však služeb”*.⁷⁸³

Ač se právní předpisy odlišují, v českém národním rejstříku označení původu a zeměpisných označení dosud není zapsáno žádné označení původu ani zeměpisné označení pro službu, ač tato možnost již více než 10 let existuje a v literatuře se objevují i ojedinělé příklady názvů, které by mohly aspirovat na tuto ochranu. V knize *Právo k průmyslovému vlastnictví* Horáček uvedl nejen zákonnou definici zeměpisného označení dle ZOPZO, ale dále také: *„Pro účely uvedeného zákona se za zboží považuje i služba. Je tedy možné poskytnout ochranu nejenom výrobkům, ale i poskytovaným službám, jejichž vlastnosti jsou dány charakteristickými vlastnostmi území nebo oblasti (např. lázeňské služby v oblasti Karlových Varů).“*⁷⁸⁴

⁷⁸² PWP = zákon ze dne 30.června 2000 Prawo Wlasnosci Przemyslowej (Dz.U. z 2013 poz. 1410)

⁷⁸³ srov. TYLEC, G. In DEMENDECKI, T., NIEWEGLOWSKI, A., SITKO, J.J., SZCZOTKA, J, TYLEC, G.: Prawo Wlasnosci Przemyslowej. Komentarz Lex. Warszawa : Wolters Kluwer, 2015. s. 944. Překlad autor.

⁷⁸⁴ HORÁČEK, R., ČADA, K., HAJN, P. Právo průmyslového vlastnictví. Praha : C.H.Beck, 2005, ISBN 80-7179-879-7. s. 376.

Unijní právo a mezinárodní právo - prameny práva označení původu a zeměpisných označení

Klíčovou roli v dnešním světě hrají unijní prameny práva, doplňkovou pak i prameny mezinárodního práva.

Existuje univerzální *Lisabonská dohoda na ochranu označení původu a o jejich mezinárodním zápisu* - jenže je jí vázáno aktuálně pouze 33 států,⁷⁸⁵ mnohé z nich jsou pak současně členskými státy Evropské unie (Bulharsko, Česká republika, Francie, Řecko, Maďarsko, Itálie, Portugalsko, Rumunsko, Slovensko a Španělsko). Tyto státy ve vzájemných vztazích mohou Lisabonskou dohodu aplikovat pouze v omezené míře (na označení těch výrobků, pro které neexistuje výlučná unijní úprava). Limity použití jiných pramenů práva než unijních vymezil Soudní dvůr (rozhodnutí C-478/07 Budějovický Budvar, národní podnik). Limity pak platí také pro dvoustranné úmluvy, které mají členské státy EU uzavřeny (většinou z dob před svým vstupem do ES/EU).

Unijní právo se omezuje na ochranu označení pro čtyři skupiny výrobků, a to zemědělské výrobky a potraviny (nařízení 1151/2012⁷⁸⁶), vína (nařízení 1308/2013⁷⁸⁷), lihoviny (nařízení 110/2008⁷⁸⁸) a aromatizované vinné nápoje (nařízení 251/2014⁷⁸⁹). Tato nařízení jsou pak de facto doplněna ještě mezinárodními smlouvami, které má Evropská unie (a její členské státy) uzavřeny s celkem 27 státy či teritorií.⁷⁹⁰ Tyto smlouvy poskytují ochrany označením původu a zeměpisným označením, a to různě, vždy však s limitem označení těch výrobků, pro které má Evropská unie zavedeny ochranné systémy.

Povaha ochranných systémů EU je různá - v některých případech je výlučná (zemědělské výrobky a potraviny, vína), v jiných může být částečně doplněna na národní úrovni vlastní úpravou (právem členského státu) - lihoviny, aromatizované vinné nápoje. Rovněž zápisný proces se odlišuje. V případě výlučných úprav jsou zapojeny i členské státy EU.

⁷⁸⁵ Zdroj [on-line]: http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=10

⁷⁸⁶ nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1151/2012 o režimech jakosti zemědělských produktů a potravin.

⁷⁸⁷ nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1308/2013, kterým se stanoví společná organizace trhů se zemědělskými produkty a zrušují se nařízení Rady (EHS) č. 922/72, (EHS) č. 234/79, (ES) 1037/2001 a (ES) č. 1234/2007.

⁷⁸⁸ nařízení Rady (ES) č. 110/2008, o definici, popisu, obchodní úpravě, označování a ochraně zeměpisných názvů lihovin a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1576/89

⁷⁸⁹ nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 251/2014 o definici, popisu, obchodní úpravě, označování a ochraně zeměpisných označení aromatizovaných vinných výrobků a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1601/91

⁷⁹⁰ Nejnovější z nich je Kosovo, které např. Česká republika uznala jako stát, Slovenská republika nikoliv. Právním základem vztahů s Kosovem je pak Dohoda o stabilizaci a přidružení, která byla uzavřena mezi Evropskou unií a Evropským společenstvím pro atomovou energii na jedné straně a Kosovem na straně druhé. Uzavření dohody bylo schváleno rozhodnutím Rady (EU) 2015/1998 ze dne 22.10.2015.

Vzájemná koexistence národních, unijních a mezinárodně právních pramenů práva

Stávající nařízení EU obsahují různé úpravy (ve vztahu k případným národním úpravám) . Limity použití jiných než unijních předpisů vyplývají z interpretace, kterou provedl Soudní dvůr (EU) v rozhodnutí C-478/07 *Budějovický Budvar*⁷⁹¹ těmito závěry:

1. Pro zemědělské výrobky a potraviny, jakož i pro vína, není možné v členském státě poskytnout jen na podkladě národního zápisu samostatně ochranu označení původu ani zeměpisnému označení, ochrana je vždy poskytnuta na podkladě unijního zápisu, na kterém se dotčený členský stát účastní.
2. Pro lihoviny, a dále pro aromatizované vinné výrobky upravují normy unijního práva pouze ochranu zeměpisných označení. Pro lihoviny je výslovně upravena možnost, aby národní právo zakotvilo i kategorii označení původu. Ke stejnému názoru došla dříve i Oravcová, když uvedla, že si přihlašovatel má sám zvážít, zda-li v případě zájmu o nadnárodní registraci chce postupovat cestou ochrany zeměpisného označení v rámci EU (tehdy Evropských společenství), nebo v rámci mezinárodního zápisu podle Lisabonské dohody. Oravcová upozorňovala zejména na to, že jde o různá zápisná kritéria označení původu a zeměpisných označení.⁷⁹²
3. Pro výrobky nespádající do některé z kategorií, pro které je ochrana označení původu a/nebo zeměpisných označení upravena právem Evropské unie, je věcí národní právní úpravy, zda-li vůbec, a dále za jakých podmínek, ochranu takovým označením poskytne. Jde jednak o to, zda je upravena ochrana na podkladě zápisného principu (zápisem do rejstříku) či nikoliv. Pokud právní řád členského státu má vlastní úpravu, pak je rovněž na něm (a není na úrovni EU dosud nijak harmonizován) okruh věcí či služeb, pro které může být označení původu a/nebo zeměpisné označení zapsáno. Do třetice pak platí i to, že na právu členského státu je pak i otázka definice označení původu či zeměpisného označení pro takové zbytkové výrobky, případně služby.

Ochrana nehmotných věcí pomocí označení (zeměpisného či původu)?

Český ZOPZO vychází z univerzality - označení původu i zeměpisné označení může být zapsáno v zásadě pro jakoukoliv movitou věc (resp. druh movitých věcí), rovněž tak i pro službu. Z definice výrobku podle § 2 písm. c) ZOPZO jsou vyloučeny pouze věci

⁷⁹¹ Rozsudek Soudního dvora EU (velkého senátu) z 8.9.2009 ve věci C-478/07 *Budějovický Budvar*, národní podnik proti Rudolf Ammersin GmbH, [on-line] dostupný na adrese: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130d57d69d6c78dd04ee4ba21ce22ca748b5f.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Oc3aQe0?text=&docid=77071&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=229933>

⁷⁹² Volně dle ORAVCOVÁ, J. Ochrana liehovin v Euróskom spoločenstve. In *Duševné vlastníctvo*, 2008 (XII), č.2, s.22.

nemovitě. Tato definice nedoznala v souvislosti s rekodifikací českého soukromého práva žádné změny.

V zákoně č. 89/2012 Sb., (novém) Občanském zákoníku (dále jen „NOZ“), však došlo ke změnám definic věcí oproti dřívějšímu právnímu stavu (definice dle zákona č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník). Ustanovení § 496 NOZ zná v zásadě dvě kategorie věcí - hmotné a nehmotné. Podle odst. 2 cit. ustanovení NOZ definuje „nehmotné věci“ jako „práva, jejichž povaha to připouští, a jiné věci bez hmotné podstaty“. Věci se nadále dělí na nemovitě a movitě, přičemž podle ustanovení § 498 odst. 1 NOZ jsou nemovitými věcmi „*pozemky a podzemní stavby se samostatným účelovým určením, jakož i věcná práva k nim, která za nemovitě věci prohlásí zákon. Stanoví-li jiný právní předpis, že určitá věc není součástí pozemku, a nelze-li takovou věc přenést z místa na místo bez porušení její podstaty, je i tato věc nemovitá*“. Pro účely tohoto příspěvku je však důležitější ustanovení § 498 odst. 2 NOZ, podle kterého jsou movitými věcmi „*veškeré další věci*“, které jsou odlišné od nemovitostí, „*ať je jejich podstata hmotná nebo nehmotná.*“

Lze si jistě představit případy, kdy obecná veřejnost (zejména spotřebitelská) spojuje určité místo s výraznou pověstí věci. Koneckonců u věcí movitých hmotných právě na tomto spojení zeměpisného původu a pověsti může být založena zápisná způsobilost (názevu) zeměpisného označení. Pro označení původu tato vazba musí být objektivizovaná - je představována spojením zeměpisného místa s objektivizovatelnou zvláštní jakostí či jinými zvláštními vlastnostmi. Lze si však přestavit možné spojení zeměpisného původu a vlastností či pověsti u věci nehmotné? Podle mého názoru to ve výjimečných případech možné je. Dosud sice nebylo zapsáno (a proto není chráněno) žádné zeměpisné označení či označení původu pro nehmotnou věc, v zásadě to ale nelze vyloučit. Osobně si dokáži představit hypotetické kandidáty - např. „barrandovské filmy“, „zlínský film pro děti“ apod.⁷⁹³ V podstatě by taková označení mohla souviset nejčastěji s autorskými díly. Není však vyloučeno ani to, že by typově mohl souviset i s dalšími předměty duševního vlastnictví - např. z oblasti průmyslového vlastnictví si lze představit průmyslové vzory (design).

Obdobně si lze představit i některé kandidáty pro zápis označení služeb. Shodou okolností také souvisejí s nehmotnými věcmi, místem a významnou či výraznou pověstí - mohlo by jít např. o „Karlovarský filmový festival“ nebo „Letní filmová škola Uherské Hradiště“.

U označení (zeměpisných či původu) nejde primárně o ochranu konkrétního výrobku, ale o ochranu označení výrobků určitého druhu se zvláštní vlastností. Například u věcí hmotných o ochranu označení „Hořické trubičky“, nikoliv o výrobek konkrétního výrobce splňující vlastnosti dle specifikace. Obdobný princip lze přenést i na některé věci

⁷⁹³ Pozn. autora: Jde pouze o hypotetické příklady, které vychází výhradně z osobních zkušeností autora a nijak nepredikují žádnou kvalitu, jakost, pověst apod. ve vztahu k uvedeným příkladům.

nehmotné. Teprve sekundárně je v konkrétním případě poskytována ochrana v rámci soudního řízení oprávněné osobě proti rušení jejího práva. Pro úplnost je nutno doplnit i to, že ochrana je poskytována nejen právem na ochranu průmyslového vlastnictví, ale také právem soutěžním (právem na ochranu před nekalou soutěží). Právo duševního vlastnictví a právo soutěžní se mohou doplňovat, jsou koneckonců součástími jednoho právního řádu a jejich společným cílem je inovace.⁷⁹⁴

Faktor know-how?

V právních předpisech EU k ochraně označení (původu či zeměpisných) se objevuje i „faktor know-how“ ve smyslu uznaného „know-how“, které je postaveno na roveň přírodním činitelům. V dřívějších předpisech (např. zákon č. 159/1973 Sb.) byl tento faktor nazýván „lidským činitelem“, zcela v duchu tehdejšího pojmání označení původu. Pro úplnost je nutno dodat, že byla také požadována zvláštní vlastnost (jakost, pověst) výrobku ve vazbě na určitou zeměpisnou oblast, přičemž ona zvláštní vlastnost výrobku byla dána právě oním činitelem přírodním, lidským nebo ve vzájemné kombinaci obou takových činitelů.

V současných unijních předpisech k ochraně označení se know-how explicitně objevuje v článku 5 odst. 4 poslední pododstavec nařízení EPaR 1151/2012. S tímto pojmem však pracuje také Evropská komise, která zpracovala obsáhlý materiál *„Zelená kniha Co nejlepší využití tradičního evropského know-how: možné rozšíření unijní ochrany zeměpisných označení na nezemědělské produkty“* (k tomu srov. dále).

Právní institut „Know-how“ bývá předmětem častých úvah a rozborů, a to zejména ve vztahu k jinému právnímu institutu „obchodnímu tajemství“. Většina autorů rozebírá právě vzájemné překryvy těchto pojmů. Čada⁷⁹⁵ se přiklonil k pojetí Eliášově, když mezi oběma pojmy mohou být průniky, jde nicméně o dva různé instituty - „obě množiny se do jisté míry prolínají, ale každá z nich obsahuje prvky do druhé nenáležící“. Hledat definici know-how je tak obtížné. Hajn obšírně a vyčerpávajícím způsobem shrnul názory a rozhodnutí soudů k vymezení pojmu know-how ve svém díle „Když nevíme, jak právně vymežit know-how“.⁷⁹⁶

Také Vojčík uvádí, že ochrana obchodního tajemství může zahrnovat i ochranu know-how.⁷⁹⁷ Současně však také výslovně zahrnuje know-how mezi lidské faktory u

⁷⁹⁴ k tomu srov. KRÁLÍČKOVÁ, B. *Súkromnoprávne aspekty protimonopolného práva*. Bratislava : VEDA, 2012. ISBN 978-80-224-1271-1. s.37 a násl.

⁷⁹⁵ ČADA, K. *Obchodní tajemství a know-how*. In JAKL, L. (ed.) *Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví*. Praha : Metropolitan University Prague Press, 2012. ISBN 978-80-86855-87-5. s.112-113

⁷⁹⁶ HAJN, P. *Když nevíme, jak právně vymežit know-how*. In *Obchodněprávní revue*, 2010, 11. s.313 a násl.

⁷⁹⁷ srov. VOJČÍK, P. A KOLEKTIV. *Právo duševného vlastníctva*. Slovenské monografie. Plzeň : Aleš Čeněk, 2012. ISBN 978-80-7380-373-5. s.411

označení (zeměpisných a původu).⁷⁹⁸ Celkově lze uzavřít, že je jednodušší některá právní jednání související s know-how výslovně aprobovat, než hledat obsah pojmu know-how.

Výslovnou aprobací bylo např. ustanovení § 59 zákona č. 513/1991 Sb., Obchodního zákoníku, ve znění účinném do 30.12.2001, které pro případ vkladu know-how do (české) obchodní společnosti s ručením omezeným, akciové společnosti nebo komanditní společnosti⁷⁹⁹ předepisovalo povinnost ocenit vklad posudkem dvou znalců nezávislých na společnosti. Ustanovení bylo v pozdějším znění přeformulováno a vklad know-how již nebyl explicitně upraven. Obchodní zákoník byl ke dni 1.1.2014 zrušen, nový předpis - zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích, také know-how jako zvláštní předmět vkladu neobsahuje. Zná však zvláštní pravidla o vnosu vkladu nehmotné věci (na nosiči a/nebo listinách). Know-how nebylo v českém právu výslovně upraveno a není upraveno ani nyní.

Nadnárodní rámec. Možnost budoucí univerzální ochrany označení v EU?

V posledních letech došlo k několika zajímavým změnám či posunům, které mohou do budoucna znamenat změnu definic a podmínek pro poskytnutí ochrany označením původu a/nebo zeměpisným označením. Jednak došlo k uzavření Ženevského aktu⁸⁰⁰ (k Lisabonské dohodě), na úrovni Evropské unie probíhá aktuálně hluboké a dlouhodobé zkoumání možností, jak do budoucna chránit „evropské know-how“ pomocí institutů označení původu či zeměpisného označení pomocí evropského práva (tedy potenciálního nařízení Evropské unie).

V září 2013 v rámci společného projektu zpracovaly Evropský patentový úřad a Úřad pro harmonizaci na vnitřním trhu (OHIM) společnou studii ve spolupráci s Komisí s názvem *Intellectual property rights (IPR) intensive industries: contribution to economic performance and employment in the EU* (Odvětví, jež intenzivně využívají práva duševního vlastnictví: přínos k hospodářské výkonnosti a zaměstnanosti v EU).⁸⁰¹ Tato studie se zabývala především ekonomickým významem a hospodářským dopadem využívání práv duševního vlastnictví, a to na podkladě „tvrdých ekonomických dat“.

Na podkladě *Studie na ochranu zeměpisných označení nezemědělských výrobků na Vnitřním trhu (EU)* zpracovala Evropská komise dokument s názvem *Zelená kniha. Co nejlepší využití tradičního evropského know-how: možné rozšíření unijní ochrany zeměpisných označení na nezemědělské produkty*.⁸⁰² Tento dokument byl v roce 2014 předložen k veřejné konzultaci, která končila v listopadu 2014. Následně proběhla v lednu

⁷⁹⁸ ibid, s.311.

⁷⁹⁹ pouze, byl-li vkladatelem komanditista

⁸⁰⁰ Ženevský akt dále také uváděj jen jako “ŽA”

⁸⁰¹ http://ec.europa.eu/internal_market/intellectual-property/docs/joint-report-epo-ohim-final-version_en.pdf

⁸⁰² http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/geo-indications/130322_geo-indications-non-agri-study_en.pdf

2015 konference v Bruselu (19.1.2015), přičemž souhrnným výstupem z veřejné konzultace a konference je publikovaná zpráva *Výsledek veřejné konzultace a veřejné konference ve věci Zelené knihy*.⁸⁰³

Výstupy a závěry vedou k očekávání možného zavedení unijního systému ochrany označení pro nezemědělské výrobky, tedy de facto k zavedení systému, který by doplnil stávající ochrany a možná by mohl vést až ke vzniku celkového unijního systému ochrany, byť by tento sestával z různých předpisů.

Před zavedením nového systému ochrany pro nezemědělské výrobky je však nutno vyřešit mnoho právních problémů - vztah ke stávajícím systémům ochrany členských států, požadavky na označení, průběh řízení atd.

Je pravděpodobné, že eventuální nový unijní systém označení pro nezemědělské výrobky by neměl být již dále odvětvově členěn, nicméně měl by zachovat požadavky na výrobky nesoucí zapsané označení původu či zeměpisné označení - obdobně jako u stávajícího systému unijní ochrany pro označení zemědělských výrobků, - stejně tak by kromě specifikace měl zachovat i kontrolní mechanismy. Zřejmě lze očekávat, že by takový systém měl obsahovat národní i unijní prvek. Národní prvek si lze představit v místě podání žádosti a jejím projednání v první fázi, dále si lze národní prvek představit ve výkonu veřejné moci při kontrole dodržování specifikace.

Měla by být také zachována silnější povaha práva ze zeměpisného označení či označení původu ve vztahu k ochranným známkám. Lze očekávat obdobný model, jaký je již normován u označení pro zemědělské výrobky a potraviny.

V únoru 2015 pak Evropský hospodářský a sociální výbor, který Evropská komise požádala o stanovisko, přijal stanovisko, které bylo 31.7.2015 publikováno v Úředním věstníku Evropské unie (C 251/39). Toto *Stanovisko Evropského hospodářského a sociálního výboru k zelené knize. Co nejlepší využití tradičního evropského know-how: možné rozšíření unijní ochrany zeměpisných označení na nezemědělské produkty (COM(2014) 469 final) (2015/C 251/08)* je veřejně dostupné⁸⁰⁴ a výbor v něm Evropské komisi

- doporučil zavedení jednotného (EU) systému ochrany označení na nezemědělské výrobky.
- domnívá se, že je zapotřebí uplatit formální registrační postup, ochrany na neomezenou dobu, zavedený systém by měl obsahovat kontrolu.

⁸⁰³ European Commission. Result of the public consultation (15 July – 28 October 2014) and public conference (19 January 2015, Brussels) on the Green Paper Making the most out of Europe's traditional know-how: a possible extension of geographical indication protection of the European Union to non-agricultural products (COM(2014) 469 final). [\[online\]](http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/10565/attachments/1/translations/en/renditions/native) (cit. 6.12.2015).

⁸⁰⁴ stanovisko výboru [on-line] dostupné zde: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2015.251.01.0039.01.CES (cit. 6.12.2015)

- registrační postup by měl být transparentní a nezávislý.
- systém ochrany pro nezemědělské výrobky by měl obsahovat jak ochranu označení původu výrobků, tak i zeměpisných označení výrobků. Tyto dvě kategorie by měly umožnit flexibilní rozvoj a pokrytí všech výrobků, které je třeba chránit.
- vztah mezi navrhovaným jednotným systémem ochrany nezemědělských označení a ochrannými známkami navrhuje EHSV řešit obdobně, jako je tento vztah řešen mezi označeními pro zemědělské výrobky a ochrannými známkami.
- doporučil jak podporu dosud dobrovolných systémů ochrany označení, tak i povinné označování spotřebních výrobků z důvodu sledovatelnosti pohybu výrobků, transparentnosti a bezpečnosti.
- systém ochrany označení by měl vycházet ze stávajícího systému, který je v EU zaveden pro zemědělské výrobky a potraviny. Měl by také zaručit obdobnou míru ochrany a záruk, jaké obsahuje Dohoda TRIPS.
- měly by být podporováni ti soutěžitelé, kteří investují do odborné přípravy v oblasti vysoce odborných dovedností, protože ti využívají zeměpisná označení a jiná práva duševního vlastnictví. Tito soutěžitelé by měli být podporováni v ochraně výrobků a know-how.

Mimo okruh otázek pak zůstaly některé zásadní, na které se Zelená kniha neptala. Jde především o následující:

1. Jak chránit zeměpisná označení (pro nezemědělské výrobky), kterým je již podle právních řádů členských států poskytnuta ochrana?

2. V případě, že by byl zaveden systém založený na formálním zápisu - jak zajistit zápis těch označení, která jsou doposud chráněna jinými systémy ochrany (rozhodnutí ve věci nekalé soutěže, ochranné známky) v členských státech?

3. Bude případně nově zavedený systém pro „nezemědělské výrobky“, nebo pro všechny výrobky a služby, na které nelze poskytnout ochranu podle stávajících právních předpisů EU? Jinými slovy - budou přípustná označení (původu či zeměpisná) služeb? Ani právní úpravy těch členských států, které mají ochranu označení (původu či zeměpisných) obsaženou ve svých národních předpisech, přitom nejsou v tomto harmonizovány. A veřejnost harmonizaci této oblasti práva v zásadě odmítá (alespoň co do výsledků veřejné konzultace - Zelená kniha).

4. Nejasná vazba na definice věci podle národního práva. Zde je však pravděpodobné, že by nový systém obsahoval vlastní věcné vymezení okruhu věcí, pro které lze označení (původu či zeměpisné) zapsat.

Lze tedy očekávat zavedení nového unijního systému ochrany označení pro nezemědělské výrobky (případně i pro služby)? Pro výrobky se to jeví jako pravděpodobné

ve střednědobém horizontu, pro služby patrně nikoliv. Ve vztahu k věcem však zůstává nejasné, zda-li by měly být zahrnuty i věci nehmotné.

Lisabonský systém zůstane i nadále věcně univerzální (tzn. nebude omezen jen na zemědělské výrobky, potraviny, vína, aromatizovaná vína či lihoviny - jak je tomu u stávajících systémů ochran v EU. Lisabonský systém bude nicméně i nadále poskytovat ochranu (označení původu a zeměpisných označení) jen na zboží (nikoliv na služby). Ženevský akt vstoupí v platnost tři měsíce poté, co pět smluvních států uloží listiny o ratifikaci Ženevského aktu nebo přistoupení k Ženevskému aktu (čl. 29 odst. 2 ŽA) u depositáře - Generálního ředitele (čl. 34 ŽA). Dosud se tak nestalo.⁸⁰⁵

Závěrečné úvahy

Označení původu i zeměpisná označení se dají považovat za již zavedené právní instituty, byť u nich dochází k vývoji právní úprav. Ač byly původně vnímány jako "a priori lepší právo" než ochranná známka, dnes už tomu tak není. Označení je zpravidla "silnějším právem", v současných nařízeních EU se však objevují i zápisné překážky označení - např. pověst a proslulost ochranné známky a doba jejího užívání (srov. čl. 6 odst.4 nařízení 1151/2012, v českém jazykovém znění).

Kromě toho se nařízení snaží být i soutěžně neutrální - např. v tom, že pokud mohou členské státy podržet či upravit ochranu označení původu (pro lihoviny či aromatizované vinné nápoje), pak takové úpravy nesmí být překážkami obchodu mezi členskými státy. Kromě toho se začínají v úpravách objevovat možnosti výmazu - ačkoliv je označení zapsáno na dobu neurčitou, neznamená, že je a priori zapsáno navždy. Označení i nadále nemůže ex lege zdruhovět (brání tomu výslovná ustanovení v nařízeních).

Ve všech současných nařízeních jsou pak upraveny i možnosti zrušení (a následného výmazu) označení ze specifických důvodů (např. čl. 106 nařízení 1308/2013, čl. 25 nařízení 251/2014, čl. 18 nařízení 110/2008, čl. 54 nařízení 1151/2012). Těmito zvláštními důvody jsou neshody se specifikací, pro označení zemědělských výrobků a potravin pak také to, že po dobu nejméně 7 let není na trhu uveden žádný výrobek, který by nesl chráněné označení (původu nebo zeměpisné). Možnost zrušení označení dokládá, že nemá být smyslem jeho nekonečný zápis, ale ochrana určité nehmotné složky, která slouží při výrobě výrobků nesoucích zapsané chráněné označení.

Tato nehmotná složka sestává z obsahu specifikace (či technické dokumentace - nařízení nepoužívají zcela totožnou terminologii), dále však také z informací, které nejsou součástí specifikace, ale pro výrobu konkrétního výrobku mohou mít nezastupitelný

⁸⁰⁵ ke dni zpracování textu [rev.28.02.2016]. Ženevský akt podepsaly dne 21.05.2015 Bosna a Hercegovina, Burkina Faso, Kongo, Francie, Gabon, Maďarsko, Mali, Nikaragua, Peru, Rumunsko a Togo. Dne 22.05.2015 podepsala Itálie. Následně dne 05.08.2015 podepsalo Portugalsko. Konečně dne 13.10.2015 pak podepsala Kostarika. Zdroj: http://www.wipo.int/treaties/en/ActResults.jsp?act_id=50

význam. V tomto smyslu může jít o know-how konkrétního podnikatele či skupiny podnikatelů.

Od zápisu pak existují označení (původu či zeměpisná) jako předměty práva. Jednotlivé označení se dá považovat za věc nehmotnou. V tomto ohledu plně vyhoví české definici věci (dle Občanského zákoníku). Je nerozhodné, zda-li jde o zápis označení podle národního zákona nebo podle unijního nařízení. Označení jako věc vzniká zápisem do rejstříku podle příslušného předpisu.

Označení (původu i zeměpisné) však nemá vlastníka. Je možné uvažovat o tom, že je *zapsáno "samo pro sebe"*. Má nicméně přihlašovatele, který inicioval jeho zápis. V případě úspěšně ukončeného řízení pak má tento přihlašovatel právo zapsané označení užívat. Další osoby mají právo označení užívat, pokud se podrobí pravidlům nařízení (výroba dle specifikace, podrobení se kontrole atd.). Obdobný princip se aplikuje také pro označení zapsaná podle českého národního zákona. Zapsané označení lze tedy považovat za věc ničí, které má povahu veřejného statku,⁸⁰⁶ přičemž jeho užití je regulováno právem. Zneužití je pak stíháno.

Zapsané označení tak nemá přímo chránit konkrétní výrobky či konkrétního výrobce. Má nepřímo napomoci udržet produkci výrobku, který může být chráněným označením po právu označen. V tomto směru tedy označení spíše chrání know-how pro výrobu konkrétního výrobku, než výrobek samotný.

Protože český zákon o ochraně označení původu a zeměpisných označení umožňuje zapsat označení i pro službu, lze tento princip aplikovat i na službu.

Mám za to, že stejný princip lze aplikovat i na ochranu označení nehmotných věcí, pokud by splnili zákonem stanovené podmínky pro zápis označení původu či zeměpisného označení (shora uvedené příklady "barrandovský film", "zlínský film pro děti" atd.). U počítačových programů si lze představit i příklady velmi známých příkladů programů určitého druhu, které jsou svázány s určitým místem (produkčním). Např. některé známé účetní programy, které jsou na trhu více než 20 let, vznikají v severočeském výběžku (Účto 2000 a novější verze v Novém Boru, účetní program STEREO Ježek pak v České Lípě).⁸⁰⁷ Je nepoloženou a logicky neodpovězenou otázkou, zda-li má veřejnost spojeny tyto nehmotné věci s místem jejich vzniku (produkce) či nikoliv. Pověst samy o sobě mají, používá je kontinuálně významná část českých účetních.

Nehmotná věc je dle českého Občanského zákoníku věcí movitou. Označení může být zapsáno podle českého ZOPZO právě pro věc movitou (označení pro nemovitosti jsou vyloučeny zákonem). A také pro službu. Službu nelze ztotožňovat s nehmotnou věcí - film

⁸⁰⁶ Myšlenku vyslovit v diskuzi také prof. Ivo Telec - Olomoucké právnícké dny 2015, sekce práva duševního vlastnictví. Olomouc, 21.05.2015. Konferenci pořádala Univerzita Palackého v Olomouci.

⁸⁰⁷ Pozn.autora: Původně Účto 2000 Tichý Ježek (za slovo Účto dosazen vždy letopočet např. Účto 2000 Tichý Ježek), aktuálně Účto 2016 Tichý a spol. - autorem je pravděpodobně RNDr. Tomáš Tichý, počítačový program šíří sdružení Tichý & spol., na IČ RNDr. Tomáše Tichého. Účetní program STEREO JEŽEK SW šíří společnost Ježek software s.r.o., se sídlem v České Lípě (IČ 27282805).

(jako technicky zvukově-obrazový záznam s určitým dějem atd.) nelze ztotožnit se službou - filmové projekce. A pokud český ZOPZO výslovně dovoluje zápis označení služby, bylo by neudržitelné odmítat myšlenku zápisu označení pro nehmotné věci se zvláštní jakostí či pověstí, které se váží k určitému konkrétnímu místu.

Slovenský zákon na ochranu označení původu a zeměpisných označení se od českého odlišuje. Umožňuje poskytnout ochranu pouze označením hmotných movitých věcí, nikoliv však služeb. Rovněž na Slovensku stále účinný zákon č. 40/1964 Zb., Občiansky zákonník, neupravuje široké pojetí věci, jako nový český Občanský zákoník.

Ve vztahu ke klíčové otázce tohoto příspěvku - k čemu slouží ochrana označení (původu či zeměpisného) mám za to, že lze mít za prokázané, že primárně skutečně slouží k uchování nehmotného a nezapsatelného know-how pro výrobu výrobků se zvláštní jakostí, pověstí či jinými zvláštními vlastnostmi, které jsou vázány na určité konkrétní místo, okres, kraj, region, stát... Resp. (teoreticky) také know-how pro poskytování služeb - např. v České republice. Teprve sekundárně pak slouží k pomoci výrobcům (ev. poskytovatelům služby), nebo obchodníkům s takovými výrobky, pro zvýšení odbytu v soutěžním prostředí.

Literatura

Odborné monografie

- DEMENDECKI, T., NIEWEGLOWSKI, A., SITKO, J.J., SZCZOTKA, J, TYLEC, G.: Prawo Wlasnosci Przemyslowej. Komentarz Lex. Warszawa : Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-83-264-8200-7.
- HORÁČEK, R., ČADA, K., HAJN, P. Právo průmyslového vlastnictví. Praha : C.H.Beck, 2005. ISBN 80-7179-879-7.
- KRÁLÍČKOVÁ, B. Súkromnoprávne aspekty protimonopolného práva. Bratislava : VEDA, 2012. ISBN 978-80-224-1271-1.
- VOJČÍK, P. A KOLEKTIV. Právo duševného vlastníctva. Slovenské monografie. Plzeň : Aleš Čeněk, 2012. ISBN 978-80-7380-373-5.

Příspěvky ve sbornících a odborné časopisecké články

- ČADA, K. Obchodní tajemství a know-how. In JAKL, L. (ed.) Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví. Praha : Metropolitan University Prague Press, 2012. ISBN 978-80-86855-87-5.
- ČERNÝ, M. Úvaha nad možností ochrany služeb nebo nehmotných věcí pomocí zeměpisných označení nebo označení původu. In ADAMOVIČ, Z. (ed.): Nové technológie, Internet a duševné vlastníctvo 2. Bratislava : VEDA, vydavateľstvo SAV, 2015. ISBN 978-80-8082-933-9.
- HAJN, P. Když nevíme, jak právně vymezit know-how. In Obchodněprávní revue, 2010, 11. s.313 a násl.

- ORAVCOVÁ, J. Ochrana liehovin v Euróskom spoločenstve. In Duševné vlastníctvo, 2008 (XII), č.2, s.22.

Soudní rozhodnutí

- Rozsudek Soudního dvora EU (velkého senátu) z 8.9.2009 ve věci C-478/07 Budějovický Budvar, národní podnik proti Rudolf Ammersin GmbH, [on-line] dostupný na adrese: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130d57d69d6c78dd04ee4ba21ce22ca748b5f.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Oc3aQe0?text=&docid=77071&pageIndex=0&doclang=CS&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=229933>

Resume

Geographical indications (protected geographical indication, protected designation of origin) for intangible things and services? Protection of a know-how. Designations of Origin and Geographical Indications represent an already established categories of intangible things - rights that belong within a wider range of industrial rights and thus then to intangible assets, respectively. They can be considered as intangible things under the new Civil Code (of Czech Republic). They are recorded in special registers in connection with material things. This paper deals with the provision of legal protections review modes and also a reflection about the possibility registration of designation of origin or geographical indication (hereinafter "GI") for the service. It also deals with the hypothetical possibility of registration of geographical indication for an intangible thing. Last but not least is dealing with the question of intangible element (example: the know-how, formulas etc.) which in many cases is present in material things for which they have been geographical indications (or appellations of origin registered).

We often do not think on the intangible element but it is present. This element is present and precluded in registration of GI for tangible thing (support of intangible element). On the contrary, some new intangible things (example: a computer program), it can hardly imagine that it would ever be possible to consider the protection of the geographical indication registered for the carrier because the program itself is usually bigger and better reputation than its tangible support. It is quite evident in computer games that can have a global reputation. If such intangible thing was tied to a specific geographical location, it would be theoretically possible to provide protection for geographical indications on immaterial things. This applies only on condition that the legislation governing geographical indication will have factually universal application framework. The law on the protection of designations of origin and geographical indications (Czech Republic) has such nearly universal character because it excludes only immovable assets.

Civil Code of the Czech Republic (Act no. 89/2012 Coll.) considers intangible things as movable things. Therefore, it makes sense to think of such a possibility as well. Finally -

Czech law allows the designation of origin or geographical indication for service. The difference between the service and intangible things may consist in the fact that there is no directly visible result for service in the material world or in the virtual space. Intangible thing is manifested through its tangible medium in the outside world.

SOUKROMOPRÁVNÍ OCHRANA A VYMÁHÁNÍ PRŮMYSLOVÝCH PRÁV V ČESKÉ REPUBLICE

MGR. JARMILA CÍSAŘOVÁ⁸⁰⁸

METROPOLITNÍ UNIVERZITA PRAHA, O.P.S.,

OBOR MEZINÁRODNÍ A REGIONÁLNÍ VZTAHY V PRŮMYSLOVÉM VLASTNICTVÍ

CISAROVA.JARMILA@SEZNAM.CZ

Abstrakt

Příspěvek je věnován problematice vymáhání průmyslových práv z hlediska platné právní úpravy i z pohledu mezinárodních smluv. Je zmíněn zákon o vymáhání průmyslových práv a jeho soulad se směrnicí EU 2004/48/EC. Dopady porušování průmyslových práv, které mají negativní vliv na rozvoj volného trhu a na příjem do státního rozpočtu. Z toho důvodu je nezbytné zajistit řádnou ochranu vlastníkům průmyslových práv a doporučit využít také soukromoprávní prostředky ochrany. Autorka příspěvku si konkrétně vybrala právní úpravu nekalé soutěže a její úpravu v novém občanském zákoníku.

Abstract

This article discusses the issue of enforcement of industrial property rights from the perspective of the valid legislation and also from the perspective of international treaties. It mentioned the act of an enforcement of industrial property rights and its compliance with the E.U. Directive 2004/48/EC. Impacts of industrial rights violations have a negative impact on development of the free market and income to the state budget. Therefore, it is necessary to ensure proper protection for owners of industrial property rights and also recommend the use of private means of protection. Author of the article specifically chose the legal provisions regulating unfair competition and its adjustment in the new Civil Code.

Úvod

Jistě se shodneme na tom, že ochrana duševního vlastnictví by měla mít své místo v každé moderní společnosti, protože *„tvůrčí duševní činnost, ať je jejím výsledkem vědecký objev nebo umělecké dílo, si zasluhuje zvláštní péče a ochrany, neboť jejím*

⁸⁰⁸ Mgr. Jarmila Císařová je advokátkou a doktorandkou Metropolitní univerzity Praha, o.p.s., obor Mezinárodní a regionální vztahy v průmyslovém vlastnictví.

*prostřednictvím dochází k uskutečňování společenského pokroku národů i lidstva jako celku.*⁸⁰⁹

V ČR je ochrana duševního vlastnictví zakotvena v článku 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, který stanoví, že práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti jsou chráněna zákonem.⁸¹⁰ Prof. Telec si v této souvislosti kladl otázku, zda ochrana podle čl. 34 Listiny není nadbytečná, když majetková práva nehmotná jsou chráněna podle čl. 11 Listiny a osobnostní majetková práva jsou zase chráněna podle č. 10 Listiny. Dochází však k závěru, že ustanovení článku 34 odst. 1 bylo do Listiny vtěleno v souladu s Všeobecnou deklarací lidských práv.⁸¹¹

Není sporu, že jedním z ukazatelů vyspělých ekonomik států jsou jejich nástroje spojené s uplatněním nároků na ochranu duševního vlastnictví. V tomto článku se zaměřím na problematiku vymáhání průmyslových práv v ČR a to podle zákona o vymáhání průmyslových práv a dále se zaměřím na skutkové podstaty nekalé soutěže v novém občanském zákoníku.

Cílem tohoto článku je obecně zhodnotit platnou právní úpravu ochrany a vymáhání průmyslových práv a zaměřit se na novou úpravu regulace práva proti nekalé soutěži.

Rozmanitost definic

Při hledání obecně platné definice průmyslového vlastnictví lze narazit hned na první problém rozmanitosti definic, neboť žádná univerzální neexistuje. Pozitivní právo ČR jednoznačnou definici průmyslového vlastnictví neobsahuje a jeho vymezení se ponechává právní nauce. Navíc pojem „průmyslové vlastnictví“ je považován z hlediska pojetí, na němž je založené české civilní právo za neodpovídající „a to vzhledem ke skutečnosti, že předmětem těchto práv jsou statky nehmotné, které jsou vzhledem ke své povaze podřízeny odlišným principům než právo vlastnické.“⁸¹² Významnou změnu přinesl NOZ, když přinesl nové členění věci na hmotné a nehmotné v ustanovení § 496, kde právě nehmotné předměty duševního vlastnictví – nehmotné statky, nabydou povahy nehmotné věci.⁸¹³

Průmyslové vlastnictví definuje právní slovník jako absolutní práva k nehmotným statkům, která jsou průmyslově využitelná. Předmětem průmyslového

⁸⁰⁹ Pavlíček V. a kolektiv: Ústavní právo a státověda, II. díl. Ústavní právo České republiky. 1. úplné vydání. Praha: Leges, 2011, s. 672. ISBN 978-80-87212-90-5.

⁸¹⁰ Čl. 34 Listiny zakotvuje povinnost státu tuto ochranu upravit v zákonech a také ji efektivně poskytovat (srov. náleží II. ÚS 2186/14 ze dne 13. 1. 2015).

⁸¹¹ Telec, I. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu, Právní rozhledy 12/2011, s. 444.

⁸¹² MacGregor Pelikánová, R. Jakou definici průmyslového vlastnictví potřebujeme? Právní fórum, 2009, 2, s. 48. ISSN 1214-7966.

⁸¹³ Ladislav Jakl (ed.). Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví. Metropolitan University Prague Press, 2012, s. 15. ISBN 978-80-86855-87-5.

vlastnictví jsou podle tohoto vymezení výsledky tvůrčí činnosti (vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, topografie polovodičových výrobků, odrůdy rostlin), ochranná označení (ochranné známky, označení původu výrobků, resp. Zeměpisná označení, obchodní firmy) a někdy lze řadit též obchodní tajemství a zlepšovací návrhy. Do předmětu průmyslového vlastnictví spadají také nehmotné statky, k nimž nevznikají žádná zvláštní absolutní práva a označují se jako „nechráněné“ (know-how, goodwill, obchodní jméno, údaj o provenienci zboží, doménové jméno).⁸¹⁴

Ojedinelý výraz „průmyslová práva“ je používán českými právníckými slovníky a je zařazen mezi pojmy „průmyslové vlastnictví“ a „duševní vlastnictví“. Průmyslová práva jsou právy majetkovými zakládající majiteli absolutní a výlučné panství nad předmětem ochrany a vznikají z nich dva typy nároků (veřejnoprávní – nárok na zvláštní ochranu a soukromoprávní – nárok z udělené právní ochrany).⁸¹⁵

Výčet a zásady průmyslového vlastnictví definují mezinárodní smlouvy, jimiž je ČR vázána a až do přijetí směrnice 2004/48/ES sjednocovaly regulaci vymáhání práv duševního vlastnictví v jednotlivých členských státech. Výchozím dokumentem mezinárodní ochrany průmyslového vlastnictví je Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20.3.1883, revidována v Bruselu, Washingtonu, v Haagu, v Londýně a v Lisabonu. V článku 1 uvádí, „*předmětem průmyslového vlastnictví jsou: patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory nebo modely, tovární nebo obchodní známky a známky služeb, obchodní jméno, údaje o provenienci zboží nebo označení jeho původu. Dalším úkolem ochrany průmyslového vlastnictví je též potlačování nekalé soutěže.*“ Pojem průmyslové vlastnictví se vztahuje též na obchod, zemědělství a těžařský průmysl a na všechny výrobky.

Smlouva o zřízení Světové organizace duševního vlastnictví podepsaná ve Stockholmu roku 1967 zahrnuje pod pojem duševní vlastnictví práva k literárním, uměleckým a vědeckým dílům, k výkonům výkonných umělců, zvukovým záznamům a rozhlasovému vysílání, k vynálezům ze všech oblastí lidské činnosti, k vědeckým objevům, k průmyslovým vzorům a modelům, k ochranným známkám zboží a služeb, jakožto i k obchodním jménům a obchodním názvům, na ochranu proti nekalé soutěži a všechna ostatní práva vztahující se na duševní činnost v průmyslové, vědecké, literární a umělecké činnosti.⁸¹⁶

Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví – TRIPS z roku 1995. Významná je zejména její část III., v níž jsou obsažena ustanovení o prostředcích k dodržování práv k duševnímu vlastnictví, která se jednotlivé členské státy Světové

⁸¹⁴ Hendrych, D. a kol. Právnícký slovník. 2. Rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 766 – 767. ISBN 80-7179-740-5.

⁸¹⁵ Jakl, L. Právní ochrana průmyslového a jiného duševního vlastnictví. Praha: Metropolitní univerzita Praha, o.p.s., 2011, s. 16. ISBN 978-80-86855-63-9.

⁸¹⁶ Jakl, L. Právní ochrana průmyslového a jiného duševního vlastnictví. Praha: Metropolitní univerzita Praha, o.p.s., 2011, s. 15 - 16. ISBN 978-80-86855-63-9.

obchodní organizace zavázaly ve svých právních řádech zabezpečovat pro ochranu a vymáhání práv duševního vlastnictví.⁸¹⁷

Nad otázkou potřeby přesné definice průmyslového vlastnictví se zabýval odborný článek JUDr. Radky MacGregor Pelikánové, ve kterém autorka dospěla k závěru, že definice průmyslového vlastnictví závisí na samotném účelu, pro který má definice sloužit. Jako vhodné však autorka vidí opustit nesourodé, povrchní nebo čistě formální snahy definovat průmyslové vlastnictví, akceptovat stav bez definice a široce aplikovat ustanovení zákona o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví než přijmout nesprávně formulovanou definici.⁸¹⁸

Soukromoprávní ochrana předmětů průmyslového vlastnictví a vymáhání ohrožených či porušených práv

Dne 29. dubna 2004 přijal Evropský parlament a Rada směrnici 2004/48/ES, v níž ochrana duševního vlastnictví byla označena za základní předpoklad úspěchu vnitřního trhu. Dále bylo zdůrazněno, že ochrana duševního vlastnictví je důležitá pro podporu inovace a tvořivosti, ale také pro rozvoj zaměstnanosti a zvýšení konkurenceschopnosti.⁸¹⁹ Je zjevné, že EU považuje ochranu duševního, zejména průmyslového vlastnictví za jeden z nejdůležitějších prostředků ekonomického rozvoje.

ČR se podařilo provést transpozici směrnice vnitřního trhu do vnitrostátního právního předpisu a dne 26. května 2006 nabyl účinnosti zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a o změně zákonů na ochranu průmyslového vlastnictví (dále jen „Zákon“). Do té doby byla úprava vymáhání práv z průmyslového vlastnictví roztržena v jednotlivých zákonech na ochranu průmyslového vlastnictví (např. zákon č. 116/2000 Sb., kterým se mění některé zákony na ochranu průmyslového vlastnictví, zákon č. 207/2000 Sb., o ochraně průmyslových vzorů). Důvodová zpráva k Zákonu uvedla, že „přijetí směrnice bylo odůvodněno jako prostředek k odstraňování paděláních, pirátství a porušování práv k duševnímu vlastnictví, které představují vážnou hrozbu pro národní ekonomiky a vlády členských států.“⁸²⁰

Tento zákon vymezil průmyslové vlastnictví pouze prostřednictvím své poznámky č. 2 pod čarou. Ta zahrnuje pouze zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích, zákon č. 529/1991 Sb., o ochraně topografií polovodičových výrobků, zákon č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech, zákon č. 207/2000 Sb., o průmyslových vzorech, zákon

⁸¹⁷ Slováková, Z. Vymáhání práv z průmyslového vlastnictví podle nové právní úpravy. Právní zpravodaj, č. 7, 2006 s. 3.

⁸¹⁸ MacGregor Pelikánová, R. Jakou definici průmyslového vlastnictví potřebujeme? Právní fórum, 2009, 2, s. 56-57. ISSN 1214-7966.

⁸¹⁹ Slováková, Z. Vymáhání práv z průmyslového vlastnictví podle nové právní úpravy. Právní zpravodaj, č. 7, 2006 s. 3.

⁸²⁰ MacGREGOR PELIKÁNOVÁ, R. Jakou definici průmyslového vlastnictví potřebujeme? Právní fórum, 2009, 2, s. 46. ISSN 1214-7966.

č. 452/2001 Sb., o označení původu, a v závěru zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách. Z opominutí odkázat na obchodní jméno, nekalou soutěž a další předměty průmyslového vlastnictví, jejichž ochrana není upravena zvláštními právními předpisy, již ne jeden český právník dovodil úmysl zákonodárce je z ochrany Zákona vyloučit. Ústavní soud však vyslovil závazný právní názor, podle kterého poznámky pod čarou nejsou normativní.⁸²¹

Vymáhat práva z průmyslového vlastnictví podle Zákona může kromě vlastníka/majitele práva i tzv. osoba oprávněná, pod kterou spadá nabyvatel licence nebo také profesní organizace ochrany práv, kterou bychom však v ČR hledali marně. Tyto osoby mají vůči osobě, která předmětná práva narušuje nárok zdržovací, nárok odstraňovací, nárok na náhradu škody, nárok na přiměřené zadostiučinění, nárok na vydání bezdůvodného obohacení a právo uveřejnit rozsudek podle ust. § 5 a 6 Zákona (tzv. opatření k nápravě).

Zákon nově poskytuje nárok i vůči třetí osobě, aby poskytla informace o původu a distribuci zboží či služeb, které narušují právo z průmyslového vlastnictví. V případě, že není informace poskytnuta dobrovolně v přiměřené lhůtě, může se jí oprávněná osoba domáhat návrhem v řízení o porušení práva. Soud však nárok nepřiznává, jestliže by to bylo v nepoměru k závažnosti ohrožení či porušení práva. Cílem tohoto opatření je především vypátrat informace o původu a distribučních sítích zboží či služeb, kterými je porušováno právo duševního vlastnictví.⁸²² Je třeba připomenout, že pokud v praxi došlo k některým výkladovým nejasnostem např. ve slovním spojení „třetí osoba“ v ust. § 3 Zákona, přišly na řadu tzv. eurokonformní metody výkladu a veškeré orgány členského státu byly povinny vykládat právo v co možná největším rozsahu ve světle znění a účelu směrnice 2004/48/ES.

Dnes již lze s odstupem deseti let účinnosti Zákona říci, že tento předpis zásadním způsobem rozšířil ochranu průmyslového vlastnictví. Jeho aplikací došlo ke konkretizaci ustanovení k dodržování práv na ochranu průmyslového vlastnictví.

Předmětný zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví není osamoceným právním předpisem, neboť ochranu a vymáhání průmyslových práv je možno obecně realizovat dalšími prostředky. Veřejnoprávními prostředky jsou určovací žaloba o rozsahu ochrany, zrušovací řízení a prohlášení ochranné známky za neplatnou Úřadem průmyslového vlastnictví, řízení před celními orgány s následnou formou opatření na státních hranicích a další opatření realizuje Policie České republiky v rámci přestupkového řízení a opatření orgány činnými v trestním řízení dle trestů za spáchání trestných činů.

Veřejnoprávní prostředky ochrany jsou efektivně doplněny soukromoprávním institutem právní regulace nekalé soutěže podle ustanovení § 2972 - 2990 zákona č.

⁸²¹ II. ÚS 485/98 ze dne 30.11.1999

⁸²² Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 23 Cdo 4407/2011 ze dne 28. 2. 2012

89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále také „NOZ“). Z hlediska pozitivního práva ČR nastaly změny v právní úpravě nekalé soutěže v souvislosti s komplexní rekodifikací soukromého práva, tedy s účinností tzv. „nového občanského zákoníku“. Jak tedy již bylo naznačeno, právní úprava nekalé soutěže byla z obchodního zákoníku přesunuta do občanského zákoníku. Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku uvádí, že „ustanovení o katalogu sankčních postihů nekalé soutěže a nedovoleného omezení soutěže jsou s drobnými úpravami převzata z obchodního zákoníku“.⁸²³

Úprava práva proti nekalé soutěži je i nadále založena na generální klausuli nekalé soutěže.⁸²⁴ Ustanovení § 2976 odst. 1 zní „Kdo se dostane v hospodářském styku do rozporu s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům, dopustí se nekalé soutěže. Nekalá soutěž se zakazuje.“ Demonstrativní výčet skutkových podstat nekalé soutěže je uveden v odst. 2 stejného ustanovení a jde o klamavou reklamu, klamavé označování zboží a služeb, vyvolání nebezpečí záměny, parazitování na pověsti závodu, výrobku či služeb jiného soutěžitele, podplácení, zlehčování, srovnávací reklamu, pokud není dovolena jako přípustná, porušení obchodního tajemství, dotěrné obtěžování a ohrožení zdraví a životního prostředí. Občanský zákoník v podstatě přejímá právní úpravu jednotlivých skutkových podstat z obchodního zákoníku pouze s ohledem na nový termín závod⁸²⁵ u skutkové podstaty parazitování na pověsti závodu, výrobku či služeb jiného soutěžitele. Nezměněno zůstalo taktéž ustanovení upravující nároky oprávněné osoby proti rušiteli.⁸²⁶

Ustanovení § 2988 NOZ se zabývá problematikou nároků, které může aktivně legitimovaná osoba uplatnit vůči rušiteli. Aktivně legitimovanou osobou může být: soutěžitel, zákazník, právnická osoba oprávněná hájit zájmy soutěžitelů nebo zákazníků a tzv. jiná osoba dotčená nekalou soutěží. Právnická osoba oprávněná hájit zájmy soutěžitelů nebo zákazníků může ze zákona podat žalobu pouze u skutkových podstat nekalé soutěže podle generální klauzule, u skutkové podstaty klamavé reklamy, klamavého označení zboží nebo služby, srovnávací reklamy, vyvolání nebezpečí záměny, dotěrného obtěžování a ohrožení zdraví nebo životního prostředí.⁸²⁷

⁸²³ Ondřejová, D. Nekalá soutěž v novém občanském zákoníku. Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 251. ISBN 978-80-7400-522-0.

⁸²⁴ Císařová, J. Rozpor s dobrými mravy nejen hospodářské soutěže. Acta MUP – Právní ochrana duševního vlastnictví, č. 1, 2013, s. 46, ISSN 1804-6932.

⁸²⁵ Obchodním závodem je podle ustanovení § 502 NOZ – „organizovaný soubor jmění, který podnikatel vytvořil a který z jeho vůle slouží k provozování jeho činnosti. Má se za to, že závod tvoří vše, co zpravidla slouží k jeho provozu.“

⁸²⁶ § 2988 NOZ – „Osoba, jejíž právo bylo nekalou soutěží ohroženo nebo porušeno, může proti rušiteli požadovat, aby se nekalé soutěže zdržel nebo aby odstranil závadný stav. Dále může požadovat přiměřené zadostiučinění, náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení.“

⁸²⁷ Ondřejová, D. Nekalá soutěž v novém občanském zákoníku. Komentář. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 247 – 248. ISBN 978-80-7400-522-0.

Osoba dotčená nekalou soutěží si může zvolit ze zákonného výčtu nároků, které můžeme rozdělit na nároky zabraňovací a na nároky kompenzační. Zabraňovací nároky jsou takové, které by měly zamezit v pokračování nebo setrvání v nekalosoutěžním jednání. K zabraňovacím nárokům se řadí žaloba na zdržení se nekalosoutěžního jednání a na odstranění nekalosoutěžního stavu. Kompenzační nárok by měl nahradit újmu způsobenou nekalosoutěžním jednáním (žaloba na vydání bezdůvodného obohacení, žaloba na přiznání přiměřeného zadostiučinění a žaloba na náhradu škody).

Konkrétně k nároku na náhradu škody. Při uplatnění nároku na náhradu škody je nutné brát v potaz skutečnosti materiální povahy. V oblasti nekalé soutěže se bude jednat o škodu způsobenou především zničením, ztrátou, poškozením nebo znehodnocením věci.⁸²⁸

Právní úprava deliktní náhrady újmy sleduje dva hlavní účely; zabránit vzniku újmy, a v případě, že se to nepodaří, umožnit obnovení původního stavu. Občanský zákoník obecně stanoví, že při splnění zákonných předpokladů nahradí újmu škůdce. Škůdcem může být osoba fyzická i právnická. Nově bylo do občanského zákoníku vloženo ustanovení § 2911, podle kterého způsobí-li škůdce poškozenému škodu porušením zákonné povinnosti, má se za to, že škodu zavinil z nedbalosti. Komentované pravidlo obsahuje vyvratitelnou právní domněnku o tom, že škůdce zavinil újmu z nedbalosti a dovolává-li se poškozený této domněnky, musí prokázat, že škůdce porušil zákonnou povinnost, vznik újmy a příčinnou souvislost.⁸²⁹

Vyčíslení výše škody působí v praxi značné problémy, a proto podle ustanovení § 2955 nelze-li výši náhrady škody určit přesně, určí ji podle spravedlivého uvážení soud. Soud může z důvodu zvláštního zřetele hodných náhradu škody také přiměřeně snížit. Soud přitom vezme zřetel zejména na to, jak ke škodě došlo, k osobním a majetkovým poměrům člověka, který škodu způsobil a odpovídá za ni, jakož i k poměrům poškozeného. Náhradu však nelze snížit, byla-li škoda způsobena úmyslně. Škoda se primárně nahrazuje uvedením do předešlého stavu a není-li to dobře možné, anebo žádá-li to poškozený, hradí se škoda v penězích.

Osobou aktivně legitimovanou ve sporech z nekalé soutěže může být soutěžitel, zákazník, právnická osoba oprávněná hájit zájmy soutěžitelů nebo zákazníků a tzv. jiná osoba dotčená nekalou soutěží. Pokud jde o právnickou osobu oprávněnou hájit zájmy soutěžitelů, bude se nejčastěji jednat o různé obchodní komory (Obchodní a hospodářská komora ČR), na straně zákazníků o spotřebitelské spolky (Sdružení obrany spotřebitelů ČR). Je-li však žalobcem spotřebitel jako fyzická osoba, dochází k jeho ochraně ve formě obrácení důkazního břemene, kdy povinnost prokázat u skutkových podstat (jednání podle generální klausule nekalé soutěže, klamavé reklamy, klamavého označení zboží

⁸²⁸ tamtéž

⁸²⁹ Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055-3014). Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2014, s. 1540, 1562. ISBN 978-80-7400-287-8.

nebo služby, vyvolání nebezpečí záměny, ohrožení zdraví a životního prostředí a u srovnávací reklamy) je přenesena na žalovaného.⁸³⁰

Praktické dopady nové právní úpravy práva proti nekalé soutěži ukáže až aplikační praxe, ale lze shrnout, že právní úprava práva proti nekalé soutěži zásadním způsobem přijetím NOZ dotčena nebyla. To lze kvitovat s ohledem na velké množství judikatury, kterou bude možné kontinuálně aplikovat.

Závěr

Závěrem lze shrnout, že právní úprava vymáhání práv z průmyslového vlastnictví je v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES. Tento zákon přinesl zakotvení ochrany průmyslových práv do národní právní úpravy a současně podal návod, jak správně tyto práva vymáhat, což lze jednoznačně hodnotit pozitivně. Významným nástrojem ochrany průmyslového vlastnictví je kromě jiného právní úprava nekalé soutěže v novém občanském zákoníku, která je až na výjimky podobná předchozí právní úpravě, což lze kvitovat zejména s ohledem na rozsáhlou judikaturu v této oblasti.

⁸³⁰ Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055-3014). Komentář. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2014, s. 1852-1853. ISBN 978-80-7400-287-8.

SVĚTOVÝ SYSTÉM PŘIHLAŠOVÁNÍ VYNÁLEZŮ A UŽITNÝCH VZORŮ DO ZAHRANIČÍ

ING. MARTA HOŠKOVÁ

METROPOLITNÍ UNIVERZITA PRAHA, O.P.S.,

OBOR MEZINÁRODNÍ A REGIONÁLNÍ VZTAHY V PRŮMYSLOVÉM VLASTNICTVÍ

MARTA.HOSKOVA@MUP.CZ

Abstrakt

Smlouva o patentové spolupráci (PCT) je mezinárodní smlouva spravovaná Světovou organizací duševního vlastnictví (WIPO). Od té doby co vstoupila v platnost v r. 1978, sloužila jako alternativa k Pařížské úmluvě na ochranu průmyslového vlastnictví a zabývala se patentovými právy v různých státech. PCT systém umožňuje hledat patentovou ochranu současně ve velkém počtu států, podáním jediné "mezinárodní" patentové přihlášky" namísto podání několika samostatných národních nebo regionálních patentových přihlášek. Když byl PCT systém zřízen, zahrnoval 18 členů, v r. 2016 je již bylo 148 smluvních států. Pro přihlašovatele a patentové úřady spočívají výhody Smlouvy PCT v jednotných formálních požadavcích, zprávách o mezinárodní rešerši, dodatkové mezinárodní rešerši a mezinárodním předběžném průzkumu a centralizovaném mezinárodním zveřejnění. Zprávy, které přihlašovatel obdrží během mezinárodní fáze – o příslušném známém stavu techniky a případné patentovatelnosti svého vynálezu, mu pomůže provést správné rozhodnutí. PCT systém je určen ke snížení zbytečné duplicitě mezi patentovými úřady a podpořit práci, rozdělenou mezi úřady. Přihlašovatel má zpravidla nejméně 30 měsíců od podání mezinárodní přihlášky nebo nejstarší uplatňované priority na to, aby se rozhodl, jestli vstoupí do národní fáze ve státech nebo regionech, kde hodlá získat ochranu.

Abstract

The Patent Cooperation Treaty (PCT) is an international treaty administered by the World Intellectual Property Organization (WIPO). Since entering into force in 1978, the PCT has served as an alternative to the Paris Convention for the Protection of Industrial Property — the Paris Convention — for pursuing patent rights in different countries. The PCT System makes it possible to seek patent protection for an invention simultaneously in a large number of countries by filing a single "international" patent application instead of filing several separate national or regional patent applications. When it was first established, the PCT System comprised 18 members. By 2016, it comprised 148 contracting States. Advantages of the Patent Cooperation Treaty Applicants and patent

offices of contracting states benefit from uniform formality requirements, international search, supplementary international search and preliminary examination reports, and centralized international publication. The reports that applicants receive during the international phase — about relevant prior art and the potential patentability of their inventions — help them make wellinformed decisions. The PCT System is intended to reduce unnecessary duplication among patent offices and to support work sharing between those offices. The applicant generally has at least 30 months from the earliest filing (priority) date to decide whether to enter the national phase in the countries or regions in which protection is sought.

Úvod

Tato prezentace si klade za cíl seznámit vás podrobněji s jednou z cest přihlašování technických řešení do zahraničí. Mezi technická řešení se zpravidla zařazují vynálezy včetně biotechnologických vynálezů a užitné vzory. Řízení o udělení patentu na vynález se zahajuje podáním přihlášky vynálezu. Na vynálezy, které jsou nové, jsou výsledkem vynálezecké činnosti a jsou průmyslově využitelné, se udělují patenty. Základním právem z patentu je právo jeho majitele výlučně patentem chráněný vynález využívat a vyloučit z využívání takového vynálezu každého, komu k tomu nedal souhlas nebo na něj patent nepřevodil⁸³¹. Tato práva z patentu na vynález má však majitel patentu pouze na území státu, ve kterém byl patent udělen (právo má tedy teritoriální charakter). Avšak v rámci obchodních a podnikatelských aktivit, zejména při vývozu zboží do zahraničí, je však potřeba chránit vynález také v dalších státech, zejména na území těch států, které jsou zájmově příbuzné. Přihlašování do zahraničí je možno uskutečnit několika cestami. Jedna z cest je tzv. cesta národní, kdy přihlašovatel podá přihlášku vynálezu v jednotlivých státech, kde hodlá získat ochranu. Pokud přihlašovatel použije tuto cestu, musí v každém příslušném státu podat přihlášku vynálezu prostřednictvím patentového zástupce, který je oprávněn zastupovat před příslušným úřadem, zaplatit poplatky a přeložit přihlášku vynálezu do úředního jazyka zvoleného úřadu. Vzhledem k tomu, že je tato cesta finančně značně náročná, doporučuje se zvolit ji pouze v případě, že přihlašovatel hodlá získat ochranu jen v jednom, dvou nebo třech státech. Další možnost je tzv. regionální cesta, kdy se přihláška vynálezu nebo patentová přihláška podává prostřednictvím regionálních úřadů průmyslového vlastnictví jako je Evropský patentový úřad, Euroasijský patentový úřad, případně africké orgány ARIPO a OAPI.⁸³² V tomto případě se podává jedna přihláška v jednom jazyce a případně udělený patent pak platí ve smluvních státech těchto organizací. Je proto výhodné použít tuto cestu v těch případech, kde přihlašovatel hodlá získat patent pouze ve smluvních státech těchto regionálních organizací. Třetí cesta je pak

⁸³¹ Ladislav Jakl: *Právní ochrana vynálezů a užitných vzorů*. MUP, Praha 2011, str. 39

⁸³² Z. Přádná, M. Hošková. *Praktické postupy při přihlašování vynálezů a užitných vzorů do zahraničí*, MUP, Praha, 2008, str.4 až 120

cesta mezinárodní přihlášky podle Smlouvy o patentové spolupráci (Patent Cooperation Treaty – PCT)⁸³³. V tomto případě přihlašovatel jednou přihláškou podanou v jednom jazyce může získat ochranu ve všech státech, které jsou ke dni podání přihlášky smluvním státem PCT. Při každé z těchto cest přihlašování vynálezů do zahraničí může přihlašovatel využít právo přednosti na udělení patentu z data podání první přihlášky v některém smluvním státu⁸³⁴.

Tato publikace se pak bude podrobně zabývat touto třetí cestou, tj. přihlašováním vynálezů do zahraničí cestou mezinárodní přihlášky podle PCT.

1. Smlouva o patentové spolupráci (PCT)

Jak bylo již v úvodu uvedeno, vzhledem k tomu, že přihlašování vynálezů v jednotlivých zemích národní cestou je finančně i časově značně náročné, hledala se cesta jak zdokonalit právní ochranu vynálezů, zjednodušit a zhospodárnit získání ochrany vynálezů v případě, že se požaduje ochrana ve více státech, ale také jak usnadnit a urychlit veřejnosti přístup k informacím o stále vzrůstajícím rozsahu nejnovějších technických řešení. V důsledku toho byla sepsána Smlouva o patentové spolupráci (Patent Cooperation Treaty), dále jen Smlouva PCT, která byla přijata ve Washingtonu v r. 1970. Spolu se Smlouvou PCT byl vypracován i Prováděcí předpis (Regulations under the PCT)⁸³⁵.

1.1 Řízení podle Smlouvy PCT

Řízení podle Smlouvy PCT obsahuje několik kroků a to kroky podle Hlavy I Smlouvy PCT: podání mezinárodní přihlášky, vypracování mezinárodní rešerše a mezinárodní zveřejnění, dále pak již podle rozhodnutí přihlašovatele může řízení pokračovat řízením podle Hlavy II Smlouvy PCT a to, na žádost přihlašovatele, vypracování mezinárodního předběžného průzkumu. Tato fáze řízení podle Smlouvy PCT se nazývá Mezinárodní fáze řízení, při které přihlašovatel dostane dostatek informací o pravděpodobnosti udělení ochrany na jeho technické řešení. Na základě těchto informací, a pokud jsou pro přihlašovatele příznivé, se pak přihlašovatel může rozhodnout, ve kterých smluvních státech bude žádat o udělení patentu. Tato další fáze řízení se nazývá národní fáze řízení, při které se řízení o udělení patentu provádí v jednotlivých přihlašovatelem určených (podle Hlavy I PCT) nebo zvolených státech (podle Hlavy II PCT) a v kladném případě jsou v těchto státech uděleny národní patenty. Je tedy nutno zdůraznit, že řízení podle Smlouvy PCT nekončí udělením jakéhosi „mezinárodního nebo světového patentu“, ale udělením národních patentů v jednotlivých smluvních státech, kterých je k 1.1.2016

⁸³³ www.wipo.int

⁸³⁴ Úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví

⁸³⁵ www.wipo.int/PCT

148⁸³⁶. V Příloze č. 2 jsou schematicky znázorněny jednotlivé fáze řízení o mezinárodní přihlášce podle PCT.

2. Řízení podle Hlavy I PCT

2.1 Podání mezinárodní přihlášky

Řízení podle Smlouvy PCT se zahajuje podáním mezinárodní přihlášky. Mezinárodní přihlášku může podat přihlašovatel, který je občanem smluvního státu PCT, a pokud je přihlašovatelem právnická osoba, musí mít tato právnická osoba ve smluvním státu PCT hlavní sídlo. Mezinárodní přihláška se podává u příslušného úřadu smluvního státu, který je v daném státu pověřen udělováním patentů a jehož je přihlašovatel občanem nebo tam má sídlo, případně přímo u Mezinárodního úřadu nebo u EPO (Přijímací úřad).

Mezinárodní přihláška musí být podána v předepsaném jazyce, splňovat příslušné formální požadavky, splňovat podmínku jednotnosti vynálezu a musí být zaplacený předepsané poplatky.

Předepsaný jazyk mezinárodní přihlášky musí být jazykem, který pro tento účel stanovil Přijímací úřad, a který musí být současně jak jazykem Orgánu pro mezinárodní rešerši příslušného pro provádění mezinárodních rešerší u přihlášek podaných u Přijímacího úřadu, tak jazykem zveřejnění⁸³⁷. Vzhledem k tomu, že jako Orgán pro mezinárodní rešerši byl českým Úřadem průmyslového vlastnictví určen Evropský patentový úřad, a úředními jazyky EPO jsou angličtina, francouzština a němčina, podává se v ÚPV mezinárodní přihláška v jednom z těchto tří jazyků. Přihlášku je možno podat i v češtině s tím, že do jednoho měsíce je nutno přeložit překlad do jednoho ze shora uvedených jazyků. Formulář žádosti však musí být vždycky jedním z těchto jazyků. Podání mezinárodní přihlášky obsahuje žádost, popis, jeden nebo více nároků, případně jeden nebo více výkresů, a anotaci⁸³⁸. Anotace by měla být také koncipována tak, aby mohla účinně sloužit jako prostředek pro provádění rešerše v dané oblasti, zejména k napomáhání vědcům, inženýrům nebo výzkumníkům při vytvoření názoru, jestli je potřeba prohlížet celou mezinárodní přihlášku jako takovou⁸³⁹.

Žádost o právní ochranu vynálezu

Žádost se podává na formuláři označeném PCT/RO/101. Formulář je dostupný ve všech jazycích používaných WIPO na webových stránkách WIPO⁸⁴⁰. Podáním žádosti přihlašovatel automaticky žádá o ochranu svého vynálezu ve všech státech, které jsou ke

⁸³⁶ Eva Schneiderová. *Optimalizace přihlašování vynálezů k ochraně do zahraničí*, MUP, 2014, str. 72 až 80

⁸³⁷ Prováděcí předpis k PCT, Prav.12

⁸³⁸PCT, Čl. 3

⁸³⁹ Prav. 8 PCT

⁸⁴⁰ www.wipo.int/PCT/en/forms/index.html

dni podání mezinárodní přihlášky smluvními státy Smlouvy PCT a to o všechny instituty ochrany, které jsou v příslušných státech k dispozici. Nemusí se tedy v den podání přihlášky rozhodovat, ve kterém smluvním státu nebo regionálním orgánu bude o ochranu žádat nebo jaký druh ochrany tam hodlá získat. Toto rozhodnutí se tak posouvá až na dobu vstupu do národní fáze, která je zpravidla 30 měsíců i více. Lhůty pro vstup do národní fáze u jednotlivých smluvních států a regionálních organizací jsou uváděny v publikaci PCT Newsletter, který vydává WIPO každý měsíc⁸⁴¹. Podrobnějším popisem žádosti a jejích náležitostí se bude zabývat samostatná kapitola.

Popis

V popisné části mezinárodní přihlášky by měl být vynález popsán dostatečně jasně a úplně, aby ho mohl odborník v dané oblasti techniky uskutečnit⁸⁴².

Nároky

V nároku nebo nárocích se definuje předmět, o jehož ochranu se žádá. Nároky musí být jasné a stručné a musí být zcela podepřeny popisem⁸⁴³.

Výkresy

Výkresy se vyžadují, pokud jsou potřeba pro porozumění vynálezu. Výkresy musí být předloženy při podání mezinárodní přihlášky. Určený úřad může vyžadovat, aby přihlašovatel předložil výkresy ve stanovené lhůtě⁸⁴⁴.

Anotace

Anotace by měla obsahovat souhrn podstaty vynálezu, jak vyplývá z popisu, nároků a případných výkresů. Musí být uveden technický obor, kterého se vynález týká. Tam kde to připadá v úvahu, chemický vzorec nebo obrázek, který nejvíce vystihuje předmět přihlášky⁸⁴⁵.

2.2 Uplatnění priority

V mezinárodní přihlášce lze uplatnit Prioritu (právo přednosti) z jedné nebo z více dříve podaných přihlášek, podaných v některém členském státu Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví nebo členském státu Světové obchodní organizace (WTO), který není členským státem Pařížské úmluvy⁸⁴⁶. Tato priority se podle Pařížské úmluvy vztahuje na podání přihlášky se shodným předmětem v zahraničí v prioritní lhůtě

⁸⁴¹ www.wipo.int/PCT/en/newslett

⁸⁴² Čl. 5 PCT

⁸⁴³ Čl. 6 PCT

⁸⁴⁴ Č. 7 PCT

⁸⁴⁵ Prav. 8 PCT

⁸⁴⁶ Prav. 4.10 PCT

12 měsíců od podání dříve podané přihlášky. Tato priorita musí být uplatněna již při podání mezinárodní přihlášky. S účinností od 1. 7. 2005 byla do řízení o mezinárodní přihlášce podle PCT začleněna možnost navrácení práva přednosti při zmeškání této dvanáctiměsíční prioritní lhůty, Od tohoto data mohou přihlašovatelé ze smluvních států PCT, které neučinily výhradu o neslučitelnosti národního zákonodárství s příslušnými ustanoveními PCT, podat mezinárodní přihlášku ještě do dvou měsíců po uplynutí prioritní lhůty. Toto zmeškání prioritní lhůty však musí být zdůvodněno. Navrácení Prioritní lhůtu lze navrátit pouze tehdy, když zmeškání prioritní lhůty bylo způsobeno i přes vynaložení veškeré péče. Toto ustanovení však zatím Česká republika nezačlenila do své legislativy. Český přihlašovatel však může institut navrácení priority použít v případě, že bude žádat o ochranu ve státě, který má ve svém zákonodárství tuto možnost zahrnutu. V tomto případě pak ÚPV zašle přihlášku IB WIPO, který pak působí pro tuto mezinárodní přihlášku jako Přijímací úřad⁸⁴⁷.

2.3 Datum mezinárodního podání a účinky mezinárodní přihlášky

Přijímací úřad odsouhlasí jako datum mezinárodního podání datum, kdy obdržel mezinárodní přihlášku za předpokladu, že v době podání měl přihlašovatel právo (z důvodu občanství nebo sídla) podat mezinárodní přihlášku u Přijímacího úřadu, že je mezinárodní přihláška v předepsaném jazyku, že obsahuje určení aspoň jednoho státu, jméno přihlašovatele uvedené předepsaným způsobem, část, kterou je možno považovat za popis nebo za nároky. Pokud Přijímací úřad zjistí, že mezinárodní přihláška neobsahuje tyto údaje, vyzve přihlašovatele, aby předložil požadovanou opravu. Přijímací úřad v tomto případě stvrdí jako datum mezinárodního podání datum, kdy tyto opravy obdržel. Stvržené datum mezinárodního podání má účinek řádné národní přihlášky v každém určeném státu, a toto datum bude považováno za skutečné datum podání v každém určeném státu⁸⁴⁸. Přijímací úřad přidělí mezinárodní přihlášce číslo, které má následující formu PCT/CZ2015/12345, kde za písmeny PCT je za lomítkem uveden dvoupísmenný kód státu přijímacího úřadu a rok podání mezinárodní přihlášky a za dalším lomítkem číselná řada, každý rok začínající od jedné.

Proto například v případě, že přihlašovatel mezinárodní přihlášky bude žádat o udělení patentu v České republice, kde je potřeba, aby přihlašovatel, podal žádost o úplný průzkum do 36 měsíců od podání přihlášky, musí podat tuto žádost o úplný průzkum nejpozději do 36 měsíců od data mezinárodního podání a nikoli od data kdy mezinárodní přihláška vstoupí do národní fáze v ČR a je zaregistrována u Úřadu..

⁸⁴⁷ Eva Schneiderová. *Optimalizace přihlašování vynálezů k ochraně do zahraničí*, MUP 2014,

⁸⁴⁸ Čl. 11 PCT

2.4 Mezinárodní rešerše

Cílem mezinárodní rešerše je zjištění příslušného známého stavu techniky a je provedena na základě nároků s přihlédnutím k popisu a případně výkresům. Mezinárodní rešerše provádějí Orgány pro mezinárodní rešerši, určené Shromážděním PCT, kterých je v současné době 19. Každý stát si zvolí jeden nebo více ISA pro provádění mezinárodních rešerší u mezinárodních přihlášek podávaných v Přijímacím úřadu daného státu⁸⁴⁹.

Orgán pro mezinárodní rešerši vyhotoví zprávu o mezinárodní rešerši (ISR) ve stanovené lhůtě a v předepsané formě. Zpráva obsahuje zatřídění mezinárodní přihlášky podle mezinárodního patentového třídění (MPT), citace dokumentů, které se považují za důležité.

2.4.2 Písemný posudek zhotovený ISA

Orgán pro mezinárodní rešerši současně se Zprávou o mezinárodní rešerši vyhotoví písemný posudek, kde uvede, jestli se zdá, že je nárokováný vynález nový nebo jestli splňuje podmínku vynálezecké činnosti a jestli je mezinárodní přihláška v souladu s PCT a Prováděcím předpisem⁸⁵⁰.

Orgán pro mezinárodní rešerši předá současně jednu kopii ISR a jednu kopii písemného posudku Mezinárodnímu úřadu IB a jednu kopii přihlašovatel⁸⁵¹.

2.4.3 Dodatková rešerše

Přihlašovatel může kdykoliv před uplynutím 19 měsíců od data priority požádat o provedení dodatkové rešerše k mezinárodní přihlášce Orgánu pro mezinárodní rešerši, který je příslušný pro provádění dodatkových mezinárodních rešerší.

2.5 Mezinárodní zveřejnění⁸⁵²

Mezinárodní úřad zveřejní mezinárodní přihlášku ihned po uplynutí 18 měsíců od priority⁸⁵³. Přihlašovatel může požádat Mezinárodní úřad o dřívější zveřejnění.

Mezinárodní přihláška se zveřejňuje ve formě brožury (Gazette), která obsahuje

- a. Standardizovanou titulní stranu,
- b. Popis mezinárodní přihlášky,
- c. Nároky
- d. Případně výkresy,
- e. Zpráva o mezinárodní rešerši,

⁸⁴⁹ Čl 6 PCT,

Eva Schneiderová. *Optimalizace přihlašování vynálezů k ochraně do zahraničí*, MUP 2014, ISBN 978-80-87956-05-2

⁸⁵⁰ Prav. 43bis PCT

⁸⁵¹ Prav. 44 PCT

⁸⁵² Prav. 48 PCT

⁸⁵³ Čl. 21 PCT

- f. Údaje, týkající se uložení biologického materiálu, podané samostatně mimo popis.

Mezinárodní přihláška má důvěrnou povahu a Mezinárodní úřad a Orgán pro mezinárodní rešerši nedovolí jakékoli osobě ani instituci přístup k mezinárodní přihlášce před mezinárodním zveřejněním mezinárodní přihlášky, pokud o to nepožádá přihlašovatel nebo není přístup třetí osoby k mezinárodní přihlášce přihlašovatelem odsouhlasen. Stejně musí postupovat i národní úřady⁸⁵⁴.

Mezinárodní úřad označí zveřejněnou mezinárodní přihlášku číslem, které se skládá z označení WO, roku zveřejnění a číselné řady, začínající každý rok od jedné "WO 2015/12345".

2.6 Předání mezinárodní přihlášky určeným úřadům

Mezinárodní úřad předá Mezinárodní přihlášku spolu se zprávou o mezinárodní rešerši určeným úřadům, pokud se toho některý určený úřad nezrekl úplně nebo částečně. Pokud přihlašovatel přihlášku v této fázi nároky, předání bude obsahovat nároky, tak jak byly podány i tak jak byly upraveny, včetně sdělení přihlašovatele⁸⁵⁵. Pokud nebyla mezinárodní přihláška předána podle Čl. 20 PCT, předloží přihlašovatel kopii mezinárodní přihlášky a její překlad a zaplatí národní poplatky každému Určenému nejpozději než do 30 měsíců od priority⁸⁵⁶.

2.7 Národní požadavky

Žádný národní úřad nemůže požadovat, aby mezinárodní přihláška měla jiné formální nebo obsahové náležitosti než ty dané PCT a Prováděcím předpisem PCT. Každý národní úřad může vyžadovat, aby byl přihlašovatel zastoupen zástupcem, majícím právo zastupovat před daným úřadem nebo mít adresu v určeném státu za účelem přijímání zpráv úřadu. PCT ani Prováděcí předpis v žádném případě neomezuje žádný Smluvní stát, aby při řízení o mezinárodní přihlášce neuplatnil vlastní podmínky patentovatelnosti. Všechna ustanovení PCT a Prováděcího předpisu jsou výhradně pro účely mezinárodního řízení a proto každý smluvní stát si může stanovit hmotně právní kritéria na stav techniky a patentovatelnost podle národního zákonodárství, kromě jak již bylo shora uvedeno, požadavků na formu a obsah mezinárodní přihlášky⁸⁵⁷.

⁸⁵⁴ Čl. 30 PCT

⁸⁵⁵ Čl. 20 PCT

⁸⁵⁶ Je nutno poznamenat, že tato lhůta neplatí pro DO, které oznámily IB, že tato lhůta není v souladu s národním zákonodárstvím a pro tyto úřady pak platí lhůta pro vstup do národní fáze 20 měsíců. Informace o úřadech jsou uvedeny na webové stránce www.wipo.inr/PCT/en/texts/reservations/res_incomp.html.

⁸⁵⁷ Čl. 27 PCT

Přihlašovatel musí mít možnost u každého národního úřadu upravit nároky, popis a výkresy v předepsané lhůtě. Úpravy musí být vždy v rozsahu původního podání, pokud národní zákonodárství nedovoluje tento rozsah rozšířit⁸⁵⁸.

3. Řízení podle Hlavy II PCT

Pokud má přihlašovatel za to, že informace, které obdržel v rámci zprávy o mezinárodní rešerši a písemného posudku, nejsou dostatečné pro jeho rozhodnutí, zda pokračovat v řízení o udělení národních patentů, může podat ještě návrh na mezinárodní předběžný průzkum (PCT/IPEA/401)⁸⁵⁹ Orgánu pro mezinárodní předběžný průzkum (IPEA). Formulář návrhu na mezinárodní průzkum viz Příloha č. 6.

Každý přihlašovatel, který má občanství nebo sídlo ve smluvním státu vázaným Hlavou II PCT, a jehož mezinárodní přihláška byla podána u Přijímacího úřadu takového státu, může podat návrh na mezinárodní předběžný průzkum. V návrhu přihlašovatel určí smluvní stát nebo státy, ve kterých použije pro národní řízení výsledky toho průzkumu, zvolené státy (EO) mohou být stejné jako státy určené (DO). Při podání návrhu je nutno zaplatit ve stanovené lhůtě příslušné poplatky. Návrh je pak předán příslušnému IPEA, který provede mezinárodní

3.1 Mezinárodní předběžný průzkum (IPE)

Úkolem mezinárodního předběžného průzkumu je formulovat předběžný a nezávazný názor na otázku, jestli se nárokovaný vynález jeví jako nový, je výsledkem vynálezecké činnosti a je průmyslově využitelný⁸⁶⁰. Kritéria novosti, vynálezecké činnosti a průmyslové využitelnosti se posuzují stejně jako u provádění mezinárodní rešerše a stejně jako se posuzují podle Zákona o vynálezech v ČR⁸⁶¹. Mezinárodní předběžný průzkum bere v úvahu všechny dokumenty, které byly citovány v ISR, ale může vzít v úvahu některé další dokumenty, které se považují za důležité v daném případě. Při řízení o mezinárodním předběžném průzkumu má přihlašovatel právo upravit nároky, popis předepsaným způsobem a v předepsané lhůtě.

3.2 Zpráva o mezinárodním předběžném průzkumu (IPER)

Zpráva o mezinárodním předběžném průzkumu (zpráva o patentovatelnosti) musí být vyhotovena ve stanovené lhůtě. Tato lhůta je 28 měsíců od data priority nebo 6 měsíců od doby uvedené v Pravidlu 69.1 pro zahájení mezinárodního předběžného průzkumu. IPER nesmí obsahovat žádné prohlášení, jestli je předmět mezinárodní přihláška patentovatelný nebo nepatentovatelný. Ve zprávě o mezinárodním předběžném

⁸⁵⁸ Čl. 28 PCT

⁸⁵⁹ www.wipo.int/PCT

⁸⁶⁰ Čl. 33 PCT

⁸⁶¹ Zákon č. 527/1990 Sb.

průzkumu (Zprávě o patentovatelnosti) se pouze uvede, zda příslušný nárok splňuje podmínku novosti, vynálezecké činnosti a průmyslové využitelnosti. K tomuto tvrzení bude připojena citace, která podporuje toto stanovisko s vysvětlením, které okolnosti případu mohou vyžadovat⁸⁶². Zpráva o mezinárodním předběžném průzkumu je důvěrná a bez souhlasu přihlašovatele ani Mezinárodní úřad ani Orgán pro mezinárodní předběžný průzkum nesmí dovolit přístup ke Zprávě třetím osobám.

3.3 Předání zvoleným úřadům

Vyhotovenou Zprávu mezinárodním předběžným průzkumu spolu s předepsanými přílohami předá Orgán pro mezinárodní předběžný průzkum jedno vyhotovení Mezinárodnímu úřadu a jedno vyhotovení přihlašovatelovi a to včetně případných příloh (citovaných materiálů)⁸⁶³.

Přihlašovatel má ještě příležitost upravit nároky, popis a případně výkresy před každým zvoleným úřadem. Úpravy samozřejmě nesmí jít nad rozsah původního podání, pokud zvolený úřad takovéto rozšíření podle svého národního zákonodárství nepřipouští⁸⁶⁴.

4. Jednotnost vynálezu

Mezinárodní přihláška může obsahovat jen jeden vynález nebo skupinu vynálezů, tak spojených, aby tvořily jednu vynálezeckou myšlenku.

Pokud je skupina vynálezů definována v jedné mezinárodní přihlášce, podmínka jednotnosti je splněna pouze tehdy, existuje-li technický vzájemný vztah mezi těmito vynálezy, zahrnující jeden nebo více stejných nebo odpovídajících znamena zvláštních technických znaků. Výraz "zvláštní technické znaky" znamená ty technické znaky, které určují přínos každého z definovaných vynálezů, vzatých jako celek, ke známému stavu techniky. Rozhodnutí, jestli skupina vynálezů je spojena tak, aby tvořily jednu vynálezeckou myšlenku se provádí bez ohledu na to, jestli jsou vynálezy definovány v samostatném nároku nebo jako alternativa v jednom jediném nároku.

Bez ohledu na předcházející odstavec je dovoleno, aby mezinárodní přihláška obsahovala přiměřený počet závislých nároků, v nichž se definují znaky, které nejsou již pro dosažení základního nového a vyššího účinku nezbytné. Jsou méně obecné, a tedy řešení definované v hlavním nezávislém nároku konkretizují, anebo se znaky uvedené v nezávislém nároku dále rozvíjejí do výhodných provedení, jimiž se účinek nezávislého nároku dále zvyšuje.

Vzhledem k požadavku, že v jedné mezinárodní přihlášce musí být obsažen jen jediný vynález, nemá být v dalších nárocích definice uváděno paralelní řešení k řešení

⁸⁶² Čl. 35 PCT

⁸⁶³ Marta Hošková. *Mezinárodní patentová ochrana-PCT*, MUP 2010, ISBN978-80-86855-60-8

⁸⁶⁴ Čl. 41 PCT

nezávislého nároku, ale musí jít, jak již bylo uvedeno jen o jeho konkretizaci nebo rozvíjení⁸⁶⁵.

5. Užité vzory⁸⁶⁶

Podle Smlouvy PCT je možné přihlašovat do zahraničí i užité vzory. Jak již bylo v úvodu řečeno, pojmem "přihláška" se rozumí i přihláška užitého vzoru a pojmem "patent" se rozumí také osvědčení na užitný vzor. Je tedy možno např. na základě dřívější přihlášky užitého vzoru podané v České republice, žádat o patent v kterémkoliv smluvním státě a naopak na základě přihlášky vynálezu lze požádat o zápis užitého vzoru (nebo případně jiného institutu, který je v určeném státu k dispozici). Také na základě dřívější přihlášky užitého vzoru, podané v některém smluvním státu je možno cestou PCT v ČR požádat o patent a na základě dřívější přihlášky patentu, požádat v ČR o zápis užitého vzoru⁸⁶⁷.

Lze tedy konstatovat, že při přihlašování technického řešení do zahraničí cestou PCT, není žádný rozdíl mezi řízením o přihlášce vynálezu a řízením o přihlášce užitého vzoru.

Vzhledem k tomu, že se nyní přihlašovatel rozhoduje o druhu ochrany až při vstupu do národní fáze, má dostatečný prostor pro rozhodnutí o druhu požadované ochrany bez ohledu na druh dříve podané přihlášky.

Pokud například český přihlašovatel podává mezinárodní přihlášku s prioritou z dříve podané české přihlášky užitého vzoru, musí do mezinárodní přihlášky doplnit anotaci, která nemusí být v české přihlášce užitého vzoru obsažena.

Každý určený stát, u něhož se žádá o udělení užitého vzoru na základě mezinárodní přihlášky, může použít ustanovení svého národního práva o užitných vzorech, pokud řízení o mezinárodní přihlášce bylo zahájeno v tomto státě a za předpokladu, že přihlašovatel budou poskytnuty alespoň dva měsíce od uplynutí lhůty podle čl. 22 pro přizpůsobení přihlášky požadavkům národního práva.

6. Poplatky

Předávací poplatek⁸⁶⁸

Každý Přijímací úřad může požadovat, aby přihlašovatel zaplatil v jeho prospěch poplatek za přijetí mezinárodní přihlášky, předání vyhotovení Mezinárodnímu úřadu a příslušnému orgánu pro mezinárodní rešerši a výkon všech ostatních úkolů v souvislosti s mezinárodní přihláškou ve své funkci Přijímacího úřadu ("předávací poplatek"). Výši

⁸⁶⁵ Ladislav Jakl. *Právní ochrana vynálezů a užitných vzorů*, MUP, Praha 2011

⁸⁶⁶ Prav. 13.5 PCT

⁸⁶⁷ Marta Hošková. *Mezinárodní patentová ochrana – PCT*, MUP, Praha 2010,

⁸⁶⁸ Prav. 14 PCT

případného předávacího poplatku určí Přijímací úřad. Předávací poplatek musí být zaplacen do jednoho měsíce od data obdržení mezinárodní přihlášky. Splatná částka je částka splatná k datu přijetí mezinárodní přihlášky.

Mezinárodní přihlašovací poplatek⁸⁶⁹

Každá mezinárodní přihláška podléhá zaplacení poplatku ve prospěch Mezinárodního úřadu („mezinárodní přihlašovací poplatek“), který vybírá Přijímací úřad. Výše mezinárodního poplatku je stanovena v Sazebníku poplatků (Příloha 3).

Mezinárodní poplatek je splatný v měně nebo v jedné z měn předepsaných Přijímacím úřadem, přičemž se rozumí, že při převodu Přijímacím úřadem Mezinárodnímu úřadu bude volně směnitelná na švýcarskou měnu.

Mezinárodní přihlašovací poplatek je splatný do jednoho měsíce od data přijetí přihlášky. Splatná částka je částka splatná k tomuto datu přijetí.

Přijímací úřad vrátí mezinárodní přihlašovací poplatek přihlašovatel:

- (i) jestliže je zjištěno podle čl. 11(1) záporné;
- (ii) jestliže je před předáním archivního vyhotovení Mezinárodnímu úřadu mezinárodní přihláška odvolána nebo považována za odvolanou nebo
- (iii) jestliže se s ohledem na předpisy o národní bezpečnosti s mezinárodní přihláškou nenakládá jako takovou.

Mezinárodní poplatky jsou uvedeny v Sazebníku poplatků, který je součástí Provděcího předpisu PCT.

Rešeršní poplatek⁸⁷⁰

Každý orgán pro mezinárodní rešerši může požadovat, aby přihlašovatel v jeho prospěch zaplatil poplatek za provedení mezinárodní rešerše a výkon všech dalších úkonů, kterými je orgán pro mezinárodní rešerši pověřen podle ustanovení Smlouvy PCT a Provděcího předpisu („rešeršní poplatek“).

Rešeršní poplatek vybírá Přijímací úřad. Poplatek je splatný v měně nebo jedné z měn předepsaných tímto úřadem. Měna nebo jedna z měn musí být při převodu Přijímacím úřadem ve prospěch Orgánu pro mezinárodní rešerši volně směnitelná na měnu státu, v němž má tento Orgán své sídlo.

Lhůta splatnosti rešeršního poplatku je stejná jako lhůta splatnosti mezinárodního přihlašovacího poplatku, tj. do jednoho měsíce od data přijetí mezinárodní přihlášky.

⁸⁶⁹ Prav. 15 PCT

⁸⁷⁰ Prav. 16 PCT

7. EURO – PCT⁸⁷¹

EURO – PCT řízení je řízení podle Smlouvy PCT, kdy Přijímací úřad (RO), Orgán pro mezinárodní rešerši (ISA), Orgán pro dodatkovou rešerši (SISA), a/nebo určený nebo zvolený úřade je Evropský patentový úřad (EPO)⁸⁷². U celého řízení před EPO se aplikuje Smlouva PCT v souladu s ustanoveními Části X, Úmluvy na udělování evropských patentů (EPC)⁸⁷³. U mezinárodních přihlášek, které jsou podrobeny řízení před EPO v kterékoliv jeho funkci, se použijí ustanovení Smlouvy PCT a Prováděcího předpisu, doplněné ustanoveními EPC. V případě rozporu mezi ustanoveními EPC a smlouvy PCT nebo Prováděcího předpisu, mají přednost ustanovení Smlouvy PCT⁸⁷⁴.

Mezinárodní přihláška, u které je EPO Určeným úřadem, a které bylo stvrzeno datum mezinárodního podání má od tohoto dne účinek jako řádná evropská přihláška. Taková mezinárodní přihláška je tedy rovnocenná řádné evropské přihlášce a označuje se jako "EURO – PCT přihláška". Každá mezinárodní přihláška, pro kterou je EPO Určeným úřadem, obdrží číslo evropské přihlášky. Toto číslo se oznámí přihlašovatelovi a současně se mu oznámí požadavky pro vstup do národní fáze.

Jakmile mezinárodní přihláška vstoupí do národní fáze před EPO, tato fáze se nazývá evropskou fází. Lhůta pro vstup do národní fáze před EPO je 31 měsíců od data podání, pokud je uplatněna priorita, 31 měsíců od nejstaršího data priority.

Všechny smluvní státy EPC jsou také smluvními státy PCT a také vázány Hlavou II PCT. EPO tedy proto působí jako určený/zvolený úřad pro všechny smluvní státy EPC, které byly v den podání přihlášky smluvními státy EPC.

Od 1. ledna 2014 je 38 smluvních států EPC: Albánie, Belgie, Bulharsko, Bývala Jugoslávská republika Makedonie, Chorvatsko, Česká republika, Dánsko, Estonsko, Finsko, Francie, Island, Irsko, Itálie, Kypr, Lichtenštejnsko, Litva, Lotyšsko Lucembursko, Maďarsko, Malta, Monako, Německo, Nizozemsko, Norsko, Polsko, Portugalsko, Rakousko, Rumunsko, Řecko, San Marino, Slovensko, Slovinsko, Srbsko, Španělsko, Švédsko, Švýcarsko, Turecko a Velká Británie.

V některých smluvních státech EPC lze získat ochranu patentem pouze cestou evropského patentu, tj. vstupem do evropské fáze pro získání evropského patentu, protože tyto státy uzavřely tzv. národní cestu, tj. možnost vstoupit do národní fáze před příslušným národním úřadem⁸⁷⁵.

⁸⁷¹ www.epo.org/applying/international/guide-for-applicants.html.

⁸⁷² *How to get a European patent EURO – PCT*, Guide for Applicants, Část 2,7. Vydání, leden 2014

⁸⁷³ Čl. 150(1) EPC

⁸⁷⁴ www.epo.org/law-practice/legal-texts-/guidelines.html

⁸⁷⁵ www.epo.org/about-us/organisation/member-states.html

8. Patent Prosecution Highway⁸⁷⁶

Patent Prosecution Highway (PPH) je dvoustranná dohoda mezi dvěma národními úřady zabývajícími se ochranou duševního vlastnictví. Nabízí přihlašovatelům urychlený patentový průzkum a tím rychlejší a efektivnější získání odpovídajícího patentu. Je založena na využití práce již dříve provedené jiným úřadem.

Programy PPH umožňují přihlašovatel, který obdrží rozhodnutí z jednoho úřadu, že alespoň jeden nárok je přípustný/patentovatelný, požádat, aby:

- byl odpovídající přihlášce v jiném úřadu přiznán zvláštní statut a
- byla postoupena k průzkumu mimo pořadí.

Pilotní programy PPH jsou omezeny na využití výsledků řešerše a průzkumu národních přihlášek mezi křížovými podáními v rámci Pařížské unijní úmluvy a na produkty řízení dle Smlouvy o patentové spolupráci, PCT. Projekty PPH umožňují výměnu informací mezi patentovými úřady a tím urychlení řízení o patentových přihláškách. Na základě tohoto programu může český přihlašovatel žádat o urychlení řízení u úřadů, s nimiž má ÚPV sjednanu spolupráci dle PPH, pokud patentové nároky v odpovídající přihlášce, podané u druhého úřadu, již byly Úřadem průmyslového vlastnictví ČR vyhodnoceny jako patent⁸⁷⁷.

Využití programu PPH je na volbě přihlašovatele. Je rovněž třeba mít na paměti, že Úřad druhého podání, v němž se žádá o urychlené řízení na základě PPH, není povinen akceptovat stanovisko o patentovatelnosti vydané Úřadem prvního podání, a že zodpovědnost za rozhodnutí o patentovatelnosti řešení nárokovaného v patentové přihlášce je vždy na Úřadu oprávněném pro udělování ochrany v dané zemi.

9. Chybějící části mezinárodní přihlášky

Pokud přihlašovatel po podání mezinárodní přihlášky zjistí, že v přihlášce chybí některé části nebo prvky, může požádat o začlenění těchto částí nebo prvků odvoláním se na dřívější přihlášku, ze které se uplatňuje priorita. Jedním z požadavků podle Prav. 20.6 je předložení kopie dřívější přihlášky, nemusí to být nutně ověřená kopie dřívější přihlášky⁸⁷⁸. Aby mohlo být stvrzeno toto začlenění v odkazu na dřívější přihlášku, je nutno předložit Přijímacímu úřadu ve lhůtě dvou měsíců ode dne, kdy jeden nebo více prvků uvedených v Čl. 11(1)(iii) bylo poprvé podáno u Přijímacího úřadu⁸⁷⁹ a písemné prohlášení potvrzující, že chybějící část nebo prvek je zahrnut v odkazu v mezinárodní přihlášce⁸⁸⁰.

⁸⁷⁶ www.wipo.int/pct/.

Patent Cooperation Treaty Yearly Review, 2015

⁸⁷⁷ www.upv.cz

⁸⁷⁸ http://www.wipo.int/pct/en/neweslett/2014/article_0011.html

Eva Schneiderová.: *Optimalizace přihlašování vynálezů k ochraně v zahraničí*, MUP Praha, 2014

⁸⁷⁹ Prav. 20.7 PCT

⁸⁸⁰ Prav. 4.18 PCT

Za prvky mezinárodní přihlášky se považuje popis a nároky, které jsou povinné pro zajištění data mezinárodního podání⁸⁸¹. Pokud tyto celé prvky v mezinárodní přihlášce chybí, pak je možné je dodat později, avšak datum mezinárodního podání bude až datum jejich dodání. Jinou možností je požádat o "začlenění popisu nebo nároků odkazem na dřívější přihlášku" a datem podání mezinárodní přihlášky zůstává původní datum.

Za chybějící části mezinárodní přihlášky se považují části popisu, části nároků, výkresy (všechny). V tomto případě je možno podat chybějící části, ale datum mezinárodního podání pak bude až datum, kdy byly podány chybějící části. Toto posunutí data mezinárodního podání může způsobit uplynutí 12 měsíční prioritní lhůty. Další možností je, že se přihlašovatel rozhodne pokračovat s neúplnou přihláškou s původním datem mezinárodního podání, neboť absence chybějících částí nebrání dostatečnému porozumění vynálezu a posunutí data mezinárodního podání je pro přihlašovatele nežádoucí, např. z důvodu dodržení prioritní lhůty. Další možnost je "začlenění odkazem na dřívější přihlášku" aniž by se změnilo datum mezinárodního podání.

K žádosti o začlenění chybějící části v odkazu na dřívější přihlášku musí být připojena chybějící část (musí být uveden údaj, kde se tato část nachází v dřívější přihlášce), kopie dřívější přihlášky, pokud ještě není ověřená kopie dřívější přihlášky k dispozici. V případě, že dřívější přihláška není v jazyku mezinárodní přihlášky, jak byla podána, překlad do tohoto jazyka a pokud je potřeba překlad mezinárodní přihlášky za účelem mezinárodní rešerše a mezinárodního zveřejnění, překlad dřívější přihlášky jak do jazyka ve kterém byla mezinárodní přihláška podána, tak do jazyka překladu.

Některé státy, ve kterých nejsou tato ustanovení slučitelná s národním zákonodárstvím, učinily výhradu a neslučitelnosti s příslušnými Pravidly PCT. Tuto výhradu učinil i ÚPV. Z tohoto důvodu může mít rozhodnutí o začlenění chybějících částí do mezinárodní přihlášky odkazem na dřívější přihlášku v některých státech negativní dopad při národní fázi řízení.

Závěr

Smlouva o patentové spolupráci (PCT) je mezinárodní smlouva spravovaná Světovou organizací duševního vlastnictví (WIPO). Od té doby co vstoupila v platnost v r. 1978, sloužila jako alternativa k Pařížské úmluvě na ochranu průmyslového vlastnictví a zabývala se patentovými právy v různých státech. PCT systém umožňuje hledat patentovou ochranu současně ve velkém počtu států, podáním jediné "mezinárodní" patentové přihlášky" namísto podání několika samostatných národních nebo regionálních patentových přihlášek. Když byl PCT systém zřízen, zahrnoval 18 členů, v r. 2016 je již bylo 148 smluvních států.

⁸⁸¹ Čl. 11(1) PCT

Pro přihlašovatele a patentové úřady spočívají výhody Smlouvy PCT v jednotných formálních požadavcích, zprávách o mezinárodní rešerši, dodatkové mezinárodní rešerši a mezinárodním předběžném průzkumu a centralizovaném mezinárodním zveřejnění.

Ve srovnání s Pařížskou úmluvou na ochranu průmyslového vlastnictví, přihlašovatel může odložit průzkum v národních patentových úřadech, platbu příslušných poplatků a náklady na překlady. Odložením národní a regionální fáze získá přihlašovatel více času pro rozhodnutí o případném obchodním využití vynálezu a trzích ve státech, kde hodlá získat ochranu.

Zprávy, které přihlašovatel obdrží během mezinárodní fáze – o příslušném známém stavu techniky a případné patentovatelnosti svého vynálezu, mu pomůže provést správné rozhodnutí. PCT systém je určen ke snížení zbytečné duplicitě mezi patentovými úřady a podpořit práci, rozdělenou mezi úřady.

Podle PCT systému musí přihlašovatel podat přihlášku u Přijímacího úřadu a Orgán pro mezinárodní rešerši, pak vypracuje zprávu o mezinárodní rešerši a písemný posudek na případnou patentovatelnost vynálezu. Mezinárodní úřad WIPO potom zveřejní mezinárodní přihlášku v on-line rešeršní databázi PATENTSCOPE. Po obdržení zprávy o mezinárodní rešerši a písemného posudku, může ještě přihlašovatel požádat o dodatkovou mezinárodní rešerši nebo podat návrh na mezinárodní předběžný průzkum. Přihlašovatel má zpravidla nejméně 30 měsíců od podání mezinárodní přihlášky nebo nejstarší uplatňované priority na to, aby se rozhodl, jestli vstoupí do národní fáze ve státech nebo regionech, kde hodlá získat ochranu.

Zveřejněné mezinárodní přihlášky jsou přístupné zdarma na on-line rešeršním systému WIPO PATENTSCOPE.

Conclusion⁸⁸²

The Patent Cooperation Treaty (PCT) is an international treaty administered by the World Intellectual Property Organization (WIPO). Since entering into force in 1978, the PCT has served as an alternative to the Paris Convention for the Protection of Industrial Property — the Paris Convention — for pursuing patent rights in different countries. The PCT System makes it possible to seek patent protection for an invention simultaneously in a large number of countries by filing a single "international" patent application instead of filing several separate national or regional patent applications.

When it was first established, the PCT System comprised 18 members. By 2014, it comprised 148 contracting States.

Advantages of the Patent Cooperation Treaty Applicants and patent offices of contracting states benefit from uniform formality requirements, international search,

⁸⁸² *Patent Cooperation Treaty Yearly Review*

supplementary international search and preliminary examination reports, and centralized international publication.

Compared with the Paris Convention route, applicants can delay the examination procedures at national patent offices as well as the payment of associated legal fees and translation costs. By deferring national and regional procedures, applicants gain time to make decisions on the potential commercialization of the invention and on the markets in which to seek patent protection.

The reports that applicants receive during the international phase — about relevant prior art and the potential patentability of their inventions — help them make wellinformed decisions.

The PCT System is intended to reduce unnecessary duplication among patent offices and to support work sharing between those offices.

Under the PCT System, an applicant must file an application with a receiving office (RO) and choose an international searching authority (ISA) to provide an international search report and a written opinion on the potential patentability of the invention (figure 2). The International Bureau of WIPO then publishes the application in its online PATENTSCOPE search database. After receiving the international search report and written opinion, the applicant can choose to request a supplementary international search by a supplementary international searching authority, have an international preliminary examination undertaken on this application by an international preliminary examining authority (IPEA). The applicant generally has at least 30 months from the earliest filing (priority) date to decide whether to enter the national phase in the countries or regions in which protection is sought.

Published applications are accessible, free of charge, through WIPO's online PATENTSCOPE search system.

Seznam použité a citované literatury a použitých zdrojů

Hošková, M. *Mezinárodní patentová ochrana – PCT*, Praha MUP 2010, ISBN 978-80-86855-60-8

How to get a European Patent, EURO-PCT, Guide for applicants, Part 2, January 2014

Jakl, L. *Národní, mezinárodní a regionální systémy ochrany průmyslového vlastnictví*, 2. Vyd. Praha: MUP, 2009, ISBN 80-86855-12-0

Jakl, L. *Právní ochrana vynálezů a užitečných vzorů*, Praha: MUP, 2011, ISBN 978-80-86855-74-5

Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví

Patent Cooperation Treaty – Yearly Preview, 2015

Patent Cooperation Treaty Yearly Review

PCT Newsletter

Pharmaceutical, Biotechnology and Chemical Inventions, dí I, II, Oxford University Press, 2011

Přádná, Z., Hošková, M. *Praktické postupy při přihlašování vynálezů a užitných vzorů do zahraničí*, Praha: 2008, EZI IS 026_01

Rosenberg Morg D.: *Essentials of patent Claim Drafting*, USA: LEXISNEXIS, 2014

Schneiderová, E., Kučerová, V. *PCT systém mezinárodní ochrany vynálezů*, Praha: ÚPV, 2006, ISBN 80-7282-054-0

Schneiderová, E. *Vstup mezinárodní přihlášky PCT do regionální fáze před EPÚ*, Průmyslové vlastnictví, 2003, č.9-10/2003, ISSN 0862-8726

Schneiderová, E. *Optimalizace přihlašování vynálezů k ochraně do zahraničí*, MUP: 2014, ISBN 978-80-87956-05-2

Smlouva o patentové spolupráci a Prováděcí předpis PCT

Úmluva o udělování evropských patentů

Willnegger Eva: *Patents in the Food Sector*, Mnichov: NOMOS, 2008

Zákon č. 567/1990 Sb. vynálezech a zlepšovacích návrzích

Zákon č. 478/1992 Sb. o užitných vzorech

Zákon č. 206/2000 Sb., o ochraně biotechnologických vynálezů

Zpráva o mezinárodní rešerši

Internetové zdroje

Evropský patentový úřad

<http://www.epo.org/>

Úřad průmyslového vlastnictví

<http://www.upv.cz/cs/html>

Světová organizace duševního vlastnictví

<http://www.wipo.int/>

System PCT na stránkách Wipo

<http://www.wipo.int/pct/enú>

Návody pro přihlašovatele mezinárodních přihlášek

<http://www.wipo.int/pct/en/appguide/index.jsp>

Návody pro přihlašovatele Euro-PCT přihlášek

<http://epo.org./applying/europeaninternational/guide-for-applicants.html>

Navrácení práva přednosti – WIPO

<http://www.wipo.intPCT/en/texts/restoration.html>

Formuláře k řízení o mezinárodní přihlášce

www.wipo.int/PCT/en/forms/index.html

SOUBĚŽNÁ OCHRANA TECHNICKÝCH ŘEŠENÍ PATENTEM A UŽITNÝM VZOREM

PROF. ING. LADISLAV JAKL, CSc

METROPOLITNÍ UNIVERZITA PRAHA, O.P.S.,

OBOR MEZINÁRODNÍ A REGIONÁLNÍ VZTAHY V PRŮMYSLOVÉM VLASTNICTVÍ

LADISLAV.JAKL@MUP.CZ

Abstrakt

Předkládaný příspěvek se zabývá možnostmi souběžné ochrany technického řešení patentem a užitným vzorem. Rozebírají se podmínky pro udělení právní ochrany technického řešení patentem a užitným vzorem, jako je požadavek světové novosti přihlašovaného řešení, jeho úroveň a průmyslová využitelnost. Pozornost se věnuje posouzení okolností o druhu právní ochrany, rozhodnutí o druhu právní ochrany v případě jeho předuveřejnění, o možnostech souběžné právní ochrany a změnám patentových přihlášek na přihlášky užitných vorů, včetně přeměny evropské patentové přihlášky na národní přihlášku užitného vzoru.

Abstract

The presentation deals with the possibilities of parallel protection of a technical solution by a patent and a utility model. The requirements for granting legal protection of a technical solution by a patent and a utility model are discussed, such as the requirement of the world novelty of the solution subject to the application, its level and industrial applicability. Attention is paid to assessment of the circumstances of the type of the legal protection, decision on the legal protection in the case of prepublication, possibilities of parallel protection and changes of patent applications to utility model applications, including conversion of a European patent application to a national utility model application.

Úvod

Tržní prostředí vyžaduje, aby výsledky technické tvůrčí práce na úrovni vynálezů a užitných vzorů, které přinášejí pro podnikatele zisk nebo jiné přínosy, byly právně chráněny, neboť původce či vlastník nebo oprávněný uživatel musel na jejich vytvoření či získání vynaložit nemalé prostředky. Společnost se snaží tuto otázku řešit tím, že uděluje vlastníkům těchto řešení časově a územně omezený monopol, zpravidla formou udělování patentů.

Přihlašování výsledků technické tvůrčí práce k právní ochraně je i jednou z nejučinnějších forem jejich urychlené transformace do praxe. To proto, že zejména u vynálezů a užitných vzorů, kterých se předkládáný příspěvek, a které byly přihlášeny k právní ochraně, je obecně platnými právními předpisy stanoven nejen postup a podmínky pro udělování jejich právní ochrany, ale jsou jasně stanovena i osobní a majetková práva jejich vlastníků vznikající z jejich vytvoření a společenského uplatnění.

Tohoto cíle se však dosáhne jen při získání pevné ochrany uvedených předmětů průmyslového vlastnictví. Prvním předpokladem je, že budou podklady pro podání žádosti o udělení právní ochrany zpracovány kvalifikovaně, na základě základních znalostí platné právní úpravy pro tuto ochranu a že bude řízení o udělení právní ochrany věnována potřebná pozornost. Samozřejmým předpokladem pro právní ochranu vynálezu či užitného vzoru je, že splňuje požadavky právních předpisů pro udělení právní ochrany.

1. Podmínky pro udělení právní ochrany

Pokud se uvažuje o ochraně řešení jak formou uděleného patentu, tak i jeho zápisem do rejstříku užitných vzorů,⁸⁸³ musí takové řešení splňovat podmínky pro udělení právní ochrany oběma těmito způsoby. Lze konstatovat, že jak u patentové ochrany, tak u ochrany užitným vzorem se vyžaduje, aby dané řešení bylo světově nové, mělo zákonem stanovenou tvůrčí úroveň a bylo průmyslově využitelné. Nutno také brát v úvahu rozdíly v ustanoveních právních předpisů pokud jde o řešení, na která jsou z možnosti právní ochrany vyloučena. V obou případech jsou vyloučeny z právní ochrany objevy, vědecké teorie a matematické metody, estetické výtvořiny (u užitných vzorů se jmenovitě uvádí pouhá vnější úprava výrobku), plány, pravidla a způsoby vykonávání duševní činnosti, programy počítačů a podávání či uvádění informací. V některých zemích není možno udělit právní ochranu na způsoby nebo pracovní činnosti, jako jsou například výrobní a montážní postupy, jak je tomu například v České republice, zatímco v jiných zemích taková vyluka neexistuje, například ve Slovenské republice.⁸⁸⁴ Jak zákonná ustanovení o právní ochraně vynálezů patentem, tak ustanovení o ochraně užitných vzorů stanoví, že k udělení právní ochrany nedojde v případě, že na totéž řešení již dříve byl udělen patent nebo zapsán užitný vzor. Taktéž se v nich řeší vztah k podaným přihláškám s dřívějším právem přednosti.

1.1 Novost přihlašovaného řešení

Pokud jde o požadavek světové novosti, jde o podmínku, že se dané řešení před podáním přihlášky nestalo součástí stavu techniky, tj. nebylo zpřístupněno neomezenému

⁸⁸³ V některých zemích se i u užitných vzorů se uděluje „Short Term Patent“ (Belgie, Irsko, Nizozemsko), „Utility Certificate“ (Francie), „Utility patent“ (USA)

⁸⁸⁴ Zákon č. 517/2007 Z.z. o užitkových vzorech

okruhu osob⁸⁸⁵. U řešení, pro které se uvažuje o právní ochraně patentem, se do stavu techniky nezahrnuje takové zveřejnění daného řešení, ke kterému nedošlo dříve než 6 měsíců před podáním přihlášky vynálezu a které přímo nebo nepřímo vyplývá ze zřejmého zneužití vzhledem k přihlašovatelovi nebo k jeho právnímu předchůdci.⁸⁸⁶ Prokázání, že došlo k tomuto předuveřejnění za zřejmého zneužití vůči přihlašovatelovi nebo k jeho právnímu předchůdci⁸⁸⁷ je v praxi velmi složité. Proto je velmi výhodné analogické ustanovení zákona o užitných vzorech, s tím rozdílem že není třeba prokazovat právě zneužití vůči přihlašovatelovi nebo jeho právnímu předchůdci, neboť dovětek „za zřejmého zneužití vůči přihlašovatelovi nebo k jeho právnímu předchůdci“ zákon o užitných vzorech neobsahuje⁸⁸⁸. Jelikož se zápisné řízení u užitných vzorů provádí tak zvaným registračním řízením⁸⁸⁹, aniž se přihlíží ke stavu techniky, je celá řada užitných vzorů zapisována na řešení, která nebyla ke dni priority nová. Podmínka novosti se zpravidla uplatňuje až v rámci výmazového řízení. Zkušenosti ukazují, že k podání návrhu na výmaz, to znamená návrh na zrušení ochrany na užitný vzor, dochází jen asi mezi 10 až 20% u zapsaných užitných vzorů.

U patentové ochrany se do stavu techniky nezahrnuje vystavení vynálezu na úřední nebo úředně uznané výstavě podle mezinárodní smlouvy.⁸⁹⁰ S ohledem na to, že tato mezinárodní úmluva mj. požaduje, aby výstava trvala nejméně tři týdny, v České republice v současné době taková výstava neexistuje. Zákon o užitných vzorech ustanovení o této výstavní prioritě neobsahuje. Zákon o ochraně užitných vzorů ustanovení týkající se výstavní priority neobsahuje.

Při podávání přihlášky užitného vzoru je nutno vzít v úvahu zda předmět přihlášky již není chráněn patentem či užitným vzorem s dřívějším právem přednosti; nesplnění této podmínky může být důvodem pro výmaz užitného vzoru z rejstříku⁸⁹¹.

1.2 Úroveň přihlašovaného řešení

Pokud jde o požadavek úrovně řešení, je nepochybné, že zákonodárce vycházel u užitných vzorů s nižším požadavkem na úroveň řešení. Zatímco u řešení, které má být chráněno patentovou ochranou se požaduje, že musí být výsledkem vynálezecké činnosti a pro odborníka nevyplývá zřejmým způsobem ze stavu techniky, u užitných vzorů se

⁸⁸⁵ Jakl, L. *Sbírka správních rozhodnutí ve věcech průmyslových práv*, III. díl, rozhodnutí č.322

⁸⁸⁶ § 5 odst. 5 českého zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích

⁸⁸⁷ Právním předchůdce bude zpravidla ten, kdo právo na udělení právní ochrany na přihlašovatele převedl

⁸⁸⁸ § 4 odst. 3 českého zákona č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech

⁸⁸⁹ Termín „registrační řízení“ je nepřesný, neboť se při zápisném řízení do rejstříku užitných vzorů musí zkoumat, zda dané řešení není vyloučeno z právní ochrany, a zda je toto řešení průmyslově využitelné, tj. zda může být opakovaně využíváno v hospodářské činnosti; jde spíše o formálně právní průzkum (§ 11 českého zákona č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech

⁸⁹⁰ Úmluva o mezinárodních výstavách sjednaná v Paříži dne 22. listopadu 1928 (Sbírka zákonů a nařízení států československého č. 46/1932)

⁸⁹¹ § 17 odst. 1 českého zákona č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech

v řadě států požaduje, že musí přesahovat rámec pouhé odborné dovednosti, jak je tomu například v České republice.⁸⁹² V poslední době je požadavek na úroveň řešení i u užitných často v některých zemích definován jako výsledek vynálezecké činnosti, či vynálezeckého výkonu, jestliže pro odborníka nevyplývá zřejmým způsobem ze stavu techniky. V praxi lze však při udělovacím řízení shledávat přístup mírnější než u požadavku na patentovou ochranu, neboť ve většině zemí se aplikuje zápisné řízení, bez provedení rešerše na stav techniky. Zápisné úřady se snaží přihlašovatele užitných vzorů přesvědčovat, aby před podáním přihlášky si rešerši na stav techniky a platnost dřívějších práv na totéž řešení provedli nebo si ji nechali provést.

1.3 Průmyslová využitelnost

Pokud jde o požadavek na průmyslovou využitelnost, předmětů chráněných patentem nebo zápisem do rejstříku užitných vzorů, touto otázkou se zabývala již Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví v roce 1883 a uváděla,⁸⁹³ že pod průmyslem se rozumí nejen průmysl a obchod ve vlastním smyslu, nýbrž také průmysl zemědělský a těžařský a na všechny výrobky umělé nebo přirozené, například na víno, obilí, tabákové listy, ovoce, dobytek, nerosty, minerální vody, pivo, květiny, mouku. To znamená, že může jít o nejrůznější oblasti lidské činnosti. Rozhodovací praxe se v průběhu let ustálila na tom, že řešení je průmyslově využitelné, jestliže je opakovatelně reprodukovatelné.⁸⁹⁴ Tato podmínka je u většiny přihlašovaných řešení k právní ochraně splněna.

2. Rozhodnutí o druhu právní ochrany

Jde-li o řešení technického problému jako takového, pak přichází v úvahu ochrana patentem nebo užitným vzorem nebo obojím. Při rozhodování bude nejčastěji přicházet v úvahu:

- důvod ochrany
- tvůrčí úroveň a druh řešení
- dlouhodobost a počátek účinků ochrany
- předchozí předuveřejnění řešení
- obranyschopnost dosažené právní ochrany
- náklady na přihlášení a udržování ochrany
- průběh řízení o udělení právní ochrany.

⁸⁹² § 1 českého zákona č. 478/1992 Sb., o užitných vzorech; viz např. Jakl, L. *Sbírka správních rozhodnutí ve věcech průmyslových práv*, III. díl, rozhodnutí č. 320,324 a331

⁸⁹³ Článek 1 odst. 2 (vyhl. č. 64/1975 Sb., ve znění vyhl. č. 81/1985 Sb.)

⁸⁹⁴ Viz např. Jakl, L. *Sbírka správních rozhodnutí ve věcech průmyslových práv*, I. díl, Praha: ÚPV, 1999, rozhodnutí č. 42, č. 45 a č. 64 nebo G. Benhard. *Patentgesetz*, 9. vydání, Mnichov 1993

Důvodem právní ochrany technického řešení bude získání výlučného práva na využití tohoto řešení, v převážné většině úmysl přihlašovatele řešení vyrábět, užívat při výrobě či provozu, obchodovat a i jinak s ním nakládat. Zpravidla půjde o ochranu takového řešení, do kterého přihlašovatel již vložil určité prostředky proti konkurenci. Velmi vážným důvodem pro přihlášení technického řešení k právní ochraně může být zamýšlený export nebo možnost prodeje licence nebo prodej dosaženého řešení formou převodu získaného práva. Dalším důvodem může být reklamní, resp. inzertní účel, neboť po přihlášení, publikaci a udělení, resp. zápisu do rejstříku, se nejen řešení, ale i firma přihlašovatele ocitne za nevelký obnos v oficiálních publikacích a světových databázích.

Celá řada důvodů pro právní ochranu technického řešení je toho druhu, že se přihlašovatel vyplatí u technicky nebo obchodně významnějších řešení jejich ochrana oběma druhy, tj. jak ochrana patentem, tak užitným vzorem.

Tvůrčí úroveň řešení bývá dalším hlediskem, zda daná řešení přihlásit k ochraně patentem nebo užitným vzorem. Řešení, které nemá dostatečnou tvůrčí úroveň, má např. tzv. agregační charakter, bude výhodnější přihlašovat jako užitný vzor, neboť dosažení této právní ochrany bude v případě dobře zpracované přihlášky bez větších problémů. Nicméně i řešení, která mají dostatečnou tvůrčí úroveň, jsou vhodná vedle ochrany patentem i k ochraně užitným vzorem, pokud pro to existují jiné důvody.

V každém případě je nutno při rozhodování o průmyslově právní ochraně brát v úvahu druh řešení. Pokud jde o pracovní a výrobní postupy, ty jsou u nás a ve většině zemí z možnosti ochrany užitným vzorem vyloučeny, a proto přichází v úvahu jen ochrana patentová. Výluka z ochrany se týká průmyslových produkčních mikroorganismů a produktů získaných biotechnologickými postupy a rovněž i ochrany rostlinných odrůd a plemen zvířat. A samozřejmě jsou vyloučena z právní ochrany i řešení, jejichž využití by se přičilo veřejnému pořádku nebo dobrým mravům.

Při volbě druhu ochrany nelze pominout, že se v obchodním a průmyslovém světě nepochybně více hodnotí ochrana patentová. Ta, když nic jiného, napovídá obchodním partnerům více o kvalitě daného řešení, než ochrana užitným vzorem. Chceme-li dosáhnout výhod obou forem ochrany, pak u řešení, na kterém záleží, je účelná souběžná ochrana patentem i užitným vzorem. Konečně, u užitného vzoru mohou jít nároky na ochranu do větších detailů než u nároků patentových.

Pokud jde o délku doby ochrany, patent u nás a ve většině evropských zemí platí dvacet let od podání přihlášky vynálezu, avšak účinky patentu nastávají až ode dne oznámení o udělení patentu ve Věstníku Úřadu průmyslového vlastnictví. V období mezi zveřejněním přihlášky vynálezu (po uplynutí 18 měsíců od vzniku práva přednosti) a oznámením o udělení patentu vzniká přihlašovatelovi jakási předběžná ochrana, resp. právo na přiměřenou náhradu vůči těm, kteří by v této době začali předmět zveřejněné přihlášky využívat. Toto právo lze však uplatnit až poté, kdy nastanou účinky patentu, tj. po zveřejnění oznámení o udělení patentu. Pokud jde o účinky ochrany patentu, zůstává

zcela nevyplněna mezera mezi datem podání přihlášky a jejím zveřejněním a zčásti i mezi zveřejněním přihlášky a oznámením o udělení patentu. V praxi tato doba činí celkem asi 4 až 6 let, to znamená, že účinky patentu trvají 14 až 16 let.

Užitný vzor zapsaný do rejstříku platí čtyři roky od podání přihlášky, popřípadě od podání přihlášky vynálezu, z níž požádal přiznání data podání (při tzv. odbočení). Dobu platnosti zápisu užitného vzoru prodlouží Úřad na žádost jeho majitele až dvakrát o tři roky, tedy celkově lze dosáhnout platnosti zápisu užitného vzoru až na dobu 10 let od podání přihlášky.

Z uvedeného srovnání je zřejmé, že doba účinků právní ochrany se v praxi zpravidla liší o 4 až 6 let. Při úvaze o volbě druhu ochrany, tj. patentem, užitným vzorem nebo obojím, je třeba vycházet zejména z délky inovačního cyklu u daného druhu výrobku a z předpokládané doby podnikatelského záměru. Ve většině případů, zejména u drobnějších řešení, bude doba desetileté ochrany dostačující. Nicméně vždy bude rozumné zvážit, nakolik se investice i do delší patentové ochrany vyplatí či nikoliv.

2.1 Předuveřejnění předmětu ochrany

O druhu ochrany může rozhodnout případ, kdy došlo v posledních šesti měsících před podáním přihlášky k předuveřejnění výsledků práce přihlašovatele. Protože u užitných vzorů se takové předuveřejnění nepočítá do stavu techniky bez ohledu na důvod a okolnosti, za nichž se tak stalo, je možno podáním přihlášky užitného vzoru zachránit vzniklou situaci. U patentové přihlášky by podobný postup byl možný jen tehdy, pokud by přihlašovatel Úřadu předložil důkaz, že ke zveřejnění došlo ze zřejmého zneužití vzhledem k němu nebo jeho právnímu předchůdci. To je v praxi velmi těžko prokazatelné. Druhým důvodem by mohl být průkaz o vystavení vynálezu na úřední nebo na úředně uznané výstavě podle Úmluvy o mezinárodních výstavách, jak již bylo dříve zmíněno. Ale i zde, s ohledem na to, že např. u nás pořádané výstavy takový charakter nemají, by byl průkaz tohoto druhu velmi těžko dosažitelný.

Pokud jde o možnost obrany udělené ochrany, resp. možnost zrušení ochrany patentu nebo zaregistrovaného užitného vzoru, užitný vzor, který byl přihlášen bez předchozí rešerše na světovou novost, je snadněji napadnutelný než patent. Na druhé straně, napadnutelnost založená na námitkách proti novosti a úrovni řešení je značně menší u užitných vzorů. Dosavadní zkušenosti u nás i v jiných zemích ukazují, že návrhů na zrušení ochrany, resp. výmaz užitného vzoru z rejstříku, není relativně o nic více než u patentů. Frekvence podávaných návrhů na výmaz užitných vzorů nebo zrušení udělených patentů je dána spíše procentem jejich využívání v průmyslové a obchodní praxi.

Po zkušenosti se zavedením ochrany technických řešení užitnými vzory v České republice můžeme konstatovat, že se tato forma ochrany osvědčila a že byla podnikatelskou sférou příznivě přijata a využívána v rozsahu, který přesahuje průměr v evropských zemích, v nichž je tato forma ochrany zavedena. Za poměrně krátkou dobu

existence této formy ochrany bylo do rejstříku užitných vzorů zapsáno kolem deseti tisíc řešení.

3. Řízení o udělení právní ochrany

Pokud jde o průběh řízení o udělení právní ochrany na vynález formou udělení patentu a zápisného řízení u užitných vzorů, jsou zde podstatné rozdíly.⁸⁹⁵

Po podání žádosti o udělení patentu je přihláška vynálezu, po provedeném formálně právním předběžném průzkumu, po 18 uplynutí 18 měsíců od priority, zveřejněna a je v následujících 18 měsících, po zaplacení předepsaného průzkumového poplatku, proveden tak zvaný úplný průzkum na splnění podmínek patentovatelnosti, včetně provedení rešerše na stav techniky, a je uskutečněno potřebné řízení o udělení patentu.⁸⁹⁶ V rámci tohoto úplného průzkumu zpravidla dochází k úpravám popisu vynálezu a omezování původně uplatňovaných patentových nároků. Z počtu podávaných přihlášek vynálezů dochází k udělení patentu v 50 až 60 %. Doba řízení o udělení patentu trvá obvykle 3 až 5 let.

Naproti tomu po podání žádosti o zápis řešení do rejstříku užitných vzorů se řízení o udělení takovéto právní ochrany značně zkracuje, neboť k zápisu dochází pouze po provedení formálně právního průzkumu a zjištění, zda není předmět přihlášky vyloučen z právní ochrany (například, že jde o výrobní postup nebo novou rostlinnou odrůdu). Posouzení splnění podmínky novosti a úrovně daného řešení na základě provedené rešerše na stav techniky se před zápisem do rejstříku užitných vzorů neprovádí (pokud si rešerši na novost a úroveň řešení přihlašovatel neprovedl sám, nebo si ji nenechal provést). Z počtu podávaných přihlášek užitných vzorů dochází k zápisu do rejstříku kolem 90%. Doba zápisného řízení trvá 3 až 6 měsíců od podání přihlášky.

Náklady na získání právní ochrany jsou u užitných vzorů podstatně nižší, zejména s ohledem na zjednodušený způsob řízení o udělení právní ochrany. Taktéž náklady na zpracování přihlášky užitého vzoru, pokud je už vypracována patentová přihláška, jsou relativně nízké.

Úřadu průmyslového vlastnictví se v relativně krátké době podařilo realizovat způsob přijímání přihlášek užitných vzorů a průzkum základních požadavků na jejich právní ochranu, který nevyžaduje rešerši na světovou novost a tudíž i posuzování úrovně řešení. Rychlost registračního řízení užitných vzorů umožňuje přihlašovatelům v krátké době získat přiměřeně dobrou, levnou a rychlou právní ochranu technických řešení.

⁸⁹⁵ Blíže viz Jakl, L. *Právní ochrana vynálezů a užitných vzorů-Vypracování jejich popisů a nároků na ochranu*. Praha: MUP, 2010, též v anglické verzi *Legal Protection of Inventions and Utility Models-Drafting of Specifications and Claims*, Prague: MUP, 2011

⁸⁹⁶ Zákon připouští možnost požádat o provádění úplného průzkumu již po podání patentové přihlášky, pokud zaplatí stanovený průzkumový poplatek

4. Souběžná ochrana patentem i užitným vzorem

V poslední době nejen u nás, ale i v jiných zemích, vzniká tendence přihlašovat technická řešení k právní ochraně nejen formou zápisu do rejstříku užitných vzorů nebo patentů, ale užít obou možností souběžné ochrany. To se týká zejména těch řešení, na jejichž právní ochraně má přihlašovatel mimořádný zájem, a v těch případech, kdy z nejrůznějších důvodů chce figurovat na jedné straně jako přihlašovatel a majitel patentu a na druhé straně si chce vytvořit přihláškou a registrací užitného vzoru zázemí pro případnou obranu v průběhu patentového řízení anebo v případě, že by jeho již udělený patent chtěla konkurence zrušit z důvodu nedostatečné úrovně řešení.

Žádost resp. přihlášku se žádostí o udělení patentu i užitného vzoru je možno podat v téže době, nebo postupně, i za využití práva přednosti podle Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví v prioritním intervalu, který činí u patentů i užitných vzorů 12 měsíců od podání první přihlášky.

Důležitá je také rychlost udělení právní ochrany na dané řešení, jelikož účinky právní ochrany nastávají až po udělení právní ochrany, resp. ode dne oznámení o udělení patentu ve věstníku Úřadu průmyslového vlastnictví.⁸⁹⁷ Jelikož průměrná doba řízení o udělení patentu je u nás i v jiných zemích s odloženým průzkumem 4 až 5 let i více, je důležité dobu, kdy účinky patentu ještě nenastaly, nějak překonat. A to právě umožňuje souběžné podání přihlášky užitného vzoru, kde k zápisu užitného vzoru do rejstříku užitných vzorů, a tedy k udělení právní ochrany, dochází v praxi zpravidla v prvním roce po podání přihlášky užitného vzoru.

Dalším takovým důvodem pro souběžnou ochranu patentem a užitným vzorem je již dříve pojednané preduveřejnění předmětu přihlášky v průběhu šesti měsíců před podáním přihlášky.

V případě, že by řízení o udělení patentu, ať již v rámci národního řízení nebo v řízení o udělení evropského patentu nesměřovalo k udělení patentu, může přihlašovatel národní nebo evropskou patentovou přihlášku převést na přihlášku užitného vzoru a v této přihlášce užitného vzoru může předepsaným způsobem⁸⁹⁸ uplatnit právo přednosti z dříve podané patentové přihlášky národní nebo evropské.

Seznam použité literatury

ČADA, Karel. Strategie průmyslového vlastnictví, Praha: Metropolitan University Prague Press, 2014. ISBN 978-80-86855-46-2

EFFENBERGER, Karel. Přehled patentových systémů ve světě. Praha: ÚPV, 1997. ISBN 80-7282-023-0

⁸⁹⁷ Zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a užitných vzorech, § 11 odst. 2

⁸⁹⁸ § 10 a § 10a českého zákona č. 478/1998 Sb., o užitných vzorech

- HOŠKOVÁ, Marta. Mezinárodní patentová ochrana-PCT, Praha: MUP, 2006. ISBN 80-86855-11-2
- JAKL, Ladislav. *Právní ochrana vynálezů a užitných vzorů*. Praha: MUP, 2010. ISBN 978-80-86855-56-1
- JAKL, Ladislav. *Sbírka správních rozhodnutí ve věcech průmyslových práv*, III. díl, Praha: ÚPV, 1999. ISBN 80-85100-90-8
- JENERÁL, Emil. *Užitné vzory*. Praha: ÚPV, 2002
- KUR, Annette, MIZRAS Vytautas. *The Structure of Intellectual Property Law*. Norhamton: Edward Elgar Publishing, 2011. ISBN 978 1 84844 6
- MERGES, Robert. *Justifying Intellectual Property*. London: HARWARD UNIVERSITY PRESS, 2011. ISBN 978-0-674-04948-2
- Úmluva o udělování evropských patentů*, Praha: ÚPV, 1988. ISBN 80-85100-72-X

AKTUÁLNE ZMENY V PRÁVE PRIEMYSELNÉHO VLASTNÍCTVA (ALEBO Z LEGISLATÍVNEJ KUCHYNKY ÚPV SR)

JUDR. TOMÁŠ KLINKA

ÚRAD PRIEMYSELNÉHO VLASTNÍCTVA SR

TOMAS.KLINKA@INDPROP.GOV.SK

Abstrakt

V príspevku je spracovaný prehľad zmien právnych predpisov, ktoré aktuálne pripravuje Úrad priemyselného vlastníctva SR so začatím legislatívneho procesu v roku 2016. Novelizovať by sa mal patentový zákon, zákon o úžitkových vzoroch, zákon o dizajnoch a zákon o ochranných známkach⁸⁹⁹ a zamýšľané zmeny sa dotknú tak ustanovení súkromnoprávnej povahy (zamestnanecký režim, spolumajiteľstvo, licencie, vymožitelnosť práv), ako aj verejnoprávnej povahy (prihláška a konanie o prihláške, rešerš medzinárodného typu, zrušovacie konanie a výmazové konanie, určovacie konanie, rozklad, vzťah k správne poriadku, elektronické podávanie a pod). Zámerom autora je prispieť k transparentnej a efektívnej odbornej diskusii a tak aj ku kvalite prijímanej legislatívy v oblasti práva priemyselného vlastníctva.

Abstract

The article contains a comprehensive overview of the legislative amendments which have being prepared by the Industrial Property Office of the Slovak Republic with a commencement of the legislative procedure in 2016. Four main IP Acts are planned to be amended - Patent Act, Utility Model Act, Design Act and Trade Mark Act - whereby the changes will handle both private law aspects (e.g. employee invention, co-ownership, licensing, enforcement of IPR) and public law aspects of a rather procedural character (application, international type search, revocations and invalidation proceedings, appeal, subsidiary applying of Administrative code, electronic submission etc.). The author's goal is to contribute to a transparent and effective discussion and to the quality of enacted IP legislation.

⁸⁹⁹ V záujme prehľadnosti sú v príspevku používané iba slovné názvy týchto zákonov: zákon č. 435/2001 Z. z. o patentoch, dodatkových ochranných osvedčeniach a o zmene a doplnení niektorých zákonov (patentový zákon); zákon č. 517/2007 Z. z. o úžitkových vzoroch a o zmene a doplnení niektorých zákonov; zákon č. 444/2002 Z. z. o dizajnoch; zákon č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach. V príspevku sa vychádza zo znenia týchto zákonov, ktoré bolo účinné k 29. februáru 2016.

Úvod

Na rozdiel od všeobecného vnímania prítomnosti „legislatívnej smršte“ a „hypertrofie právnych predpisov“⁹⁰⁰, oblasť práva duševného vlastníctva, a osobitne práva priemyselného vlastníctva, patrí na Slovensku dlhodobo medzi najstabilnejšie⁹⁰¹. Zdržanlivý prístup zákonodarcu k tvorbe práva predstavuje výnimku, ktorá, žiaľ nahradila pravidlo. Aj z týchto dôvodov je nevyhnutné, aby každý významnejší zásah do platnej legislatívy prešiel dostatočnou verejnou diskusiou, odborným pripomienkovaním a oponentúrou.

Zamestnanecký režim

Základná konštrukcia zamestnaneckého režimu sa plánuje významne precizovať. Upúšťa sa od koncepcie prechodu resp. prevodu práva na riešenie z pôvodcu na zamestnávateľa, ktorá mohla vyvolávať určité pochybnosti. Zákon jednoznačne stanoví, že v prípade zamestnaneckého vynálezu právo na riešenie patrí zamestnávateľovi. Tento stav platí už od okamihu vytvorenia zamestnaneckého vynálezu a trvá až do márneho uplynutia trojmesačnej zákonnej lehoty na uplatnenie tohto práva zo strany zamestnávateľa voči pôvodcovi alebo do písomného oznámenia o jeho neuplatnení, podľa toho, ktorá skutočnosť nastane skôr. Nevyhnutnou podmienkou začatia plynutia zákonnej lehoty ostáva písomné upovedomenie zo strany pôvodcu adresované zamestnávateľovi. Novinkou však je, že zákon bude vymenúvať povinné náležitosti tohto upovedomenia, čím sa posilňuje právna istota oboch účastníkov právneho vzťahu.

Po písomnom uplatnení práva na riešenie sa navrhuje zaviesť pre zamestnávateľa novú povinnosť informovať pôvodcu o následne zvolenom spôsobe ochrany zamestnaneckého vynálezu, najmä o podanej prihláške, európskej patentovej prihláške alebo medzinárodnej prihláške. Rovnaká informačná povinnosť sa navrhuje zaviesť aj na strane pôvodcu, ak predsa len podal prihlášku zamestnaneckého vynálezu, i keď mu nepatrilo právo na riešenie. Komunikácia medzi pôvodcom a zamestnávateľom by na jednej strane mala byť považovaná za samozrejmosť, na druhej strane niektoré prípady z praxe potvrdzujú potrebu formulovania minimálnych štandardov tejto komunikácie. V niektorých štátoch s obdobným zamestnaneckým režimom (napr. nemecký *Gesetz über Arbeitnehmererfindungen*) je zavedená povinnosť zamestnávateľa po uplatnení práva na riešenie podať patentovú prihlášku s cieľom zabezpečiť ochranu zamestnaneckého vynálezu a maximalizovať tak nielen vlastné príjmy z jeho využívania, ale aj potenciálnu odmenu pôvodcu. Takáto „tvrdá“ povinnosť by nemusela zohľadňovať oprávnené záujmy

⁹⁰⁰ Pozri napr. GERLOCH, A. et al. Teorie a praxe tvorby práva. Praha: ASPI, 2008, 424 s. ISBN 978-80-7357-362-1, s. 312 a SVÁK, J. et al. Teória a prax legislatívy. Bratislava: EUROKODEX, 2012, 440 s. ISBN 978-80-89447-65-7, s. 186.

⁹⁰¹ Spoľahlivým indikátorom stabilného právneho prostredia resp. konkrétnej oblasti práva môže byť priemerný vek zákonov (11 rokov v oblasti práva priemyselného vlastníctva) vo vzťahu k a priemernému počtu ich noviel zákonov (2 novely na jeden zákon v oblasti práva priemyselného vlastníctva).

alebo patentovú stratégiu zamestnávateľa (napr. ochrana utajením zamestnaneckého vynálezu) a preto sa navrhuje zavedenie iba informačnej povinnosti.

Pokiaľ ide o podmienku písomnej formy ťažiskových právnych úkonov v zamestnaneckom režime, tzn. upovedomenia zo strany pôvodcu a uplatnenia práva na riešenie zo strany zamestnávateľa, ukazuje sa, že túto podmienku je potrebné v zákone zachovať, i keď by sa mohla zdať na prvý pohľad príliš rigidná. Pri podrobnejšej analýze však zistíme, že s ohľadom na aplikovateľné znenie § 40 Občianskeho zákonníka⁹⁰² tu existuje dostatočný priestor na flexibilitu a zohľadnenie okolností konkrétneho prípadu. Na právne vzťahy zo zamestnaneckého vynálezu sa totiž subsidiárne vzťahuje Občiansky zákonník, a nie Zákonník práce, čo v záujme predchádzania pochybnostiam bude nové znenie patentového zákona výslovne stanovovať.

Podmienky vzniku nároku na primeranú odmenu ani spôsob jej výpočtu sa nemení, v tejto súvislosti sa len dopĺňa právo pôvodcu na dodatočné vyrovnanie, okrem doterajšieho prípadu, keď odmena zjavne nezodpovedá prínosu dosiahnutému neskorším využitím vynálezu, aj v prípade, ak bola odmena zamestnávateľom určená paušálnou sumou bez zohľadnenia zákonných podmienok primeranosti. S cieľom posilniť efektívny výkon práva na dodatočné vyrovnanie prichádza do úvahy aj zavedenie informačného nároku pôvodcu na kontrolu účtovnej evidencie alebo inej dokumentácie zamestnávateľa v rozsahu potrebnom na zistenie dodatočného vyrovnanie. Ak by v takomto prípade boli poskytnuté pôvodcovi informácie označené ako dôverné, mal by byť pôvodca viazaný mlčanlivosťou voči tretím osobám. Inšpiratívne sa v tomto smere javí ustanovenie Autorského zákona o informačnom nároku autora vo vzťahu k nadobúdateľovi licencie, ak je odmena dohodnutá v závislosti od príjmov alebo výnosov z využitia licencie (§ 69 ods. 3 Autorského zákona).⁹⁰³

⁹⁰² Ustanovenia § 40 Občianskeho zákonníka znejú „(1) Ak právny úkon nebol urobený vo forme, ktorú vyžaduje zákon alebo dohoda účastníkov, je neplatný. (2) Písomne uzavretá dohoda sa môže zmeniť alebo zrušiť iba písomne. (3) Písomný právny úkon je platný, ak je podpísaný konajúcou osobou; ak právny úkon robia viaceré osoby, nemusia byť ich podpisy na tej istej listine, ibaže právny predpis ustanovuje inak. Podpis sa môže nahradiť mechanickými prostriedkami v prípadoch, keď je to obvyklé. (4) 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. Písomná forma je zachovaná vždy, ak právny úkon urobený elektronickými prostriedkami je podpísaný zaručeným elektronickým podpisom alebo zaručenou elektronickou pečaťou. (5) Na právne úkony uskutočnené elektronickými prostriedkami, podpísané zaručeným elektronickým podpisom alebo zaručenou elektronickou pečaťou a opatrené časovou pečiatkou sa osvedčenie pravosti podpisu nevyžaduje. (6) Na písomné právne úkony tých, ktorí nemôžu čítať a písať, je potrebná úradná zápisnica. Úradná zápisnica sa nevyžaduje, ak má ten, kto nemôže čítať alebo písať, schopnosť oboznámiť sa s obsahom právneho úkonu s pomocou prístrojov alebo špeciálnych pomôcok alebo prostredníctvom inej osoby, ktorú si zvolí, a je schopný vlastnoručne listinu podpísať.“

⁹⁰³ Ustanovenie § 69 ods. 2 a 3 Autorského zákona znie: „2) Ak je odmena dohodnutá v závislosti od príjmov alebo výnosov z využitia licencie, nadobúdateľ je povinný predkladať autorovi najmenej raz ročne informáciu o príjmoch alebo výnosoch z využitia licencie osobitne za každý spôsob použitia diela a zároveň je povinný poskytnúť autorovi aj vyúčtovanie odmeny, ak nie je dohodnuté inak. (3) Ak je odmena dohodnutá v

Výhodami takto upraveného zamestnaneckého režimu je v každom okamihu jednoznačná určiteľnosť subjektu, ktorému patrí právo na riešenie, jasné základné pravidlá komunikácie a informovanosti medzi pôvodcom a zamestnávateľom so zachovaním dostatočnej miery flexibility a spravodlivosti pri paušálnom odmeňovaní.

Spolumajiteľstvo

Každý predmet priemyselného vlastníctva (ochranná známka, patent, úžitkový vzor, dizajn) môžu mať viacerých spolumajiteľov. Na právne vzťahy medzi spolumajiteľmi sa subsidiárne vzťahujú ustanovenia Občianskeho zákonníka o spoluvlastníctve (§ 136 a nasl. Občianskeho zákonníka).

V prípade patentov, úžitkových vzorov a dizajnov sa spolumajiteľský podiel odvodzuje od rozsahu práva na riešenie, resp. práva na dizajn patriaceho spolupôvodcovi, ktorý sa stal spolumajiteľom alebo bol právny predchodcom spolumajiteľa. Takýto princíp je stanovený v platnom znení patentového zákona (§ 20 ods. 2)⁹⁰⁴ a navrhuje sa jeho rozšírenie aj na zákon o úžitkových vzoroch a zákon o dizajnoch. Vychádzajúc z dispozitívnej povahy právnej úpravy (§ 137 ods. 2 Občianskeho zákonníka)⁹⁰⁵ platí, že spolumajitelia si môžu výšku podielov dohodnúť inak. Novinkou bude, že zákon pod sankciu absolútnej neplatnosti vyžaduje pre takúto dohodu písomnú formu a že sa takáto dohoda zapisuje do registra vedeného Úradom priemyselného vlastníctva SR, čo už v súčasnosti platí pre dohody o zrušení spolumajiteľstva a o vzájomnom vyrovnaní (§ 20 ods. 5 patentového zákona).

Každý zo spolumajiteľov má právo využívať predmet priemyselného vlastníctva ako celok, ak sa spolumajitelia nedohodnú inak. Samostatne je každý spolumajiteľ aj aktívne legitimovaný v mene a na účet všetkých spolumajiteľov v prípade porušenia alebo ohrozenia práv. V súlade s odbornou literatúrou⁹⁰⁶ sa však navrhuje, aby sa na udelenie licencie, na prevod a na zriadenie záložného práva vyžadoval súhlas všetkých spolumajiteľov, ak sa spolumajitelia nedohodnú inak. Tým nie je dotknuté právo každého spolumajiteľa disponovať so svojim spolumajiteľským podielom s obmedzením

závislosti od príjmov alebo výnosov z využitia licencie, nadobúdateľ je povinný umožniť autorovi. Ak v takomto prípade nadobúdateľ poskytne autorovi informácie označené nadobúdateľom ako dôverné, nesmie autor tieto informácie prezradiť tretej osobe ani ich použiť pre seba v rozpore s účelom, na ktorý sa mu poskytli.“

⁹⁰⁴ Ustanovenie § 20 ods. 2 patentového zákona znie: „2) Spolumajiteľský podiel k patentu sa odvodzuje od rozsahu práva na riešenie patriaceho spolupôvodcovi (§ 10 ods. 3) ako majiteľovi patentu alebo spolupôvodcovi ako právnomu predchodcovi majiteľa patentu.“

⁹⁰⁵ Ustanovenie § 137 ods. 2 Občianskeho zákonníka znie: „2) Ak nie je právnym predpisom ustanovené alebo účastníkmi dohodnuté inak, sú podiely všetkých spoluvlastníkov rovnaké.“

⁹⁰⁶ Pozri aj publikáciu VOJČÍK, P. et al. Právo duševného vlastníctva. Plzeň: Aleš Čenek, 2012, 495 s. ISBN 978-80-7380-375-5, s. 271.

vyplývajúcim z predkupného práva ostatných spolumajiteľov v zmysle § 140 Občianskeho zákonníka.⁹⁰⁷

Ak spolumajiteľ zomrie alebo zanikne bez právneho nástupcu alebo sa vzdá svojho spolumajiteľského podielu, jeho spolumajiteľský podiel prechádza na ostatných spolumajiteľov patentu v pomere zodpovedajúcom ich spolumajiteľským podielom. Tento princíp prechodu podielu na ostatných spolumajiteľov je upravený v platnom znení zákona o dizajnoch (§ 16 ods. 4 a 5) a navrhuje sa jeho rozšírenie aj na patentový zákon, zákon o úžitkových vzoroch a zákon o ochranných známkach.

Licenčná zmluva

Určité zmeny sa navrhujú aj v úprave licenčných vzťahov v oblasti priemyselného vlastníctva, ktorá je charakteristická subsidiárnou aplikáciou všeobecného režimu Obchodného zákonníka (§ 508 a nasl.) s prednostnou aplikáciou osobitných ustanovení patentového zákona (§ 24), zákona o úžitkových vzoroch (§ 23), zákona o ochranných známkach (§ 20) a zákona o dizajnoch (§ 24). V týchto vymenovaných osobitných ustanoveniach sa navrhuje doplniť rozlišovanie a definovanie výlučnej a nevýlučnej licencie ako aj jednoznačnú úprava aktívnej legitimácie nadobúdateľa licencie pri porušovaní alebo ohrozovaní práv majiteľa.

V teórii⁹⁰⁸ aj praxi sa dlhodobo potvrdzuje, že majiteľ patentu, úžitkového vzoru, dizajnu alebo ochranného známky môže udeliť licenčnou zmluvou výlučnú licenciu alebo nevýlučnú licenciu. A že ak nie je v licenčnej zmluve výslovne dohodnuté, že majiteľ udelil výlučnú licenciu, malo by platiť, že udelil nevýlučnú licenciu. Na rozdiel od štandardnej autorskoprávnej terminológie („výhradná licencia“ a „nevýhradná licencia“; § 70 Autorského zákona) sa navrhuje zachovať pojmy „výlučná licencia“ a „nevýlučná licencia“, ktoré sú pre oblasť priemyselného vlastníctva už dostatočne vžitú. Pojmy „výlučná licencia“ a „nevýlučná licencia“ možno nájsť aj v platnom znení niektorých vyššie uvedených zákonov,⁹⁰⁹ používajú sa aj v právnych predpisoch Európskej únie⁹¹⁰ a v niektorých medzinárodných zmluvách.

Definícia výlučnej licencie by mala v zásade zodpovedať autorskoprávnej výhradnej licencií (§ 70 ods. 2 Autorského zákona) a konkrétne pre oblasť patentového práva by mohla znieť nasledovne: „Ak majiteľ patentu udelil výlučnú licenciu, nesmie udeliť tretej

⁹⁰⁷ Ustanovenie § 140 Občianskeho zákonníka znie: „Ak sa spoluvlastnícky podiel prevádza, majú spoluvlastníci predkupné právo, ibaže ide o prevod blízkej osobe (§ 116, 117). Ak sa spoluvlastníci nedohodnú o výkone predkupného práva, majú právo vykúpiť podiel pomerne podľa veľkosti podielov.“

⁹⁰⁸ Pozri aj publikáciu VOJČÍK, P. et al. Právo duševného vlastníctva. Plzeň: Aleš Čenek, 2012, 495 s. ISBN 978-80-7380-375-5, s. 357.

⁹⁰⁹ Pozri napr. § 25, 26, 27 patentového zákona, § 24 zákona o úžitkových vzoroch, § 24, 40 zákona o dizajnoch, § 14, 15 zákona o ochrane topografií polovodičových výrobkov.

⁹¹⁰ Nová Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2436 zo 16. decembra 2015 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známok v článku 25 hovorí o „výlučnej“ a „nevýlučnej“ licencií.

osobe licenci a je povinný, ak nie je v licenčnej zmluve dohodnuté inak, sám sa zdržať využívania vynálezu chráneného patentom“. Aj v oblasti priemyselného vlastníctva sa teda navrhuje zaviesť princíp, že udelením výlučnej licencie sa majiteľ sám obmedzuje v ďalšom využívaní jej predmetu, čím dochádza k odklonu od všeobecného režimu Obchodného zákonníka (§ 511 ods. 1) a pod sankciou absolútnej neplatnosti je povinný zdržať sa udelenia ďalšej licencie tretej osobe. Nadobúdateľ výlučnej licencie by však nemal byť zo zákona povinný využívať jej predmet, ako predpokladá nový Autorský zákon (§ 70 ods. 3), a je skôr vhodné ponechať túto povinnosť v režime dispozitívnej úpravy Obchodného zákonníka (§ 509 ods. 2), ktorá sa prakticky dotýka výlučne ochranných známk. Formálnou podmienkou výkonu výlučnej licencie by mal byť povinný zápis licenčnej zmluvy do registra vedeného úradom, tak ako predpokladá ustanovenie § 509 ods. 1 Obchodného zákonníka; stojí pritom za zmienku, že podľa § 263 Obchodného zákonníka ide o jediné kogentné ustanovenie upravujúce zmluvný typ licenčnej zmluvy na predmety priemyselného vlastníctva.

Poskytnutie sublicencie vylučuje dispozitívne ustanovenie Obchodného zákonníka (§ 511 ods. 2) a vylúčené by malo ostať aj postúpenie resp. prevod licencie (platné znenie § 24 ods. 4 patentového zákona). Prirodzene, zmluvné strany sa môžu dohodnúť inak.

Obdobne ako už bolo uvedené v súvislosti so zamestnaneckom režime a právom na dodatočné vyrovnanie, aj pri licenčnej odmene dohodnutej v závislosti od príjmov alebo výnosov z využitia licencie je možné do určitej miery nechať sa inšpirovať novým Autorským zákonom (§ 69 ods. 2 a 3),² ktorý v tomto smere bez zmeny prevzal ustanovenia predchádzajúceho autorského zákona⁹¹¹ o odmene.

Doterajšia úprava aktívnej legitímácie nadobúdateľa licencie,⁹¹² i keď v súlade so smernicou 2004/48/ES o vymožitelnosti práv duševného vlastníctva,⁹¹³ nezohľadňovala oprávnené záujmy a primárne postavenie majiteľa práv priemyselného vlastníctva a ani súvisiace ustanovenia Obchodného zákonníka (§ 514)⁹¹⁴. Navyše, nová smernica

⁹¹¹ Pozri ustanovenie § 45 ods. 2 a 3 zákona č. 618/2003 Z. z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon) v znení účinnom do 31.12.2015.

⁹¹² Ustanovenie § 24 ods. 4 patentového zákona znie: „ 4) V prípade neoprávneného zásahu do práv chránených týmto zákonom alebo ohrozenia týchto práv patria nadobúdateľovi licencie rovnaké práva ako majiteľovi patentu.“. Obdobné ustanovenia obsahujú aj zákon o úžitkových vzoroch (§ 23 ods. 5), zákon o dizajnoch (§ 24 ods. 7) a aj zákon o ochranných známkach (§ 20 ods. 4).

⁹¹³ Článok 4 ods. 1 písm. b) smernice 2004/48/ES znie: „Členské štáty uznajú ako osoby oprávnené žiadať o uplatňovanie opatrení, postupov a prostriedkov právnej nápravy uvedených v tejto kapitole všetky ostatné osoby [okrem majiteľov práv, pozn. TK] oprávnené využívať tieto práva, a to najmä licencie, pokiaľ to umožňujú a pokiaľ je to v súlade s ustanoveniami príslušných právnych predpisov.“.

⁹¹⁴ Ustanovenie § 514 Obchodného zákonníka znie: „(1) Ak nadobúdateľa obmedzujú vo výkone práva iné osoby alebo ak zistí, že iné osoby toto právo porušujú, je povinný bez zbytočného odkladu podať o tom správu poskytovateľovi. (2) Poskytovateľ je povinný bez zbytočného odkladu urobiť potrebné právne opatrenia na ochranu výkonu práva nadobúdateľom. Pri týchto opatreniach je nadobúdateľ povinný poskytnúť poskytovateľovi potrebné spolupôsobenie.“

o aproximácií právnych predpisov v oblasti ochranných známk⁹¹⁵ jednoznačne stanovuje, v akých prípadoch má držiteľ licencie aktívnu legitimáciu na podanie návrhu a neponecháva pre národné právo veľký priestor na vlastné legislatívne riešenie. Pravdepodobne možno nájsť všeobecnú zhodu na tom, že aktívna legitimácia držiteľa licencie by mala byť upravená rovnakým spôsobom pre všetky predmety priemyselného vlastníctva, či už ide o ochrannú známku, patent, úžitkový vzor alebo dizajn. Preto sa navrhuje, aby právna úprava, ktorou sa bude vo vzťahu k aktívnej legitimácii držiteľa licencie transponovať nová známková smernica, bola rozšírená aj na ostatné predmety priemyselného vlastníctva.

Vymožitelnosť práv a litigácia

Najvýznamnejšou legislatívnou udalosťou posledných rokov je nepochybne prijatie Civilného sporového poriadku, ktorý nadobúda účinnosť 1. júla 2016. Vymožitelnosť práv duševného vlastníctva sa tak posilňuje zavedením kauzálnej príslušnosti v sporoch z priemyselného vlastníctva (§ 25)⁹¹⁶ a tiež v sporoch z nekalého súťažného konania a v autorskoprávnych sporoch (§ 26)⁹¹⁷. Inštitút doteraz známy ako „predbežné opatrenie“ sa v Civilnom sporovom poriadku nazýva „neodkladné opatrenie“ (§ 324 a nasl.), čo sa má premietnuť aj do patentového zákona, zákona o ochranných známkach, zákona o dizajnoch a zákona o úžitkových vzoroch v zmysle - zatiaľ ešte stále - návrhu zákona na vykonanie Civilného sporového poriadku, Civilného mimosporového poriadku a Správneho súdneho poriadku a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Z dôvodu duplicity s Civilným sporovým poriadkom (§ 340) do úvahy prichádza aj vypustenie

⁹¹⁵ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2436 zo 16. decembra 2015 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známk v článku 25 ods. 3 stanovuje: „Bez toho, aby boli dotknuté ustanovenia licenčnej zmluvy, môže držiteľ licencie podať návrh na začatie konania o porušení práv z ochrannej známky, len ak s tým súhlasí jej majiteľ. Držiteľ výlučnej licencie však môže podať návrh na začatie takéhoto konania, ak majiteľ ochrannej známky po formálnom oznámení sám v primeranej lehote nepodá návrh na začatie konania o porušení práv.“

⁹¹⁶ Ustanovenie § 25 Civilného sporového poriadku znie: „(1) Na konanie v sporoch z priemyselného vlastníctva je príslušný Okresný súd Banská Bystrica; jeho územným obvodom je celé územie Slovenskej republiky. (2) Na konanie o odvolaní proti rozhodnutiu vydanému v konaní v sporoch podľa odseku 1 je príslušný Krajský súd v Banskej Bystrici. (3) Ak má spor z priemyselného vlastníctva súčasne povahu sporu z nekalého súťažného konania alebo autorskoprávneho sporu, je príslušný súd podľa odsekov 1 a 2.“

⁹¹⁷ Ustanovenie § 25 Civilného sporového poriadku znie: „(1) Na konanie v sporoch z nekalého súťažného konania a v autorskoprávnych sporoch je príslušný a) Okresný súd Bratislava I pre obvody Krajského súdu v Bratislave, Krajského súdu v Trnave a Krajského súdu v Nitre, b) Okresný súd Banská Bystrica pre obvody Krajského súdu v Banskej Bystrici, Krajského súdu v Žiline a Krajského súdu v Trenčíne, c) Okresný súd Košice I pre obvody Krajského súdu v Košiciach a Krajského súdu v Prešove. (2) Na konanie o odvolaní proti rozhodnutiu vydanému v konaní v sporoch podľa odseku 1 je príslušný a) Krajský súd v Bratislave pre obvody súdov uvedených v odseku 1 písm. a), b) Krajský súd v Banskej Bystrici pre obvody súdov uvedených v odseku 1 písm. b), c) Krajský súd v Košiciach pre obvody súdov uvedených v odseku 1 písm. c).“

ustanovení o zodpovednosti navrhovateľa za škodu spôsobenú nedôvodne navrhnutým neodkladným opatrením z jednotlivých zákonov v oblasti priemyselného vlastníctva.⁹¹⁸

Právo na informácie bolo do osobitných zákonov v oblasti priemyselného vlastníctva zavedené v roku 2007 transpozíciou smernice 2004/48/ES o vymožitelnosti práv duševného vlastníctva (článok 8). Pokiaľ ide o patentový zákon (§ 32a), zákon o úžitkových vzoroch (§ 29) a zákon o dizajnoch (§ 27a), navrhuje sa doplnenie zákonnej úpravy aj o „zamýšľaného predajcu“ a „poskytovateľa služieb“, tak ako je v platnom znení zákona o ochranných známkach (§ 11).

Kľúčovým prvkom riešenia každého súdneho sporu z priemyselného vlastníctva je kvalifikované posúdenie, či údajný porušovateľ svojím konaním skutočne zasahuje do rozsahu ochrany patentu, úžitkového vzoru či dizajnu alebo nie. S cieľom prispieť k lepšej kvalite tohto posúdenia navrhuje sa doplniť do patentového zákona (§ 33), zákona o úžitkových vzoroch (§ 30) a zákona o dizajnoch (§ 28) možnosť, aby sa súd konajúci vo veci porušovania uvedených práv aj bez návrhu obrátil priamo na úrad so žiadosťou o vykonanie tzv. určovacieho konania. Tak ako nebol ani doteraz, súd nebude výsledkom určovacieho konania viazaný, vyhodnotí ho ako jeden z dôkazov obdobne ako znalecký posudok. Samotné určovacie konanie sa plánuje zjednodušiť, malo by byť jednostupňové, bez možnosti podať opravný prostriedok a úrad v ňom bude konať len so žiadateľom.

Osobitne v súdnych sporoch založených na právach z úžitkových vzorov, pri ktorých sa uplatňuje tzv. registračný princíp, keď úrad pred zápisom neskúma splnenie zákonných podmienok ochrany, pribudne zásadná novinka. Konajúci súd bude môcť vyzvať žalobcu na predloženie výsledku tzv. úplného prieskumu a tým podmieniť ďalšie konanie o žalobe alebo o návrhu na nariadenie neodkladného opatrenia na základe úžitkového vzoru. Úplný prieskum na predmet chránený úžitkovým vzorom by na základe žiadosti ex post vykonal úrad podobne, ako vykonáva úplný prieskum v konaní o patentovej prihláške (§ 43 patentového zákona).⁹¹⁹ Náklady spojené s vykonaním úplného prieskumu by žalobcovi v prípade úspechu v súdnom konaní nahradil žalovaný.

Záverečná poznámka

Vzhľadom na súkromnoprávne zameranie konferencie „Košické dni súkromného práva I.“ sa autor v tomto príspevku bližšie nezaobrá zmenami, ktoré sa navrhujú v oblasti administratívneho konania pred Úradom priemyselného vlastníctva.

⁹¹⁸ Pozri napr. § 30 ods. 2 patentového zákona, § 27 ods. 3 zákona o dizajnoch, § 31 ods. 3 zákona o úžitkových vzoroch.

⁹¹⁹ Obdobné riešenie typického problému úžitkových vzorov v zmysle „slabý prieskum - silná ochrana“ možno nájsť vo viacerých zahraničných právnych úpravách; naposledy ho s účinnosťou od 1. januára 2016 zaviedlo Španielsko.

ZDRUHOVENIE OZNAČENÍ (GENERICIZATION OF TRADEMARK)

JUDR. RADKA KOLKUSOVÁ, LL.M.

PANEURÓPSKA VYSOKÁ ŠKOLA, FAKULTA PRÁVA

ÚSTAV SÚKROMNÉHO PRÁVA

RADKA.KOLKUSOVA@PANEUROUNI.COM

Abstrakt

V súčasnej trhovej ekonomike je rozlišovacia spôsobilosť medzi výrobkami či službami veľmi dôležitá, a tak majú jednotlivé označenia vďaka ich charakteru jedinečnosti a ich schopnosti od seba odlišovať konkurenčné subjekty veľmi dôležitú úlohu. Najmä pri známych podnikateľských subjektoch vytvárajú ochranné známky neodmysliteľnú súčasť majetku podniku, a keďže ich hodnota je obvyčajne veľmi vysoká, bývajú tieto predmety chránené oveľa ostražitejšie ako iné statky. Okrem toho, že jednotlivé subjekty musia chrániť ochranné známky pred ich poškodzovaním alebo ohrozovaním zo strany iných subjektov, zároveň sa podnikatelia vlastníaci ochranné známky musia mať na pozore aj pred takými skutočnosťami, ku ktorým nedochádza zo zavinenia iného subjektu, alebo z inak subjektívnych príčin, a takýmto skutočnostiam nemožno, alebo im možno zabrániť len s vynaložením úsilia. V tejto súvislosti dochádza k tzv. *zduhoveniu* označenia, kedy registrovaná ochranná známka stráca svoju rozlišovaciu spôsobilosť, a tak k nej majiteľ stráca všetky práva.

Abstract

In the current market economy, the distinctiveness of the product or service is very important. For that reason have trademarks and servicemarks due to their unique character and their ability to distinguish themselves from competing businesses very important role. Especially famous business entities constitute trademarks inherent part of the business assets and as their value is usually very high, these items tend to be protected much more vigilant than other assets. Besides the fact that the business entities who own trademarks must protect this assets from their degradation or threatened by others, they must be vigilant even before such facts, which do not occur by the fault of another person, or otherwise subjective reasons. In this connection, there is the so-called. *genericization of trademark*, when a registered trademark loses its distinctiveness and so her owner loses all rights to such trademark.

1. Vďaka svojmu rozlišovaciemu charakteru majú označenia v ich celkovom ponímaní veľmi dôležitú úlohu, a to najmä v súčasnom svete, kde sa pokúšame označiť už takmer všetko – od samých seba prostredníctvom rodného čísla, či nášho mena a priezviska, čísla nášho bankového účtu či telefónu, cez ŠPZ nášho auta, až po označenia našich aktivít vo virtuálnom svete vo forme doménových mien či IP adries. Označením tak môžeme vo všeobecnosti rozumieť akékoľvek nazvanie, poznačenie, zobrazenie, či pridelenie špeciálnej značky, čísla, písmena alebo inak zmyslami vnímateľného znaku, ktoré je príznačné pre určitú osobu, hmotnú či nehmotnú vec, ale aj pre určité predmety práv. Právny poriadok však všeobecnú definíciu označenia neupravuje, no z právnického hľadiska sa nám tento pojem spája najmä s určitými predmetmi práv priemyselného vlastníctva na označenie, ktorými sa jednotlivé subjekty práva od seba navzájom odlišujú, a to najmä v súvislosti s ich podnikateľskou činnosťou na hospodárskom trhu. Do tejto skupiny predmetov zaraďujeme najmä ochranné známky, označenia pôvodu výrobkov, zemepisné označenia výrobkov a obchodné mená, ktoré poznáme aj ako hlavné predmety priemyselných práv na označenie. Najčastejšie sa využívajú na označovanie výrobkov a služieb, ako aj samotných subjektov – či už fyzických alebo právnických osôb, ktoré vystupujú na hospodárskom trhu a ponúkajú konkrétne produkty, alebo označujú rôzne hudobné, kultúrne, športové a iné podujatia. Okrem hlavných predmetov priemyselných práv na označenie však nesmieme zabúdať na vedľajšie priemyselné práva na označenie, ku ktorým zaraďujeme napríklad logá, doménové mená, či nezapísané označenia, ktoré plnia obdobnú funkciu, avšak na rozdiel od vyššie uvedených hlavných predmetov priemyselných práv na označenie nemajú osobitnú právnu úpravu.

Všetky uvedené predmety priemyselných práv na označenie patria k nehmotným statkom, ktoré majú svoju peniazmi oceneľnú hodnotu. V súčasnej trhovej ekonomike je rozlišovacia spôsobilosť medzi výrobkami či službami veľmi dôležitá, a tak majú jednotlivé označenia vďaka ich charakteru jedinečnosti a ich schopnosti od seba odlišovať konkurenčné subjekty veľmi dôležitú úlohu. Najmä pri známych podnikateľských subjektoch vytvárajú predmety práv na označenie neodmysliteľnú súčasť majetku podniku, a keďže ich hodnota môže byť oveľa vyššia ako hodnota jej (nemalého) hmotného majetku, bývajú tieto predmety chránené oveľa ostražitejšie ako iné statky.

Čo sa týka jednotlivých práv k označeniam, v prvom rade sa jednotlivé subjekty musia chrániť pred ich poškodzovaním alebo ohrozovaním zo strany iných subjektov, ku ktorým dochádza napríklad vo forme jednotlivých nekalosúťažných obchodných praktík podľa Obchodného zákonníka.⁹²⁰ V druhom rade sa jednotlivé podnikateľské subjekty musia mať na pozore aj pred takými skutočnosťami, ku ktorým nedochádza zo zavinenia iného subjektu. K týmto skutočnostiam totiž dochádza z objektívnych príčin, a tak im nemožno, alebo im možno zabrániť len s vynaložením úsilia. V tejto súvislosti môžeme hovoriť aj

⁹²⁰ § 44 a nasl. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka (ďalej iba ako „ObchZ“)

o tzv. *zdruhovenu* označenia, kedy registrovaná ochranná známka stráca svoju rozlišovaciu spôsobilosť, a tak z nej nemôžu zapísanému majiteľovi plynúť nijaké práva.

2. Práva k jednotlivým predmetom priemyselného vlastníctva nevznikajú podobne ako vlastnícke či vecné práva, a taktiež nevznikajú automaticky už samotným momentom ich vytvorenia podobne, ako je tomu u diel v autorskom práve. Na vznik priemyselno-právnej ochrany k označeniam sa vyžaduje prihlásenie predmetu na príslušnom úrade a následné rozhodnutie správneho orgánu o zápise do registra, ktoré podlieha splnením určitých formálnych a právnych náležitostí. Niekedy však dochádza k výnimkám, kedy nie je potrebná ani samotná registrácia označenia v príslušnom registri (napríklad všeobecne známe známky požívajú ochranu aj keď nie sú zapísané v registri, alebo nezapísané označenia, ktoré majú rozlišovaciu schopnosť a stali sa známymi v spojitosti s výrobkom alebo službou na určitom území).⁹²¹ Z toho dôvodu ale môže byť niekedy obtiažne zistiť samotný moment vzniku práva k takémuto predmetu na označenie.

Čo sa týka ochranných známk, práva majiteľovi k ochrannej známke vznikajú dňom jej zápisu do registra, ktorý vedie Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky⁹²² a platí právna domnienka, že ten, kto je zapísaný v registri ako majiteľ ochrannej známky, je aj jej skutočným majiteľom, a tak mu patria právne prostriedky ochrany proti neoprávneným zásahom do práv z nich vyplývajúcich.⁹²³ Úrad však zapíše do registra len tie ochranné známky, ktoré spĺňajú zákonom stanovené náležitosti – a to faktické, ako aj právne. Podľa Zákona o ochranných známkach môže ochrannú známku tvoriť akékoľvek graficky znázorniteľné označenie vnímateľné zrakom, pokiaľ je takéto označenie spôsobilé rozlíšiť tovary alebo služby jednej osoby od tovarov alebo služieb inej osoby.⁹²⁴ Z pojmového vymedzenia tejto základnej definície ochrannej známky možno vyvodit' aj najdôležitejšiu faktickú náležitosť, ktorá zároveň plní základnú funkciu ochrannej známky – a tou je spôsobilosť označenia rozlíšiť tovary alebo služby jednej osoby od tovarov alebo služieb inej osoby. Práve rozlišovacia spôsobilosť a identifikačná schopnosť označenia tvorí najvýznamnejší prvok v konkurenčnom prostredí v rámci hospodárskej súťaže, a to najmä pri podnikateľských subjektoch, ktoré vyrábajú alebo ponúkajú podobné alebo rovnaké tovary, prípadne poskytujú podobné alebo tie isté služby na tom istom hospodárskom trhu. Vyplýva to aj z judikatúry Súdneho dvora EÚ, podľa ktorej *„hlavnou funkciou ochrannej známky je zaručiť spotrebiteľovi alebo inému koncovému užívateľovi označenie pôvodu výrobkov alebo služieb tým, že im umožní odlíšiť*

⁹²¹ § 7 ZOZ a čl. 6 bis Vyhlášky ministra zahraničných vecí z 13. januára 1975 o Parížskom dohovore na ochranu priemyslového vlastníctva z 20. marca 1883

⁹²² Úrad priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky sídliaci v Banskej Bystrici (ďalej iba „ÚPV SR“), ktorý vedie Register ochranných známk (ďalej iba „Register OZ“)

⁹²³ Rozsudok Najvyššieho súdu SR z dňa 17. marca 2009, sp. zn. 4 Obo 237/2007

⁹²⁴ § 2 Zákona č. 506/2009 o ochranných známkach (ďalej iba „ZOZ“)

tento výrobok alebo službu bez nebezpečenstva zámieny s tovarmi alebo službami iného pôvodu."⁹²⁵ Z pohľadu práva nedostatok rozlišovacej spôsobilosti predstavuje absolútnu výluky pre zápis označenia ako ochrannej známky, a na ktorej existenciu musí pri podaní prihlášky ÚPV SR prihliadať *ex offo*.⁹²⁶ Podľa § 5 a 6 ZOZ ÚPV SR do registra nezapíše také označenie, ktoré:

b) nemá rozlišovaciu spôsobilosť;

c) je tvorené výlučne označeniami alebo údajmi, ktoré v obchodnom styku môžu slúžiť na určenie druhu, kvality, množstva, účelu, hodnoty, zemepisného pôvodu, prípadne času výroby tovarov či poskytnutia služieb, alebo iných vlastností tovarov alebo služieb;

d) je tvorené výlučne označeniami alebo údajmi, ktoré sa stali obvyklými v bežnom jazyku alebo v zaužívaných poctivých obchodných zvyklostiach.

Podľa logického výkladu však možno konštatovať, že uvedené ustanovenia sa od seba navzájom nevylučujú, nakoľko každé označenie, ktoré slúži na určenie druhu, účelu, či ďalších iných vlastností tovarov alebo služieb nemá potrebnú rozlišovaciu spôsobilosť. Pôjde o druhové označenia alebo také označenia, ktoré majú čisto popisný charakter, ako napríklad označenie *sladký* pre čokoládu alebo *vizáž* pre kozmetické výrobky. Rovnako to platí aj pre označenia tvorené z údajov, ktoré sa používaním stali obvyklými v bežnom jazyku alebo v zaužívaných poctivých obchodných zvyklostiach, nakoľko bežný spotrebiteľ si v tomto prípade nespája určité označenie s konkrétnym výrobcom, a tým sa stráca individualizačný charakter potrebný pre zápisnú spôsobilosť označenia ako ochrannej známky. Zároveň je však potrebné upozorniť, že aj keď má v niektorých prípadoch označenie čisto popisný charakter (§ 6 ods.1 písm. c) ZOZ) alebo sa označenie časom stalo obvyklým v bežnom jazyku (§ 6 ods.1 písm. d) ZOZ) alebo sa inak predpokladá, že vzhľadom na vyobrazenie alebo názov označenia nemá takéto označenie dostatočnú rozlišovaciu spôsobilosť (§ 6 ods.1 písm b) ZOZ), možno v niektorých prípadoch uvedené absolútne výluky zo zápisnej spôsobilosti obísť. To však platí iba v prípadoch, pokiaľ prihlasovateľ preukáže, že označenie nadobudlo pred dňom podania prihlášky na základe jeho používania na území Slovenskej republiky alebo vo vzťahu k územiu Slovenskej republiky rozlišovaciu spôsobilosť k tovarom alebo službám, pre ktoré je takéto označenie prihlásené.⁹²⁷

⁹²⁵ Rozsudok Súdneho dvora EÚ z dňa 6. 10. 2005 C-120/04

⁹²⁶ Okrem samotného Úradu môže na uvedené absolútne výluky zo zápisnej spôsobilosti upozorniť aj ktorákoľvek osoba podaním pripomienok proti zápisu určitého označenia ako ochrannej známky do Registra (§ 29 ZOZ)

⁹²⁷ § 5 ods. 2 ZOZ. (Výnimka vyplýva z čl. 3 ods. 3 Smernice EP a Rady 2008/95/ES z 22. októbra 2008 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známok, podľa ktorého „Prihláška ochrannej známky nebude zamietnutá alebo vyhlásená za neplatnú ak táto ochranná známka nadobudla ešte pred dňom podania prihlášky na základe svojho používania rozlišovaciu spôsobilosť. Okrem toho môže

V tejto súvislosti je však dôležité poznamenať, že rozlišovaciu spôsobilosť druhových označení nemožno hodnotiť vo všeobecnosti, ale je potrebné skúmať identifikačný charakter označenia vo vzťahu ku konkrétnemu výrobku, výrobcovi alebo k druhu oblasti, v ktorej sa daný produkt ponúka. Ako príklad môžem uviesť označenie „diesel“, ktoré sa bežnému spotrebiteľovi spája s druhom motora alebo s druhom pohonnej látky, a tak ho vo vzťahu k oblasti automobilového priemyslu možno charakterizovať ako druhové označenie, a preto by ho nebolo možné registrovať ako ochrannú známku výrobcov pohonných hmôt. Avšak to isté označenie „Diesel“ je úspešne registrovanou ochrannou známkou v módnom priemysle, a v spojitosti s konkrétnym výrobcom predstavuje dostatočnú rozlišovaciu spôsobilosť.

V praxi však dochádza aj k tzv. *zduhoveniu* označenia, kedy označenie zo začiatku malo vo vzťahu ku konkrétnemu výrobku alebo výrobcovi rozlišovaciu spôsobilosť, no postupom času sa jeho používaním v spoločnosti stratil individualizačný charakter výrobcu k danému výrobku. Zduhovením označenia teda môžeme v širšom slova zmysle chápať ako situáciu, kedy sa z ochrannej známky stáva druhové označenie, k čomu dochádza za predpokladu, že spotrebiteľia začnú takéto označenie vnímať ako druh výrobku a nie ako výrobok konkrétnej firmy. Následne k ochrannej známke, ktorá sa stala označením obvyklým pre tovary alebo služby, pre ktoré je zapísaná, stráca spoločnosť výlučné práva.⁹²⁸ Viaceré, predovšetkým veľké spoločnosti vlastniace silné ochranné známky⁹²⁹, si preto musia chrániť svoje práva k označeniam nie len pred ich porušovaním alebo ohrozovaním zo strany tretích osôb (ku ktorým dochádza v konkurenčnom prostredí hospodárskeho trhu najmä prostredníctvom jednotlivých foriem nekalosúťažných praktík podľa § 44 a nasl. ObchZ), ale aj pred takými situáciami, ktorým nemôžu zabrániť. K zduhoveniu označení totiž často dochádza z objektívnych príčin, kedy ochranná známka začne byť masovo používaná k označeniu určitého druhu výrobku a nie k výrobku danej firmy. Ako príklad môžem uviesť kedysi úspešne registrovanú ochrannú známku *Gillette*, ktorá začala byť v širokej verejnosti používaná k označeniu všetkých holiacich čepieľok. Viacerým známym spoločnostiam sa aj napriek vynaloženým snahám nepodarilo zabrániť tomu, aby sa z ich ochranných známok postupom času nevyvinuli druhové označenia, medzi celosvetovo najznámejšie zduhovené označenia patria napríklad označenia *aspirin*, *eskalátor*, *termoska*, alebo *trampolína*.

každý členský štát ustanoviť, že toto ustanovenie sa vzťahuje aj na prípad, keď ochranná známka získala túto svoju rozlišovaciu spôsobilosť po dátume podania prihlášky alebo po dátume zápisu.“

⁹²⁸ Dôvodová správa Úradu priemyselného vlastníctva Slovenskej republiky k Návrhu Zákona o ochranných známkach na základe Plánu legislatívnych úloh vlády SR na rok 2009 (online: www.nrsr.sk/web/dynamic/Download.aspx?DocID=332358)

⁹²⁹ Vo viacerých prípadoch súdy skúmajú tzv. „rozoznávaciu silu“ ochrannej známky, pričom podľa ustálenej judikatúry platí pravidlo, že čím je ochranná známka silnejšia, tým je aj menšie riziko jej zámény s ochrannou známkou iného výrobcu, nakoľko označenie sa v spotrebiteľskej verejnosti stalo natoľko známym, že

3. Zduhovenie označenia však nie je ničím neznámym ani pre naše územie, a príslušné orgány mali aj na Slovensku viackrát možnosť rozhodovať o výmaze ochrannej známky z Registra práve z tohto dôvodu.

Ako prvý uvediem prípad, kedy sa problematika „slaných tyčínok“ dostala pred Najvyšší súd SR. V súdnom spore, ktorý sa týkal skutkovej podstaty nebezpečenstva zámeny podľa § 47 ObchZ bol žalobcom dlhoročný výrobca a dodávateľ rôznych pekárenských výrobkov, ktorý na slovenskom trhu ponúkal okrem iných produktov aj slané tyčinky pod označením „Soletti“. Tento subjekt bol zároveň aj majiteľom rovnomennej slovnej ochrannej známky, ktorú mal zapísanú v medzinárodnom registri ochranných známkov vzťahujúcu sa aj na územie Slovenskej republiky. Žaloba o zdržanie sa porušovania práva na ochrannú známku „Soletti“ smerovala proti inému súťažiteľovi, ktorý vyrábal ten istý výrobok v obaloch s označením „Soletky“.⁹³⁰ Na základe skúmania zameniteľnosti u bežného spotrebiteľa súd skonštatoval, že obaly s označením „Soletti“ a „Soletky“ používané pre ten istý druh výrobku a na základe ich fonetickej podobnosti majú za následok ľahkú zameniteľnosť u bežného spotrebiteľa. V tejto súvislosti sa však súd zaoberal aj otázkou, či nejde o označenie, ktoré postupom času v súvislosti s určitým druhom tovaru zduhovelo. Najvyšší súd SR vo svojom rozsudku týkajúcom sa zdržania sa porušovania práva na ochrannú známku „Soletti“ okrem iného konštatoval, že samotné označenie „Soletky“ sa po dlhom čase stalo obvyklým označením pre tenké slané tyčinky, čo malo v súvislosti s petitom žaloby podstatný vplyv na stratu rozlišovacej spôsobilosti napadnutej ochrannej známky. Následne podal navrhovateľ na ÚPV SR návrh na vyhlásenie neúčinnosti medzinárodne registrovanej ochrannej známky na území Slovenskej republiky podaný z dôvodu straty rozlišovacej spôsobilosti na základe námietky zduhovania.⁹³¹ Návrh bol zamietnutý, proti čomu navrhovateľ podal rozklad, v ktorom sa okrem uvedeného rozsudku odvolal aj na základnú definíciu ochrannej známky podľa § 2 ZOZ, z ktorej vyplýva jej základná funkcia, ktorou je rozlíšenie tovarov alebo služieb pochádzajúcich od rôznych podnikateľských subjektov. Ako som však uviedla v predchádzajúcej časti, pri skúmaní, či k zduhoveniu došlo alebo nie, je potrebné skúmať najmä to, či si priemerný spotrebiteľ dokáže vytvoriť väzbu na pôvod tovaru alebo nie. Pre druhové označenia je totiž príznačné, že v spotrebiteľskej verejnosti absentuje vytvorenie si takejto spojitosti medzi označením a jeho pôvodom. Preto v tomto prípade, ak by pri označeniach „Jemné tyčinky soletky“ a „Jemné slané tyčinky soletky“ išlo o druhové označenia, tak každé ďalšie označenie dištinktívneho charakteru by priemerný spotrebiteľ považoval už za také označenie, ktoré si konkrétny subjekt vytvoril alebo upravil, čo by v konečnom dôsledku znamenalo vytvorenie predstavy o určitom pôvode tovarov, ktoré

⁹³⁰ Rozsudok Najvyššieho súdu SR z 27. septembra 2001, sp. zn. Obdo V 57/99

⁹³¹ Rozhodnutie zn. II/89-2002, § 59 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. O správnom konaní v znení zákona č. 215/2002 Z. z. v spojení s ustanovením § 16 ods. 6 zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach v znení platnom do 31. 12. 2001, právoplatnosť 5. 8. 2002

sú takto označené. A takéto označenie potom nemôže byť v rozpore so základnou definíciou ochrannej známky podľa § 2 ZOZ vo vzťahu k rozlišovacej spôsobilosti ako základnej funkcii ochrannej známky. Na základe takéhoto konštatovania, aj napriek navrhovateľom prezentovanej citácii z rozsudku Najvyššieho súdu SR, orgán rozhodujúci o rozklade rozklad zamietol a potvrdil rozhodnutie ÚPV SR o zamietnutí návrhu na vyhlásenie neúčinnosti medzinárodne registrovanej ochrannej známky na území Slovenskej republiky.

Slovná ochranná známka však môže byť tvorená označením pozostávajúcim nie len z jedného, ale aj z viacerých slov, ktoré môžu obsahovať aj prídavné mená alebo prívlastky. V súvislosti so združením označenia môže byť táto skutočnosť pre ochrannú známku problematická, pokiaľ je ochranná známka tvorená slovom alebo slovným spojením, ktoré sa bežne používa v spotrebiteľskej verejnosti alebo pokiaľ nevytvára alebo časom prestane vytvárať potrebnú spojitosť medzi výrobkom, ktorý sa pod takýmto označením vyrába, a jeho výrobcom.

V tejto súvislosti poukážem na dlhoročný súdny spor dvoch známych spoločností o „Cigánsku omáčku“. Navrhovateľom bol známy český výrobca potravinárskych produktov *Hamé a.s.*, ktorý mal úspešne zapísané označenie „Cikánska omáčka“ ako medzinárodnú ochrannú známku s platnosťou aj pre Slovenskú republiku pre výrobok kategórie kečupovej omáčky so zeleninou.⁹³² Odporca, spoločnosť *Nestlé Slovensko*, vyrábala a ponúkala na tom istom trhu produkt rovnakej kategórie označený zhodne s ochrannou známkou navrhovateľa, čím mohlo v spotrebiteľskej verejnosti dochádzať k nebezpečenstvu zámery oboch výrobkov. Na základe uvedeného súd v prvom stupni konštatoval, že došlo k naplneniu skutkovej podstaty nekalosúťažného konania podľa § 47, nakoľko navrhovateľ patrí medzi známych potravinových výrobcov na slovenskom trhu a odporca ponúka zeleninovú omáčku pod názvom zhodným s označením navrhovateľa, a priemernému spotrebiteľovi preto zameniteľnú. V odôvodnení súd okrem iného uviedol, že označenie „Cikánska omáčka“ nie je druhovým označením, nakoľko z tohto slovného spojenia je druhovým označením len slovo „omáčka“, ktoré v spojitosti s prídavným menom „cikánska“ vytvára dostatočnú rozlišovaciu spôsobilosť ochrannej známky. Podľa názoru súdu tak pre priemerne pozorného spotrebiteľa môže iné balenie, ktoré používa odporca pod identickým názvom, resp. pod slovenským názvom „Cigánska omáčka“ vyvolať dojem, že navrhovateľ len rozšíril svoj sortiment omáčok.⁹³³ Odporca sa proti tomuto rozsudku odvolal, pričom poukázal najmä na združenie názvu, ktoré ako druhové označenie nemôže požívať ochranu slovnnej ochrannej známky. Z rovnakého odôvodnenia podal odporca na ÚPV SR zároveň návrh na výmaz ochrannej známky navrhovateľa z dôvodu nedostatku jej rozlišovacej schopnosti a ÚPV SR v dvoch stupňoch

⁹³² OZ 194208 ÚPV ČR s certifikátom č. 706352

⁹³³ Rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 28. júna 2007, č. k. 9 Cbs 140/04-140

potvrdil, že medzinárodný zápis slovnej ochranej známky „Cikánska omáčka“ má byť vyhlásený za neúčinný od počiatku.⁹³⁴ Podľa stanoviska odporcu, s ktorým sa stotožnil aj odvolací súd, nie je možné monopolizovať druhové označenie, a to ani masívnym predajom výrobku. Názoru, podľa ktorého je prívlastok „cigánsky“ druhovým označením prisvedčuje aj ten fakt, že ho v gastronómii obsahujú mnohé tradičné jedlá (napr. cigánska pečienka), a taktiež to, že tradičné kuchárske knihy nikdy neobsahujú názvy výrobkov ale názvy receptov a viaceré kuchárske knihy obsahujú recepty na cigánsku omáčku. Najvyšší súd SR ako odvolací súd preto dospel k záveru, že dovolanie odporcu je dôvodné, rozsudok súdu prvého stupňa zmenil a návrh navrhovateľa v napadnutej časti týkajúcej sa uplatnenia práv z nekalej súťaže zamietol. Pri skúmaní zdruhovenia označenia vychádzal súd najmä z historického a jazykového výkladu slovného spojenia, a v odôvodnení rozhodnutia uviedol, že *„akýkoľvek potravinový výrobok označený druhovo ako „cigánsky“ evokuje produkt z ľahko dostupných, nenáročných potravinových surovín alebo nenáročnú, ľahko dostupnú a na pracovný postup jednoduchú úpravu pokrmu, čo je už historicky dané, bez ohľadu na to, ako sa tento prívlastok používa v oficiálnych názvoch pokrmov niekoľko storočí dozadu, či už v kuchárskych knihách ale aj v literatúre. Toto časové „neobmedzenie“ dáva označeniu „cigánske“ druhovosť označenia v spojení s akýmkoľvek iným slovom (ako napríklad pečienka, fašírka, omáčka, strik a pod.).“* Podľa názoru súdu preto používanie takéhoto označenia v masívnom rozsahu v určitom časovo obmedzenom období neposkytuje právo a teda ani právnu ochranu na absolútne a jedinečné označenie jeho výrobkov týmto druhovým označením pred použitím rovnakého označenia iným konkurenčným výrobcom.⁹³⁵

Pre správne definovanie pojmu „zdruhovenie“ považujem ďalej za potrebné poukázať na dôležitú právnu skutočnosť, ktorou je čas. Pokiaľ totiž vychádzame z gramatického výkladu pojmu „zdruhovené označenia“, musí ísť o také označenia, ktoré sa stali druhovými v súvislosti s určitým druhom tovaru *postupným plynutím času*. Z toho vyplýva, že pokiaľ daná ochranná známka nemá dostatok rozlišovacej spôsobilosti už v čase jej zápisu do registra ochranných známok z dôvodu, že je tvorená výlučne označeniami alebo údajmi, ktoré v obchodnom styku môžu slúžiť na určenie druhu, kvality, množstva, účelu, hodnoty, zemepisného pôvodu, prípadne času výroby tovarov či poskytnutia služieb, alebo iných vlastností tovarov alebo služieb, je z logického hľadiska zrejmé, že fakticky ani nemôže dôjsť k jej zdruhoveniu. Podľa názoru Mestského súdu v Prahe nemôže dôjsť k zdruhoveniu zapísanej ochranej známky ani vtedy, pokiaľ je ochranná známka síce tvorená nedištinktívnym výrazom, ktorý má ako taký nízku rozlišovaciu spôsobilosť, avšak žalobca pri zápise prekonal túto absolútnu výlukú zo zápisnej spôsobilosti tým, že predložil dôkazy o tom, že sa označenie stalo pre neho a jeho

⁹³⁴ V roku 2005 bola uvedená ochranná známka vyhlásená za neplatnú aj Úradom priemyselného vlastníctva ČR

⁹³⁵ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 11. júna 2008, sp. zn. 2 Obo 206/2007

výrobky vžitú. Užívaním takéhoto označenia inými subjektmi preto nemôže dôjsť k zdruhoveniu zapísanej ochrannej známky.⁹³⁶

Pokiaľ sa však navrhovateľ domáha výmazu označenia z registra ochranných známok z dôvodu jeho zdruhovania, doklady o zdruhovaní ochrannej známky nemusia byť striktné datované pred podaním prihlášky, ale rozhodujúca je skutočnosť, či spotrebiteľ vníma jej druhový charakter dlhodobo a v dobe, ktorá je rozhodná pre výmaz takejto ochrannej známky z registra. Vyplýva to aj z rozhodnutia Úradu priemyselného vlastníctva Českej republiky a následne Najvyššieho správneho súdu ako odvolacieho orgánu, ktorý rozhodoval o výmaze slovnéj ochrannej známky „Nanuk“, zapísanej do registra dňa 26. 5. 1993 pre mrazené ovocné zmrzliny a mrazené potraviny.⁹³⁷ Navrhovateľ v tomto prípade žiadal o výmaz označenia „nanuk“ z dôvodu jeho zdruhovania, nakoľko podľa ním predloženého prieskumu v roku 1999 dve tretiny obyvateľov Českej republiky používali slovo „nanuk“ k pomenovaniu ľubovoľnej zmrzliny na drierku, ako aj k označeniu druhu mrazeného výrobku. Na druhej strane, podľa historického prieskumu predloženého majiteľom spornej ochrannej známky, boli od päťdesiatych do polovice sedemdesiatych rokov minulého storočia označované slovom „nanuk“ zmrzlinové výrobky s dreveným držiatkom, pričom ich výroba bola ukončená už v roku 1976 a od tej doby nebol na trhu výrobok, ktorý by bol označovaný pod týmto názvom. Odporca taktiež poukazyval na skutočnosť, že navrhovateľ predložil prieskum o používaní označenia „nanuk“ v českej spotrebiteľskej verejnosti, ktorý bol vyhotovený až v roku 1999, pričom napadnutá ochranná známka bola do registra zapísaná už v roku 1993. Napriek tomu však odvolací orgán rozhodol o výmaze označenia „Nanuk“ z registra ochranných známok, nakoľko podľa jeho názoru nie je podstatný presný čas zdruhovania označenia ale to, že táto skutočnosť nastala a má dlhodobý charakter.⁹³⁸ Podľa názoru súdu je z uvedeného ďalej zrejmé, že napadnutá ochranná známka „Nanuk“ s ohľadom na predložený dôkazný materiál predstavovala v dobe svojho zápisu do registra ochranných známok označenie druhu výrobku⁹³⁹, ktoré bolo už pred podaním prihlášky bežne používané širokou verejnosťou vo vzťahu k druhu mrazených zmrzlín, a preto používanie tohto označenia nemôže byť viazané na nijakého konkrétneho výrobcu.

V tejto súvislosti je taktiež potrebné položiť si otázku, či prihlasovateľ, ktorý má v čase zápisu ochrannej známky do registra vedomosť o tom, že označenie tvoriace

⁹³⁶ Rozsudok Mestského súdu v Prahe č. j. 5Ca 33/2007 zo dňa 30. 6. 2010

⁹³⁷ Slovná ochranná známka č. 172537 v znení „NANUK“ s právom prednosti od 4. 12. 1992 zapísaná do registra 26. 5. 1993

⁹³⁸ Rozhodnutie Úradu priemyselného vlastníctva Českej republiky O-73602 zo dňa 2. 3. 2005 a Rozsudok Najvyššieho správneho súdu ČR zo dňa 9. 1. 2006

⁹³⁹ Podľa § 4 ods. c) Zákona č. 441/2003 Sb. o ochranných známkách sa do registra nezapíše označenie „*ktorej je tvorené výlučne označeniami alebo údajmi, ktoré slouží v obchode k určení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků nebo poskytnutí služby nebo k označení jiných jejich vlastností*“

navrhovanú ochrannú známku je druhovým označením, zároveň automaticky koná v *zlej viere*. Podľa zákonných ustanovení nedostatok dobrej viery pri zápise ochrannej známky predstavuje ďalšiu z absolútnych výluk zo zápisnej spôsobilosti.⁹⁴⁰ Za nedostatok dobrej viery pri zápise na strane prihlasovateľa ochrannej známky vo všeobecnosti považuje jeho nepoctivý úmysel, na ktorý môže okrem samotného Úradu upozorniť aj iná osoba prostredníctvom námietok proti zápisu takéhoto druhového označenia. Ako však konštatoval Mestský súd v Prahe, pokiaľ ochranná známka pri zápise do registra aj obsahuje prvok vyjadrujúci druh výrobku, resp. informácie o surovine, z ktorej sa daný produkt vyrába, nemôže byť prihlásenie a následné užívanie takéhoto označenia zároveň pokladané za konanie v zlej viere, aj keď súd nemal pochybnosti o tom, že prihlasovateľ od začiatku vedel o existencii namietaného označenia.⁹⁴¹ Pri posudzovaní zlej viery prihlasovateľa ochrannej známky treba totiž vziať do úvahy všetky relevantné faktory týkajúce sa predmetného sporu, ktoré existujú v čase podania prihlášky, a preto samotná skutočnosť, že prihlasovateľ registruje ochrannú známku, ktoré je druhovým označením nepredpokladá jeho konanie v zlej viere.

Mnohí si následne môžu klásť otázku, ako je teda možné, aby vôbec došlo k registrácii ochrannej známky, ktorá je tvorená generickým označením alebo vykazuje už od začiatku určité znaky druhovosti, nakoľko podľa ZOZ za ochrannú známku okrem iného nemožno uznať označenia, ktoré slúžia v obchodnom styku na označenie druhu, účelu alebo iných vlastností tovaru. Okrem druhových označení je však potrebné rozlišovať aj tzv. opisné označenia, ktorým, podobne ako je tomu u druhových označení, chýba potrebná rozlišovacia spôsobilosť. Zápisnú nespôsobilosť označenia z dôvodu opisnosti však podľa teórie známkového práva možno odstrániť predložením dokladov o príznačnosti a vžitosti daného označenia pre jeho používateľa. K takémuto prípadu došlo napríklad aj zapísaním ochrannej známky „Syrokrém“ do registra ochranných známok Úradom priemyselného vlastníctva SR. Napriek tomu druhové označenie vskutku nemôže byť zapísané do registra ako ochranná známka, a to pre žiadny subjekt, ani keby preukázal dlhodobé používanie takéhoto označenia, pretože jeho registráciou by bol právom priznaný chránený monopol k slovu, ktoré je bežne používané na označovanie alebo pomenovanie veci ako takej, bez ohľadu na jej pôvod. Vráťme sa preto k samotnému označeniu „Syrokrém“, ktoré je dlhú dobu u spotrebiteľov chápané ako druh syra, čiže možno skonštatovať, že pôjde o označenie druhu konkrétneho tovaru. Zo samotného jazykového výkladu tohto pojmu však možno vychádzať, že základ slova „Syrokrém“ je tvorené dvoma slovami, a to „syr-“ a „-krém“, z čoho vyplýva, že pôjde o ľahko roztierateľný syr. Je preto potrebné skúmať, či druh syra v tomto prípade nie je „ľahko roztierateľný syr“, a nie zjednodušené slovo „syrokrém“. Svedčí tomu aj ten fakt, že

⁹⁴⁰ § 5 ods. 1 písm. l ZOZ

⁹⁴¹ Rozsudok Mestského súdu v Prahe č. j. 5Ca 33/2007 zo dňa 30. 6. 2010

výrobcovia na obaloch produktu neuvádzajú na označenie tohto druhu výrobkov len samotné označenie „syrokrém“, ale vždy je uvedený dodatok, že ide o nízko-, alebo vysokotučný roztierateľný tavený syr. Pokiaľ by teda slovo „syrokrém“ naozaj predstavovalo druh taveného roztierateľného syra, neuvádzala by sa na obaloch výrobku žiadna ďalšia charakteristika tovaru, lebo by nebola potrebná. V tomto zmysle rozhodol aj súd, ktorý žalovanému zakázal označovať akékoľvek syry označením, ktoré je zhodné alebo podobné s žalobcovou ochrannou známkou „syrokrém“. Podľa názoru súdu má byť táto slovná ochranná známka vnímaná z obrazového, fonetického a sémantického hľadiska zároveň, a pri posúdení práva na ochranu majú všetky tri hľadiská nezameniteľný význam. Pri slovnej ochrannej známke je totiž z fonetického hľadiska úplne bezvýznamný tvar, prípadne sklon písma chráneného označenia, a tak každé označenie podobného výrobku slovom „syrokrém“ znamená zásah do ochrannej známky žalobcu. A podľa § 25 ods. 1 ZOZ nesmie nikto bez súhlasu majiteľa ochrannej známky používať označenie zhodné, alebo zameniteľné s jeho ochrannou známkou pre rovnaké alebo podobné tovary, pre ktoré ochranná známka zapísaná do Registra OZ. Najvyšší súd Slovenskej republiky ako odvolací súd však lepšie skúmal druhovosť ochrannej známky „syrokrém“ a podľa jeho názoru toto označenie u spotrebiteľov chápané ako všeobecný názov ľahko roztierateľného syra. Je preto nepochybne označením druhu a účelu tovaru alebo jeho vlastnosti, a okrem žalovaného aj iní výrobcovia používajú a trvajú na tom, že označenie „syrokrém“ má druhovú povahu. K takémuto zdruhoveniu názvu došlo samotným vývojom a používaním výrobcami i samotnými užívateľmi na označenie určitého druhu výrobku – taveného roztierateľného syra. Tomuto vývoju však nie je možné zabrániť, a v tomto prípade ho nezavinil ani žalovaný a ani majiteľ úspešne registrovanej ochrannej známky pod týmto označením.⁹⁴²

Zdruhovieť však nemusí bezprostredne len také označenie, ktoré je tvorené bežným slovom alebo pozostáva zo skupiny slov, ktoré majú opisný charakter podobne, ako tomu bolo v prípade ochrannej známky „Syrokrém“ popisujúci v svojom názve ľahko roztierateľný syr. K zdruhoveniu v praxi často dochádza aj u takých označení, ktoré sú tvorené fantazijným alebo inak vymysleným názvom alebo skupinou slov, ktoré nemusia bezprostredne slúžiť na určenie druhu, kvality, množstva, účelu, hodnoty, zemepisného pôvodu, prípadne času výroby tovarov či poskytnutia služieb, alebo iných vlastností tovarov alebo služieb.⁹⁴³ V tejto súvislosti poukážem na ďalší zo „syrových rozhodnutí“ a konkrétne sa zameriam na prípad, v ktorom žalobca, spoločnosť *Tatranská mliekareň a.s.* navrhovala výmaz slovnej ochrannej známky „Niva“, ktorá bola registrovaná spoločnosťou

⁹⁴² Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 1. februára 2006, č. k. 6 Obo 197/04–249, v znení opravného uznesenia z 11. marca 2008 č. k. 6 Obo 197/2004–298

⁹⁴³ Je nepochybné, že ochrannú známku môže tvoriť akékoľvek označenie, ktoré možno graficky znázorniť a ktoré tvoria najmä slová vrátane osobných mien, písmená, číslice, kresby, tvar tovaru alebo jeho obal, prípadne ich vzájomné kombinácie, ak takéto označenie je spôsobilé rozlíšiť tovary alebo služby jednej osoby od tovarov alebo služieb inej osoby. (§ 2 ZOZ)

Levické mliekarne a. s., na základe druhovosti tohto označenia.⁹⁴⁴ Krajský súd v Banskej Bystrici k žalobnej námietke smerujúcej do samotnej oblasti pôvodu označenia „Niva“ zastal stanovisko, že tento názov bol vytvorený ako fantazijný. Nie je totiž jednoznačné, ako a kedy tento názov vznikol, pretože podľa predložených materiálov viaceré zdroje uvádzajú iné skutočnosti. Najvyšší súd Slovenskej republiky ako odvolací súd ďalej konštatoval, že označenie „Niva“ sa u priemerného spotrebiteľa, ktorý nakupuje potraviny, najmä syry, spája so špecifickým druhom syra obsahujúcim modrozelenú pleseň, a preto označenie samo o sebe nie je schopné mať rozlišovaciu spôsobilosť pre výrobky určitého výrobcu - *Levické mliekarne a. s.*⁹⁴⁵

4. Na záver si asi všetci položíme dôležitú otázku – je vôbec možné nejakým spôsobom zabrániť zdruhoveniu označenia?

- Určite áno, ale je to veľmi náročný a zdĺhavý proces, a preto uvediem zopár mojich rád podnikateľom, ktorí sa obávajú, že ich ochranná známka má tendenciu zdruhovať, čím by následne prišli o práva a výhody, ktoré im plynú z registrovanej ochrannej známky:

1) Nepoužívajte ochrannú známku ako samotný názov výrobku vo vlastnej reklame a korešpondencii

2) Neskloňujte pôvodný názov ochrannej známky

3) Pokiaľ chcete vyjadriť množné číslo, používajte všeobecne zaužívané pojmy v spojitosti s označením

4) Snažte sa nevytvárať z ochrannej známky slovesný tvar

5) Pri používaní ochrannej známky v obchodnom styku identifikujte ochrannú známku s použitím veľkých písmen alebo používajte úvodzovky

6) Pri používaní ochrannej známky v obchodnom styku identifikujte ochrannú známku pomocou použitia všeobecného pojmu ako dodatku

7) Pri používaní ochrannej známky v obchodnom styku vždy používajte ochranný symbol ®

8) Ak je výrobok na trhu úplne nový a neexistuje žiadny druhový názov alebo zaužívaný termín pre tento produkt, vytvorte pre tento produkt druhové označenie zároveň s vytvorením ochrannej známky

9) Ak médiá používajú ochrannú známku ako druhový názov, zvážte im zaslať upozornenie s vysvetlením ako nesprávne používajú označenie, a zároveň ich požiadajte o správne používanie

Pokiaľ patríte do skupiny tých, ktorých ochranná známka už časom zdruhovela a pýtate sa, či je možné navrátenie do pôvodného stavu, moja odpoveď je áno, avšak len

⁹⁴⁴ Slovná ochranná známka č. 181149 a č. 212209 „Niva“ registrovaná majiteľom Levické mliekarne a.s.

⁹⁴⁵ Rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici č. k. 23S/51/2013-35 zo dňa 19. júna 2013

za veľmi ojedinelých okolností a po dlhom čase, kedy spotrebiteľská verejnosť nebude viac mylne nazývať samotný druh výrobku takýmto zdruhovým onačením.

INTERNET
AKO „NÁSTOJ“ PORUŠOVANIA AUTORSKÉHO PRÁVA

MGR. SIMONA KOSTREJOVÁ

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

SIMONA.KOSTREJOVA@STUDENT.UPJS.SK

Abstrakt

Príspevok s názvom Internet ako „nástroj“ porušovania autorského práva poukazuje na problematiku autorského práva a jeho ochrany po príchode a masívneho rozšírenia internetovej siete po celom svete. Kľúčovou počítačovou sieťou pre túto prácu je sieť Peer-to-Peer (P2P), ktorá umožňuje jednoduché šírenie informácií medzi jednotlivými užívateľmi siete. Pôvodným účelom tejto siete bolo priblížiť nedostupné, respektíve ťažko dostupné informácie väčšiemu množstvu užívateľom. Postupom času sa na P2P sieťach začali šíriť diela, ktorým nebol udelený súhlas, či neexistovala licencia. Príspevok sa snaží zachytiť ako formou najčastejšie dochádza k porušovaniu autorského práva a aké sú reálne možnosti ochrany autorských práv v rámci internetu.

Abstract

Post named the Internet as a "tool " of copyright violations highlights the importance of copyright and its protection after the arrival of a massive expansion of the Internet network worldwide. The key network for this job is a Peer-to -Peer (P2P), which makes it easy to disseminate information between network users. Original purpose was to bring this network is unavailable, difficult to access information respectively greater number of users. Over time, the P2P networks began to spread of works that have not been authorized, or there was no license. Post tries to capture as a form of the most common violations of copyright and what are the real possibilities of copyright protection on the Internet.

Prah citlivosti na porušovanie práv vyplývajúcich z duševného vlastníctva je v Slovenskej republike nízky. Kým spoločnosť reaguje na krádež peňazí či cennejších predmetov podstatne a jednoznačne odsudzujúco, ilegálne sťahovanie hudby, filmov, softvéru či textu sa považuje za samozrejmosť.

Dnes existuje systém individuálneho autorského práva, popri ktorom pôsobí ešte takzvané kolektívne autorské právo. Systémy kolektívnej správy zabezpečujú získavanie a rozdeľovanie odmien medzi autorov aj cez rôzne percentuálne prirážky k cenám

zariadení a prázdnych nosičov, ktoré slúžia na uloženie alebo reprodukciu autorských diel. Ide o takzvané náhrady autorských odmien. V úplnom začiatku išlo najmä o kopírky, magnetofónové pásky, neskôr o kompaktné a pevné disky. Dnes už takmer každé moderné elektronické zariadenie umožňuje zaznamenanie a vytváranie kópií. Ak fungujú náhrady odmien, potom nemá zmysel zasahovať do osobných kópií.

Internet

Internet predstavuje technický substrát súčastí a pomocné aparáty jednotlivých sietí. V spoločnosti sa v bežnej reči pod pojmom internet označuje web. Web, resp. World Wide Web (WWW) je globálny informačný systém, ktorý umožňuje prístup užívateľom internetu. „Je to jeden z mála výtvorov v oblasti digitalizácie, ktorý sa viaže na európsky kontinent.“⁹⁴⁶

„Funguje na princípe hypertextu, čo je určitý text, ktorý je prepojený na ďalšie informácie, pričom táto vzájomná väzba umožňuje okamžitý prístup. Web predstavuje súbor hypertextových dokumentov, kde sú jednotlivé informácie navzájom prepojené. Prehliadanie hypertextových dokumentov webu sa uskutočňuje v rámci počítačového systému pripojeného k internetu, prostredníctvom aplikačného softvéru – internetového prehliadača.“⁹⁴⁷ S konkrétnym obsahom hypertextového dokumentu – stránky (resp. www stránky), ktorú vyhľadáva v sieti na základe jednotného systému doménových mien pracuje prehliadač. Doménové mená sú v rámci tohto systému konkrétne, hierarchicky usporiadané adresy webových stránok. Systém doménových mien má pôvod v zjednodušení užívateľského rozhrania webu, nakoľko konkrétne umiestnenie v sieti – IP adresa (Internet Protocol Address) je príliš zložitá u bežného používateľa. „Doménové meno predstavuje taký textový reťazec, prostredníctvom ktorého je možné na internete identifikovať subjekty, resp. ich tovary a služby označené týmto doménovým menom, aj keď nie všetky domény sú spojené s podnikaním, resp. s umiestňovaním tovarov a služieb na trh (napr. osobné blogy a pod.).“⁹⁴⁸

Web predstavuje akýsi základný stavebný prvok súčasného internetu, no nie je jeho jedinou funkciou. Cieľom internetu bolo zjednodušenie prístupu k informáciám, čo je

⁹⁴⁶ Web vznikol v Európskej organizácii pre jadrový výskum (CERN) ako program ENQUIRE, ktorého účelom bola ľahšia orientácia, vyhľadávanie a prístup k informáciám v sieťach CERN.

⁹⁴⁷ Pre fungovanie webu bol vytvorený špecifický protokol – http (Hypertext Transfer Protocol), ktorý umožňuje vyhľadávanie a distribúciu v rámci siete hypertextových dokumentov, pričom jednotlivé dokumenty sú tvorené zjednoteným jazykom – HTML (Hypertext markup language), ktorý je určitou obdobou programových jazykov. Pre orientáciu na webe bol vytvorený jednotný identifikátor hypertextových dokumentov, v rámci ktorého má každý dokument svoje označenie, resp. adresu – URL (Uniform Resource Locator). V súčasnosti existuje veľké množstvo variantných metód a spôsobov fungovania webu, no tieto tri, vyššie spomenuté, sú stále základným predpokladom fungovania webu.

⁹⁴⁸ VOJČÍK, P. et al. Právo duševného vlastníctva. 2.upravené vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014. 332s. ISBN:978-80-7380-527-2.

možné uskutočňovať viacerými spôsobmi, predovšetkým sa jedná o variácie aplikačného softvéru využívajúceho v určitom smere konkrétnu vlastnosť internetu.

Aplikácia internetu v spoločnosti

V dnešnej dobe vníma spoločnosť prístup na internet ako samozrejmosť. „V súčasnosti má prístup k internetu zhruba 1/3 populácie, pričom sa jedná o veľmi rýchlo sa rozvíjajúcu oblasť.“⁹⁴⁹ Internet dokáže nahradiť aj dynamické komunikačné prostriedky, zvukové aj zvukovo-obrazové. Rovnako dokáže nahradiť aj klasické rozhlasové a televízne služby, pričom množstvo ISP poskytuje aj služby digitálnej televízie spolu, alebo popri prístupe k internetu. Dôležitú funkciu má aj v rámci obchodu, kde vzniklo nové odvetvie elektronického obchodu (e-commerce). Z dôvodu rozsiahlosti poskytuje internet aj reklamnú funkciu, nakoľko má z dôvodu rozsiahlosti vynikajúci priestor pre konkrétnu prezentáciu. Mimo týchto základných funkcií plní aj rad ďalších, dodatočných funkcií (sociálne funkcie, realizovanie volebného práva a pod.), pri ktorých možno očakávať ďalší progres. V rámci prístupu k informáciám a komunikácie, internet nemá ako médium historickú obdobu vývoja. „K zvýrazneniu jeho dôležitosti smeruje aj jeho právne zakotvenie – existuje dlhodobá snaha zaradiť právo na prístup k internetu medzi základné ľudské práva.“⁹⁵⁰ „V niektorých krajinách táto snaha našla reálne objektívne zakotvenie.“⁹⁵¹ Dôležitosť internetu v spoločnosti má neustále veľký vplyv a právny poriadok má problém vyrovnať sa s jeho existenciou a napredovaním. „Rozvoj internetu vyvolal otázky právneho charakteru počas každej fázy svojho fungovania z dôvodu potenciálnych negatívnych dopadov spojených s jeho používaním, najmä v spojení s porušovaním práv duševného vlastníctva, predovšetkým autorského práva.“⁹⁵²

Porušovanie autorského práva prostredníctvom internetu

Internet umožňuje aj prístup ku konkrétnym adresám súborov (dát) v počítačovom systéme v rámci siete – prenos digitálnych informácií je podstatou všetkých funkcií internetu a samotným cieľom jeho tvorcov. Prenos dát prostredníctvom internetu je dôsledkom povahy digitálnych informácií. „V rámci počítačového systému je totiž každá informácia, bez ohľadu na povahu (text, zvuk, video a pod.) uchovaná

⁹⁴⁹ Informácie dostupné na <http://www.internetworldstats.com/stats.htm>.

⁹⁵⁰ Informácia dostupná na

http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf.

⁹⁵¹ Krajiny ako Španielsko, Grécko alebo Francúzsko majú právo na prístup k internetu deklarované v konkrétnej objektívnej forme – napr. v Grécku toto právo možno vyvodiť z pozitívneho zakotvenia práva účasti na informačnej spoločnosti, ktoré je obsiahnuté ústavnoprávne; na druhej strane vo Francúzsku to bolo dané súdnym rozhodnutím, kde Ústavná rada pri posudzovaní súladu právneho predpisu s ústavou deklarovala, že prístup k internetu je súčasťou práva na slobodu reči, ktoré je jedným z najdôležitejších ľudských práv, vid'. Rozhodnutie rady z 10.06.2009 č. 2009-580 DC.

⁹⁵² SCHWABACH, A. Internet and the Law: Technology, Society and Compromises, ABC-CLIO, 2005. 187s. ISBN:978-1851097319.

v podobe digitálneho signálu – binárneho kódu. Táto charakteristická vlastnosť digitálnych informácií umožňuje jednotný spôsob zdieľania všetkých druhov informácií.⁹⁵³ Súčasťou siete v digitálnej podobe predstavuje internet obrovskú kolekciu informácií uložených v počítačových systémoch. Z týchto informácií tvoria veľké množstvo predmety duševného vlastníctva, predovšetkým autorské diela. Jednoduchá dostupnosť prehĺbuje trh s autorskými dielami v digitálnej podobe, spolu s tým však pribúdajú aj prípady internetového pirátstva.

„Pirátstvo v oblasti práva duševného vlastníctva je porušovanie týchto práv rozsiahlym nepovoleným kopírovaním predmetov ochrany autorského práva, priemyselných práv alebo iných obdobných práv duševného vlastníctva.“⁹⁵⁴ V spojení internetu je najrozšírenejšie autorskoprávne pirátstvo, pričom nepovolené kopírovanie sa týka konkrétnych autorských diel v digitálnej podobe a často je spojené aj s činnosťou distribuovania týchto neprávom uskutočnených kópií. Najčastejšie kopírované digitálne predmety autorskoprávnej ochrany bez akéhokoľvek prospechu kopírovali prví internetoví piráti. Z tohto dôvodu boli trestné konania neúspešné, pričom v rámci civilného procesu – preukazovanie škody bolo veľmi náročné a preukazovanie neoprávneného obohacovania takmer nemožné. Právna úprava v tomto smere prešla kus cesty a postupným prijatím nových právnych predpisov došlo k vzniku viacerých možností zabezpečenia ochrany autorských diel na internete, rovnako aj k zlepšeniu zabezpečeniu stavu neporušovania autorských práv a zároveň identifikovania a trestania páchatel'ov trestných činov porušovania autorského práva.

Na druhej strane s rozvojom internetu došlo k vzniku nových spôsobov porušovania autorských práv a to najmä so vznikom nového softvéru, ktorého účelom bolo často výlučne vytvoriť nové cesty prístupu k pirátskemu autorskoprávnemu obsahu na internete alebo napomáhať a zjednodušovať už existujúce spôsoby internetového pirátstva. „V súčasnosti existuje viacero spôsobov porušovania autorských práv na internete, no na základe povahy ich možno rozdeliť do dvoch skupín. Je to jednak centralizované a decentralizované porušovanie autorského práva.“⁹⁵⁵

→ Centralizované porušovanie je charakterizované existenciou konkrétneho bodu v sieti, ktorý predstavuje hostiteľa určitého autorskoprávneho obsahu a prostredníctvom ktorého k tomuto obsahu majú prístup aj ďalšie body v sieti. Tento typ siete má svoje výhody aj nevýhody. Medzi nevýhody môžeme zaradiť to, že server musí byť neustále spravovaný a kontrolovaný. Ďalšou nevýhodou je tiež,

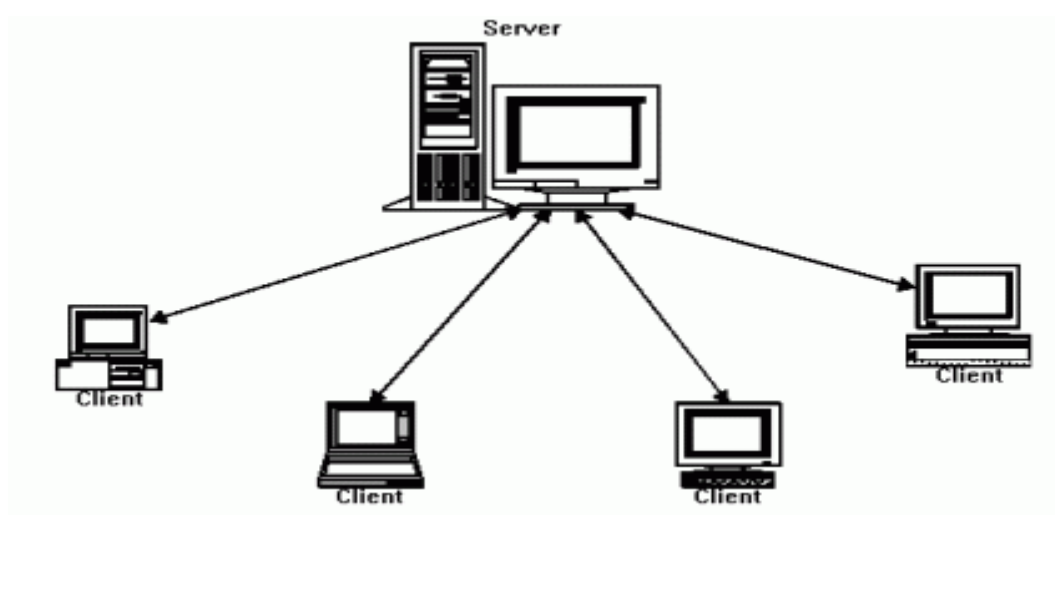
⁹⁵³ Internet prenáša údaje podobným spôsobom ako sprístupňuje hypertextové dokumenty, teda prostredníctvom protokolu – File Transfer Protocol (FTP). Rovnako ako HTTP, aj FTP tvorí súčasť tzv. nastavbových protokolov, v ktorých funkcia je plnenie špecifických úloh.

⁹⁵⁴ SCHWABACH, A. Internet and the Law: Technology, Society and Compromises, ABC-CLIO, 2005. 187s. ISBN:978-1851097319

⁹⁵⁵ ŠVIDROŇ, J. – ADAMOVIČ, Z. – NÁVRAT, M. – ŠKREKO, A. Právo duševného vlastníctva v informačnej spoločnosti. VEDA, 2009. 363s. ISBN:978-8022410335.

že server ako jediná jednotka obsahuje veľké množstvo informácií a dochádza k vysokému množstvu prístupu zo strany klientov a preto potrebuje veľkú kapacitu. Tieto veľkokapacitné zariadenia sú finančne náročné a tiež si vyžadujú špeciálne prostredie. Medzi výhody naopak patrí, že server združuje informácie na jednom mieste a snaží sa tieto dáta kontrolovať a opravovať. Výhodou je tiež je, že server fyzicky existuje na konkrétnom mieste, čo je dôležité z hľadiska zodpovednosti za zdieľanie nelegálneho obsahu. Centralizované siete stále fungujú, avšak stále viac sa svet prikláňa k Peer-toPeer sieťam. Medzi najznámejších zástupcov centralizovaných sietí patrí napríklad Megaupload (na základe nelegálneho šírenia autorských diel bola táto sieť súdne ukončená) alebo RapidShare.

Centralizovaná sieť



Zdroj: [Http://www.javaworld.com/javaworld/jw-10-2001/jw-1019-jxta.html](http://www.javaworld.com/javaworld/jw-10-2001/jw-1019-jxta.html)

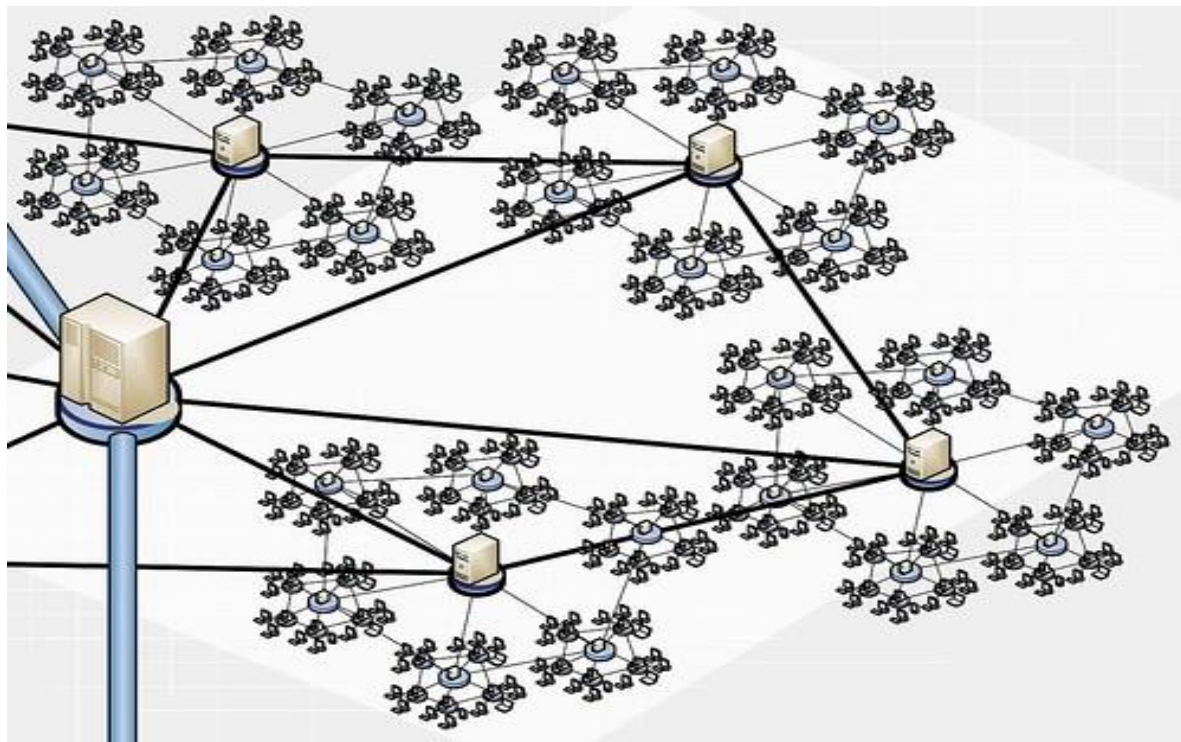
→ Decentralizovaný spôsob porušovania autorských práv sa postupne vyvinul z pôvodného centralizovaného spôsobu a teda je historicky mladším. V tomto systéme neexistuje centralizovaný server, ktorý obsahuje jednotlivé dáta, ale samotní užívatelia plnia pomerne túto funkciu. Decentralizovaný systém predstavuje v technologickom poňatí P2P technológiu, ktorá je považovaná za výsledok internetového pirátstva. Tento spôsob umožňuje veľa výhod a hlavnou z nich je, že dielo nemusí byť sprístupnené na jednom určitom serveri aby sa

mohlo dostať k ďalšiemu užívateľovi siete. Naopak najviac problematické z hľadiska autorského práva je skutočnosť, že ako náhle osoba zo siete dielo stiahne (downloading), dielo sa uloží na jeho jednotke a pokiaľ táto osoba nezakáže ďalšie šírenie diela, umožní šírenie ďalším užívateľom. Týmto dochádza k šíreniu diela verejnosťou, ale zároveň tiež k rozmnožovaniu diela podľa autorského zákona. Pokiaľ je teda dielo šírené bez súhlasu autora, tak ide o nelegálne šírenie, čiže porušenie autorského práva. Jedným z prvých príkladov porušovania autorských práv prostredníctvom P2P siete bol prípad aplikácie Napster, vytvorená Shawnom Fannigenom v roku 1999, ktorá sa zameriavala prevažne na hudobné dáta. Napster predstavoval jednu z prvých P2P sietí, pričom jej osobitným znakom bol centralizovaný charakter. Napriek tomu, že aplikácia mala decentralizovanú povahu, základnú funkciu v nej plnil tzv. indexový server, ktorý zostavoval a sprístupňoval dostupné súbory jednotlivých užívateľov. Na základe tohto spôsobu zdieľania bolo fungovanie aplikácie zastavené na podklade rozhodnutia súdu.⁹⁵⁶ „Variácie P2P technológií, ktoré nasledovali Napster zaviedli decentralizovaný systém indexovania súborov, ktorý sa aktivuje len v prípade potreby na ktoromkoľvek počítačovom systéme v rámci siete.“⁹⁵⁷ Na základe tohto modelu vzniklo viacero aplikácií, ktoré umožňujú užívateľom pripojiť sa do P2P siete, prehľadávať dostupné dáta u ostatných užívateľov a sťahovať vybrané súbory. Tieto aplikačné softvéry predstavovali vitálny základ pre uskutočňovanie zdieľania a preto sa stávali terčom súdnych sporov, pričom zákaz prevádzkovania konkrétnych funkcií softvéru v konečnom dôsledku znamenal značné znemožnenie neoprávneného zdieľania autorskoprávneho obsahu. V dôsledku porušovania autorských práv sa aj ďalšie prípady P2P dostali až pred súd EÚ. Medzi najznámejšie súdne spory patria napríklad Kazza, Grokster, či The Pirate Bay. Celkovo P2P siete v súčasnosti tvoria zhruba 30% celkovej internetovej prevádzky, čo však stále postačuje na prvenstvo spomedzi ostatných funkcií internetu (napr. prehľadávanie webu, streaming videí a pod.).

⁹⁵⁶ Rozhodnutie Odvolacieho súdu Spojených štátov zo dňa 12.02.2001 sp. zn. 239 F.3d 1004 „A&M Records, Inc. V. Napster, Inc.“.

⁹⁵⁷ Podstatou nastupujúcich P2P aplikácií bol tzv. protokol druhej generácie – FastTrack, ktorý umožňoval indexovať dáta jednotlivým pripojeným užívateľom, pričom efektivita sa dosiahla tým, že systém s rýchlejšim pripojením automaticky pomáhal indexovať užívateľovi s pomalším pripojením.

„Peer-to-Peer“ siete



Zdroj: <http://beart.wordpress.com/2007/11/>

S rozvojom internetu došlo aj k nástupu príslušnej právnej úpravy v súvislosti s porušovaním autorského práva. Charakter internetu si vyžaduje riešenia globálnej povahy, nakoľko jednotlivé štáty nedokážu účinne ochrániť autorské práva prostredníctvom rozdielnych právnych úprav. Prvým v tomto smere bol Dohovor Svetovej organizácie duševného vlastníctva o autorskom práve (WTC), ktorý mimo úpravy počítačových programov a databáz v rámci technologického progresu priniesol pre štáty, ktoré sú stranami dohovoru povinnosť zabezpečiť adekvátnu ochranu pred obchádzaním technických prostriedkov zabezpečenia ochrany autorského práva. Nástupom digitálneho prostredia boli vytvorené technické metódy pre zabezpečenie ochrany, predovšetkým autorských práv viažucich sa k digitálnemu obsahu. „Tieto technológie sa súborne označujú ako „Digital Rights Management“. Jedná sa o rôzne postupy, prostredníctvom ktorých majú prístup k digitálnym autorským dielam len oprávnené osoby.“⁹⁵⁸ Tieto technológie môžu mať, podľa konkrétnej povahy danej technológie, širšie využitie. Môžu zabraňovať kopírovaniu autorských diel, identifikovať kopírované autorské diela, znemožniť uskutočnenie zmeny obsahu alebo úpravy autorského diela a podobne.

⁹⁵⁸ SCHWABACH, A. Internet and the Law: Technology, Society and Compromises, ABC-CLIO, 2005. 109s. ISBN:978-1851097319

Technológie obdobné DRM boli vyvinuté už v rámci špecifických digitálnych technológií. „Na základe trendu širokého využívania týchto technológií, úprava WTC vo svojich ustanoveniach jednak zavádza povinnosť prijať také právne predpisy, ktoré poskytujú oprávneným subjektom dostatočné právne prostriedky pre domáhanie sa ochrany autorských diel obchádzaním týchto technologických opatrení.“⁹⁵⁹ „Spolu s týmto ustanovením, ktoré je namierené voči činnostiam, ktorými sa v konečnom dôsledku sleduje neoprávnené kopírovanie digitálnych autorských diel, WTC prijal aj ochranu namierenú voči osobám, ktoré jednak bez súhlasu odstraňujú alebo inak pozmeňujú DRM, alebo bez súhlasu ďalej distribuujú, vysielajú alebo inak rozširujú digitálne autorské diela, ktorých DRM bolo odstránené alebo pozmenené.“⁹⁶⁰

Možnosť ochrany autorských práv v rámci internetu

Internet ako mimoriadne významný spoločenský fenomén prichádza do rozporu s viacerými právami, pričom v technologicky vyspelých krajinách podľa okolností aj do rozporu s kategóriou základnými ľudskými právami. Snaha o zamedzenie porušovania autorských práv často úzko súvisí aj s obmedzením v rámci používania internetu a to nielen pre pirátov. Tieto snahy možno rozdeliť do dvoch kategórií, podľa toho, čo sledujú: je to zamedzenie vzniku internetového pirátstva, teda opatrenia preventívnej povahy a taktiež riešenia spojené s obmedzením prebiehajúceho pirátstva.

Väčšinu internetových pirátov tvoria príležitostní piráti, ktorí nachádzajú obsah najčastejšie prostredníctvom webových stránok. V tomto smere vyvíjajú značný tlak nahrávacie spoločnosti na zákonodarcov a taktiež na jednotlivých prevádzkovateľov konkrétnych funkcií internetu, ktoré umožňujú týmto subjektom prístup k porušovaniu autorských práv. V dnešnej dobe je často využívané blokovanie buď výsledkov hľadaného obsahu alebo blokovanie prístupu k tzv. pôvodným stránkam. V prvom smere sa vyžaduje súčinnosť na aplikačnej úrovni. Internetové prehliadače, ako napríklad „Google“⁹⁶¹ majú v tomto smere aktívne pôsobiť voči negovaním vyhľadávania spojeného s úmyslom porušovať autorské práva.

Druhý krok má hardvérový charakter a ide o súčinnosť ISP. Ide o nastupujúci trend nielen v Spojených štátoch, ale aj v Európskej únii. Podvodné stránky totiž môžu byť umiestnené v rôznych častiach sveta a tak zodpovedať rôznym právnym režimom, čo sťažuje možnosť priamych právnych krokov. Na strane druhej obmedziť prístup k týmto stránkam v jednotlivých krajinách možno docieľiť aj nepriamo a to na úrovni blokácie

⁹⁵⁹ Čl. 11 WTC.

⁹⁶⁰ Čl. 12 WTC.

⁹⁶¹ Spoločnosť Google, Inc prevádzkujúca najpopulárnejší webový vyhľadávač prijala rad opatrení pre zamedzenie porušovania autorských práv na internete, zahrňujúcich aj automatické vyňatie pojmov súvisiacich s internetovým pirátstvom z vyhľadávača alebo varovanie pred vstupom na podvodné stránky; sumár opatrení je dostupný na: <http://googlepublicpolicy.blogstop.com/2010/10/making-copyright-work-better-online.html>.

prostredníctvom DNS. ISP jednotlivým užívateľom priraduje konkrétne IP adresy, pričom zabráni týmto adresám vyhľadať a spojiť sa s konkrétnou URL alebo IP adresou podvodnej stránky. Túto súčinnosť je ťažko docieľiť v prípadoch filtrovania vyhľadávaných výrazov. Problém má ekonomickú povahu, pretože internetové vyhľadávače pracujú bezplatne, kde to ISP sú subjekty poskytujúce odplátne služby. V oboch prípadoch ide o obmedzenie služby, kde ľudia reagujú najčastejším spôsobom a to odchodom ku konkurencii s neobmedzenými službami. Prirodzená reakcia ochrany celistvosti poskytovaných služieb je navyše podčiarknutá faktom, že tieto reštriktívne opatrenia uskutočňujú ISP na vlastné náklady. Z týchto dôvodov sa súčinnosť ISP dosahuje proti ich vôli – takmer výlučne súdnou cestou. „Obe tieto metódy však narážajú jednak na technické problémy a ich reálna aplikovateľnosť nie je absolútna. V rámci technických riešení sa v zásade vždy nájde alternatíva – typickým príkladom bolo vytvorenie utilitárneho prídavku do internetového prehľadávača Firefox, ktorý obchádza DNS blokáciu webovej stránky, ktorá vznikla na základe súdneho rozhodnutia v Dánsku.

Niektoré porušenia dosahujú taký rozsah, že je nutné použiť ochranné prostriedky, ktorými sú najmä priestupky, či správne delikty podľa správneho práva a taktiež ultima ratio postihuje zásahy do autorského práva i trestné právo.

Nakoľko je autorské právo pomerne moderné odvetie práva sú prostriedky ochrany podľa verejnoprávnych noriem príliš radikálne a neodpovedajú požiadavkám účastníkom autorskoprávnych sporov. Obzvlášť pre oblasť internetu, osobných údajov sú typické metódy alternatívne riešenia sporov – arbitráž, mediácia či „mini proces“.

Autorskoprávne spory sa neriešia len na národnej úrovni, ale stále častejšie sú presúvané na medzinárodnú úroveň, a to na riešenie pred Súdnym dvorom EÚ alebo pred medzinárodnou organizáciou typu WIPO.

Záver

Internet je prostredie, kde sa regulácia alebo aspoň usmerňovanie veľmi neujalo. Zároveň autorské diela naberajú čoraz vyššie hodnoty a preto by mali byť chránené, aby autorom týchto diel neunikali zisky a aby ich diela neboli použité narušujúcim spôsobom. Mohutný rozmach porušovania autorských práv spôsobil príchod P2P sietí, ktoré umožnili jednoduché zdieľanie diel medzi užívateľmi. Jedným z veľkých rizík je používanie mobilných telefónov s vhodným operačným systémom a prístupom k internetu, nakoľko je schopný fungovať ako P2P sieť.

Podľa môjho názoru je potrebné zamyslieť sa akým smerom sa bude v budúcnosti uberať porušovanie autorských práv v rámci internetu, keďže internet vytvoril akýsi priestor bez hraníc.

**SOUKROMOPRÁVNÍ OCHRANA A VYMÁHÁNÍ PRŮMYSLOVÝCH PRÁV
V ČESKÉ REPUBLICE**

JUDR. PAVEL KOUKAL, PH.D

MASARYKOVA UNIVERZITA, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČANSKÉHO PRÁVA

PAVEL.KOUKAL@LAW.MUNI.CZ

Abstrakt

Příspěvek je věnován právní ochraně nehmotných majetkových statků v českém občanském zákoníku. Autor nejdříve z civilistického hlediska vymezuje jednotlivé skupiny nehmotných statků, následně se zabývá těmi nehmotnými statky, které nejsou předmětem zvláštní právní úpravy předpisů na ochranu duševního vlastnictví a k nimž se váží výlučně majetková práva. Autor se snaží určit, které konkrétní nehmotné statky je možné řadit mezi nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem (např. know-how, obchodní tajemství, nezapsaná označení, doménová jména) a současně rozebírá, která soukromá subjektivní práva (absolutní a relativní povahy) se k takovým nehmotným statkům vztahují. Autor vyslovuje názor, že samotné nehmotné statky, k nimž se výslovně nevází absolutní majetková práva, jsou toliko nehmotným jsoucnem, jež je objektivně způsobilé být předmětem některých absolutních (např. právo zástavní) nebo relativních majetkových práv (ať již vzniklých ex contractu nebo ex delicto). Samotný nehmotný statek však nemůže být předmětem vlastnického práva v subjektivním (§ 1012 ObčZ) smyslu. Takový výklad by totiž zakládal neomezené právní panství nad jakoukoliv nehmotnou věcí (včetně informací) a zvláštní ochrana poskytovaná předpisy na ochranu duševního vlastnictví by postrádala smysl. Tyto závěry autor aplikuje i a ochranu obchodního tajemství, které je dle jeho názoru chráněno pouze nekalosoutěžní ochranou (§ 2985 ObčZ).

Abstract

This paper concerns legal protection of intangible assets in the Czech Civil Code. Firstly, the author defines different categories of the intangible assets then he deals with those intangibles which are not subject to specific intellectual property legislation and are subject-matter of property rights. The author tries to define which intangibles (e.g. know-how, trade secrets, unregistered indications, domain names) can be protected by provisions of the Civil Code and simultaneously analyzes which private proprietary rights (of an absolute and relative nature) are related to such intangible assets. The author expresses the opinion that proprietary intangible assets which are not explicitly

associated with erga omnes rights, can be protected just by the right of lien or obligations (arising ex contractu or ex delicto). However, intangible assets cannot be subject matter of property in the subjective sense (Art. 1012 of the Civil Code). Such an interpretation would lead to an unlimited legal dominion over any intangible property (including information) and the special protection provided by the intellectual property legislation would be meaningless. These findings the author also applies to the protection of trade secrets, which should be protected just by the unfair competition claims (Art. 2985 of the Civil Code).

Úvod

Cílem tohoto příspěvku je provést analýzu práv vztahujících se k nehmotným majetkovým statkům chráněným občanským zákoníkem (k vysvětlení tohoto pojmu viz dále). Autor se bude snažit obhájit tezi, že na nehmotné majetkové statky, k nimž není poskytnuta absolutní ochrana předpisy na ochranu duševního vlastnictví (tj. jde o nehmotné statky chráněné výlučně občanským zákoníkem),⁹⁶² nelze aplikovat petitorní ochranu dle § 1040 a 1042 ObčZ (v této souvislosti bude věnována pozornost rovněž ochraně obchodního tajemství). S ohledem na doporučený rozsah se autor v příspěvku nebude zabývat posesorní ochranou, kterou někteří autoři připouští,⁹⁶³ byť jde samozřejmě o téma, jež s ochranou nehmotných majetkových statků souvisí.⁹⁶⁴

⁹⁶² TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 496. In MELZER, F., TÉGL, P. *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek III. § 419-654*. Praha: Leges, 2014. S. 243.

⁹⁶³ TELEC, I. Držba informací. *Právní rozhledy* č. 4/2014, s. 117; TÉGL, P., TELEC I. Komentář k § 496. *Op. cit.* S. 244; ZECH, H. *Information als Schutzgegenstand*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2012. S. 399, 406.

⁹⁶⁴ Autor tohoto článku je toho názoru, že při posuzování možnosti posesorní ochrany nehmotných statků by se zohledňovat, že posesorní řízení by mohlo vést k obcházení podmínek stanovených pro nekalosoutěžní ochranu (§ 2976 ObčZ). Posesorní ochrana nehmotných statků zřejmě v obecné rovině možná je (Srov. TELEC, I. Držba informací. *Op. cit.* S. 116-118), nicméně soudy by měly posuzovat, zda uplatněný procesní nárok (například zdržovací či odstraňovací) není nárokem, který vyplývá z jiné hmotněprávní nárokové normy (§ 2988 ObčZ). V případě, že jednání, které je součástí žalobních tvrzení, naplňuje jeden ze znaků nekalosoutěžního jednání, jímž je jednání v hospodářské soutěži (soutěžněprávní vztah), měl by soud uplatněný nárok primárně posuzovat hlediskem naplnění znaků generální klauzule nekalé soutěže (§ 2976 ObčZ). V opačném případě by se totiž mohlo stát, že jednání v hospodářském styku, které je jinak právně bezvadné (tj. například není rozporné s dobrými mravy soutěže), by bylo posouzeno jako zásah do držby nehmotného statku (§ 1003 ObčZ). Jinými slovy, vhodnou úpravou žalobních tvrzení by žalobce mohl obcházet zákonem stanovené podmínky nekalosoutěžního jednání, měli bychom zde odlišnou věcnou příslušnost soudu (v prvním stupni by rozhodoval okresní soud namísto soudu krajského - § 9 odst. 1 OSŘ), sporné řízení by mělo odlišná procesní pravidla (uplatily by se § 176 - 180 OSŘ; tj. šlo by o zkrácené řízení bez nutnosti nařizovat jednání) atd. Autor tohoto příspěvku se tudíž domnívá, že při vymezení vztahu mezi posesorní a nekalosoutěžní ochranou, je vhodné, aby se soud neomezil pouze na zjištění, zda zde byla držba, která je rušena, ale současně aby danou situaci posuzoval rovněž z hlediska možného obcházení nekalosoutěžní ochrany (tj. měl by se zabývat tím, zda uplatněný procesní nárok nemá být podřazen pod § 2988 ObčZ, jehož hmotněprávním základem je § 2976 ObčZ).

Nehmotné statky v systému českého občanského práva

Pojem nehmotných statků (*intangible assets, Immaterialgüter, biens immateriels, dóbra niematerialna*) je v české právní vědě pojmem tradičním.⁹⁶⁵ Lze konstatovat, že recentní česká právní věda se ustálila na takovém pojetí, které nehmotné statky rozděluje do tří základních skupin: a) nehmotné statky, které nejsou věcí v právním smyslu, ale tvoří zvláštní předmět soukromých práv (osobnostních; osobnostních a majetkových);⁹⁶⁶ b) nehmotné statky, které jsou nehmotnou věcí v právním smyslu (§ 496 odst. 2 ObčZ) a vztahují se k nim majetková práva stanovená zvláštními právními předpisy (předpisy na ochranu duševního vlastnictví);⁹⁶⁷ c) nehmotné statky, které jsou nehmotnou věcí v právním smyslu (§ 496 odst. 2 ObčZ) a vztahují se k nim majetková práva (absolutní či relativní povahy) upravená občanským zákoníkem.⁹⁶⁸

Česká právní doktrína se tedy nepřiklonila k širokému⁹⁶⁹ pojetí věci v právním smyslu (zejm. co do funkčního aspektu, tedy co do vymezení práv, která se vztahují k

⁹⁶⁵ KNAP, K. *Základní otázky systému práv k nehmotným statkům*. Acta Universitatis Carolinae – Iuridica, č. 2/1974. S. 79 – 116; KNAP, K. a kol. *Práva k nehmotným statkům*. Praha: Codex, 1994. S. 11; VOJČÍK, P. *Právo duševního vlastnictví*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. S. 23 a násl.; TELEC, I. O nehmotných statcích a duševním vlastnictví – klasifikace nehmotných statků. *Právní rozhledy* č. 11/1997. S. 551; TELEC, I. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu, *Právní rozhledy* č. 12/2011. S. 444 a násl.

⁹⁶⁶ BOHÁČEK, M. Poslední tendence v českém autorském právu a nový občanský zákoník. In BOHÁČEK, M. (eds.) *Aktuální problémy práva v podnikatelském prostředí ČR a EU*. Praha: TROAS, 2014. S. 179, 186; TELEC, I., TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. In JAKL, L. (eds.) *Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví*. Praha: Metropolitan University Press, 2012. S. 12 a násl.; TELEC, I. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu. *Právní rozhledy* č. 12/2011. S. 446; TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 496. 2014. *Op.cit.* S. 242, 246; TŮMA, P. K problematice převoditelnosti majetkových autorských práv. *Bulletin advokacie* č. 4/2012. S. 67; KOUKAL, P. Komentář k § 489. In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2014. S. 1730.

⁹⁶⁷ BOHÁČEK, M. Nehmotné věci v duševním vlastnictví podle nového občanského zákoníku. In JAKL, L.(eds.) *Nový občanský zákoník a práva k duševnímu vlastnictví*. Praha: Metropolitan University Prague Press, 2014. S. 60 a násl.; TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 496. 2014. *Op.cit.* S. 244, 246; KOUKAL, P. Komentář k § 496. 2014. *Op. cit.* S. 1757; BOHÁČEK, M. Poslední tendence v českém autorském právu a nový občanský zákoník. 2014. *Op.cit.* S. 188.

⁹⁶⁸ BOHÁČEK, M. Nehmotné věci v duševním vlastnictví podle nového občanského zákoníku. 2014. *Op. cit.* S. 61; TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 496. 2014. *Op.cit.* S. 246; KOUKAL, P. Komentář k § 489. 2014. *Op. cit.* S. 1729.

⁹⁶⁹ V kontextu velkých evropských kodexů zákonodárce zvolil v normativní rovině takové pojetí věci, které je známo zejména rakouskému obecnému občanskému zákoníku („*Körperliche Sachen sind diejenigen, welche in die Sinne fallen; sonst heißen sie unkörperliche; z.B. das Recht zu jagen, zu fischen und alle andere Rechte*“, § 292 ABGB). Naproti tomu v Německu a v zemích ovlivněných německou civilistikou (Polsko, Itálie) se můžeme setkat s úzkým pojetím věci, neboť za věci jsou označovány pouze hmotné předměty („*Sachen im Sinne des Gesetzes sind nur körperliche Gegenstände*“, § 90 BGB; „*Rzeczami w rozumieniu niniejszego kodeksu są tylko przedmioty materialne*“, Čl. 45 Kodeksu Cywilnego; „*Sono beni le cose che possono formare oggetto di diritti*“, Čl. 810 Codice Civile). V zemích románských nehraje rozlišování mezi věcmi hmotnými a nehmotnými podstatnou roli, neboť klíčové je vymezení majetku (*biens, los bienes*), který může být předmětem absolutních i relativních majetkových práv („*Tous les biens sont meubles ou immeubles*“ Čl. 516 Code civil; „*La tradition des droits incorporels se fait, ou par la remise des titres, ou par l'usage que l'acquéreur en fait du consentement du vendeur*“ Čl. 1607 Code civil; „*Les biens, tant corporels qu'incorporels, se divisent en immeubles et en meubles*“, Čl. 899 Code civil du Québec; „*Todas las cosas que*

nehmotným věcem),⁹⁷⁰ jež je obsaženo v důvodové zprávě k novému občanskému zákoníku.⁹⁷¹ I nadále se používá pojem „nehmotný předmět soukromých práv“ (osobnostních; osobnostních a majetkových; majetkových), který je co do své extenze i intenze podstatně širším pojmem, než nehmotná věc v právním smyslu.⁹⁷²

Nehmotnou věcí v právním smyslu jsou totiž pouze taková jsoucna, která jsou součástí objektivní reality (tj. jsou odlišná od lidského vědomí jakožto reality subjektivní), nejsou fyzikálně zachytitelná a jsou předmětem výlučně majetkových práv.⁹⁷³

son o pueden ser objeto de apropiación se consideran como bienes muebles o inmuebles“ čl. 333 Código Civil).

⁹⁷⁰ „Ne všechny nehmotné statky tak musí být zároveň nehmotnými věcmi a ne všechny ty nehmotné statky, které bychom mezi nehmotné věci řadili, musí být ve vlastnictví s obecným režimem podle NOZ“. BOHÁČEK, M. Obecné otázky nového občanského zákoníku z hlediska práv k duševnímu vlastnictví. In JAKL, L. (eds.) *Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví*. Praha: Metropolitan University Press, 2012. S. 36. „Tak, jak by ve světě nikoho rozumně nenapadlo, aby běžné kuchařské recepty na bramboračku byly předmětem věcných práv, podobně ani u nás nikoho rozumně nenapadá, aby takovýmto předmětem byly znaky (též číslice) tvořící internetovou adresu, která souvisí s číselným označením počítače, resp. serveru, na kterém je umístěn portál uživatele doménového jména nebo souvisí s adresou elektronické pošty“, TELEČ, I. Nový občanský zákoník ve společnosti sítí. *Právní rozhledy* č. 23-24/2012. S. 854. Vztahování ustanovení o věcných právech na nehmotné věci se nakonec jeví jako problematické i samotným autorům občanského zákoníku: „Široké pojetí věci v právním smyslu, zvolené v osnově, přináší řadu výhod, odklízí dosavadní tripartici věcí, práv a jiných majetkových hodnot, doplněnou navíc o zvláštní kategorii bytů a nebytových prostorů, ale pokud jde o ustanovení o věcných právech, může takové pojetí vyvolat některé výkladové a praktické potíže“. ELIÁŠ, K. a kol. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Praha: Sagit, 2012. S. 427.

⁹⁷¹ „Doktrína vyučující o hmotných věcech jako výlučném předmětu vlastnictví vznikla v 19. století na základě učení německých pandektistů. Toto pojetí [stavící na pojmovém rozdílu mezi *Eigentum* (vlastnictví) a *Vermögen* (majetek, majetnost)] našlo svůj odraz v BGB a v některých dalších evropských zákonících (např. v nizozemském nebo švýcarském) ovlivněných tímto myšlenkovým konceptem. Dokonce i rakouský občanský zákoník, který vlastní normativní úpravou (§ 355) zcela záměrně zdůraznil fakt vlastnictví věcí hmotných i nehmotných, byl později doktrinárně interpretován - pod Ungerovým a Randovým vlivem - ve prospěch úzkého pojetí vlastnického práva... Pohledávka je však také: totiž jako určitý majetkový statek - a, podle záměru osnovy, také jako věc v právním smyslu (nehmotná) - rovněž součástí věřitelova majetku a jmění, a tedy i předmět jeho vlastnictví. Proto je věřitel vůči zásahům třetích osob chráněn možností podat vlastnickou žalobu a takovým zásahům se bránit. Podobně také věcná práva (např. zástavu nebo služebnost) lze chránit jak speciální žalobou proti vlastníkově zatížené věci, tak i vlastnickou žalobou proti nedovoleným zásahům jiných osob. Návrh... se vrací k římskoprávnímu civilistickému konceptu, který reflektují i některé další právní řády (francouzský, québecký) a opouští scholastiku terminologického odlišování předmětů, jež jsou ve vlastnictví a jež jsou jen v majetku, neboť obsahový rozdíl mezi postavením vlastníka a majitele není žádný“. Srov. Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku [online]. Dostupný z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (cit. 11.2.2016). S. 259.

⁹⁷² BOHÁČEK, M. Poslední tendence v českém autorském právu a nový občanský zákoník. 2014. *Op. cit.* S. 188; TELEČ, I., TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. 2012. *Op. cit.* S. 80. a násl.; KOUKAL, P. Nehmotné statky a nehmotné věci v novém občanském zákoníku. In BOHÁČEK, M. *Aktuální problémy práva v podnikatelském prostředí ČR a EU*. Praha: TROAS, 2014. S. 224.

⁹⁷³ BOHÁČEK, M. Poslední tendence v českém autorském právu a nový občanský zákoník. 2014. *Op. cit.* S. 188; TELEČ, I., TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. 2012. *Op. cit.* S. 81, 82; KOUKAL, P. Komentář k § 496. 2014. *Op. cit.* S. 1757; KOUKAL, P. Nehmotné statky a nehmotné věci v novém občanském zákoníku. 2014. *Op. cit.* S. 224; TELEČ, I., TŮMA, P. 2012. *Op. cit.* S. 83.

Zatímco u právní regulace prvních dvou skupin nemotných statků (viz výše) se jeví být situace celkem jednoznačná (jedná se o (i) všeobecné osobnostní statky,⁹⁷⁴ (ii) výsledky tvůrčí duševní činnosti jako autorská díla, vynálezy, technická řešení průmyslové vzory atd. - tzv. výtvoř; nebo o výsledky činnosti organizačně-technické či hospodářské jako jsou ochranné známky, označení původu, zvukové a zvukově-obrazové záznamy, vysílání, databáze),⁹⁷⁵ interpretační a aplikační problémy nastávají zejména u třetí kategorie, tedy u nemotných statků, které (i) nemají osobnostní složku a jejichž úprava (ii) není obsažena v právních předpisech, které jsou svou povahou *lex specialis* vůči občanskému zákoníku (§ 9 odst. 2 ObčZ).⁹⁷⁶

Předmětem našeho zkoumání v tomto článku je právě tato třetí skupina nemotných statků, a to (i) co do svého vymezení a dále (ii) co do určení práv, která se k takovým nemotným statkům mohou vztahovat (s výhradou posesorní ochrany, jíž pozornost věnována nebude - viz pozn. č. 3). Z hlediska právně-metodologického se nejdříve budeme snažit určit obsah pojmu nemotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem (dále též „*nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem*“). V této souvislosti nám nepůjde ani tak o výčet generických znaků, ale spíše o demonstrativní výčet jsoucnen, která by do dané kategorie mohla spadat. Stranou ponecháme kategorii práv jakožto nemotných věcí *sui generis*,⁹⁷⁷ neboť práva za nemotné statky tradičně považována nejsou (v kontextu § 496 odst. 2 ObčZ se ovšem může jednat o nemotné věci v právním smyslu). Následně budeme v kontextu základního třídění soukromých subjektivních práv (§ 9 odst. 2 ObčZ),⁹⁷⁸ analyzovat, která majetková práva se k nemotným majetkovým statkům mohou vztahovat.

Vymezení nemotných majetkových statků chráněných občanským zákoníkem

Při vymezení obsahu pojmu nemotné majetkové (tj. neosobnostní) statky musíme vyjít z obecného vymezení věci v právním smyslu (§ 489 ObčZ), které definuje věc v právním smyslu v relaci subjekto-objektové, tedy jako jsoucno, jež je: (i) odlišné od

⁹⁷⁴ TŮMA, P. Komentář k § 81. In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2014. S. 396; DOLEŽAL, T., DOLEŽAL, A. Komentář k § 81. In MELZER, F., TÉGL, P. *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek I. § 1 -112*. Praha: Leges, 2013. S. 518.

⁹⁷⁵ Srov. díla citovaná v pozn. č. 11.

⁹⁷⁶ MELZER, F., TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 9. In MELZER, F., TÉGL, P. *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek I. § 1 -112*. Praha: Leges, 2013. S. 189; LAVICKÝ, P. Komentář k § 9. In LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2014. S. 95.

⁹⁷⁷ Srov. TÉGL, P. Komentář k § 489. In MELZER, F., TÉGL, P. *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek III. § 419-654*. Praha: Leges, 2014. S. 200 a násl.; SPÁČIL, J. Komentář k 979. In SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976 - 1474), Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2013. S. 8.

⁹⁷⁸ MELZER, F., TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 9. 2013. *Op. cit.* Tamtéž. Ke klasifikaci práv vztahujících se k nemotným statkům srov. též JAEGER, T. *System einer Europäischen Gerichtsbarkeit für Immaterialgüterrechte: Grundlagen-Struktur-Verfahren*. Heidelberg: Springer-Verlag, 2013. S. 22-24.

osoby, (ii) užitečné pro potřeby lidí a (iii) odlišné od jiných jsoucen (§ 505 až 509 ObčZ).⁹⁷⁹ Kromě těchto obecných kritérií zde nastupuje rovněž (iv) nehmotná povaha (§ 496 odst. 2 ObčZ - „jiné věci bez hmotné podstaty“) daného předmětu.

V kontextu tohoto vymezení mezi nehmotná jsoucna, která nemají zakotvena majetková práva zvláštními právními předpisy, spadá například know-how, obchodní tajemství (§ 504 ObčZ),⁹⁸⁰ doménová jména,⁹⁸¹ nezapsaná označení či obchodní firma (§ 423 ObčZ).⁹⁸²

Pokud zaměříme pozornost na první definiční kritérium, tedy na „odlišnost od osoby“, zde je třeba upozornit na to, že zákon používá namísto pojmu člověk (§ 80 vládního návrhu občanského zákoníku z roku 1937) pojem osoba, tedy subjekt práv (§ 17 odst. 1 ObčZ). Může jít jak o osobu fyzickou, tak právnickou. V tomto směru je třeba odlišit nehmotné (osobnostní) statky právnické osoby jako název, pověst, soukromí (§ 135 odst. 3 ObčZ) od obchodní firmy (§ 423 ObčZ). Zatímco v prvním případě jde o personifikované nehmotné statky, které jsou nerozdílně spjaty s právnickou osobou (v případě názvu jde dokonce o identifikační znak),⁹⁸³ v případě obchodní firmy se lze domnívat (mj. s ohledem na možnost samostatného převodu obchodní firmy), že se jedná o nehmotný majetkový statek (nehmotnou věc v právním smyslu),⁹⁸⁴ byť nakládání s ní má svá specifika. Jde totiž o jsoucno, jež je odlišné od fyzické či právnické osoby sloužící k uspokojování lidských potřeb, které lze právním jednáním převést na jiného (§ 427 odst. 1 ObčZ)⁹⁸⁵ a k němuž se vztahují majetková práva.

⁹⁷⁹ Negativní vymezení věci v právním smyslu je potom doplněno výčtem konkrétních jsoucen (zejména hmotných), které věcmi v právním smyslu nejsou: živá zvířata (§ 494 ObčZ), lidské tělo a jeho části (§ 493 ObčZ), neovladatelné přírodní síly (§ 497 ObčZ).

⁹⁸⁰ K rozdílu mezi know-how a obchodním tajemstvím srov. BOHÁČEK, M. Nehmotné věci v duševním vlastnictví podle nového občanského zákoníku. 2014. *Op. cit.* S. 56; HAJN, P. Když nevíme, jak právně vymežit „know-how“. *Obchodněprávní revue* č. 11/2010. S. 313 a násl.; ČADA, K. Obchodní tajemství a know-how In. JAKL, L. (eds.) *Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví*. Praha: Metropolitan University Press, 2012. S. 112-113.

⁹⁸¹ TÉGL, P., TELEČ, I. Komentář k § 496. 2014. *Op.cit.* S. 244.

⁹⁸² HAVEL, B. Komentář k § 423. In. MELZER, F., TÉGL, P. *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek III. § 419-654*. Praha: Leges, 2014. S. 18; LASÁK, J. Komentář k § 423. In. LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2014. S. 1615.

⁹⁸³ Ustanovení § 3019 ObčZ stanoví, že „identifikačním údajem právnické osoby je její identifikační číslo, bylo-li přiděleno“, nicméně to nevylučuje identifikaci právnické osoby zažitým způsobem, tedy pomocí názvu a sídla. Srov. MELZER, F. Komentář k § 3019. In. MELZER, F. TÉGL, P. *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek III. § 419-654. Praha: Leges, 2014. S. 1091; DOBROVOLNÁ, E. Komentář k § 3019. In. LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. Praha: C.H.Beck, 2014. S. 2303.*

⁹⁸⁴ BOHÁČEK, M. Obecné otázky nového občanského zákoníku z hlediska práv k duševnímu. 2012. *Op. cit.* S. 27; HAVEL, B. Komentář k § 423. 2014. *Op. cit.* S. 18. LASÁK, J. Komentář k § 423. 2014. *Op. cit.* S. 1615.

⁹⁸⁵ Ke kritériu převoditelnosti obchodní firmy viz *Boháčkova* a *Havlova* díla cit. v předchozí pozn. Co do způsobilosti obchodní firmy být předmětem věcných práv Havel poměrně výstižně uvádí: „Současně sice firma bude věcí, nicméně ne vždy bude možné, aby k ní vznikala věcná práva“. HAVEL B. Komentář k § 423. 2014. *Op. cit.* Tamtéž.

Druhé definiční kritérium (užitečnost) bude naplněno (užitečnost pro potřeby lidí) ve všech případech, kdy je nehmotné jsoucno způsobilé uspokojovat lidské potřeby v nejširším slova smyslu (potřeby lidského poznání, vědeckého bádání; organizační či hospodářské potřeby; potřeby informační; identifikační atd.) Zatímco u hmotných věcí je kritérium užitečnosti naplněno pouze v případě, že dané jsoucno lze fyzicky ovládat,⁹⁸⁶ u nehmotných statků z povahy věci (nehmotná povaha, potenciální ubikvita, nesužitelnost)⁹⁸⁷ požadavek způsobilosti k fyzickému ovládnutí abscentuje.⁹⁸⁸

Třetím kritériem je „odlišnost od jiných jsoucen“, tedy samostatná povaha nehmotného ideálního předmětu. Zde opět do hry vstupují uvedené specifické vlastnosti nehmotných statků (nehmotná povaha, potenciální ubikvita, nesužitelnost). Samostatností nehmotného statku se rozumí jednak jeho samostatná vnímatelnost lidskými smysly, jednak samostatné podřazení nehmotného statku pod pojmové znaky vymezené abstraktní skutkovou podstatou právní normy.⁹⁸⁹ V případě nehmotných statků chráněných zvláštními právními předpisy jde o subsumpci pod právní normu zakotvenou právě v těchto zvláštních předpisech (např. § 2 odst. 1 AutZ, § 2 písm. a) PrůmVz, § 1 OchrZn, § 3 odst. 1 a 2 ZákVyn), v případě nehmotných majetkových statků chráněných občanským zákoníkem jde o podřazení ideálního nehmotného předmětu čistě pod § 489 a 496 odst. 2 ObčZ. „Odlišnost od ostatních jsoucen“ však nevylučuje, aby nehmotná věc v právním smyslu byla právně součástí jiné právní substance,⁹⁹⁰ případně aby ideální nehmotný předmět (např. označení) naplňoval pojmové znaky vícero nehmotných statků.⁹⁹¹

„Nehmotnou povahou“ věci, která je posledním definičním znakem námi vybrané skupiny nehmotných statků, potom rozumíme takový stav, kdy je určité jsoucno součástí objektivní reality (tj. je odlišné od lidského vědomí jakožto reality subjektivní), nicméně není fyzikálně zachytitelné. Nehmotná povaha se rovněž projevuje v nezávislosti

⁹⁸⁶ TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 496. 2014. *Op. cit.* S. 240; KOUKAL, P. Komentář k § 489. 2014. *Op. Cit.* S. 1730.

⁹⁸⁷ JAEGER, T. 2013. *Op. cit.* S. 18; VOJČÍK, P. 2012. *Op.cit.* S. 24-25; TELEC, I. *Tvůrčí práva duševního vlastnictví*. Brno: Doplněk, 1994. S. 42.

⁹⁸⁸ Nehmotný statek lze ovládat pouze právně, resp. pouze mocí práva lze zakotvit exkluzi co do nakládání s nehmotným statkem a přístupu k užitkům, které plynou z jeho využívání. JAEGER, T. 2013. *Op. cit.* S. 24 a násl.; TROLLER, K. *Grundzüge des schweizerischen Immaterialgüterrechts*, 2. vyd. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2005. S. 7, 26.

⁹⁸⁹ TELEC, I. *Pojmové znaky duševního vlastnictví*. Praha: C.H.Beck, 2012. S. 23, 61.

⁹⁹⁰ Například know-how může být právně součástí obchodního závodu (§ 502 ObčZ), aniž by to současně vylučovalo samostatnou povahu know-how jakožto nehmotné věci v právním smyslu. Jinými slovy s know-how lze právně nakládat i mimo převod/prodej obchodního závodu. K pojmovým znakům know-how srov. ČADA, K. *Obchodní tajemství a know-how*. 2012. *Op. cit.* S. 112.

⁹⁹¹ Jako příklad uveďme doménové jméno a označení tvořící ochrannou známku. Skutečnost, že konkrétní označení bude naplňovat jak pojmové znaky „jiné věci bez hmotné podstaty“ (§ 496 odst. 2 *in fine* ObčZ), tak grafickou znázornitelnost a rozlišovací způsobilost označení dle § 1 OchrZn, nic nemění na tom, že právně jde o dva samostatné nehmotné statky.

nehmotného statku na hmotném nosiči,⁹⁹² jehož prostřednictvím dochází k percepci nehmotného statku, stejně jako v potenciální ubikvitě a nesužitelnosti.⁹⁹³

Závěrem této části můžeme provést dílčí závěr, že s výjimkou obchodního tajemství, které má vlastní pojmové znaky (§ 504 ObčZ), lze nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem, zařadit pod kategorii tzv. jiných věcí bez hmotné podstaty (§ 496 odst. 2 ObčZ). Oproti nehmotným statkům spadajícím do prvních dvou skupin zákonodárce používá pouze obecný rodový znak (*genus*), kterým je nehmotná povaha ideálního předmětu, a druhový znak (*species*) zde chybí (resp. zákon už žádné další pojmové znaky této skupiny nehmotných statků nestanoví).

Soukromá subjektivní práva vztahující se k nehmotným majetkovým statkům chráněným občanským zákoníkem

Nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem mohou být předmětem nejen vybraných absolutních, ale zejména relativních soukromých⁹⁹⁴ subjektivních majetkových práv (osobnostní práva jsou u této kategorie nehmotných statků z povahy věci vyloučena).

V případě relativních majetkových práv můžeme rozlišovat relativní majetková práva vznikající na základě smlouvy, deliktu nebo jiného právního důvodu (§ 1723 odst. 1 ObčZ). V tomto směru lze poukázat na to, že delikt ní ochrana (tradičně ochrana nekalosoutěžní) představuje jednu ze dvou základních forem ochrany předmětů tzv. duševního vlastnictví. *Tégl s Telcem* v této souvislosti uvádí: „Právní ochrana duševního vlastnictví je uskutečňována dvojím způsobem, přičemž oba způsoby mohou platit souběžně vedle sebe, anebo nemusí... a) **přímo**, tzn. přiznáním absolutních majetkových subjektivních práv; b) **nepřímo**, tzv. prostřednictvím ochrany před nekalou soutěží...“⁹⁹⁵

⁹⁹² VOJČÍK, P. 2012. *Op. cit.* S. 24; TELEC, I. Tvůrčí práva duševního vlastnictví. 1994. *Op. cit.* S. 135. NORDEMANN, W. In NORDEMANN, W. (eds.) *Urheberrecht – kommentar*. 9. vyd. Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 1998. S. 57; SCHRICKER, G. In SCHRICKER, G. et. al. *Urheberrecht – kommentar*. 2. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 1999. S. 11.

⁹⁹³ VOJČÍK, P. *Tamtéž.*; TELEC, I. *Tamtéž.*; JAEGER, T. 2013. *Op. cit.* S. 20.

⁹⁹⁴ S ohledem na judikaturu zvláštního senátu pro rozhodování kompetenčních sporů dle zák. č. 131/2002 Sb. (srov. rozhodnutí sp. zn. Konf 93/2003, Konf 102/2003, Konf 9/2004) se k nehmotným statkům vztahují i veřejná subjektivní práva. Jedná se o tzv. právo na udělení průmyslově-právní ochrany či právo na zápis do rejstříku. Ke kritice takového rozdělení soukromých a veřejných subjektivních práv srov. KOUKAL, P. Soudní přezkum rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ve světle aktuální judikatury Evropského soudu pro lidská práva. In *Dny práva 2008 Days of Law*. Brno: Právnická fakulta, 2008. s. 930-937.

⁹⁹⁵ TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 496. 2014. *Op. cit.* S. 244; TELEC, I. Souhlas, nebo licenční závazek? *Právní rozhledy* č. 13-14/2013. S. 462; TELEC, I. Držba informací. *Právní rozhledy* č. 4/2014. S. 115. Obdobně viz SANDERS, A.K. *Unfair competition law: the protection of intellectual and industrial creativity*. New York: Oxford University Press, 1997. S. 18, 37. HENNING-BODEWIG, F. (eds.) *International handbook on unfair competition*. München: C.H. Beck Verlag, Hart, Nomos 2013. S. 5, 7. Z české judikatury srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. Rv I 387/31: „Průmyslový výrobek stane se sice po uplynutí doby patentní nebo vzorkové ochrany obecným statkem jak co do technického principu, tak popř. také co do formy. To však neznamená, že by vyrabitel mohl napodobiti otrockým způsobem výrobek jiného vyrabitele, aby klamáním

Nekalosoutěžní ochrana je u námi vybrané skupiny nehmotných statků ochranou tradiční⁹⁹⁶ a není nezbytné jí na tomto místě věnovat větší pozornost.⁹⁹⁷ Názory, které by popíraly obecnou možnost nekalosoutěžní ochrany nehmotných majetkových statků chráněných občanským zákoníkem, se nevyskytují.⁹⁹⁸

Relativní majetková práva vznikající na základě smlouvy se k nehmotným majetkovým statkům chráněným občanským zákoníkem mohou vázat zejména v těch případech, kdy jsou nehmotné statky nepřímým předmětem závazků, resp. jsou předmětem plnění, tedy předmětem „*toho, co se dluží*“.⁹⁹⁹ Tak tomu je například u užívání nezapsaných označení, doménových jmen,¹⁰⁰⁰ nebo užívání obchodního tajemství či know-how.¹⁰⁰¹ Nehmotné statky jsou zde předmětem pohledávky/dluhu, které samy jsou

odběratelů nabyt hospodářské výhody na úkor soutěžitele; takové jednání přičilo by se dobrým mravům soutěže“). Nejvyšší soud ČR pojetí nekalosoutěžní ochrany jako ochrany založené na odpovědnostním principu potvrdil v rozhodnutí ze dne 27.9.2007, sp. zn. 32 Odo 1566/2005: „Ochrana podle předpisů o nekalé soutěži je relativního charakteru a zcela neformální, zatímco zvláštní úpravy (např. práva k vynálezům, průmyslovým vzorům, ochranným známkám aj.) zakládají práva absolutní povahy a váží je na splnění některých formálních podmínek“.

⁹⁹⁶ BOHÁČEK, M. Nehmotné věci v duševním vlastnictví podle nového občanského zákoníku. 2014. *Op. cit.* S. 29, 61; TELEC, I. TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. 2012. *Op. cit.* S. 79; TELEC, I. Držba informací. 2014. *Op. cit.* S. 116 a násl.; TELEC, I. Nový občanský zákoník ve společnosti sítí. *Právní rozhledy* č. 23-24/2012. S. 854.

⁹⁹⁷ Relativní majetková práva zde vznikají na základě protiprávního činu (deliktu), kterým je nekalosoutěžní jednání. Typickým příkladem může být nekalosoutěžní ochrana obchodního tajemství dle § 2985 ObčZ (dříve § 51 ObchZ). Srov. TELEC, I. TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. 2012. *Op. cit.* S. 90; ČADA, K. Obchodní tajemství a know-how. 2012. *Op. cit.* S. 109; BOHÁČEK, M. Nehmotné věci v duševním vlastnictví podle nového občanského zákoníku. 2014. *Op. cit.* S. 55. Pokud srovnáme právní skutečnosti, které vedou u vybrané skupiny nehmotných statků ke vzniku soukromých subjektivních práv, vidíme, že důvodem vzniku práv je zde kumulovaná právní skutečnost, již právní teorie i soudní praxe označuje za nekalosoutěžní jednání. Srov. ONREJOVÁ, D. Komentář k § 2976. In. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055 - 3014). Komentář.* Praha: C.H.Beck, 2014. S. 1770. Oproti tomu u prvních dvou skupin nehmotných statků je důvodem vzniku soukromých subjektivních práv již samotná existence nehmotného statku, resp. jeho zachycení ve smyslu vnímatelné podobě.

⁹⁹⁸ V dané souvislosti je však dobré poukázat na polemiku mezi *Telcem* a *Pelikánovou* ohledně funkčního pojetí doménového jména jakožto věci v právním smyslu. *Telec* přesvědčivě argumentuje, z jakého důvodu není možné na doménové jméno aplikovat petitorní ochranu, zatímco *Pelikánová* petitorní ochranu doménových jmen připouští. Srov. PELIKÁNOVÁ, R. M. (Ne)jasné pojetí doménových jmen a jejich režimu v novém občanském zákoníku. *Rekodifikace a praxe* č. 1/2015. S. 8-9, 11. TÉGL, P., TELEC, I. Komentář k § 496. 2014. *Op. cit.* S. 244. Vyloučení petitorní ochrany doménových jmen podle *Telce* vyplývá jak z logického, tak teleologického výkladu § 496 odst. 2 ObčZ.

⁹⁹⁹ HULMÁK, M. Komentář k § 1722. In. HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721 - 2054). Komentář.* Praha: C.H.Beck, 2014. S. 8.

¹⁰⁰⁰ „Právo k doméně není vlastnickým právem, neboť nejde o věc v právním smyslu, ale jde o smluvně získané právo soukromoprávní povahy“. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 23 Cdo 3407/2010.

¹⁰⁰¹ Skutečnost, že jak know-how, tak obchodní tajemství mohou být předmětem užívacích závazkových vztahů, není v odborné literatuře zpochybňována. Rozdíly však panují ohledně toho, zda know-how může být předmětem licence. Srov. TELEC, I. TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. 2012. *Op. cit.* S. 91.

nehmotnou věcí v právním smyslu (§ 496 odst. 2 ObčZ),¹⁰⁰² s níž lze právně disponovat formou postoupení pohledávky/převzetí dluhu.

Relativní majetková práva jsou specifická tím, že působí pouze mezi konkrétním dlužníkem a věřitelem, nikdy neposkytují přímou exkluzivní kontrolu nad nehmotným statkem,¹⁰⁰³ ale pouze představují závazek dlužníka poskytovat určité plnění. Jejich podstatou není ochrana osobnosti nositele práv, ani možnost výlučného využívání nehmotného statku po časově omezenou dobu, ale principiálně jsou projevem smluvní svobody smluvních stran, jež si přejí upravit *inter partes* práva a povinnosti vztahující se k nehmotnému statku.

Charakteristickým rysem závazků, jejichž předmětem jsou nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem, je především konstitutivní povaha užívacího práva.¹⁰⁰⁴ Translativní převod práv je nicméně možný u převodu práv k obchodnímu tajemství nebo know-how. V případě „převodu doménového jména“ potom dochází k převodu pohledávky,¹⁰⁰⁵ kterou má „majitel domény“ vůči registrátorovi domény.

Zatímco vztahování relativních majetkových práv na nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem je právní doktrínou aprobováno,¹⁰⁰⁶ u absolutních majetkových práv jednoznačný konsensus nepanuje. Přestože zákonodárce v důvodové zprávě uvádí, že návrh „opouští scholastiku terminologického odlišování předmětů, jež jsou ve vlastnictví a jež jsou ‚jen‘ v majetku, neboť obsahový rozdíl mezi postavením vlastníka a ‚majitele‘ není žádný“,¹⁰⁰⁷ autor tohoto příspěvku poukazuje na to, že již v roce

¹⁰⁰² HULMÁK, M. Komentář k § 1722. 2014. *Op. cit.* S. 3; KOUKAL, P. Komentář k § 496. 2014. *Op. cit.* S. 1756; BOHÁČEK, M. Nehmotné věci v duševním vlastnictví podle nového občanského zákoníku. 2014. *Op. cit.* S. 61; TÉGL, P., TELEČ, I. Komentář k § 496. 2014. *Op. cit.* S. 242.

¹⁰⁰³ JAEGER, T. *Op. cit.* S. 23. Srov. též *Telcova* díla cit. v pozn. č. 34.

¹⁰⁰⁴ VOJČÍK, P. 2012. *Op. cit.* S. 25. Ve vztahu k užívání nehmotných majetkových statků chráněných občanským zákoníkem je třeba zmínit rozsudek SDEU ve věci *Ryanair Ltd. proti PR Aviation BV*, sp. zn. C-30/14 (bod 45), z něhož vyplývá, že „autor databáze“ může smluvním omezením stanovit užívání dat ze strany třetích osob, aniž se přitom jedná o databázi dle směrnice 96/9/ES. K tomuto závěru je nicméně třeba dodat, že k platnosti takového užívacího ujednání je nezbytné, aby bylo projevem smluvní volnosti obou smluvních stran, neboť smluvní volnost (jakožto jedna z podmnožin privátní autonomie), je základem relativních majetkových práv vztahujících se ke všem nehmotným statkům. V opačném případě by totiž hrozila relativní privatizace (ve smyslu exkluze) těch nehmotných statků, k nimž zákon žádná výlučná práva nestanoví. Jinými slovy lze si obtížně představit, že by mohlo být platné ujednání adhezních smluv (§ 1798 a násl. ObčZ), v nichž provozovatel určitých webových stránek stanoví, že data obsažená na dané stránce (například o letech letadel) je možné používat pouze na základě licenčního ujednání, které musí návštěvník webových stránek odsouhlasit. Takové, v podstatě jednostranné, stanovení podmínek ohledně užívání dat obsažených na webové stránce, k nimž právo nepřiznává žádná absolutní majetková práva, nemusí vést ke vzniku závazku *ex contractu*, neboť zde může chybět smluvní konsensus uživatele. Pro zakotvení smluvních povinností jdoucích nad rámec absolutních majetkových práv, je třeba, aby smluvní ujednání bylo skutečným projevem privátní autonomie obou smluvních stran.

¹⁰⁰⁵ TÉGL, P. TELEČ, I. Komentář k § 469. 2014. *Op. cit.* S. 244. TELEČ, I. Nový občanský zákoník ve společnosti sítí. *Právní rozhledy* č. 23-24/2012. S. 853.

¹⁰⁰⁶ S uvedenými výhradami ohledně know-how jako nezpůsobilého předmětu licence. Viz pozn. č. 40.

¹⁰⁰⁷ Srov. Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku. *Op. cit.* S. 259.

2012 *Telec* upozornil na rizika tohoto pojetí. *Telec* argumentuje, že vztažení absolutních majetkových práv k nehmotným statkům je rozporné s teleologickým pojetím nehmotných věcí v právním smyslu, a to zejména proto, že vztažení vlastnického práva v subjektivním slova smyslu (§ 1012 ObčZ) na nehmotné statky, k nimž zákon výslovně nepřiznává absolutní majetková práva (například jde o prostá loga, recepty atd.), by vedlo k popření práva duševního vlastnictví.¹⁰⁰⁸ Postavení „vlastníka“ (ve smyslu § 1012 ObčZ) takového statku by totiž bylo paradoxně silnější, než postavení nositele práv k nehmotným statkům, k nimž absolutní majetková práva přiznávají zvláštní právní předpisy. Typickým příkladem může být databáze, u níž by petitorní ochrana (§ 1040, 1042 ObčZ) poskytovala vlastníku „prostých dat“ oproti „pořizovateli databáze“ (§ 88 a 88a AutZ) časově neomezenou a podstatně silnější právní ochranu (zejména by absentovala omezení stanovená v § 91 AutZ).

Telcova argumentace následně byla nepřímo podpořena jak ze strany *Horáka s Dostálíkem*,¹⁰⁰⁹ tak *Tégla*, který jejich argumentaci dále rozvádí a dodává, že „široká koncepce věci s sebou přináší řadu těžkostí“¹⁰¹⁰ a že „i nadále bude třeba rozlišovat kategorie ‚věcí ve vlastnictví‘ a ‚věcí v majetku‘“.¹⁰¹¹

Autor tohoto příspěvku se s tezemi a s argumenty, jež přinesli uvedení autoři, ztotožňuje a podobně jako *Randa s Krčmářem*¹⁰¹² a v souladu s rakouskou odbornou literaturou¹⁰¹³ dovozuje, že vlastnické právo v užším slova smyslu (a s tím související

¹⁰⁰⁸ TELEC, I. TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. 2012. *Op. cit.* S. 83-84.

¹⁰⁰⁹ *Horák s Dostálíkem* uvádí celkem šest základních oblastí (zásahy do vlastnictví, pojetí držby ve vztahu k nehmotným věcem, *actio publiciana*, nabytí vlastnického práva, nabytí vlastnického práva od neoprávněného, promlčení a vydržení), v nichž se postavení vlastníka hmotné a nehmotné věci liší. Srov. HORÁK, O., DOSTALÍK, P. Věc v právním smyslu v novém občanském zákoníku z právněhistorické perspektivy. *Časopis pro právní vědu a praxi* č. 1/2013. S. 15-19. Do značné míry se jejich analýza shoduje s obecnými tezemi, které již dříve vylovil *Vojčík*. Srov. VOJČÍK, P. *Právo přemysleného vlastnictví*. Iura edition: Bratislava, 1998. S. 37 až 41; VOJČÍK, P. *Právo duševního vlastnictví*. 2012. *Op. cit.* S. 38-42.

¹⁰¹⁰ TÉGL, P. Komentář k § 489. 2014. *Op. cit.* S. 203.

¹⁰¹¹ Tamtéž. S. 201.

¹⁰¹² RANDA, A. Das Eigentumsrecht nach österreichischem Rechte mit Berücksichtigung des gemeinen Rechtes und der neueren Gesetzbücher. 1. sv. Breitkopf und Härtel: Lipsko, 1893. S. 1. Obdobně viz KRČMÁŘ, J. *Právo občanské. Díl II: práva věcná*. 3. vyd. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1946. S. 133. Avšak ke kritice úzkého pojetí věci v právním smyslu viz ELIÁŠ, K. Objekt vlastnického práva a návrh občanského zákoníku (také o abstrakci v juristickém myšlení). *Právní rozhledy* č. 11/2011. S. 410-411; PELIKÁNOVÁ, R.M. (Ne)jasné pojetí doménových jmen a jejich režimu v novém občanském zákoníku. 2015. *Op. cit.* S. 8-9.

¹⁰¹³ V rakouském právu se rozlišuje mezi vlastnickým právem v širším smyslu („*Eigentum im weiteren Sinne*“; § 353 ABGB: „*Alles was jemandem zugehört, alle seine körperlichen und unkörperlichen Sachen, heißen sein Eigentum*“) a vlastnickým právem v užším smyslu („*Eigentum im engeren Sinne*“; § 354 ABGB: „*Als ein Recht betrachtet, ist Eigentum das Befugnis, mit der Substanz und den Nutzungen einer Sache nach Willkür zu schalten, und jeden anderen davon auszuschließen*“). Rakouská právní doktrína na základě teleologické redukce dospěla k závěru, že vlastnické právo v užším slova smyslu se vztahuje pouze k věcem hmotným a že aplikace vlastnického práva v užším smyslu i na věci nehmotné vede k nepraktickým závěrům. Srov. JAEGER, T. 2013. *Op.cit.* S. 37; BARTA, H. *Zivilrecht: Grundriss und Einführung in das Rechtsdenken* [online]. Dostupný z: <http://www.uibk.ac.at/zivilrecht/buch/> (cit. 26.2.2016). S. 730. KOZIOL, H., WELSER, R.

petitorní ochrana), se vztahuje pouze k věcem hmotným. Zákonodárce pojem věci rozhodně nepojímá jako jednotný koncept.¹⁰¹⁴ Naopak, rozdíly mezi postavením vlastníka hmotné a nehmotné věci jsou signifikantní, což nakonec připouští i sama důvodová zpráva.¹⁰¹⁵ Nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem tak nejsou předmětem vlastnického práva v užším slova smyslu. Pokud se již na ně vztahuje nějaká forma ochrany (viz shora uvedené *Telcovo* rozlišování forem ochrany nehmotných statků), jedná se o ochranu nekalosoutěžní (případně posesorní).¹⁰¹⁶

Ze stejných důvodů se k nehmotným majetkovým statkům chráněným občanským zákoníkem nemůže vztahovat ani subjektivní právo dědické (§ 1475 odst. 1 ObčZ),¹⁰¹⁷ neboť zde v obecné rovině nemáme majetková práva, která by mohla být součástí pozůstalostního jmění (§ 1475 odst. 2 ObčZ). To však již neplatí pro relativní majetková práva, která ve vztahu k nehmotnému statku vznikla přede dnem smrti zůstavitele (ať již jde o pohledávky vzniklé *ex contractu* nebo *ex delicto*).

Z věcných práv se však k nehmotným majetkovým právům chráněným občanským zákoníkem může vztahovat právo zástavní. Zákon totiž zástavu definuje jako „každou věc, s níž lze obchodovat“ (§ 1310 odst. 1 ObčZ).¹⁰¹⁸ V případě nehmotných majetkových statků chráněných občanským zákoníkem zástavou může být doména (jakožto pohledávka vůči registrátorovi),¹⁰¹⁹ obchodní tajemství či know-how. Obchodní firma nejspíše zástavu může tvořit také, ovšem nikoliv v případě, kdy současně půjde o jméno člověka (podnikající fyzické osoby zapsané do obchodního rejstříku), neboť osobnostní aspekt obchodní firmy v daném případě převažuje nad aspektem majetkovým.¹⁰²⁰

Petitorní ochrana obchodního tajemství?

Pokusme se tezi o nemožnosti vztáhnout petitorní ochranu na nehmotné majetkové statky, u nichž zvláštní právní předpisy nestanoví absolutní majetková práva,

Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I. Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht. 12. vyd. Wien: Manzsche Verlag, 2002. S. 84.

¹⁰¹⁴ „Chce-li zákon používat široký pojem věci, pak je tento přístup rozumný jen tam, kde pro všechny druhy věci platí zpravidla stejný právní režim. Naopak tam, kde je právní režim věcí hmotných i nehmotných výrazně odlišný (jako je tomu v OZ - a nemůže tomu být jinak), je lépe oddělit obě kategorie i terminologicky“. TĚGL, P. Komentář k § 489. 2014. *Op. cit.* S. 200.

¹⁰¹⁵ „Avšak vzhledem k tomu, že se mezi nehmotné věci zařazují mj. i subjektivní obligační práva, navrhuje se stanovit, že se věcně-právní ustanovení nepoužijí na práva, jejichž povaha to nepřipouští (a v míře, v jaké to jejich povaha nepřipouští) - což se týká především práv, která nepřipouštějí trvalý nebo opakovaný výkon - a že se tato ustanovení nepoužijí na subjektivní práva ani v případech, kdy ze zvláštních ustanovení zákona plyne něco jiného“. Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku. *Op. cit.* S. 253.

¹⁰¹⁶ K posesorní ochraně, která však není předmětem naší právní analýzy, viz pozn. č. 3.

¹⁰¹⁷ TELEČ, I., TŮMA, P. Licenční smlouva v pojetí nového občanského zákoníku. 2012. *Op. cit.* S. 81.

¹⁰¹⁸ RICHTER, T. Komentář k § 1310. In: SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976 - 1474), Komentář.* Praha: C.H.Beck, 2013. S. 1068.

¹⁰¹⁹ Srov. pozn. č. 39.

¹⁰²⁰ HAVEL, B. Komentář k § 423. 2014. *Op. cit.* S. 18.

aplikovat na obchodní tajemství. Zejména z toho důvodu, že občanský zákoník (oproti § 17 až 20 ObchZ) neobsahuje výslovné zakotvení absolutních práv vztahujících se k obchodnímu tajemství. O ochraně obchodního tajemství totiž „*nejsou zvláštní právní pravidla potřebná, neboť i tu dostačují ustanovení o ochraně vlastnictví a o nekalé soutěži*“.¹⁰²¹

Boháček v souvislosti s analýzou ochrany obchodní firmy výslovně uvádí, že „*toto řešení může otevřít podobné diskuse, jako tomu bylo (a bude) s obchodním tajemstvím – zda totiž k těmto nehmotným statkům existují absolutní práva a jejich ochrana platí obecně vůči všem třetím osobám (erga omnes) nebo zda je konkretizovaná jen prostřednictvím relativní ochrany proti nekalé soutěži*“.¹⁰²² Sám se přiklání k takovému výkladu, že obchodní tajemství petitorní ochraně podléhá.¹⁰²³ Tezi o absolutní ochraně obchodního tajemství potom vyslovuje i Čada¹⁰²⁴ nebo Havel.¹⁰²⁵

Přestože z důvodové zprávy vyplývá, že ochrana obchodního tajemství má být ochranou absolutní, neboť je jí poskytována ochrana prostřednictvím „*ustanovení o vlastnictví*“, toto pojetí je, z uvedených důvodů (opírajících se o teleologický výklad pojmu nehmotná věc v právním smyslu), nesprávné. Autor tohoto článku se přiklání k Telcovým¹⁰²⁶ závěrům, jež byly rovněž podpořeny Jaklem.¹⁰²⁷

Vzhledem k tomu, že ObčZ neobsahuje ustanovení, které by bylo obdobné § 18 a 20 ObchZ, je třeba dospět k závěru, že zákonodárce opustil pojetí ochrany obchodního tajemství jako ochrany absolutní, a přiklonil se (v duchu čl. 39 odst. 2 Dohody TRIPS)¹⁰²⁸

¹⁰²¹ Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku. *Op. cit.* S. 128.

¹⁰²² BOHÁČEK, M. Obecné otázky nového občanského zákoníku z hlediska práv k duševnímu vlastnictví. 2012. *Op. cit.* S. 29.

¹⁰²³ BOHÁČEK, M. Obecné otázky nového občanského zákoníku z hlediska práv k duševnímu vlastnictví. 2012. *Op. cit.* Tamtéž. Obdobně viz BOHÁČEK, M. Nehmotné věci v duševním vlastnictví podle nového občanského zákoníku. 2014. *Op. cit.* S. 55.

¹⁰²⁴ ČADA, K. Obchodní tajemství a know-how. 2012. *Op. cit.* S. 109.

¹⁰²⁵ HAVEL, B. Komentář k § 504. In: MELZER, F., TĚGL, P. *Občanský zákoník - velký komentář. Svazek III. § 419-654.* Praha: Leges, 2014. S. 292.

¹⁰²⁶ „S ohledem na zásadu teritoriality ochrany duševního vlastnictví nemá podle českého práva význam, zdali jsou k těmto předmětům přiznána absolutní majetková práva v jiném státě. Význam nemá ani to, zdali byla na českém území tato práva kdysi přiznávána podle dříve platného práva (zánik ochrany změnou či zrušením zákona); viz např. dřívější soukromá práva k plemenům zvířat podle českého, resp. československého práva. Platí to i bez ohledu na to, lze-li tyto nehmotné věci v hospodářském styku chránit nepřímo prostřednictvím ochrany před nekalou soutěží při splnění legálních pojmových znaků nekalé soutěže“. TELEČ, I. Držba informací. *Právní rozhledy* č. 4/2014, s. 117.

¹⁰²⁷ „Jde zejména o takové výsledky, s nimiž se setkáváme v souvislosti s právy k průmyslovému vlastnictví, jako je know-how, obchodní tajemství, název domény a obchodní způsoby či metody. Práva k těmto výsledkům zpravidla chápeme jako práva relativní, jejichž těžiště spadá do právní úpravy nekalé soutěže“. JAKL, L. Licenční smlouvy v oblasti duševního vlastnictví a nový občanský zákoník v České republice. In: JAKL, L. (eds.) *Nový občanský zákoník a práva k duševnímu vlastnictví.* Praha: Metropolitan University Prague Press, 2014. S. 170.

¹⁰²⁸ Dohoda TRIPS nezveřejněné informace sice pojímá jako jednu z forem duševního vlastnictví (čl. 1 odst. 2), nicméně v čl. 39 odst. 1 Dohody TRIPS [„Při zajišťování účinné ochrany proti nekalé soutěži tak, jak je stanoveno v článku 10 bis Pařížské úmluvy (1967), budou členové chránit nezveřejněné informace v souladu

k ochraně relativní. Ochrana obchodního tajemství je tak založena na odpovědnostním principu zakládajícím práva a povinnosti *inter partes* (§ 2976 odst. 1, 2985 ObčZ). Pro ochranu obchodního tajemství je tak rozhodující naplnění skutkové nekalosoutěžní podstaty „*porušení obchodního tajemství*“ (§ 2985 ObčZ), nikoliv naplnění hmotněprávních podmínek pro podání tzv. vlastnické žaloby (§ 1040, 1042 ObčZ). Pasivně legitimován tedy v případě porušení obchodního tajemství není každý, kdo neprávem zasahuje do „*vlastnického práva*“ majitele obchodního tajemství jiným způsobem, než že mu věc (nehmotnou) zadržuje (§ 1042 ObčZ), ale pouze ten, kdo naplní podmínky skutkové podstaty nekalé soutěže dle § 2985 ObčZ.

Závěr

Nehmotné majetkové statky chráněné občanským zákoníkem představují svébytnou množinu nehmotných předmětů, u nichž je zřejmě nejobtížnější určit, jaká práva se k danému nehmotnému statku vztahují. Pro právní praxi představuje zákonodárcem zvolené řešení (textace § 489, 979 a 1011 ObčZ) určité riziko, neboť extenzivní¹⁰²⁹ výklad ustanovení o vlastnictví (§ 1011 ObčZ) může vést k závěrům, že nehmotné statky, k nimž zvláštní právní předpisy nestanoví absolutní práva (např. doménová jména, know-how, obchodní tajemství), jsou chráněny podle obecných ustanovení o vlastnictví, a tudíž na ně vztáhnout petitorní ochranu dle § 1040 a 1042 ObčZ. Takový závěr však neodpovídá teleologickému výkladu pojmu „*nehmotné věci v právním smyslu*“ (§ 496 odst. 2 ObčZ).

Samotné nehmotné statky, k nimž se výslovně nevztahují absolutní majetková práva, jsou toliko nehmotným jsovcem, které je objektivně způsobilé být předmětem některých absolutních (např. právo zástavní) nebo relativních majetkových práv (ať již vzniklých *ex contractu* nebo *ex delicto*). Autor tohoto článku se však domnívá, že samotný nehmotný statek nemůže být předmětem vlastnického práva v subjektivním (§ 1012 ObčZ) smyslu. Takový výklad by totiž zakládal neomezené právní panství nad jakoukoliv nehmotnou věcí (včetně informací) a zvláštní ochrana poskytovaná předpisy na ochranu duševního vlastnictví by postrádala smysl.

Tyto závěry je potom třeba aplikovat i na ochranu obchodního tajemství, u něhož historicky (tj. v době účinnosti ObchZ) absolutní ochrana existovala (§ 17 až 20 ObchZ). V

*s odstavcem 2 a údaje předkládané vládám a státním orgánům v souladu s odstavcem 3“] je zdůrazněno, že závazek chránit nezveřejněné informace představuje pro členské státy naplňování mezinárodního závazku poskytovat účinnou ochranu proti nekalé soutěži dle čl. 10 bis PUÚ. V daném kontextu nelze dovodit, že by Dohoda TRIPS ukládala členským státům, aby poskytovaly ochranu nezveřejněným informacím na principu ochrany absolutních práv. Nezveřejněné informace sice mají být chráněny, nicméně mohou být chráněny i formou relativní nekalosoutěžní ochrany. Srov. MICHAELIS, M., MARKUS, P. In. STOLL, P.T., BUSCHE, J., AREND, K. *WTO-Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*. Leiden - Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009. S. 635, 636.*

¹⁰²⁹ Např. PELIKÁNOVÁ, R. M. (Ne)jasné pojetí doménových jmen a jejich režimu v novém občanském zákoníku. 2015. *Op. cit.* S. 8 a násl.

dnešní době však z žádného ustanovení občanského zákoníku absolutní práva ohledně obchodního tajemství nevyplývají, a proto je obchodní tajemství možné chránit pouze ochranou nekalosoutěžní (§ 2985 ObčZ), která zakládá pouze relativní majetková práva.

Literatura:

BARTA, H. Zivilrecht: Grundriss und Einführung in das Rechtsdenken [online]. Dostupný z: <http://www.uibk.ac.at/zivilrecht/buch/> (cit. 26.2.2016).

BOHÁČEK, M. (eds.) Aktuální problémy práva v podnikatelském prostředí ČR a EU. Praha: TROAS, 2014.

ELIÁŠ, K. a kol. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Praha: Sagit, 2012.

ELIÁŠ, K. Objekt vlastnického práva a návrh občanského zákoníku (také o abstrakci v juristickém myšlení). Právní rozhledy č. 11/2011.

HAJN, P. Když nevíme, jak právně vymezit „know-how“. Obchodněprávní revue č. 11/2010.

HENNING-BODEWIG, F. (eds.) International handbook on unfair competition. München: C.H. Beck Verlag, Hart, Nomos 2013.

HORÁK, O., DOSTALÍK, P. Věc v právním smyslu v novém občanském zákoníku z právněhistorické perspektivy. Časopis pro právní vědu a praxi č. 1/2013.

JAEGER, T. System einer Europäischen Gerichtsbarkeit für Immaterialgüterrechte: Grundlagen-Struktur-Verfahren. Heidelberg: Springer-Verlag, 2013.

JAKL, L. (eds.) Nový občanský zákoník a duševní vlastnictví. Praha: Metropolitan University Press, 2012.

JAKL, L.(eds.) Nový občanský zákoník a práva k duševnímu vlastnictví. Praha: Metropolitan University Prague Press, 2014.

KNAP, K. a kol. Práva k nemotným statkům. Praha: Codex, 1994.

KNAP, K. Základní otázky systému práv k nemotným statkům. Acta Universitatis Carolinae – Iuridica, č. 2/1974.

Konsolidovaná důvodová zpráva k vládnímu návrhu nového občanského zákoníku [online]. Dostupný z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf> (cit. 11.2.2016).

KOUKAL, P. Soudní přezkum rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví ve světle aktuální judikatury Evropského soudu pro lidská práva. In. Dny práva 2008 Days of Law. Brno: Právnícká fakulta, 2008.

KOZIOL, H., WELSER, R. Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I. Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht. 12. vyd. Wien: Manzsche Verlag, 2002.

KRČMÁŘ, J. Právo občanské. Díl II: práva věcná. 3. vyd. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1946.

- LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. Praha: C.H.Beck, 2014.
- MELZER, F., TÉGL, P. Občanský zákoník - velký komentář. Svazek I. § 1-112. Praha: Leges, 2013.
- MELZER, F., TÉGL, P. Občanský zákoník - velký komentář. Svazek III. § 419-654. Praha: Leges, 2014.
- MICHAELIS, M., MARKUS, P. In. STOLL, P.T., BUSCHE, J., AREND, K. WTO-Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. Leiden - Boston: Martinus Nijhof Publishers, 2009.
- NORDEMANN, W. (eds.) Urheberrecht – kommentar. 9. vyd. Stuttgart: Verlag W. Kohlhammer, 1998. S. 57.
- PELIKÁNOVÁ, R. M. (Ne)jasné pojetí doménových jmen a jejich režimu v novém občanském zákoníku. Rekodifikace a praxe č. 1/2015.
- RANDA, A. Das Eigentumsrecht nach österreichischem Rechte mit Berücksichtigung des gemeinen Rechtes und der neueren Gesetzbücher. 1. sv. Breitkopf und Härtel: Lipsko, 1893.
- SANDERS, A.K. Unfair competition law: the protection of intellectual and industrial creativity. New York: Oxford University Press, 1997.
- SCHRICKER, G. et. al. Urheberrecht – kommentar. 2. vyd. München: Verlag C. H. Beck, 1999.
- TELEC, I. Držba informací. Právní rozhledy č. 4/2014.
- TELEC, I. Duševní vlastnictví a jeho vliv na věc v právním smyslu, Právní rozhledy č. 12/2011.
- TELEC, I. Nový občanský zákoník ve společnosti sítí. Právní rozhledy č. 23-24/2012.
- TELEC, I. O nehmotných statcích a duševním vlastnictví – klasifikace nehmotných statků. Právní rozhledy č. 11/1997.
- TELEC, I. Pojmové znaky duševního vlastnictví. Praha: C.H.Beck, 2012.
- TELEC, I. Tvůrčí práva duševního vlastnictví. Brno: Doplněk, 1994
- TROLLER, K. Grundzüge des schweizerischen Immaterialgüterrechts, 2. vyd. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2005.
- TŮMA, P. K problematice převoditelnosti majetkových autorských práv. Bulletin advokacie č. 4/2012.
- VOJČÍK, P. Právo duševního vlastnictví. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.
- VOJČÍK, P. Právo priemysleného vlastnictva. Iura edition: Bratislava, 1998.
- ZECH, H. Information als Schutzgegenstand. Tübingen: Mohr Siebeck, 2012.

Seznam zkratk:

AutZ - zákon č. 121/2001 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů

Dohoda TRIPS - Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (vyhl. č. 191/1995 Sb.)

ObčZ - zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

OZO - císařský patent č. 946/1811 Sb.z.s., ve znění zákona č. 108/1933 Sb., z. a n.

ObchZ - zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

OchrZn - zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách)

OSŘ - zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

PrůmVz - zákon č. 207/2000 Sb. o ochraně průmyslových vzorů a o změně zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích, ve znění pozdějších předpisů

PUÚ - Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20. 3. 1883 (vyhl. č. 64/1975 Sb.) ve znění poslední revize ve Stockholmu ze dne 14. 7. 1967

ZákVyn - zákon č. 207/2000 Sb. o ochraně průmyslových vzorů a o změně zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech, průmyslových vzorech a zlepšovacích návrzích, ve znění pozdějších předpisů

NEDOSTATOK DOBREJ VIERY PRIHLASOVATEĽA OCHRANNEJ ZNÁMKY VO SVETLE APLIKAČNEJ PRAXE

MGR. ZOLTÁN NAGY

MGR. JURAJ ONDREJKA¹⁰³⁰

VOJČÍK & PARTNERS, S.R.O.

ZOLTAN.NAGY.KE@GMAIL.COM

Abstrakt

Príspevok analyzuje predpoklad dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky ako absolútneho dôvodu zápisnej výluky označenia. Cieľom príspevku je základná sumarizácia európskej i národnej rozhodovacej praxe o predmetnom dôvode zápisnej nespôsobilosti označenia. Úvodná časť príspevku je zameraná na priblíženie miesta a obsahu termínu dobrá viera prihlasovateľa v známkovom práve. Nakoľko je predpoklad dobrej viery autonómnym pojmom práva EÚ, autori sa v príspevku venujú interpretácii daného pojmu vo svetle významných rozhodnutí Súdneho dvora Európskej Únie. Následne je pozornosť zameraná na stručné priblíženie vnútroštátnej rozhodovacej praxe súdov SR a ČR, a autori neponechávajú stranou ani recentné rozhodnutia Úradu priemyselného vlastníctva SR.

Abstract

The article analyses the presumption of good faith of the trademark applicant as an absolute ground for refusal. The article is focused on summarization of European and national case-law regarding the absolute ground for refusal. The introductory part of the article examines the concept of term 'good faith of the applicant' in trademark law. The Authors analyse the interpretation of the term in the light of case-law of the Court of Justice of European Union due to the fact that the concept is autonomous term of EU law. Further part of the article is dedicated to the case-law of courts of the Slovak and Czech Republic and the authors do not leave aside recent decisions of the Industrial Property Office of the Slovak republic.

Úvod

V súlade so stále platným vymedzením znakov ochrannej známky podľa ustanovenia § 2 zákona č. 506/2009 Z. z. o ochranných známkach v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZOZ“), musí označenie, ktoré ašpiruje na zápis v registri ochranných znáмок spĺňať dve základné materiálne podmienky. Za prvú podmienku zákon považuje

¹⁰³⁰ Autori príspevku v súčasnosti pôsobia ako advokátski koncipienti v advokátskej kancelárii Vojčík & Partners, s.r.o.

schopnosť grafického znázornenia označenia, ktoré má byť zápisom chránené. Funkcia grafickej znázorniteľnosti (podobne ako pri patentových nárokoch) spočíva v jasnom definovaní práv majiteľa ochrannej známky a v jednoznačnom určení označenia, ktoré sú chránené.¹⁰³¹ V tejto súvislosti uvádzame, že pre splnenie uvedenej podmienky nie je nevyhnutné, aby ochrannú známku tvorilo grafické označenie¹⁰³², nakoľko v súlade s konzistentnou judikatúrou Súdneho dvora EÚ je dostatočné, ak bude označenie schopné zachytenia v grafickej podobe. Vo všeobecnosti možno pod atribútom grafického znázornenia rozumieť znázornenie, ktoré umožňuje označenie presne identifikovať a je vyjadrené najmä prostredníctvom obrazcov, čiar alebo písmen.

Druhou podmienkou zápisnej spôsobilosti ochrannej známky, ktorá zároveň predstavuje jej primárnu funkciu, je **rozlišovacia spôsobilosť (tzn. dištingtivita označenia)**. Pri skúmaní zápisnej spôsobilosti označenia (s ohľadom na uvedenú základnú funkciu ochrannej známky) je potrebné posúdiť, či je označenie spôsobilé odlišiť tovary alebo služby jednej osoby od tovarov alebo služieb inej osoby (tzv. vnútorná, inherentná, rozlišovacia spôsobilosť), pričom je nutné vziať do úvahy dojem, akým označenie pôsobí ako celok na relevantného spotrebiteľa s prihliadnutím na charakter a povahu prihlásených tovarov alebo služieb.¹⁰³³ Rozlišovacia spôsobilosť označenia je daná, jednak ak sa označenie odlišuje od iných označení a jednak ak označenie disponuje originálnymi osobitnými znakmi v takej miere, ktorá umožňuje individualizáciu tovarov alebo služieb podnikateľa, ktoré sú poskytované pod týmto označením. S ohľadom na uvedené má teda označenie rozlišovaciu spôsobilosť pre konkrétne tovary alebo služby, ak spotrebiteľ je alebo bude podľa neho schopný určiť pôvod obchodného zdroja tovarov alebo služieb.¹⁰³⁴

Zápis do registra ochranných známk pritom vyžaduje kumulatívne naplnenie všetkých jej pojmových znakov. Pod týmto je potrebné rozumieť, okrem vyššie uvedených základných pojmových kritérií, taktiež i **splnenie všetkých negatívnych podmienok** zápisu označenia do registra ochranných známk, čím máme na mysli absenciu absolútnych výluk zo zápisnej spôsobilosti podľa ustanovenia § 5 ZOZ. Len pripomeňme, že na ich

¹⁰³¹ BENTLY, L., SHERMAN, B. Intellectual property law. Third Edition. New York: Oxford University Press, 2009. 785 s. ISBN 978-0-19-929204-2.

¹⁰³² V posledných rokoch je problematika grafickej znázorniteľnosti označenia reflektovaná najmä v posudzovaní zápisnej spôsobilosti netradičných ochranných známk, reprezentovaných napríklad registráciou čuchových, zvukových, chuťových, či dokonca holografických ochranných známk. Základné východiská možno nájsť v jednom z prelomových rozhodnutí Súdneho dvora EÚ vo veci C-273/00 *Sieckamnn*, podľa ktorého označenie môže byť tvorené znakmi, ktoré síce nemusia byť vnímateľné vizuálne (vnímateľné zrakom) avšak podmienkou je, aby označenie mohlo byť grafický znázorniteľné. Na splnenie tohto kritéria musí byť označenie zrozumiteľné, jednoznačné, nemenné a objektívne graficky znázornené (body 53 až 55). Na úrovni EÚ prináša zásadnú zmenu v ponímaní grafickej znázorniteľnosti najnovšia smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2436 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známk zo dňa 16.12.2015.

¹⁰³³ Rozhodnutie ÚPV SR zo dňa 15.04.2013 vo veci prihlášky OZ „Dobrý trh“, „“, č. spisu POZ 557-2012.

¹⁰³⁴ Ide o existenciu tzv. triády väzieb (označenie – tovary alebo služby – prihlasovateľ).

existenciu prihlada registrový úrad počas prieskumu *ex offa*. Okrem toho na absolútne výluky zo zápisnej spôsobilosti môže úrad upozorniť ktokoľvek podaním pripomienok proti zápisu určitého označenia do registra (ustanovenie § 29 ZOZ).¹⁰³⁵

Absencia dobrej viery ako absolútny dôvod zápisnej nespôsobilosti označenia

Jedným z absolútnych dôvodov zápisnej nespôsobilosti označenia vymedzeným v ustanovení § 5 ods. 1 písm. l) ZOZ je stav, kedy prihlasovateľ nepodal prihlášku ochrannej známky v dobrej viere. Absolútna výluka zo zápisnej spôsobilosti spočívajúca v **nedostatku dobrej viery prihlasovateľa pri podaní prihlášky ochrannej známky** je transpozíciou smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2008/95/ES z 22. októbra 2008 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti **ochranných známk** (čl. 3 ods. 2 písm. d/). Na rozdiel od ZOZ, spomenutá smernica legislatívne zakotvuje pojem zlej viery, t.j. absolútnym dôvodom zamietnutia prihlášky je jej podanie prihlasovateľom, ktorý konal v zlej viere. Domnievame sa však, že načrtnutý rozdielny prístup normotvorcov ZOZ a uvedenej smernice nemá v praxi zásadnejší význam.

Pre úplnosť je ďalej potrebné dodať, že predpoklad existencie dobrej viery pri podávaní prihlášky ochrannej známky bol predmetom úpravy už prvej smernice Rady o aproximácii právnych predpisov v oblasti ochranných známk¹⁰³⁶. Inštitút prihlášky ochrannej známky podanej v zlej viere bol prvýkrát do právnej úpravy platnej na území SR zavedený transpozíciou uvedenej smernice, a to v rámci novely zákona č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach prostredníctvom zákona č. 14/2004 Z. z. platnej od 01.02.2004. Z toho vyplýva, že táto zápisná výluka zohľadňujúca práve okolnosti konania a správania sa prihlasovateľa v súvislosti s podaním prihlášky ochrannej známky sa v našom právnom poriadku uplatňuje s účinnosťou od 01.02.2004.¹⁰³⁷

Dôvodová správa k spomenutému zákonu č. 14/2004 Z. z. k predpokladu dobrej viery prihlasovateľ okrem iného uvádza, že pri posudzovaní predmetnej zápisnej výluky sa „do úvahy bude predovšetkým brať skutočnosť, či osoba, ktorá podala prihlášku, vedela o práve inej osoby k rovnakému alebo podobnému označeniu alebo či na základe okolností zjavne musela byť oboznámená s takýmto právom v dobe podania prihlášky, či by použitie

¹⁰³⁵ VOJČÍK, P. et al. Právo duševného vlastníctva. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 300 s. ISBN 978-80-7380-373-5.

¹⁰³⁶ Prvá smernica Rady z 21. decembra 1988 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známk (89/104/EHS).

¹⁰³⁷ Najvyšší súd SR pritom v rozhodnutí zo dňa 01.04.2009, sp. zn. 6Sžhuv/1/2008, jednoznačne vylúčil spätnú pôsobnosť predmetnej zápisnej prekážky aj na zápisy vykonané pred účinnosťou danej novely, nakoľko by podľa súdu išlo o princíp pravej retroaktivity, ktorý je v našom právnom poriadku neprípustný. Podobne rozhodoval aj Úrad priemyselného vlastníctva SR vo veci prihlášky OZ „KOFOLA“ zo dňa 05.02.2014, č. spisu POZ 1530-94.

*takéhoto označenia bolo v rozpore s dobrými mravmi alebo by neoprávnene poškodilo osobitý charakter, alebo povest' označenia, ktoré je predmetom iného práva“.*¹⁰³⁸

Okrem uvedeného, dňa 16.12.2015 bola prijatá nová smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2436 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známkov, ktorá naďalej počíta s možnosťou pre členské štáty, upraviť vo vnútroštátnom poriadku ako absolútny dôvod odmietnutia zápisu označenia ako ochrannej známky v prípade, že prihlasovateľ nepodal prihlášku v dobrej viere.

Domnievame sa, že pôvod predmetnej absolútnej výluky zo zápisnej spôsobilosti v európskom práve má význam predovšetkým v tom, že ho možno považovať za autonómny pojem práva Únie, ktorý treba v Európskej únii vykladať jednotne.

V súlade s vyššie uvedenými právnymi predpismi môže byť ochranná známka, ktorá bola zapísaná napriek neexistencii dobrej viery prihlasovateľa v momente podania prihlášky neskôr vyhlásená za neplatnú, a to na základe vlastného podnetu príslušného úradu alebo na základe návrhu tretej strany (§ 35 ZOZ).

Na prvý pohľad je zrejmé, že neuralgickým bodom predloženej problematiky je pojem dobrá viera. Pojem dobrej viery (*bona fides, good faith*) v európskom právnom prostredí úzko súvisí s pojmom ekvity, poctivosti, spravodlivosti, slušnosti, dôvery, čestnosti, vernosti či dobrých mravov.¹⁰³⁹ Vo všeobecnosti pritom dobrá viera predstavuje **neurčitý právny pojem**, ktorý nie je v právnych predpisoch definovaný, vytýčený ba ani popísaný.¹⁰⁴⁰ Napriek tomu sa aplikačná prax usiluje vymedziť hlavné znaky dobrej viery, pričom zdôrazňuje, že tento pojem je potrebné vnímať jednak ako mravnú kategóriu, úzko súvisiacu s rímskoprávnou *aequitas* a taktiež aj ako psychickú kategóriu, ktorá reflektuje subjektívnu vedomosť, resp. mieru nevedomosti konajúceho o určitých právnych vadách jeho postupu.¹⁰⁴¹ Chápanie dobrej viery ako mravnej kategórie predstavuje objektívnu formu dobrej viery, zatiaľ čo dobrá viera ako psychická kategória je subjektívnou formou dobrej viery.¹⁰⁴² Podobne aj podľa názoru Najvyššieho súdu SR možno dobrú vieru v mravnom význame chápať ako akúsi všeobecne uznávanú hranicu inak právom neobmedzeného konania subjektov práva.¹⁰⁴³

Protikladom dobrej viery je neexistencia dobrej viery, ktorá je spravidla spájaná s nekalým konaním alebo s konaním s nečestným úmyslom. Odbornou i súdnou praxou je v tejto súvislosti pomerne často citovaný názor sudkyne *Lindsay* z anglického *High Court*:

¹⁰³⁸ Dôvodová správa k zákonu č. 14/2004 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 577/2001 Z. z.

¹⁰³⁹ HURDÍK, J. Dobrá víra. In Právnik, 2007, roč. 146, č.5, s. 565, ISSN 0231-6625.

¹⁰⁴⁰ Porovnaj napríklad rozsudok NS SR zo dňa 04.08.2009, sp. zn. 8 Sžo 213/2008.

¹⁰⁴¹ Porovnaj: HURDÍK, J. Dobrá víra. In Právnik, 2007, roč. 146, č.5, s. 568, ISSN 0231-6625.

¹⁰⁴² JANČO, M. Význam dobrej viery v súkromnom práve. In Bulletin slovenskej advokácie, 2009, roč. XV, č. 7-8, s. 8, ISSN 1335-1079.

¹⁰⁴³ Rozsudok NS SR zo dňa 30.04.2014, sp. zn. 6Sžhuv/6/2013. Súd vysvetľuje pojem dobrej viery aj vo svetle psychologickkej kategórie, v zmysle ktorej dobrá viera predstavuje nezavinenu nevedomosť o spravidla nesprávnych súvislostiach postupu účastníka právneho vzťahu.

„Zjavná [neexistencia dobrej viery] zahŕňa nečestnosť a usúdila by som, že aj postupy, ktoré nezodpovedajú normám prijateľného obchodného konania, dodržiavaným osobami s primeranou súdnosťou a skúsenosťami v danej skúmanej oblasti“.¹⁰⁴⁴ V nadväznosti na to možno konštatovať, že „neexistencia dobrej viery sa spája s konaním osoby, ktorá vedome získa neoprávnenú výhodu alebo spôsobuje inému neopodstatnenú ujmu postupom v rozpore s uznávanými zásadami etického konania alebo čestnými zvyklosťami v obchode“.¹⁰⁴⁵

V súlade s doktrínalnými a judikatórnymi závermi preto môžeme konanie v dobrej viere pre účely daného ustanovenia ZOZ vymedziť ako **subjektívnu kategóriu**, teda ako vnútorné, subjektívne presvedčenie konajúceho, že nekoná protiprávne alebo v rozpore so všeobecne uznávanými etickými a morálnymi princípmi a poctivými obchodnými zvyklosťami.¹⁰⁴⁶ Neexistencia dobrej viery je naproti tomu taký úmysel (psychický stav) prihlasovateľa, ktorý nie je zlučiteľný s uznávanými normami etického konania, pričom tento úmysel možno zistiť len z **objektívnych dôkazov**, ktoré treba posudzovať jednotlivo v každom prípade.¹⁰⁴⁷

So zameraním na známkové právo teda platí, že zápisný predpoklad dobrej viery primárne chráni osoby, ktoré legitímne používajú alebo môžu mať nárok na používanie označenia, ktoré je predmetom prihlášky, ktorú prihlasovateľ nepodal v dobrej viery, a to spravidla s úmyslom získania zápisu „**špekulatívnej**“ **známky**. Účelom zápisu špekulatívnej alebo pirátskej známky je obvykle snaha dosiahnuť zisk z tzv. známkovej transakcie, prípadne zneužitie už nadobudnutej rozlišovacej spôsobilosti inej ochrannej známky pre prihlasované označenie.¹⁰⁴⁸ Taktiež možno uviesť, že zavedenie princípu dobrej viery ako absolútneho dôvodu zápisnej nespôsobilosti vedie k intenzívnejšiemu posilneniu ochrany majiteľov ochranných známok a väčšiemu prelínaniu práva súťažného s právom známkovým.

Bently a Sherman vymedzujú tri zásadné kategórie, v ktorých sa v praxi uplatňuje tento absolútny dôvod zápisnej nespôsobilosti ochrannej známky¹⁰⁴⁹:

- (i) **neexistencia úmyslu prihlasovateľa užívať zapísané označenie** – typickým príkladom je požadovanie zápisu označenia za účelom zabránenia inému súťažiteľovi vo vstupe na trh, resp. v možnosti používať toto označenie pre ním

¹⁰⁴⁴ Gromax Plasticulture v Don & Low Nonwovens [1998] EWHC Patents 316, bod 47. Citované podľa návrhov GA Eleanor Sharpston, prednesených dňa 12.03.2009 vo veci C-529/07 *Lindt*.

¹⁰⁴⁵ Rozsudok odvolacieho senátu OHIM zo dňa 31. 5. 2007, sp. zn. R 255/2006, vo veci Johnson Pump Aktiebolag proti Johnson Pump Limited, bod 29.

¹⁰⁴⁶ Porovnaj: MARUNIAKOVA, I., KLINKA, T., et al. Komentár k zákonu o ochranných známkach. Banská Bystrica: ÚPV SR, 2012. 92 s. ISBN 978-80-88994-79-4.

¹⁰⁴⁷ Rozsudok NS SR zo dňa 24.11.2011, sp. zn. 5 Sžhuv/1/2011.

¹⁰⁴⁸ Porovnaj dôvodovú správu k zákonu č. 14/2004 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 577/2001 Z. z.

¹⁰⁴⁹ Pozri bližšie: BENTLY, L., SHERMAN, B. Intellectual property law. Third Edition. New York: Oxford University Press, 2009. 852 – 855 s. ISBN: 978-0-19-929204-2.

poskytované tovary alebo služby, bez toho, aby označenie prihlasovateľ skutočne používal (prípadne má prihlasovateľ v úmysle túto špekulatívnu či pirátsku známku majiteľovi práv k označeniu tvoriaceho ochrannú známku neskôr ponúknuť za často neprimeranú odplatu),

- (ii) **zneužitie priamych alebo nepriamych vzťahov medzi prihlasovateľom a osobou, ktorá užíva zhodné alebo podobné nezapísané označenie** – príkladom tejto kategórie je podanie prihlášky ochrannej známky zamestnancom, obchodným zástupcom či iným (pred-) zmluvným partnerom, pričom skoršie práva k nezapísanému označeniu môže mať tretia osoba (napríklad o zápis ochrannej známky požiada obchodný zástupca, ktorý umiestňuje na trh niektorého štátu tovary výrobcu, ktorý používa toto označenie).¹⁰⁵⁰ Zápis označenia prihlasovateľom v jeho vlastnom mene sa v takých prípadoch v závislosti od okolností môže považovať za porušenie čestných obchodných a podnikateľských postupov¹⁰⁵¹;
- (iii) **vedomosť o existencii skorších práv tretej osoby k prihlasovanému označeniu** – ide napríklad o situáciu, kedy sa prihlasovateľ pokúša o zápis ochrannej známky napriek tomu, že označenie má také dobré meno alebo reputáciu, že na jeho používanie môžu mať právo aj iné osoby.¹⁰⁵²

Sumarizujúco je však potrebné uviesť, že pojem neexistencie dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky sa nespája len s vyššie uvedenými kategóriami, nakoľko nepoctivý dôvod podania prihlášky je nevyhnutné posudzovať z prípadu na prípad s preskúmaním takých objektívnych kritérií, z ktorých bude možné dedukovať subjektívnu pohnútku prihlasovateľa v okamihu podania prihlášky ochrannej známky.

¹⁰⁵⁰ Pozri rozhodnutie Najvyššieho súdu SR z 30. októbra 2013 sp. zn. 6Sžhuv/1-4/2013 vo veci „Jamieson“, v ktorej obchodný zástupca pre územie Slovenska podal vo vlastnom mene a bez súhlasu výrobcu prihlášky ochranných známk, ktorých predmetom bolo označenie, ktoré preukázateľne používal výrobca dodávaných výrobkov (ktorý mal o. i. zapísané aj zhodné zahraničné ochranné známky). Súd konštatoval, že prihlášky neboli podané v dobrej viere, nakoľko prihlasovateľ preukázateľne vedel o právach iného subjektu (výrobcu) k zhodným označeniam (slovo Jamieson a motív dúhy a zeleného lístka), pričom bol zjavný aj blokačný účel registrácie s cieľom brániť v dovoze výrobkov zahraničnej spoločnosti výrobcu do Slovenskej republiky prostredníctvom iného (výhradného) distribútora. Pozri bližšie sumár danej veci dostupný dňa 05.03.2016 on-line na: <http://blog.eisionline.org/2014/02/08/najvyssi-sud-sr-potvrdil-rozhodnutie-upv-sr-v-kauze-jamieson/>.

¹⁰⁵¹ Z aplikačnej praxe vyplýva, že za konanie v nie dobrej viere možno považovať situáciu, keď je prihlasovateľ obchodne alebo hospodársky prepojený so subjektom používajúcim prihlásené označenie a podaním prihlášky ochrannej známky by prihlasovateľ získal určitú neoprávnenú výhodu, napríklad by zneužil rozlišovaciu spôsobilosť alebo dobré meno označenia alebo by bránil vstúpiť oprávnenej osobe na trh v určitej zemi, alebo by ho vytláčal z tohto trhu (podanie tzv. blokačnej prihlášky ochrannej známky) (pozri bližšie rozhodnutie ÚPV SR vo veci ochrannej známky „Strana TIP“, rozhodnutie rozkladovej komisie zo dňa 18.12.2014, č. spisu POZ 776-2013, k tomu pozri aj rozhodnutie SD EÚ vo veci T-291/09 *Carrols Corp.*).

¹⁰⁵² Pozri ďalej rozhodnutie SD EÚ vo veci C-529/07 *Lindt*.

Predpoklad dobrej viery prihlasovateľa v rozhodnutiach Súdneho dvora Európskej Únie

V nasledovnej časti zameriame našu pozornosť na priblíženie záverov rozhodnutí Súdneho dvora EÚ, v ktorých sa súd zaoberal podrobnou analýzou pertraktovanej absolútnej výluky zo zápisnej spôsobilosti.

Kľúčovým rozhodnutím Súdneho dvora EÚ pre posúdenia neexistencie dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky je bezpochyby rozsudok vo veci C-529/07 *Chocoladefabriken Lindt & Sprungli AG*. Skutkové okolnosti prípadu sa týkali trojrozmernej ochrannej známky sediaceho čokoládového zajaca, ktorá patrila spoločnosti *Lindt & Sprungli AG* (ďalej len „*Lindt*“) od roku 2000. Čokoládový zajac je pritom tradičným rakúskym výrobkom, ktorý bol vyrábaným rozličnými výrobcami od tridsiatych rokov 20. storočia. Spoločnosť *Lindt* pritom čokoládového zajaca vyrábala od päťdesiatych rokov. Po zápise dotknutej známky uvedená spoločnosť začala právne kroky voči výrobcovi, ktorý na trh umiestňoval podobných čokoládových zajacov. V jednom z konaní jeden z výrobcov predmetného produktu, ktorý čokoládových zajacov uvádzal na trh od roku 1964, uplatnil proti spoločnosti *Lindt* protinávrh, ktorého predmetom bola námietka, že *Lindt* nekonala pri získaní danej trojrozmernej ochrannej známky v dobrej viere. Uvedomujúc si zjednodušenie daného prípadu, sa na účely tohto príspevku ďalej pokúsime zovšeobecniť relevantné právne názory Súdneho dvora EÚ na problematiku neexistencie dobrej viery prihlasovateľa známky.



Primárne je podstatné na účely posúdenia neexistencie dobrej viery prihlasovateľa stabilizovať časový okamih, ku ktorému sa dobrá viera bude skúmať. Týmto relevantným okamihom je **moment podania prihlášky** ochrannej známky. Predpoklad dobrej viery teda musí byť nevyhnutne zachovaný pri podaní prihlášky, pričom máme za to, že akákoľvek následná obchodná činnosť prihlasovateľa (hoci aj nekalá) už nemá vplyv na predmetné posudzovanie neexistencie dobrej viery. Pre úplnosť však treba dodať, že podľa výkladového stanoviska OHIM, pri skúmaní dobrej viery prihlasovateľa sa niekedy môžu uplatniť aj skutočnosti a dôkazy s dátumom, ktorý nasleduje po podaní prihlášky, najmä informácie súvisiace s tým, či majiteľ známku po zápise použil¹⁰⁵³ (a to výlučne v spojení s ďalšími dôkazmi).

Súdny dvor EÚ v pertraktovanej veci ďalej konštatoval, že neexistencia dobrej viery sa musí posudzovať **globálne**, pričom „*na účely posúdenia neexistencie dobrej viery prihlasovateľa je vnútroštátny súd povinný zohľadniť všetky relevantné faktory, ktoré sa*

¹⁰⁵³ Vzhľadom na to, že neexistencia dobrej viery je totožnou absolútnou zápisnou výlukou aj pri zápise ochrannej známky Spoločenstva (CTM), je pri interpretácii predmetného pojmu možné použiť aj usmernenia pre prieskum prihlášok vydané Úradom pre harmonizáciu vnútorného trhu (OHIM).

týkajú veci samej a ktoré existujú v okamihu podania prihlášky na zápis označenia ako ochrannej známky“, pričom súd hodnotil predovšetkým nasledujúce faktory:

- (i) skutočnosť, že prihlasovateľ **vie alebo musí vedieť** (vzhľadom na všeobecnú známosť označenia v dotknutej hospodárskej oblasti vyplývajúcu z dĺžky používania) o tom, že tretia osoba používa najmenej v jednom členskom štáte zhodné alebo podobné označenie pre zhodný alebo podobný výrobok, ktoré by mohlo viesť k zámene s prihlasovaným označením sama osebe nestačí na preukázanie neexistencie dobrej viery prihlasovateľa. Vedomosť o všeobecne známej známke sa pritom predpokladá. Vedomosť tu existuje aj v situácii, v ktorej boli strany vo vzájomnom obchodnom vzťahu.
- (ii) na účely posúdenia, či prihláška ochrannej známky bola podaná s nedostatkom dobrej viery je potrebné skúmať **úmysel prihlasovateľa** v relevantnom okamihu, pričom úmyslom je potrebné rozumieť subjektívnu kategóriu, ktorá sa musí určiť odkazom na **objektívne okolnosti** prejedávanej veci. Predpoklad neexistencie dobrej viery bude založený napríklad vtedy, ak je prihláška podaná v úmysle zabrániť tretej osobe v jej obchodnej činnosti, bez toho aby mal prihlasovateľ v úmysle toto označenie používať,
- (iii) ďalej má význam aj to, ak tretia osoba dlhodobo používa pre určitý tovar alebo služby **zhodné alebo podobné označenie**, ktoré môže viesť k zámene s prihlasovanou ochrannou známkou, pričom toto označenie súčasne požíva určitý stupeň právnej ochrany. V tomto kontexte má význam najmä okolnosť, že toto označenie získalo určitý stupeň právnej ochrany vlastnou zásluhou tretej osoby. Súdny dvor EÚ však jedným dychom dodal, že ani prihláška podaná za takýchto okolností nevylučuje, že prihlasovateľ sleduje podaním prihlášky legitímny cieľ (napríklad, ak podobné označenie používa viacero konkurentov na trhu),
- (iv) okrem toho na posudzovanie neexistencie dobrej viery má určitý vplyv aj **povaha prihlasovanej ochrannej známky**, ako aj stupeň všeobecnej známosťi označenia v okamihu podania prihlášky.

K záverom uvedeným vo vyššie uvedenej veci sa Súdny dvor EÚ vrátil aj v rozsudku T-291/09 *Carrols Corp. proti ÚHVT*. Okrem iného v tejto veci súd upresnil **vplyv všeobecnej známosťi ochrannej známky** na vedomosť prihlasovateľa o tom, že tretia osoba používa najmenej v jednom členskom štáte zhodné alebo podobné označenie pre zhodný alebo podobný výrobok. Všeobecnú známosť ochrannej známky súd preskúmal skrz kritéria ochrannej známky s dobrým menom. Nakoľko pojem „dobre meno“ predpokladá istý stupeň všeobecnej znalosti u relevantnej verejnosti, pri skúmaní tejto podmienky je potrebné zohľadniť všetky „*relevantné okolnosti veci, najmä podiel ochrannej známky na trhu, intenzitu, geografický rozsah a čas jej používania, ako aj výšku investícií, ktoré podnik vynaložil na propagáciu ochrannej známky*“. Ochranná známka je

všeobecne známa vtedy, ak spornú ochrannú známku pozná podstatná časť verejnosti, ktorú zaujímajú výrobky alebo služby, na ktoré sa táto známka vzťahuje.

V danej veci Súdny dvor EÚ taktiež pripomenul, že subjektívny stav prihlasovateľa sa musí skúmať ku dňu podania prihlášky. Preto na toto posúdenie nemá vplyv ani okolnosť, ak majiteľ ochrannej známky mal neskôr v úmysle vykonať známkovú transakciu za neprimeranú odplatu s osobou, ktorá mala k označeniu určité práva. Hoci treba dodať, že opísané konanie bude zakladať vážne podozrenie, že pri podaní prihlášky absentovala dobrá viera prihlasovateľa a pri výklade úmyslu prihlasovateľa v čase podania známky sa môže zohľadniť, aj keď sama o sebe táto okolnosť nemôže preukázať daný absolútny dôvod zápisnej nespôsobilosti.

Súdny dvor EÚ ďalej upresnil, že skutočnosť, že známka, ktorej zápis sa údajne nevykonal v dobrej viere a iné označenie sú zhodné alebo podobné natoľko, že vedú k **zámene**, nie je sama osebe, bez akýchkoľvek relevantných dôkazov, dostatočným preukázaním neexistencie dobrej viery pri podaní prihlášky.

Z posudzovaného rozhodnutia ďalej vyplýva, že prihlasovateľ pravdepodobne konal v dobrej viere, ak bolo podanie ochrannej známky **obchodne opodstatnené** pričom mal v úmysle použiť označenie ako ochrannú známku. Takáto situácia nastane napríklad v prípade, keď existuje **kontinuita**, resp. tzv. obchodná trajektória (napr. zápis CTM nasleduje po zápise známky v členskom štáte, rozvoj obchodnej činnosti prihlasovateľa, a pod.).

Pre úplnosť ešte dodávame, že interpretácii dobrej viery prihlasovateľa sa Súdny dvor EÚ venoval ešte napríklad v rozsudku zo 14. februára 2012 vo veci T-33/11 *BIGAB* ako aj v rozsudku z 13. decembra 2012 vo veci T-136/11 *Pelikan*, v ktorých pokračoval vo výkladovej línii načrtnutej v rozhodnutí *Lindt*. V druhom menovanom Súdny dvor EÚ konštatoval, že je potrebné pri posudzovaní toho, či majiteľ známky konal v dobrej viere, vziať do úvahy, fakt, že podaním opakovanej prihlášky už raz zapísanej ochrannej známky sa majiteľ usiluje **umelo predĺžiť tolerančnú lehotu** nepoužívania známky, aby predišiel strate práva v dôsledku nepoužívania. Za zmienku taktiež stojí skutočnosť, že súd jednoznačne určil, že **konanie v dobrej viere sa predpokladá** až do predloženia dôkazov o opaku, a teda navrhovateľ neplatnosti musí preukázať, že majiteľ zapísanej známky nekonal v dobrej viere v čase podania prihlášky o zápis.

Okrem vyššie menovaných skutočností je podľa výkladového stanoviska OHIM potrebné skúmať aj ďalšie relevantné skutočnosti, ako napríklad okolnosti, za ktorých sa napadnuté označenie vytvorilo, používanie označenia od jeho vytvorenia, ako aj obchodnú logiku, ktorá viedla k podaniu žiadosti o zápis daného označenia ako ochrannej známky.

Pokiaľ ide o **rozsah neplatnosti** ochrannej známky, ktorá je vyhlásená na základe absencie dobrej vôle majiteľa známky v čase podania prihlášky, súd už konštatoval, že

nekonanie v dobrej viere môže viesť jedine k vyhláseniu neplatnosti ochrannej známky v celom jej rozsahu.¹⁰⁵⁴

Predpoklad dobrej viery prihlasovateľa v rozhodnutiach Najvyššieho súdu SR a Najvyššieho súdu ČR

Vzhľadom na to, že predmetný známkovo-právny inštitút bol do slovenskej právnej úpravy zavedený až novelou predchádzajúceho zákona o ochranných známkach v roku 2004, súdna prax v tejto oblasti do dnešného dňa nie je bohatá a náležite rozvinutá. Napriek tomu možno poukázať na niektoré rozhodnutia Najvyššieho súdu SR, v ktorých sa zaoberal analyzovanou problematikou dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky.

Najvyšší súd SR (ďalej len „**NS SR**“) vo svojom rozhodnutí zo dňa 30.04.2014, sp. zn.: 6Sžhuv/6/2013, okrem iného uviedol, že: *„Pojem dobrej viery je významovo obsiahly, pretože dobrú vieru možno vnímať v mravnom význame, ale aj ako psychologickú kategóriu. V mravnom význame ju možno chápať ako akúsi všeobecne uznávanú hranicu inak právom neobmedzeného konania subjektov práva. Dobrá viera ako psychologická kategória vyjadruje nezavinenu nevedomosť o spravidla nesprávnych súvislostiach postupu účastníka právneho vzťahu. Podľa názoru odvolacieho súdu žalovaný musí pri posudzovaní dobrej viery prihlasovateľa vziať do úvahy všetky relevantné okolnosti prípadu, najmä posúdiť všetky dokumenty, ktoré sú mu za účelom posúdenia dobrej viery predložené. V súlade s tým (i keď to zákon o ochranných známkach výslovne neustanovuje) je nepochybne právom prihlasovateľa doložiť, že prihlášku podal v dobrej viere, resp. predložiť dôkazy, ktoré jeho konanie ospravedlňujú a vyvrátiť tak dôkazy namietateľa o prihláške ochrannej známky v zlej viere. Iný záver by bol v rozpore s princípom rovnosti účastníkov konania.“*

V predmetnom rozhodnutí sa NS SR zaoberal okrem samotného výkladu pojmu dobrá viera prihlasovateľa ochrannej známky, taktiež zásadnou otázkou **prezumpcie dobrej viery** prihlasovateľa ochrannej známky. Avšak v tejto súvislosti súd uviedol, že vzhľadom na povinnosť Úradu priemyselného vlastníctva SR (ďalej len „**Úrad**“) nezapísať do registra ochrannú známku, ktorej prihláška je podaná zjavne nie v dobrej viere, prezumpciu dobrej viery, na ktorej je postavený občiansky zákonník¹⁰⁵⁵ nemožno celkom automaticky aplikovať aj na ustanovenia zákona o ochranných známkach. S ohľadom na znenie ustanovenia § 5 ods. 1 písm. l) ZOZ, pritom Úrad nie je oprávnený bez ďalšieho predpokladať dobrú vieru prihlasovateľa ochrannej známky, a teda **„dobrú vôľu je povinný skúmať, napriek tomu, že je v tom obmedzený kategóriou zjavnosti, čo znamená, že v**

¹⁰⁵⁴ Rozsudok SD EÚ zo dňa 11. júla 2013 vo veci T-321/10 GRUPPO SALINI/SALINI.

¹⁰⁵⁵ Občiansky zákonník explicitne nepriznáva predpokladu dobrej viery postavenie základnej zásady, na ktorej je zákon budovaný, avšak implicitne z neho vyplýva prezumpcia poctivosti konajúceho účastníka občianskoprávneho vzťahu. Pozri bližšie: HURDÍK, J. Dobrá víra. In Právnik, 2007, roč. 146, č.5, s. 569, ISSN 0231-6625. JANČO, M. Význam dobrej viery v súkromnom práve. In Bulletin slovenskej advokácie, 2009, roč. XV, č. 7-8, s. 12, ISSN 1335-1079.

prípade ak nie je zlá viera prihlasovateľa zjavná „na prvý pohľad“ žalovaný známku zapíše (neexistuje tu teda povinnosť žalovaného vykonávať rozsiahle šetrenie ohľadne dobrej viery prihlasovateľa). Tomu zodpovedá i povinnosť prihlasovateľa svoju dobrú vieru prípadne preukázať.“¹⁰⁵⁶ Pokiaľ teda nie je zlá viera prihlasovateľa ochrannej známky zjavná na prvý pohľad, Úrad priemyselného vlastníctva SR ochrannú známku do registra zapíše¹⁰⁵⁷. Podľa citovanej interpretácie ZOZ v tomto smere Úradu neukladá povinnosť vykonať rozsiahle skúmanie pre zisťovanie existencie dobrej viery prihlasovateľa.

Iná situácia nastáva v prípade, ak je existencia dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky posudzovaná v rámci konania začatého na návrh podaný zo strany tretieho subjektu, predmetom ktorého je vyhlásenie ochrannej známky za neplatnú. V tejto súvislosti NS SR poukazuje na to, „že v konaní o návrhu na vyhlásenie napadnutej ochrannej známky za neplatnú z dôvodu uvedeného v § 2 ods.1 písm. k/ zákona o ochranných známkach, **dôkazné bremeno** ohľadne preukázania toho, či prihlasovateľ vedel alebo vzhľadom na okolnosti prípadu mal vedieť o existencii ochrannej známky navrhovateľa, je výlučne na samotnom navrhovateľovi výmazu a nie na žalovanom. V prípade, ak navrhovateľ výmazu skutočnosti preukazujúce zlú vieru prihlasovateľa doloží, musí prípadné dôkazy preukazujúce naopak dobrú vieru prihlasovateľa predložiť prihlasovateľ.“¹⁰⁵⁸ Z uvedeného je zrejmé, že po registrácii ochrannej známky je už potrebné vychádzať z prezumpcie dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky, nakoľko v opačnom prípade, by bol takýto prístup v priamom rozpore s princípom právnej istoty prihlasovateľa ochrannej známky. Dôkazné bremeno v konaní o neplatnosť ochrannej známky preto **leží v plnom rozsahu na navrhovateľovi a pokiaľ má byť navrhovateľ v takomto konaní úspešný, je na ňom aby existenciu podania prihlášky v nie dobre viere jednoznačne preukázal.**

V súvislosti s unesením dôkazného bremena ohľadom preukázania podania prihlášky ochrannej známky v nie dobrej viere NS SR poukazuje na to, že v „*pochybnostiach sa má za to, že prihláška bola podaná v dobrej viere.*“ Z uvedeného je zrejmé, že úlohou Úradu v rámci rozhodovania o existencii dotknutého dôvodu pre zamietnutie zápisu označenia do registra ochranných známk (či v rámci konania o zápis ochrannej známky alebo v rámci konania o určenie neplatnosti ochrannej známky), bude z hľadiska unesenia dôkazného bremena dôsledné posúdenie spisového materiálu v takom rozsahu, aby bolo možné **jednoznačne a bez pochybností dospieť k záveru**, prihláška bola podaná v nie dobrej viere.

¹⁰⁵⁶ Rozsudok NS SR zo dňa 30.04.2014, sp. zn.: 6Sžhuv/6/2013.

¹⁰⁵⁷ Porovnaj znenie dôvodovej správy k zákonu č. 14/2004 Z. z.: „Nedostatok dobrej viery pri podaní prihlášky ochrannej známky sa ako absolútna prekážka zápisnej spôsobilosti použije **len v tom prípade, že budú podané závažné pripomienky** na základe § 8a návrhu zákona alebo úrad ex offio skonštatuje nedostatok dobrej viery. Zavedenie tohto princípu bude viesť k zintenzívneniu a posilneniu ochrany práv majiteľov ochranných známk.“ (zvýraznené autormi).

¹⁰⁵⁸ Rozsudok NS SR zo dňa 30.04.2014, sp. zn.: 6Sžhuv/6/2013.

Keďže dobrú vieru možno vnímať aj ako psychickú kategóriu, ktorá reflektuje subjektívnu vedomosť, resp. mieru nevedomosti konajúceho o určitých právnych vadách jeho postupu, súdna prax spája posudzovanie existencie, či neexistencie dobrej viery aj s otázkou **zavinenia**. S ohľadom na dôvodovú správu k inštitútu prihlášky podanej v nie dobrej viere, podľa znenia ktorej sa má pri posudzovaní existencie dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky predovšetkým brať do úvahy „*skutočnosť, či osoba, ktorá podala prihlášku, vedela o práve inej osoby k rovnakému alebo podobnému označeniu alebo či na základe okolností zjavne musela byť oboznámená s takýmto právom v dobe podania prihlášky*“¹⁰⁵⁹ posudzovanie zavinenia má svoje opodstatnenie i v rámci preukazovania, že prihlasovateľ ochrannej známky pri podaní prihlášky nekonal v dobrej viere. K tejto problematike zaujal stanovisko NS ČR, ktorý zastáva názor¹⁰⁶⁰, že „*v dobrej viere nemôže byť ten, kto vedel o určitej skutočnosti, rovnako ako ten by vedel ten, kto by sa nedopustil akejkoľvek (teda nie len hrubej) nedbanlivosti.*“¹⁰⁶¹ Podľa právneho názoru NS ČR teda pri zisťovaní nedostatku dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky **postačí skutočnosť, že prihlasovateľ ochrannej známky vedel alebo za vynaloženia obvyklej miery opatrnosti a s ohľadom na všetky okolnosti prípadu mal vedieť** o existencii inej ochrannej známky, do ktorej práv svojou prihláškou zasiahne.¹⁰⁶² Avšak ako vyplýva z predchádzajúcich statí tohto príspevku, hoci vedomosť o existencii kolidujúcej ochrannej známky je jedným z rozhodujúcich kritérií pre posúdenie dobrej viery prihlasovateľa, nie je možné považovať za jediné kritérium. Zhrňujúc názory NS ČR, je pre posúdenie naplnenia predmetného absolútneho dôvodu na zamietnutie zápisu ochrannej známky potrebné zhodnotiť okrem toho, či prihlasovateľ vzhľadom k okolnostiam vedel alebo mal vedieť o existencii kolidujúcej ochrannej známky aj nasledovné podmienky, a to či:

- (i) prihlásením ochrannej známky prihlasovateľom došlo k poškodeniu práv majiteľa kolidujúcej ochrannej známky,
- (ii) neexistuje dôvod, ktorý by konanie prihlasovateľa ospravedlnil.

¹⁰⁵⁹ Dôvodová správa k zákonu č. 14/2004 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 55/1997 Z. z. o ochranných známkach v znení zákona č. 577/2001 Z. z.

¹⁰⁶⁰ NS ČR v tejto súvislosti vychádza z tzv. tretej doktrinálnej koncepcie dobrej viery (Pozri bližšie TÉGL, P. Další úvahy o dobré víře v subjektivním smyslu. Ad notam, 2007, č. 6, s. 185-186, ISSN1211-0558.

¹⁰⁶¹ Rozsudok NS ČR zo dňa 30.04.2008, sp. zn.: 1As/3/2008.

¹⁰⁶² Pozri bližšie rozsudok NS ČR zo dňa 30.04.2008, sp. zn.: 1As/3/2008.

Aplikácia dobrej viery ako absolútneho dôvodu zápisnej nespôsobilosti označenia v aplikačnej praxi Úradu priemyselného vlastníctva SR

Táto stať príspevku je venovaná stručnému sumáru konkrétnych prípadov vedených pred Úradom priemyselného vlastníctva SR, v ktorých sa úrad zaoberal nedostatkom dobrej viery prihlasovateľa ochrannej známky¹⁰⁶³.

Rozhodnutie vo veci prihlášky ochrannej známky v znení „LIQUA“¹⁰⁶⁴

Prihlasovateľ, spoločnosť FRAMER s.r.o. podal dňa 09.07.2012 prihlášku ochrannej známky v znení „LIQUA“. K predmetnej prihláške boli dňa 20.11.2012 Úradu doručené pripomienky spoločnosti RITCHY GROUP LTD., ktorá je majiteľom čínskych národných ochranných známk LIQUA ako aj národnej ochrannej známky zapísanej pre územie Spojených štátov so skorším právom prednosti. Podávateľ pripomienok uviedol, že v rámci svojej podnikateľskej činnosti produkuje predovšetkým elektronické cigarety a ich súčasti, ktoré označuje vlastnými označeniami a predáva ich prostredníctvom svojich partnerov po celom svete. Medzi takéto produkty patrí aj e-kvapalina, LIQUA, ako náplň pre elektronické cigarety, ktorá bola už od konca roka 2011 dodávaná aj na slovenský trh prostredníctvom rôznych distribútorov. Spoločnosť RITCHY GROUP LTD. taktiež poukázala na, to že s prihlasovateľom viedla komunikáciu, týkajúcu sa dodávok elektronických cigariet a ich súčastí, vrátane e-kvapalín, a to konkrétne aj s označením LIQUA, a taktiež prípadného výhradného zastúpenia, zariadenia veľkoskladu, či iných foriem spolupráce na území SR a ČR.

Podávateľ pripomienok mal za to, že prihlasovateľ podal prihlášku zo špekulatívnych dôvodov, keďže použil cudzie označenie, o existencii ktorého vedel, s cieľom získať výlučné práva na jeho používanie na území SR.

Podľa názoru Úradu vzájomná komunikácia medzi prihlasovateľom a podávateľom pripomienok preukazuje ich vzájomný obchodný, resp. predzmluvný vzťah, na základe čoho mal úrad za to, že prihlasovateľ v čase podania prihlášky ochrannej známky **vedel o označeniach, ktoré podávateľ pripomienok používa na označovanie svojich produktov**, resp. o právach podávateľa pripomienok k týmto označeniam, a že jeho konaním mohlo dôjsť k neoprávnenému poškodeniu podávateľa pripomienok. Túto skutočnosť podľa Úradu nemôže spochybniť ani vyjadrenie prihlasovateľa o tom, že si označenie zvolil preto, lebo slovo LIQUA je bežným latinským slovom, ktoré označuje tekutinu, pričom slovný základ uvedeného slova je podobný slovu liquid, ktorým sa medzi konzumentmi elektronických cigariet používa na označenie tekutých náplní. Použitie označenia, ktoré je úplne zhodné s označením podávateľa pripomienok s ohľadom na skutočnosti preukázané

¹⁰⁶³ Celé znenie rozhodnutí Úradu priemyselného vlastníctva SR sú zverejnené online na: <http://www.indprop.gov.sk/rozhodnutia/rozhodnutia.html>

¹⁰⁶⁴ Rozhodnutie ÚPV SR zo dňa 27.01.2014 vo veci prihlášky OZ „LIQUA“, č. spisu POZ 1104-2012.

v rámci daného prípadu teda nie je možné považovať za náhodné a z uvedeného dôvodu boli naplnené dôvody zápisnej výluky spočívajúce v nedostatku dobrej viery.

Rozhodnutie vo veci prihlášky ochrannej známky v znení „Bíli Andeli“¹⁰⁶⁵

Úrad v predmetnom konaní na prvom stupni zamietol zápis kombinovanej ochrannej známky v znení „Bíli Andeli 1966“, a to z dôvodu, že prihlasovateľ nebol v čase podania prihlášky v dobrej viere.

Úrad mal v danom konaní za to, že prihlasované označenia je historicky spojené s občianskym združením Bíli Andeli, ktoré podporuje futbalový klub Spartak Trnava. Navyše z obsahu dotknutej prihlášky vyplynulo, že ako kontakt pre styk s úradom bol uvedený člen štatutárneho orgánu občianskeho združenia Belasá Šlachta, ktoré naopak podporuje futbalový klub ŠK Slovan Bratislava.

Vychádzajúc z odôvodnenia daného rozhodnutia je zrejmé, že za jednu z rozhodujúcich skutočností preukazujúcich podanie prihlášky v nie dobrej viere bola považovaná existujúca dlhodobá rivalita medzi obidvoma týmito futbalovými klubmi, ktorá sa nepochybne preniesla aj medzi ich fanúšikov, a ktorej prejavom okrem iného sú aj násilnosti a ozbrojené konflikty medzi fanúšikmi spojené so zásahmi polície.

Úrad mal totižto za to, že pokiaľ si osoba majúca vzťah k fanúšikovskému tábora Belasá Šlachta (fanúšikom ŠK Slovan Bratislava), podá prihlášku ochrannej známky s označením „Bíli Andeli 1966“, ktorej znenie zároveň tvorí názov svojho najväčšieho ligového rivala, je nepochybne daný dôvodný predpoklad, že konanie prihlasovateľa smeruje proti občianskemu združeniu Bíli Andeli. Registráciou prihláseného označenia by prihlasovateľ *„získal určitú neoprávnenú výhodu a možným uplatňovaním práv plynúcich z ochrannej známky by škodil subjektu (občianskemu združeniu Bíli Andeli), ktorý takéto označenie má vo svojom názve a používa ho. V tomto prípade je teda možné hovoriť aj o možnom „blokujúcom“ charaktere prihláseného označenia v prípade jeho zápisu do registra ochranných známok.“*

Orgán rozhodujúci o rozklade sa stotožnil s právnym názorom úradu vyjadreným v prvostupňovom rozhodnutí, a rozhodnutie o zamietnutí prihlášky ochrannej známky „Bíli Andeli 1966“ z dôvodu, že nebola podaná v dobrej viere potvrdil.

Rozhodnutie vo veci prihlášky ochrannej známky v znení „STRANA TIP“¹⁰⁶⁶

Rozkladová komisia Úradu priemyselného vlastníctva SR zrušila rozhodnutie úradu, ktorým bola zamietnutá slovná ochranná známka „STRANA TIP“ z dôvodu nedostatku dobrej viery prihlasovateľa.

¹⁰⁶⁵ Rozhodnutie ÚPV SR zo dňa 17.04.2014 vo veci prihlášky OZ „Bíli Andeli“, č. spisu POZ 321-2009.

¹⁰⁶⁶ Rozhodnutie ÚPV SR zo dňa 18.12.2014 vo veci prihlášky OZ „STRANA TIP“, č. spisu POZ 776-2013.

Prvostupňové rozhodnutie orgánu bolo založené na skutočnosti, že prihlasovateľom bola fyzická osoba a nie samotná politická strana. Podľa tohto názoru zápisom ochrannej známky prihlasovaného označenia by sa stala výhradným majiteľom ochrannej známky stala fyzická osoba a príslušná politická strana by stratila možnosť používať svoj názov. Úrad nemal za preukázané, že prihlasovateľ konal so súhlasom príslušnej politickej strany, resp. jej prípravného výboru. Úradu pritom nevzal do úvahy ani skoršie známkové transakcie ochrannej známky v znení „TIP Tvoríme Inú Politiku“ z predsedu príslušnej politickej strany na prihlasovateľa, nakoľko poľa prvostupňového orgánu okolnosti, ktoré nastali po podaní prihlášky, nemôžu mať na vyslovenie záveru o dobrej či zlej viere vplyv.

Rozkladový orgán uviedol, že zlá viera predstavuje vnútorný psychický stav konajúceho subjektu, ktorý sám o sebe nemožno priamo dokazovať, pričom každý prípad, v ktorom osoba nekonala v dobrej viere treba posudzovať individuálne s ohľadom na jeho osobitosti. V súlade s názormi Súdneho dvora EÚ pri posudzovaní dobrej, resp. zlej viery je potrebné zvážiť akúkoľvek relevantnú okolnosť, najmä, či osoba podávajúca prihlášku o práve inej osoby na zhodné alebo podobné označenie vedela, alebo či v dobe podania prihlášky ochrannej známky o tomto práve vedieť mohla, či by podaním prihlášky ochrannej známky došlo k poškodeniu inej osoby, a tiež to, či neexistuje dôvod, ktorý by konanie prihlasovateľa ospravedlňoval. Druhostupňový orgán považoval za relevantnú námietku prihlasovateľa ohľadne uvedenej známkovej transakcie ochrannej známky štatutára politickej strany na prihlasovateľa a konštatoval, že nemožno bez ďalšieho mať za preukázané, že prihlasovateľ pri podaní prihlášky konal so zlým úmyslom. V tomto prípade nebola významná skutočnosť, že daný známkový prevod sa časovo neviaže k dátumu podania prihlášky dotknutej ochrannej známky, ale bol vykonaný neskôr. Samotná skutková okolnosť významne spochybnila tvrdenie prvostupňového orgánu, že prihláška ochrannej známky nebola podaná v dobrej viere. Druhostupňový orgán súčasne zdôraznil, že nie je vylúčené, že ak v predmetnom prípade vyjdú najavo nové skutočnosti, môže byť prihláška dotknutej známky zamietnutá práve z absolútnej výluky nedostatku dobrej viery prihlasovateľa.

Namiesto záveru

Podľa záverov Súdneho dvora EÚ sa neexistencia dobrej viery musí posudzovať globálne, pri zohľadnení všetkých relevantných faktorov, týkajúcich sa konkrétneho prípadu, ktoré existujú v okamihu podania prihlášky na zápis označenia ako ochrannej známky. Vzhľadom na to, že analyzovaná absolútna zápisná výluka nie je v známkovom práve bližšie definovaná, vymedzená ba ani opísaná, je pri aplikácii tohto známkovo-právneho inštitútu potrebné vychádzať práve z rozhodovacej praxe Súdneho dvora EÚ ako aj vnútroštátnych súdov. Ďalej je významné poukázať na skutočnosť, že predmetný

absolútny výlukový dôvod predstavuje autonómny pojem práva Únie, a preto ho je potrebné interpretovať eurokomformne.

Príspevok okrem základného a pre daný inštitút kľúčového rozhodnutia Súdneho dvora EÚ vo veci *C-529/07 Chocoladefabriken Lindt & Sprungli AG*, ďalej poukazuje i na rozhodnutia Najvyššieho súdu SR a Najvyššieho súdu ČR, ktoré bližšie špecifikujú miesto a obsah pertraktovaného inštitútu známkového práva na národnej úrovni.

Autori si prezentovaným príspevkom nekladú za cieľ vyčerpávajúco obsiahnuť všetky známkovo-právne či nekalosúťažné aspekty inštitútu podania prihlášky ochrannej známky v nie dobrej viere, pričom zámerom predloženého príspevku je sumarizujúco vymedziť základné východiská vyplývajúce predovšetkým zo spomenutého *case-law*, v dôsledku čoho môže príspevok predstavovať praktickú pomôcku pri používaní daného výlukového dôvodu v aplikačnej praxi.

**PRÁVNÍ ÚPRAVA KOLEKTIVNÍCH OCHRANNÝCH ZNÁMEK
V ČESKÉ REPUBLICE, VE SLOVENSKÉ REPUBLICE A VE SPOJENÝCH STÁTECH AMERICKÝCH¹⁰⁶⁷**

MGR. VÍT SVEJKOVSKÝ, LL.M

METROPOLITNÍ UNIVERZITA PRAHA, O.P.S.,

OBOR MEZINÁRODNÍ A REGIONÁLNÍ VZTAHY V PRŮMYSLOVÉM VLASTNICTVÍ

XSV@SEZNAM.CZ

Abstrakt

Predmetom tohto článku je predstaviť právnu úpravu kolektívnej známky v niekoľkých štátoch, konkrétne v Českej a Slovenskej republike a v Spojených štátoch amerických. Článok začína popisom právnej úpravy kolektívnych ochranných známok v Českej republike, pokračuje popisom právnej úpravy v danej oblasti v Slovenskej republike, ktorú porovnáva s právnou úpravou Českej republiky a nakoniec opisuje právnu úpravu rovnakej oblasti v Spojených štátoch amerických. Článok uvádza príklady nevhodnosti konkrétnych bodov jednotlivých skúmaných právnych úprav.

Abstract

The subject of this article is the introduction of legal provisions on a collective mark in a few countries, namely in the Czech and Slovak Republics and the United States of America. The article begins with the description of legal provisions on collective marks in the Czech Republic, then continues with the description of the same legal area in the Slovak Republic and compares it with legal provisions of the Czech Republic in the mentioned area and concludes with the description of legal provisions on collective marks in the United States of America. The Article suggests some flaws of legal provisions on collective marks in legal systems of analyzed countries.

Úvod

Mezi hlavní funkce ochranných známek patří jejich napomáhání snadné a jednoznačné rozlišitelnosti jednotlivých soutěžitelů na trhu a umožnění spotřebitelům s jistotou a časovou efektivitou odlišit výrobky nebo služby pocházející od konkrétního jednotlivého soutěžitele. Zdařilá, a určitému okruhu spotřebitelské veřejnosti známá, ochranná známka je často velmi cenným statkem, který dále získává, anebo ztrácí, svou reálnou hodnotu v závislosti na tom, jaké mínění mají v průběhu času spotřebitelé o

¹⁰⁶⁷ Tato publikace je jedním z výstupů z interního grantu č. C011-35 „Rozlišovací způsobilost u jiných než slovních ochranných známek v tuzemsku i v zahraničí, včetně kolektivních a certifikačních ochranných známek“, řešeného na Metropolitní univerzitě Praha v letech 2015 a 2016.

výrobci nebo službách poskytovaných jim soutěžitелеm pod touto ochrannou známkou. S ochrannými známkami se každý z nás setkává prakticky denně v běžném životě, prostřednictvím oblečení které nosí, při nákupu různého zboží v obchodech včetně potravin, ale např. i při sledování reklamy v televizi, novinách, na internetu či jiných sdělovacích prostředcích. Ochranné známky jsou doslova všudypřítomné a vzhledem k tomu, že jsou pojmem práva duševního vlastnictví a v rámci něho pak i pojmem práv k označení, jejich právní úprava je obsažena i v mnohostranných mezinárodních smlouvách, které do značné míry sjednocují právní úpravu ochranných známek v různých zemích světa, i mezi kontinenty. Právo ochranných známek je tedy významné z mnoha pohledů nejen právních, ale také ekonomických a proto je mu celosvětově věnována značná pozornost. Vždyť co by byl frančizový řetězec rychlého občerstvení McDonald's bez ochranné známky „McDonald's“, oděvní společnost Armani bez ochranné známky „Armani“, anebo automobily BMW bez své *erga omnes* chráněné ochranné známky „BMW“.

O ochranných známkách, jejich funkcích a významu, jejich právní úpravě a ekonomické hodnotě již bylo napsáno a řečeno mnoho. Ve svém příspěvku bych se proto rád věnoval tématu ne až tak vědecky prozkoumanému a ani prakticky celosvětově, vzhledem k mezinárodním smlouvám týkajícím se ochranných známek, do značné míry již unifikovanému. Výše uvedená kritéria splňuje v rámci práva ochranných známek právní úprava kolektivních a certifikačních ochranných známek, jakožto určitých speciálních druhů ochranných známek, které mají ovšem neméně důležité funkce a odlišují se od „běžných“ ochranných známek i pokud jde o základní funkce a účel, které ochranné známky obvykle mají. Zároveň nejsou kolektivní ani certifikační ochranné známky již do značné míry celosvětově unifikovány, jako jsou ochranné známky obecně.

„Podobně jako u ostatních předmětů průmyslových práv, si majitel ochranné známky může toto právo ponechat a při splnění předepsaných zákonných podmínek může třetím osobám poskytnout právo na jejich užívání, obvykle formou uzavření licenční smlouvy (s výjimkou práv k zapsaným označením původu výrobků a kolektivních ochranných známek).“¹⁰⁶⁸ „Pokial' ide o kolektivnu ochrannú známku, túto nemožno previesť na iného majiteľa a nemožno na ňu poskytnúť licenciu ani ju dať do zálohu.“¹⁰⁶⁹ I tyto v citacích výše naznačené charakteristiky představují jedny z hlavních důvodů, proč jsem si téma kolektivních a certifikačních ochranných známek vybral jako téma pro tento příspěvek. Kolektivní a certifikační známky jsou v mnohém velmi zajímavé pro podrobnější zkoumání, protože se jejich právní úprava podstatně liší od „běžných“, „standardních“

¹⁰⁶⁸ Jakl, L., Jansa, V.: *Úvod do systému právní ochrany průmyslového vlastnictví*. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Metropolitní univerzita Praha, o.p.s., 2010. ISBN 978-80-86855-65-3, str. 162.

¹⁰⁶⁹ Vojčík, P. et al.: *Právo duševného vlastnictva*. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014. ISBN 978-80-7380-527-2, str. 303.

ochranných známek. Zmíněné téma pak má smysl zkoumat, analyzovat, a jinak vědecky zpracovávat, zejména v kontextu mezinárodního prostředí a právních úprav této speciální právní oblasti v různých zemích světa. Z dosavadních vlastních zkušeností s tímto tématem mohu uvést, že právní úpravy v různých zemích se často až překvapivě liší, nejen vzhledem ke konkrétní hmotněprávní i procesněprávní úpravě kolektivních a certifikačních ochranných známek, ale velmi významně také v nejednotně užívané terminologii, v rámci které se obsah i rozsah jednotlivých užívaných pojmů může významně lišit.

Nezdá se být racionálně ani teoreticky opodstatněno, aby pojmy jako *kolektivní ochranná známka* a *certifikační ochranná známka* měly značně rozdílný obsah i rozsah v různých zemích a různých částech světa, mnohdy se i nahodile komplikovaně překrývající, anebo rovnou nelogicky téměř zcela zaměnitelný a tím více matoucí. Mnohé právní řády různých zemí pojem *certifikační ochranná známka* ani nerozlišují a některé dokonce ani neznají běžnější pojem *kolektivní ochranná známka*. Rozdílnost v reálném právním obsahu a rozsahu zmíněných pojmů proto může být v mezinárodním prostředí velmi matoucí a přinášející komplikace a neefektivitu do právních i ekonomických a spotřebitelských vztahů. V právu často záleží na detailech a tento fakt tak ještě více přispívá k míře významu nejednoznačnosti a nejednotnosti pojmů *kolektivní ochranná známka* a *certifikační ochranná známka* v mezinárodním prostředí.

Česká republika

Pojem *kolektivní ochranná známka* je vymezen zákonem č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoZ“) v §35 následovně „Kolektivní ochrannou známkou je ochranná známka, která je takto označena již při podání přihlášky a která je způsobilá rozlišovat výrobky nebo služby členů či společníků právnické osoby nebo účastníků sdružení od výrobků nebo služeb jiných osob.“ Tato definice kolektivní ochranné známky nemusí odpovídat vymezením rozsahu a obsahu tohoto pojmu v zahraničí, jak je přiblíženo v následujících částech této práce. Ustanovení článku 7bis odst. 2 Pařížské úmluvy takovýto předpoklad a závěr podporuje „Each country shall be the judge of the particular conditions under which a collective mark shall be protected...“ („Každá země může stanovit, za jakých konkrétních podmínek bude kolektivní ochranné známce poskytnuta právní ochrana...“)

§ 35 odst. 2 ZoZ stanoví, že „Podmínky užívání kolektivní ochranné známky včetně sankcí za jejich porušení se stanoví písemnou smlouvou o užívání kolektivní ochranné známky uzavřenou všemi členy či společníky právnické osoby nebo účastníky sdružení (dále jen „smlouva o užívání“).“ Toto ustanovení popisuje několik specifických charakteristik kolektivní ochranné známky. Tzv. „Podmínky užívání kolektivní ochranné známky“ (dále jen „Podmínky užívání“) jsou dokumentem, jehož existence se nevyžaduje pro ochranné známky obecně, ale pouze ve spojení s kolektivními ochrannými známkami.

U ochranné známky, která není kolektivní ochrannou známkou, jsou běžně stanoveny určité podmínky pro její užití, jakož i sankce pro případ porušení těchto podmínek, v licenční smlouvě, která poskytuje nabyvateli licence k užití ochranné známky právo. Nicméně zákon nestanoví povinnost vlastníka ochranné známky licenční smlouvu ke své ochranné známce uzavřít a tudíž vlastník ochranné známky nemusí prostřednictvím licenční smlouvy umožnit užívání své ochranné známky jinému subjektu. V případě kolektivních ochranných známek je ovšem existence „Pravidel užívání“ zákonným požadavkem u všech kolektivních ochranných známek. Kolektivní ochranná známka je totiž ze své podstaty užívána více různými subjekty najednou, aniž by to ovšem mělo za následek klamání třetích subjektů o původu zboží nebo služeb pod touto kolektivní ochrannou známkou poskytovaných. Všichni členové či společníci právnické osoby, nebo účastníci sdružení, jsou vázáni Podmínkami užívání kolektivní ochranné známky a pro všechny jsou podmínky užití, stejně jako sankce za porušení těchto podmínek, stejné.

U kolektivních ochranných známek jsou Pravidla užívání zákonným požadavkem, na druhou stranu ovšem nelze k disponování s kolektivní ochrannou známkou použít licenční smlouvu „Podobně jako u ostatních předmětů průmyslových práv, si majitel ochranné známky může toto právo ponechat a při splnění předepsaných zákonných podmínek může třetím osobám poskytnout právo na jejich užívání, obvykle formou uzavření licenční smlouvy (s výjimkou práv k zapsaným označením původu výrobků a kolektivních ochranných známek).“¹⁰⁷⁰ Licenční smlouva by v případě kolektivních ochranných známek ztrácela svůj smysl, protože pokud má určitý subjekt zájem užívat kolektivní ochrannou známku, musí o to usilovat způsobem připojení ke společné aktivitě a stát se členem či společníkem právnické osoby anebo účastníkem sdružení, které takovou kolektivní ochrannou známku vlastní. Společná Pravidla užívání pak zaručují stejné podmínky užití kolektivní ochranné známky pro všechny členy či společníky právnické osoby anebo účastníky sdružení, které ochrannou známku vlastní.

§ 35 odst. 3 ZoZ stanoví, že „Není-li stanoveno dále jinak, platí pro přihlášku kolektivní ochranné známky, pro řízení o přihlášce, o právech z kolektivní ochranné známky, o řízení ve věci zrušení a nebo prohlášení kolektivní ochranné známky za neplatnou ustanovení hlav I až VIII a hlavy X obdobně.“ Převážná většina právní úpravy obsažené v ZoZ se podle právě zmíněného ustanovení aplikuje i na kolektivní ochranné známky. Kolektivní ochranné známky tedy nejsou něčím zcela anebo převážně odlišným od ostatních ochranných známek, mají jen svá významná specifika. Tato specifika se pak většinou různě dotýkají základní odlišující charakteristiky kolektivních ochranných známek a tou je možnost a nutnost jejího užívání více subjekty současně a schopnosti odlišit jejich výrobky nebo služby od výrobků nebo služeb všech ostatních subjektů, které nejsou členy

¹⁰⁷⁰ Jakl, L., Jansa, V. *Úvod do systému právní ochrany průmyslového vlastnictví*. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Metropolitní univerzita Praha, o.p.s., 2010. ISBN 978-80-86855-65-3, str. 162.

či společníky právnické osoby nebo účastníky sdružení, které vlastní kolektivní ochrannou známku.

§ 36 odst. 2 ZoZ stanoví, že „Přihláška kolektivní ochranné známky musí mimo náležitosti uvedené v [§ 19](#) obsahovat údaje o totožnosti členů, společníků či účastníků přihlašovatele, kteří mohou kolektivní ochrannou známku užívat.“ Přičemž §37 odst. 2 ZoZ pak svou úpravou navazuje a stanoví, že „Úřad na žádost zapíše v rejstříku změnu složení členů či společníků právnické osoby nebo účastníků sdružení.“ Subjekty mající užívací právo ke kolektivní ochranné známce jsou zveřejněny v rejstříku Úřadu průmyslového vlastnictví ČR (dále jen „ÚPV“), podobně jako v případě zápisu licenční smlouvy k ochranné známce do stejného rejstříku.

§ 36 odst. 3 ZoZ stanoví, že „K přihlášce kolektivní ochranné známky musí být přiložena smlouva o užívání.“ Smlouva o užívání neboli Pravidla užívání kolektivní ochranné známky, se svým obsahem podobá licenční smlouvě k užívání ochranné známky. Právní věda se zabývala i otázkou právních statusů subjektů, které mají záměr přihlásit anebo užívat kolektivní ochrannou známku. „Přihlášku kolektivní ochranné známky mohou podat...i sdružení bez právní subjektivity, která byla vytvořena za účelem společného označování výrobků nebo služeb svých členů či společníků.“¹⁰⁷¹ Na druhou stranu však „Členem či společníkem sdružení podnikatelů musí být osoby, které mají právní subjektivitu.“¹⁰⁷²

§ 38 odst. 1 ZoZ upravuje užívání kolektivní ochranné známky následovně „Výlučné právo označovat výrobky či služby kolektivní ochrannou známkou, pro které je kolektivní ochranná známka zapsána, nebo ji užívat ve spojení s těmito výrobky či službami mají členové či společníci právnické osoby nebo účastníci sdružení zapsaní v rejstříku.“ Právo označovat nebo užívat kolektivní ochrannou známku ve spojení s výrobky či službami pro které je kolektivní ochranná známka zapsána mají tedy pouze členové či společníci právnické osoby nebo účastníci sdružení, kteří jsou zapsaní v rejstříku ÚPV a nikoliv její vlastníci. Práva z kolektivní ochranné známky upravuje §38 odst. 2 ZoZ následovně „Vlastník kolektivní ochranné známky má práva v rozsahu podle hlavy II tohoto zákona, není-li v této hlavě stanoveno jinak.“ a §38 odst. 3 ZoZ „Členové či společníci právnické osoby nebo účastníci sdružení mají práva podle odstavce 1 za podmínek stanovených smlouvou o užívání.“ Členové či společníci právnické osoby nebo účastníci sdružení vlastníci kolektivní ochrannou známku mají tedy ještě dále specifikován a vymezen výkon práv ke kolektivní ochranné známce Pravidly jejího užívání.

§ 39 ZoZ omezuje práva z kolektivní ochranné známky „Kolektivní ochranná známka nemůže být předmětem licence, nemůže být poskytnuta jako zástava a nemůže

¹⁰⁷¹ Horáček R., Čada K., Hajn P. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 2.vydání. Praha: C.H. BECK, 2011. ISBN 978-80-7400-417-9, str. 425.

¹⁰⁷² Horáček R., Čada K., Hajn P. *Práva k průmyslovému vlastnictví*. 2.vydání. Praha: C.H. BECK, 2011. ISBN 978-80-7400-417-9, str. 426.

být převedena na jinou osobu.“ První dvě zákonná omezení jsou logická a reagují na charakter kolektivní ochranné známky a její zákonnou úpravu. Předmětem licence nemůže být kolektivní ochranná známka již z důvodu zákonného požadavku na existenci Pravidel užívání kolektivní ochranné známky. Rovněž si lze jen obtížně představit, že by kolektivní ochranná známka sloužila jako zástava. Na druhou stranu zákonný zákaz převodu kolektivní ochranné známky na jinou osobu se nezdá být za všech okolností plně odůvodnitelný. Lze si představit situace, kdy by tento zákaz mohl neodůvodněně komplikovat reálnou situaci vlastníka kolektivní ochranné známky, popřípadě subjektů, které legálně kolektivní ochrannou známku užívají. Např. v případě fúze obchodních společností, z nichž jedna je vlastníkem kolektivní ochranné známky.

§ 40 odst. 2 ZoZ upravuje zvláštní důvod pro zrušení kolektivní ochranné známky „Úřad zruší kolektivní ochrannou známku také v případě, jestliže členové či společníci právnické osoby nebo účastníci sdružení zásadním způsobem porušují smlouvu o užívání a na změně smlouvy o užívání se nedohodnou nebo pokud právnická osoba či sdružení zanikne.“

Uvedené zákonné ustanovení obsahuje ve svém znění ne zcela určitý právní pojem „zásadním způsobem“ a dále stanoví mandatorní zánik kolektivní ochranné známky pro případy, kdy právnická osoba či sdružení, které kolektivní ochrannou známku vlastní, zanikne. Otázkou je vhodnost stanovení zániku kolektivní ochranné známky pro případy zániku právnické osoby či sdružení. Např. pro případ zmíněné fúze dvou subjektů, a zániku subjektu vlastního kolektivní ochrannou známku právě z důvodu této fúze, nově vzniklý subjekt nebude, a ani nemůže, již zaniklou kolektivní ochrannou známku vlastnit. Ekonomická anebo právní potřeba fúze dvou subjektů je ovšem relativně běžná a stanovení zániku kolektivní ochranné známky z důvodu zániku právnické osoby či sdružení vlastního kolektivní ochrannou známku může reálně jinak legitimní záměr fúze fakticky překazit.

K 25.2.2016 bylo pro území České republiky u ÚPV zapsaných 1.276.686 ochranných známek, z tohoto počtu bylo pak pouze 1.579 zapsaných kolektivních ochranných známek. Poměr mezi zapsanými ochrannými známkami a zapsanými kolektivními ochrannými známkami je tedy 809:1. Z uvedeného je zřejmé, že kolektivních ochranných známek je mnohem méně, než ochranných známek ostatních. Je nutné si ale uvědomit, že jednu totožnou kolektivní ochrannou známku využívá více subjektů na trhu současně a nikoliv pouze jeden, jak je pravidlem u „běžných“ ochranných známek.

Slovenská republika včetně komparace právní úpravy z České republiky

Zákon č. 506/2009 Z. z., o ochranných známkách (dále jen „ZoZ SR“) upravuje kolektivní ochranné známky ve Slovenské republice. Právní úpravy kolektivních ochranných známek v České a ve Slovenské republice jsou natolik podobné, že na tomto místě je již vhodné pouze porovnat určité dílčí rozdíly v konkrétním znění zákonů platných

v těchto zemích a dále v mnohém odkázat na analýzu zpracovanou v předchozí kapitole pro Českou republiku.

Vzhledem ke stručné právní úpravě kolektivních ochranných známek v České i Slovenské republice je zde možné výčtem konkrétních ustanovení uvést sobě převážně fakticky právně ekvivalentní ustanovení platná v obou zemích. Je možno uvést, že ustanovení §9 odst.4 ZoZ SR svým reálným smyslem odpovídá ustanovení §13 odst.3 ZoZ, dále ustanovení §43 odst.1 ZoZ SR ustanovení §35 odst.1 ZoZ, §43 odst.2 ZoZ SR ustanovení §35 odst.3 ZoZ, §43 odst.3 ZoZ SR ustanovení §37 odst.1 ZoZ, §43 odst.4 ZoZ SR ustanovení §35 odst.2 ZoZ, §44 ZoZ SR ustanovení §36 ZoZ s tím, že ZoZ SR výslovně stanoví v §44 odst.1, že „Prihlášku kolektívnej ochrannej známky môže ako prihlasovateľ podať združenie.“ a to na rozdíl od ZoZ, §45 odst.1 ZoZ SR ustanovení §38 odst.1,3 ZoZ, §44 odst.3 ZoZ SR ustanovení §37 odst.2 ZoZ, §45 odst.2 ZoZ SR ustanovení §39 ZoZ a §45 odst.3 ZoZ SR ustanovení §40 odst.2 ZoZ.

§ 38 odst.2 ZoZ stanoví, že „Vlastník kolektivní ochranné známky má práva v rozsahu podle hlavy II tohoto zákona, není-li v této hlavě stanoveno jinak.“ Vlastník kolektivní ochranné známky má tedy jinak běžná oprávnění vyplývající z vlastnictví ochranné známky, ovšem se všemi výjimkami, které platí pro kolektivní ochranné známky. Podobné ustanovení výslovně ZoZ SR sice neobsahuje, dá se ovšem vyvodit ze speciálních ustanovení týkajících se kolektivních ochranných známek v ZoZ SR, konkrétněji zejména z §45 odst.1 ZoZ SR. Otázkou je, jestli tedy výslovná úprava v §38 odst.2 v ZoZ není spíše nadbytečná. Obdobně §40 odst.1 a 3 ZoZ stanoví postupy pro případy zrušení kolektivní ochranné známky a pro případy jejího prohlášení za neplatnou, obojí výslovně. §35 odst.3 ZoZ však již postupy v obou typech těchto situací řeší.

Spojené státy americké

Kolektivní ochrannou známku v USA může tvořit:

“...a trade mark or service mark (1) used by the members of a cooperative, an association, or other collective group or organization, or (2) which such cooperative, association, or other collective group or organization has a bona fide intention to use in commerce and applies to register on the principal register established by this chapter, and includes marks indicating membership in a union, an association, or other organization.”

(„...ochranná známka (1) užívaná členy družstva, asociace nebo jiné kolektivní skupiny nebo organizace, nebo (2) kterou takové družstvo asociace nebo jiná kolektivní skupina nebo organizace má v úmyslu v dobré víře užít v obchodním styku a podá přihlášku do hlavního registru zřízeného touto kapitolou a zahrnuje ochranné známky označující členství v odborové organizaci, asociaci nebo jiné organizaci.“)

§ 45 federálního zákona o ochranných známkách platného v USA (The Lanham Act) stanoví, že kolektivní ochranná známka může být užita pouze členy sdružení, asociace, nebo kolektivního subjektu jiného druhu, ovšem nemůže být užita tímto kolektivním

subjektem samotným, pouze jím může být jako druh ochranné známky zaregistrována. Kolektivní ochranná známka je vlastněna kolektivním subjektem (družstvem, organizací, asociací apod.) a je užívána členy tohoto kolektivního subjektu. Kolektivní subjekt, který vlastní kolektivní ochrannou známku, nesmí uvádět na trh zboží, ani poskytovat služby, pod touto kolektivní ochrannou známkou. Pouze členové takového kolektivního subjektu mohou takovou kolektivní ochrannou známku užít pro uvedení svého zboží na trh nebo pro poskytování služeb.

V USA existují 2 druhy kolektivních ochranných známek. Prvním jsou kolektivní ochranné známky a druhým kolektivní ochranné známky členské. Rozdíl mezi těmito dvěma druhy kolektivních ochranných známek je vysvětlen v rozhodnutí Úřadu průmyslového vlastnictví USA (dále jen „USPTO“) v případě *Aloe Creme Laboratories, Inc. v. American Society for Aesthetic Plastic Surgery, Inc.*, 192 USPQ 170, 173 (TTAB 1976). Toto rozhodnutí popisuje, že kolektivní ochranné známky jsou přihlášeny kolektivním subjektem pro užití pouze jeho členy, kteří užívají kolektivní ochrannou známku pro rozlišení jejich zboží nebo služeb od zboží nebo služeb subjektů, které členy kolektivního subjektu nejsou. Kolektivní subjekt neprodává zboží nebo neposkytuje služby pod touto kolektivní ochrannou známkou, ale může propagovat, anebo platit za propagaci, zboží nebo služeb nabízených jejími členy pod kolektivní ochrannou známkou. Na rozdíl od popsaného má kolektivní ochranná známka členská jinou funkci, tento druh kolektivní ochranné známky pouze označuje členství v kolektivním subjektu. Kolektivní subjekt neužívá členskou kolektivní ochrannou známku k rozlišení zboží nebo služeb, ale ani členové kolektivního subjektu nemohou užít tento druh kolektivní ochranné známky pro zmíněný účel. Toto se zdá být v rozporu s jedním z nejdůležitějších východisek celého známkového práva a účelem ochranných známek. Nicméně členská kolektivní ochranná známka má svůj vlastní velmi specifický účel, který odůvodňuje její existenci jako druhu kolektivní ochranné známky a její charakter i přes to, že nerozlišuje zboží nebo služby z jednoho zdroje od jiných, tak jak je jinak ve známkovém právu zvykem. Rozlišuje pouze členy určitého kolektivního subjektu od ostatních subjektů, které členy tohoto kolektivního subjektu nejsou.

K 25.2.2016 bylo v USA zapsaných 2.592.589 ochranných známek, z nichž bylo pouze 3.780 zapsaných kolektivních ochranných známek obou druhů. Poměr mezi zapsanými ochrannými známkami a zapsanými kolektivními ochrannými známkami je tedy 678:1, což je zhruba obdobný poměr, jaký můžeme nalézt i v České republice. Tento poměr dokládá, jak vzácné kolektivní ochranné známky jsou a že oproti „běžným“ druhům ochranných známek jsou využívány pouze výjimečně. Důvodem je jejich velmi specifický účel a také fakt, že každá kolektivní ochranná známka je spojena s více než jednou fyzickou nebo právnickou osobou. Každá kolektivní ochranná známka je využívána více osobami, jak již vyplývá ze slova „kolektivní“, tudíž je mnohem méně kolektivních ochranných známek, než subjektů, které jsou jejími legálními uživateli.

Členské kolektivní ochranné známky

Členské kolektivní ochranné známky jsou tedy též neobvyklými a netradičními ochrannými známkami. Neposkytují informaci, oproti ostatním ochranným známkám, o původu zboží nebo služeb. Členské kolektivní ochranné známky poskytují pouze informaci o členství v nějakém kolektivním subjektu nebo organizaci, např. "PHPA PROFESSIONAL HELICOPTER PILOTS ASSOCIATION" označuje členství pilota v asociaci profesionálních pilotů helikoptér, nebo "SISTER CITIES INTERNATIONAL" označuje členství města v celosvětové neziskové organizaci.

Členské kolektivní ochranné známky jsou často užity na zboží, anebo pro služby, které mají vlastní ochrannou známku, nicméně členská kolektivní ochranná známka je zobrazena současně s nimi, pouze jako označení členství prodejce zboží, nebo poskytovatele služeb, v kolektivním subjektu. Manuál USPTO pro hodnocení přihlášek ochranných známek (dále jen „Trademark Manual of Examining Procedure“, „TMEP“), ve své verzi z října roku 2015 ve své části 1304.01 navíc obsahuje následující: "Nothing in the Trademark Act prohibits the use of the same mark as a membership mark by members and, also, as a trademark or a service mark by the parent organization" („Nic v zákoně o ochranných známkách nezakazuje užití stejné ochranné známky jako kolektivní ochranné známky označující členství členy a také užití této stejné ochranné známky jako známky rozlišující zboží nebo služby jednotlivých subjektů přímo vlastníkem této kolektivní ochranné známky.“)

Také klasifikace členských ochranných známek je velmi neobvyklá, v USA je pro ně vytvořena zcela samostatná zvláštní třída zboží a služeb s číslem 200.

Závěr

Právní úprava kolektivních ochranných známek se z dosavadních zkušeností autora s touto specifickou právní oblastí zdá být roztržštěnou, mezinárodně nejednotnou, obsahující možnosti způsobující mezinárodní nedorozumění a potenciálně způsobující ne zcela racionálně odůvodnitelné zvýšené náklady na právní služby, i ekonomické analýzy, na vyhodnocení plánů soutěžitelů na trhu. Zmíněné platí i přes to, že právní úpravy některých států ve zkoumané oblasti si mohou být vzájemně velmi podobné, až totožné. V širším mezinárodním měřítku to ovšem není pravidlem, ale spíše výjimkou.

Úkol navržení nejvhodnější možné právní úpravy kolektivních známek pro použití v mezinárodní smlouvě s širokou členskou základnou států, např. v Pařížské úmluvě, nebude snadný. Tento úkol zůstává nicméně autorovým záměrem do budoucna, stejně jako další a hlubší analýza této zajímavé právní oblasti. Na druhou stranu lze z autorových dosavadních zkušeností s kolektivními ochrannými známkami předpokládat, že právní úpravy této oblasti v různých částech světa v různých státech poskytnou dostatečně bohatý základ myšlenek, konkrétních právních úprav, ale i rozhodnutí soudů a národních

úřadů průmyslových vlastnictví, spolu s dalšími právními prameny ve formálním i materiálním smyslu, k vytvoření návrhu vhodné právní úpravy kolektivních ochranných známek pro mnohostrannou mezinárodní úmluvu.

Použitá literatura:

Monografie

HORÁČEK R., ČADA K., HAJN P. Práva k průmyslovému vlastnictví. 2.vydání. Praha: C.H. BECK, 2011. ISBN 978-80-7400-417-9

JAKL, L., JANSÁ, V.: Úvod do systému právní ochrany průmyslového vlastnictví. 2. přepracované a doplněné vydání. Praha: Metropolitní univerzita Praha, o.p.s., 2010. ISBN 978-80-86855-65-3

VOJČÍK, P. et al.: Právo duševního vlastnictví. 2. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2014. ISBN 978-80-7380-527-2

Mezinárodní smlouvy

Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví

Zákony - ČR

Zákon č. 441/2003 Sb., zákon o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů

Zákony - SR

Zákon č. 506/2009 Z. z., o ochranných známkách

Zákony - USA

Federální zákon o ochranných známkách - USA

[Trademark Act of 1946, as amended, (The Lanham Act)]

Manuál USPTO pro hodnocení přihlášek ochranných známek („Trademark Manual of Examining Procedure“, „TMEP“)

Internetové zdroje:

www.upv.cz

www.uspto.cz

HRANIČNÍ JEV PRÁVA DUŠEVNÍHO VLASTNICTVÍ: PŘÍRODNÍ LÉČITELSTVÍ

PROF. JUDR. IVO TELEC, CSc
UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU
IVO.TELEC@UPOL.CZ

Abstrakt

Přírodní léčitelství patří mezi hraniční jevy práva duševního vlastnictví. Zpravidla spadá do obsahu pojmu tradičního vědění. V Česku je chráněno jen nepřímo prostřednictvím ochrany před nekalou soutěží nebo ochrany držby. Podrobná pozornost je tomuto jevu věnována Světovou zdravotnickou organizací. Právní spojnice mezi přírodním léčitelstvím a právem duševního vlastnictví spočívá nejen v tradičním vědění, ale i v odrůdových právech a právech zemědělců.

Abstract

The natural healing is a part of the border phenomena of intellectual property rights. It usually falls within the content of the concept of traditional knowledge. In Czechia it is protected only indirectly through legal protection against the unfair competition and protection of possession. The detailed attention is paid to this phenomenon by the World Health Organization. The legal link between the natural healing and intellectual property rights is not only traditional knowledge but also in variety rights and the rights of farmers.

Právo duševního vlastnictví představuje velmi rozmanitou i různorodou oblast týkající se přírody i lidské společnosti. V některých *cizích* státech patří mezi právně samostatné (zvláštní) předměty subjektivních soukromých práv duševního vlastnictví *tradiční vědění*. Obsah tohoto vědění bývá spatřován též v *tradičním lékařství*. Můžeme proto říci, že samo přírodní léčitelství, spjaté s tradičním lékařstvím, patří mezi hraniční jevy právní ochrany duševního vlastnictví. Proč hraniční? Důvod spočívá v tom, že přírodní léčitelství je jako právně významná hodnota soukromoprávně chráněno jen *nepřímo*, prostřednictvím zvláštní soukromoprávní ochrany tradičního vědění, je-li v určitém státu zavedena. Tam, kde tato zvláštní ochrana *není* zavedena, včetně Česka a Slovenska nebo nadstátní úrovně EU, platí jen (rovněž nepřímá) soukromoprávní ochrana nehmotných věcí (hodnot) pomocí ochrany před *nekalou soutěží* nebo ochrany *držby*.

Svět a Evropa

Světový stav

Podpora tradičního lékařství je *dlouhodobou* součástí zdravotní politiky *Světové zdravotnické organizace (WHO)*, které je Česko členem; srov. řadu mezinárodních politických dokumentů tohoto druhu.¹⁰⁷³ Jedním z mezinárodních *politických cílů* je zahrnutí tradičního lékařství do vnitrostátních zdravotních soustav.¹⁰⁷⁴ Tyto otázky se

¹⁰⁷³ Z poslední doby viz alespoň rezoluci 56. shromáždění Světové zdravotnické organizace o tradiční medicíně z 28. 5. 2003 (WHA56.31) nebo Pekingskou deklaraci, přijatou na kongresu této mezinárodní organizace o tradiční medicíně, ze dne 8. 11. 2008. Obojí viz www.who.int, [cit. 22. 9. 2015]. Dále viz různé materiály WHO: Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine. A Worldwide Review. Geneva: 2001. General Guidelines for Methodologies on Research and Evaluation of Traditional Medicine. Geneva: 2000. Guidelines on Developing Consumer Information on Proper Use of Traditional, Complementary and Alternative Medicine. Geneva: 2004. National Policy on Traditional Medicine and Regulation of Herbal Medicine. Report of a WHO Global Survey. Geneva: 2005. Regulatory Situation of Herbal Medicines. A Worldwide Review. Geneva: 1998. The Promotion and Development of Traditional Medicine. Geneva 1978. Traditional Practitioners as Primary Health Care Workers. Geneva 1995. Dále viz např. BODEKER, G. – OMI, C. K. – GRINDY, C. – BURFORD, G. – SHEIN, K.: WHO Global Atlas of Traditional, Complementary and Alternative Medicine. Kobe: World Health Organiz. 2005. WHO Medicines Strategy. Countries at the Core. 2004 – 2007. Geneva 2004. WHO Traditional Medicine Strategy 2014 – 2023. Geneva: 2013. WHO Traditional Medicine Strategy 2002 – 2005. Geneva: 2002.

Z hlediska jiné mezinárodní organizace, Rozvojového programu Spojených národů (UNDP), viz *UNDP: Gender Dimensions of Intellectual Property and Traditional Medicinal Knowledge*. Discussion Paper. Colombo: United Nations Developm. Programme 2007.

Přehledově viz např. SARAF, A. – SARAF, SH.: Legal Regulations of Complementary and Alternative Medicines in Different Countries. *Pharmacognosy Rev.*, 2012, NO. 6(12), pp. 154 – 160.

Z kvalifikačních prací viz např. GIRMA, G.: Protection of Traditional Knowledge under International and Ethiopian Law with a Particular Reference to Traditional Medical Knowledge: Current Trends, Prospects and Challenges. Addis Ababa: Addis Ababa Univ. 2011. Dále viz např. HILL, D. M.: Traditional Medicine in Contemporary Context. Protecting and Respecting Indigenous Knowledge and Medicine. B. m.: Nation. Aborigin. Health Organiz. 2003.

¹⁰⁷⁴ V Česku můžeme zmínit některé lékaře v soukromé ambulantní praxi zaměřené na tradiční lékařství čínské nebo indické (ájurvédu), vedle akupunkturistů. Z veřejnoprávních poskytovatelů zdravotních služeb viz ambulantní *Česko-čínské centrum tradiční čínské medicíny Fakultní nemocnice Hradec Králové, příspěvkové organizace*, (tj. veřejnoprávního ústavu). Do dvou let, podle tiskových zpráv z roku 2015, by se mělo jednat o kliniku. Dále viz připravované *Centrum čínské medicíny Klaudiánovy nemocnice v Mladé Boleslavi* patřící *Oblastní nemocnici Mladá Boleslav, a. s., nemocnici Středočeského kraje*. Vedle toho viz *Mezinárodní centrum klinického výzkumu Fakultní nemocnice u sv. Anny v Brně, příspěvkové organizace*, které zase hodlá zkoumat účinnost tradiční čínské medicíny včetně akupunktury při rozsáhlé patientské základně.

Oproti tomu srov. zásadně záporné prohlášení odboru medicíny *Akademie věd Německé demokratické republiky* k otázce akupunktury z roku 1980: „V současné době není důvod, abychom doporučovali uvolnění prostředků pro význam akupunktury. Rovněž výuka akupunktury při vzdělávání lékařů je absolutně zbytečná.“ Cit. dle PROKOP, O. et al.: Lékařské vědy proti pověrám a šarlatánství. Praha: Avicenum 1984, s. 311 – 312. (Překlad Eckertové.)

Světónázorový protest, přivítaný světónázorovým hnutím *Nového skepticismu*, z roku 2015 viz CIKRT, T.: Protestujeme proti invazi čínského šarlatánství do českého zdravotnictví. *Zprav. Sisyfos*, 21, 2015, č. 3, s. 2 – 3; viz emoční výrony „zbytečné a ostudné bláznovství“, „prolomení bariéry mezi vědou a šarlatánstvím“, „ideologický produkt kulturní revoluce“. V podstatě se jedná o protest nejen proti státní zdravotní politice, ale i proti dlouhodobé politice Světové zdravotnické organizace (WHO), ačkoli to není v článku řečeno, která v tomto ohledu *není* ve shodě se stoupenci *světónázorového* hnutí *Nového skepticismu*.

týkají i postavení přírodních léčitelů (*traditional medicine practitioners*) anebo alespoň té části z nich, která vychází z *tradice*. Politická doporučení přitom nejsou omezena jen na rozvojové země s obtížnou dostupností konvenční medicíny, nýbrž mají význam (dopad) pro všechny členské státy. „Většina společností nabízí pluralitu lékařských systémů i filosofii, jež nejsou navzájem ostře oddělené.“¹⁰⁷⁵ V lidském uzdravení se mnohdy odráží různé zkušenosti lidové i vědecké.¹⁰⁷⁶ Zdaleka se nemusí jednat pouze o zkušenost vystiženou praktikou podle „pravidel vědy“ (vědecké objektivity, resp. vědecké racionality v přírodovědném konvenčním smyslu), tj. podle českého (tzn. lokálního) zdravotnického práva, resp. konvenční medicíny dobově založené na přírodovědně-technicky (objektivisticky) hierarchizovaných důkazech (*evidence-based medicine*) podle míry jejich *spolehlivosti*.¹⁰⁷⁷ Oproti tomu srov. „pouhou“ *opinion-based medicine*, např. dle dobré zkušenosti „na vlastní oči“, která ale *nutně* nemusí mít záporný vliv na jakost nebo bezpečnost služby na trhu. Strnulé lpění na tom či onom metodickém (a metodologickém) přístupu takříkajíc za každou cenu nejenže *zbavuje* lékaře, zvláště praktického lékaře, svobodné možnosti úvahy, jak podle svého *nejlepšího vědomí a svědomí* soucitně pomoci nemocnému člověku v jeho *jedinečné* situaci, ale ve svém důsledku může postihnout zdraví samotného pacienta (i jeho svobodu volby prevence, diagnostiky a léčby). Ve své podstatě by se proto jednalo až o jistou podobu *znevlnění*, pro kterou *není* v občanské společnosti místo. (*Opačně* viz např. státem administrativně-direktivně řízené „socialistické zdravotnictví“ a jeho ideologické zázemí ve výlučném vědeckém světovém názoru v „marxisticko-leninské“ podobě aj.)

¹⁰⁷⁵ CAPRA, F.: Bod obratu. Praha: Maťa – DharmaGaia 2002, s. 137. Původně vyšlo v roce 1982.

¹⁰⁷⁶ Národopisně srov. např. mezinárodní konferenci *Léčení a léčitelství v lidové tradici*, spolupřipřádanou Slovákým muzeem, Mezinárodní komisí pro studium lidové kultury v Karpatech a Českou národopisnou společností v roce 2015. Studie mají vyjít tiskem. Dříve viz MOTYČKOVÁ, D.: *D.: Nový přístup ke studiu lidového léčitelství metodami etnografie*. [Kandid. diser. práce]. Praha: Ústav pro etnografii a folkloristiku Čes. akad. věd 1991.

Z kvalifikačních studentských prací viz např. BENEDIKT, M.: *Lidová léčitelka Božena Kamenická*. Plzeň: Západočeská univ. 2012. ČERVENKOVÁ, B.: *Současný fenomén léčitelství v České republice*. Olomouc: Univ. Palackého 2014. FILIPOVÁ, I.: *Milan Toušek (1927 – 2010)*. Brno: Masarykova univ. 2013. JANEČKOVÁ, M.: *Současné lidové léčitelství v Pošumaví*. Brno: Masarykova univ. 2011. PETRUŽELOVÁ, H.: *Současná podoba lidového léčitelství v České republice*. Pardubice: Univ. Pardubice 2012. *Současný fenomén lidového léčitelství na Havlíčkovobrodsku*. Pardubice: Univ. Pardubice 2010. UCHYTIL, J.: *Lidové léčitelství na Chrudimsku*. Brno: Masarykova univ. 2014. (Vše zveřejněno v elektronických archívech kvalifikačních prací.)

¹⁰⁷⁷ Srov. např. od biomedicínských metaanalýz po případové studie aj. Přírodovědné metody používané v části zdravotních služeb a v části farmacie v přírodovědném významu pojmu *science* bývají i zásadně *odlišné* od metod humanitních věd (*humanities, léttres*). (Srov. např. právo vědnou metodu poměrování cíle a prostředku, resp. účeloslovně-hodnotovou právní vědu či důkaz rétorický.)

Z jiného úhlu, totiž kvantitativně *scientometrického*, srov. autorův článek *Scientometrické hodnocení kvality vědecké práce, jeho meze a nebezpečí redukcionismu*. *Univerzitní noviny*, 4, 1997, č. 5, s. 36 – 37. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 5, 1997, č. 2, s. 314 – 318. *Právník*, 136, 1997, č. 8, s. 714 – 717. Článek předurčil jedno téma v diskuzním klubu Přírodovědecké fakulty Masarykovy univerzity v Brně za autorovy účasti.

Vzhledem k celosvětové rozšířenosti přírodního léčitelství (bez ohledu na formální označení povolání) je pochopitelné, že s ním počítají různé *mezinárodní statistické klasifikace* včetně úředních statistických klasifikací českých.¹⁰⁷⁸ Týká se to i statistických klasifikací oborů vzdělání.¹⁰⁷⁹

Některé státy světa mají vlastní předpisy týkající se našeho předmětu zkoumání. Za všechny zmiňme filipínský zákon o tradičním a alternativním lékařství z roku 1997, německý zákon o léčitelích z roku 1939 (*HeilprG*)¹⁰⁸⁰ anebo čínské předpisy o tradiční čínské medicíně z let 1992 a 2003 či singapurský zákon z roku 2000.

Evropský pohled¹⁰⁸¹

¹⁰⁷⁸ Viz sděl. Českého statistického úřadu ze dne 18. 12. 2003 o vydání *Klasifikace funkcí vládních institucí (CZ-COFOG)*, uveř. pod č. 491/2003 Sb., sdělení téhož úřadu ze stejného dne o vydání *Klasifikace služeb neziskových institucí sloužících domácnostem podle účelu (CZ-COPNI)*, uveř. pod č. 497/2003 Sb., nebo přílohu sdělení tohoto úřadu ze dne 16. 6. 2010 o zavedení *Klasifikace zaměstnání (CZ-ISCO)*, uveř. pod č. 206/2010 Sb.

Český stát dal najevo, že přírodní léčitelství (různě označované) na jeho území spadá mezi *statisticky významné činnosti* (služby) či zaměstnání (*occupation*), resp. se jedná o *právně přijatelné* (či legitimní) činnosti.

¹⁰⁷⁹ Viz sděl. Českého statistického úřadu ze dne 14. 12. 2015 o zavedení *Klasifikace oborů vzdělání (CZ-ISCE-F 2013)*, uveř. pod č. 348/2015 Sb. Základem byl mezinárodní standard UNESCO. Viz „tradiční a alternativní medicínu a terapii“ účelově *statisticky* podřazenou pod „zdravotní péči“: Podle vysvětlivek sem vzdělanostně patří např. „ajurvédská medicína, akupunktura a orientální medicína, aromaterapie, bylinkářství, celostní medicína, herbologie, homeopatická medicína, tradiční medicína, např. čínská“.

České právo ale *neuznává* žádné vzdělání v tomto oboru, školské ani „další“ (profesní), ačkoli je na českém vzdělávacím trhu dlouhodobě poskytována řada druhů vzdělávání s tímto zaměřením. Z mnoha nabídek na trhu viz např. kurz akupunktury a tradiční medicíny pořádaný *Institutem postgraduálního vzdělávání ve zdravotnictví* v Praze, státní příspěvkovou organizací zřízenou Ministerstvem zdravotnictví, mající *katedru akupunktury a tradiční medicíny*. Nejde ale o „certifikovaný kurz“ ani o jiné státem uznané vzdělávání ve smyslu zdravotnického práva. Ke dni 14. 1. 2016 byl nabízen jen „základní kurz akupunktury“, nikoli kurz tradiční medicíny; viz <https://www.ipvz.cz/vzdelavaci-akce/2014>.

¹⁰⁸⁰ Český překlad včetně vyhlášky viz KOUŘILOVÁ, I.: Homeopatie v systému zdravotnictví Spolkové republiky Německo, zde: http://www.pcch.cz/cs/homeopatie-v-systemu-zdravotnictvi-spolkove-republiky-nemecko_1380.html, [cit. 29. 2. 2016].

¹⁰⁸¹ Viz ALDRIDGE, D.: Unconventional Medicine in Europe. *The Jour. of Mind/Body Health*, 10, No. 2, 1994, s. 1 – 12. AMMON, K. v. et al.: Complementary and Alternative Medicine Provision in Europe – First Results Approaching Reality in an Unclear Field of Practices. *Forschende Komplementärmedizin*, 2012, No. 19, Suppl. 2, pp. 37 – 43. EARDLEY, S. et al.: A Systematic Literature Review of Complementary and Alternative Medicine Prevalence in EU. *Ibid.*, 2012, No. 19, Suppl. 2, pp. 18 – 28. WIESENER, S. et al.: Legal Status and Regulation of Complementary and Alternative Medicine in Europe. *Ibid.*, 2012, No. 19, Suppl. 2, p. 29 – 36. Dále viz EICCAM: European Information Centre for Complementary & Alternative Medicine. Brussels 2008.

Co se týče rozsudků Soudního dvora ES ve věcech předběžných otázek, viz případ *Bouchoucha* (sp. zn. C-61/89 z 3. 10. 1990) a *Deutsche Paracelsus Schulen für Naturheilverfahren GmbH v. Kurt Gräbner* (sp. zn. C-294/00 z 11. 7. 2002). Rozsudky potvrdily, že povolání osteopata a léčitele (*Heilpraktiker*) ve vazbě na

Evropský přístup k „jiným než konvenčním lékářstvím“ (*non-conventional medicines*) byl *politicky* vyjádřen rezolucí Parlamentního shromáždění Rady Evropy z roku 1999.¹⁰⁸² *Politická* zásada, převažující v členských zemích Rady Evropy, spočívá ve *svobodě volby zdravotní péče*, kterou záhodno zachovat. Zmíněný orgán veřejné moci se také vyslovil tak, že nejlepší záruka pro nemocné v daném směru spočívá v náležitě vyškoleném povolání, které si je vědomo svých omezení, má profesní etiku, samosprávu a podléhá vnější kontrole (bod 6.).

Další evropský přístup, co se *úzeji* týče Evropské unie, resp. dříve Evropských společenství byl již předtím *politicky* vystižen rezolucí Evropského parlamentu o statusu „jiného než konvenčního lékářství“ v roce 1997.¹⁰⁸³ Parlamentní rezoluce obsahuje řadu politických výzev vůči jiným orgánům Evropských společenství, přičemž vycházela z reality „jiné medicíny“, jakož i z existence některých zákonných úprav (chiropraxe, osteopatie) v určitých členských státech či brala v potaz zohlednění určitého jevu v úředním lékopisu (antroposofické lékářství v Německu); (viz bod H.). (Mimo EU též srov. Švýcarsko.) Uvést také musíme závěrečnou zprávu z komunitární spolupráce ve vědě a technologii, spadající pod Komisi Evropských společenství, na téma nekonvenčního lékářství (*unconventional medicine*) zkoumaného v letech 1993 až 1998 v Evropských společenstvích.¹⁰⁸⁴ V Evropě působí řada lékařských a jiných profesních spolků, jejichž činnost souvisí s naším tématem. Některé z nich jsou sdruženy v *CAMDOC Alliance*.¹⁰⁸⁵

Stručně o českém právním stavu

Co se týče *právního postavení* přírodních léčitelů v Česku, nezbývá, nežli mu věnovat samostatnou právní pozornost v budoucnu. Ačkoli od roku 1991 předpokládaný zvláštní zákon o činnosti přírodních léčitelů, který by ji vyjmul ze živnostenského podnikání, *nebyl* dosud přijat, předesílám, že jejich současné právní postavení je, zákonodárně vzato, *zásadně vyhovující* včetně postavení deliktního.¹⁰⁸⁶ *Právnímu bezpečí*

povolání lékařské je věcí *vnitrostátních* zákonodárství členských států ES (dnes EU). Na úrovni komunitárního práva (dnes práva EU) *není* tato otázka sladěna ani přímo upravena.

¹⁰⁸² Council of Europe Resolution 1206 (1999). A European approach to non-conventional medicines, Off. Gazette of CE, November 1999 (doc. 8435). Rezoluce byla navržena Výborem pro sociální, zdravotní a rodinné věci.

¹⁰⁸³ Resolution on the status of non-conventional medicine, European Parliament, Off. Jour. C 182, 16. 6. 1997.

¹⁰⁸⁴ European Commission: EUR 18420 – COST Action B4 1993 – 98: Unconventional Medicine. Luxembourg: Off. for Offic. Publ. of EC 1999.

¹⁰⁸⁵ Viz *European Committtee for Homeopathy, European Council of Doctors for Plurality in Medicine, International Council of Medical Acupuncture and Related Techniques a International Federation of Anthroposophic Medical Associations*; viz http://www.camdoc.eu/Organisations/ECPM_main.html, [cit. 21. 1. 2016]. Poslání spočívá v podpoře svobody léčebných postupů a patientského práva svobodné volby. Z prostředí uváděné aliance viz *Model Guidelines for the Practice of Complementary Therapies (CAM) by Medical Doctors in the European Union*.

¹⁰⁸⁶ V tomto směru je *právně vadné*, ústavně nekonformní a v rozporu s veřejnoprávním pojetím volných živností podle živnostenského zákona a vládního nařízení o obsahových náplních jednotlivých živností, sdělení Ministerstva zdravotnictví ze dne 10. 1. 2012, čj.: 83677/2011, podepsané právním laikem, lékařkou

na trhu by ale prospělo výslovné uzákonění *odlišnosti* léčitelského způsobu působení na zdraví od postupů zdravotní péče poskytované podle „oborů“ zdravotní péče a „pravidel vědy“ při zdravotních službách. Ostatně, vláda to bezúspěšně navrhovala již roku 2005.

Zásadní soukromoprávní otázky jsou však vyřešeny odpovídajícím způsobem založeným na *pěči řádného odborníka* při plnění *závazku péče o zdraví* podle nového občanského zákoníku z roku 2012. Srov. též důvodovou zprávu vládního návrhu zákoníku, která se výslovně zmiňuje i o léčitelích.

Po stránce úřední ale stále *chybí* zařazení přírodního léčitelství do veřejnoprávní *Národní soustavy povolání* podle zákona o zaměstnanosti, přestože tam nalezneme povolání *aromaterapeuta* (nebo *proutkaře*).

Jelikož na našem současném vzdělávacím trhu *není nabízeno* školské vzdělání v léčitelství, stojí za úvahu zařazení této činnosti do veřejnoprávní *Národní soustavy kvalifikací* podle zákona o uznávání výsledků dalšího vzdělávání, tzn. odbornou zkoušku a profesní a hodnotící standard. V úvahu by přicházel obor bylinářský, popř. i jiný, pokud by to bylo povahově účelné. (V současné době se úředně projednává otázka profesního a hodnotícího standardu aromaterapeuta.) Od roku 2015 srov. odbornou zkoušku z „detekce anomálií zemské kůry“ s vazbou na proutkařské povolání. Jelikož se ale může jednat o záležitosti odvislé od různých „proměnných“ (zejména osobnostních), musíme si klást otázku, nakolik je kvantifikovatelně vyjádřená zkouška vhodná.

Další otázky již přesahují naše téma, neboť se týkají zejména *práva zdravotnického* (přírodního lékařství a jiných než konvenčních metod) aj. Opět zde poukazuji na *nepřijatý* vládní návrh zákona o zdravotní péči z roku 2005, který v tomto ohledu *rozumně* sledoval *právní bezpečí* na trhu.

Právo tradičního vědění, odrůdová práva a práva zemědělců

Právo tradičního vědění

Mnohé *poznatky* přírodního léčitelství¹⁰⁸⁷ tvoří věcný *obsah* právního pojmu „tradičního vědění“ (*traditional knowledge*),¹⁰⁸⁸ který je znám mezinárodnímu právu, a to

Sajdlovou. Podle cit. sdělení „*léčitelé nemají v zákonech České republiky žádnou oporu*“ (...) „*Stát takto deklaruje, že činnost léčitelů je nežádoucí a nezákonná. V právních předpisech nejsou definováni a žádná oprávnění k jejich činnosti neexistují*“; cit. dle Zprav. Sisyfos, 18, 2012, č. 1, s. 8. Jednalo se o úřední odpověď na *soukromou* výzvu některých stoupenců *světonázorového* hnutí *Nového skepticismu* k zaujetí stanoviska k léčitelství a metodám alternativní medicíny; *ibid.*, s. 4 – 5. Podle *úředního* sdělení cit. ministerstva „*musí*“ být zjištěni léčitelé „*slibujících léčbu a úzdravu*“ oznámeno (lidově řečeno „*udáno*“) živnostenskému úřadu, resp. Ministerstvu průmyslu a obchodu. Žádná taková oznamovací povinnost ale *není* zákonem uložena (ani v jiných podobných případech), tudíž tak nikdo učinit „*nemusí*“. Ministerské sdělení je *objektivně způsobilé klamat veřejnost*. Navíc, co se týče léčitelů apod. živnostníků, *nepadají* tyto věci do legální působnosti tohoto ministerstva, *nýbrž* Ministerstva průmyslu a obchodu. Proto se k tomu tento úřad *vůbec neměl* vyjadřovat (navíc právně vadně), laicky.

¹⁰⁸⁷ O přírodním léčitelství se někdy hovoří jako o „*alternativní medicíně*“. Takovéto označení je ale věcně *nesprávné*. Prvotní je totiž tisíciletá „*klasická*“ medicína přírodní, jejíž neskonale *mladší* alternativou je západní konvenční medicína založená na konvenčních přírodovědně-lékařských (vědotechnických)

i právu duševního vlastnictví, jehož může být toto vědění chráněným ideálním předmětem.¹⁰⁸⁹ Srov. čl. 8 písm. j) *Úmluvy o biologické rozmanitosti* z roku 1992, spravované *Spojenými národy*, (sděl. č. 134/1999 Sb.).¹⁰⁹⁰ Chráněná ideální hodnota je zde tvořena poznatky, inovacemi a postupy ztělesňujícími tradiční životní styl, které jsou vhodné pro trvalé udržování biologické rozmanitosti (biodiverzity). Některé státy světa (vyjma ale např. Česka) k takovému statku (tradičnímu domorodému a místnímu know-how) legálně přiznávají absolutní majetková práva *sui generis*. Srov. africký *Swakopmundský protokol o ochraně tradičního vědění a folklórních projevů* aj.¹⁰⁹¹ Z mnohého tradičního vědění, zvláště o přírodním léčení domorodých a místních společenství, totiž těží například lékový průmysl založený na farmaceutických patentech (dočasných obchodních výsadách). Proto je z hlediska objektivní spravedlnosti namíste hovořit o *souhlasu* držitelů tohoto know-how s jeho využíváním kupříkladu ve farmaceutickém průmyslu a o jejich zapojení do těchto postupů včetně spravedlivého rozdělení *zisku* prostřednictvím právnických osob spravujících kolektivní majetková práva domorodých a místních společenství.¹⁰⁹²

metodách a důkazech. Ve státech, kde tradiční lékařství není součástí zdravotnictví nebo alespoň nikoli běžně zavedenou bývá používán výraz „doplňující (komplementární) a alternativní lékařství“ (*complementary and alternative medicine*). Někdy se používá výraz „doplňující a ucelující (integrativní) lékařství“; viz *National Center for Complementary and Integrative Health* (dnešní název), spadající pod státní agentury USA. Srov. integrativní medicínu na obzoru nebo někde již uskutečňovanou.

Sociologicky a zkušenostně viz např. KŘÍŽOVÁ, E. et al.: *Alternativní medicína jako problém*. Praha: Karolinum 2004.

Výraz *přírodní léčitelství* je jazykově odvozen od právního pojmu „přírodní léčitel“ (*healer*, někdy *traditional healer*, *Heilpraktiker*) podle českého živnostenského práva. [Dnes ovšem ve smyslu (nepoužitelné) výluky z tohoto práva; srov. § 3 odst. 2 písm. a) živn. z.]

¹⁰⁸⁸ České úřední překlady používají výraz tradiční „znalosti“. Slovo „vědění“ ale považují v daném kontextu za výstižnější význam anglického „knowledge“.

¹⁰⁸⁹ Srov. Report of the Inter-Regional Workshop on Intellectual Property Rights in the Context of Traditional Medicine. Bangkok, Thailand, 6 – 8 Dec. 2000. Geneva: World Health Organiz. 2001.

Obecně viz zprávu WHO: *Public Health, Innovation and Intellectual Property Rights*. Geneva: World Health Organiz. 2006. Společně od tří mezinárodních organizací viz *WHO – WIPO – WTO: Promoting Access to Medical Technologies and Innovation. Intersections between Public Health, Intellectual Property and Trade*. Geneva 2012.

¹⁰⁹⁰ K tomu viz Nagojský protokol k Úmluvě o biologické rozmanitosti o přístupu ke genetickým zdrojům a spravedlivém a rovném podílení se na výnosech plynoucích z jejich využívání z roku 2010. Česko jej podepsalo, ale dosud neratifikovalo.

¹⁰⁹¹ Např. Dohodu o volném obchodu mezi Čínskou republikou (nekomunistickou Čínou) a Panamou z roku 2003.

¹⁰⁹² Z bohaté literatury na toto téma viz alespoň ANDERSON, J.: *J.: Law, Knowledge, Culture*. Cheltenham E. Elgar 2009. ANTONS, Ch. (ed.): *Traditional Knowledge, Traditional Cultural Expression and Intellectual Property Law in the Asia-Pacific Region*. Alphen a. d. Rijn: Kluwer Law Int. 2009. CURCI, J.: *The Protection of Biodiversity and Traditional Knowledge in International Law of Intellectual Property*. Cambridge: Cambridge Univ. Press 2010. DRAHOS, P.: *Intellectual Property, Indigenous People and their Knowledge*. Cambridge: Cambridge Univ. Press 2014. DUTFIELD, G. – SUTHERSANE, U.: *Global Intellectual Property Law*. Cheltenham: E. Elgar 2008, s. 327 an. KONO, T. (ed.): *Intangible Cultural Heritage and Intellectual Property*. Antwerp – Oxford – Portland: Intersentia 2009. LEWINSKI, S. (ed.): *Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*. 2nd. ed. Alphen a. d. Rijn: Kluwer Law

Subjektivní soukromá práva k tradičnímu vědění se od ostatních práv duševního vlastnictví *odlišují* tím, že se jedná o *práva společenství (community rights)*, nikoli individuální. Tato práva náleží domorodému a místnímu *společenství* lidí, *nikoli* jednotlivci, který může být jen správcem (vykonavatelem) těchto práv. Jedinec ani *nemůže* s tradičním věděním v tomto právně pojmovém smyslu sám nakládat, a to ani jako příslušník určitého domorodého nebo místního společenství, např. kmene.

Ze současného českého hlediska lze ale mít *věcné pochyby*, zda bychom u nás takové společenství vůbec našli. V našem prostředí existuje snad jen něco, co bychom mohli obecně nazvat know-how obsahující tradiční vědění či jeho obdobu, které je soukromoprávně chráněno jen *nepřímo*, tj. před nekalou soutěží anebo pomocí ochrany držby nehmotné věci v právním smyslu. Srov. některé léčitelské praktiky.

Odrůdová práva

Tradiční vědění místních a domorodých společenství o *pěstování léčivých rostlin* může mít právní souvislosti s *odrůdovým právem* k novým odrůdám léčivých rostlin všech rodů a druhů včetně jejich hybridů vytvořeným vyšlechtěním nebo objevením a zdokonalením. Odrůdové právo je součástí normativní *soustavy* práva duševního vlastnictví. Poukázat si můžeme i na veřejnoprávní *státní odrůdovou knihu* podle českého zákona o oběhu osiva a sadby pro úřední účely *veřejného zájmu* na uznávání a uvádění odrůd pěstovaných rostlin do oběhu prostřednictvím *veřejnoprávní registrace*. Státní odrůdová kniha obsahuje kapitolu „léčivé a aromatické rostliny“; viz např. meduňku lékařskou, yzop lékařský nebo řepík vonný. Všechny veřejnoprávně (úředně) zapsané léčivé a aromatické rostliny jsou *odrůdově právně volné* (tzn. *soukromoprávně volné* z hlediska dočasného a územně omezeného odrůdového práva). *Podobně* srov. veřejnoprávní registraci (např. tradičních) léčivých přípravků na jedné straně a soukromoprávní dočasné patenty na farmaceutické prostředky nebo výrobní postupy farmaceutických výrobků na straně druhé.

Práva zemědělců u rostlinných genetických zdrojů pro výživu a zemědělství

Vedle kolektivních práv místních a původních společenství k tradičnímu vědění (viz výše) musíme uvést též *skupinová práva zemědělců (farmers' rights)* podle *Mezinárodní*

Int. 2008. MACMILLAN, F. – BOWREY, K. (eds.): New Directions in Copyright Law. Cheltenham: E. Elgar 2006, Vol. 3. OGWEZZY, M. C.: Protection of Indigenous or Traditional Knowledge under Intellectual Property Laws: An Examination of the Efficacy of Copyright Law, Trade Secret and sui generis Rights. Int. and Compar. Law Rev., Vol. 12, 2012, No. 1, pp. 5 – 34. UNITED NATIONS [TWAROG, S. – KAPOOR, P. (eds.)]: Protecting and Promoting Traditional Knowledge: Systems, National Experiences and International Dimensions. New York – Geneva 2004. WIPO [TORSEN, M. – ANDERSON, J.]: Intellectual Property and the Safeguarding of Traditional Cultures. Geneva: World Intellectual Property Organization. 2010.

Ze souvisejícího tématu tradičních kulturních projevů viz např. BEAT, CH. – BURRI-NENOVA, M. (eds.): Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions in a Digital Environment. Cheltenham: E. Elgar 2008. ZOGRAFOS, D.: Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions. Cheltenham: E. Elgar 2010.

smlouvy o rostlinných genetických zdrojích pro výživu a zemědělství z roku 2001, spravovanou Organizací Spojených národů pro výživu a zemědělství (FAO), (sděl. č. 73/2004 Sb. m. s.). Tradiční vědění se ovšem objevuje i zde, pokud se týká *rostlinných genetických zdrojů pro výživu a zemědělství* [čl. 9 odst. 9.1 písm. a) cit. smlouvy]. I v tomto případě právní řád hovoří o (objektivně) *spravedlivém podílu* na přínosech dosažených využíváním určitých hodnot, jakož i právo účasti na rozhodování o těchto věcech, které je již ale *veřejným subjektivním právem*. (Prostřednictvím „výživy“, například zdravé výživy, dospíváme k věcné spojnici mezi právy zemědělců a přírodním léčitelstvím v širokém slova smyslu.)

Do jisté míry, pokud jde o podíly na výnosech, srov. určitou *podobnost s droit de suite* podle autorského práva, dnes jako *resale royalty right* (právem na odměnu při opětném prodeji originálu uměleckého díla podle autorského zákona).

Česko *uznalo* tato práva určitého okruhu zemědělců (farmářů) přímo mezinárodní smlouvou. Pro uplatňování (výkon) těchto práv ale *nestanovilo* žádná zvláštní zákonná pravidla (viz zákon o genetických zdrojích rostlin a mikroorganismů, který tuto záležitost neřeší). Uplatnil by se proto jen obecný postup podle mezinárodní smlouvy. *Oproti* právu k tradičnímu vědění, například tradičnímu lékařství, podle Úmluvy o biologické rozmanitosti, v tomto případě se *podmětově* jedná o *práva zemědělců „všech oblastí světa, zejména v centrech původu plodin a jejich rozmanitosti“*. Nikoli jen o práva „místních a původních společenství“, která bychom v současném českém prostředí asi nenalezli.

Právo tradičního vědění tak má *dvě* linie. Jedna z nich má vazbu na *biologickou rozmanitost*, zatímco druhá na *genetickou rozmanitost pro účely výživy a zemědělství*. Tato druhá část je rozšířena o skupinového vlastníka nehmotných *majetkových práv*, a to o *zemědělce* určitého druhu. Tzn. na ty farmáře, kteří se účastní uchování, zlepšování a zajištění dostupnosti *rostlinných genetických zdrojů pro výživu a zemědělství*. Jedná se tedy o soukromá subjektivní majetková skupinová *práva zemědělců týkající se rostlinných genetických zdrojů pro výživu a zemědělství*, která jsou v českém právním řádu přiznána mezinárodním právem (*bez vnitrostátního rozvedení výkonu těchto práv*).

Právo k výtvorům tradiční lidové kultury

Tradiční vědění někdy doznává věcné (obsahové, resp. poznatkové či ideové) souvislosti s *výtvary tradiční lidové kultury*,¹⁰⁹³ kupříkladu malířským nebo sochařským ztvárněním podoby vesmírného řádu nebo jiných idejí v duchu určitého tradičního vědění, resp. obrazu světa apod. (srov. různá malířská ztvárnění mandal jakožto symbolu jednoty a rovnováhy, aj.). (Srov. též psychoterapeutickou léčebnou metodu arteterapie,

¹⁰⁹³ UNCTAD/WTO–WIPO: Marketing Craftes and Visual Arts: The Role of Intellectual Property. A Practical Guide. Geneva: United States Confer. on Trade and Develop. – World Intellect. Poperty Organiz. 2003.

používanou i mimo zdravotnictví.) Z českého *soukromoprávního* hlediska *nejsou* k výtvorům tradiční lidové kultury přiznána absolutní majetková práva *sui generis*. Platí zde pouze *zákaz užití* takového výtvoru *způsobem snižujícím jeho hodnotu*, sledující *veřejný zájem kulturní*.

Nicméně, výtvoři tradiční lidové kultury mohou být (jako potenciálně cokoli jiného splňujícího patřičně legální pojmové znaky) *předmětem práva autorského*, ovšem jen za *osobnostněprávního předpokladu*, že pravé jméno autora je obecně známo anebo jde-li o dílo anonymní či pseudonymní [§ 3 písm. b) a. z.], což vychází z *osobnostněprávní*, resp. *přírozenoprávní* podstaty autorského práva, resp. tvorby samé.

České *právo výkonných umělců* je zase postaveno tak, že chráněným uměleckým výkonem (například tancem nebo recitací) je *provádění* nejen uměleckého díla, ale *i výtvoru tradiční lidové kultury* (myšleno takového výtvoru, který je vyloučen z autorskoprávní ochrany uměleckých děl); viz § 67 odst. 1 a. z.

Nemateriální kulturní dědictví

Ve vědomostech a zkušenostech týkajících se přírody a vesmíru, předávaných z pokolení na pokolení, se projevuje i samo *veřejnoprávní „nemateriální kulturní dědictví“*; viz *Úmluvu o zachování nemateriálního kulturního dědictví* z roku 2003, spravovanou *Organizací Spojených národů pro výchovu, vědu a kulturu (UNESCO)*, (sděl. č. 39/2009 Sb. m. s.).¹⁰⁹⁴

Obecně vzato, nejedná se zdaleka jen o léčebné postupy, resp. o různorodé působení na zdraví. Stačí si uvést kupříkladu *vína* vyrobená podle *biologicko-dynamických zásad*, jak praví některé vinné etikety.¹⁰⁹⁵ Projevuje se tím biodynamické zemědělství využívající například vlivu hvězd a planet, například Měsíce, na pěstování vinné révy, přičemž se vyhýbá umělým chemikáliím, a to nad rámec běžného ekologického zemědělství. (Poukázat lze na vliv Měsíce, resp. slapových sil souvisících s gravitací na dmutí, příliv a odliv, mořské hladiny.) Otázkou pak je možný vliv přírodní síly na člověka, tj. podle lékařsky zjištěných příznaků neorganické spánkové poruchy náměsíčnictví. Právně si uveďme mezinárodní ochranné známky či ochranné známky Společenství ve

¹⁰⁹⁴ Šířeji pojato viz KONO, T. (ed.): Op. cit.

Taktéž srov. *Dohodu UNIDROIT o ukradených nebo nezákonně vyvezených kulturních předmětech* z roku 1995; viz zájem na tradičním nebo rituálním využívání předmětů kmenových nebo autochtonních společenství podle čl. 5 odst. 3 písm. d) cit. dohody. Česko ale není dohodou vázáno (na rozdíl např. od Slovenska, viz oznámenie č. 416/2003 Z. z.).

Konkrétně viz např. KAVENSKÁ, V.: *Tradiční medicína Jižní Ameriky a její využití v psychoterapii*. Olomouc: Univ. Palackého 2013.

¹⁰⁹⁵ Spjato s antroposofickým obrazem světa předaného *Rudolfem Steinere*m.

známkové řadě *Demeter*, mající funkci nejen rozlišovací, ale navíc i zaručující, s právními účinky i v Česku.

Z oboru *školství* si můžeme připomenout *waldorfské školy*, které jsou u nás dílem rozšířeny na stupních mateřských, základních, středních a speciálních škol. *Waldorfské školy*, ačkoli jich je u nás menšina ze všech škol, jsou plně *integrovány* do školské soustavy zahrnující např. i školy církevní. Srov. *podobně* otázku pokročilé „integrativní“ medicíny, namísto pouhé „alternativní“. Nabízí se proto srovnání s antroposofickým lékařstvím, braným lékařsky a lékově v potaz zejména v Německu a Švýcarsku. Školské vzdělávání je v Česku založeno na *právní zásadě názorové snášenlivosti* všech účastníků vzdělávání. *Veřejnoprávní* základ spočívá ve svobodném šíření poznatků, které vyplývají z *výsledků soudobého stavu poznání světa* (nikoli výlučně „vědeckého“ poznání, ale jakéhokoli) a jsou v souladu s obecnými cíli vzdělávání, jako je, krom jiného, vybavení člověka *duchovními* hodnotami pro *osobní život*, jakož i poznání světových a evropských kulturních hodnot a *tradic*; [viz § 2 odst. 1 písm. c) a odst. 2 písm. a) a f) škol. z.].

Politicky vzato, vzpomeňme například státní vlajku Koreje obsahující symbol sil *jin a jang* a trigramy *kwae* z knihy filozofie a věštby *I Ťing* anebo mongolskou státní vlajku, která v žerďovém pruhu obsahuje ideogram *sojombo* včetně symbolů *jinu a jangu* (podobně ve státním znaku). Srov. též státní vlajku Indie s „kolem Zákona“ (*čákra*) anebo čtyři listy symbolizující čtyři buddhistické hodnoty na státní vlajce Srí Lanky či symbol úplňku vystihující tradiční zkušenost, že setba, sklizeň a rybaření jsou nejproduktivnější v noci za úplňku podle státní vlajky Palau.¹⁰⁹⁶

Závěrem

Přírodní léčitelství tvoří bez ohledu na světonázorové rozepře nedílnou součást soudobé lidské společnosti. Vystihuje zejména rozmanitost, tradici a empirii na základě dlouhodobé a mnohočetné zkušenosti získané zejména pozorováním. Podstatná část obsahově různého přírodního léčitelství spočívá v tradičním lékařství. Začlenění tradiční medicíny do vnitrostátních zdravotních soustav patří mezi politické cíle Světové zdravotnické organizace. Celkový vývojový trend směřuje k integrativní medicíně, což se již částečně projevilo i v lékovém právu. Podobně se tak stalo ve školství.

Vazbu přírodního léčitelství na duševní vlastnictví zprostředkovává pojem tradičního vědění. Soukromoprávní souvislosti nám vyjevuje také odrůdové právo a práva zemědělců u rostlinných genetických zdrojů pro výživu a zemědělství. Další vazbu můžeme nalézt v právních otázkách výtvorů tradiční lidové kultury a ve veřejnoprávním nemateriálním kulturním dědictví.

České soukromé právo je v poměru k přírodnímu léčitelství zásadně vyhovující. Klíčový pojem spočívá v péči řádného odborníka a v závazku péče o zdraví podle

¹⁰⁹⁶ Viz GREIGOVÁ, CH.: Vlajky. Průvodce vlajkami celého světa. Příručka. Praha: Svojtka & Co. 2008.

občanského zákoníku. V námi sledovaném případě se věcně ani právně nejedná o zdravotní péči ani o jinou zdravotní službu podle zdravotnického práva.

**INSTITUT ROZLIŠOVACÍ SPŮSOBILOSTI OCHRANNÝCH ZNÁMEK DLE PRÁVNÍHO ŘÁDU
ČESKÉ REPUBLIKY, EVROPSKÉ UNIE A SPOJENÝCH STÁTECH AMERICKÝCH¹⁰⁹⁷**

MGR. MARTINA ZDVIHALOVÁ¹⁰⁹⁸

METROPOLITNÍ UNIVERZITA PRAHA, O.P.S.,

OBOR MEZINÁRODNÍ A REGIONÁLNÍ VZTAHY V PRŮMYSLOVÉM VLASTNICTVÍ

MARTINA.ZDVIHALOVA@SEZNAM.CZ

Abstrakt

Rozlišovací spůsobilost ochranných známek je bezpochyby jedním z elementárních atribútov, na ktorých je vybudovaný inštitút ochrannej známky. Ťažiskovým cieľom predkladaného príspevku je podať ucelenú právnu analýzu relevantných ustanovení zákona o ochranných známkach platného na území Českej republiky, právných predpisov Európskej únie a amerického známkového zákona, tzv. Lanham Act, ktorá explicitne alebo implicitne súvisí s inštitútom rozlišovacej spůsobilosti ochranných známok, a ich výsledná komparácia. Súčasne bude diskutovaná reforma ochranných známok Európskej únie v interpretovanej oblasti.

Abstract

The trademarks distinctiveness is undoubtedly one of the elementary attributes on which is built the trademark institute. The key aim of the present paper is to provide a comprehensive legal analysis of the relevant provisions of the Czech Republic Trademark Act, European Union legislation, and the United States Trademark Act, the so-called Lanham Act, which explicitly or implicitly involve the institute of the trademarks distinctiveness, and their resulting comparison. It will be also discussed the trademarks reform of the European Union in the interpreted field.

Úvod

Predkládaný príspevek se zabývá rozlišovací spůsobilostí ochranných známek, výslovně komparací právního řádu České republiky, Evropské unie a Spojených států amerických v uvedené oblasti. Stěžejním cílem príspevku je podať ucelenou právní analýzu relevantních ustanovení zákona o ochranných známkach platného na území České

¹⁰⁹⁷ Předkládaný príspevek je součástí interního grantu Metropolitní univerzity Praha, číslo C011-35, ve znění „Rozlišovací spůsobilost jiných než slovních ochranných známek v tuzemsku i v zahraničí, včetně kolektivních a certifikačních ochranných známek“.

¹⁰⁹⁸ Mgr. Martina Zdvihalová je interní doktorandkou oboru Mezinárodní a regionální vztahy v průmyslovém vlastnictví na Metropolitní univerzitě Praha. Současně působí na pozici „odborný rada“ v oddělení národních ochranných známek na Úřadu průmyslového vlastnictví České republiky.

republiky, právních předpisů Evropské unie a amerického známkového zákona, tzv. Lanham Act, která explicitně či implicitně souvisí s institutem rozlišovací způsobilosti ochranných známek, a jejich výsledná komparace. Předkládaný příspěvek subsumuje interpretaci institutu „ochranná známka“ a institutu „rozlišovací způsobilost ochranných známek“. Důraz je současně kladen na interpretaci klíčových doktrinárních termínů, které výslovně souvisí s institutem rozlišovací způsobilosti ochranných známek, a to inherentní rozlišovací způsobilost a rozlišovací způsobilost získaná užíváním v obchodním styku. Předkládaný příspěvek rovněž pojednává o tzv. kategorizaci ochranných známek dle stupně rozlišovací způsobilosti. S ohledem na skutečnost, že institut rozlišovací způsobilost ochranných známek jako pojem platného práva není v analyzovaných známkových zákonech *expressis verbis* vymezen, kromě výkladu doslovného autorka aplikuje též i výklad extensivní neboli rozšiřující, který způsobí, že dosah interpretované právní normy bude širší, než by tomu bylo při výkladu doslovném. Předkládaný příspěvek rovněž implikuje reformu ochranné známky Evropské unie, tzv. European Union Trade Mark, dále jen „ochranné známky EU“, v interpretované oblasti.

Nejprve je nezbytné zdůraznit fundamentální rozdíl mezi právní úpravou České republiky, Evropské unie a Spojených států amerických. Práva plynoucí z institutu ochranné známky na území České republiky a Evropské unie vznikají výlučně zápisem do relevantních rejstříků ochranných známek, zatímco práva plynoucí z institutu ochranné známky na území Spojených států amerických vznikají již jejím skutečným užíváním, neboť americký právní systém je založen na tzv. obyčejovém, respektive zvykovém právu, tzv. common law, které bylo vyvinuto na základě soudně vytvořeného systému práva jednotlivých států federace.

Pro získání právní ochrany užívaného označení tedy americký známkový zákon obligatorně nevyžaduje registraci takového označení v podobě ochranné známky, ale v případě, že tak přihlašovatel učiní, získá tím vyšší stupeň právní ochrany, zejména s ohledem na vymáhání práv z ochranné známky, respektive užívaného označení. Ve Spojených státech amerických vedle sebe existuje duální právní úprava, a sice federální a státní právní úprava. Státní právní úprava je ustanovena zákony jednotlivých států federace na podkladě shora uvedeného common law. Je to velmi podobné jako u ochranné známky EU, kdy vedle komunitární právní úpravy týkající se ochranné známky EU, současně existuje právní úprava na národní úrovni každého členského státu Evropské unie. Předmětem předkládaného příspěvku bude právní analýza relevantních ustanovení právní úpravy Spojených států amerických na federální úrovni.

Trademark Act of 1946, as amended, dále jen „Lanham Act“, stěžejní zákon o ochranných známkách ve Spojených státech amerických, přijatý v roce 1946, konstituoval současný systém známkoprávní ochrany na území Spojených států amerických. V rámci procesu federální registrace ochranných známek Lanham Act diferencuje tzv. „Principal“ a „Supplemental“ zápis ochranných známek. Titul první Lanham Act, nazvaný „The Principal

Register“, subsumuje ustanovení o hlavním federálním zápisu ochranných známek, doplňkový zápis je upraven v titulu druhém, nazvaném „*The Supplemental Register*“.¹⁰⁹⁹ Jestliže označení splňuje zákonem předepsané náležitosti, může být zapsáno do shora citovaného Principal Register, prostřednictvím tzv. hlavního zápisu, který označení, respektive ochranné známce¹¹⁰⁰ poskytuje řadu výhod, zejména nespornost, popřípadě nenapadnutelnost ochranné známky po pěti letech po datu zápisu, zákonný předpoklad platnosti, vlastnictví, rozlišovací způsobilosti či inherentní distinkivity, zákonný předpoklad výlučného práva užívat ochrannou známku v obchodě¹¹⁰¹. Oproti tomu označení, která nesplňují zákonem stanovené podmínky pro zápis do Principal Register, mohou být zapsána do Supplemental Register. Supplemental Register mimo jiné umožňuje registraci popisných označení s nedostatečnou rozlišovací způsobilostí, pokud však dané popisné označení získá užíváním v obchodním styku v čase rozlišovací způsobilost, může být zapsáno do Principal Register.¹¹⁰²

1 Vymezení institutu ochranné známky

1.1 Definice institutu ochranné známky podle právního řádu České republiky

Institut *ochranná známka* na území České republiky je vymezen v zákoně č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů.

Ustanovení § 1 citovaného zákona výslovně stanoví: „Ochrannou známkou může být za podmínek stanovených tímto zákonem jakékoliv označení schopné *grafického znázornění*, zejména slova, včetně osobních jmen, *barvy*, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení *způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby*.“¹¹⁰³

Právní věta obsažená ve shora citovaném ustanovení je považována za tzv. pozitivní definici ochranné známky. Ustanovení je třeba chápat jako demonstrativní

¹⁰⁹⁹ U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended.

¹¹⁰⁰ Přihlašované označení lze za ochrannou známku právně považovat až poté, co je zapsáno do známkového rejstříku.

¹¹⁰¹ Differences between the Principal Registration and Supplemental Registration. In: *Steps to a Trademark*. [Online]. [cit. 2016-01-03]. Dostupné z WWW: <http://stepstoatrademark.com/principalvsupplemental.html>.

¹¹⁰² U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended.

¹¹⁰³ Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů.

vymezení forem a odtud následně i druhů označení způsobilých veřejnoprávní ochrany podle právního předpisu.¹¹⁰⁴

Z výše citovaného ustanovení vyplývá, že přihlašované označení musí splňovat tři obligatorní podmínky pro zápis do rejstříku ochranných známek – musí být schopné grafického znázornění, musí mít rozlišovací neboli distinktivní způsobilost a musí být vázané na výrobky a/či služby, k jejichž rozlišení má sloužit.

Citované ustanovení je v souladu se *Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2008/95/ES ze dne 22. října 2008, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách*¹¹⁰⁵, která byla implementována do právního řádu České republiky. Jak vyplývá implicitně z textu uvedené směrnice, stěžejní cíl zákonodárci při její tvorbě spatřovali zejména v harmonizaci hlavních ustanovení hmotného práva o ochranných známkách, o nichž se v době její tvorby mělo za to, že mají nejvýraznější přímý dopad na fungování vnitřního trhu tím, že brání volnému pohybu výrobků a služeb v Evropské unii.

Citovaná směrnice v článku 2 definuje označení, jež mohou tvořit ochrannou známku, když explicitně stanoví, že ochrannou známkou může být jakékoliv označení schopné *grafického znázornění*, zejména slova, včetně osobních jmen, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho balení, pokud jsou tato označení *způsobilá odlišit výrobky nebo služby jednoho podniku od výrobků či služeb jiných podniků*. Jurisprudence uvedený článek považuje za tzv. pozitivní definici ochranné známky.

V komparaci s definicí ochranné známky dle českého zákona o ochranných známkách lze tedy vyvodit, že definice institutu ochranné známky je plně v souladu se shora uvedenou směrnicí. Český známkový zákon oproti směrnicí jako označení způsobilé zápisu formou institutu ochranné známky výslovně uvádí *barvu*¹¹⁰⁶, ale protože český známkový zákon i směrnice uvádějí shodně demonstrativní výčet označení způsobilých zápisu formou ochranné známky, interpretačně explicitní vyjádření barvy v zákonné definici ochranné známky není na závadu. Jde o jakési vodítko přihlašovatel, respektive Úřadu průmyslového vlastnictví, že pokud si přihlašovatel bude nárokovat barvu jako ochrannou známku a současně splní všechny požadavky zákona pro zápis předmětného označení do známkového rejstříku, především podmínku rozlišovací způsobilosti, není důvod mu bez dalších úvah odepírat právní ochranu v podobě zápisu označení tvořeného výlučně barvou do rejstříku ochranných známek.

¹¹⁰⁴ HORÁČEK, Roman a kol.: *Zákon o ochranných známkách. Zákon o ochraně označení původu a zeměpisných označení. Zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví. Komentář*, 2. podstatně dopl. vyd., Praha, C. H. Beck, 2008, s. 56.

¹¹⁰⁵ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/95/ES ze dne 22. října 2008, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (kodifikované znění První směrnice Rady ze dne 21. prosince 1988, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách 89/104/EHS).

¹¹⁰⁶ Zde je nutné uvést, že autorka míní označení, které sestává výlučně z barvy, neobsahuje tedy žádné další rozlišovací prvky v podobě grafického či slovního prvku, nejedná se o barevné provedení například grafického či kombinovaného označení.

Zákon o ochranných známkách v České republice *expressis verbis* neomezuje okruh vlastníků ochranné známky. Vlastníkem tedy může být jak subjekt soukromého práva – fyzická osoba či právnická osoba, způsobilá k právním úkonům, tak subjekt veřejného práva – stát, organizační složka státu (ministerstvo), územně samosprávný celek (obec, kraj) apod.¹¹⁰⁷ Oproti tomu shora uvedená směrnice v citovaném článku 2 operuje s termínem „*podnik*“, když výslovně uvádí: „pokud jsou tato označení způsobilá odlišit výrobky nebo služby jednoho *podniku* od výrobků či služeb jiných *podniků*“/originální znění v anglickém jazyce: „provided that such signs are capable of distinguishing the goods or services of one *undertaking*¹¹⁰⁸ from those of other *undertakings*“. Interpretují-li uvedený termín restriktivně, usuzují, že vlastníkem ochranné známky dle znění směrnice může být pouze právnická osoba. Uvedené již však bylo překonáno praxí, neboť členské státy ve svých právních předpisech běžně umožňují zápis ochranné známky, jejímž vlastníkem je fyzická osoba, ať již podnikatel či nikoliv. Bylo by tedy namístě, aby evropští zákonodárci tento již „technický“ nedostatek odstranili.

Rada Evropské unie ve svých závěrech ze dne 25. května 2010 týkajících se budoucí revize systému ochranných známek v Evropské unii požádala Evropskou komisi, aby předložila návrhy na revizi Nařízení (ES) č. 207/2009 a Směrnice 2008/95/ES. Revize uvedené směrnice by přitom měla zahrnovat opatření, která by ji lépe sladila s Nařízením (ES) č. 207/2009, což by vedlo k omezení oblastí, ve kterých je systém ochranných známek v Evropě nekonzistentní, a současně by se zachovala vnitrostátní ochrana ochranných známek jako zajímavá možnost pro přihlašovatele. V této souvislosti by mělo být zajištěno, aby se systém ochranných známek EU a vnitrostátní systémy ochranných známek vzájemně doplňovaly.¹¹⁰⁹

Ve svém sdělení ze dne 24. května 2011 nazvaném „Jednotný trh práv duševního vlastnictví“ Evropská komise dospěla k závěru, že v zájmu naplnění rostoucí poptávky zúčastněných stran po rychlejších, kvalitnějších a jednodušších systémech zápisu ochranných známek, které by byly rovněž konzistentní, uživatelsky přívětivější, veřejně dostupné a založené na nejnovějších technologiích, je třeba systém ochranných známek v Evropské unii jako celku modernizovat a přizpůsobit jej internetovému věku.¹¹¹⁰

Ve Štrasburku dne 16. prosince 2015 byla podepsána *Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436, kterou se sblíží právní předpisy členských států o*

¹¹⁰⁷ HORÁČEK, Roman a kol.: *Zákon o ochranných známkách. Zákon o ochraně označení původu a zeměpisných označení. Zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví. Komentář*, 2. podstatně dopl. vyd., Praha, C. H. Beck, 2008, s. 59-60.

¹¹⁰⁸ Výraz „*undertaking*“ v českém jazyce označuje výraz „*podnik*“.

KALINA, Miroslav a kol.: *Odborný slovník anglicko-český z oblasti ekonomické, obchodní, finanční a právní*, 2. rozš. vyd., Praha, Linde Praha, 1996, s. 837.

¹¹⁰⁹ Desiderata Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách.

¹¹¹⁰ Desiderata Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách.

ochranných známkách, dále jen „Směrnice“¹¹¹¹. Citovaná Směrnice s účinkem ode dne 15. ledna 2019 zrušuje výše analyzovanou Směrnici 2008/95/ES. Vzniká tedy tzv. přechodné, implementační období, kdy všechny členské státy Evropské unie mají povinnost Směrnici implementovat do svých právních řádů.

Citovaná Směrnice v článku 3, který vymezuje označení, která mohou tvořit ochrannou známku, *expressis verbis* stanoví: „Ochrannou známkou může být jakékoli označení, zejména slova, včetně osobních jmen, nebo kresby, písmena, číslice, *barvy*, tvar výrobku nebo obal výrobku, *nebo zvuky*, pokud je toto označení způsobilé:

- a) odlišit výrobky nebo služby jednoho podniku od výrobků či služeb jiných podniků a
- b) *být vyjádřeno v rejstříku způsobem, který příslušným orgánům a veřejnosti umožňuje jasně a přesně určit předmět ochrany poskytnuté vlastníkovvi ochranné známky.*“¹¹¹²

K citovanému článku je nutné uvést, že uvedené podmínky musí být splněny kumulativně.

Desiderata Směrnice k citovanému článku stanoví, že je žádoucí vyhotovit přehled příkladů označení, která mohou tvořit ochrannou známku, jsou-li způsobilá odlišit výrobky nebo služby jednoho podniku od výrobků nebo služeb jiných podniků. Ke splnění cílů systému zápisu ochranných známek, kterými je zaručit právní jistotu a řádnou správu, je rovněž nezbytné vyžadovat, aby označení bylo možno vyjádřit způsobem, který je jasný, přesný, samostatný, snadno přístupný, srozumitelný, trvalý a objektivní. Mělo by být proto povoleno, aby označení bylo vyjádřeno jakoukoli vhodnou formou využívající obecně dostupných technologií, která nemusí být nutně grafická, jestliže toto vyjádření nabízí v tomto směru dostatečné záruky.¹¹¹³

Nová Směrnice podstatně mění požadavky na obecnou definici ochranné známky – výslovně již nevyžaduje požadavek *grafického znázornění* přihlašovaného označení. U označení, která nebyla zobrazitelná v grafické podobě, zejména u zvukových označení, přihlašovatelé byli nuceni k právní ochraně přihlašovat jejich převod do grafické podoby, u zvukových označení tedy přepis znělky do notového písma. V široké laické i odborné veřejnosti však panovaly rozpory, co je poté předmětem právní ochrany, zda daný záznam, či jeho zvukové provedení. Osobně se ztotožňuji s názorem, že notový záznam. Se změnou v podobě odstranění požadavku grafického znázornění přihlašovaného označení, která bezpochyby přinese průlom v přihlašování tzv. netradičních ochranných známek, se uvedené rozpory stávají irelevantní. Avšak i v Evropě před uvedenou reformou

¹¹¹¹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/ 2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách.

¹¹¹² *Ibid.*

¹¹¹³ Desiderata Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/ 2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách.

docházelo k zápisu netradičních ochranných známek, a to zejména na základě soudní judikatury, která tak liberalizovala legislativně striktní evropský náhled na zápisnou způsobilost netradičních označení.

Zrušení požadavku grafického znázornění přihlašovaného označení je plně v souladu s článkem 6 Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví¹¹¹⁴, dále jen „PUÚ“, který deklaruje, že *podmínky přihlášky a zápisu továrních a obchodních známek stanoví v každé unijní zemi její národní zákonodárství.*

Současně zrušení požadavku grafického znázornění přihlašovaného označení je plně v souladu s článkem 15 odst. 1 Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví¹¹¹⁵, dále jen „TRIPS“, dle kterého jsou *předmětem ochrany jakékoli označení nebo jakákoli kombinace označení způsobilá odlišit výrobky či služby jednoho podniku od výrobků nebo služeb jiných podniků.* Článek 15 odst. 1 TRIPS dále stanoví, že *taková označení, zvláště pak slova, včetně osobních jmen, písmen, číslovek, obrazových prvků a kombinací barev, jakož i jakákoli kombinace těchto označení, budou způsobilé být zapsány jako ochranná známka.* Rovněž článek 15 odst. 1 deklaruje, že *členové jako podmínku pro zápis mohou požadovat, aby označení byla rozeznatelná zrakem.* Z uvedeného explicitně vyplývá, že TRIPS dává členským zemím možnost, nikoliv však povinnost, zavést do národních právních řádů požadavek grafického znázornění přihlašovaného označení.

Směrnice nově jako označení způsobilé zápisu formou institutu ochranné známky výslovně uvádí *barvu*. Uvedené je však součástí právního řádu České republiky již od 1. dubna 2004, od účinnosti zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách. Současně Směrnice nově jako označení, jež může tvořit ochrannou známku, výslovně uvádí *zvuk*. Uvedená změna formálně připouští zápis zvukových ochranných známek. Tato změna, jak jsem avizovala výše, je překonána rozhodovací praxí, neboť v Evropské unii, a současně i ve Spojených státech amerických, již byly připuštěny zápisy zvuků jako označení, která mohou subsumovat ochrannou známku.

Směrnice dále nově jako podmínku zápisu přihlašovaného označení stanoví, že *označení musí být vyjádřeno v rejstříku způsobem, který příslušným orgánům a veřejnosti umožňuje jasně a přesně určit předmět ochrany poskytnuté vlastníkovu ochranné známky.* Uvedená podmínka nahrazuje původní požadavek grafického znázornění označení a současně dává přihlašovatelovi volnost ve způsobu, jakým předloží přihlašované označení průzkumové autoritě, ovšem výlučně za předpokladu, že takový způsob umožní příslušnému úřadu a relevantní veřejnosti jasně a přesně určit předmět ochrany předmětného označení. Je však nutné mít na paměti, že uvedená změna bude pro

¹¹¹⁴ Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví (Pařížská unijní úmluva) ze dne 20. března 1883, revidovaná v Bruselu dne 14. prosince 1900, ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934, v Lisabonu dne 31. října 1958 a ve Stockholmu dne 14. července 1967 a změněná dne 2. října 1979 (vyhl. č. 64/1967 Sb., ve znění vyhl. č. 81/1985 Sb.).

¹¹¹⁵ Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví [sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) č. 191/1995 Sb.].

průzkumové úřady zejména technicky náročná, neboť budou muset přizpůsobit rejstříky a věstníky ochranných známek právě novým způsobům, jakými přihlašovatelé budou předkládat přihlašovaná označení, pokud však dodrží obligatorní podmínku jasného a přesného určení předmětu ochrany takového označení.

I v nové Směrnici zákonodárci ponechali rozhodovací praxí již překonaný „technický“ nedostatek v podobě užití pojmu „podnik“ v definici ochranné známky, který by bylo vhodné nahradit pojmem „osoba“.

K analyzované oblasti lze závěrem shrnout, že Česká republika v souladu se shora interpretovanou Směrnicí je povinna ve lhůtě do 14. ledna 2019 implementovat do svého právního řádu níže uvedené změny v definici ochranné známky:

1. odstranit požadavek grafického znázornění jako podmínku zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek;
2. demonstrativní vymezení označení, jež mohou tvořit ochrannou známku, rozšířit o zvuky;
3. zapracovat novou podmínku pro zápis přihlašovaného označení – přihlašované označení musí být vyjádřeno v rejstříku způsobem, který příslušným orgánům a veřejnosti umožňuje jasně a přesně určit předmět ochrany poskytnuté vlastníkově ochranné známky.

1.2 Definice institutu ochranné známky EU dle právního řádu Evropské unie

Dne 23. března 2016 vstoupilo v platnost *Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2424 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 207/2009 o ochranné známce Společenství a nařízení Komise (ES) č. 2868/95, kterým se provádí nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství, a zrušuje nařízení Komise (ES) č. 2869/95 o poplatcích placených Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (ochranné známky a vzory)*, dále jen „Nařízení“, které reformuje systém ochranné známky EU, před reformou ochranné známky Společenství. Citované Nařízení ruší Úřad pro harmonizaci ve vnitřním trhu (ochranné známky a vzory) a v článku 2 zřizuje Úřad Evropské unie pro duševní vlastnictví.

Předmětné Nařízení, které je přímo závazné pro členské státy Evropské unie, definuje institut ochranné známky EU jako jednotný právní nástroj platný na celém území Evropské unie. Jedná se o obdobu federálního Lanham Act, který vymezuje unitární federální ochranu ochranných známek na celém území Spojených států amerických.

Článek 4 shora citovaného Nařízení definuje označení, která mohou tvořit ochrannou známku EU, když výslovně stanoví: „Ochrannou známkou EU může být jakékoli označení, zejména slova, včetně osobních jmen, nebo kresby, písmena, číslice, *barvy*, tvary výrobku nebo jeho obal, či zvuky, pokud je toto označení způsobilé:

- a) rozlišit výrobky nebo služby jednoho podniku od výrobků nebo služeb jiných podniků; a

- b) *být vyjádřeno v rejstříku ochranných známek Evropské unie způsobem, který příslušným orgánům a veřejnosti umožňuje jasně a přesně určit předmět ochrany, která je poskytována majiteli ochranné známky.*¹¹¹⁶

Desiderata Nařízení k citovanému článku deklaruje, že z důvodu umožnění vyšší flexibility a zajištění větší právní jistoty, pokud jde o způsob vyjádření ochranných známek, požadavek grafického znázornění by měl být v definici ochranné známky EU zrušen. Označení by mělo být možné vyjádřit v jakékoli vhodné formě využívající obecně dostupné technologie, což nutně neznamená v grafické podobě, pokud je vyjádření jasné, přesné, celistvé, snadno dostupné, čitelné, trvalé a objektivní.¹¹¹⁷

Oproti původnímu Nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Společenství, které v článku 4 explicitně vymezovalo, že ochrannou známkou Společenství může být jakékoliv označení schopné *grafického ztvárnění*, zejména slova, včetně vlastních jmen, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho balení, pokud jsou způsobilá rozlišit výrobky nebo služby jednoho podniku od výrobků nebo služeb jiných podniků¹¹¹⁸, nové Nařízení podstatně mění definici ochranné známky EU.

S ohledem na definici ochranné známky EU nové Nařízení přineslo níže uvedené změny:

1. odstranilo požadavek grafického znázornění jako podmínku zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek EU;
2. rozšířilo demonstrativní vymezení označení, která mohou tvořit ochrannou známku EU, o zvuky;
3. konstitovalo novou podmínku pro zápis přihlašovaného označení – označení musí být vyjádřeno v rejstříku způsobem, který příslušným orgánům a veřejnosti umožňuje jasně a přesně určit předmět ochrany poskytnuté vlastníkovu ochranné známky.

Ustanovení článku 4 Nařízení je zcela totožné, včetně shora uvedených změn, se zněním článku 3 nové Směrnice, která byla předmětem právní analýzy výše.

Nové Nařízení však oproti Směrnici explicitně v článku 5 uvádí osoby, které jsou způsobilé být majiteli, respektive vlastníky¹¹¹⁹ ochranných známek EU, když výslovně stanoví, že

¹¹¹⁶ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2424 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 207/2009 o ochranné známce Společenství a nařízení Komise (ES) č. 2868/95, kterým se provádí nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství, a zrušuje nařízení Komise (ES) č. 2869/95 o poplatcích placených Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (ochranné známky a vzory).

¹¹¹⁷ Ibid.

¹¹¹⁸ Nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Společenství [kodifikované znění Nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství].

¹¹¹⁹ Originál Nařízení v anglickém jazyce užívá termín „proprietor“ – vlastník, majitel, sémanticky zcela shodné termíny.

majiteli ochranné známky EU mohou být všechny fyzické nebo právnické osoby, včetně veřejnoprávních subjektů¹¹²⁰. Je vhodné zdůraznit, že předmětné ustanovení zahrnovalo již Nařízení (ES) č. 207/2009. Z uvedeného článku lze tedy dovodit plnou shodu s českou doktrinní teorií, že vlastníkem ochranné známky, popřípadě ochranné známky EU, může být jak subjekt soukromého práva, obdobně i subjekt veřejného práva.

1.3 Definice institutu ochranné známky podle právního řádu Spojených států amerických

Definice federální ochranné známky je explicitně stanovena v *Trademark Act of 1946, as amended, Lanham Act*, Title X – Construction and Definitions, § 45 (15 U.S.C. § 1127), který deklaruje, že termín *ochranná známka zboží/Trademark* zahrnuje jakékoliv slovo, název, symbol či design, nebo jakoukoliv jejich kombinaci, která identifikuje a rozlišuje zboží jedné osoby, včetně jedinečného produktu, od zboží, které je vyráběno či prodáváno jinými osobami, a která indikuje zdroj takového zboží, a to i v případě, je-li zdroj neznámý.¹¹²¹

Lanham Act dále ve shora citovaném ustanovení definuje institut ochranné známky služeb, když výslovně stanoví, že termín *ochranná známka služeb/Service Mark* zahrnuje jakékoliv slovo, název, symbol či design, nebo jakoukoliv jejich kombinaci, která identifikuje a rozlišuje služby jedné osoby, včetně jedinečné služby, od služeb jiných osob a která indikuje zdroj takových služeb, a to i v případě, je-li zdroj neznámý. Názvy, jména postav a další distinktivní rysy rozhlasových nebo televizních programů mohou být zapsány jako známky služeb, přesto že mohou propagovat zboží sponzora.¹¹²²

Výše uvedené definice ochranné známky zboží a ochranné známky služeb obsahují současně další obligatorní podmínku, která musí být s podmínkami shora uvedenými splněna kumulativně – *přihlášku ochranné známky zboží a ochranné známky služeb do Principal Register je oprávněna podat osoba, která již přihlašované označení užívá v obchodu či která má úmysl přihlašované označení v dobré víře v obchodu užívat.*¹¹²³

Ze shora citovaných definic ochranné známky zboží a ochranné známky služeb vyvozují, že celkový náhled na institut ochranné známky¹¹²⁴ ve Spojených státech

KALINA, Miroslav a kol.: *Odborný slovník anglicko-český z oblasti ekonomické, obchodní, finanční a právní*, 2. rozš. vyd., Praha, Linde Praha, 1996, s. 605.

¹¹²⁰ Nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Společenství [kodifikované znění Nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství].

¹¹²¹ U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended. Title X – Construction and Definitions, § 45 (15 U.S.C. § 1127).

¹¹²² U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended. Title X – Construction and Definitions, § 45 (15 U.S.C. § 1127).

¹¹²³ Ibid.

¹¹²⁴ Výrazem „ochranná známka“ autorka dále v textu míní jak ochrannou známku zboží, dle Lanham Act „Trademark“, tak současně i ochrannou známku služeb, dle Lanham Act „Service Mark“.

amerických se podstatně liší od konceptu právní úpravy institutu ochranné známky v České republice a Evropské unii.

Stěžejní rozdíl spatřuji ve skutečnosti, že ve Spojených státech amerických je kladen důraz na faktické užívání ochranné známky již při jejím zápisu, neboť federální přihláška ochranné známky dle Lanham Act může být podána na základě jejího předchozího mezistátního užívání v obchodu, respektive s důsledky projevujícími se v dalším státě, či na základě čestného prohlášení o záměru v dobré víře ochrannou známku užívat v obchodu v blízké budoucnosti a faktické užívání následně doložit.¹¹²⁵ Uvedené považuji za podstatný rozdíl oproti české a evropské právní úpravě, neboť při zápisu českých a evropských přihlášek ochranných známek, respektive přihlášek ochranných známek EU, průzkumové authority neřeší užívání předmětného přihlašovaného označení, pokud má označení dostatečný stupeň rozlišovací způsobilosti. V dané problematice lze usoudit, že právní úprava České republiky a Evropské unie v komparaci s americkou právní úpravou je k přihlašovatelům benevolentnější. Oproti tomu nevýhodu české a evropské právní úpravy spatřuji zejména ve vzniku tzv. blokačních ochranných známek, které monopolizují označení, která nejsou fakticky užívána v obchodním styku vlastníky takových ochranných známek.

Lanham Act v definici ochranné známky současně neobsahuje požadavek grafického znázornění přihlašovaného označení jako elementární podmínku pro zápis do rejstříku. Po reformě ochranné známky EU, která byla analyzována v předchozích subkapitolách, tedy dříve benevolentnější právní úprava federální ochranné známky je již zcela v souladu s evropskou a českou právní úpravou, samozřejmě rozuměno po implementaci Směrnice do právního řádu České republiky.

Z hlediska výčtu označení, která mohou tvořit ochrannou známku, Lanham Act v komparaci s českou a evropskou právní úpravou shodně uvádí demonstrativní výčet možných označení, která jsou způsobilá tvořit ochrannou známku. Užitím termínu „include“¹¹²⁶ zákonodárce vymezil otevřenou množinu výčtu možných označení, jež jsou způsobilá zápisu, neboť citovaný termín v souladu s pravidly anglického jazyka nelze interpretovat restriktivně. Domnívám se, že demonstrativní vymezení označení způsobilých k právní ochraně formou institutu ochranné známky je bezpochyby vhodnější, zejména s ohledem na rychlý vývoj známkoprávní oblasti a internetového prostředí.

Lanham Act v komparaci s českou a evropskou právní úpravou označení, jež jsou způsobilá tvořit ochrannou známku, výslovně uvádí pojem „*device/design*“¹¹²⁷, zatímco

¹¹²⁵ U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended. Title I – The Principal Register, § 1 (15 U.S.C. § 1051).

¹¹²⁶ Výraz „include“ v českém jazyce označuje termín „zahrnovat“.

Oxford Dictionaries Language Matters [online]. [cit. 2016-02-06]. Dostupné z WWW: <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/include>.

¹¹²⁷ *Oxford Dictionaries Language Matters* [online]. [cit. 2016-02-06]. Dostupné z WWW: <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/include>.

česká a evropská právní úprava operuje s termínem „*tvár výrobku či jeho obal*“. Citované termíny jsou ze sémantického hlediska až na nepatrné nuance shodné. K uvedenému je vhodné současně zmínit skutečnost, že ve Spojených státech amerických neexistuje právo průmyslových vzorů tak, jak ho zná česká a evropská právní úprava. Průmyslový vzor lze na území Spojených států amerických chránit výlučně prostřednictvím autorského práva, patentů na průmyslové vzory a formou institutu ochranné známky¹¹²⁸. Shora citovaný pojem tedy zákonodárce do legální definice ochranné známky uvedl z důvodu možnosti chránit průmyslové vzory, respektive vizuální vzhled, design produktu, jako je obal či jeho tvar, institutem ochranné známky.

Požadavek Lanham Act na rozlišovací způsobilost přihlašovaného označení obsažený v legální definici ochranné známky se neliší v komparaci s českým a evropským vymezením institutu ochranné známky. Lanham Act však diferencuje ochranné známky týkající se *výlučně zboží/Trademarks* a tzv. *ochranné známky služeb/Service Marks*¹¹²⁹. Čeští a evropští zákonodárci uvedenou duální úpravu institutu ochranné známky neaplikovali. Definice národní ochranné známky a ochranné známky EU subsumuje jak výrobky, respektive zboží, tak i služby. Pojem ochranná známka služeb není v české ani evropské právní úpravě explicitně užit.

Lanham Act v komparaci s českým a evropským právním vymezením institutu ochranné známky výslovně neupravuje způsob, jakým má být přihlašované označení předloženo zápisné autoritě, analogicky lze však vyvodit, že označení musí být vyjádřeno způsobem, který příslušným orgánům a relevantní veřejnosti umožní jasně a přesně určit předmět a rozsah ochrany.

2 Definice institutu „rozlišovací způsobilost“ ochranných známek

S termínem rozlišovací způsobilost se lze setkat ve všech právních řádech, které subsumují institut ochranné známky. Na všech teritoriích však jeho interpretace a následná aplikace vyvolává spory nejen v doktríně, ale zejména v rozhodovací praxi. Společnou příčinou sporů spjatých s institutem rozlišovací způsobilosti ochranných známek jsou obtíže při určení, zda předmětné označení má v daném případě dostatečný stupeň rozlišovací způsobilosti, aby mohlo být chráněno institutem ochranné známky.¹¹³⁰

Institut rozlišovací neboli distinktivní způsobilost není v analyzovaných právních řádech *expressis verbis* vymezen. Zákon o ochranných známkách, účinný v České republice, v ustanovení § 4 písm. b) jako důvod pro odmítnutí známkoprávní ochrany pouze uvádí, že do rejstříku ochranných známek se nezapíše označení, které nemá

¹¹²⁸ Spojené státy americké - ochrana podle práva průmyslových vzorů. In: *NIS – Nábytkářský informační systém*. [Online]. [cit. 2016-28-01]. Dostupné z WWW: <http://www.n-i-s.cz/cz/spojene-staty-americke/page/270/>.

¹¹²⁹ Přihlášku ochranné známky služeb přihlašovatel využije v případě, poskytuje-li výlučně služby.

¹¹³⁰ ČERMÁK, Karel: Rozlišovací způsobilost ochranné známky, *Průmyslové vlastnictví*, 2000, č. 1-2, s. 22-23.

rozlišovací způsobilost. Obdobně i Nařízení v článku 7 odst. 1 písm. (b) stanoví, že do rejstříku se nezapíší ochranné známky¹¹³¹, které postrádají rozlišovací způsobilost. Jedná se o tzv. negativní definice interpretovaného institutu.

Dle interpretace autorky termín rozlišovací způsobilost lze extensivním výkladem dovodit z ustanovení § 1 českého známkového zákona, obdobně z článku 4 Nařízení. Rozlišovací neboli distinktivní způsobilostí se tedy rozumí *způsobilost odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby*. Uvedený zákonný požadavek rozlišovací způsobilosti označení vychází z elementární funkce ochranné známky – funkce rozlišit výrobky a/či služby jednoho subjektu od výrobků a/či služeb jiného subjektu. Uvedené je plně v souladu se stanovisky Světové organizace duševního vlastnictví se sídlem v Ženevě.

Lanham Act v ustanovení § 2 (15 U.S.C. § 1052), Title I – The Principal Register, analogicky stanoví, že *zápis ochranné známky do hlavního rejstříku, prostřednictvím které nelze odlišit zboží přihlašovatele od zboží ostatních, musí být zamítnut z důvodu její povahy*¹¹³². Citované ustanovení vyjadřuje negativní definici institutu rozlišovací způsobilost ochranných známek v právní úpravě Spojených států amerických. Termín rozlišovací způsobilost lze za užití extensivního výkladu vyvodit z ustanovení § 45 (15 U.S.C. § 1127), Title X – Construction and Definitions, Lanham Act. Termínem rozlišovací způsobilost se tedy výslovně rozumí *způsobilost identifikovat a rozlišit zboží jedné osoby, včetně jedinečného produktu, od zboží vyrobeného či prodaného jinými osobami a současně indikovat zdroj takového zboží, respektive v případě ochranné známky služeb identifikovat a rozlišit služby jedné osoby, včetně jedinečné služby, od služeb jiných osob a současně indikovat zdroj takových služeb*.

Ve všech shora analyzovaných právních rádech lze shledat dva typy rozlišovací způsobilosti – tzv. *inherentní rozlišovací způsobilost* a *rozlišovací způsobilost získanou užíváním v obchodním styku*. Termín „*inherentní rozlišovací způsobilost*“ znamená, že označení, které má sloužit jako ochranná známka, je *distinktivní jako takové*, tzn., subsumuje elementární pojmový znak definice ochranné známky v podobě institutu rozlišovací způsobilosti, a bez dalšího je plně způsobilé zápisu do rejstříku ochranných známek vedeného známkoprávní autoritou dané země či mezivládní organizace. Avšak i označení, které nemá inherentní rozlišovací způsobilost, tzn., není distinktivní již při primárním věcném průzkumu rozlišovací způsobilosti vedeného známkoprávní autoritou, může být zapsáno do předmětného rejstříku, pokud *přihlašovatel prokáže, že se takové označení před zápisem do rejstříku ochranných známek stalo užíváním v obchodním styku ve vztahu k nárokovaným výrobkům a/či službám přihlašovatele příznačné*. Tento typ rozlišovací způsobilosti, v dikci právního předpisu označovaný výlučně termínem

¹¹³¹ Dikce Nařízení právně nepřesně operuje s termínem „ochranné známky“, namísto termínu „označení“.

¹¹³² U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended. Title I – The Principal Register, § 2 (15 U.S.C. § 1052).

„rozlišovací způsobilost“, doktrína označuje za tzv. „*příznačnost*“ neboli „*vžitost*“, evropská a americká doktrína operuje s termínem tzv. „*secondary meaning*“.

Doktrína příznačnosti je implicitně zakotvena v ustanovení § 5 českého zákona o ochranných známkách, které explicitně stanoví: „Označení uvedené v § 4 písmeno b) až d) může být zapsáno do rejstříku, pokud přihlašovatel prokáže, že takové označení získalo před zápisem ochranné známky do rejstříku užíváním v obchodním styku ve vztahu k výrobkům nebo službám přihlašovatele, pro které je požadován jeho zápis do rejstříku, rozlišovací způsobilost.“¹¹³³

Z dikce citovaného ustanovení vyplývá, že označení, které nemá inherentní rozlišovací způsobilost, označení, které je tvořeno výlučně označeními nebo údaji, které slouží v obchodě k určení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků či poskytnutí služby nebo k označení jiných jejich vlastností, a označení, které je tvořeno výlučně označeními nebo údaji, jež se staly obvyklými v běžném jazyce nebo v poctivých obchodních zvyklostech, může být zapsáno do rejstříku ochranných známek výlučně za podmínky, pokud přihlašovatel prokáže, že takové označení získalo distinktivní způsobilost ještě před zápisem do rejstříku, a to užíváním v obchodním styku ve vztahu k nárokovaným výrobkům a/či službám přihlašovatele.¹¹³⁴

Analogické ustanovení je obsaženo v článku 7 odst. 3 Nařízení, které deklaruje: „Odst. 1 písm. b), c) a d) se nepoužije, pokud ochranná známka získala užíváním ve vztahu k výrobkům nebo službám, pro které je požadován její zápis do rejstříku, rozlišovací způsobilost.“¹¹³⁵

Článek 7 Nařízení, který taxativně vypočítává absolutní důvody pro zamítnutí zápisu ochranné známky EU, ve shora citovaných písmenech b), c) a d) výslovně uvádí, že do rejstříku se nezapiší ochranné známky, které *postrádají rozlišovací způsobilost*, ochranné známky, které jsou *tvořeny výlučně označeními nebo údaji, které mohou sloužit v oblasti obchodu k označení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků či poskytnutí služby nebo jiných jejich vlastností*, současně ochranné známky, které jsou *tvořeny výlučně označeními nebo údaji, jež se staly obvyklými v běžném jazyce nebo v poctivých a zavedených obchodních zvyklostech*.¹¹³⁶

¹¹³³ Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů.

¹¹³⁴ Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů.

¹¹³⁵ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2424 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 207/2009 o ochranné známce Společenství a nařízení Komise (ES) č. 2868/95, kterým se provádí nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství, a zrušuje nařízení Komise (ES) č. 2869/95 o poplatcích placených Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (ochranné známky a vzory).

¹¹³⁶ Ibid.

Lanham Act v komparaci s výše interpretovanou právní úpravou České republiky a Evropské unie subsumuje analogické zákonné požadavky, když v ustanovení § 2 (e), (15 U.S.C. § 1052), Title I – The Principal Register, výslovně stanoví, že *do hlavního rejstříku nelze zapsat ochranné známky, které (1) jsou výlučně popisné ve vztahu ke zboží přihlašovatele, které (2) jsou zejména geograficky popisné, s výjimkou označení původu registrovaného dle ustanovení § 1054 daného titulu, a ochranné známky, které (4) sestávají především pouze z příjmení*¹¹³⁷. Citované odstavce (2) a (4) představují otevřenou množinu výčtu možných označení, respektive dle textu Lanham Act ochranných známek, jež jsou nezpůsobilá zápisu do hlavního rejstříku, tzv. Principal Register.

Lanham Act dále v ustanovení § 2 (f), (15 U.S.C. § 1052), Title I – The Principal Register, deklaruje, že *do hlavního rejstříku je zapsána ochranná známka, užívaná přihlašovatelem, která se stala v obchodě distinktivní ve vztahu ke zboží přihlašovatele*¹¹³⁸. Z uvedeného ustanovení lze dovodit, že pokud ochranná známka není inherentně distinktivní, může být zapsána do hlavního rejstříku výlučně po předložení průkazu o nabytí rozlišovací způsobilosti, respektive dle americké doktríny secondary meaning.

Lanham Act k doktríně tzv. secondary meaning současně uvádí, že *Americký známkový a patentový úřad akceptuje jako zřejmý důkaz nabytí rozlišovací způsobilosti ochranné známky, která je užívána na zboží*¹¹³⁹ *přihlašovatele či v souvislosti s ním, důkaz podstatného, výhradního a nepřetržitého užívání v obchodním styku přihlašovatelem po dobu pěti let přede dnem zápisu do rejstříku.*¹¹⁴⁰

Lanham Act tedy jako obligatorní podmínku pro nabytí rozlišovací způsobilosti označení, která nejsou inherentně distinktivní, výslovně stanoví období pěti let podstatného, výlučného a kontinuálního užívání předmětné ochranné známky přihlašovatelem v obchodním styku přede dnem zápisu do federálního rejstříku ochranných známek, přičemž podmínka podstatného, výlučného a kontinuálního užívání musí být splněna kumulativně. Uvedené považuji za fundamentální rozdíl v komparaci s právní úpravou České republiky a Evropské unie, které lhůtu k prokázání nabytí rozlišovací způsobilosti explicitně nestanoví.

Výše interpretovaná ustanovení související s doktrínou příznačnosti, respektive secondary meaning jsou plně v souladu s článkem 15 TRIPS, který expressis verbis stanoví, že *tam, kde označení nejsou schopna podstatně rozlišit příslušné výrobky nebo služby,*

¹¹³⁷ U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended., Title I – The Principal Register, § 2 (e), (15 U.S.C. § 1052).

¹¹³⁸ U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended., Title I – The Principal Register, § 2 (f), (15 U.S.C. § 1052).

¹¹³⁹ Lanham Act v ustanovení § 3 (15 U.S.C. § 1053) uvádí analogický text týkající se výlučně zápisu ochranných známek služeb.

¹¹⁴⁰ U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended., Title I – The Principal Register, § 2 (f), (15 U.S.C. § 1052).

mohou členové podmínit zápisnou způsobilost rozlišovací schopností získanou užíváním.¹¹⁴¹

Závěrem lze k dané kapitole shrnout – aby označení přihlašované jako ochranná známka bylo způsobilé zápisu do rejstříku ochranných známek vedeného danou známkoprávní autoritou, musí splňovat *obligatorní podmínku rozlišovací neboli distinktivní způsobilosti*, tzn., musí být *způsobilé identifikovat obchodní původ nárokovaného produktů či služeb*. Uvedený zákonný požadavek shodně vyžaduje český, evropský i americký právní řád.

3 Kategorizace ochranných známek dle stupně rozlišovací způsobilosti

Při určování, zda je označení distinktivní, soudní orgány České republiky, Evropské unie a Spojených států amerických prostřednictvím svých rozhodnutí shodně diferencovaly označení do čtyř kategorií založených na vztahu přihlašovaného označení a nárokovaného produktu, popřípadě služby – *fantazijní/fanciful*, *arbitrární/arbitrary*, *sugestivní/suggestive*, *popisná/descriptive* a *druhová/generic*. Uvedená označení se liší s ohledem na stupeň rozlišovací způsobilosti od inherentně distinktivních, popisných označení až po označení, která pro svou generičnost jsou nezpůsobilá zápisu do rejstříků ochranných známek.

Fantazijní neboli smyšlená označení jsou tvořena zejména slovy, obrázky, symboly. Uvedená označení byla vytvořena výlučně pro účel institutu ochranné známky, z pohledu sémantického nemají žádný jazykový význam, ani vazbu s přihlašovanými výrobky a službami. Interpretovaná označení mají vysoký stupeň rozlišovací způsobilosti, jsou tzv. inherentně distinktivní, přirozeně rozlišitelná. Aby však taková označení vešla do povědomí průměrných spotřebitelů, vyžadují značné náklady na propagaci. Odborná literatura za jedno z nejhodnotnějších fantazijních označení považuje ochrannou známku „KODAK“. Mezi českými fantazijními označeními vyniká například obrazové označení tvořené okřídleným šípem obchodní společnosti „Škoda Auto, a. s.“. Fantazijní označení jako ochranné známky požívají vysoký stupeň právní ochrany.

Za nahodilá, konvenční či arbitrární označení konstantní judikatura považuje obvyklá slova užívaná v běžném jazyce daného teritoria, avšak která nemají žádný jazykový význam ve spojitosti s nárokovanými výrobky a službami. Pro nárokované produkty a služby jsou označeními výhradně fantazijními. Hovořím například o ochranné známce „APPLE“ pro výrobky uvedené ve třídě 9 mezinárodního třídění výrobků a služeb pro účely zápisu ochranných známek dle Niceské dohody, zejména počítačový hardware a software, popřípadě ochranná známka „CAMEL“ pro tabákové výrobky. Analyzovaná označení obdobně jako fantazijní označení jsou považována za inherentně distinktivní,

¹¹⁴¹ Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví [sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) č. 191/1995 Sb.].

vykazující vysoký stupeň rozlišovací způsobilosti. Jako ochranné známky subsumují vysoký stupeň právní ochrany.

Sugestivní, naznačující, označení jsou označení, která vyvolávají v povědomí průměrných spotřebitelů pozitivní asociaci s výrobkem či službou, evokují nebo naznačují vlastnosti nárokovaného produktu či služby, ale nejedná se explicitně o popisná označení, neboť přihlašovatelé při jejich tvorbě musí použít jistou dávku představivosti ve spojení s produkovanými výrobky a poskytovanými službami. Pro ilustraci uvádím ochrannou známku „COPPERTONE“ pro opalovací krémy, „EARTHLINK“ pro internetové služby či „JETBLUE“ pro služby letecké přepravy¹¹⁴². Dle mého subjektivního postoje se jedná o tzv. kvazi popisná označení, která však subsumují inherentní rozlišovací způsobilost, jsou tedy způsobilá k právní ochraně formou institutu ochranné známky bez průkazu příznačnosti či vžitosti, respektive secondary meaning, neboť jsou inherentně způsobilá rozlišit obchodní původ nárokovaných výrobků a služeb. Je však nutné mít na paměti, že otázku, zda přihlašované označení je sugestivní, evokující, či spíše popisné ve vztahu k nárokovaným výrobkům a službám, je třeba posuzovat ve vztahu k okolnostem daného konkrétního případu.

Popisný charakter mají označení, která pouze popisují zejména vlastnosti, jakost, množství účel, hodnotu, zeměpisný původ nárokovaných výrobků a služeb, obdobně i místo, čas či způsob výroby výrobků nebo poskytnutí služby. Popisná označení na rozdíl od shora analyzovaných označení nejsou inherentně distinktivní, avšak pokud přihlašovatel prokáže, že popisné označení získalo rozlišovací způsobilost, respektive secondary meaning před zápisem do rejstříku ochranných známek, a to užíváním v obchodním styku ve vztahu k nárokovaným produktům a službám přihlašovatele, známkoprávní autorita zapíše dané označení do rejstříku ochranných známek. Uvedené demonstruji na ochranné známce „HOLIDAY INN“, která byla zapsána do federálního rejstříku ochranných známek na území Spojených států amerických až po prokázání nabytí secondary meaning, kdy spotřebitelská veřejnost si uvedené označení asociovala výlučně s konkrétním poskytovatelem hotelových služeb, nikoliv s hotelovými službami obecně.

K problematice popisných označení považuji za pragmatické současně uvést, že třetí osoba je oprávněna užívat popisné označení, které nabylo rozlišovací způsobilost a dosáhlo tak zápisu do rejstříku ochranných známek, v běžném komerčním styku, aniž by porušovala práva z ochranné známky vlastníka předmětného popisného označení, respektive již ochranné známky, a to prostřednictvím doktríny „fair use defense“¹¹⁴³. Třetí osoba však nesmí popisné označení užívat ve smyslu vlastnictví ochranné známky, ale pouze v čistě informativním smyslu. Například popisné označení „American Airlines“ je

¹¹⁴² *United States Patent and Trademark Office* [online]. [cit. 2016-02-05]. Dostupné z WWW: <http://tmsearch.uspto.gov/bin/gate.exe?f=tess&state=4802:qaju4n.1>.

¹¹⁴³ V českém zákoně o ochranných známkách a v právních předpisech Evropské unie lze uvedenou doktrínu nalézt v ustanovení týkajících se omezení práv z ochranné známky, respektive ochranné známky EU.

třetí osoba oprávněna užít v komerčním kontextu, když odkazuje obecně na všechny letecké společnosti ve Spojených státech amerických, a to až do doby, dokud jej neužívá ve smyslu zapsané ochranné známky.¹¹⁴⁴

Druhovlá označení jsou označení, která jsou běžně užívaná v obchodě k označování přihlašovaných výrobků a služeb, respektive běžně vyjadřují druh nárokovaných výrobků a služeb. Ilustrativně uvádím slovní označení „CHLEBA“ pro pečivo, „BOTY“ pro obuv, „COMPUTER“ pro počítače. Průměrný spotřebitel si generická označení nespojí výlučně s producentem nárokovaných výrobků, ani poskytovatelem nárokovaných služeb, ale při výběru daných produktů a služeb se orientuje výlučně dle druhu výrobku a služby, což není účel právní ochrany formou institutu ochranné známky. S ohledem na skutečnost, že druhové označení je oprávněn v obchodním styku užívat každý subjekt, nelze zápisu do rejstříku ochranných známek dosáhnout ani průkazem příznačnosti, respektive secondary meaning, neboť by došlo k poskytnutí neoprávněné soutěžní výhody vůči ostatním subjektům na daném segmentu trhu. V praxi je zcela nepřipustné, aby si jediný subjekt přisvojil výhradní užívání druhového označení. Naopak ochranná známka se po svém zápisu do rejstříku může stát druhovým označením, pokud všeobecným užíváním bez účinné obrany vlastníka ztratí rozlišovací způsobilost. Závěrem lze konstatovat, že generická označení nevykazují žádný stupeň rozlišovací způsobilosti a nemohou dosáhnout právní ochrany formou institutu ochranné známky.

Závěr

Rozlišovací způsobilost je bezpochyby jedním z elementárních pilířů, na nichž je vybudován institut ochranné známky. S termínem rozlišovací neboli distinktivní způsobilost se lze setkat ve všech právních řádech, které subsumují institut ochranné známky. Na všech teritoriích jeho interpretace, a zvláště následná aplikace, vyvolává otázky a rozpory nejen v doktríně, ale zejména v rozhodovací praxi.

Díky analyzovaných právních předpisů termínem rozlišovací způsobilost nerozumí pouhou způsobilost označení diferencovat výrobky či služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby, ale současně i faktický stav, kdy v povědomí určité části relevantních spotřebitelů již označení je asociováno s výrobky či službami konkrétního subjektu. Tento stav, v dikci právního předpisu nazývaný „rozlišovací způsobilost“, česká doktrína označuje jako „příznačnost“ neboli „vžitost“, evropská a americká doktrína operuje s termínem „secondary meaning“.

Závěrem lze shrnout, že v souvislosti s institutem rozlišovací způsobilosti ochranných známek existují dvě různé situace. První se vyznačuje tím, že označení, které má sloužit jako ochranná známka, je distinktivní jako takové, americká odborná literatura

¹¹⁴⁴ US Trademark Law. In: *Wikibooks – Open books for an open world*. [Online]. [cit. 2016-02-02]. Dostupné z WWW: https://en.wikibooks.org/wiki/US_Trademark_Law#Descriptive_marks.

operuje s termínem „the mark is distinctive as such“. Uvedené je dle Mezinárodní organizace duševního vlastnictví označováno termínem „*inherentní rozlišovací způsobilost*“. Druhá se týká označení, které není distinktivní jako takové, ale *získalo rozlišovací způsobilost užíváním v obchodním styku ve vztahu k nárokovaným výrobkům či službám přihlašovatele*.

Seznam zkratk

Lanham Act - Trademark Act of 1946, as amended

Nařízení - Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2424 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 207/2009 o ochranné známce Společenství a nařízení Komise (ES) č. 2868/95, kterým se provádí nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství, a zrušuje nařízení Komise (ES) č. 2869/95 o poplatcích placených Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (ochranné známky a vzory)

Ochranná známka EU - Ochranná známka Evropské unie

PUÚ - Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví (Pařížská unijní úmluva) ze dne 20. března 1883, revidovaná v Bruselu dne 14. prosince 1900, ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934, v Lisabonu dne 31. října 1958 a ve Stockholmu dne 14. července 1967 a změněná dne 2. října 1979 (vyhl. č. 64/1967 Sb., ve znění vyhl. č. 81/1985 Sb.)

Směrnice - Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblížují právní předpisy členských států o ochranných známkách

TRIPS - Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví [sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) č. 191/1995 Sb.]

Seznam pramenů a odborné literatury

Prameny

Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví [sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) č. 191/1995 Sb.].

Nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Společenství [kodifikované znění Nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství].

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2424 ze dne 16. prosince 2015, kterým se mění nařízení Rady (ES) č. 207/2009 o ochranné známce Společenství a nařízení Komise (ES) č. 2868/95, kterým se provádí nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství, a zrušuje nařízení Komise (ES) č. 2869/95 o poplatcích placených Úřadu pro harmonizaci ve vnitřním trhu (ochranné známky a vzory).

Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví (Pařížská unijní úmluva) ze dne 20. března 1883, revidovaná v Bruselu dne 14. prosince 1900, ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934, v Lisabonu dne 31. října 1958 a ve Stockholmu dne 14. července 1967 a změněná dne 2. října 1979 (vyhl. č. 64/1967 Sb., ve znění vyhl. č. 81/1985 Sb.).

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/95/ES ze dne 22. října 2008, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (kodifikované znění První směrnice Rady ze dne 21. prosince 1988, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách 89/104/EHS).

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/ 2436 ze dne 16. prosince 2015, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách.

U.S. Trademark Law. Federal Statutes. Trademark Act of 1946, as amended.

Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách), ve znění pozdějších předpisů.

Monografie

HORÁČEK, Roman a kol. *Zákon o ochranných známkách. Zákon o ochraně označení původu a zeměpisných označení. Zákon o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví. Komentář.* 2. podstatně dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008. 543 s. ISBN 978-80-7400-058-4.

KALINA, Miroslav a kol. *Odborný slovník anglicko-český z oblasti ekonomické, obchodní, finanční a právní.* 2. rozš. vyd. Praha: Linde Praha, 1996. 912 s. ISBN 80-7201-040-9.

Komunitární předpisy v oblasti ochrany průmyslového vlastnictví. 2. dopl. vyd. Praha: ÚPV, 2009. 318 s. ISBN 978-80-7282-075-7.

Odborné články

ČERMÁK, Karel. Rozlišovací způsobilost ochranné známky. *Průmyslové vlastnictví.* 2000, č. 1-2, s. 22-23. ISSN 0862-8726.

Elektronické zdroje

ASPI [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR. [cit. 2016-01-30].

Differences between the Principal Registration and Supplemental Registration. *Steps to a Trademark.* [Online]. [cit. 2016-01-03]. Dostupné z WWW:

<http://stepstoatrademark.com/principalvsupplemental.html>.

Oxford Dictionaries Language Matters [online]. [cit. 2016-02-06]. Dostupné z WWW: <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/include>.

Spojené státy americké - ochrana podle práva průmyslových vzorů. *NIS – Nábytkářský informační systém*. [Online]. [cit. 2016-28-01]. Dostupné z WWW: <http://www.n-i-s.cz/cz/spojene-staty-americke/page/270/>.

United States Patent and Trademark Office [online]. [cit. 2016-02-05]. Dostupné z WWW: <http://tmsearch.uspto.gov/bin/gate.exe?f=tess&state=4802:qaju4n.1>.

US Trademark Law. *Wikibooks – Open books for an open world*. [Online]. [cit. 2016-02-02]. Dostupné z WWW:

[https://en.wikibooks.org/wiki/US Trademark Law#Descriptive marksproto](https://en.wikibooks.org/wiki/US_Trademark_Law#Descriptive_marksproto)

C. RODINNÉ PRÁVO

VÝKON RODIČOVSKÉ ODPOVĚDNOSTI PO UKONČENÍ SOUŽITÍ RODIČŮ¹¹⁴⁵

MGR. RADKA DEMJANOVÁ
UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU
RADKA.DEMJANOVA@CENTRUM.CZ

Abstrakt

Příspěvek se zaměřuje na výkon rodičovské odpovědnosti nejen po rozvodu, ale také při rozchodu partnerů, kteří žili v nesezdaném soužití. Problematika je podrobně rozebrána s ohledem na rozložení povinností a práv z rodičovské odpovědnosti mezi rodiči. Cílem je rovněž zamyšlení se nad nejvhodnějším modelem péče o dítě po ukončení soužití rodičů.

Abstract

The paper offers a view to the problems associated with parental responsibility not only after a divorce of the parent, but also after a separation of parents, who lived in unmarried cohabitation. The issue is examined in detail in regard to the decomposition of duties and rights between parents. In conclusion, it offers a consideration of the best model of the care of child.

Listina základních práv a svobod stanoví hned ve svém prvním článku, že lidé jsou si rovni v důstojnosti i právech. Ne vždy lze, ale dosáhnou této rovnosti bez dalšího. Různé osoby mohou mít různé nevýhody v porovnání s ostatními, což může vyústit v nerovnost jejich právního postavení.¹¹⁴⁶ Právní normy potom těmto osobám poskytují ochranu, jejímž účelem je vyrovnat jejich nevýhody. Bezsporně velmi početnou skupinou těchto osob jsou nezletilé děti. Ty jsou nejen v právním řádu České republiky považovány za velmi slabý element a jako takovým jim je poskytována adekvátní ochrana, buď

¹¹⁴⁵ Tento příspěvek vznikl za podpory prostředků poskytnutých studentskou grantovou soutěží Univerzity Palackého v Olomouci IGA Právnická fakulta č. 2016/016

¹¹⁴⁶ ŠÍNOVÁ, R., ŠMÍD, O., JURÁŠ, M. a kol. Aktuální problémy rodinněprávní regulace: rodičovství, výchova a výživa nezletilého. Praha: Leges, 2013, s. 154.

prostřednictvím speciálních norem, či za pomoci větší míry státní ingerence ve vztazích, kde jsou účastníky.¹¹⁴⁷

V české právní úpravě slouží k ochraně nezletilého dítěte mimo jiné institut nazvaný rodičovská odpovědnost. Pojem rodičovská odpovědnost je pojmem, pod který „nový“ občanský zákoník¹¹⁴⁸ zahrnuje nejdůležitější povinnosti a práva rodičů ve vztahu k dítěti.¹¹⁴⁹ Prostřednictvím těchto práv působí rodiče na dítě po dobu, kdy není plně svéprávné¹¹⁵⁰ s cílem formovat po všech stránkách především jeho zdravý vývoj. Jde o komplex povinností a práv, umožňující rodičům efektivně realizovat jejich povinnosti a práva spočívající v péči o dítě (zahrnující zejména péči o jeho zdraví, jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj), v ochraně dítěte, v udržování osobního styku s dítětem, v zajišťování jeho výchovy a vzdělání, v určení místa jeho bydliště, v jeho zastupování a spravování jeho jmění (viz § 858 z. č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, dále jen „OZ“).

Práva rodičů pramení z čl. 32 Listiny základních práv a svobod,¹¹⁵¹ který začleňuje rodičovství a rodinu pod ochranu zákona, a zakotvuje právo rodičů na péči o děti a jejich výchovu. Dále také upravuje zvláštní ochranu dětí a mladistvých a stanovuje stejná práva dětí narozených v manželství i mimo něj.

Pro rodinu a její právní základ je čl. 32 LZPS na ústavní úrovni stěžejní. Nelze však opomenout také právo každého na ochranu rodinného života před neoprávněným zasahováním do něj, kterou poskytuje čl. 10 LZPS. Kromě uvedených se pak ochrana a podpora rodiny promítá také do dalších ustanovení LZPS, jako je např. ochrana lidského života, soukromí, obydlí, budování materiálních základů života rodiny, svoboda svědomí a náboženského vyznání (čl. 6, 7, 10, 11, 12, 15, 16 LZPS).

Povinnosti a práva rodičů náleží jak kvantitativně tak kvalitativně dle § 865 OZ oběma rodičům ve stejné míře.¹¹⁵² Právní řád tak nerozlišuje zvláštní práva matky a zvláštní práva otce, jako jsme mohli vidět v úpravě obecného zákoníku občanského.¹¹⁵³ Uvedené tak konkretizuje čl. 32 odst. 4 LZPS, tedy že péče o děti a jejich výchova je

¹¹⁴⁷ např. nezbytnost úpravy poměrů nezletilých dětí v případě rozvodu rodičů dle § 755 odst. 2 OZ apod.

¹¹⁴⁸ Zákon č. 89/2013 Sb., občanský zákoník (dále jen OZ)

¹¹⁴⁹ ŠMÍD, O. In HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L. a kol. Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655-975). Komentář. I. vydání. Praha : C. H. Beck, 2014, s. 801.

¹¹⁵⁰ § 858 Rodičovská odpovědnost vzniká narozením dítěte a zaniká, jakmile dítě nabude plné svéprávnosti.

¹¹⁵¹ Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky ze dne 28. 12. 1992, dále jen „LZPS“

¹¹⁵² tato zásada je zdůrazňována také Ústavním soudem ČR, např. nález Ústavního soudu ČR ze dne 21. 4. 2011, sp. zn. III. ÚS 3113/10, který hovoří o v zásadě rovné povinnosti rodičů platit výživné dětem.

¹¹⁵³ k tomu blíže viz § 146 z. č. 946/1811 Sb. zák. soud., Obecný zákoník občanský, znění účinné od 1. 1. 1917 do 31. 12. 1965 – otec měl na rozdíl od matky některá zvláštní práva, který mohl vykonávat pouze on, např. volba povolání dítěte apod.

právem rodičů (a to obou bez rozdílu). Rovněž dítě má právo být vychováváno oběma rodiči.¹¹⁵⁴

Zásahem do rodičovské odpovědnosti může být např. její modifikace pozastavením či omezením jejího výkonu, anebo omezením anebo zbavením samotné rodičovské odpovědnosti dle ustanovení § 868 a násl. OZ. Menším zásahem do rodičovské odpovědnosti pokud jde o její rozsah pak je např. omezení anebo zákaz styku rodiče s dítětem dle § 888 OZ, či ustanovení opatrovníka dítěti pro správu jmění dle § 905 OZ.

Hlavním elementem udávajícím směr výše uvedeným povinnostem a právům rodičů je zásada ochrany nejlepšího zájmu dítěte dle § 866 OZ. Ačkoli v LZPS tato povinnost výslovně uvedená není (pouze je stanoveno, že dítě má právo na rodičovskou výchovu a péči), povinnost orgánu rozhodujícího o tom, kterému z rodičů bude dítě svěřeno do výchovy, a dále sledovat a chránit především zájem nezletilého dítěte, je zakotvena v Úmluvě o právech dítěte, přijaté dne 20. 11. 1989 v New Yorku¹¹⁵⁵ (dále jen „Úmluva o právech dítěte“). Článek 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte stanoví, že zájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními nebo zákonodárnymi orgány. Orgánům státu je pak určen i čl. 18 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, který předpokládá, že státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, vynaloží veškeré úsilí k tomu, aby byla uznána zásada, že oba rodiče mají společnou odpovědnost za výchovu a vývoj dítěte.

Čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte byl interpretován Komentářem Výboru OSN pro práva dítěte, a k nejlepšímu zájmu dítěte uvádí: „Koncept nejlepšího zájmu dítěte je flexibilní a adaptabilní. Měl by být přizpůsoben a definován individuálně s ohledem na specifickou situaci, v níž se dítě či děti, jichž se věc týká, nachází, přičemž pozornost by měla být věnována jejich osobním poměrům, situaci a potřebám. V rámci individuálních rozhodnutí musí být nejlepší zájem dítěte hodnocen a stanoven ve světle specifických okolností konkrétního dítěte.“¹¹⁵⁶

Povinnosti a práva rodičů k dětem by tak měla být ve shodě s výše uvedeným vykonávána v souladu se zájmem nezletilého dítěte oběma rodiči stejně. Problém však nastává v okamžiku ukončení soužití rodičů, tzn. rozvodem, případně ukončení nesezdaného soužití. Dle § 906 OZ je předpokladem rozvodu manželství soudní rozhodnutí týkající se péče o nezletilé dítě, které není plně svéprávné, podobně pak stanoví § 908 pro případ, kdy se o úpravě péče nedohodnou rodiče, žijící spolu odděleně.

¹¹⁵⁴ SCHÖN, M. Vztahy mezi rodiči při výkonu rodičovské odpovědnosti. In Právní rozhledy, 2015, č. 1, s. 5-10.

¹¹⁵⁵ vyhlášena sdělením Federálního ministerstva zahraničních věcí ČSFR č. 104/1991 Sb.

¹¹⁵⁶ General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), str. 9, dostupné na: <http://www.ohchr.org>

V praxi je pak mnohdy obtížné dosáhnout rovného stavu mezi rodiči a ne ojediněle se stává, že výkon povinností a práv k dítěti je přesunut na jednoho z nich, a to navzdory vůli druhého rodiče. K této situaci zpravidla dochází, je-li dítě svěřeno do výlučné péče jednoho rodiče. Ten pak vykonává většinu povinností a práv, která jsou obsahem rodičovské odpovědnosti. Zde je na místě zdůraznit, že svěřením dítěte do výlučné péče rodiče nedochází k omezení samotné rodičovské odpovědnosti, a to ani jejího nositelství, ani výkonu.¹¹⁵⁷ Rozdíl je pouze ve faktickém výkonu těchto povinností a práv, neboť tento druhý rodič je může realizovat zpravidla pouze, má-li dítě u sebe v rámci styku dle § 888 OZ.

Rozhodnutím soudu o péči o nezletilé dítě – tzn. rozhodnutím o tom, zda dítě bude svěřeno do výlučné péče jednoho z rodičů dle § 906 OZ, dochází navzdory ústavně zaručeného práva na péči o dítě každým z rodičů k faktickému omezení jednoho rodiče. Proto je zapotřebí vždy pečlivě posuzovat kritéria svěřením dítěte do péče tak, aby došlo k co nejmenšímu zásahu do práv rodiče, a dojde-li k němu, tento zásah musí být vždy řádně odůvodněn. Je otázkou, zda je takto postupováno vždy. Ve společnosti je např. velmi běžně praktikovaná tendence svěřovat dítě po rozvodu rodičů do výlučné péče matky raději, než do výlučné péče otce. Otázkou je, zda je tento stav v souladu s nejlepším zájmem nezletilého dítěte, anebo právě naopak. Např. Hrušáková uvádí, že obecně je dán zájem dítěte na tom, aby rozvodem nepřicházelo o jednoho z rodičů.¹¹⁵⁸ K tomu nicméně zpravidla v praxi dochází.

Rozhodování soudu o péči o dítě probíhá zřídka bez střetu názorů rodičů a často bývá provázeno silnými emocemi. Do konfliktu se při rozhodování o péči o dítě nedostává pouze právo jednoho rodiče na péči a výchovu dítěte s právem druhého rodiče na totéž, ale také právo dítěte, resp. zájem dítěte. Ten může převážit nad zájmem rodičů.¹¹⁵⁹ Jedním z prvořadých zájmů dítěte je vyrůstat ve funkční rodině.¹¹⁶⁰ Dítě má právo žít se svými rodiči, pokud je to možné, nebýt od nich bezdůvodně odděleno, a právo na pravidelný kontakt s nimi. Institut rodičovské odpovědnosti by pak měl tuto rovnováhu v soukromoprávních poměrech chránit a vytvářet,¹¹⁶¹ a dozajista k dosažení tohoto účelu poskytuje potřebné nástroje. Otázkou je, zda jsou v praxi také využívány.

Pokud bychom se měli zabývat pouze čistě právem rodičů na péči a výchovu dítěte po jejich rozvodu či odloučení, pak se bez dalšího zdá být spravedlivé rozdělit výkon

¹¹⁵⁷ HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. in HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L. Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1019.

¹¹⁵⁸ HRUŠÁKOVÁ, M. Zákon o rodině. Zákon o registrovaném partnerství: komentář. 4. vyd. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 95.

¹¹⁵⁹ viz náleží Ústavního soudu ČR ze dne 20. 8. 2004, sp. zn. III. ÚS 459/2003

¹¹⁶⁰ ŠIMÁČKOVÁ, K. In WAGNEROVÁ, E., ŠIMÍČEK, V., LANGÁŠEK, T., POSPÍŠIL, I. a kol. Listina základních práv a svobod. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s, 2012, s. 667.

¹¹⁶¹ KRÁLÍČKOVÁ, Z. Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva. Brno: Masarykova Univerzita, 2009, s. 72.

těchto práv (a to např. rozdělit jejich uplatňování časově) přesně na polovinu mezi oba dva rodiče. Tomuto modelu odpovídá střídavá péče. Při rozhodování o svěřeni dítěte do péče je však nezbytné přihlídnout k dalšímu faktoru, kterým je zájem dítěte, tedy to, co je pro něj nejlepší, což nemusí nutně vždy znamenat střídání svého pobytu u obou rodičů.

Vedle výlučné péče (dříve výchovy v užším smyslu), je společná a střídavá péče v naší právní úpravě zakotvena více než 17 let¹¹⁶². Právní úprava nikdy neupřednostňovala žádnou z existujících forem péče o dítě, v praxi se nicméně děti primárně svěřovaly matce, a jiné možnosti se zvažovaly až v případě překážek pro výchovu dítěte na její straně. V současné době je podle neoficiální statistiky ve střídavé péči 5 % dětí, ve společné péči 5 % dětí, v péči otce 5 % dětí, a v péči matky 85 % dětí.¹¹⁶³ Otázka střídavé péče ve vazbě na rovná práva rodičů při péči o dítě (zejména ve vazbě na porozvodovou úpravu) je v posledních letech diskutována jak laickou tak i odbornou veřejností. K této diskusi přispěly také poslední nálezy Ústavního soudu ČR¹¹⁶⁴, které vyvolaly rozruch nejen v odborných kruzích.

Z důvodu zmíněné nerovnováhy ve výkonu povinností a práv rodičů k dítěti jsou klíčové již zmíněné nálezy Ústavního soudu. V těchto nálezech Ústavní soud např. vyslovil, že pokud jde o úpravu poměrů nezletilého dítěte, svěřeni dítěte do střídavé péče obou rodičů by mělo být pravidlem, zatímco jiné řešení by mělo být jen výjimkou, vyžadující řádné odůvodnění.¹¹⁶⁵ V tomto konkrétním případě oba rodiče v minulosti řádným způsobem zajišťovali péči o nezletilé dítě po stránce citové, rozumové i mravní, o nezletilé dítě bylo vždy vzorně postaráno i z hlediska materiálního a nezletilé dítě mělo silný citový vztah k oběma rodičům. Odvolací soud pak pro výše uvedené dospěl k závěru, že je v zájmu nezletilého dítěte svěřit jej do střídavé péče obou rodičů, a to s ohledem na jeho silný citový vztah k nim, který by měl být dle názoru odvolacího soudu udržován i poté, co se rodiče rozešli. S tímto se Ústavní soud v podstatě ztotožnil, a dále zdůraznil, že střídavou péčí je nejen dostatečně akcentován zájem nezletilé, který musí být vždy prioritním hlediskem, ale je zohledněno i právo obou rodičů pečovat o své dítě, jež je garantováno čl. 32 odst. 4 LZPS a které musí být při rozhodování o úpravě styku dítěte s jeho rodiči rovněž vzato v úvahu.

Další nálezy¹¹⁶⁶ tento názor potvrdil, a zašel ještě dál, když v něm Ústavní soud prohlásil, že „zájem dítěte je, aby bylo především v péči obou rodičů, kde každý z nich poskytuje dítěti láskyplnou péči a každý svým dílem přispívá k osobnostnímu vývoji

¹¹⁶² Výslovně byla zakotvena až tzv. velkou novelou zákona o rodině v roce 1998

¹¹⁶³ KOVÁŘOVÁ, D. Střídavá péče jako noční můra. *Rodinné listy*. 2014, roč. 14, č. 9, s. 1-3.

¹¹⁶⁴ Ačkoli soudní rozhodnutí nejsou v české právní doktríně obecně uznávány jako pramen práva, závaznost nálezů Ústavního soudu ČR je zvláštní kategorií. Z čl. 89 odst. 2 Ústavy vyplývá obecným soudům povinnost rozhodovat v souladu s právním názorem vysloveným Ústavním soudem v jeho nálezech. K tomu blíže viz MELZER, F. *Metodologie nalézání práva*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 20.

¹¹⁶⁵ nálezy Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2014 sp. zn. I ÚS 1506/13

¹¹⁶⁶ nálezy Ústavního soudu ČR ze dne 26. 5. 2014, sp. zn. I ÚS 2482/13

dítěte“.¹¹⁶⁷ Dále Ústavní soud v tomto nálezu vyslovil, že je-li svěřeni dítěte do péče každé z posuzovaných osob v jeho nejlepším zájmu, pak je zpravidla v jeho nejlepším zájmu svěřeni do péče všech těchto osob současně, neboť jen takto jsou zajištěny podmínky pro všestranný rozvoj dítěte a jen takovým postupem lze minimalizovat zásah do rodinného života dítěte i o jeho svěřeni do péče usilujících osob. Východiskem by tedy měla být buď střídavá péče, anebo péče společná.

Ústavní soud při rozhodování o svěřeni dítěte do péče přikládá značnou váhu postoji zákonodárce, jenž dle jeho názoru nejlépe odráží názory občanů České republiky. Dle citovaného nálezu (daný případ byl částečně posuzován za účinnosti z. č. 91/1998 Sb., o rodině, dále jen „ZOR“) zákonodárce svou vůli vyjádřil novelou ZOR z. č. 94/1963 Sb., který vložil do ZOR nový § 26 odst. 2, jenž zní: "Jsou-li oba rodiče způsobilí dítě vychovávat a mají-li o výchovu zájem, může soud svěřit dítě do společné, popřípadě střídavé výchovy obou rodičů, je-li to v zájmu dítěte a budou-li tak lépe zajištěny jeho potřeby". Z toho plyne, že pokud jsou oba rodiče způsobilí dítě vychovávat, pokud oba mají o jeho výchovu zájem (§ 26 odst. 2 ZOR) a pokud oba dbali kromě řádné péče o jeho výchovu po stránce citové, rozumové a mravní (§ 26 odst. 5 ZOR), svěřeni dítěte do střídavé péče by mělo být pravidlem, zatímco jiné řešení je výjimkou, která vyžaduje prokázání, proč je v zájmu dítěte jiné řešení. Tato novela zákona o rodině dle názoru Ústavního soudu zjevně odráží posun ve vnímání role otce a matky při výchově dětí, zvýšené zapojení otců do péče o dítě i v jeho nejmladším věku, vzrůstající počet mužů odcházejících s dětmi na rodičovskou dovolenou a snahu umožnit "dvoukariérní" manželství. Řečeno jinak, péče o dítě již nutně není výhradně ani převážně v rukou matky, čemuž musí odpovídat i řešení situace, kdy se manželství rozpadne a je nezbytné zajistit následnou výchovu nezletilých dětí. Pro úplnost Ústavní soud doplňuje, že nová právní úprava výkonu rodičovské odpovědnosti po rozvodu manželství zakotvená v § 907 OZ, který v mezidobí od vynesení rozsudků obecných soudů v projednávané věci nabyl účinnosti, na těchto principech nic nemění.

Výše uvedené nálezy Ústavního soudu tak lze označit v rovině teoretické (a to pouze v této, když v rozhodovací praxi obecných soudů se jejich záměr zatím příliš neprojevuje) za revoluční, neboť nabádají k upřednostňování střídavé (případně společné) péče, nad výlučnou péčí jednoho z rodičů. Dle Ústavního soudu by měla být střídavá péče přímo presumována. Postoj, který byl těmito nálezy Ústavním soudem zaujat, je diametrálně odlišný od dřívějšího nazírání na střídavou péči. Ta byla před rokem 1998 v rozporu s požadavkem psychologů na stálé výchovné prostředí dítěte. I poté však střídavá péče nebyla považována za obecný model porozvodového uspořádání a muselo být vždy pečlivě odůvodněno, proč byla v daném případě pro dítě nejvhodnější.¹¹⁶⁸

¹¹⁶⁷ oba uvedené nálezy byly vydány I. senátem Ústavního soudu ČR ve složení Kateřiny Šimáčkové, Ivany Janů a Ludvíka Davida

¹¹⁶⁸ HRUŠÁKOVÁ, M., WESTPHALOVÁ, L. in HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L. Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1019

Dle mého názoru by se nicméně na § 907 OZ nemělo nahlížet tak, že by preferoval střídavou péči rodičů, a to ani v kontextu s čl. 32 odst. 4 LZPS, neboť to z jeho zákonného znění ani nevyplývá.

Teze Ústavního soudu, že zájem dítěte je, aby bylo především v péči obou rodičů, je bezesporu správná, nicméně za situace, kdy jsou rodiče po rozvodu, nežijí spolu, a ve většině případů spolu komunikují s velkým odporem, je na uvážení, zda by se zde taktéž uplatnila. I přes názor Ústavního soudu se tímto postupem dle mého názoru neminimalizuje zásah do rodinného života dítěte, ale pouze zásah do rodinného života o jeho svěřením usilujících osob. Přitom právě zájem dítěte, jako osoby, kterou je nutno chránit, by měl být brán v potaz nejvíce.¹¹⁶⁹ Realizace střídavé péče nesmí být na úkor zájmu dítěte ve prospěch zájmu rodičů.

Mnoho odborníků se s názorem prezentovaným Ústavním soudem¹¹⁷⁰ neztotožnilo s odkazem na stálost výchovného prostředí, která je střídavou péčí narušena. Stálost výchovného prostředí pro děti je důležitou hodnotou, kterou je třeba chránit. Při zvažování možnosti svěřením dítěte do střídavé péče je třeba poměřovat tuto hodnotu se zájmy rodiče na stejný styk s dětmi jako je u rodiče druhého.¹¹⁷¹ K uchýlení se ke střídavé péči by tak mělo dojít až po pečlivém zvážení všech individuálních kritérií daného případu a to i přes to, že výlučnou péčí jednoho rodiče jsou práva druhého rodiče na výchovu a péči o dítě dle čl. 32 odst. 4 LZPS omezena. Společnost by si v této situaci měla uvědomit, že to nejsou práva rodiče, která musí být prosazena za každou cenu, ale především zájem dítěte, který by měl být upřednostněn.

Pokud jsou naplněny všechny předpoklady pro střídavou péči, můžeme říct, že rodiče budou mít v této situaci nejrovnější postavení, co se týče jejich rodičovské odpovědnosti. Není-li však střídavá péče v zájmu dítěte, pak musí soud zvolit, kterému z rodičů svěří dítě do výlučné péče, ačkoli výchovné prostředí je u obou rodičů stejně dobré. Soud bude poměřovat zájmy obou rodičů, přičemž bude limitován zájmem dítěte. Pomocť mu může princip proporcionality, neboli poměrování právních principů,¹¹⁷² který lze aplikovat pro zhodnocení závažnosti zájmů jednotlivých osob. Dle tohoto principu může k omezení základních práv a svobod dojít v případě jejich kolize. V daném případě se do střetu dostává právo jednoho rodiče na péči a výchovu dítěte s právem druhého rodiče na péči a výchovu dítěte. Při posouzení možnosti omezení jednoho z těchto práv je nutno vzít v úvahu kritérium vhodnosti, potřebnosti a porovnání závažnosti.¹¹⁷³ Mezi

¹¹⁶⁹ viz náleží Ústavního soudu ČR ze dne 20. 8. 2004, sp. zn. III. ÚS 459/2003

¹¹⁷⁰ Srov. např. i disent. ústavního soudce L. Davida k náleží Ústavního soudu ČR ze dne 30. 4. 2014 sp. zn. I. ÚS 1506/13, dostupné na

<http://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=84221&pos=1&cnt=2&typ=result>

¹¹⁷¹ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. I. ÚS 3216/13

¹¹⁷² MELZER, F. Metodologie nalézání práva. Praha: C. H. Beck, 2010, s.61.

¹¹⁷³ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94

rodiči navzájem je pak třeba vždy individuálně zhodnotit všechny individuální okolnosti, aby bylo možné určit, čí zájem převažuje.

V každém jednotlivém případě by mělo dojít jen k takovému omezení základního práva, které je nutné a spravedlivě požadovatelné tak, aby byl ještě naplněn účel omezení. Jinak řečeno po identifikaci účelu, pro který má být základní právo omezováno, je třeba zkoumat, zda jde o omezení vhodné, a nutné k tomu, aby byl dosažen potřebný cíl. Potřebnost zásahu předpokládá, že k dispozici není žádný mírnější a přitom stejně vhodný prostředek.¹¹⁷⁴ Při svěřeni dítěte do péče jednoho z rodičů by měl soud, pokud možnost s ohledem na zájem dítěte, určit co nejširší rozsah styku druhého rodiče s dítětem (nejsou-li rodiče schopni se domluvit sami), aby došlo k co nejmenšímu zásahu do faktického výkonu jeho rodičovské odpovědnosti.

Zde bych ráda vyzdvihla skutečnost, že střídatá péče a výlučná péče jednoho rodiče s širokým stykem druhého z rodičů se velmi často překrývá a rozdíl mezi těmito modely péče o nezletilého je pak už jen v poskytování výživného. To je v případě střídaté péče totiž stanoveno oběma rodičům (a z tohoto důvodu někteří rodiče trvají „zuby nehty“ na své výlučné péči). Je nutné si nicméně uvědomit, že i při stanovení výše výživného v případě výlučné péče by soud měl v souladu s § 913 přihlídnout k tomu, že povinný o oprávněného osobně pečuje a k míře, v které tak činí (zde je „péče“ dle mého názoru myšlena v užším smyslu, tedy ne jako model výchovy, ale jako její faktický osobní výkon). Při stanovení širšího styku by soud neměl přihlížet k ustálené judikatuře,¹¹⁷⁵ dle které krátkodobý pobyt nezletilého dítěte u rodiče, jemuž nebylo svěřeno do péče, nemá vliv na výši výživného, ale výživné stanovit nepečujícím rodiči v menší výši v závislosti na četnosti jeho styku s dítětem.

V případě rozhodování o péči o dítě je tedy nutné, aby soud vždy vzal v úvahu individuálnost vztahů v konkrétní rodině (vztahy rodičů navzájem, vztahy rodičů k dětem a dětí k rodičům), zohlednil právo obou rodičů na péči o dítě a především soulad práva rodičů na péči o dítě s nejlepším zájmem dítěte. Zájem dítěte by měl být vůdčí zásadou, v jejíchž mezích bude právo rodiče na péči o dítě aplikováno. Zájem dítěte bude vždy stát nad zájmem rodičů. Toho by si měl být soud při rozhodování o péči vždy vědom.

Z hlediska rozhodování o péči je závěrem třeba zdůraznit, že nelze žádnou z forem péče o dítě, roz. výlučná péče jednoho z rodičů, střídatá péče, společná péče nebo péče třetí osoby, jakkoli nadřazovat či podřazovat. Všechny formy péče o dítě jsou si rovny a obecně nemá žádná z nich přednost před jinou. Soud musí v konkrétním případě vybrat tu z forem péče, která bude nejlépe odpovídat konkrétní situaci konkrétního dítěte v konkrétní rodině.

¹¹⁷⁴ náleží Ústavního soudu ČR ze dne 16. 12. 2010 sp. zn. I. ÚS 2451/10

¹¹⁷⁵ R 76/1968

Individuálnost vztahů zdůraznil Ústavní soud také ve svých pozdějších rozhodnutích, když poukázal na nepochopení závěrů jeho judikatury vyplývající z výše citovaných nálezů a na snahy je nepřipustně paušalizovat a zobecňovat na úkor jedinečnosti každého individuálního případu a v nich zkoumaného zájmu a potřeb nezletilého dítěte, o jehož péči je rozhodováno. Ústavní soud k tomu poznamenal, že v případech soudních rozhodnutí v tak individualizovaných věcech, jakými jsou spory o úpravu výchovných poměrů nezletilých dětí, lze stěžít hovořit o precedenční závaznosti jejich závěrů, a stěžít je možné vymezit obecná kritéria, jejichž naplnění pak vždy, bez ohledu na konkrétní okolnosti projednávaného případu, nutně musí vést k uložení vybraného výchovného opatření. Ke své předchozí judikatuře Ústavní soud uvádí: „Z některých předchozích nálezů Ústavního soudu sice vyplývá, že střídává péče by měla být pravidlem, ovšem jen za předpokladu, že jsou splněny veškeré zákonné podmínky.“¹¹⁷⁶ Tímto Ústavní soud omezuje případy, na něž by aplikoval model střídávající péče dle svých předchozích výše citovaných nálezů, kterou tak benevolentně nadřazoval nad jiné modely péče o dítě.

Náhled na střídávající péči se v judikatuře postupně vyvinul v její silnou podporu, což u laické veřejnosti může vzbuzovat dojem jejího upřednostňování před jinými formami péče. Tyto tendence v judikatuře lze přisuzovat celkové změně společnosti a vnímání rolí rodičů při péči o dítě. Vnímání role otce a matky co do výkonu péče o dítě se pomalu dostává ve vnímání společnosti i praktickém každodenním výkonu péče na stejnou úroveň, což dokazuje např. zvyšující se počet otců na rodičovské dovolené. Právní úprava tak v tomto směru značně podporuje rovné postavení rodičů při výchově a péči o dítě a v porovnání se stavem dřívějším došlo, zejména v praktické rovině a vnímání společnosti, k výraznému posunu.

Na závěr lze tedy uvést, že práva rodičů, ať už rozvedených nebo spolu nežijících, k jejich dítěti, jsou bez dalšího¹¹⁷⁷ stejná, ale rodič, který nemá dítě ve své péči, a nemá stanovený široký styk s dítětem, pak fakticky svá práva k dítěti nevykonává příliš často. Dle mého názoru je nicméně faktická absolutní rovnost rodičů v bezprostředním výkonu jejich práv k dítěti v této situaci nemožná.

V případě rozchodu rodičů a rozpadu rodinné domácnosti tak zřejmě neexistuje řešení, které by zachovalo vztahy v rodině takové, jaké byly předtím. K tomu je nutné poukázat na specifičnost společenských vztahů v rodině. Jak zdůraznil Ústavní soud ve výše citovaných nálezech, jedná se o velmi citlivé vztahy mezi rodiči a dětmi, do nichž by ze strany státních orgánů mělo být zasahováno co nejméně, což vyplývá jak z povahy těchto rodinných vztahů, tak z povahy samotné státní moci. Jakkoli může být soud veden

¹¹⁷⁶ usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 9. 12. 2014 sp. zn. II. ÚS 2224/14, obdobně srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 5. 5. 2015, sp. zn. II. ÚS 107/15

¹¹⁷⁷ práva rodičů k dětem, která jsou součástí rodičovské odpovědnosti, lze dle OZ omezit, anebo omezit její výkon, případně pozastavit výkon rodičovské odpovědnosti, anebo lze rodiče rodičovské odpovědnosti zbavit. K tomu blíže § 865 a násl. OZ.

při úpravě styku rodičů a dětí těmi nejlepšími úmysly, není v jeho silách, aby vytvořil dítěti zcela harmonické výchovné prostředí, které se odvíjí vždy primárně od vztahů mezi rodiči. Této své odpovědnosti by si měli být rodiče vědomi především a tomu také přizpůsobit své vzájemné vztahy při hledání kompromisního řešení při utváření výchovného prostředí svého dítěte.

Mnozí rodiče se domnívají, že nebudou-li mít střídavou péči, ztrácí tím svá práva k dítěti a jsou určitým způsobem zkráceni na svém právu zaručeném LZPS na výchovu a péči o dítě. Tak tomu ovšem není, a dokonce při široce nastaveném styku rodiče s dítětem, které je svěřeno do péče druhého z rodičů, není mezi tímto modelem a modelem střídavé péče patrný téměř žádný rozdíl. Model péče o dítě vybraný soudem tak není až tak rozhodný, jako samotný výkon práv k dítěti realizovaný fakticky, a i v situaci, kdy je dítě svěřeno do péče jednoho z rodičů může být naplněno právo rodiče dle čl. 32 odst. 4 LZPS na výchovu a péči o dítě.

PROBLEMATICKÉ ASPEKTY ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY JMENOVÁNÍ OPATROVNÍKA

MGR. BARBORA HUDKOVÁ

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU

HUDKOVAB@SEZNAM.CZ

Abstrakt

Předkládaný příspěvek se věnuje české právní úpravě jmenování opatrovníka. Pozornost je věnována zejména smyslu a účelu právní úpravy opatrovnictví a postupu při jmenování opatrovníka. Dále se příspěvek zabývá především institutem veřejného opatrovníka a problémy, které současná právní úprava v této oblasti přináší.

Abstract

This paper deals with the czech legislation of appointment the guardian. Attention is brought to the issue of sense and purpose of this legislation. The paper also deals with the procedure of appointment the guardian. Author also focuses on the issue of public guardian and problems with the current legislation of this issue.

Úvod

Ve svém příspěvku bych se ráda věnovala velmi důležité, avšak poněkud opomíjené otázce jmenování opatrovníka člověku podle zák. č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „o.z.“), a to za situací, kdy jde o jmenování opatrovníka bez návrhu. Konkrétně bych se ráda zaměřila na ustanovení § 471 o. z., na způsob výběru opatrovníka s ohledem na účel institutu opatrovnictví, a to zejména se zaměřením na veřejného opatrovníka, způsob jeho výběru a fungování. Pozornost bude věnována problematickým místům současné právní úpravy a možnostem jejich řešení, ať už výkladem či změnou právní úpravy.

Smysl a účel institutu opatrovnictví

Opatrovník se člověku jmenuje podle ustanovení § 465 odst. 1 o. z. v situacích, kdy člověk není objektivně schopen účinně hájit své zájmy, zejména je-li omezen ve svéprávnosti, ale i v případech, kdy z důvodu nepříznivého zdravotního stavu má potíže se správou svého jmění nebo hájením svých práv a ve svéprávnosti omezen nebyl, nebo vyžaduje-li to veřejný zájem. Opatrovník zastupuje člověka právě v situacích, jejichž řešení mu činí obtíže. Je proto zřejmé, že opatrovníkem musí být osoba, která je tyto situace

způsobilá adekvátně řešit. Jestliže by opatrovníkem byla ustanovena osoba, jež potřebnými schopnostmi nedisponuje, bylo by její jmenování opatrovníkem zcela zbytečné, jelikož by stejně situace, ve kterých je jí třeba, neuměla vyřešit.

Navíc ustanovení § 457 o. z. přímo stanoví, že účelem opatrovnictví je účinná ochrana zájmů zastoupeného a naplňování jeho práv, což je naplněním základní zásady zakotvené již v ustanovení § 3 odst. 2 písm. c) o. z., že nikdo nesmí pro nedostatek věku, rozumu nebo pro závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu.¹¹⁷⁸ Uvedený účel je nutno zohlednit v každém případě a zejména tehdy, kdy se zákonným zástupcem nebo opatrovníkem stává fyzická osoba nezletilému nikoli plně svéprávnému dítěti nebo opatrovanci cizí, nebo dokonce orgán veřejné moci.¹¹⁷⁹ Z výše uvedeného nepochybně vyplývá, že alfou a omegou institutu opatrovnictví je nalezení kompetentní osoby, která je schopna zastupovat opatrovance v situacích, jež není schopen zvládat sám a je schopna a ochotna ochránit jeho zájmy. Proto výběr opatrovníka ze strany soudu musí být nanejvýš obezřetný a nikoliv pouze formální.

Postup při výběru opatrovníka

Soud by měl při výběru opatrovníka upřednostnit osobu podle přání opatrovance, avšak toto je možné pouze za předpokladu, že je opatrovanec schopen projevit přání. Zásadně je však soud povinen člověka, jemuž má být ustanoven opatrovník, zhlédnout. Způsob, jakým tak má soud učinit, není stanoven, proto by vždy mělo být zhlédnutí přizpůsobeno konkrétnímu případu, poněvadž ne vždy bude možné, aby se osoba, již má být ustanoven opatrovník, mohla dostavit k soudu. U případů, kdy zhlédnutí osoby nebude možné při jednání soudu, by nemělo docházet k tomu, že osoba nebude zhlédnuta vůbec. Jedinou výjimkou z povinnosti soudu zhlédnout opatrovance je skutečnost, že zhlédnutí brání nepřekonatelná překážka. Tato nepřekonatelná překážka je například situace, kdy se opatrovník ustanovuje osobě neznámého pobytu či osobě neznámé, v žádném případě by to neměla být situace, kdy je opatrovanec například umístěn v ústavu sociální péče či nemocničním zařízení a nelze jej dopravit k soudu. K překlenutí nastíněné překážky totiž soud může využít postup podle ustanovení § 18 zák. č. 292/2013 Sb., zákona o zvláštních řízeních soudních (dále jen „z.ř.s.“) a svolat jiný soudní rok, který lze konat například v ústavním zařízení, kde zároveň zhlédne osobu, již má být jmenován opatrovník. Dokazování lze sice konat při jiném soudním roku pouze v případech, je-li to účelné a umožňuje to povaha věci, avšak je zřejmé, že zhlédnutí osoby, jež je stěžejní pro rozhodování o ustanovení opatrovníka, zcela jistě požadavek účelnosti naplní.

¹¹⁷⁸ PTÁČEK, L. In MELZER, F., TÉGL, P. a kol. Občanský zákoník. Velký komentář § 419-654. Svazek III. Věci a právní skutečnosti. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 135.

¹¹⁷⁹ DÁVID, R., HRDLIČKA, M. In LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2014, s. 1693.

Ovšem jednoznačná odpověď na otázku, zda lze zhlédnutí člověka vůbec považovat za důkazní prostředek či jde o zcela zvláštní úkon soudu, dosud dána není. Skutečnost, že by mělo jít o zcela jiný úkon soudu je dovozována z toho, že zhlédnutí neslouží k dokazování skutkového stavu, nýbrž k získávání jedinečného dojmu či pocitu soudem na základě toho, jak posuzovaný na soud v daném okamžiku působí, což však nelze označit za prokázání skutečnosti.¹¹⁸⁰ S tímto názorem nesouhlasím a přikláním se k tomu, že zhlédnutí slouží ke zjištění skutkového stavu věci. Zhlédnutí člověka totiž neslouží pouze k tomu, aby byla zachována jeho důstojnost, nýbrž aby soud zjistil jaký je skutečný stav člověka, jemuž má být ustanoven opatrovník. Soud již sice může mít k dispozici znalecký posudek, avšak pouze bezprostřední kontakt s člověkem mu poskytne reálný obraz o jeho stavu.

Je proto zřejmé, že účelem zhlédnutí je zjištění skutkového stavu věci, konkrétně jak se osoba projevuje, a zda opravdu potřebuje opatrovníka. Po provedeném zhlédnutí je soud tímto ovlivněn a dává poznatky získané při zhlédnutí člověka do vzájemné souvislosti s dalšími provedenými důkazními prostředky a následně vše jako celek vyhodnotí. Soud sice stav člověka vnímá vlastními smysly, ale nemyslím si, že by tato skutečnost popírala zhlédnutí jako důkazní prostředek. Za důkazní prostředek totiž lze považovat podle ustanovení § 125 zák. č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále jen o. s. ř.) vše, čím lze zjistit stav věci. Skutečnost, že zhlédnutí nelze zařadit pod žádnou z kategorií v ustanovení § 125 o. s. ř. neznamená, že nemůže být považováno za důkazní prostředek, protože výčet důkazních prostředků je v o. s. ř. pouze demonstrativní. Zhlédnutí je proto důkazní prostředek specifický.¹¹⁸¹ A z důvodu, že není v zákoně uveden postup, jak jej provést, zvolí tento postup soud. Vzhledem k výše uvedenému se proto kloním k názoru, že zhlédnutí je důkazním prostředkem a budu z toho v dalším textu vycházet.

Jsem toho názoru, že nezhlédnutí osoby umístěné například v ústavu, tedy osoby, jejíž pobyt je soudu znám, ačkoliv k tomu má nástroje, je vadou řízení, která může mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci ve smyslu ustanovení § 205 odst. 2 písm. c) o. s. ř. Podle komentářové literatury je postup, kdy dojde k nařízení jiného soudního roku, aniž by byly splněny předpoklady odvolacím důvodem právě podle ustanovení § 205 odst. 2 písm. c) o. s. ř., proto se domnívám, že totéž by mělo platit i obráceně. Ačkoliv ustanovení § 18. z. ř. s. stanoví, že soud může nařídit jiný soudní rok, a nikoliv, že musí, považuji jeho povinnost zhlédnout opatrovnice zakotvenou v ustanovení § 471 odst. 1 občanského zákoníku za speciální ustanovení ve vztahu k ustanovení § 18 z. ř. s., bez ohledu na to, že

¹¹⁸⁰ MALÁ, J. Povinnost zhlédnutí posuzovaného v intencích rekodifikace civilního procesu. *Acta Iuridica Olomucensia*, 2015, Vol. 10, No. 1, s.183.

¹¹⁸¹ PTÁČEK, L. In MELZER, F., TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník. Velký komentář § 419-654. Svazek III. Věci a právní skutečnosti*. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 151.

není stanoven způsob, jaký má být využit při zhlédnutí opatrovance, poněvadž jediný způsob, který se soudu nabízí pro zhlédnutí opatrovance, jež se objektivně nemůže dostavit k soudu, a jehož pobyt je znám, je právě jiný soudní rok.

Otázkou je také, kdo by měl opatrovance zhlédnout, tedy zda to musí být přímo soudce, nebo postačí vyšší soudní úředník, respektive justiční čekatel či asistent soudce. Častou praxí je právě využívání vyšších soudních úředníků při této činnosti, kdy zásadně vyšší soudní úředník navštíví osobu opatrovance v místě bydliště či v nemocničním zařízení podle toho, kde se opatrovanec zrovna nachází a sepíše o jeho zhlédnutí protokol, jenž následně předá soudci. Právní úprava vyšších soudních úředníků konkrétně ustanovení § 11 písm. a) zákona č. 121/2008 Sb., o vyšších soudních úřednících a vyšších úřednících státního zastupitelství, neumožňuje vyšší soudním úředníkům vedení řízení ve věci samé a jiný soudní rok lze zcela nepochybně považovat pouze za jiný způsob vedení řízení ve věci samé¹¹⁸², z toho dovozují, že jej má konat výlučně soudce.

Při posuzování skutečnosti, kdo je oprávněn zhlédnout opatrovance, je také klíčová povaha zhlédnutí pro rozhodnutí o jmenování opatrovníka. Je nezbytné si uvědomit, že zhlédnutí opatrovance slouží jako stěžejní důkazní prostředek při rozhodování o tom, zda určité osobě je nutné jmenovat opatrovníka. Dokazování je páteří civilního procesu, proto jsem toho názoru, že zcela zásadní důkaz v tomto řízení by měl být proveden a zhodnocen právě jen soudcem. Je to soudce, kdo má na podkladě zhlédnutí osoby zhodnotit a rozhodnout, zda jí má být jmenován opatrovník a kdo jím má být, proto by zhlédnutí měl realizovat osobně a nikoli zprostředkovaně tím, že si přečte protokol sepsaný vyšším soudním úředníkem.¹¹⁸³ Nicméně objevují se i názory, které říkají, že pokud osobu zhlédne vyšší soudní úředník a z ostatních důkazních prostředků provedených v řízení vyplývá nepochybně stav posuzované osoby, pak trvání na zhlédnutí osoby přímo soudcem by byl přepjatý formalismus.¹¹⁸⁴

S tímto se neztotožňuji, jelikož v řízení o omezení svéprávnosti, které je spojeno s řízením o jmenování opatrovníka, je vždy prováděn jako důkaz znalecký posudek posuzující stav člověka, a z něho by měl vyplynout jednoznačně jeho zdravotní a psychický stav, proto bychom mohli vždy tvrdit, že zhlédnutí soudcem je nadbytečné a postačí, zhlédne-li člověka vyšší soudní úředník. Důvodem pro zrušení rozhodnutí o svéprávnosti respektive jmenování opatrovníka za situace, kdy osobu zhlédl vyšší soudní úředník je dle názoru Krajského soudu v Plzni situace, kdy z ostatních provedených důkazních prostředků plyne, že osobní zhlédnutí posuzovaného člověka přímo vyřizujícím soudcem

¹¹⁸² SVOBODA, K. In SVOBODA, K. a kol. Zákon o zvláštních řízeních soudních, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2015, s. 28.

¹¹⁸³ Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 11. 9. 2014, sp. zn. 26Co 197/2014

¹¹⁸⁴ JIRSA, J. Komentář k usnesení krajského soudu v Plzni, ze dne 24. 9. 2014, č.j. 12 Co 306/2014 – 185. Dostupné na <http://www.pravniprostor.cz/judikatura/procesni-pravo/zhlednuti-posuzovaneho-v-rizeni-o-svepravnosti>. Citováno dne 27. 2. 2016.

by mohlo vést k jinému rozhodnutí ve věci samé.¹¹⁸⁵ Z uvedeného zřejmě vyplývá, že problém nastává pouze v situacích, kdy protokol sepsaný vyšším soudním úředníkem zjevně nekoresponduje s dalšími provedenými důkazními prostředky, což ale nutně nemusí znamenat, že chyba je na straně vyššího soudního úředníka.

Vzhledem k důležitosti zhlédnutí člověka pro rozhodování o omezení svéprávnosti či jmenování opatrovníka by tuto činnost měl provádět vždy soudce. Pouze nezprostředkované zhlédnutí člověka mu totiž může přinést skutečnou představu o jeho stavu, což nepochybně nezajistí protokol o zhlédnutí člověka ani odborný znalecký posudek. Otázku, kdo je oprávněn zhlédnout osobu opatrovance v současné době řeší Nejvyšší soud České republiky, který má vydat sjednocující stanovisko.¹¹⁸⁶ V poslední a pravděpodobně konečné verzi stanoviska se Nejvyšší soud přiklonil k názoru, že zhlédnutí člověka by měl provést zásadně soudce, a to z důvodu že zhlédnutí slouží k tomu, aby soudce měl osobní kontakt s posuzovaným člověkem, neboť zhlédnutí je i projevem respektu k důstojnosti posuzovaného člověka a soudce by si měl skutečně utvořit názor o jeho stavu bezprostředně, což při přečtení protokolu sepsaného vyšším soudním úředníkem opravdu nelze. Člověka může zhlédnout osoba odlišná od soudce jen za zcela mimořádných důvodů, ve věci musí být dalšími důkazy přesvědčivě zjištěn skutkový stav a tento výjimečný postup musí být náležitě odůvodněn.¹¹⁸⁷

Jak již bylo uvedeno výše, soud by měl při jmenování opatrovníka vždy přihlédnout i k přání opatrovance, je-li ho schopen vyslovit. Nezbytným aspektem při výběru osoby opatrovníka však je souhlas osoby, jež má být opatrovníkem jmenována.¹¹⁸⁸ Nelze totiž nikoho nutit, aby funkci opatrovníka vykonával. Jedinou výjimkou je opatrovník veřejný. Opatrovníkem nemůže být ani člověk, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy opatrovance, přičemž ojedinělý rozpor není na závadu. Z opatrovnictví člověka vylučuje pouze takový rozpor se zájmy opatrovance, který je soustavnější a dlouhodobější povahy, a po delší dobu znemožňuje hájit zájmy opatrovance. Případy ojedinělé kolize zájmů opatrovníka a opatrovance lze totiž vyřešit ustanovením kolizního opatrovníka.¹¹⁸⁹ Nastíněné řešení je zcela jistě nejlepším možným, kolize zájmů ostatně může nastat i v případě zákonného zastoupení nezletilého. Je jistě v zájmu opatrovance, aby měl stabilního opatrovníka, a ojedinělý střet vyřešit ustanovením kolizního opatrovníka, než nejmenovat vhodnou osobu vůbec pro přechodný střet zájmů. Vhodných osob pro opatrovnictví totiž v okruhu

¹¹⁸⁵ Usnesení krajského soudu v Plzni, ze dne 24. 9. 2014, č.j. 12 Co 306/2014 – 185.

¹¹⁸⁶ Sjednocující stanovisko se sice týká výkladu § 55 o. z. a § 38 z. ř. s. týkající se zhlédnutí člověka při rozhodování o omezení svéprávnosti, avšak § 471 odst. 1 o.z. taktéž hovoří o povinném zhlédnutí člověka, proto je zřejmé, že se stanovisko uplatní i na něj.

¹¹⁸⁷ Návrh sjednocujícího stanoviska Občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. Cpjn 201/2015

¹¹⁸⁸ Rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 8. srpna 1966, sp. zn. 7 Co 206/66

¹¹⁸⁹ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 26. 5. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3871/2010

jednotlivých opatrovanců zásadně není více, spíše naopak, jelikož často se funkce opatrovníka z vhodných osob nechce ujmout nikdo.

Občanský zákoník stanoví okruh osob, z nichž musí soud opatrovníka primárně vybírat. Nejprve by měl soud oslovit příbuzné opatrovance a osoby blízké. Ovšem vztah ať už příbuzenský nepostačuje, nezbytné je, aby osoba osvědčila o opatrovance dlouhodobý a vážný zájem. Proto i za předpokladu, že jde o osobu příbuzného, která se svým jmenováním souhlasí, nelze opomenout zkoumání dlouhodobého a vážného zájmu o opatrovance, aby se nestalo, že se ujme opatrovnictví osoba, jež se o opatrovance nikdy nezajímala, ale je motivována například rozsahem jeho majetku. Ustanovení § 471 odst. 2 o. z. stanoví, že není třeba dlouhodobý zájem dokazovat, stačí, je-li osvědčen. Osvědčení představuje nižší míru jistoty než prokázání určité skutečnosti. Jde o míru zjištění skutkového stavu spočívající v závěru o pravděpodobnosti tvrzeného stavu.¹¹⁹⁰ Z toho důvodu osvědčení dlouhodobého zájmu o opatrovance bude jistě snadnější a rychlejší než jeho prokázání. Je totiž samozřejmé, že jmenování opatrovníka má být co možná nejrychlejší, avšak nesmí být na úkor kvality a odpovědnosti při výběru. Aby došlo k osvědčení skutečnosti, musí se jevit jako pravděpodobná, což v případě osvědčení zájmu znamená, že je z okolností více pravděpodobné, že osoba o opatrovance má vážný a dlouhodobý zájem, než že tomu tak není.

Za situace, kdy se mezi příbuznými ani osobami opatrovanci blízkými nenachází osoba, která by splňovala podmínky pro jmenování opatrovníkem, je nezbytné zamyslet se nad tím, kdo může být tak zvanou jinou osobou, jež se ujme opatrovnictví, jak předpokládá ustanovení § 471 odst. 2 o. z. Komentář k tomuto ustanovení nijak blíže nerozvádí, kdo by mohl být touto osobou.¹¹⁹¹ Původní myšlenkou zřejmě bylo, aby to byla jiná fyzická osoba, která má o opatrovance dlouhodobý a vážný zájem, splňuje všechny výše uvedené podmínky a se svým jmenováním opatrovníkem souhlasí. To znamená, že nepůjde o osobu blízkou ani příbuzného. Avšak pravděpodobnost, že by se našla osoba, která nesplňuje znaky osoby blízké, a má o opatrovance opravdový a dlouhodobý zájem, je opravdu nízká vzhledem k definici osoby blízké v ustanovení § 22 o. z.¹¹⁹²

Za úvahu jistě stojí, zda by jinou osobou, kterou lze jmenovat opatrovníkem, mohla být i právnická osoba. Vzhledem k tomu, že právnickou osobou je i obec, která může mít postavení veřejného opatrovníka či právnická osoba touto obcí zřízená, není

¹¹⁹⁰ KŘIVÁČKOVÁ, J. In SVOBODA, K., ŠÍNOVÁ, R., HAMULÁKOVÁ K. a kol. Civilní proces. Obecná část a sporné řízení. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014. s. 129.

¹¹⁹¹ DÁVID, R., HRDLIČKA, M.. In LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2014, s. 1708.

¹¹⁹² Ustanovení § 22 odst. 1 zák. č. 89/2012 Sb. Osoba blízká je příbuzný v řadě přímé, sourozenec a manžel nebo partner podle jiného zákona upravujícího registrované partnerství (dále jen „partner“); jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném se pokládají za osoby sobě navzájem blízké, pokud by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pociťovala jako újmu vlastní. Má se za to, že osobami blízkými jsou i osoby sešvagřené nebo osoby, které spolu trvale žijí.

důvod, aby se opatrovníkem nemohla stát právnická osoba, která však nebude v pozici opatrovníka veřejného. K tomu, aby se právnická osoba zřízená obcí stala jiným než veřejným opatrovníkem, je nutné, aby se svým jmenováním vyslovila souhlas. Je samozřejmé, že tato právnická osoba musí splnit podmínky pro jmenování opatrovníkem a také musí mít potřebnou právní osobnost, která zásadně plyne z jejího zakladatelského dokumentu. V úvahu jistě přichází i právnická osoba zřízená osobou práva soukromého nikoli samosprávnými celky, disponuje-li potřebnou právní osobností. U těchto osob by však měla být prováděna zvýšená kontrola, a mělo by být zevrubně posuzováno, zda tato osoba skutečně skýtá záruky řádné ochrany práv opatrovance a není motivována například pouze jeho majetkem.

Veřejný opatrovník

Jestliže osoba splňuje předpoklady stát se opatrovníkem, tedy je plně svéprávná a je schopna činit právní jednání, která nemůže opatrovanec činit sám, nejde-li o osobu, která je v přímém rozporu s vysloveným přáním opatrovance a osoba vysloví souhlas se svým jmenováním, nenastává zásadně žádný problém. Jde o ideální případ. Ovšem jak tomu vždy v praxi bývá, většina případů ideálních není. Tam, kde nelze nalézt osobu, která by se dobrovolně ujala opatrovnictví, musí nastoupit opatrovník veřejný. Je totiž ve veřejném zájmu, aby každá osoba, která to potřebuje, měla opatrovníka odpovídající kvality. Z toho důvodu existuje institut veřejného opatrovníka, který představuje jakousi pojistku, aby se osoby neocitly bez pomoci, nejsou-li objektivně schopny hájit své zájmy či spravovat svůj majetek.

Veřejným opatrovníkem podle ustanovení § 471 odst. 3 o. z. může být obec, v níž má opatrovanec bydliště, nebo právnická osoba zřízena touto obcí k plnění úkolů tohoto druhu, přičemž ho lze jmenovat i bez jeho souhlasu. Jako zcela klíčový nedostatek v současné právní úpravě spatřuji určování příslušné obce jako veřejného opatrovníka pouze podle bydliště opatrovance. Pojem bydliště je definován v ustanovení § 80 odst. 1 o. z. jako místo, kde se člověk zdržuje s úmyslem žít tam s výhradou změny poměrů trvale. U osob omezených na svéprávnosti ve značné míře se spíše uplatní definice dle ustanovení § 80 odst. 2 o. z., jelikož osoba, která je například těžce mentálně postižena, není schopna pojmout úmysl zdržovat se na určitém místě trvale, protože si skutečnost, kde žije, není schopna uvědomit, natožpak ji svým rozhodnutím ovlivnit. V těchto případech je proto nezbytné považovat za její bydliště místo, kde v danou chvíli žije. Pokud budeme postupovat striktně dle dikce ustanovení § 80 o. z., může dojít k situacím, a také k nim již v praxi dochází, že veřejným opatrovníkem je jmenována obec, která k této činnosti nemá materiální ani personální substrát.

Již jsem se setkala s případem, kdy obec s 1.300 obyvateli, kde na obecním úřadě působili pouze tři zaměstnanci, byla jmenována veřejným opatrovníkem téměř desítkou osob z důvodu, že se na jejím území nacházel domov pro osoby se zdravotním postižením,

jenž byl příspěvkovou organizací kraje, a péče o tyto osoby se nechtěli ujmout příbuzní. Soud při jmenování této obce opatrovníkem nijak nezohlednil námitky obce spočívající v tom, že obec nemá zaměstnance ani jiné vhodné osoby, které by mohly plnit funkci opatrovníka a ani pro zaměstnání pracovníků k tomuto účelu nemá žádné finanční prostředky. Nyní výkon funkce opatrovníka leží na starostovi obce. Hlavním argumentem pro ustanovení této obce opatrovníkem byla judikatura Ústavního soudu¹¹⁹³, která se následně promítla i do ustanovení § 149b odst. 3 zák. č. 128/2000 Sb., o obcích, a to že výkon funkce veřejného opatrovníka je výkonem přenesené působnosti a stát je povinen na něj poskytnout prostředky.

Uvedený názor lze zcela jistě pokládat za správný, ovšem to by musel být prováděn i v praxi. Ve skutečnosti obcím stát prostředky na opatrovnickou agendu neposkytuje. Přitom je nezbytné si uvědomit, že výkon funkce opatrovníka není snadný. Navíc na veřejné opatrovníky zásadně zbydou ty nejproblematictější případy, jež nejsou ochotni či schopni řešit příbuzní. Může jít o osoby chorobně závislé na drogách, alkoholu, agresivní, často značně zadlužené bez vlastních příjmů. V menších obcích, kde nejsou zavedeny sociální služby, je situace ještě horší¹¹⁹⁴. Otázkou zůstává, jak nastíněný problém vyřešit. Očekávat, že stát začne sám od sebe poskytovat finanční prostředky obcím, je zřejmě zbytečné. Ustanovení § 471 odst. 2 o. z. totiž v případě veřejného opatrovníka odkazuje na jiný zákon, ten ale dosud nebyl přijat. Právě v zákoně o veřejném opatrovnictví měl být podrobně upraven jeho výkon včetně zásad, požadavky na osoby, jež veřejný opatrovník pověří péči o opatrovance a způsob financování veřejných opatrovníků.¹¹⁹⁵ Uvedený zákon však podle poznatků z praxe zoufale chybí. Proto je nutné zabývat se tím, zda je možné nalézt řešení za současného stavu právní úpravy.

Zásadním problémem, který vzniká při jmenování veřejného opatrovníka, je, jak již bylo výše naznačeno, hledisko bydliště, poněvadž to nijak nezohledňuje možnosti jednotlivých obcí. Dokud se postupovalo podle ustanovení § 27 odst. 3 zák. č. 40/1964 Sb.¹¹⁹⁶, občanského zákoníku, kde se uváděl pojem orgán místní správy, judikaturou bylo dovozeno, že tímto orgánem je obec, kde osoba bydlí, čímž bylo myšleno místo, kde je hlášena k trvalému pobytu¹¹⁹⁷, což může být a často je místo odlišné od bydliště. Do

¹¹⁹³ Usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 7. 2007, sp. zn. II. ÚS 995/07. „Je povinností státu poskytnout obci, která je rozhodnutím soudu ustanovena opatrovníkem, takové finanční zajištění, aby měla dostatečné materiální a personální kapacity opatrovnickou funkci řádně vykonávat.“

¹¹⁹⁴ DVOŘÁČKOVÁ, S. Pomoc veřejným opatrovníkům připomíná horký brambor. Dostupné na <http://moderniobec.cz/pomoc-verejnym-opatrovnikum-pripomina-horky-brambor/>. Citováno dne 25. 2. 2016.

¹¹⁹⁵ PTÁČEK, L. In MELZER, F., TÉGL, P. a kol. Občanský zákoník. Velký komentář § 419-654. Svazek III. Věci a právní skutečnosti. 1. vydání. Praha: Leges, 2014, s. 153.

¹¹⁹⁶ Ustanovení § 27 odst. 3 zák. č. 40/1964 Sb. „Nemůže-li být opatrovníkem ustanoven příbuzný fyzické osoby ani jiná osoba, která splňuje podmínky pro ustanovení opatrovníkem, ustanoví soud opatrovníkem orgán místní správy, popřípadě jeho zařízení, jestliže je oprávněno vystupovat svým jménem (§ 18 odst. 1).“

¹¹⁹⁷ Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 5. 3. 2014, sp. zn. 30 Cdo 596/2014.

účinnosti nového občanského zákoníku se tedy veřejný opatrovník určoval podle trvalého pobytu. Ani tento stav však nebyl ideální. U osob, které nemají rodinné zázemí, a musí jim být ustanovován veřejný opatrovník, je trvalý pobyt často pouze formální bez jakéhokoliv vztahu k dané obci (viz trvalý pobyt na obecním úřadě) a také v něm nejsou zohledněny možnosti obce.

Pro vyřešení problému při jmenování opatrovníka je stěžejní vyřešení otázky, jak lze vyložit pojem bydliště, konkrétně zda je nezbytné držet se definice v ustanovení § 80 o. s. ř., či postupovat podle stávající judikatury a za určující považovat místo trvalého pobytu, jak tomu bylo za účinnosti starého občanského zákoníku, či je možné najít další řešení.

Systematickým výkladem lze dospět k závěru, že by měla být respektována definice bydliště podle občanského zákoníku, jelikož pojem bydliště je definován v obecné části občanského zákoníku v hlavě II., u osob a v obecné části je v následující hlavě III. upraveno zastoupení včetně opatrovnictví fyzických osob, ke kterým se definice bydliště vztahuje. Protože v části o opatrovnictví se žádná definice bydliště nenachází, měla by být použita definice z obecné části týkající se osob. Lze totiž předpokládat, že pokud by zákonodárce měl v úmyslu vykládat pojem bydliště jinak, než je uvedeno u úpravy fyzických osob, zakotvil by jinou definici přímo u opatrovnictví, či by použil jiný pojem než bydliště. Je proto třeba vycházet z předpokladu racionálního zákonodárce, který užívá jednotnou terminologii. Je samozřejmé, že určité pojmy mohou mít význam odlišný, například pojem stavby v právu soukromém a veřejném¹¹⁹⁸, zde však hovoříme o jediném kodexu soukromého práva, proto je východisko racionálního zákonodárce zcela jistě legitimní a při výkladu pojmu bydliště u určování veřejného opatrovníka je nutno respektovat definici uvedenou v ustanovení § 80 občanského zákoníku. Jestliže by zákonodárce chtěl zachovat stávající stav, a vybírat veřejného opatrovníka podle trvalého pobytu opatrovance, zřejmě by nezakotvil do právní úpravy výslovně pojem bydliště.

Systematický výklad stejně jako jazykový ovšem není pro zjištění obsahu právního předpisu dostatečný. Za zásadní je třeba považovat objektivně teleologický výklad, to znamená výklad smyslem a účelem daného ustanovení. Je totiž zřejmé, že právo je vytvářeno k tomu, aby bylo dosaženo určitého legitimního účelu.¹¹⁹⁹ Důležitost objektivně teleologického výkladu zdůrazňuje přímo sám občanský zákoník ve svém ustanovení § 2 odst. 2,¹²⁰⁰ který říká, že se nikdo nemůže dovolávat slov právního předpisu proti jeho smyslu. Stejně tak i před účinností nového občanského zákoníku poukazoval na důležitost

¹¹⁹⁸ MELZER, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 143.

¹¹⁹⁹ Tamtéž, s. 158.

¹²⁰⁰ Ustanovení § 2 odst. 2 zák. č. 89/2012 Sb. „Zákonnému ustanovení nelze přikládat jiný význam, než jaký plyne z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti a z jasného úmyslu zákonodárce; nikdo se však nesmí dovolávat slov právního předpisu proti jeho smyslu.“

výkladu podle smyslu a účelu právní normy i Ústavní soud.¹²⁰¹ Objektivně teleologickým výkladem ustanovení §§ 465 až 471 o. z., tedy ustanovení týkajících se opatrovnictví člověka, je nutné dospět k závěru, že smyslem a účelem těchto ustanovení je zajištění kompetentní osoby, která se stane opatrovníkem. Stěžejní je ochrana opatrovance. Proto výklad, že veřejným opatrovníkem bude vždy obec, kde opatrovanec bydlí, bez jakéhokoliv dalšího posuzování, zda je vybraná obec (například vzhledem k velikosti a množství zaměstnanců) vůbec objektivně schopna opatrovnictví v zájmu opatrovance zajistit, by odporoval účelu institutu opatrovnictví. Vzhledem ke zjevnému účelu úpravy opatrovnictví, soudy nesmí pouze mechanicky aplikovat text zákona a musí se od něj odchýlit, pokud to účel zákona vyžaduje.¹²⁰² Jsem proto přesvědčena, že soud je povinen vždy přihlídnout k možnostem konkrétní obce při jejím jmenování veřejným opatrovníkem, než dávat přednost formálnímu a jazykovému výkladu pojmu bydliště v ustanovení § 471 odst. 3 o. z. a za opatrovníka zvolit například větší obec nejbližší obci, kde má opatrovanec bydliště, protože osoba nemůže zůstat bez opatrovníka, a soud je povinen najít odpovídající řešení.

Zakotvení pojmu bydliště má jistě mimo jiné sloužit k tomu, aby byla veřejným opatrovníkem obec, která má o osobě opatrovance informace a je mu nejbližší. Proto nesplňuje-li obec, kde má opatrovanec bydliště požadované kvality, měla by být zvolena obec s odpovídajícími kvalitami místa bydliště opatrovanci nejbližší. Potřebné kvality včetně sociálního odboru vybaveného k řešení záležitostí opatrovnictví obvykle mají obce s rozšířenou působností. V novém občanském zákoníku byla původně zamýšlena koncepce, kdy by veřejným opatrovníkem mohly být pouze obce s rozšířenou působností, které mají dostatečné personální a materiální zázemí, tato koncepce se však nenaplnila a v § 471 odst. 3 o. z. zůstala obec, kde má opatrovanec své bydliště.

Na základě výše uvedeného je však zřejmé, že tento nedostatek lze překlenout výkladem. Avšak s ohledem na to, že soudy postupují dlouhodobě formálně a změnu jejich přístupu nelze očekávat bez toho, aby ve věci jednoznačně rozhodl Ústavní soud, je nezbytné zamýšlet se nad změnou právní úpravy a výslovně zakotvit, že veřejným opatrovníkem bude vždy obec s rozšířenou působností, nebo že soud musí veřejným opatrovníkem jmenovat obec nejbližší bydlišti opatrovance, která splňuje potřebné předpoklady pro výkon funkce opatrovníka, jestliže přímo obec, kde má opatrovanec bydliště potřebné požadavky nesplňuje, respektive zakotvit povinnost vždy zkoumat možnosti případného opatrovníka, i když jde o opatrovníka veřejného. Nejlepším řešením

¹²⁰¹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2010, sp. zn. I. ÚS 2736/07

¹²⁰² Nález Ústavního soudu ze dne 10. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 755/06 . „Obecný soud není absolutně vázán doslovným zněním zákona, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit, pokud to vyžaduje účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jenž má svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku.“

situace by bylo přijetí chybějícího zákona o veřejném opatrovnictví, jenž by měl vyřešit mimo jiné i financování veřejných opatrovníků.

Občanský zákoník dále výslovně stanoví, že opatrovníkem může být i právnická osoba zřízená touto obcí k plnění úkolů souvisejících s opatrovnictvím. Často půjde o různá zařízení pro osoby se zdravotním postižením zásadně ve formě příspěvkové organizace. V dikci uvedeného ustanovení je ovšem opět několik problémů. Předně je tam výslovně uvedeno, že to musí být právnická osoba zřízena touto obcí, čímž je zřejmě myšleno obcí, v níž má opatrovanec své bydliště. Pokud bychom vycházeli pouze z toho, že se může jednat o právnickou osobu zřízenou pouze touto obcí, byl by výklad značně zužující. S ohledem na to, že malé obce, které nemají kapacitu pro výkon funkce opatrovníka, zcela nepochybně nebudou disponovat prostředky na zřízení právnické osoby pro tento účel, nastíněný problém bude přetrvávat. Zmíněný nedostatek se dá překlenout na základě výše uvedeného objektivně teleologického výkladu právních předpisů o opatrovnictví, kdy opatrovníkem by mohla být právnická osoba zřízená i jinou obcí v blízkosti bydliště opatrovance, která splňuje potřebné předpoklady a má kapacitu se o opatrovance postarat.

V naprosté většině případů jsou ovšem zřizovatelé právnických osob určených k péči o osoby, jež se o sebe nedokážou z různých důvodů samy postarat a hájit své zájmy, kraje, jelikož péče o tyto osoby, je značně finančně náročná. Právní formou těchto právnických osob je nejčastěji příspěvková organizace. Proto lze uvažovat o tom, zda mohou právnické osoby zřízené krajem být jmenovány veřejným opatrovníkem, když v ustanovení § 471 odst. 3 o.z. se hovoří pouze o právnických osobách zřízených obcemi. V první řadě se domnívám, že je-li právnická osoba zřízená krajem zřízena právě k účelu péče o osoby, jež se nejsou schopny samy o sebe postarat, měl by jí soud při rozhodování o jmenování veřejného opatrovníka vzít v potaz. A je-li vhodná pro péči o osobu opatrovance a má potřebnou právní osobnost, je soud oprávněn ji opatrovníkem jmenovat.

Skutečnost, že se jedná o příspěvkovou organizaci kraje lze překonat výkladem, protože se nachází na území obce, kde je bydliště opatrovance nebo v blízkosti jeho bydliště, jejím zřizovatel je taktéž územní samosprávný celek a za použití argumentu a *minori ad maius* lze dovodit, že jestliže lze jmenovat veřejným opatrovníkem právnickou osobu zřízenou nižším samosprávným celkem (obcí), může jím být i právnická osoba zřízena územním samosprávným celkem vyšším, je-li zřízena k odpovídajícímu účelu. Ustanovení § 471 odst. 3 o. z. stanovující, že veřejným opatrovníkem může být i právnická osoba totiž směřuje na to, aby v případě, že vhodná právnická osoba existuje, nebyla opatrovníkem jmenována obec, ale právě právnická osoba, která má lepší předpoklady k výkonu funkce opatrovníka a jsou jí poskytovány k tomuto účelu finanční prostředky.

Je možné namítat, že uložení povinnosti být veřejným opatrovníkem právnické osobě zřízené krajem, je ukládání povinností nad rámec zákona, které odporuje

ústavnímu pořádku.¹²⁰³ Tato námitka může být relevantní v tom směru, že zřízení například příspěvkové organizace za účelem péče o osoby, které nejsou schopny se samy o sebe postarat není výkonem vrchnostenské správy, nýbrž správy pečovatelské¹²⁰⁴, u níž se nejedná o výkon veřejné moci, neboť adresátům nelze ukládat povinnosti nezávisle na jejich vůli. Proto příspěvkové organizaci nelze ukládat povinnosti, aniž by to zákon stanovil. Ačkoliv je právnická osoba zřízená krajem dle jazykového výkladu zcela mimo jazykovou oblast pojmu právnická osoba zřízená obcí, lze uvažovat o tom, zda je možné aplikovat analogii legis s tím, že jde o nevědomou mezeru v zákoně, kterou si zákonodárce neuvědomil, a je ji proto možné v souladu s účelem právní úpravy jmenování opatrovníkem právnickou osobu překlénout.

Domnívám se, že toto je skutečně možné, jelikož zákonodárce si při tvorbě předmětného ustanovení zjevně neuvědomil, že k účelům slučujícím se s výkonem funkce opatrovníka jsou zřizovány především příspěvkové organizace kraje, přičemž tyto jsou daleko častější než příspěvkové organizace obce, poněvadž disponují většími finančními prostředky. Je pravdou, že aplikace práva, která je v rozporu s jazykovým významem ustanovení právního předpisu porušuje princip právní jistoty. Dotváření práva taktéž zasahuje do principu dělby moci. Nicméně uvedené principy je třeba poměřit s principy, jež svědčí ve prospěch dotváření práva, přičemž základním principem je princip účelnosti.¹²⁰⁵ Účelem veřejného opatrovnictví je zajištění kompetentní osoby k ochraně osob, jež nemohou z objektivních příčin hájit své zájmy. Na tom, aby každá osoba, jež to potřebuje, měla opatrovníka, existuje veřejný zájem. Proto byly do části o veřejném opatrovníkovi zařazeny i právnické osoby zřízené k tomuto účelu, protože mohou potřeby opatrovance lépe zajistit a jsou do nich k tomuto účelu investovány veřejné prostředky. Z toho důvodu je zcela neúčelné, aby právnické osoby zřízené krajem, jichž je mnohonásobně více než právnických osob zřízených k účelu péče o opatrovance obcemi, nemohly být jmenovány veřejným opatrovníkem, jelikož nejsou explicitně v ustanovení § 471 odst. 3 o. z. uvedeny, a to obzvláště s přihlédnutím k tomu, že jejich činnost je dotována zejména z veřejných prostředků.

Ovšem nejčastější situace je, že opatrovanci bydlí přímo v objektech dané právnické osoby zřízené krajem, které se nacházejí na území obce. Proto je nesmyslné, aby tato právnická osoba zřízená k odpovídajícímu účelu nacházející se na území obce, kde má opatrovanec bydliště (využívá služby této právnické osoby), nemohla vykonávat funkci veřejného opatrovníka, poněvadž ji místo dané obce zřizuje kraj. Jestliže bychom

¹²⁰³ USNESENÍ předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky. Čl. 2 odst. 3. „Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“

¹²⁰⁴ SLÁDEČEK, V. Obecné správní právo. 3. aktualizované a upravené vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 25.

¹²⁰⁵ MELZER, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 215.

trvali na tom, že právnická osoba, která může vykonávat funkci veřejného opatrovníka, může být výhradně právnická osoba zřízena touto obcí, stala by se část ustanovení § 471 odst. 3 o. z. toto upravující obsolentní, neboť neexistuje obec, která sama nemá prostředky na výkon funkce opatrovníka pro opatrovance majícího na jejím území bydliště, ale disponuje dostatečnými prostředky, aby zřizovala právnickou osobu k tomuto účelu sloužící.

Při porovnání újmy, jež hrozí právnické osobě kraje, bude-li jmenována veřejným opatrovníkem, byla-li zřízena k tomuto účelu a je pro uvedenou činnost z veřejných prostředků dotována, a újmu opatrovance, kterému namísto právnické osoby kraje v místě jeho bydliště či blízkém okolí, bude jmenována veřejným opatrovníkem malá obec jeho bydliště, která je bez prostředků a odpovídajících kapacit, dospějeme k závěru, že větší újma hrozí opatrovanci. Malá obec jako opatrovník totiž nezajistí veškeré potřeby opatrovance a výkon funkce opatrovníka bude pouze formální. S ohledem na výše uvedené je soud oprávněn jmenovat veřejným opatrovníkem právnickou osobu zřízenou krajem, nachází-li se na území obce, kde má opatrovanec bydliště či v jeho blízkém okolí, a má k dispozici volné kapacity.

Obce, jež kvůli nedostatku prostředků nemají kapacitu vykonávat funkci veřejného opatrovníka, ze stejného důvodu nezřizují ani právnické osoby k tomuto účelu. Jestliže budou soudy postupovat nadále formálně, ačkoliv lze objektivně teleologickým výkladem dospět k závěru, že veřejným opatrovníkem může být i právnická osoba kraje zřízena k odpovídajícímu účelu, bude nutné přistoupit ke změně právní úpravy a výslovně uvést, že funkci veřejného opatrovníka lze svěřit i krajským právnickým osobám, mají-li k těmto účelům právní osobnost a kapacitu.

Závěr

Podstatou institutu opatrovnictví, jak již bylo mnohokrát zdůrazněno výše, je ochrana opatrovance a nalezení kompetentní osoby k hájení jeho práv. Proto by soud měl být vždy velice obezřetný při výběru osoby opatrovníka. Je-li to možné přihlédnout k přání opatrovance a vybrat osobu, která má skutečně o opatrovance zájem a skýtá záruky řádné péče o jeho osobu. Soud by měl také osobu opatrovance vždy zhlédnout, a jelikož jde o klíčový důkazní prostředek v řízení o jmenování opatrovníka, měl by tak učinit osobně a nikoli pouze zprostředkovaně přečtením protokolu sepsaného vyšším soudním úředníkem.

Neexistuje-li žádná osoba splňující podmínky pro jmenování opatrovníkem, nastupuje opatrovník veřejný, a to právě z důvodu zajištění ochrany práv opatrovance. Proto by mělo být rozhodujícím kritériem při ustanovování jakéhokoliv opatrovníka, to znamená i veřejného, kritérium skutečné ochrany opatrovance, a ne pouze zákonné kritérium bydliště, kdy mechanická aplikace tohoto kritéria jako jediného a rozhodujícího vede zejména u malých obcí k tomu, že nejsou zajištěny zájmy opatrovance materiálně,

ale pouze formálně. Budou-li se soudy držet účelu institutu opatrovnictví při rozhodování o jmenování veřejného opatrovníka, nemohou pochybit.

Dále je třeba apelovat na příslušné orgány státu, aby poskytovaly odpovídající finanční prostředky veřejným opatrovníkům, jak jim to ukládá zákon. Až tak budou skutečně činit, teprve poté bude přípustné postupovat striktně dle dikce ustanovení § 471 odst. 3 o. z. Vzhledem k výše uvedenému je očividné že velmi chybí podrobný zákon o veřejném opatrovnictví a jeho financování, který měl být přijat již v době nabytí účinnosti nového občanského zákoníku.

K AKTUÁLNÍM OTÁZKÁM POPÍRÁNÍ OTCOVSTVÍ V ČESKÉ REPUBLICE

JUDR. RENÁTA ŠÍNOVÁ PHD.¹²⁰⁶

MGR. JANA MALÁ¹²⁰⁷Ň

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU

RENATA.SINOVA@UPOL.CZ

JANY.MALA@SEZNAM.CZ

Abstrakt

Článek se zaměřuje na rekodifikaci právní úpravy popírání otcovství v České republice provedenou zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem. Pozornost je zejména věnována právní regulaci prominutí zmeškání popěrné lhůty a popření otcovství soudem z moci úřední, tedy bez návrhu. Uvedená problematika je rozebírána nejen z hlediska legislativního vývoje, ale také z pohledu reálných kauz, včetně případů řešených Evropským soudem pro lidská práva.

Abstract

The article focuses on re-codification of denial of paternity in the Czech Republic done by Act no. 89/2012 Coll., Civil Code. Attention is paid to legal regulation of excuse a missed time limit to contest paternity and denial of paternity by a court *ex officio*. These issues are discussed not only in terms of legislative developments, but also in terms of actual cases, including cases handled by the European Court of Human Rights.

Úvodem

Česká republika má za sebou již plné dva roky účinnosti nových soukromoprávních předpisů včetně zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „OZ“), který nově, po zrušení zákona č. 94/1963 Sb., o rodině (dále jen „ZoR“), obsahuje rovněž právní úpravu rodinněprávních vztahů. Jak bylo možné očekávat, poznamenáno s mírnou nadsázkou, aplikace nových právních předpisů přinesla nové přístupy, nová rozhodnutí, která jsou nezřídka poměrně překvapivá. Některá z nich se týkají i popírání otcovství, jež v poslední době osciluje i díky rozhodnutím Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“). Nové právní úpravě, kterou OZ v této oblasti přinesl, jakož i její prvotní aplikační praxi se věnujeme v následujících řádcích, které metodou analýzy přináší kritické

¹²⁰⁶ Odborná asistentka Katedry soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci, asistentka Okresního soudu ve Zlíně.

¹²⁰⁷ Doktorandka Katedry soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci, asistentka Okresního soudu v Přerově.

zhodnocení toho, co bylo právní úpravou zamýšleno a co případně bylo soudy pochopeno, či bohužel, v krajních případech až nepochopeno. Příspěvek mapuje zejména lidskoprávní rozměr popírání otcovství, a proto se po úvodních obecných výkladech zaměřujeme především na nová ustanovení § 792 a § 793 OZ, jež regulují prominutí zmeškání popěrné lhůty a popření otcovství soudem i bez návrhu.

K popírání otcovství obecně¹²⁰⁸

Právní regulace určení otcovství vychází ze systému na sebe vzájemně navazujících vyvratitelných domněnek, které se pokouší postihnout toho muže, jehož genetické otcovství je nejvíce pravděpodobné. Pro případy, kdy je v důsledku aplikace domněnky založeno právní otcovství v rozporu s otcovstvím genetickým, současně obsahuje právní normy umožňující napravení takového stavu, v jejichž důsledku může dojít k popření otcovství.¹²⁰⁹ V jejich rámci je třeba hledat důsledné vyvážení optimalizace ochrany nejlepšího zájmu dítěte, stabilizovaných rodinněprávních poměrů, jakož i práva zúčastněných osob na zjištění jejich vzájemných biologických vazeb. Ústavní soud ČR (dále jen „ÚS“) k tomu poznamenává, že „z hlediska základního práva na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života není problémem samotná skutečnost, že uplatněním zákonné domněnky otcovství vznikne právní postavení otce dítěte osobě, která není jeho biologickým otcem. Jak již ale bylo uvedeno, smyslem této domněnky je zjednodušení způsobu určení otcovství, a proto neodpovídá-li v jejím důsledku vzniklý právní stav biologickému vztahu, pak domnělý otec musí mít v případě, že mu v tomto směru vznikne důvodná pochybnost, možnost předmětnou domněnku vyvrátit a tento nesoulad odstranit (...)“.¹²¹⁰

S přihlédnutím ke všem výše uvedeným aspektům se v právní regulaci popírání otcovství setkáváme s důkladným vyjasněním toho, jaké otcovství je možné popírat, určením těch, kteří jsou k takovému postupu legitimováni, a existencí lhůt, jimiž je popírání otcovství omezeno.

Popřeno může být pouze otcovství určené pomocí první nebo druhé domněnky otcovství. Třetí domněnka otcovství není sama o sobě právní skutečností, v jejímž důsledku dochází k určení otcovství, neboť touto skutečností je soudní rozhodnutí vydané v řízení dle § 783 OZ. Případná nemožnost uplatnění domněnky je tudíž s konečnou platností řešena v tomto řízení a účinky rozhodnutí v něm vydaného mohou být zvráceny jen v důsledku prostředků nápravy vadných rozhodnutí, nikoli prostřednictvím popírání otcovství. Za průlomový, a zároveň poněkud problematický, lze v této souvislosti označit

¹²⁰⁸ Následující pasáže budou rovněž publikovány jako komentář k OZ, MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Velký komentář. Občanský zákoník. IV. díl. § 655 – 975*. Praha: Leges, 2016.

¹²⁰⁹ Historicky se označoval takový postup také jako oduznání manželského původu dítěte.

¹²¹⁰ Nález ÚS ze dne 9. 12. 2014, sp. zn. II. ÚS 2964/12.

rozhodnutí ESLP Paulík v. Slovensko¹²¹¹, dle kterého mj. nelze upřednostnit právní domněnku otcovství před biologickou a sociální realitou. Závěry citovaného rozhodnutí nebyly doposud do české právní úpravy zcela vtěleny, legislativně je však věc nadále řešena. Aktuálně je zákonodárci zvažována možnost zakotvení žaloby na obnovu řízení v paternitních věcech, je však otázkou, zdali se bude jednat o řešení konečné.¹²¹²

Aktivní legitimace k popření otcovství je v českém právním řádu přiznána jen matce dítěte a určenému (matrikovému) otci. Dále je za podmínek § 793 OZ možné zahájit řízení o popření otcovství, které bylo určeno druhou domněnkou, i bez návrhu. K tomu se v rámci příspěvku ještě vrátíme. Absentuje právo dítěte popírat otcovství a právo domoci se založení statusového poměru tzv. putativního otce se svým dítětem.

Omezení popření otcovství prekluzivními lhůtami vychází z jasného zájmu na stabilitě právem založených vztahů. Existence popěrných lhůt je ostře sledována z důvodu její souladnosti s právem dítěte znát svůj původ, jakož i s právem matrikového otce, který není otcem genetickým, na ochranu jeho soukromého života (čl. 7 Úmluva o právech dítěte /dále jen „ÚDP“/ a čl. 8 Evropské úmluvy o lidských právech /dále jen „EÚLP“/). Nicméně je ospravedlňována uplynutím potřebné doby k tomu, aby byly poměry mezi dítětem a tím, kdo byl určen jako jeho otec, postaveny najisto bez možnosti zásahu do nich. ESLP jejich existenci jako takovou připustil zejména v rozhodnutí Rasmussen v. Dánsko.¹²¹³ Důraz je kladen především na ochranu založeného a vybudovaného sociálního rodičovství. Nejvyšší soud ČR vymezil, že *„v řízení o popření a následném určení otcovství je třeba přihlížet k nejlepšímu zájmu dítěte (...). V zájmu dítěte je bezpochyby soulad mezi biologickým, právním a sociálním rodičovstvím, tedy mezi rodičovstvím založeným biologickými vazbami mezi dítětem a poskytovatelem genetického materiálu (biologické rodičovství), rodičovstvím, kde rodič vykonává péči o nezletilé dítě, zahrnující zejména péči o jeho zdraví a o jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj (sociální rodič), a rodičovstvím založeném na právních domněnkách, kdy rodičem je ten, koho zákon za rodiče dítěte považuje (právní rodičovství). Není-li tento soulad dobře možný, je třeba s ohledem na konkrétní okolnosti případu uvážit, který z uvedených aspektů rodičovství převažuje.“*¹²¹⁴

Zakotvením popěrných lhůt proto český zákonodárce naznačuje, ve kterém okamžiku již považuje vztahy mezi rodiči a dětmi za dostatečně vybudované a stabilizované tak, že dává sociálnímu rodičovství obecně přednost.

Moderní zákonodárství současně v souladu s rozhodnutími ESLP vyžaduje, aby v případě existence popěrných lhůt právo zakotvovalo zároveň určitou pojistku, která ve

¹²¹¹ Stížnost č. 10699/05.

¹²¹² Autorky vychází z údajů, které získala jedna z nich z členství v komisi při Ministerstvu spravedlnosti pro novelu zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, dále jen ZŘS.

¹²¹³ Stížnost č. 8777/79.

¹²¹⁴ Rozsudek NS ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 21 Cdo 298/2010.

výjimečných situacích umožní, aby otcovství, které není v souladu s genetickou realitou, bylo popřeno, i když popěrné lhůty již uplynuly (viz k tomu např. rozhodnutí Shofman v. Rusko).¹²¹⁵ Tyto pojistky se objevují buď v podobě možnosti prominout zmeškání lhůty, nebo v podobě práva vybraného orgánu veřejné moci, nejčastěji prokurátora, otcovství popřít.¹²¹⁶ Po neosvědčení se přenechání této pravomoci nejvyššímu státnímu zástupci v historii obsahuje nyní česká úprava kombinaci obou těchto pojistek. V § 792 OZ je upraveno prominutí zmeškání lhůty, v § 793 OZ pravomoc soudu zasáhnout do paternitních vztahů *ex officio*. Oběma ustanovením se pak věnujeme právě pro jejich nový charakter podrobněji.

Účinky popření otcovství

Popření otcovství je možné pouze právní mocí rozsudku o popření otcovství. Stejně jako ohledně určení otcovství i ve vztahu k rozsudku o popření otcovství se vedou rozpravy, pokud jde o jeho povahu a účinky. Původně se v literatuře prosazoval názor, který považoval takové rozhodnutí za deklaratorní.¹²¹⁷ Tento přístup odpovídal i historické právní regulaci, která vycházela z odpírání manželského původu dítěte, rozhodnutí se tedy vztahovalo zpětně k samotnému původu dítěte. Postupně se začalo podporovat nahlížení na rozsudek popírající otcovství jako na rozhodnutí konstitutivní povahy, a to s odůvodněním, aby byly ponechány v platnosti právní úkony, které muž, jehož otcovství bylo následně popřeno, učinil jako právní otec dítěte. Obdobně jako bylo objasněno u určení otcovství, právní povaha rozhodnutí v paternitních věcech je specifická. Králíčková kvůli tomu obdobně jako u určení otcovství pléduje pro to, aby rozsudku o popření otcovství byly přiznány konstitutivní účinky.¹²¹⁸ Konstitutivní rozhodnutí jsou rozhodnutími, kterými se právní poměry zakládají, mění nebo zrušují. Není problém přiznat konstitutivní účinky rozsudku o určení otcovství, neboť obecně panuje shoda v tom, že teprve tímto soudním rozsudkem se statusový poměr mezi otcem a dítětem zakládá. Máme však pochybnosti, zda je možné stejně přistupovat k popření otcovství. Jestliže bychom přijali tento závěr, platilo by, že rozhodnutím o popření otcovství se statusový poměr mezi otcem a dítětem teprve zrušuje, tj. muž, jehož otcovství bylo popřeno, by pak byl považován za otce do právní moci rozsudku. Tedy nastal by právní stav, kdy by jedno dítě mělo více otců a stejně tak by platilo, že otec, jehož otcovství bylo

¹²¹⁵ Stížnost č. 74826/01.

¹²¹⁶ Viz ZÁRUBA, J. *Popření otcovství – Shofman proti Rusku*. Státní zastupitelství, 2013, č. 1, ISSN 1214-3758, s. 68.

¹²¹⁷ Např. Haderka uváděl: „Pokud je žalobě vyhověno, má takový výrok deklaratorní povahu. Důsledkem je, že od prvopočátku (*ex tunc*) nebylo rodičovských práv a povinností mezi dotyčným mužem a dítětem. Proto ani jméno a příjmení dítěti nemohly být oním mužem platně spoluurčeny (...) uvedený muž neměl vůči dítěti ani vyživovací povinnost.“ Viz Haderka in RADIMSKÝ, J., RADVANOVÁ, S. a kol. *Zákon o rodině. Komentář*. Praha: Panorama, 1989, ISBN 80-7038-0454, komentář k § 57, s. 216.

¹²¹⁸ Viz Králíčková in HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II*. Praha: C.H.Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 785, s. 576, m. č. 6.

následně popřeno, byl do soudního rozsudku otcem se všemi důsledky včetně vyživovací povinnosti.

Máme za to, že nelze s těmito závěry souhlasit. Popření otcovství má dle našeho názoru účinky *ex tunc*. Jeho cílem je vymezit, že muž, na kterého ukázala domněnka otcovství, není otcem dítěte a nikdy jím nebyl. Na rozdíl od určení otcovství, kterému deklaratorní povahu nelze přiznat s ohledem na nemožnost stoprocentně zaručit potvrzení genetického otcovství, u popření otcovství je posouzení souladu právního stavu se stavem skutečným jediným cílem řízení. Uzavíráme proto, že rozsudek o popření otcovství považujeme za rozsudek deklaratorní povahy, který má obecné účinky *ex tunc*. V jeho důsledku dochází ke změně příjmení dítěte, kdy dítě získává příjmení matky v době narození. Právní otec, který své otcovství popřel, nemůže být považován za trestně odpovědného za případné zanedbání povinné výživy. Ostatně stejně k otázce přistupuje i německé právo, které účinky popření otcovství směřuje obecně zpětně k okamžiku narození dítěte.¹²¹⁹ Rovněž tak vzniká právo na vydání bezdůvodného obohacení, které vzniklo v důsledku toho, že právní otec plnil za jiného, co tento měl po právu plnit sám (skutečný otec dítěte). Dítě, které dědilo po svém otci, jehož otcovství bylo následně popřeno, má postavení neoprávněného dědice.

Faktickým problémem akcentace deklaratorní povahy rozhodnutí zůstávají toliko právní jednání, která právní otec učinil v rámci své rodičovské odpovědnosti v době, kdy měl za to, že je právním otcem dítěte. Tato však výslovně řeší § 895 OZ, jenž přisuzuje platnost i takovým právním jednáním. Máme za to, že právě toto ustanovení podporuje náš výše uvedený závěr o deklaratorní povaze rozhodnutí, jelikož pokud by rozhodnutí o popření otcovství bylo povahy konstitutivní, nebyl by § 895 OZ zapotřebí. Z hlediska zákonného zastoupení dítěte tudíž působí rozsudek o popření otcovství *ex nunc*, resp. deklaruje, že právní jednání učiněná mužem, jehož otcovství bylo následně popřeno, byla sice učiněna osobou k tomu neoprávněnou, nicméně i tak je nutné jim přiznat s ohledem na okolnosti a požadavek právní jistoty právní účinky.

K popěrnému právu dítěte, putativního otce a třetích osob

1. Dítě

Česká právní regulace přiznává dlouhodobě právo podat návrh na popření otcovství matce dítěte a určenému otci, případně zákonem určeným orgánům veřejné moci (prokurátorovi a soudu), dítěti však nikoli. Přitom právo dítěte odpírat svému manželskému původu bylo zakotveno již v § 159 zákona č. 946/1811 ř. z., obecný zákoník občanský (dále jen „OZO“). Jeho legitimace byla v souladu s touto právní normou dána, jestliže manžel zemřel před uplynutím popěrné lhůty nebo pokud byl od narození dítěte

¹²¹⁹ Viz Wellenhofer in SCHWAB. *Münchener Kommentar. Band 8, 6. Auflage*. Mnichov: C.H.Beck, 2012, ISBN 978-3-406-61468-2, komentář k § 1599, s. 116, m. č. 45.

trvale neznámého pobytu a matka k žalobě dítěte dala souhlas. Žaloba se podávala proti opatrovníkovi, který byl za tímto účelem ustanoven. Žalobní právo dítěte zanikalo uplynutím jednoho roku od dosažení zletilosti, přičemž lhůta byla považována za propadnou.¹²²⁰

Ačkoli tak bylo při tvorbě OZ proklamováno,¹²²¹ popěrné právo dítěte opětovně zakotveno nebylo. Přitom jen při srovnání se zahraničními právními regulacemi sledujeme, že tento přístup českého zákonodárství je velmi odlišný. Např. slovenská právní regulace obsahuje § 96 zákona č. 36/2005 Zb., o rodině, který umožňuje, aby za situace, kdy již uplynuly popěrné lhůty rodičům, soud připustil žalobu na popření otcovství podanou dítětem. Zakotvením takového práva SR reagovala na rozhodnutí ESLP Paulík v. Slovensko.¹²²² Základním kritériem pro připuštění popření otcovství dítětem je potřeba takového rozhodnutí v zájmu dítěte. Německé právo považuje aktivní legitimaci dítěte k popření otcovství za nezpochybnitelnou (viz § 1600 odst. 1 bod 4 BGB) a neomezuje ji žádnými důvody.¹²²³ Určitý mezní rámec tvoří pouze dvouletá lhůta v § 1600b BGB. Dítě je na rozdíl od rodičů aktivně věcně legitimováno k popření otcovství, i když bylo počato umělým oplodněním (viz § 1600 odst. 4 BGB).

Důvodem pro zachování absence popěrného práva dítěte je zřejmě přetrvávající názor zákonodárce, který v roce 1989 Haderka popsal následujícím způsobem: *„Zákonodárce zřejmě vychází z toho, že poskytnutí žalobní možnosti třetím osobám by narušovalo manželské vztahy a že pouze muži a ženy, o něž jde, přísluší, aby zhodnotili, zda je pro ně žádoucí, aby první zákonná domněnka otcovství byla vyvrácena, nebo zda si přejí nechat ji platit nadále přes odlišný skutečný stav. Dítěti aktivní legitimace není poskytnuta proto, že zákonodárce měl za to, že je pro něj prospěšnější, aby samo nehodnotilo, zda mu má příslušet status dítěte narozeného v manželství. Bral v úvahu patrně i otázku zachování rodičovské autority.“*¹²²⁴ Vezmeme-li v úvahu vývoj na poli evropského práva, prosazování práv dítěte a jeho ochrany ve všech možných oblastech,¹²²⁵ je česká právní regulace, která vyjádření dítěte nereflektuje ani při určení

¹²²⁰ Viz Sedláček in ROUČEK, J., SEDLÁČEK, F. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl I.*, ISBN 80-85963-60-4, komentář k § 159, s. 806.

¹²²¹ Viz k tomu Králíčková in HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II.* Praha: C.H.Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 785, s. 572, m. č. 1.

¹²²² Viz Pavelková in PAVELKOVÁ, B. *Zákon o rodině. Komentář.* Praha: C. H. Beck, 2011, ISBN 978-80-7400-359-2, komentář k § 96, s. 545.

¹²²³ Viz k tomu Wellenhofer in SCHWAB. *Münchener Kommentar. Band 8, 6. Auflage.* Mnichov: C.H.Beck, 2012, ISBN 978-3-406-61468-2, komentář k § 1600, s. 128, m. č. 5.

¹²²⁴ Viz Haderka in RADIMSKÝ, J., RADVANOVÁ, S. a kol. *Zákon o rodině. Komentář.* Praha: Panorama, 1989, ISBN 80-7038-0454, komentář k § 57, s. 214.

¹²²⁵ Viz k tomu např. Pokyny Výboru ministrů Rady Evropy o justici vstřícné k dětem, dostupné na <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/Source/GuidelinesChildFriendlyJustice_CS.pdf> [cit. dne 6. 4. 2015] či Národní strategie ochrany práv dětí, dostupná na <<http://www.mpsv.cz/cs/14308>> [cit. dne 4. 6. 2015].

otcovství prostřednictvím druhé domněnky otcovství, ani mu nedává právo jakkoli zasáhnout do statusových poměrů založených první a druhou domněnkou otcovství, zcela nekorespondující s evropskými standardy.¹²²⁶ Domníváme se, že absentuje-li právo dítěte popírat otcovství, je dítě alespoň oprávněno podat žalobu na určení existence biologických vazeb. Jeho právní zájem je třeba odůvodnit právem dítěte znát svůj původ dle čl. 7 ÚDP. K tomu viz § 1598a BGB, viz rovněž komentář k § 775 OZ.

2. Putativní otec

Postavení muže, který se domnívá, že je otcem dítěte, resp. muže, který pravděpodobně dítě zplodil,¹²²⁷ na něhož však žádná domněnka otcovství necílí, je dlouhodobě sledováno i ESLP. Za účelem rozhodnutí ve věci *Schneider v. Německo*¹²²⁸ byla vytvořena komparativní studie, která prokázala, že přístup jednotlivých států je sice odlišný, zásadně se však dají vysledovat základní typy přístupů k této problematice. Ve velkém množství států existuje právo putativního otce popřít otcovství manžela matky, v některých je toto jeho právo omezeno popěrnou lhůtou (např. Estonsko, Francie, Irsko, Portugalsko apod.). V některých státech není putativní otec legitimován k popření otcovství, nicméně může se domáhat práva na styk s dítětem s odůvodněním, že je jeho biologickým rodičem (např. Chorvatsko, Finsko, Maďarsko, Itálie). Na posledním místě studie stály státy, které nejenže nepřipouštěly návrh putativního otce na popření otcovství, ale ani neposkytovaly jakékoli právo této osoby domoci se styku s dítětem. V roce 2007 mezi těmito státy byla i ČR.¹²²⁹

V důsledku rozdílných národních úprav ESLP vyhodnotil, že pro jejich posouzení je nezbytné vždy vyjít z doktríny *margin of appreciation*. Např. v rozhodnutí *Róžański v Polsko*¹²³⁰ ESLP výslovně kritizoval absenci popěrného řízení pro putativního otce, v rozhodnutí *Ahrens v. Německo*¹²³¹ již byl smířlivější. Vyslovil, že „článek 8 Úmluvy musí být interpretován jako ukládající členským státům závazek zkoumat, zda je v nejlepší zájmu dítěte umožnit jeho biologickému otci založit mezi nimi vztah, např. prostřednictvím přiznání práva na styk. V souladu s tím však také platí, že biologický otec nesmí být zcela

¹²²⁶ Shodně viz Králíčková in HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II*. Praha: C.H.Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 785, s. 572, m. č. 1.

¹²²⁷ Viz KRÁLÍČKOVÁ, Z. *Práva putativního otce aneb být či nebýt*. Dostupné na <https://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2012/files/rodocovstvi/KralickovaZdenka.pdf> [cit. dne 6. 4. 2015]. ISBN sborníku 978-80-210-6319-8.

¹²²⁸ Stížnost č. 17080/07.

¹²²⁹ Viz blíže rozhodnutí ESLP ze dne 15. 12. 2011 ve věci *Schneider v. Německo*, dostupné na <[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["17080/07"\],"documentcollection2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-106171"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{)> [cit. dne 6. 4. 2015].

¹²³⁰ Viz KRÁLÍČKOVÁ, Z. *Práva putativního otce aneb být či nebýt*. Dostupné na <https://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2012/files/rodocovstvi/KralickovaZdenka.pdf> [cit. dne 6. 4. 2015]. ISBN sborníku 978-80-210-6319-8.

¹²³¹ Stížnost č. 45071/09.

vyloučen ze života jeho dítěte, ledaže jsou zde k tomu důležité důvody vyplývající z nejlepšího zájmu dítěte. To ale automaticky neznamená povinnost založit biologickému otci právo napadat status otce právního.“¹²³² K obdobným závěrům pak ESLP dospěl též v rozhodnutí Kautzor v. Německo.¹²³³

Česká regulace se zjevně rozhodla nepřiznat putativnímu otci právo napadat právní status otcovství jiného muže. Jako taková nemusí být v rozporu se závěry ESLP, pokud poskytuje putativnímu otci jiná práva, která umožní při vyvážení jeho práva a nejlepšího zájmu dítěte dosáhnout optimální ochrany zájmů všech zúčastněných. Putativní otec má ale v jejím aktuálním rámci pouze právo podat soudu podnět k popření otcovství i bez návrhu dle § 793 OZ, bylo-li otcovství určeno souhlasným prohlášením. Jestliže soud na jeho podnět nereaguje, nemá putativní otec žádnou možnost, jak existující statusový poměr mezi matrikovým otcem a dítětem narušit. V tomto ohledu by tak česká regulace měla v souladu s výše uvedenými závěry ESLP poskytnout putativnímu otci právo na styk s jeho dítětem. Jedinou právní normou, o níž je možné takové právo opřít, je § 927 OZ, jenž přiznává právo na styk osobám příbuzným a případně i dítěti společensky blízkým. Do střetu se zde pak dostává konstrukce § 771 OZ, který příbuzenství váže na pokrevním poutu, a právní regulace rodičovství, která za příbuzné považuje i osoby, jež pokrevní pouto k dítěti ve skutečnosti nemají. Putativní otec je tak pomyslně „chycen do pastí“, když nemůže iniciovat řízení o popření otcovství, ve kterém by eventuálně docílil potvrzení svých pokrevních vazeb k dítěti prostřednictvím znaleckého dokazování, a následně ani podat návrh na přiznání práva styku s dítětem. Máme za to, že takový stav není uspokojivý a je nutno minimálně pomýšlet na připuštění žaloby putativního otce směřující toliko k deklaraci jeho pokrevního pouta k dítěti. Naléhavý právní zájem na připuštění této žaloby je nezbytné poměřovat vždy s přihlédnutím k nejlepšímu zájmu dítěte a již existujícím sociálním vazbám.¹²³⁴

¹²³² Viz rozhodnutí ESLP ze dne 24. 9. 2012 ve věci Ahrens v. Německo, dostupné na [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109815#{"itemid":\["001-109815"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109815#{) [cit. dne 6. 4. 2015].

¹²³³ Stížnost č. 23338/09.

¹²³⁴ V této souvislosti pak upozorňujeme na právní regulaci německou, která popěrné právo putativního otce zakotvuje. Ke změně právní úpravy, která vnesla legitimaci putativního otce (*der leibliche Vater*), bylo přistoupeno v roce 2004. Důvodem bylo také rozhodnutí německého ústavního soudu, které vyloučení putativního otce z popěrného práva dne 9. 4. 2003 (NJW 2003, 2151) označilo za protiústavní. Dle ustanovení § 1600 odst. 1 bodu 2 BGB může otcovství ve dvouleté popěrné lhůtě popřít muž, který místopřísežně prohlásí, že s matkou dítěte v době početí souložil. Popření však může být úspěšné, je, pokud muž, jehož otcovství bylo určeno prostřednictvím domněnek, nemá s dítětem žádný sociálně rodinný vztah a muž, který se domáhá popření otcovství, je skutečným otcem dítěte. Je však nutné připomenout, že právě tato úprava byla jako nevyhovující kritizována ESLP v rozhodnutí Schneider v. Německo. Existence, resp. neexistence sociální vazby mezi dítětem a jeho právním otcem musí být tvrzena putativním otcem a případně *non liquet* jde k jeho tíži. Viz k tomu blíže Wellenhofer in SCHWAB. *Münchener Kommentar*⁶. Band 8, ISBN 978-3-406-61468-2, komentář k § 1600, s. 129, m. č. 6. Co se rozumí tímto sociálně rodinným vztahem, je dále vymezeno v § 1600 odst. 4 BGB, kdy v souladu s tím ustanovením takový vztah existuje, jestliže právní otec k rozhodnému časovému okamžiku ve vztahu k dítěti nese nebo nesl skutečnou

V důsledku rozsudku uznávajícího biologický původ dítěte od žalobce sice nedojde ke změně existujícího statusového poměru dítěte a jeho právního otce, bude však postaveno najisto, že na putativního otce je zapotřebí minimálně v intencích § 927 OZ pohlížet jako na příbuzného dítěte a posoudit jeho právo na styk s dítětem a právo na vybudování eventuální sociální vazby. V rámci současné právní regulace však nelze putativnímu otci přiznat právo být vedle právního otce nositelem rodičovské odpovědnosti a o dítěti jakkoli rozhodovat.

3. Třetí osoby

Statusové poměry mezi rodiči a dítětem mají významný osobní prvek, který dlouhodobě znemožňuje, aby do nich bylo zasaženo kýmkoli jiným než osobou, která je jejich přímou součástí. Za účinnosti OZO bylo možné, aby za situace, že manžel, na nějž domněnka otcovství ukazovala, zemřel, žalobu na oduznání manželského původu podali také jeho dědicové, a to v lhůtě tří měsíců od jeho smrti (§ 159 OZO). Podmínkou jejich aktivní legitimace byla újma, kterou by utrpěli, pokud by dítě platilo za manželské.¹²³⁵ V praxi nebylo vyjasněno, zda manželskému původu dítěte může odpírat taktéž nepominutelný dědic. Sedláček se přikláněl k závěru, že legitimace svědčí všem dědicům bez ohledu na to, zda mají nebo nemají postavení nepominutelného.¹²³⁶ Od popěrného práva dědiců jako třetích osob bylo upuštěno již s přijetím zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném. Komentář k tomu uváděl, že k takovému postupu došlo záměrně, neboť právo na uznání otcovství, stejně jako právo na jeho popření, jsou právy čistě osobními a přísluší toliko matce dítěte a jejímu manželu.¹²³⁷

V takto nastavené konstrukci právní regulace pokračoval i zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, který vedle matky a matrikového otce nepřipustil popěrné právo jiným osobám. Výjimku představoval toliko generální prokurátor, následně nejvyšší státní zástupce. Z této konstrukce nevybočuje ani OZ a obecně platí, že s výjimkou možnosti oficiálního zásahu soudu nemůže do statusových poměrů mezi dítětem a rodiči třetí osoba zasáhnout.

Popření otcovství se proto nemohou domáhat ani potomci právního otce ani potomci matky. Potomci dítěte jsou vyloučeni z povahy věci, jelikož popěrné právo nepřísluší ani dítěti, nemůže tudíž dojít ani k jeho nástupnictví. Popření otcovství je

odpovědnost. Převzetí skutečné odpovědnosti je zpravidla dáno, je-li právní otec s matkou dítěte sezdán, nebo pokud s dítětem delší dobu žije ve společné domácnosti.

¹²³⁵ Viz Sedláček in ROUČEK, J., SEDLÁČEK, F. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl I.*, ISBN 80-85963-60-4, komentář k § 159, s. 806.

¹²³⁶ Viz Sedláček in ROUČEK, J., SEDLÁČEK, F. *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl I.*, ISBN 80-85963-60-4, komentář k § 159, s. 806.

¹²³⁷ Viz ANDRLÍK, J., BLAŽKE, J., KAFKA, A. *Komentář k zákonu o právu rodinném.* Praha: Orbis, 1954, komentář k § 48, s. 229.

přípustné, žije-li právní otec, který má otcovství popírat a alespoň dítě nebo alespoň matka. Pokud nežije matrikový otec nebo jestliže nežije ani dítě, ani matka, není možné otcovství popřít. Totéž platí i v případě smrti po zahájení řízení, neboť právo potomků pokračovat v řízení není možné dovozovat ani z § 421 ZŘS.¹²³⁸

Prominutí zmeškání popěrné lhůty (první z novinek)

Ustanovení § 792 OZ představuje doplnění systému regulace určování a popírání rodičovství. Moderní zákonodárství obsahující především domněnky určující otcovství a popěrné lhůty omezující popření otcovství musí, pokud respektuje závěry ESLP, zakotvovat určitou pojistku. Ta pak umožňuje napravit stav, který není v souladu se zájmy dítěte ani jiných osob, byť nastal v důsledku aplikace domněnky otcovství a marného uplynutí popěrných lhůt.¹²³⁹ Jednou z možných variant je přiznání možnosti zasahovat do statusových poměrů mezi rodiči a dětmi orgánu veřejné moci. Druhou možností je poskytnutí práva podat návrh na popření otcovství i po uplynutí popěrné lhůty s tím, že jsou uvedeny důvody pro to, aby tato byla prominuta.¹²⁴⁰

Český zákonodárce v rámci rekonstrukce civilního práva zvolil celkovou změnu koncepce popírání otcovství a prostřednictvím § 792 OZ volí jako řešení druhou z uvedených variant, tj. prominutí zmeškání popěrné lhůty. Do citovaného ustanovení tak byl vložen nový způsob řešení případů, kdy sice již uplynula lhůta pro popření otcovství, přesto jsou zde stále důvody, pro které se některý z rodičů domáhá zrušení statusového poměru otce k dítěti. Důvodová zpráva tuto změnu také odůvodňuje ustoupením od ingerence nejvyššího státního zástupce s ohledem na to, že jde o statusovou věc. Podstata změny tedy vyplývá z upuštění od zásahu jiného státního orgánu než soudu, vychází z výlučného oprávnění rodičů dítěte domáhat se popření otcovství a výlučné pravomoci soudu v této záležitosti rozhodnout. Podstatou nové koncepce je právo matky nebo otce dítěte jako dvou výlučně aktivně věcně legitimovaných subjektů k podání návrhu na popření otcovství tento návrh podat i po uplynutí zákonem stanovené popěrné lhůty. Posouzení samotného návrhu je však závislé na rozhodnutí soudu o prominutí zmeškání popěrné lhůty za zákonem stanovených podmínek. Koncepci lze proto též charakterizovat jako dvoufázový proces popření otcovství, kdy se soud primárně zabývá naplněním

¹²³⁸ K tomu shodně viz usnesení NS ze dne 27. 11. 2007, sp. zn. 30 Cdo 4088/2007.

¹²³⁹ Obdobně se také vyjádřil ÚS v plenárním nálezu ze dne 8. 7. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 15/09, v němž vymezil, že „(...) ačkoliv právní domněnky, jak bylo uvedeno výše, významným způsobem zjednodušují určení právního otcovství, nelze je z povahy věci považovat za dostatečnou záruku shody biologického a právního otcovství. Již

z tohoto důvodu je nezbytné, aby tak právní řád vedle domněnek vytvořil právní prostředky, na jejichž základě se osoba, jejíž otcovství bylo stanoveno na základě domněnky a která popírá své biologické otcovství, mohla domáhat ochrany svých subjektivních práv tím, že v řízení před příslušným orgánem veřejné moci prokáže, že není biologickým otcem dítěte.“

¹²⁴⁰ Viz rovněž ZÁRUBA, J. *Popření otcovství – Hofman proti Rusku*. Státní zastupitelství, 2013, č. 1, ISSN 1214-3758, s. 68. Viz též nálezy ÚS ze dne 18. 11. 2010, č. j. II. ÚS 405/09-5.

podmínek pro prominutí zmeškání popěrné lhůty a teprve následně předpoklady pro popření otcovství.

O prominutí zmeškání popěrné lhůty může soud rozhodnout, jen je-li podán návrh na popření otcovství po uplynutí popěrné lhůty. Prominutí lhůty tedy směřuje k jinak aktivně věcně legitimovaným subjektům k podání návrhu na popření otcovství, tj. otci dítěte nebo jeho matce. V praxi není vyjasněno, zda musí matka nebo otec, kteří se domáhají popření otcovství, současně ve svém návrhu taktéž formulovat návrh na prominutí zmeškání lhůty, nebo zda postačuje, pokud podají návrh na popření otcovství a soud se pak otázkou prominutí zmeškání lhůty zabývá *ex officio*. Z citovaného ustanovení se bohužel nepodává, že by zákon explicitně požadoval, aby se navrhovatel výslovně domáhal prominutí zmeškání lhůty. Díky tomu postačuje, podá-li návrh na popření otcovství. Soudu poté vzniká s ohledem na vyšetřovací zásadu povinnost zjistit okolnosti rozhodné pro posouzení možnosti prominout lhůtu *ex off* (§ 20 a 21 ZŘS).

Prominutí zmeškání popěrné lhůty je přípustné, jen jestliže to vyžadují zájem dítěte a veřejný pořádek. Ze znění § 792 OZ i jeho účelu je zjevné, že pro to, aby soud prominutí zmeškání popěrné lhůty vyslovil, musí být naplněny oba předpoklady *cumulative*.

Zájem dítěte představuje předpoklad subjektivní povahy, který vychází z individuálních okolností každého případu. Je třeba přihlédnout k právu dítěte znát svůj původ¹²⁴¹, avšak zájem dítěte nelze hodnotit jen s přihlédnutím k tomu, kdo je jeho skutečným genetickým rodičem. Zájem dítěte není možné ztotožňovat jen s rolí otce jako živitele, ale okolnosti poměrů každého dítěte je zapotřebí vyhodnocovat jednotlivě. Je současně důležité též přihlédnout k tomu, zda a jak se eventuálním popřením otcovství životní situace dítěte změní a zda nedojde k jejímu zhoršení.¹²⁴² Vedle souladu genetického a právního rodičovství hraje významnou roli sociální vazba dítěte a jeho otce. Zájem dítěte na popření otcovství proto bude možné spatřovat v případech, kdy dítě nemá s právním otcem žádnou sociální vazbu, tento se nepodílí na jeho výchově ani výživě a dítě žije se svým genetickým rodičem, jenž také plní roli rodiče sociálního. V rozporu se zájmem dítěte nebude ani prominutí zmeškání lhůty v situacích obdobných výše uvedenému případu pana Paulíka, kdy dítě bude již zletilé, schopné samostatného života bez jakékoli finanční závislosti na svém právním otci a mezi právním rodičem a dítětem nebude existovat žádná sociální vazba.

Veřejný pořádek je možné naproti tomu chápat jako určité kritérium objektivní povahy. Veřejný pořádek je neurčitým právním pojmem, který můžeme charakterizovat

¹²⁴¹ Shodně viz Králíčková in HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II*. Praha: C.H.Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 792, s. 591, m. č. 3.. Srov. rozsudek NS ze dne 26. 4. 2012, sp. zn. 30 Cdo 3430/2011.

¹²⁴² Shodně viz Králíčková in HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II*. Praha: C.H.Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 792, s. 591, m. č. 3.

jako „základní pravidla právního řádu, na kterých je třeba bezvýhradně trvat“.¹²⁴³ Právní normy, které upravují osobní status osob, přitom typicky patří mezi právní normy chránící veřejný pořádek.¹²⁴⁴ Králíčková spatřuje potřebu souladu s veřejným pořádkem ve shodě matričního zápisu se skutečným genetickým rodičovstvím.¹²⁴⁵ Máme za to, že veřejný pořádek je v intencích popírání rodičovství důležité vnímat širěji. Soulad matričního zápisu se skutečným genetickým otcovstvím je žádoucí. Nicméně s ohledem na koncepci domněnek otcovství, která *a priori* nevylučuje, aby právní otcovství dopadlo na muže, který není genetickým otcem dítěte, jej nelze považovat za jediné kritérium pro prominutí zmeškání popěrné lhůty. Nutno rovněž poznamenat, že zájem na této shodě bude v každém případě, kdy bude podán návrh na popření otcovství po uplynutí popěrné lhůty, jelikož těžko si lze v dnešní době představit, že návrh bude podán, aniž by byl předložen alespoň znalecký posudek soukromého rázu prokazující, že otec, který má být popřen, není genetickým otcem dítěte. Takové kritérium by se tak pro soud jevilo toliko jako *pro forma*. Soulad s veřejným pořádkem tudíž v intencích rozebíraného ustanovení vnímáme spíše jako požadavek posouzení únosnosti existence statusového poměru mezi právním otcem a dítětem ve vztahu k pravidlům, na nichž je nutno z důvodu veřejného zájmu bezvýhradně trvat.

Soud tedy musí v každém konkrétním případě poměřovat, zda je existence právního otcovství ve sledované věci ještě v souladu se základními pravidly právního řádu či nikoli. Právní rozměr je potřeba vnímat extensivně a především s přihlédnutím k EÚLP a jí zaručeným právům. Ilustrováno na příkladu, je zjevné, že prominutí zmeškání popěrné lhůty by bylo ve shodě s veřejným pořádkem právě v kauze Paulík, neboť pan Paulík byl delegován do role otce soudním rozhodnutím, které, byť bylo vydáno souladně s tehdejší právní regulací, se následně ukázalo nepravdivým. Pan Paulík nebyl sociálním otcem dospělé dcery, ale toliko otcem zapsaným, matrikovým, který žádnou jinou roli neplnil (poté, což již splnil roli živitele). Takový zápis, jakož i další existence takového právního poměru, která měla dopad na dědické právo případných dalších zákonných dědiců pana Paulíka, sociální benefity, jakož i např. na vznik vyživovací povinnosti k potomkům jeho toliko právního dítěte, pak v souhrnu zakládají situaci, kterou nelze považovat za harmonickou s veřejným pořádkem.

Právní regulace neodpovídá na otázku, zda je možné prominutí zmeškání lhůty vyslovit v případě, jestliže některá z osob, jichž se toto rozhodnutí týká, již zemřela. S ohledem na obsah a systematické zařazení ustanovení § 792 OZ dovozujeme, že jeho podstatou je pouze řešení postupu při podání návrhu po uplynutí popěrné lhůty. Proto

¹²⁴³ Viz Melzer, Tégl in MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Velký komentář. Občanský zákoník. I. díl. § 1-117*. Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-87576-73-1, komentář k § 1, s. 60, m. č. 160.

¹²⁴⁴ Viz Melzer, Tégl in MELZER, F., TÉGL, P. a kol. *Velký komentář. Občanský zákoník. I. díl. § 1-117*. Praha: Leges, 2014, ISBN 978-80-87576-73-1, komentář k § 1, s. 61, m. č. 162.

¹²⁴⁵ Viz Králíčková in HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II*. Praha: C.H.Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 792, s. 591, m. č. 3.

platí i v těchto situacích § 785 odst. 1 OZ. Obecně je tudíž přípustné se domáhat popření otcovství otcem, pokud žije buď alespoň matka, nebo alespoň dítě, a matkou, pokud žije buď alespoň otec, nebo alespoň dítě. Reálně je složité si představit situaci, kdy by mohlo být prominutí zmeškání popěrné lhůty v souladu se zájmem dítěte, které již zemřelo.

Procesní souvislosti prominutí zmeškání popěrné lhůty

Je-li soudem vysloveno prominutí zmeškání popěrné lhůty, hledí se na návrh na popření otcovství již jako na každý jiný návrh na popření otcovství podaný v popěrné lhůtě. Samotné prominutí nemá ještě za následek zánik statusového poměru mezi právním otcem a dítětem, dále jsou proto aplikována ustanovení § 785 a násl. OZ.

Řízení o návrhu na popření otcovství, které se jinak řídí § 417 a násl. ZŘS, probíhá v případě, že byl návrh na popření podán po uplynutí popěrné lhůty, dvoufázově. Soud nejprve rozhoduje o prominutí zmeškání popěrné lhůty a teprve následně o popření otcovství.

Jde-li o prominutí zmeškání lhůty, soud je povinen o tomto rozhodnout vždy, jestliže byl podán návrh na popření otcovství po uplynutí popěrné lhůty, a to i když tak navrhovatel výslovně nežádal. Za prvotní zdroj informací týkajících se skutečností nezbytných pro posouzení souladu prominutí popěrné lhůty se zájmem dítěte a veřejným pořádkem je třeba považovat především samotného navrhovatele. Proto pokud navrhovatel podá návrh na popření otcovství po uplynutí popěrné lhůty, prominutí jejího zmeškání se výslovně domáhat nebude a ani neuvede skutečnosti rozhodné pro posouzení aplikovatelnosti komentovaného ustanovení, soud jej vyzve k tomu, aby rozhodné skutečnosti a popřípadě i důkazy k jejich prokázání doplnil. Na základě doplněných skutečností soud posoudí potřebu zjištění dalších skutečností a provedení dalších důkazů. Je-li návrh podán po uplynutí popěrné lhůty a je-li odůvodněn toliko souladem biologického a právního otcovství, kdy není možné ani z návrhu, ani z případného dalšího vyjádření navrhovatele zjistit další relevantní skutečnosti (např. že dítě žije se svým genetickým otcem, se kterým má citovou vazbu, tento jej fakticky živí, právní otec je jen formální, nemá o dítě zájem, dítě ho nezná apod.), je na místě návrh na prominutí zmeškání popěrné lhůty zamítnout.

K návrhu musí mít vždy právo vyjádřit se další účastníci řízení, včetně dítěte. V souladu s § 20 odst. 4 ZŘS má dítě právo na informace o probíhajícím řízení a dle § 100 odst. 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále jen „OSŘ“), také na vyslovení svého názoru, který by měl být zjištěn zejména prostřednictvím výslechu soudcem. Konkrétní postup zjištění názoru dítěte zvolí soud s přihlédnutím ke skutečné rozumové a volní vyspělosti dítěte. U menších dětí bude zjišťován především pomocí kolizního opatrovníka, kterým bude jmenován zpravidla orgán sociálně-právní ochrany dítěte.

O prominutí zmeškání popěrné lhůty by soud měl z důvodu právní jistoty rozhodnout ve lhůtě do 4 měsíců od podání návrhu (§ 425 odst. 1 ZŘS). Jde o lhůtu pořádkovou, její nedodržení nemá žádné konkrétní důsledky na rozhodnutí ve věci. V případě jejího překročení o delší úsek je možné podat stížnost pro průtahy v řízení dle § 164 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích. K rozhodnutí o prominutí zmeškání popěrné lhůty není nutné obligatorně nařizovat jednání; soud jednání nařídí, pokud je toho třeba. Obecně je nezbytné vymezit, že jednání bude zapotřebí nařídít, jestliže byl návrh podpořen důkazními prostředky, které soud s ohledem na vyšetřovací zásadu musí provést, nebo jestliže takové důkazní prostředky vyplynou z šetření soudu. Naproti tomu pokud se z návrhu na popření otcovství nebudou podávat žádné informace svědčící o zájmu dítěte na popření otcovství, jakož i informace podporující soulad takového postupu s veřejným pořádkem, a soud žádné takové informace a z nich vycházející potřebu dokazování nezjistí ani dalším postupem, může zmeškání popěrné lhůty zamítnout bez jednání. O prominutí zmeškání popěrné lhůty rozhoduje soud usnesením, proti kterému je odvolání přípustné.

Jako sporné se může jevit posouzení přípustnosti dovolání proti usnesení o prominutí zmeškání popěrné lhůty. Dle § 30 odst. 1 ZŘS „*Dovolání není přípustné proti rozhodnutí podle hlavy páté části druhé tohoto zákona, ledaže jde o rozsudek o omezení nebo zbavení rodičovské odpovědnosti, pozastavení nebo omezení jejího výkonu, o určení nebo popření rodičovství nebo o nezrušitelné osvojení*“. Dle jazykového znění lze tedy spíše dovozovat, že přímo proti usnesení o prominutí zmeškání popěrné lhůty se není možné domáhat přezkumu rozhodnutí NS. Soud nerozhoduje rozsudkem a nejde ani přímo o rozsudek o určení nebo popření rodičovství. Přitom právě posouzení podmínek aplikace komentovaného ustanovení, tj. zejména soulad prominutí zmeškání popěrné lhůty se zájmem dítěte a s veřejným pořádkem, je po právní stránce velmi významnou otázkou. Máme proto za to, že dovolání mělo být proti tomuto rozhodnutí připuštěno výslovně. Za aktuálního stavu právní úpravy je nezbytné vyhodnotit přípustnost dovolání tak, že pochybení soudů prvního a druhého stupně po právní stránce, jde-li o prominutí zmeškání popěrné lhůty, může dovolací soud přezkoumat v rámci dovolání proti konečnému rozsudku o popření otcovství. Pokud shledá dovolání důvodným, může dle našeho názoru zrušit i rozhodnutí o prominutí zmeškání popěrné lhůty dle § 243e OSŘ.

Po právní moci usnesení, kterým bylo rozhodnuto o prominutí zmeškání popěrné lhůty, rozhodne soud o vlastním návrhu na popření otcovství. Jestliže bylo zmeškání popěrné lhůty prominuto, zabývá se soud dále tím, zda je otcovství muže, který je právním otcem dítěte, vyloučeno a provádí k tomu potřebné dokazování. Bylo-li prominutí zmeškání popěrné lhůty zamítnuto, nemůže návrh na popření otcovství s ohledem na prekluzivní charakter popěrných lhůt uspět, proto pro jeho zamítnutí není nutné nařizovat jednání (§ 425 odst. 2 ZŘS).

Zahájení řízení o popření otcovství soudem z moci úřední (druhá novinka)

1. Základní teze

Ustanovení § 793 OZ vychází v duchu předcházející právní regulace (§ 62a ZoR), ze snahy postihnout eventuální negativní důsledky, které na dítě mohou mít postupy jeho právních rodičů, kteří s cílem dosažení určitého prospěchu učinili souhlasné prohlášení otcovství zjevně neodpovídající skutečnému stavu věci. Této ochrany je třeba zejména ve vztahu ke druhé domněnce otcovství, neboť první domněnka otcovství předpokládající manželství rodičů dítěte není v návaznosti na majetkové konsekvence (vznik SJM) a méně efektivní důsledky v oblasti státního občanství tak často zneužívána. Konečně manželství uzavřené tzv. na oko naráží na účel manželství zakotvený v § 655 OZ a lze případně uvažovat i o jeho možné zdánlivosti.

Druhá domněnka otcovství může být zneužita z nejrůznějších důvodů. Všem postupům je společné, že otcovství s matkou souhlasně prohlašuje muž, který nemůže být otcem dítěte. K založení statusového poměru s dítětem je veden impulsy, které nemají nic společného se zájmem dítěte a nesnaží se ani založit právní vazbu k dítěti, jehož je sociálním rodičem. Jedním z nejtypičtějších příkladů je souhlasné prohlášení otcovství, které směřuje k získání pobytu na území ČR, popř. i odpovídajících bonusů v souvislosti s českým občanstvím. Dále je souhlasné prohlášení otcovství zneužíváno právě pro účely obcházení právní regulace osvojení s mezinárodním prvkem a poměrně složitých administrativních postupů, které toto provází. Matka, která porodí dítě, jež chce předat osvojitelskému páru, učiní souhlasné prohlášení otcovství s mužem – cizincem, který se takto dostává do role právního rodiče dítěte. Následně se otec s matkou dohodnou na tom, že péči bude vykonávat otec. Ten pak na základě této dohody odjíždí i s dítětem do svého domovského státu, kde poté dítě osvojí jeho manželka či partnerka. Konečně, v praxi velmi typické, je možno souhlasné prohlášení označit jako akt pomsty matky vůči genetickému otci dítěte, kdy tato záměrně činí souhlasné prohlášení s jiným mužem, aby tzv. vyblokovala skutečného genetického otce dítěte.

Historicky alarmující byl případ německého občana Jürgena Ernsta Hasse, který s cílem znepríjemnění situace německým úřadům, které jej dle jeho názoru nespravedlivě odsoudily pro podvod, učinil souhlasné prohlášení k více než 300 dětem v Paraguayi a posléze se pro tyto děti domáhal sociálních výhod.¹²⁴⁶ Německo na toto jeho počínání reagovalo novelizací BGB a zavedením oprávnění odpovídajících státních orgánů popřít otcovství dle § 1600 odst. 1 bod 5. Konkrétní státní orgán určí zemská vláda (§ 1600 odst. 6 BGB). Předpokladem popření otcovství je neexistence sociálně rodinné vazby mezi otcem a dítětem v okamžiku uznání otcovství nebo v okamžiku jeho smrti, došlo-li díky uznání otcovství k povolení přicestování nebo pobytu dítěte (§ 1600 odst. 3 BGB). Pro

¹²⁴⁶ Viz blíže k tomu KANDALEC, P., KRISTKOVÁ, A. *Popírání otcovství ex officio*. Státní zastupitelství, 2010, č. 2, ISSN 1214-3758, s. 15.

existenci sociálně rodinného poměru platí totéž, co pro popěrné právo putativního otce. Otcovství může být příslušným orgánem¹²⁴⁷ popřeno ve lhůtě jednoho roku, která počíná běžet v okamžiku, kdy se oprávněný orgán dozvěděl o okolnostech odůvodňujících podání návrhu. Nejpozději může být návrh na popření otcovství podán do pěti let od účinnosti uznání otcovství, které bylo učiněno na území spolkové země, jinak do pěti let od přicestování dítěte (§ 1600b odst. 1a BGB).

Právní regulace sice navazuje na potřebu řešení důsledků zneužití souhlasného prohlášení otcovství, mění však koncepci tohoto řešení, pokud jde o určení orgánu odpovědného zasáhnout do statusových poměrů mezi dítětem a otcem určeným souhlasným prohlášením. Stejně jako v případě popření otcovství po uplynutí popěrné lhůty, které je upraveno v § 792 OZ, opouští zakotvení pravomoci nejvyššího státního zástupce a pravomoc zásahu přesunuje na soud. Ten je oprávněn za splnění zákonem stanovených podmínek zasáhnout z úřední povinnosti.

Primární podstata pojistky směřující k napravení statusového poměru dítěte je v komentovaném ustanovení odlišná od pojistky v § 792 OZ. Jejím cílem není *a priori* zásah do existujících rodinných vazeb a posouzení možnosti jejich napravení, resp. uvedení do souladu s biologickou realitou poté, co již uplynuly lhůty k tomu určené osobám k tomu oprávněným. Je jím státní zásah do stavu, který nastal v důsledku zjevného hazardování s dítětem a jeho právním statutem, jehož účel v žádném případě s rodinnými poměry a sociálními vazbami dítěte nesouvisí.

2. Předpoklady popření otcovství i bez návrhu

Soud je oprávněn do statusového poměru mezi dítětem a jeho otcem zasáhnout z úřední povinnosti, jen jestliže bylo otcovství určeno druhou domněnkou, tj. souhlasným prohlášením dle § 779 a násl. OZ. U otcovství, které bylo určeno první domněnkou, zákonodárce ponechává výlučně popěrné oprávnění matky a matrikového otce, což např. i Králíčková kritizuje s odkazem na práva putativního otce.¹²⁴⁸ S přihlédnutím k primárním účelům komentovaného ustanovení je však nezbytné doplnit, že soudu by tak příslušelo ingerovat nejen do určení otcovství právním jednáním, které mělo prokazatelně jiný účel než založení statusového poměru k dítěti, nýbrž fakticky také do manželství mezi otcem a matkou. K tomu existují jiné instituty (určení, že manželství zde není, nebo prohlášení manželství za neplatné). Není pochyb o tom, že i do zjevně nesprávného založení otcovství první domněnkou by mělo být možné zasáhnout. *De lege ferenda* však považujeme za vhodnější toto řešit prostřednictvím aktivní legitimace putativního otce.

¹²⁴⁷ K těmto orgánům blíže viz Wellenhofer in SCHWAB. *Münchener Kommentar. Band 8, 6. Auflage.* Mnichov: C.H.Beck, 2012, ISBN 978-3-406-61468-2, komentář k § 1600, s. 134, m. č. 19.

¹²⁴⁸ Viz Králíčková in HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II.* Praha: C.H.Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 793, s. 595, m. č. 1.

Na rozdíl od § 62a ZoR není aplikace komentovaného ustanovení podmíněna během popěrné lhůty u jedné k tomu aktivně věcně legitimovaných osob. Zahájení řízení i bez návrhu je tudíž přípustné kdykoli poté, co došlo k souhlasnému prohlášení otcovství, bez ohledu na to, zda popěrná lhůta matce a otci, který souhlasné prohlášení o otcovství učinil, ještě běží, či zda už uplynula. Právní regulace neobsahuje žádný objektivní mezník, do kdy je možné do statusového poměru otce a dítěte zasáhnout. Je však zjevné, že delší doba trvání statusového poměru bude mít význam při posouzení zřejmého zájmu dítěte na popření otcovství.

Oficiózní zásah soudu do určeného otcovství je možný, jen pokud to vyžaduje zřejmý zájem dítěte a mají-li být naplněna ustanovení zaručující základní lidská práva. Stejně jako v případě postupu dle § 792 OZ je nezbytné, aby obě podmínky byly naplněny kumulativně. Ustanovení § 793 OZ přitom ve srovnání s § 792 OZ hovoří o „zřejmém“ zájmu dítěte. Zájem dítěte by tak měl být objektivně seznatelný a natolik zjevný, že není možné o jeho existenci pochybovat. Rozdílnost předpokladu aplikace § 792 OZ a ustanovení § 793 OZ však není ničím odůvodněna. Je nezbytné připomenout, že s rozdílem mezi zřejmým zájmem dítěte a zájmem dítěte se ani historicky nedokázaly literatura a judikatura vypořádat.¹²⁴⁹ Dle našeho názoru je však třeba klást důraz nejen na nebezpečí obcházení právní regulace osvojení s cizím prvkem či zavlčení dítěte do ciziny, kde je zřejmý zájem dítěte zpravidla nezpochybnitelný. Zřetel je potřeba brát i na tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj dítěte, které není v důsledku souhlasného prohlášení otcovství ohroženo převozem do ciziny. Máme za to, že nezanedbatelným prvkem při posouzení přípustnosti postupu dle komentovaného ustanovení může být právě s ohledem na absenci jakéhokoli řešení putativního rodičovství taktéž existence sociálního rodičovství. Dále připomínáme již uvedené, tj. že zájem dítěte nelze dovozovat toliko z existence poskytovatele výživného.

Ve vztahu k naplnění ustanovení zaručujících základní lidská práva mají být především hodnocena práva dítěte na život (čl. 2 EÚLP, čl. 6 ÚPD) a na svobodu (čl. 5 EÚLP) a zákaz otroctví a nucených prací (čl. 4 EÚLP). Zásah je proto nezbytný, jestliže hrozí nebezpečí převozu dítěte do ciziny za účelem dárkovství orgánů, využití jeho těla k experimentům apod. Vedle extrémních případů ohrožení dítěte zavlčením do zemí, kde by mu hrozila právě např. otrocká práce, budou v rámci aplikace komentovaného ustanovení nejvíce rezonovat právo dítěte znát svůj původ (čl. 7 ÚPD) a právo na respektování rodinného a soukromého života (čl. 8 EÚLP).

Právní regulace výslovně neurčuje, že mají být ustanovení zaručující základní lidská práva reflektována toliko k dítěti. Kvůli tomu není vyloučeno zohledňování též práv dalších osob, kterých se případné rozhodnutí o popření otcovství dotýká, tj. matky dítěte,

¹²⁴⁹ K tomu blíže viz KORNEL, M. *Nejlepší zájem dítěte*. Dizertační práce. Brno: Masarykova univerzita, 2012, s. 115. Tato dizertační práce je dostupná na <http://is.muni.cz/th/107739/pravf_d/Kornel_-_NEJLEPSI_ZAJEM_DITETE.pdf> [cit. dne 4. 5. 2015].

matrikového otce a případně i otce putativního. Připomínáme, že matka a matrikový otec dítěte mají možnost svá práva popřípadě realizovat prostřednictvím zmeškání popěrné lhůty dle § 792 OZ, v úvahu proto přichází zohlednění zejména práv putativního otce. I důvodová zpráva zdůrazňuje, že základní lidská práva, která mají být chráněna, přináležejí především dítěti. Jsou-li s nimi práva rodičů (matky) v rozporu, musí právům dítěte ustoupit.

Posledním předpokladem popření otcovství bez návrhu je vyloučení otcovství muže, který s matkou učinil souhlasné prohlášení. Neexistence genetické vazby mezi dítětem a jeho matrikovým otcem by tak měla být postavena téměř najisto už v okamžiku zahájení řízení. Je možné ji dovozovat z okolností konkrétního případu, tj. z prokázání nulových kontaktů otce dítěte s matkou v době početí, zjevného odlišného etnického původu dítěte a matrikového otce apod. Bezpochybné vyloučení otcovství však bude zjevné, pokud bude mít soud k dispozici znalecký posudek z oblasti profilování. Nežřídka se může např. putativní otec v důsledku formulace právní regulace, která vyžaduje vyloučení otcovství, ocitnout ve velmi problematické situaci. S ohledem na nezahájení řízení před potvrzením vyloučení otcovství nebude možné uložit matce a dítěti, aby se dle § 127 OSŘ dostavili ke znalci a podrobili se odpovídajícímu vyšetření. Současně však nebude možné řízení bez znaleckého posudku zahájit. V těchto případech by pro soud měly být relevantní informace svědčící o případné neplatnosti souhlasného prohlášení a věrohodnost důkazních prostředků, které je putativní otec schopen doložit, pokud jde o jeho soulož s matkou dítěte.

3. Procesní souvislosti řízení o popření otcovství zahájeném bez návrhu

Soud řízení o popření otcovství zahájí z úřední povinnosti zpravidla na podnět, který mu bude doručen. Zahájení řízení bez podnětu nic nebrání, prakticky jej však není možné předpokládat, ledaže by se soud okolnosti odůvodňující zahájení řízení o popření otcovství bez návrhu dozvěděl ze své úřední činnosti. V úvahu přichází např. situace, kdy putativní otec již podal návrh na určení otcovství, který doložil znaleckým posudkem z oblasti profilování DNA prokazujícím, že je genetickým otcem dítěte, avšak matka následně s cílem tohoto biologického otce dítěte tzv. vyblokovat souhlasně prohlásila otcovství s jiným mužem. S přihlédnutím ke všem okolnostem může soud v popření takového otcovství shledat jak zřejmý zájem dítěte (otec, který je skutečným genetickým otcem, chce tuto roli plnit, poskytuje i odpovídající majetkové zázemí), tak zaručení základních lidských práv (právo dítěte znát svůj původ a právo na péči jeho vlastními rodiči).

Řízení je upraveno v § 417 an. ZŘS. O zahájení řízení soud rozhodne usnesením, proti kterému není odvolání přípustné (§ 13 odst. 3 ZŘS). Důvod, proč bylo řízení zahájeno, proto soud uvede v odůvodnění tohoto rozhodnutí. Není možné proti rozhodnutí soudu řízení zahájit jakkoli brojit, protože vydáním usnesení je řízení

iniciováno a nadále je možné už posuzovat tolíko paternitu jako takovou. Případnou neexistenci předpokladů pro zahájení řízení tudíž může účastník napadat již jen v rámci opravného prostředku proti meritornímu rozhodnutí ve věci, nebo v rámci dovolání, které je dle § 30 ZŘS přípustné.

4. Důsledky zahájení řízení o popření otcovství i bez návrhu

S ohledem na to, že jedním z předpokladů zahájení řízení je přesvědčení soudu o vyloučení otcovství matrikového otce, je poté, co je řízení už zahájeno, výsledek téměř zřejmý. Zastavení řízení pro neopodstatněnost jeho zahájení by mohlo být důsledkem maximálně podvodného znaleckého dokazování nebo uvedení lživých informací, které vedly k jeho iniciaci, jimž soud uvěřil. Také s přihlédnutím k těmto aspektům komentované ustanovení výslovně ukládá soudu, aby zpravidla posléze, co zahájí řízení o popření otcovství, bez návrhu rozhodl o pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti.

Důvody pro zásah do rodičovské odpovědnosti budou dány konkrétními okolnostmi případu. Ve srovnání s právní regulací popírání rodičovství dle § 785 a násl. OZ, která jinak o soudní ingerenci do postavení rodiče, jehož statusový poměr k dítěti je podroben zkoumání, vůbec nehovoří, vyplývá zdůraznění takového možného postupu soudu z předpokladů aplikace komentovaného ustanovení. Pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti má především zabránit možnosti výkonu osobní péče o dítě a faktickému odvezení dítěte do zahraničí, jelikož jinak by se zahájení řízení o popření otcovství mohlo minout účinkem, nemá však vliv na vyživovací povinnost rodiče. Materiální zázemí dítěte proto obecně nebude takovým rozhodnutím ohroženo

Právní regulace neodpovídá na otázku, jak konkrétně má být o pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti rozhodnuto z procesního hlediska. Rozhodnutí ve věcech rodičovské odpovědnosti je jinak předmětem řízení ve věcech péče soudu o nezletilé. O pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti má být rozhodnuto rozsudkem po té, co ve věci proběhlo jednání. V neposlední řadě musíme upozornit, že pro vedení tohoto řízení může být i jiná místní příslušnost soudu (viz § 11 OSŘ).¹²⁵⁰ Máme za to, že takový postup by nebyl v souladu s cílem ustanovení § 793 OZ, neboť podstatou soudního zásahu do rodičovské odpovědnosti má být především rychlost a zabránění zavlčení dítěte do ciziny. Považujeme jej proto za *lex specialis*, který zakládá pravomoc soudu. Soudce, který je příslušný rozhodnout ve věci popření otcovství, bude oprávněn rozhodovat také o rodičovské odpovědnosti rodiče. Regulaci je možné připodobnit obligatornímu spojení řízení o péči o dítě a o jeho výživě s řízením paternitním (viz k tomu § 422 ZŘS).

Zásadním problémem je vyřešení otázky, zda je možné rozhodnout o pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti bez nařízení jednání. Ze slova „současně“ v textu

¹²⁵⁰ V důsledku aplikace principu *perpetuatio fori* (trvání příslušnosti). K tomu viz dále Šínová in SVOBODA, K., HAMULÁKOVÁ, K., ŠÍNOVÁ, R. a kol. *Civilní proces. Obecná část a sporné řízení*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, ISBN 978-80-7400-279-3, s. 56.

komentovaného ustanovení by bylo možné dovodit, že zákonodárce předpokládal rozhodnutí o pozastavení výkonu rodičovské odpovědnosti přímo ve výroku usnesení, kterým bylo řízení zahájeno i bez návrhu. To však není možné nejen s ohledem na odlišnou formu rozhodnutí, ale i kvůli absenci výslovného oprávnění soudu takové rozhodnutí bez jednání vydat. I z tohoto důvodu Králíčková uvádí, že soud do rodičovské odpovědnosti zasáhne zanedlouho po zahájení řízení, resp. bez zbytečného odkladu.¹²⁵¹ Soud je dle našeho názoru povinen pro toto rozhodnutí nařídit jednání (viz § 19 ZŘS) a rozhodnout rozsudkem, proti kterému je odvolání přípustné. Okamžitý zásah může být prozatím dosažen toliko předběžným opatřením, kterým bude matrikovému otci zpravidla zakázáno vycestovat s dítětem do zahraničí, případně znemožněna i realizace dalších možných aktivit.

K aplikaci novinek v praxi

Výše jsme dopodrobna popsaly dvě novinky, které byly včleněny do právní úpravy paternity v České republice. Jak jsme vytyčily v úvodu, nyní již dva roky po nabytí účinnosti OZ je možné vyhodnotit, zda jsou tato nová ustanovení v praxi aplikována a s jakým úspěchem. Není možné hodnotit praxi soudů paušálně, nicméně s přihlédnutím ke zkušenostem, které máme z působení na opatrovnických oddělení soudů, jakož i ze setkávání se s odborníky, lze vyhodnotit, že nová právní úprava se v globálním posouzení jeví jako účinnější, než bylo popěrné právo Nejvyššího státního zástupce dle § 62 a § 62 ZoR. Ihned po nabytí účinnosti OZ byly soudům zaslány návrhy otců, kteří v historii neuspěli se svými podněty k podání žaloby dle § 62 a 62a ZoR u Nejvyššího státního zástupce.

Po počáteční nejistotě směřující k aplikovatelnosti ustanovení § 792 na dané případy, která však byla brzy vyřešena interpretací ustanovení § 3028 odst. 2 OZ jasně vymezující, že se od nabytí účinnosti OZ tento aplikuje na osobní poměry, soudy začaly zvažovat, jak k prominutí zmeškání popěrné lhůty přistoupit. Na komplexní zhodnocení je možná ještě brzy, zjevně se však v praxi začíná prosazovat především přístup zohledňující sociální rozměr rodičovství. Soudy nejsou ve vztahu k popírání otcovství, alespoň se tak prozatím zdá, tak přísné jako Nejvyšší státní zástupce, a osobně jsou nám známy již i případy, kdy soud prominutí zmeškání popěrné lhůty vyslovil. Děje se tak zejména tam, kde otec nehraje v životě dítěte roli sociálního otce, mezi dítětem a otcem nejsou žádné vazby a otec byl delegován jen do role otce „živitele“. Jsou nám však známy i případy, kdy soud prominul zmeškání popěrné lhůty jen z důvodu, že dítě je ještě malého věku a i když otec hrál v jeho životě tři roky roli otce sociálního i právního, není stále pozdě na pomyslné „restartování“ vazeb, pokud se prokázalo, že otec není otcem biologickým.

¹²⁵¹ Viz Králíčková HRUŠÁKOVÁ, KRÁLÍČKOVÁ, WESTPHALOVÁ. *Občanský zákoník II*. Praha: C. H. Beck, 2015, ISBN 978-80-7400-503-9, komentář k § 793, s. 596, m. č. 4.

V těchto případech však máme za to, že je na místě důsledky takového rozhodnutí důsledně zvažovat, aby nevedlo matky k hledání „dočasných“ otců jen na několik let.

Výrazně pozvolnější začátek měla ve srovnání s ustanovením § 792 praxe v případě zahájení řízení i bez návrhu dle § 793. Zde jsou soudy spíše zdrženlivější a na základě podaných podnětů tendují k zahájení řízení i bez návrhu jen zřídka. Je nám však z praxe opět známo několik případů výborné aplikace § 793, ve kterých soudy pomyslně zachraňují otce, který byl vyblokován ze své pozice matkou poté, co podal návrh na určení otcovství a matka se tomuto snaží zabránit souhlasným prohlášením otcovství s jiným mužem. Této praxi lze jen přivítat a věříme, že bude do budoucna čím dále častější.

Závěrem

Rekodifikace soukromého práva provedená zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem, výrazně zasáhla také do roviny otcovství a jeho popírání. Současná právní úprava určování otcovství je vystavěna na systému na sebe navazujících právních domněnek, jejichž koncepce směřuje k určení otcovství ve prospěch muže, jehož genetické otcovství je za dané situace nejpravděpodobnější. Tímto však není vyloučen stav, kdy prostřednictvím kterékoli právní domněnky bude založen nesoulad mezi otcovství právním a biologickým. Za účelem řešení nastalé situace zákon zakotvuje popěrné právo svědčící matce, dítěti a matrikovému otci, které je časově omezeno. Takováto limitace však není definitivní a česká právní úprava v souladu se závěry EPLP upravuje institut prominutí zmeškání popěrné lhůty za situace, kdy je takovýto postup vyžadován zájmem dítěte a zároveň veřejným pořádkem. Tímto je pak vyjádřen vztah mezi biologickou a sociální realitou, jakožto prioritami, a právními domněnkami, jakožto podpůrnými instituty. V praxi se jeví takové řešení oproti ustanovení § 62 ZoR jako efektivnější a zdařilejší.

Aby byl v rámci rodinněprávních vztahů chráněn také otec putativní, § 793 OZ nově zavádí pravomoc soudu zahájit řízení o popření otcovství bez návrhu, bylo-li otcovství určeno souhlasným prohlášením rodičů. Zahájení řízení *ex officio* je pak ze zákona limitováno především zřejmým zájmem dítěte a naplněním ustanovení zaručujících základní lidská práva, a to nejen ve vztahu k dítěti, ale také k dalším osobám, do jejichž práv a povinností může být rozhodnutím zasaženo. Posledním předpokladem pro zahájení řízení o popření otcovství bez návrhu je vyloučení otcovství muže, který s matkou učinil souhlasné prohlášení. Právě uvedené pak může v praxi činit značné potíže zejména proto, že absence genetické vazby mezi dítětem a jeho matrikovým otcem by tak měla být postavena téměř najisto už v okamžiku zahájení řízení. Rozsah, v němž bude pravomoc soudů k zahájení řízení o popření otcovství bez návrhu aplikována, lze v současné době dosti těžko odhadnout, výše jsme uvedly, že prozatím praxe v hledání správného přístupu spíše tápe. V případě, kdy ani v budoucnu nebude soudy v rozsahu

nově zakotvené pravomoci jednáno, lze doporučit změnu právní úpravy ve prospěch putativního otce a jeho popěrného práva.

**NIEKOĽKO POZNÁMOK K POSTAVENIU RODINNÉHO PRÁVA
V REKODIFIKAČNOM PROCESE SÚKROMNÉHO PRÁVA**

JUDR. NATÁLIA RICHTEROVÁ, CSC.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

NATALIA.RICHTEROVA@UPJS.SK

Abstrakt

Príspevok sa venuje postaveniu rodinného práva na Slovensku v rámci rekodifikačných prác súkromoprávných vzťahov. Poukazuje na správnosť zaradenia rodinného práva a jeho základnej úpravy v systéme súkromného práva. V tomto kontexte sa v príspevku poukazuje na úvahy de lege ferenda v oblasti vyživovacích vzťahov.

Abstract

The article considers the status of family law in Slovakia as part of recodification work in private relations. It refers to the correctness of the inclusion of family law and its basic adjustments to the system of private law. In this context, the article refers to the considerations de lege ferenda on maintenance relationships.

O reforme rodinného práva na Slovensku sa začalo intenzívne hovoriť po tom, čo sa začali legislatívne práce na rekodifikácii slovenského Občianskeho zákonníka. Práce na rekodifikácii súkromného práva sa začali však realizovať už po roku 1989, kedy došlo k zmene spoločenských, politických aj sociálnych pomerov v Československu a kedy došlo aj k návratu právneho dualizmu verejného a súkromného práva. Od začiatku rekodifikačných snáh sa legislatívci prikláňali k tomu, aby do všeobecného kódexu súkromného práva bolo zaradené aj rodinné právo, Dôvodom bola hlavne jasná úzka prepojenosť osobných a majetkových práv v manželstve a rodine so všetkými súkromnoprávnymi vzťahmi.

Od roku 1993 boli zriadené tri rekodifikačné komisie Občianskeho zákonníka, ktorých výsledky ich legislatívnych prác sa v istej miere preberali a na ktorých základnú osnovu bolo možné nadviazať.

Výraznejšie a jasnejšie formulovala celkovú koncepciu rekodifikácie súkromného práva ustanovená komisia v roku 1998, ktorej predsedom bol profesor Peter Vojčík.

Pripravovaná rekodifikácia Občianskeho zákonníka v Slovenskej republike sa v rámci vtedajšej komisie mala vzhľadom na rozsah a zameranie výrazným spôsobom dotknúť aj ostatných odvetví súkromného práva, teda bolo možné hovoriť, že išlo o rekodifikáciu celého súkromného práva.

Systematikou sa počítalo aj s rodinným právom, ktoré malo byť zaradené ako samostatná časť Občianskeho zákonníka. Vychádzalo sa tiež z predchádzajúceho návrhu a na takúto koncepčnú zásadnú legislatívnu úpravu neboli vznesené zásadné pripomienky. Vtedajšou komisiou sa teda zaradenie rodinného práva do budúceho rekodifikovaného občianskeho zákonníka plne počítalo a radilo sa ako nevyhnutnosť doň zakotviť rodinnoprávne vzťahy. Komisia bola toho názoru, že by malo byť samozrejmé zaradenie úpravy rodinnoprávných vzťahov, vzťahov medzi manželmi, vzťahy medzi rodičmi a deťmi a medzi ostatnými príbuznými ako aj náhradné a napodobňujúce rodinnoprávne vzťahy do systému Občianskeho zákonníka¹²⁵².

Ďalej sa uvažovalo o zakotvení okrem iného aj inštitútu zákonného majetkového spoločenstva manželov a zakotvením úpravy manželskej zmluvy. Zakotvenie právnej úpravy majetkových vzťahov medzi manželmi priamo do časti o rodinnom práve považovala komisia za ešte väčšie zvýraznenie osobnej stránky s tým, že bude nabádať k väčšej zodpovednosti manželov k spoločnému majetku, prípadne k majetkovým záujmom detí, k rešpektovaniu oddeleného majetku každého z nich a že sa vytvoria právne predpoklady vopred jasných a prehľadných majetkových vzťahov už pred uzavretím manželstva po jeho zánik.

Vypracovaním návrhu legislatívneho zámeru rekodifikácie súkromného práva v Slovenskej republike druhou komisiou však neboli následne ukončené práce na novom Občianskom zákonníku.

V januári 2007 bola poverená vypracovaním Občianskeho zákonníka nová komisia, predsedom ktorej bol poverený profesor Ján Lazar. Komisia pre rekodifikáciu nového Občianskeho zákonníka si dala za cieľ vypracovať kvalitný, racionálny a funkčný kódex všeobecného súkromného práva.

Nový kódex bol prioritne osnovaný na tradičných zásadách demokratických právnych poriadkov s tým, že súčasne však ich uplatnenie musí byť zosúladené s európskymi požiadavkami o potrebe sociálnych prvkov v súkromnom práve.

Pri prácach na kódexe komisia jednoznačne zostala na zásade návratu k právnemu dualizmu verejného a súkromného práva a preferovaní monistického modelu súkromného práva.

Zároveň komisia vypracovala návrh legislatívneho zámeru rekodifikácie súkromného práva a systematikou zaradila do systému Občianskeho zákonníka aj materiu rodinného práva.

Takéto riešenie bolo komisiou plne odôvodnené nielen potrebou konvergencie s právnymi poriadkami štátov kontinuálneho právneho systému, ale aj s ohľadom na povahu a podstatu práv a povinností, nositeľmi ktorých sú subjekty rodinnoprávných

¹²⁵² VOJČÍK, P. Rekodifikácia súkromného práva v Slovenskej republike. Zborník vedeckých príspevkov, Aktuálne teoretické a legislatívne otázky slovenského práva. Košice: Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2001, 9 s. ISBN: 80-7097-467-2,

vzťahov. Tieto práva a povinnosti majú totiž súkromnoprávnu povahu a ich osobitý charakter ich spája so všetkými ostatnými osobnými a majetkovými právami. V teórii i praxi prevažuje názor, že napriek určitým osobitnostiam rodinného práva, je jednoznačne nepochybné, že osobné a majetkové práva v manželstve a rodine sú mnohorakými väzbami úzko prepojené so všetkými súkromnoprávnymi vzťahmi. Preto v európskych demokratických krajinách sa rodinné právo chápe ako imanentná súčasť občianskeho práva a jeho právna úprava je spravidla zaradená do občianskoprávných kódexov.

V slovenskom právnom poriadku sú rodinnoprávne vzťahy v súčasnosti upravené samostatne v osobitnom zákone č. 36/2005 Z. z. o rodine. Tento zákon nemá ani všeobecnú časť, ktorej neexistenciu môže vykryť len základná občianskoprávna úprava. Väčšiu a úzku integráciu rodinného a občianskeho práva než je v súčasnosti, objektívne vyvoláva vzájomné prelínanie sa rodinnoprávných vzťahov s typickými občianskoprávnymi vzťahmi.

Systematické zaradenie rodinného práva do Občianskeho zákonníka nevyvolávalo v odborných kruhoch vážnejšie námietky a pripomienky, naopak, stretlo sa s ich všeobecnou podporou.

Komisia tak začlenila do legislatívneho návrhu " Rodinné právo "do druhej časti Občianskeho zákonníka a rozdelila túto časť do štyroch hláv¹²⁵³.

Popri legislatívnych prácach na novom Občianskom zákonníku, a teda aj novej koncepcii rodinného práva bolo Ministerstvu spravodlivosti SR v roku 2004 uložené vypracovať nový zákon o rodine, ktorý bol následne schválený. Zákon vyšiel v Zbierke zákonov pod č. 36/2005 Z.z. s účinnosťou od 1. apríla 2005.

Táto úprava nebola nevyhnutná, bola by postačila len jej novela, pretože existencia predchádzajúceho zákona č. 94/1963 Zb. nerobila v praxi žiadne problémy. Naopak, možno konštatovať, že nový zákon č. 36/2005 o rodine, ktorý bol od jeho prijatia do tohto času už osemkrát novelizovaný, nepriniesol pre judikačnú prax v žiadnej jej časti očakávané zásadné zmeny.

Potrebné zmeny v rodinnoprávnej úprave predpokladám, že budú v modernejšom a dôslednejšom ponímaní uskutočnené až dlho očakávanou rekodifikáciou Občianskeho zákonníka.

Posledne prijatá novela zákona o rodine, zákonom č. 175/2015 Z.z. reagovala na skutočnosť, že Slovenská republika sa na medzinárodnom poli ako jediná z prvých desiatich krajín zasadila o významný posun procesných garancií ochrany práv ohrozených detí alebo detí ktorých práva už boli porušené. Slovenská republika ako deviata krajina medzinárodného spoločenstva ratifikovala Opčný protokol k Dohovoru o právach dieťaťa

¹²⁵³ LAZAR, J. Základné aspekty kodifikácie slovenského Občianskeho zákonníka (úvodný referát). Návrh legislatívneho zámeru kodifikácie súkromného práva. Materiály z odbornej konferencie 2008. Bratislava: Ministerstvo spravodlivosti SR, 2008, 140 s. ISBN: 978-80-89363-14-8,

o procedúre oznámení (sťažností). Oznámením Ministerstva zahraničných vecí a európskych záležitostí Slovenskej republiky č. 91/2014 Z.z. Ministerstvo zahraničných vecí a európskych záležitostí Slovenskej republiky bolo oznámené, že protokol pre Slovenskú republiku nadobúda platnosť 14. apríla 2014.³

Ustanovenie čl. 2 uvedeného protokolu ustanovuje povinnosť výboru pri svojom postupe v prvom rade zohľadňovať princíp najlepšieho záujmu dieťaťa, princíp rešpektovania práv dieťaťa a princíp vypočutia názoru dieťaťa (participačný). Zákonodarca preto zapracoval uvedené princípy do čl. 5 ostatnej novely zákona č. 36/2005 Z.z. o rodine v abecednom poradí bez uvedenia priority niektorého z nich. Ktorý princíp v konkrétnom prípade preváži, bude vždy na posúdení súdu.

Prelomovým rokom v právnej úprave ochrany práv dieťaťa v systéme rodinného práva a sociálnoprávnej ochrany detí sa stal rok 2005, kedy bol prijatý zákon o rodine a zákon o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele.

Sociálnoprávna ochrana detí bola po 42 rokoch opätovne upravená samostatným zákonom č. 305/2005 Z.z. o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Dôležitým bol tak vznik priestoru pre podrobnejšiu právnu úpravu tých opatrení sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, ktoré v praxi dlhodobo spôsobovali viacero interpretačných a aplikačných ťažkostí. Na ilustráciu možno uviesť výkon funkcie kolízneho opatrovníka ustanoveného súdom, úlohy v oblasti sprostredkovania náhradnej rodinnej starostlivosti, výkon súdneho rozhodnutia o nariadení ústavnej starostlivosti v detskom domove, výkon výchovných opatrení, výkon opatrení sociálnej kurately a pod..

Za osobitne významnú možno považovať úpravu sociálnej kurately, pretože zákon v tomto prípade upravil pojem i vzťahy, ktoré si vyžiadala predovšetkým prax a zohľadnil medzinárodné záväzky Slovenska vyplývajúce mu z medzinárodných dohovorov a právnych aktov Európskej únie. Len pre úplnosť treba dodať, že právna úprava sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately obsahuje okrem hmotnoprávnej úpravy jednotlivých opatrení pôsobnosti subjektov, ktoré konkrétne opatrenia vykonávajú, akreditácie a konania vo veciach sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately aj financovanie sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, čo bolo prevzaté z predchádzajúcej právnej úpravy financovania v zákone o sociálnej pomoci, aj keď táto časť vždy a možno povedať, že oprávnene, vyvolávala rôzne polemiky a diskusie z hľadiska dôvodnosti jej začlenenia do právnej úpravy sociálnoprávnej ochrany a sociálnej kurately. V súčasnosti bol zákon č.305/2005 novelizovaný čiastkou 132/2015 s platnosťou od 14.07.2015 a účinnosťou od 01.01.2016.

Potrebu zmeny a doplnenia zákona o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele boli príslušným rezortom odôvodnené zhodnotením jeho doterajšieho

³ Dôvodová správa k novele č. 175/2015 Z.z.

vykonávania v praxi, ako aj interpretačnými a aplikačnými ťažkosťami, ktoré sa ukázali v praxi po dobu od nadobudnutia účinnosti tohto zákona.

Záverom teda možno konštatovať, že zákon verejnoprávnej úpravy rodinnoprávnych vzťahov v oblasti právnej ochrany rodiny a dieťaťa vymedzuje rodinné právo ako súkromnoprávnu normu, aj keď úplne z niektorých ustanovení to jednoznačne nevyplýva a oblasť sociálnoprávnej ochrany ako právo verejné vyčleňuje samostatným zákonom.

V ďalšom je potrebné uviesť, že rekodifikačná komisia vymenovaná rezortom spravodlivosti v roku 2007 vypracovala legislatívny zámer Občianskeho zákonníka, ktorý bol schválený vládou Slovenskej republiky v januári 2009. Komisia v roku 2015 ukončila práce na rekodifikácii Občianskeho zákonníka vypracovaním paragrafovaného znenia a dôvodovej správy pre väčšinu jej častí.

Rodinné právo bolo rekodifikačnou komisiou systematicky zaradené do druhej časti nového Občianskeho zákonníka, ktoré bolo taktiež spracované do paragrafovaného znenia spolu aj s dôvodovou správou, a to precízne s akcentom na posilnenie ochrany rodiny ako základnej jednotky spoločnosti. Komisia pri rekodifikačných prácach dodržiavala záväzný rámec pre implementáciu európskeho komunitárneho práva a vychádzala taktiež z medzinárodných dohovorov, vyplývajúcich pre rodinnoprávne vzťahy. Jednotlivé vypracované paragrafy reagujú s veľkým akcentom i na potrebu zmien judikačnej praxe v rodinnoprávnych vzťahoch.

V súčasnosti bola od obdobia roku 1993 ustanovená v poradí už štvrtá komisia pre vypracovanie rekodifikácie nového Občianskeho zákonníka.

Ostáva mi veriť, že koncepcia monistického kódexu súkromného práva zostane v rekodifikačných prácach ostatnej komisie zachovaná a rodinné právo bude koncepčne zaradené do nového Občianskeho zákonníka.

Rada by som ešte v tomto príspevku zaprezentovala niektoré úvahy o možnej budúcej úprave výživovacích vzťahov tak, ako bola pripravená v doterajšej vypracovanej verzii pre nový Občiansky zákonník.

Dlhoročne, napriec všetkým predchádzajúcim rodinnoprávnym kódexom bola platná právna úprava výživného systematicky zaradená do samostatnej tretej časti pod názvom „ Výživné“. Takáto úprava mala svoje výhody, aj keď štandardné právne úpravy tradičných, ale tiež moderných občianskych zákonníkov výživné spravidla upravujú v nadväznosti na konkrétny osobno-právny pomer. Nakoľko aplikačná prax si však na takúto systematicku zvykla, bolo by vhodné takúto úpravu inštitútu výživného ponechať v samostatnej hlave. Taktiež je vhodné vymedziť osobitosť subjektov, ktoré by mali byť určené len v tomto zákone. Vhodné by bolo definovať účel výživného, jeho spravodlivosť a vzájomnosť hmotnej podpory ako jednu zo zásad zabezpečovacej funkcie rodiny.

Spoločné ustanovenia, ktoré v doterajších právnych úpravách boli uvedené ako spoločné ustanovenia, na ktoré súd prihlíadal pri určovaní všetkých druhov výživovacích

povinností v závere časti o výživnom, by bolo možno vhodnejšie zaradiť hneď do úvodu hlavy o výživnom.

Nová úprava výživného by mala podľa môjho názoru zachovať vymedzenie kritérií pre určenie rozsahu vyživovacej povinnosti pre všetky jeho druhy. Prioritne by sa malo vychádzať z odôvodnených potrieb oprávneného s ohľadom na jeho schopnosti, možnosti a majetkové pomery. Nakoľko v Slovenskej republike sú výrazné regionálne sociálne ekonomické rozdiely, ktoré nedovoľujú legislatíve zaviesť tabuľkový systém pri vyživovacích vzťahoch a tým zobjektívniť rozsah určeného výživného, jediné objektívne kritérium preto musia zostať doterajšie zákonom upravené kritériá.

Ak máme prioritne vychádzať z odôvodnených potrieb oprávneného s ohľadom na jeho schopnosti, možnosti a majetkové pomery, mám za to, že na majetok dieťaťa v prípade, že je životná úroveň povinného nižšia ako životná úroveň dieťaťa by sa nemalo prihliadať.

Druhým hľadiskom by mali zostať individuálne schopnosti povinného vyplývajúce z jeho stupňa vzdelania, duševných a telesných schopností, veku i zdravotného stavu. Schopnosti povinného rodiča by sa mali premietnuť v jeho zárobkových možnostiach s doterajším akcentom na skutočnosť, že z nich bude pri rozhodovaní o výške výživného súd vychádzať so zreteľom na to, že sa povinný vzdá bez dôležitého dôvodu výhodnejšieho zamestnania, zárobku, ale aj majetkového prospechu. V každom prípade by sa mala zdôrazniť prednosť plnenia výživného pred neprimeranými výdavkami povinného.

Ďalšou prioritou výživného je jeho spotrebný charakter. Podľa tejto zásady je potrebné určiť i výšku výživného u všetkých druhov vyživovacích povinností. Pri vyživovacej povinnosti medzi manželmi je však táto zásada prelomená zásadou rovnakej životnej úrovne oboch manželov, a preto by sa na spotrebný charakter v tomto prípade nemal brať zreteľ.

Na majetok dieťaťa v prípade, že je životná úroveň povinného nižšia ako životná úroveň dieťaťa by sa nemalo neprihliadať.

Judikačná prax tieto kritériá dôsledne dokazuje a v tomto kontexte v nadväznosti so slovnými kritériami ustanovenými pri každom druhu vyživovacej povinnosti aj objektívne určuje. V rámci jednotlivých regiónov Slovenska by si mali tak Krajské sudy samé a v súlade s uvedenými kritériami vytvárať svoje modely výšky výživného. Vzhľadom k tomu by sa ustanovenia doterajšej právnej úpravy mali prebrať do nového zákona.

Na strane povinného bude potrebné rozšíriť kritériá tým, že popri tom, že súd má prihliadnuť na schopnosti, možnosti a majetkové pomery povinného, by sa prihliadalo aj na iné vyživovacie povinnosti. Aj keď sudy túto skutočnosť po väčšine berú do úvahy, v konaniach o výživné však judikačná prax nebola vždy jednotná.

Mám za to, že ustanovenie u doteraz platného zákona týkajúce sa skutočností, že výživné nemožno priznať, ak by bolo v rozpore s dobrými mravmi bude potrebné zachovať a prebrať do nového rodinného práva ako inštitút praxou dobre osvedčený. Doterajší

platný zákon zakotvuje výnimku, ktorá explicitne ustanovuje, že predpoklad rozporu s dobrými mravmi neplatí, ak ide o výživné pre maloleté dieťa. Vzhľadom na to, že sa v aplikačnej praxi vyskytujú situácie, kedy sa maloleté deti, spravidla po 15 roku veku správajú voči rodičom zavrhnutia hodným spôsobom a rodič sa doteraz nemohol domôcť nepriznania výživného, ak to bolo v rozpore s dobrými mravmi som toho názoru, aby nemožnosť maloletým deťom v konaní o vyživovacej povinnosti namietat rozpor s dobrými mravmi nový zákon neprebral.

V prípade neplnenia si vyživovacej povinnosti, dochádza k poškodzovaniu záujmov oprávnených osôb, ale najčastejšie sa poškodzuje záujem maloletých detí. Rodič, ktorý má zverené dieťa do osobnej starostlivosti a riadne sa o neho stará, v mnohých prípadoch v skutočnosti úveruje rodiča, ktorý si svoju vyživovaciu povinnosť neplní, alebo ju neplní riadne a včas. Platí to aj v prípade oneskoreného plnenia vyživovacej povinnosti. Novelou zákona o rodine č. 125/2013 Z.z. sa po dlhých polemikách judikačnej praxe ustanovilo, že ak je povinný v omeškaní s plnením výživného, určeného rozhodnutím súdu, je povinný platiť aj úroky z omeškania podľa predpisov občianskeho práva, ak o to oprávnený požiada. Jedná sa o ustanovenie, ktorým sa priznáva zákonný nárok oprávneného, ktorý si musí uplatniť u povinného a v prípade, že povinný tieto úroky z omeškania nezaplatí dobrovoľne, potom si ich môže oprávnený uplatniť na súde.

Toto nové ustanovenie súčasného rodinného kódexu je potrebné v novom rodinnom práve ponechať. Zmyslom tohto novozavedeného ustanovenia bude aj pre novú právnu úpravu motivovať povinného na plnenie vyživovacej povinnosti riadne t.j. v určenej výške a v dohodnutom či určenom čase. V prípade, že si povinný vyživovaciu povinnosť nebude plniť resp. s plnením bude meškať, bude potrebné v kontexte s novelou súčasného zákona o rodine poskytnúť oprávnenému istú kompenzáciu.

V novej právnej úprave rodinného práva navrhujem uprednostniť vždy dohodu o výživnom medzi oprávneným a povinným. Takáto dohoda by ich zaväzovala k povinnosti na uzavretie dohody prv, než by bez akejkoľvek snahy o mimo súdne dojednanie plnenia sa domáhali plnenia súdnou žalobou. Vzhľadom na to, že záujem dieťaťa musí byť prvoradým hľadiskom pri akejkoľvek činnosti týkajúcej sa detí, nech už uskutočňovanej verejnými alebo súkromnými zariadeniami sociálnej starostlivosti, súdmi, správnymi alebo zákonodarnými orgánmi (článok 3 Dohovoru o právach dieťaťa, oznámenie č. 104/1991 Zb.) malo by sa podmieniť schválenie dohody o výživnom pre maloleté dieťa súdom. Je len samozrejmé, že dohoda rodičov o plnení výživného na dieťa musí spĺňať základné pravidlá pre určenie výživného najmä to, že dieťa má právo na rovnakú životnú úroveň, akú majú jeho rodičia.

Súd by o výživnom rozhodoval až po tom, čo sa oprávnený a povinný nedohodnú. Mal by podľa môjho názoru brať však zreteľ na to, z akých dôvodov nebola dohoda uzavretá. Takto upravené ustanovenie by malo za cieľ eliminovať počet súdnych konaní o výživnom u všetkých druhov vyživovacích povinností.

Nejednotnosť aplikačnej praxe pri zániku výživného bude dôvodom, prečo by sa mal upresniť zánik výživného na odpadnutie dôvodov, pre ktoré bolo výživné určené. O zrušení vyživovacej povinnosti preto nebude potrebné, aby o ňom rozhodoval v každom prípade súd.

Je potrebné, aby vyživovacia povinnosť rodičov k deťom aj v novom rodinnom práve si zachovala pôvodnú filozofiu a to, že dieťa má zo zákona právo na výživu v prvom rade od svojich rodičov. Vyživovacia povinnosť rodičov k deťom bola postupnými novelami doteraz platných zákonov o rodine upravovaná potrebám judikačnej praxe.

Prispievať na výživu svojich detí je zákonnou povinnosťou obidvoch rodičov s tým, že jeho trvanie by malo v novej právnej úprave zostať zachované do času, kým dieťa nie je schopné samé sa živiť. Znamená to, že naďalej by platilo, že nadobudnutie plnoletosti dieťaťa je v súvislosti s rodičovským výživným irelevantné. Schopnosť samostatne sa živiť závisí od času, kedy sa dieťa stáva spôsobilým uhrádzať odôvodnené potreby z odmeny za vlastnú prácu, ktorá zodpovedá jeho fyzickým a duševným predpokladom a potrebám spoločnosti. Spravidla teda do času, kedy dieťa neukončí prípravu na svoje budúce povolanie.

Rozsah vyživovacej povinnosti rodičov k deťom je v doterajšej právnej úprave formulovaný nie úplne jasne. Bude vhodné napraviť doteraz nezrozumiteľnú formuláciu jasnou a zrozumiteľnejšou formuláciou, ktorá by mala znieť: „Dieťa má právo na rovnakú životnú úroveň, akú majú jeho rodičia“ .

Súčasná právna úprava zaviedla minimálny rozsah výživného vo výške 30% zo sumy životného minima podľa osobitného predpisu (zákon č. 601/2003 Z.z. o životnom minime), ktorú musí mať dieťa zabezpečenú vždy. Cieľom a základnou filozofiou pre zavedenie tzv. minimálneho výživného bolo to, aby každá povinná osoba musela vždy, aj keď na úkor svojho minima zabezpečiť výživu dieťaťa. Aplikačná prax si takto zavedenú filozofiu zákonodarcu osvojila a je už konštantne zabehaná a potrebná pre určenie výšky rodičovského výživného. Problémy, ktoré sa v začiatkoch prejavovali s vykonateľnosťou výroku rozhodnutí výživného vyčíslenej v 30 – tich percentách sa odstránili novelou § 155 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku tým, že sa upresnila možnosť plnenia okrem v peniazoch aj inak. Výrok rozsudku o plnení v peniazoch sa môže vyjadriť aj iným nezameniteľným spôsobom než vyčíslením, najmä odkazom na presný spôsob určenia vyplývajúci z osobitného predpisu, ktorým je zákon č. 601/2003 Z.z. o životnom minime v spojitosti s doterajším zákonom o rodine.

Pre objektivizáciu určenia rozsahu rodičovského výživného bude potrebné, aby mal súd možnosť prihliadať okrem skutočnosti osobnej starostlivosti aj na iné plnenia, ktoré v prospech dieťaťa rodič, ako povinný poskytuje. Môže to byť napríklad platenie stavebného sporenia, životnej, alebo inej formy poistenia, stavebného sporenia, doprevádzanie rodiča pri kultúrnej či športovej činnosti, ktorú robí dieťa v rámci súťaží a pod..

Popri zohľadňovaní všetkých pravidiel na určenie rozsahu vyživovacej povinnosti som toho názoru, že by zostala pre súdy naďalej povinnosť nebrať do úvahy všetky výdavky povinného rodiča, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť. Neprimeranými výdavkami mám na mysli nad štandard, ktorý povinný rodič uvádza ako potrebné výdavky, aj keď v skutočnosti ich nepotrebuje alebo ich môže mať v oveľa úspornejšom resp. základnom režime. Napríklad pre výkon povolania mu postačí motorové vozidlo nižšieho štandardu elektronické vybavenie, nemusí byť v najmodernejšom prevedení a pod..

Zastávam ten názor, že možnosť tvorby úspor ak to majetkové pomery povinného rodiča dovoľujú je výhodným inštitútom ako pre povinných rodičov, tak aj pre dieťa. V novej budúcej úprave by mala byť zachovaná tvorba úspor (tezurácia – thesaurus - poklad, zásobárňa) poukazom na účet na zriadení ktorého sa musia rodičia dohodnúť. Ide totiž fakticky o správu majetku dieťaťa. Ak sa rodičia nedohodnú, na ich návrh by mal o tom rozhodnúť súd. Súd by mal rozhodnúť aj bez návrhu. Súhlas na nakladanie s prostriedkami na účte by sa malo vyžadovať naďalej do doby dosiahnutia plnoletosti dieťaťa.

Upustenie od účelu, na ktorý by sa tvorba úspor zriadila by mal ostať nemenný. Tvorba úspor by tak zodpovedala právu dieťaťa podieľať sa na životnej úrovni rodičov.

Otázku úspor tak, ako to je vnímané v súčasnej právnej úprave t.j. poskytnutie určitého stupňa istoty a dostatočnej záruky použitia prostriedkov nakumulovaných z úspor by sa mal upraviť s ohľadom na v praxi sa vyskytujúce nesprávne pochopenie zabezpečenia rovnakej životnej úrovni rodičov a dieťaťa. Pôvodná filozofia ustanovenia zabezpečiť tvorbu úspor pre dieťa, určitý stupeň istoty a dostatočnú záruku, že nasporená čiastka bude použitá na plánovaný účel (napr. pre budúce bývanie, štúdium, poistenie a pod.) sa vzhľadom na zvyšujúce sa oprávnené potreby dieťaťa nemôže vnímať ako čiastka, ktorá má mať prednosť pred zabezpečením bežných potrieb dieťaťa. V praxi sa zaužívalo, že v prípade ak to majetkové pomery povinného rodiča dovoľujú, plnenie výživného povinným rodičom sa rozdeľuje rovnakou čiastkou na bežné (spotrebné) výživné a na úsporné výživné. Nie je to správne, lebo určite ani v bežných harmonických rodinách rodičia zo svojich príjmov netvorí na dieťa úspory tak, aby tvorili napríklad jednu štvrtinu ich príjmov.

Bude potrebné v budúcej úprave, aby judikačná prax vnímala tvorbu úspor pre maloleté dieťa až po tom, čo sa uspokojí všetky odôvodnené potreby dieťaťa, (aj keď nad štandardné) v rámci bežného výživného.

Mám tu na mysli aj prípadný nad štandard odôvodnených potrieb, ako sú veci vyššej ceny alebo i nie najnutnejších potrieb maloletého dieťaťa. Bude vhodné, aby súd určil výšku úspory na osobitný účet pre maloleté dieťa až vtedy, ak by možnosti, schopnosti a majetkové pomery povinného rodiča boli také vysoké, aby dovoľovali určiť výživné v rozsahu presahujúcom odôvodnené potreby maloletého dieťaťa.

Teraz platná úprava povinnosti preukázania súdu všetkých podkladov na určenie výživného sa týka len povinnosti rodiča, ktorý má príjmy z inej než závislej činnosti podliehajúcej z dani príjmov.

Som toho názoru, že povinnosť preukázať súdu všetky podklady na určenie výživného by sa mala týkať všetkých povinných rodičov bez ohľadu na to či podnikajú, alebo inak získavajú príjmy.

V aplikačnej praxi zaznamenávame prípady, kedy okrem povinného rodiča – podnikateľa sa objavujú snahy o nepreukazovanie svojich majetkových pomerov súdu aj tými povinnými rodičmi, ktorí majú napríklad viacerých zamestnávateľov resp. majú tiež príjmy z prenájmu, z dividend a pod..

Nevyvrátiteľná právna domnienka by určite mala byť aj do budúcnosti zachovaná. Mala by odrážať násobok sumy životného minima podľa zákona č. 601/2003 Z.z. v znení zmien a doplnkov. Otázkou bude však výška životnej úrovne na Slovensku v čase schvaľovania nového rekodifikovaného rodinného práva. Predpokladám, vzhľadom na ostatné obdobie zvyšovania životnej úrovne a s tým súvisiace zvýšenie miezd u povinných rodičov ale aj zvýšenie potrieb oprávneného dieťaťa, že suma teraz platného dvadsať násobku sumy životného minima bude podstatne násobkom vyššia. Uvedené ustanovenie by malo zachovať sankčný charakter pre tých povinných rodičov, ktorí sa vyhýbajú preukazovaniu svojich príjmov a majetkových pomerov súdu a v mnohých prípadoch je pre nich výhodnejšie nechať nastúpiť zákonnú domnienku.

Som zásadne toho názoru, aby sa v budúcej právnej úprave ponechala v platnosti aj možnosť rodičov uzavrieť dohodu o zložení peňažnej sumy na výživné dieťaťu, ktoré sa stane splatné až v budúcnosti, na osobitný účet v prospech maloletého dieťaťa rodičom, ktorý ho má v osobnej starostlivosti. V každom prípade bude potrebné, aby súd v rozhodnutí zároveň rozhodol aj o spôsobe, ako sa z uvedeného účtu budú pravidelne maloletému poukazovať určené mesačné sumy vrátane i plnenia na tvorbu úspor. Tento účet budú môcť zriadiť rodičia spolu po ich vzájomnej dohode.

Pre zriadenie takéhoto účtu nemusí ísť vždy o prípady sezónneho zamestnania povinného rodiča, alebo ak povinný rodič podniká a berie na seba neprimerané majetkové riziká a existujú obavy, že by výživa dieťaťa nebola v budúcnosti zabezpečená. Súd by mal o zriadení účtu brať zreteľ pri každom konkrétnom prípade.

Zásadným spôsobom by jednotlivé druhy vyživovacích povinností tak ako sú vymenované a určené v súčasnom zákone o rodine mali byť zachované. Právna úprava by mala byť formulačne a rozsahom rovnaká ako doteraz.

Podmienky na poskytovanie vyživovacej povinnosti detí k rodičom bude naďalej potrebné hodnotiť u každého povinného dieťaťa osobitne, zároveň vo vzťahu k schopnostiam, možnostiam a majetkovým pomerom ostatných detí.

Nakoľko nárok na výživné je osobným nárokom, nárok každého z rodičov bude potrebné naďalej posudzovať osobitne, a to podľa okolností, ktoré sú dané na strane

toho-ktorého rodiča. Znamená to nielen zabezpečenie slušnej výživy v užšom slova zmysle ale aj uspokojenie ostatných osobných potrieb rodiča, ako sú kultúrne rekreačné, zdravotné a pod. so zreteľom na rozsah schopností, možností a majetkových pomerov povinných detí.

Zastávam názor, že v prípade vyživovacej povinnosti medzi ostatnými príbuznými aj napriek zachovaniu právnej úpravy povinnosti rodiča plniť výživné v minimálnom rozsahu, tento druh výživného má v judikačnej praxi svoje opodstatnenie.

Doterajšia formulácia tzv. "príspevku" na výživu rozvedeného manžela a „príspevok“ na výživu a úhradu niektorých nákladov nevydatej matke nevystihuje účel zabezpečovacej funkcie.

Výraz príspevok sa začal používať až zákonom č. 94/1963 Zb. o rodine. Zákon o rodinnom práve č. 265/1950 Zb. hovoril len o vyživovacej povinnosti. Judikačná prax príspevok vníma už ako výživné a tiež rozhoduje o ňom ako o výživnom, preto bude nutné v budúcej novej úprave od výrazu príspevok upustiť. Takto formulovaná úprava bude v súlade s vykonávaním nariadenia EÚ č.4/2009 o výživnom.

V iných právnych úpravách sú nami doteraz upravené príspevky posudzované tiež ako výživné.

Bude preto potrebné takto terminológiu "výživné" zjednotiť pre všetky druhy vyživovacích povinností.

Ustanovenia pri úprave výživného rozvedených manželov podľa môjho názoru by mali byť v podstate obsahovo zachované tak, ako je tomu v súčasnom zákone o rodine.

Základnou podmienkou pre plnenie vyživovacej povinnosti po rozvode je, že rozvedený manžel, ktorý žiada výživné nie je schopný sám sa živiť. Znamená to, že oprávnený bývalý manžel nie je schopný sa živiť nie len vlastnou prácou, ale ani výnosom zo svojho vlastného majetku.

Nová úprava by mala zásadne trvať v prvom rade na tom, aby sa bývalí manželia na vyživovacej povinnosti dohodli. Až v prípade, že sa nedohodnú, by mal o nároku oprávneného rozvedeného manžela rozhodnúť na jeho návrh súd.

Okrem pravidelného opakujúceho sa plnenia v prípade rozvodu manželstva na princípe dohody manželov o rozvode bude potrebné upraviť aj možnosť bývalých manželov dohodnúť sa o spôsobe plnenia výživného formou jednorázového plnenia v primeranom rozsahu. Primeraným rozsahom sa bude myslieť taký rozsah, ktorý by bol primeraný životnej úrovni oprávneného bývalého manžela, životnej úrovni pred ich rozvodom.

Možno len diskutovať o tom, či sa má ponechať limitovanie povinnosti platiť výživné rozvedeného manžela na dobu piatich rokov, resp. vôbec na limitovanie akejkoľvek lehoty. Som zástancom ponechania lehoty plnenia výživného na rozvedeného manžela na dobu piatich rokov. Túto lehotu však nepovažujem za lehotu absolútnu. Bude nutné pripustiť, aby výnimočne sa táto doba mohla predĺžiť. V niektorých výnimočných prípadoch by bolo možné priznať výživné aj po uplynutí tejto doby. Životné situácie

prinášajú odkázanosť na takýto druh výživného, najmä ak rozvedený manžel nie je z objektívnych dôvodov schopný sám sa živiť ani po uplynutí päť ročnej doby. Čoraz častejšie sa vyskytujú prípady, ak ide o dlhodobu nepriaznivý zdravotný stav rozvedeného manžela mnohokrát vyžadujúci si sústavnú opateru. Pôjde často aj o dôvody dlhodobej starostlivosti o jemu zverenú dieťa.

Pokiaľ ide o výživovú povinnosť nevydatej matke, opätovne bude potrebné formulačne upraviť tzv. "príspevok" na formuláciu "výživné" na nevydatú matku. Pokiaľ pôjde o zabezpečenie úhrady nákladov nevydatej matke súčasná právna úprava by mala nárok na tieto náklady v budúcnosti tiež ponechať. Otázka úpravy premlčacej lehoty by mala byť z tohto druhu výživného vypustená s ohľadom na jej možnú úpravu vo všeobecnej časti nového Občianskeho zákonníka.

PRÁVO DÍTĚTE NA RODINNÝ ŽIVOT

JUDR. ING. ROMANA ROGALEWICZOVÁ

JUDR. LENKA WESTPHALOVÁ, PH.D.

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLOMOUCI, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA SOUKROMÉHO PRÁVA A CIVILNÍHO PROCESU

ROMANA.ROGALEWICZOVA@SEZNAM.CZ

LENKA.WESTPHALOVA@UPOL.CZ

Abstrakt

Príspevok sa zaoberá problematikou postavenia dieťaťa, ktorého rodičia sa rozchádzajú alebo rozvádajú a dieťa tak stráca zázemie svojej pôvodnej rodiny. Dieťa je rovnako ako každý iný človek subjektom ľudských práv garantovaných medzinárodnými zmluvami i vnútroštátnymi ústavnými predpisy. Preto má aj dieťa právo na rodinný život a jeho ochranu. Hlavná časť príspevku je venovaná tak pozícii dieťaťa v súdnom konaní, v ktorom sú riešené otázky budúceho usporiadania jeho rodinného života, ako aj možnosti úpravy starostlivosti o dieťa a následne predovšetkým modelu striedavej starostlivosti, z pohľadu zachovania najvyššej možnej miery kvalitného vzťahu dieťaťa s oboma rodičmi. Dôraz je kladený predovšetkým na Usmernenie Výboru ministrov Rady Európy o súdnictve zohľadňujúcom potreby detí a ich vplyv na postavenie dieťaťa v konaniach o úprave jeho budúcich pomerov a Cochemskej praxi ako štandardnému postupu pri riešení rodičovských konfliktov za využitia systému interdisciplinárnej spolupráce.

Abstract

The paper deals with issues of a status of a child whose parents are separating or divorcing and such a child loses his original family background. The child is, just like any other person, a subject of human rights guaranteed by international conventions and national constitutional provisions. Thus, also the child has the right to family life and its protection. The fundamental part of the contribution is paid to the position of a child in court proceedings in which issues of a future arrangement of his or her family life are settled. The other part deals with possible regulations of custody of the child, especially the model of alternating custody, from the viewpoint of the highest possible level of quality of child's relationship with both parents. Attention is especially paid to the Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice and their impact on the status of children in proceedings solving its future relations, and

Cochem practice as a paradigm progress in resolving parental conflicts using interdisciplinary cooperation.

Úvod

Rodina je, nebo zajisté má být, pro dítě nejpřirozenějším zázemím, bezpečnou zónou, jistotou. Dítě chápe matku a otce v první řadě jako rodiče, nikoliv jako partnery, osobní rozměr jejich vztahu jsou děti schopny si uvědomit a pochopit až v pokročilejším věku, často až v dospělosti. Proto je pro děti těžké, pokud jsou v důsledku rozchodu svých rodičů nuceni se mezi rodiči rozhodovat či jsou dokonce o jednoho rodiče připraveni. Právní úprava nemůže stanovit obecný model pro rodinný život, proto je nutno ke každému případu přistupovat individuálně. Lze souhlasit s názorem českého Ústavního soudu¹²⁵⁴, že *„Z ústavněprávního pohledu není možné nadřazovat modely fungování vztahů mezi oddělenými rodiči a nezletilými dětmi, které mají orgány veřejné moci zažité, nad zájem dítěte, který je definován v čl. 3 Úmluvy o právech dítěte. Tyto modely, jakkoliv jsou v mnoha případech přínosné a použitelné, nemohou postihovat situaci každého jednotlivého nezletilého dítěte. ...To je dáno především tím, že dítě samo je bytostí jedinečnou, nadanou nezadatelnými, nezcizitelnými, nepromlčitelnými a nezrušitelnými základními právy a svobodami, a tedy bytostí, které by se mělo dostat při jejím vývinu toho nejlepšího, totiž toho, aby uvedené atributy nezůstaly prázdnými slovy.“*

Dítě, stejně jako všichni dospělí, je subjektem, jemuž náleží základní lidská práva a mezi nimi i právo na rodinný život. Děti však obvykle nejsou schopny ovlivnit, jak se bude vyvíjet vztah jejich rodičů, a rodiče pak svoje děti bezohledně a bohužel také bezrestně o úplnou rodinu, potažmo i o právo na rodinný život připravují. K roli samých rodičů se vyjádřil také český Ústavní soud¹²⁵⁵, když se snaží na rodiče apelovat: *„...jakkoliv mohou být obecné soudy při úpravě styku rodičů a dětí vedeny těmi nejlepšími úmysly, není v jejich silách, aby bez patřičné snahy obou rodičů vytvořily dítěti zcela harmonické výchovné prostředí, jelikož toto se vždy primárně odvíjí od vztahů mezi rodiči. Této své zodpovědnosti by si tedy rodiče měli být vědomi a tomu by také měli přizpůsobit své vzájemné vztahy při hledání kompromisního řešení k vytvoření ideálního výchovného prostředí pro své dítě.“*

Rodinný život a práva dítěte

Právo na rodinný život vyplývá z článku 8 Evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen EÚLP). V tomto mezinárodním dokumentu však pojem

¹²⁵⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 20. 1. 2005 sp. zn. II. ÚS 363/03

¹²⁵⁵ Usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2014 sp. zn. III. ÚS 650/14

rodinný život není žádným způsobem charakterizován a jeho obsah musí být naplněn judikaturní činností. Ochrana a respektování rodinného života je dle Evropského soudu pro lidská práva (dále jen ESLP) pozitivním závazkem státu¹²⁵⁶. Již v rozsudku *Marckx v. Belgie*¹²⁵⁷ ESLP konstatoval, že právo na respektování rodinného života nepožaduje po státu toliko nezdržovat se zásahů do rodiny, ale kromě těchto negativních závazků mohou být v účinném respektu rodinného života inherentně obsaženy i pozitivní závazky. V zásadě jsou chápána základní lidská práva a svobody ve smyslu ochrany svobodného prostoru před státem, nicméně i třetí osoby či sami rodiče mohou do tohoto práva zasáhnout či ho ohrozit, a proto stát má povinnost tato práva aktivně chránit. Zejména pokud se jedná o kolizi mezi rodiči a dítětem. Rozhodování ESLP v kontextu čl. 8 EÚLP se může týkat situací, kdy došlo k rozdělení rodiny, znemožnění vzájemného styku a rozvíjení vzájemných vazeb, a to buď v důsledku zásahu státu, resp. státních orgánů, nebo naopak rozdělení bylo způsobeno soukromými osobami (zpravidla jejich rozchodem), ale státy neposkytly efektivní pomoc (pozitivní závazek) při zabezpečení osobního styku mezi osobami, které ke styku byly oprávněny (zpravidla rodič a dítě, ale může jít i o jiné osoby, např. sourozence¹²⁵⁸).

Zcela obecně lze tedy právo na rodinný život charakterizovat jako právo vytvořit a udržovat vztahy k osobám příbuzným. Zcela individuálně je přitom posuzováno, zda mezi těmito osobami existují vazby biologické, právní či sociální (psychologické). Rovněž není možné jednoznačně říct, zda se právo na rodinný život vztahuje pouze na tzv. nukleární rodinu, tzn. rodiče a děti, nebo i na rodinu širší (např. prarodiče, strýce a tety, bratrance a sestřenice apod.).

Právo na rodinný život však nezahrnuje automaticky právo na vytvoření rodiny¹²⁵⁹. Ale tam, kde rodinné společenství existuje, má být všem jeho členům poskytnuta ochrana. Právo na rodinný život tedy mají nejen osoby dospělé a rodiče, ale i děti, ačkoliv je tato skutečnost často opomíjena a děti jsou chápány jako objekt rodinněprávních vztahů, nikoliv současně jako jejich subjekt¹²⁶⁰.

¹²⁵⁶ K této problematice srovnej KRNEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012. 1696 s. ISBN 978-80-7400-365-3.

¹²⁵⁷ Rozhodnutí ESLP ve věci *Marckx proti Belgii* ze dne 13. 6. 1979 sp. zn. 6833/74, v tomto případě shledal ESLP porušení pozitivního závazku v tom, že belgická legislativa neuznávala nemanželské dítě jako součást matčiny rodiny a proto znemožňovala takovému dítěti vést „normální rodinný život“.

¹²⁵⁸ K tomu srovnej rozhodnutí ESLP ve věci *Mustafa a Armagan Akin proti Turecku* ze dne 6. 4. 2010 sp. zn. 4694/03.

¹²⁵⁹ K tomu srovnej rozhodnutí ESLP ve věci *Pini a ostatní proti Rumunsku* ze dne 22. 6. 2004 sp. zn. 78028/01 a 78030/01.

¹²⁶⁰ K tomu srovnej PESCHEL-GUTZEIT, L. M. *Kinderrechte ins Deutsche Grundgesetz? Chancen und Herausforderungen – Bestandsaufnahme und offene Fragen*. In MÜLLER-MAGDEBURG, C. und Kollektiv. *Verändertes Denken – zum Wohle der Kinder. Festschrift für Jürgen Rudolph*. 1. Ausgabe. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2009. 240 S. ISBN 978-3-8329-4970-9.

Rodinný život jako předmět soudního řízení

Pomineme-li situace, kdy je dítě odebráno z rodiny z tvrzeného důvodu ochrany jeho života, zdraví, zdárného vývoje apod., nejčastějšími případy, kdy je ohrožen rodinný život dítěte, jsou soudní řízení následující po rozchodu jeho rodičů. Už tímto samotným faktem samozřejmě rodinné zázemí dítěte utrpí značné změny, ale ani kvůli nezletilému dítěti nikdo nemůže nutit rodiče, kteří spolu žít nechtějí, aby spolu zůstali. A je sporné, zda by to ve výsledku mělo pro dítě skutečně kýžený přínos, nebo by dítě sice mohlo žít v úplné rodině, ale za cenu napjaté atmosféry a konfliktních vztahů mezi lidmi, kteří spolu žít musí, i když o to minimálně jeden z nich nestojí.

Nejlepším řešením pro dítě a zpravidla i řešením, které je pro dítě příslibem toho, že i nadále mu zůstane zachována možnost být v pravidelném kontaktu a mít možnost užívat si péče i výchovy obou svých rodičů, je samozřejmě dohoda mezi rodiči. Dohoda může být buď zcela neformální, nebo schválená soudem. Nespornou výhodou dohody je fakt, že obvykle upravuje takový způsob uspořádání budoucích poměrů dítěte, na kterém se podíleli rodiče společně, oba s ním souhlasí a předpokládá se, že je v nejlepším zájmu dítěte.

Jsou-li vztahy mezi rodiči napjaté a rodiče nejsou schopni se shodnout na žádném řešení, nebo ani nestojí o nalezení společného řešení, většinou dojde k soudnímu řízení, kdy o úpravě poměrů k dětem, tj. o otázkách svěřeni do péče, určení výživného a úpravě styku s dítětem, místo rodičů rozhoduje soud. Soudce má samozřejmě vést rodiče ke smírnému řešení, což se mu ale nemusí vždy povést. Je nutné rozlišovat situace, kdy rodiče prostřednictvím soudního řízení řeší svůj osobní spor a dítě v něm používají jako nástroj¹²⁶¹, a situace, kdy oba rodiče mají zájem o dítě a žádný z nich ho nechce ztratit, tedy dítě se stává předmětem jejich sporu.

Ať už je postoj rodičů jakýkoliv, samotná skutečnost, že bylo zahájeno soudní řízení, pro dítě znamená, že se stává jeho součástí. Rozhoduje se o jeho životě, měl by být zjištěn jeho názor, dítě má právo být informováno o tom, co se děje a co to pro ně bude znamenat¹²⁶², a má právo se k tomu vyjádřit (což vyplývá mimo jiné z čl. 12 Úmluvy o právech dítěte a je upraveno i vnitrostátními právními předpisy, v České republice zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem). Zda bude dítě vnímat probíhající soudní řízení jako trauma, nebo jako možnost účastnit se na rozhodování o své budoucnosti, záleží nejvíce na přístupu rodičů, ale i dalších osob zapojených do řízení (soudce, advokátů rodičů, sociálních pracovníků).

¹²⁶¹ K tomu srovnej HOLUB, M., NOVÁ, H., PTÁČEK, L., SLADKÁ HYKLOVÁ, J. *Zákon o rodině s komentářem, judikaturou a předpisy souvisejícími*. 9. vydání. Praha: Leges, 2011. 456 s. ISBN 978-80-87212-96-7.

¹²⁶² PTÁČEK, L. Participační práva v judikatuře Nejvyššího soudu v přeshraničních případech. In CIRBUSOVÁ, M., KAPITÁN, Z. (editoři). *Tradiční jevy a nové tendence v oblasti ochrany práv dětí – Praxe participačních práv a kyberšikana. Sborník z konference pořádané k 25. výročí Úmluvy o právech dítěte. Brno, 20. a 21. listopadu 2014*. 1. vydání. Brno: Tribun EU, 2015. 138 s. ISBN 978-80-263-1001-3.

Dítě může být svěřeno do péče jednomu z rodičů. V takovém případě by s druhým rodičem mělo udržovat pravidelný styk. Ovšem pokud je mezi rodiči vyhrocený konflikt, je zde také největší riziko, že dojde k úplnému odcizení dítěte od nepečujícího rodiče, ve styku jim bude bráněno, dítě bude proti druhému rodiči manipulováno a naváděno¹²⁶³. Proto je stále intenzivněji prosazovanou variantou péče střídavá. Do české právní úpravy byla zavedena novelou v roce 1998 a předpokladem pro svěřeni dítěte do střídavé výchovy¹²⁶⁴ byla skutečnost, že oba rodiče jsou způsobilí dítě vychovávat, o výchovu mají zájem, je v zájmu dítěte, aby bylo svěřeno do střídavé výchovy, a budou tak lépe zajištěny jeho potřeby (§ 26 odst. 2 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině). I přesto, že zákon tyto předpoklady popsal zcela jasně a srozumitelně, střídavá péče se stala velmi diskutovaným tématem a častým předmětem rozhodovací činnosti Ústavního soudu. Od roku 2000 do roku 2015 řešil Ústavní soud cca 300 ústavních stížností souvisejících se střídavou péčí, z toho třetina byla podána do roku 2010, druhá třetina mezi lety 2011 a 2013 a zbývající třetina v letech 2014 a 2015. Od roku 2014 je navíc v účinnosti nový občanský zákoník, který je co do úpravy střídavé péče výrazně střídmější než zákon o rodině (nabízí střídavou péči jako alternativu k výlučné péči jednoho rodiče, aniž by blíže specifikoval, za jakých podmínek má být o střídavé péči rozhodnuto). Rozhodovací činnost Ústavního soudu dotýkající se otázek střídavé péče se za uplynulých patnáct let ale také postupně měnila a vyvíjela. V počátečních rozhodnutích trval Ústavní soud jednoznačně na tom, že o střídavé péči může být rozhodnuto pouze tehdy, pokud s tím oba rodiče souhlasí (např. usnesení Ústavního soudu ze dne 13. 2. 2003 sp. zn. I. ÚS 297/2001, usnesení Ústavního soudu ze dne 8. 7. 2003 sp. zn. II. ÚS 357/2002, nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 22. 7. 2004 sp. zn. I. ÚS 41/2004). V opačném případě by se nedalo očekávat, že by toto řešení bylo v zájmu dítěte. V průběhu let však judikatura Ústavního soudu doznala změn a posunula svou argumentaci v tom směru, že pokud je nesouhlas rodiče pouze účelový a obstrukční, tak nemůže sám o sobě být důvodem pro nerozhodnutí o střídavé péči (např. usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 8. 2006 sp. zn. II. ÚS 371/2006, nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 1. 2008 sp. zn. I. ÚS 2412/2007). Postupně se Ústavní soud musel vypořádat i s otázkou, zda je v zájmu dítěte, aby bylo rozhodnuto o střídavé péči i v situaci, kdy vyhrocené vztahy mezi rodiči neumožňují jejich komunikaci. V této souvislosti vyznívá judikatura Ústavního soudu velmi nejednotně, vždy je posuzována konkrétní situace a nedá se jednoznačně říct, že by problémy v komunikaci mezi rodiči byly překážkou pro střídavou péči (např. usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 2. 2008 sp. zn. I. ÚS 1796/2007, usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 8. 2009 sp. zn. II. ÚS 10/2009, nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 6. 1. 2010 sp. zn. IV. ÚS 2145/2009). Některé

¹²⁶³ K tomu srovnej BAKALÁŘ, E. Šlápěje pro dítě. *Právo a rodina*. ISSN 1212-866X. 2001, 3. ročník, č. 1, s. 18-21.

¹²⁶⁴ Zákon o rodině používal pojem péče a výchova nejednoznačně. Nový občanský zákoník mezi těmito pojmy rozlišuje, po rozvodu dochází ke svěřeni do péče, a to péče osobní.

z nálezů Ústavního soudu dokonce považují střídavou péči za možnost a příležitost pro rodiče, jak vzájemnou komunikaci zlepšit (např. usnesení Ústavního soudu ze dne 13. 11. 2007 sp. zn. IV ÚS 1011/2007). Za klíčové rozhodnutí je považován náleží sp. zn. I ÚS 2482/2013 ze dne 26. 5. 2014, který nadeřinoval kritéria, jež mají být při rozhodování o střídavé péči posuzována, následovně: „1. existence pokrevního pouta mezi dítětem a o jeho svěřením do péče usilující osobou, 2. míra zachování identity dítěte a jeho rodinných vazeb v případě svěřením do péče té které osoby, 3. schopnost osoby usilující o svěřením dítěte do péče zajistit jeho vývoj a fyzické, vzdělávací, emocionální, materiální a jiné potřeby, 4. přání dítěte,“ přičemž uvedená kritéria mají být vyhodnocována v kontextu nejlepšího zájmu dítěte. Ústavní soud tak nakonec dospěl ke stejným závěrům, které jako předpoklady pro rozhodnutí o střídavé péči popisoval zákon o rodině již od roku 1998.

Střídavá péče nepochybně vyrovnává právo na rodinný život obou rodičů a dítěti dává možnost strávit s každým z rodičů zásadně podobné¹²⁶⁵ množství času. Zda je ale skutečně v nejlepší zájmu dítěte mít každý týden jiný domov a jiné zázemí na úkor stabilního výchovného prostředí¹²⁶⁶, je sporné a mělo by být posuzováno individuálně v každém jednotlivém případě¹²⁶⁷. Rodiče, kteří prosazují střídavou péči za každou cenu, ale často sledují především svůj zájem a svoje „právo na dítě“ a na potřeby a zájmy dítěte zapomínají.

Nejméně využívaným modelem péče o dítě a současně modelem, který dítěti nejlépe zajišťuje právo na rodinný život, je péče společná. S tou však musí souhlasit oba rodiče a v zásadě je dle ustálené rozhodovací praxe a teorie uplatnitelná pouze v situacích, kdy rodiče nadále žijí v jednom domě, ačkoliv již nesdílejí rodinnou domácnost, nebo se jedná o starší dítě, které již nežije v rodinné domácnosti ani s jedním z rodičů¹²⁶⁸.

Domníváme se, že velmi blízko společné péči může být i situace, kdy je dítě sice svěřeno do péče pouze jednoho z rodičů, ale má neomezenou možnost kontaktovat a vyhledat druhého rodiče kdykoliv, kdy má potřebu s tímto rodičem být, mluvit, požádat ho o pomoc, poradit se s ním apod. Jinými slovy nikdo a nic dítěti nebrání mít k dispozici neustále oba své rodiče. Samozřejmě za předpokladu fungující bezproblémové komunikace mezi rodiči, která je nespornou výhodou a měla by být předpokladem i pro péči střídavou, jak tomu bohužel ale ve všech případech není.

¹²⁶⁵ Pravidlem je stejný časový úsek pro oba rodiče (3 dny, týden, 2 týdny), nicméně soud může střídavou péči určit rozdílně (2 týdny matka, 1 týden otec).

¹²⁶⁶ K tomu srovnej HRUŠÁKOVÁ, M. a kolektiv. *Zákon o rodině. Zákon o registrovaném partnerství. Komentář*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 586 s. ISBN 978-80-7400-061-4.

¹²⁶⁷ K tomu srovnej KRÁLÍČKOVÁ, Z. *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita Brno, 2009. 191 s. ISBN 978-80-210-5053-2.

¹²⁶⁸ K tomu srovnej HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975)*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014. 1349 s. ISBN 978-80-7400-503-9.

Způsoby ochrany práva dítěte na rodinný život

Průběh soudního řízení, ve kterém rodiče řeší spor o úpravu budoucích poměrů k dítěti, nebo prostřednictvím sporu o dítě si vyřizují své vzájemné účty, může mít zásadní dopad na rodinný život dítěte. Prohloubí-li se v průběhu řízení, nebo v důsledku jeho výsledku konflikt mezi rodiči, nelze vyloučit, že postupně dojde k odcizení dítěte od rodiče, jemuž nebude svěřeno do péče a tím k zásadnímu zásahu do práva dítěte na rodinný život. Ostatně i minimalistickou koncepci úpravy styku mezi dítětem a rodičem, který dítě nemá péči, můžeme v době internetu a mobilních telefonů považovat minimálně za inklinující k ohrožení práva na rodinný život. V době, kdy mobilní telefon mají již děti na prvním stupni základní školy a přístup k internetu má prakticky každý téměř neomezeně, je s podivem, že v některých případech soudy upravují i rozsah a formu nepřímého styku mezi rodičem a dítětem a domníváme se, že je jen otázkou času, kdy některé z těchto rozhodnutí bude napadeno ústavní stížností nebo žalobou k ESLP. Samozřejmě že tato úprava má smysl u dětí věku předškolního, které při ovládání technických zařízení potřebují asistenci rodiče, ale určovat starším dětem, kdy a na jak dlouho smí komunikovat s rodičem, se kterým nežijí, je možné považovat za nepřiměřený zásah do soukromí.

Existuje několik způsobů, jak dítěti, které se stane účastníkem soudního řízení, celý proces usnadnit a již v jeho průběhu působit na rodiče takovým způsobem, aby se vztahy mezi nimi uklidnily a po ukončení řízení nemuselo dítě nadále být vystaveno přetrvávajícím rodičovským konfliktům, nebo se stát nástrojem v jejich vzájemných bojích.

Justice vstřícná k dětem

Pokyny Výboru ministrů Rady Evropy o justici vstřícné k dětem (dále jen „Pokyny“) byly přijaty dne 17. 11. 2010 v rámci programu Rady Evropy Budování Evropy pro děti s dětmi. Jako motto tohoto nástroje je použit citát francouzského filosofa a spisovatele, který je považován za jednoho z nejvýraznějších představitelů existencialismu, Alberta Camuse „*Nechod' přede mnou, možná tě nebudu následovat. Nechod' za mnou, možná tě nedokážu vést. Jdi vedle mě a buď' mým přítelem.*“ Tímto citátem má být vyjádřen postoj justice k dětem. Děti nemají být ve vleku událostí, nemají být strženy procesem, který se kolem nich odehrává, aniž by rozuměly jeho podstatě, průběhu, důvodům, proč k řízení došlo a proč dochází k jednotlivým úkonům, v jakém pořadí a v jaké podobě. Současně ale není ani možné, aby samy děti určovaly průběh řízení, které má jasně zákonem daná pravidla, která nemohou být měněna v každém individuálním případě podle potřeb a přání dítěte. Pro dítě je nejlepší, aby po celou dobu řízení bylo průběžně informováno o

dění, proč dochází k jednotlivým úkonům, jak probíhají, jaký je jejich cíl, co pro dítě která část řízení znamená, jaké má dítě práva a naopak jaké jsou jeho povinnosti v řízení¹²⁶⁹.

Pokyny se nezaměřují pouze na řízení, jichž je dítě účastníkem a v nichž se rozhoduje o jeho rodinné situaci. Jsou a mají být aplikovány na veškeré situace, kdy se dítě dostane do prostředí justice, ať už jako účastník civilního nebo trestního řízení, jako subjekt, o jehož právech a povinnostech má být rozhodováno, jako svědek, jako oběť nebo jako pachatel.

Pokyny obsahují obecnou část, v níž jsou zdůrazněny základní zásady soudního řízení – zaručení důstojnosti dítěte, zákaz diskriminace, rozhodování v zájmu dítěte. Další část Pokynů se zabývá postavením dítěte v soudním řízení. Zdůrazňuje právo dítěte na informace a poradenství. Každý, kdo s dítětem přijde do kontaktu má maximální měrou chránit jeho soukromí a jeho rodinný život. Odborníci setkávající se s dítětem by přitom měli být speciálně školení právě pro práci s dětmi. Důležitá je i interdisciplinarita, tedy spolupráce napříč profesemi. Zbavení osobní svobody dítěte platí jako nejkrajnější možnost zásahu, ke kterému má být přistupováno jen v nejzávažnějších případech. V dalších částech se Pokyny zabývají konkrétními otázkami v souvislosti se soudním řízením, postupem před zahájením řízení, situacemi, které pro dítě mohou být obzvláště stresující (opakující se výslechy, komunikace s policií apod.), právem dítěte na právní pomoc a zastoupení, možností dítěte obrátit se na soud, vyjádřit svůj názor a být slyšeno, obecnou povinností vést řízení bez zbytečných průtahů a poskytovat dítěti informace jemu srozumitelným jazykem a způsobem přiměřeným jeho věku a rozumové vyspělosti i otázkami ohledně provádění dokazování a vyslýchání dětí. Pokyny směřují i k chování k dítěti po skončení soudního řízení. Dítě má právo být seznámeno s rozhodnutím, má právo, aby mu byly vysvětleny dopady tohoto rozhodnutí a srozumitelně sděleno též odůvodnění.

Pokyny byly přijaty všemi členskými státy Rady Evropy a ve všech by tedy měly být dodržovány. Jejich cílem je zlepšit postavení dětí ve všech soudních řízeních jich se dotýkajících. Snahou je, aby tato řízení byla pro děti srozumitelná, aby dětem bylo umožněno se do nich aktivně a efektivně zapojit, podílet se na jejich průběhu a výsledku, aby prostředí, do kterého se děti v souvislosti s tímto řízením dostanou, dětem nezpůsobovalo stres a děti nebyly zbytečně traumatizovány.

Cochemská praxe

Cochemská praxe je systém interdisciplinární spolupráce, který je aplikován od 90. let 20. století ve všech řízeních o úpravu péče, styku nebo určení místa bydliště dítěte u soudu pro rodinné věci v německém městě Cochem. Postupně se myšlenky Cochemské

¹²⁶⁹ K tomu srovnej *Pokyny Výboru ministrů Rady Evropy o justici vstřícné k dětem*. Lucemburk: Rada Evropy, 2013. 87 s. ISBN 978-92-871-7573-1.

praxe rozšířily k dalším obvodům německých soudů pro věci rodinné, kde byly vytvářeny obdobné modely dle místních potřeb a zvláštností.

Důvodem pro vznik Cochemské praxe byla skutečnost, že pokud spolu rodiče nezletilého dítěte nežili, soud musel rozhodnout o tom, na kterého z nich přenesou rodičovskou péči (*elterliche Sorge*, obdoba rodičovské odpovědnosti). Pokud byl vztah mezi rodiči konfliktní, soud obvykle omezil styk dítěte s rodičem, který dítě neměl v péči, na minimum (např. jednou za tři měsíce), případně ho úplně zakázal¹²⁷⁰.

Podstatou Cochemské praxe je interdisciplinární spolupráce, tedy propojení a zapojení všech profesí, které se na soudním řízení podílejí, tj. soudce, advokáti rodičů, pracovníci orgánu péče o dítě, pracovníci poradenských zařízení a soudní znalci, a jejich jednotný postup ve snaze dosáhnout společného cíle. Cílem Cochemské praxe je, aby rozhodnutí o budoucím životě dítěte nepřijímal soud, ale vytvořili ho sami rodiče ve vzájemné shodě a toto rozhodnutí bylo přijato v co nejkratším čase.

Postup řešení rodičovského konfliktu je následující: Obrátí-li se jeden z rodičů na advokáta s žádostí o pomoc při sepsání návrhu na soud, advokát rodiče informuje o významu a možnostech smírného řešení. K soudu je podáván pouze stručný popis skutkových okolností a návrh rodiče¹²⁷¹, advokáti nepodporují své klienty v konfliktních strategiích a odrazují je od snahy „prát špinavé prádlo“ před soudem. Jakmile soud obdrží návrh, obrátí se na orgán péče o dítě s žádostí o informace o rodině a současně nařídí termín prvního jednání a to nejpozději do tří týdnů. Orgán péče o dítě se ještě před prvním jednáním spojí s rodinou, má povinnost kontaktovat oba rodiče a je-li to možné, promluvit i s dítětem. Rodičům je nabídnuto poradenství a doporučeno vyřešení jejich sporu smírnou cestou. Druhý rodič nemusí soudu předkládat své písemné vyjádření k návrhu, dostane prostor sdělit své stanovisko ústně při prvním jednání soudu. Ani orgán péče o dítě nemusí soudu předkládat písemnou zprávu a zjištěné skutečnosti přednáší příslušný pracovník osobně při prvním jednání. Na jednání vede soudce rodiče k uzavření dohody, která bude nejlépe odpovídat zájmu dítěte. Pokud se rodiče nedohodnou, soud přeruší řízení a doporučí rodičům využít odborné poradenství. Ihned je také stanoven termín druhého jednání a to nejpozději za tři měsíce. Přímo z jednací síně pak rodiče odcházejí v doprovodu pracovníka orgánu péče o dítě nebo svých advokátů do rodinné poradny, kde je s nimi dohodnut termín zahájení poradenství. Tento termín je určen nejpozději dva týdny po jednání soudu. Pokud v průběhu poradenství rodiče dospějí k dohodě, oznámí to jejich advokáti soudu, který nařídí druhé jednání v dřívějším termínu a na tomto jednání dohodu rodičů schválí. Pokud se rodičům nepodaří najít společné

¹²⁷⁰ K tomu srovnej THEISEN, B. Neue Anforderungen an die Behandlung von Sorge- und Umgangsverfahren. In MÜLLER-MAGDEBURG, C. und Kollektiv. *Verändertes Denken – zum Wohle der Kinder. Festschrift für Jürgen Rudolph*. 1. Ausgabe. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2009. 240 S. ISBN 978-3-8329-4970-9.

¹²⁷¹ K tomu srovnej BECK, P. *Cochemer Praxis v. Integrierte Mediation – Vergleich der methodischen Ansätze*. 1. Ausgabe. München: GRIN Verlag, GmbH, 2009. 280 S. ISBN 978-3-640-33350-9.

řešení ani za pomoci poradenského zařízení, ani za pomoci soudu na druhém jednání, soudce určí soudního znalce. Jeho úkolem není pouze vypracovat znalecký posudek a zodpovědět soudem položené otázky, ale současně také pracovat s rodiči a pomoci jim vytvořit řešení rodinné situace, které bude nejlepší pro jejich dítě a současně pro oba přijatelné. Pokud se rodiče nedohodnou ani za pomoci soudního znalce, ani v průběhu třetího jednání (opět nejpozději po třech měsících), rozhodne autoritativně soud¹²⁷².

Původním smyslem Cochemské praxe bylo pomoci rodičům najít takové řešení rodinné situace, aby oběma zůstala zachována rodičovská péče a tím pádem aby dítěti zůstali k dispozici oba rodiče. Vzhledem k tomu, že od roku 1998 již soudy nemusí přenášet rodičovskou péči pouze na jednoho rodiče, pokud spolu rodiče nežijí, je cílem Cochemské praxe především zajistit dětem dva fungující a spolupracující rodiče i po jejich rozchodu.

Závěr

Nikdo nemůže dětem zaručit, že budou vyrůstat v úplné rodině. Děti ani nemohou mít právo na to, aby se jejich rodiče nerozcházel a nerozváděli, protože citové vztahy jsou oblastí, kterou nelze právem nijak upravit. Děti ale mají právo na to, aby po celý svůj život měly k dispozici oba své rodiče, aby s nimi mohly být v kontaktu, aby si mohly užívat lásky, náklonnosti a péče obou svých rodičů, znát svůj původ, znát a vyznávat kulturu, tradice a zvyky obou svých rodičů, poznávat a sdílet jejich hodnoty. Aby pouta mezi rodiči a dětmi nemohla být násilně přetrhána v důsledku rodičovského konfliktu, k tomu mohou přispět osoby a orgány, které se s rodinou setkají v průběhu soudního řízení, v němž je řešen spor mezi rodiči. Pokud by takové odcizení mělo nastat až po ukončení soudního řízení, pak je to úlohou státních orgánů, které mají pomoci rodiči a dítěti uskutečnit jejich vzájemný styk, v němž druhý rodič brání.

I když jsou děti často opomíjenými subjekty práv a povinností, nesmíme zapomínat na to, že i jejich právo na rodinný život je potřeba respektovat a zajistit. A protože děti samy k tomu často nemají potřebné znalosti ani prostředky, je nutné, aby toto jejich právo bylo ze strany státu chráněno.

¹²⁷² K tomu srovnej RUDOLPH, J. *Du bist mein Kind. Die „Cochemer Praxis“ – Wege zu einem menschlicheren Familienrecht*. Berlin: Schwarzkopf & Schwarzkopf Verlag, GmbH, 2007. 124 S. ISBN 978-3-89602-784-9..

D. PROCESNÉ PRÁVO

KAM AŽ SIAHA PRINCÍP OCHRANY SLABŠEJ STRANY?

DOC. JUDR. SVETLANA FICOVÁ, CSc.

UNIVERZITA KOMENSKÉHO, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

SVETLANA.FICOVA@FLAW.UNIBA.SK

Abstrakt

Príspevok je zameraný na úvahu nad interpretáciou právnej úpravy dokazovania, ktorá je špecifická pre spory s ochranou slabšej strany. V nich sa zavádza koncentračný princíp len voči jednej zo strán z dôvodu vyváženia nerovnovážneho postavenia. Súčasne je princíp koncentračný postavený do protikladu aj s princípom vyhľadávacím. V snahe zabrániť porušeniu práva na spravodlivý proces, ku ktorému by mohlo dôjsť doslovným výkladom ust. § 296 CSP pri spotrebiteľských sporoch, ust. § 312 CSP pri antidiskriminačných sporoch a ust. § 320 CSP pri individuálnych pracovnoprávných sporoch, ponúka sa v príspevku interpretácia založená na teleologickom výklade, ktorá by mohla naplniť princíp spravodlivosti.

Abstract

The contribution aims at the reflection on the interpretation of the probation legal regulation, which is specific for the disputes concerning a weaker party protection. There is the concentration principle implemented therein towards one of the parties by reason of balancing their non-balanced status. Simultaneously, the concentration principle is contrasted with the searching principle. In an effort to avoid breach of the right to fair trial, which might take place in consequence of literal interpretation of the provision of Section 296 of the Civil Dispute Code (“CDP”) in relation to the consumer disputes, the provision of Section 312 of the CDP in relation to the antidiscrimination disputes and the provision of Section 320 of the CDP in relation to the individual labour disputes, the contribution offers the interpretation based on a teleological explanation, which shall uphold the principle of justice.

Úvod

Účinný Občiansky súdny poriadok, zákon č. 99/1963 Zb., nahradia s účinnosťou od 1. júla 2016 tri nové kódexy – Civilný sporový poriadok (zákon č. 160/2015 Z. z., ďalej len CSP), Civilný mimosporový poriadok (zákon č. 161/2015 Z. z.) a Správny súdny poriadok (zákon č. 162/2015 Z. z.).

V porovnaní s Občianskym súdnym poriadkom obsahuje Civilný sporový poriadok niektoré nové inštitúty. Jedným z nich sú aj spory s ochranou slabšej strany. Upravené sú v 3. časti CSP s názvom Osobitné procesné postupy, v jej druhej hlave. Zaradené sú sem tri základné konania:

- spotrebiteľské spory
- antidiskriminačné spory
- individuálne pracovnoprávne spory.

Svojou povahou sú to sporové konania. Napriek tomu zákonodarca považoval za potrebné zakotviť v nich určité odlišnosti od sporového konania tak, aby priamo zákon poskytoval ochranu tej strane sporu, ktorá má už v hmotnoprávnom vzťahu spravidla nevýhodnejšie (slabšie) postavenie, ktoré sa rovnako prejavuje aj v konaní, najmä čo sa týka schopnosti slabšej strany uplatňovať, resp. brániť svoje práva. Špecifiká právnej úpravy sú v zásade typické pre všetky konania (spory) s ochranou slabšej strany. Spomenúť možno napr. inštitút zastúpenia, spojenia vecí, pojednávania, rozhodnutia. Najmarkantnejšie sa však ochrana slabšej strany prejavuje v inštitúte dokazovania. Ako uvádza dôvodová správa¹²⁷³, prísne dopady kontradiktórneho koncentrovaného sporu na určité subjekty nebudú žiadúce.

Jedno zo špecifik, týkajúce sa dokazovania, je zakotvené v § 296 CSP pre spotrebiteľské spory, v § 312 CSP pre antidiskriminačné spory a v § 320 pre individuálne pracovnoprávne spory. Citované paragrafy zhodne zakotvujú, že *spotrebiteľ, resp. žalobca (diskriminovaná osoba), resp. zamestnanec môže predložiť alebo označiť všetky skutočnosti a dôkazy na preukázanie svojich tvrdení najneskôr do vyhlásenia rozhodnutia vo veci samej. Ustanovenia o sudcovskej koncentrácii konania a o zákonnej koncentrácii konania sa nepoužijú.*

Na základe takejto právnej úpravy si možno položiť dve základné otázky. **Vyplýva z právnej úpravy jednostranné zvýhodnenie slabšej strany? Ak áno, je takéto jednostranné zvýhodnenie v súlade s právom na spravodlivý proces?**

Na nasledujúcich riadkoch sa pokúsime na základe jazykového, logického a teleologického výkladu ponúknuť úvahy o možnej interpretácii relevantných zákonných ustanovení tak, aby boli zachované základné princípy civilného procesu. Výklad bude robený postupne, ku každej otázke jednotlivo, ale v ich vzájomnom prepojení.

¹²⁷³ Dôvodová správa k tretej časti, druhej hlave – spory s ochranou slabšej strany.

Výklad k prvej otázke: **Vplýva z právnej úpravy jednostranné zvýhodnenie slabšej strany?**

Citované zákonné ustanovenia (§ 296, 312 a 320 CSP) pozostávajú z dvoch viet.

Prvá veta viaže právo uvádzať skutočnosti a navrhovať dôkazné prostriedky na ich preukázanie až do vyhlásenia rozhodnutia vo veci samej výslovne len na spotrebiteľa, žalobcu (diskriminovanej osoby) a zamestnanca. Niet teda pochyb o tom, že tým zákonodarca sledoval zvýhodnenie len jednej strany sporu, a to len slabšej strany. Nemal v úmysle zakotviť takéto pravidlo pre obidve strany sporu. Ak by to tak chcel, nepoužil by výraz spotrebiteľ, žalobca a zamestnanec, ale by použil výraz strany sporu. Rozhodujúci bol teda pre zákonodarcu prvok subjektívny (osoba, ktorá má byť zvýhodnená), nie prvok objektívny (nastolenie iného režimu pre celé konania so slabšou stranou).

Druhá veta citovaných zákonných ustanovení vylučuje použitie ustanovení o koncentrácii konania, a to tak sudcovskej, ako aj zákonnej. Možno si položiť otázku – platí aj táto veta len voči slabšej strane, alebo už platí všeobecne v konaní ako takom, teda aj voči silnejšej strane sporu? K takejto úvahe navádza samotné znenie právnej úpravy, ktorá na rozdiel od prvej vety zákonného ustanovenia neobsahuje žiaden výslovne zakotvený subjektívny prvok. Máme tým na mysli, že text zákona výslovne nehovorí, že by sa ustanovenia o koncentrácii konania nemali použiť (vylučujú sa) len voči slabšej strane. Napriek tomu použitím logického výkladu možno dospieť k záveru, že prvá a druhá veta nie sú izolované, ale na seba nadväzujú. To znamená, že by mala platiť tiež len pre slabšiu stranu sporu, nie pre obidve strany. Pri opačnom závere (t. j. že by mala platiť pre obidve strany) by prvá veta citovaných zákonných ustanovení stratila svoje opodstatnenie a postačovalo by normatívne zakotvenie len druhej vety. Takémuto záveru nasvedčuje aj dôvodová správa¹²⁷⁴, ktorá vylúčenie koncentrácie odôvodňuje nielen povahou sporov, ale súčasne aj postavením slabšej strany, z čoho možno usudzovať na dominanciu subjektívneho prvku.

Na podporu takéhoto názoru by bolo možné argumentovať ešte aj článkom 6 CSP. V ňom je zakotvený jeden zo základných princípov civilného procesu – princíp rovnosti strán. Jeho podstata spočíva v rovnakej miere možnosti uplatňovať prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany. Výnimkou je len prípad, ak povaha prejednávanej veci vyžaduje zvýšenú ochranu strany sporu s cieľom vyvažovať prirodzene nerovnovážne postavenie strán sporu. Práve v sporoch s ochranou slabšej strany videl zákonodarca túto potrebu vyvažovať prirodzene nerovnovážne postavenie strán sporu. Rozhodol sa tak urobiť v už spomínaných § 296 CSP (u spotrebiteľa), § 312 CSP (u žalobcu – diskriminovanej osoby) a v § 320 CSP (u zamestnanca).

¹²⁷⁴ Dostupná na www.epi.sk dňa 1. 2. 2016.

Podľa doslovného znenia citovaných paragrafov by mala byť teda interpretácia taká, že nemožnosť použitia ustanovení o sudcovskej a zákonnej koncentrácii konania by sa mala uplatniť len voči strane, ktorú zákon považuje za slabšiu v spore. Teda len voči spotrebiteľovi, žalobcovi (diskriminovanej osobe) a zamestnancovi. Nie aj voči ich protistrane. Znamená to, že zákonodarca sa rozhodol kompenzovať nerovnovážne postavenie strán *jednostranným* zakotvením zákonnej a sudcovskej koncentrácie konania. Voči protistrane slabšej strany (dodávateľovi, žalovanej osobe, ktorá porušila zásadu rovnakého zaobchádzania a zamestnávateľovi) by preto mala platiť koncentrácia konania, a to tak zákonná ako aj sudcovská.

Na základe uvedených argumentov možno vysloviť záver, že použitím gramatického výkladu vyplýva z právnej úpravy jednostranné zvýhodnenie slabšej strany.

Pre úplnosť výkladov treba spomenúť aj ust. § 291 ods. 3 CSP. Týka sa spotrebiteľského sporu a zakotvuje stratu vyššie rozoberanej výhody u toho spotrebiteľa, ktorý sa dal zastúpiť advokátom. Platí totiž, že ak je spotrebiteľ zastúpený advokátom, bude jeho právo uvádzať nové skutočnosti a navrhovať nové dôkazné prostriedky obmedzené najneskôr vyhlásením uznesenia o skončení dokazovania (§ 154 CSP), teda zákonnou koncentráciou konania, ak náhodou nezanikne už skôr v dôsledku toho, že súd využije svoje právo na sudcovskú koncentráciu konania (§ 153 CSP). Podľa dôvodovej správy (pôvodne k § 284 návrhu) bola dôvodom pre zakotvenie takejto výnimky skutočnosť, že ak sa nechá spotrebiteľ zastúpiť advokátom, pojmovo stráca postavenie slabšej strany v konaní, pretože disponuje kvalifikovanou právnou pomocou. Ak by sa nechal zastúpiť len spotrebiteľským združením, ktoré vo svojich radoch nevyhnutne nemusí mať osobu s právnickým vzdelaním, postavenie slabšej strany spotrebiteľ nestratí, teda bude čo do času možného uplatňovania nových skutočností alebo navrhovania nových dôkazných prostriedkov platiť všeobecné pravidlo. To isté platí aj vtedy, ak sa nechá spotrebiteľ zastúpiť fyzickou osobou (§ 89 ods. 1 CSP), a to aj vtedy, ak by mala úplné vysokoškolské právnické vzdelanie. Nakoľko úprava v prípade slabšej strany zastúpenej advokátom zrovnoprávňuje strany z hľadiska limitovania času pre uvádzanie nových skutočností a navrhovanie nových dôkazných prostriedkov, nie je dôvod sa ňou, vzhľadom na vymedzenú hypotézu, ďalej zaoberať.

I keď predmetom tohto článku nie je ani úvaha nad opodstatnenosťou takejto úpravy, nedá nám aspoň vysloviť rečnícku otázku, možno inšpiráciu pre ďalšie vedecké bádanie do budúcnosti. Prečo zákonodarca neupravil rovnakú výnimku aj v ostatných sporoch s ochranou slabšej strany? Teda prečo v antidiskriminačnom spore u žalobcu (diskriminovanej osoby) a v individuálnom pracovnoprávnom spore u zamestnanca, v prípade, že ich v konaní zastupuje advokát, neobmedzil zákonodarca ich právo uvádzať nové skutočnosti a navrhovať nové dôkazné prostriedky sudcovskou a zákonnou koncentráciou konania? Prečo v nich už neplatí argument, že pojmovo strácajú postavenie slabšej strany v konaní, pretože disponujú kvalifikovanou právnou pomocou?

Pre úplnosť ešte možno spomenúť osobitnú úpravu, ktorá platí len v konaní o abstraktnej kontrole v spotrebiteľských veciach, ktoré nie je samostatným sporom s ochranou slabšej strany, ale len druhom spotrebiteľského sporu. Zákon v ňom vylučuje použitie ustanovení o sudcovskej koncentrácii konania (§ 303 ods. 3 CSP). Z toho vyplýva, že len v tomto jedinom konaní s ochranou slabšej strany, bude pre obidve strany sporu platiť rovnako zákonná koncentrácia konania. Jej podstatou je, že každá strana sporu môže uplatňovať prostriedky procesného útoku alebo prostriedky procesnej obrany najneskôr do vyhlásenia uznesenia o skončení dokazovania (§ 154 CSP). Ani z tejto úpravy nevyplýva jednostranné zvýhodnenie niektorej strany sporu, preto ani s ňou nebudeme v ďalších výkladoch pracovať.

Výklad k druhej otázke: **Je jednostranné zvýhodnenie v súlade s právom na spravodlivý proces?**

K tejto otázke zákonite navádza situácia, ktorá by mohla nastať v prípade akceptovania záveru vysloveného vyššie, t.j. akceptovania kladnej odpovede na prvú otázku.

Doslovné znenie relevantných ustanovení by totiž malo znamenať, že na protistranu slabšej strany, teda na dodávateľa (osobu, ktorá porušila povinnosti zo vzťahu so spotrebiteľom), na osobu, ktorá porušila zásadu rovnakého zaobchádzania a na zamestnávateľa (ďalej len silnejšia strana) by sa mala vzťahovať aj sudcovská aj zákonná koncentrácia. Sudcovská koncentrácia znamená, že súd by nemusel prihliadať na prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany silnejšej strany, ak by ich nepredložila včas (§ 153 ods. 2 CSP). Zákonná koncentrácia konania zase znamená, že silnejšia strana by musela uplatniť prostriedky procesného útoku a prostriedky procesnej obrany najneskôr do vyhlásenia uznesenia o skončení dokazovania (§ 154 CSP). Zovšeobecnene povedané, koncentračná zásada¹²⁷⁵ sústreďuje (koncentruje) procesnú možnosť označovať a predkladať dôkazné prostriedky iba do určitého štádia konania a súčasne vylučuje túto možnosť v ostatných štádiách konania. Právo a povinnosť označovať dôkazné prostriedky preto v určitom štádiu konania strane zaniká.

To by znamenalo, že hoci by už silnejšej strane zaniklo právo uvádzať nové skutočnosti a navrhovať nové dôkazné prostriedky (okrem námietok týkajúcich sa podmienok konania¹²⁷⁶), slabšej strane by toto právo malo naďalej prislúchať. A nielen jej.

¹²⁷⁵ Porovnaj aj uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 5. 3. 2009, sp. zn. 3 Sžhuv 4/2008, dostupné na http://www.supcourt.gov.sk/data/att/9663_subor.pdf.

¹²⁷⁶ V zmysle záverov súdnej praxe sa koncentrácia konania nevzťahuje na námietky, ktoré sa týkajú podmienok konania. Porovnaj rozsudok 1MObdov/6/2008-163 zo dňa 31. 3. 2010, dostupné na: www.judikaty.sk.

Slabšia strana je totiž zvýhodnená aj v ďalšej rovine. Tá spočíva v oprávnení súdu vykonať nielen tie dôkazné prostriedky, ktoré navrhli strany, ale jednostranne aj také dôkazné prostriedky, ktoré sú nevyhnutné pre rozhodnutie vo veci. Jednostrannosť je daná tým, že právo súdu vykonať dôkazný prostriedok, aj keď ho strana nenavrhol, sa viaže len vo vzťahu k jednej strane sporu, nie vo vzťahu k obojvom stranám. Touto stranou je vždy len slabšia strana sporu. Inak povedané, zákon oprávňuje súd vykonať dôkazný prostriedok, ktorý nebol navrhnutý, len v prospech spotrebiteľa (§ 295 CSP), žalobcu v antidiskriminačnom spore, t. j. diskriminovanej osoby (§ 311 CSP) a zamestnanca v individuálnom pracovnoprávnom spore (§ 319 CSP), nie aj v prospech ich protistrany.

Z takejto dikcie zákona sa dá predpokladať, že súd sám môže iniciatívne zaobstarať a následne vykonať nielen taký dôkazný prostriedok, ktorý vyšiel v konaní najavo (napr. pri vykonávaní iného dôkazného prostriedku), ale aj taký, ktorý zatiaľ v konaní najavo nevyšiel.

Jedinou podmienkou je len to, že je to pre rozhodnutie vo veci nevyhnutné. Súd môže považovať vykonanie takéhoto dôkazného prostriedku za nevyhnutné nielen vtedy, ak je to potrebné na preukázanie skutočností tvrdených slabšou stranou, ale tiež vtedy, ak je to potrebné na vyvrátenie skutočností preukázaných silnejšou stranou.

Právo súdu nie je zákonom časovo obmedzené. Malo by to preto znamenať, že predmetné oprávnenie môže súd využiť až do okamihu vyhlásenia rozhodnutia.

Ak by sme to zhrnuli, malo by to znamenať, že silnejšia strana má možnosť uvádzať skutočnosti a navrhovať dôkazné prostriedky len do momentu, keď sudca využije voči nemu sudcovskú koncentráciu konania, resp. najneskôr do času, kým nastúpia účinky zákonnej koncentrácie konania. Na rozdiel od toho by však slabšia strana ešte aj po týchto časových hraniciach mala mať možnosť ďalej uvádzať nové skutočnosti a navrhovať nové dôkazné prostriedky. A tak isto aj súd by mohol pokračovať v dokazovaní, ale len v prospech slabšej strany. Napriek tomu by však už silnejšia strana nemala mať možnosť účinne sa brániť proti novým skutočnostiam zisteným na základe takto vykonaného dokazovania.

Sme toho názoru, že postupom súdu, ktorý by striktne vychádzal len z doslovného znenia vyššie citovaných ustanovení, by mohol byť z dôvodu nadmerného zvýhodnenia slabšej strany porušený tak princíp rovnosti strán, ako aj právo na spravodlivý súdny proces.

Najjednoduchšie je pri vzniku akéhokoľvek problému novelizovať zákon. To však nemusí byť vždy najvhodnejšie riešenie, najmä keď treba klásť dôraz na stabilitu právnej úpravy, ako jednej zo záruk rýchlosti konania a právnej istoty. Preto treba hľadať také argumenty, aby interpretácia práva zodpovedala účelu zákona. Tak to napokon zakotvuje aj článok 3 CSP, v ktorom je zakotvený jeden zo základných princípov tvoriacich rámec

výkladových pravidiel prioritizujúci tzv. objektívny teleologický výklad, teda výklad podľa účelu a zmyslu zákona.

Možné riešenie

Obmedzenie vyplývajúce zo zákonnej alebo sudcovskej koncentrácie konania môže platiť pre silnejšiu stranu len pre použitie prostriedkov procesného útoku, nie pre použitie prostriedkov procesnej obrany. Inými slovami, silnejšia strana musí mať možnosť uvádzať nové skutočnosti a navrhovať nové dôkazné prostriedky, ak má nimi vyvrátiť alebo spochybníť tvrdenia alebo dôkazy svedčiace v prospech slabšej strany, ktoré vyšli v konaní najavo až potom, keď právo silnejšej strany uvádzať nové skutočnosti alebo dôkazné prostriedky zaniklo v dôsledku koncentrácie konania. Znamená to, že silnejšia strana musí mať možnosť *brániť* sa tak dlho, pokiaľ slabšia strana uvádza nové skutočnosti alebo navrhuje dôkazné prostriedky, resp. dokedy súd vykonáva nové dôkazné prostriedky bez ohľadu na to, či boli alebo neboli navrhnuté slabšou stranou. Na takéto nové skutočnosti alebo dôkazy musí mať silnejšia strana ako protistrana vždy právo vyjadriť sa a ponúknuť na svoju obranu nové dôkazné prostriedky. Inak by nebolo možné hovoriť o práve na spravodlivý proces. Nie je totiž možné akceptovať taký priebeh konania, kedy by mala mať možnosť dokazovať len jedna strana sporu a u druhej by sme argumentovali, že jej už právo zaniklo v dôsledku koncentrácie konania, lebo treba chrániť slabšiu stranu. Iste, že niekedy môžu nové skutočnosti tvrdené a dôkazné prostriedky navrhnuté silnejšou stranou v spore vyvolať účinky, aké vyvolávajú prostriedky procesného útoku. Predmetné ustanovenie by sa teda malo vykladať tak, že po tom, čo už v dôsledku koncentrácie konania zaniklo silnejšej strane právo uvádzať nové skutočnosti a navrhovať dôkazné prostriedky, môže silnejšia strana uvádzať takéto skutočnosti a navrhovať dôkazné prostriedky len ak slúžia na vyvrátenie tvrdenia slabšej strany, aj keby mali charakter útoku. Nemôže však uvádzať skutočnosti a navrhovať dôkazné prostriedky, ktoré by mali len charakter útoku bez súčasného charakteru obrany. Napr. ak by sa silnejšej strane nepodarilo dokázať určitú skutočnosť do konca sudcovskej alebo zákonnej koncentrácie, už by nemohla túto skutočnosť dokazovať neskôr. Ak ale určitú skutočnosť do tohto momentu dokáže (unesie ohľadne nej dôkazné bremeno), no neskôr, či už na základe iniciatívy slabšej strany alebo súdu dôjde k jej popretiu (vyvráteniu), musí mať silnejšia strana právo reakcie, ktorá musí zahŕňať aj právo uviesť nové skutočnosti a navrhnúť nové dôkazné prostriedky na jej preukázanie.

Domnievame sa, že takýto výklad by bol aj v súlade s princípom rovnosti strán, ktorý umožňuje vyvažovať prirodzene nerovnovážne postavenie strán sporu. Vyvažovanie slabšej strany by ostalo zachované bez toho, aby sa nad mieru primeranú pre jej akceptovanie zasiahlo do práv protistrany na spravodlivú súdnu ochranu. Právo na súdnu ochranu totiž nemožno chápať len formálne. Ako vyplýva zo záverov Ústavného súdu

SR¹²⁷⁷ obsah práva na súdnu ochranu zakotvený v čl. 46 ods. 1 ústavy nespočíva len v tom, že osobám nemožno brániť v uplatnení práva alebo ich diskriminovať pri jeho uplatňovaní. Jeho obsahom je i zákonom upravené relevantné konanie súdov. Každé konanie súdu, ktoré je v rozpore so zákonom, je porušením ústavou zaručeného práva na súdnu ochranu (I. ÚS 26/94). K odňatiu práva na súdnu ochranu v zmysle čl. 46 ods. 1 ústavy preto dochádza aj vtedy, ak sa niekto („každý“) domáha svojho práv na súde, ale súdna ochrana tomuto právu nie je priznaná, alebo nemôže byť priznaná v dôsledku konania súdu, ktoré je v rozpore so zákonom (porovnaj [III. ÚS 7/08](#)). Nad rámec argumentácie Ústavného súdu SR možno dodať, že konanie súdu bude v rozpore so zákonom nielen vtedy, keď je v rozpore s jeho doslovným znením, ale aj vtedy, ak je v rozpore s jeho účelom. Spomenúť možno aj čl. 48 ods. 2 ústavy, ktorý zakotvuje právo každého vyjadriť sa ku všetkým vykonávaným dôkazom. Toto právo je zakotvené bez výnimky, resp. bez odkazu na úpravu v osobitnom zákone. Aj výklad¹²⁷⁸ k predmetnému článku ústavy uzatvára, že ak súd odníme účastníkovi konania možnosť vyjadriť sa k dôkazu, vytvorí mu tak podstatne nevýhodnejšie podmienky na preukázanie svojich tvrdení, než akými disponuje druhý účastník. Ide tu nielen o porušenie práva vyjadriť sa ku všetkým vykonávaným dôkazom podľa článku 48 ods. 2 ústavy, ale aj o porušenie princípu kontradiktórnosti a princípu rovnosti zbraní ako základných definičných znakov práva na spravodlivé súdne konanie. Argumentáciu možno napokon doplniť aj judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva¹²⁷⁹. Ten napr. konštatoval, že pojem spravodlivého súdneho konania zahŕňa tiež právo na kontradiktórne prejednanie, v súlade s ním musia mať strany príležitosť nielen uvádzať akýkoľvek dôkaz potrebný na úspech ich nárokov, ale tiež dozvedieť sa o všetkých uvádzaných dôkazoch alebo stanoviskách vznesených do zápisnice a vyjadriť sa k nim. Alebo napr. že spravodlivosť konania zahŕňa princíp rovnosti zbraní, t. j. princíp, že každá strana procesu musí mať rovnakú možnosť hájiť svoje záujmy a že žiadna z nich nesmie mať podstatnú výhodu voči protistrane.

Záver

Sme si vedomí toho, že záver vyslovený v tomto príspevku sa môže javiť ako taký, ktorý je contra legem. Treba si však uvedomiť, že všetky základné princípy, na ktorých je vybudovaný Civilný sporový poriadok, musia byť vo vzájomnej symbióze. Nie je možné akceptovať taký výklad, ktorý by priorizoval jeden z princíпов nad druhým. Znamená to, že každý princíp musí platiť v určitých jemu vymedzených hraniciach. Akonáhle by sme pripustili vybočenie niektorého z princíпов z týchto jeho hraníc, došlo by k jeho posilneniu

¹²⁷⁷ Porovnaj napr. uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 19. 1. 2012, sp. zn. 5 Cdo 226/2011, dostupné na www.judikaty.sk.

¹²⁷⁸ Čič, M. a kolektív: Komentár k Ústave Slovenskej republiky. Žilina : Eurokódex 2012, s. 340, ISBN 978-80-89447-93-0

¹²⁷⁹ Fekete, I.: Občiansky zákonník. 1. zväzok (Všeobecná časť). Veľký komentár. 2. aktualizované a rozšírené vydanie. Bratislava : Eurokódex 2014, s. 72, ISBN 978-80-8155-039-0.

na úkor oslabenia iného princípu. A to by nebolo žiadúce. Je teda možné napr. akceptovať hranice princípu ochrany slabšej strany, ktoré sú vymedzené právom súdu vykonať aj také dôkazné prostriedky, ktoré slabšia strana nenavrhol, ak sú nevyhnutné pre rozhodnutie veci. Tiež je možné akceptovať aj koncentračný princíp voči silnejšej strane, ale len v obmedzenej podobe uvedenej vyššie (t.j. len čo do jej práva uvádzať prostriedky procesného útoku). Tým je zabezpečené vyváženie nerovnovážneho postavenia slabšej strany, ako to predpokladá princíp rovnosti zakotvený v článku 6 CSP. Nie je však možné akceptovať koncentračný princíp v jeho absolútnej podobe voči silnejšej strane za súčasného absolútneho vylúčenia koncentračného princípu voči slabšej strane. V opačnom prípade by mohlo v konaní dôjsť k takému zásadnému porušeniu práva na spravodlivý proces, ktorý je ústavne neobhájiteľný.

ALTERNATÍVNE SPÔSOBY RIEŠENIA SPOTREBITEĽSKÝCH SPOROV NE/EFEKTÍVNY MECHANIZMUS?

MGR. VLADIMÍR FILIČKO, PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

VLADIMIR.FILICKO@UPJS.SK

Abstrakt

Autor sa v predkladanom príspevku venuje novým spôsobom mimosúdneho riešenia spotrebiteľských sporov, a to konkrétne alternatívnejmu spôsobu riešenia spotrebiteľských sporov v zmysle zákona č. 391/2015 Z.z. o alternatívnom riešení spotrebiteľských sporov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ako i riešení spotrebiteľských sporov online v zmysle nariadenia EP a Rady č. 524/2013 z 21. mája 2013 o riešení spotrebiteľských sporov online, ktorým sa mení nariadenie (ES) č. 2006/2004 a smernica 2009/22/ES. Pozornosť autora je venovaná najmä aktuálnej právnej úprave, na ktorú nadväzujú úvahy o možnej budúcej aplikácii predmetných noriem, a to najmä z pohľadu ich efektívnosti resp. neefektívnosti pri riešení spotrebiteľských sporov.

Abstract

The author of the present paper deals with a new way-of-court resolution of consumer disputes, in particular alternative dispute resolution for consumer disputes in accordance with Act no. 391/2015 Z.z. on alternative dispute resolution for consumer disputes and amending and supplementing certain acts, as well as consumer ODR within the meaning of the EP and the Council. 524/2013 of 21 May 2013 on consumer ODR amending Regulation (EC) No. 2006/2004 and Directive 2009/22 / EC. Author attention is devoted principally to the current legislation, which builds on account of the possible future application of the standards in question, especially in terms of their effectiveness, respectively inefficiency in solving consumer disputes.

Úvod

Všeobecne možno uviesť, že spotrebiteľským sporom je každý spor vyplývajúci z právneho vzťahu alebo súvisiaci s právnym vzťahom založeným medzi fyzickou osobou, ktorá pri uzatváraní a plnení zmluvy, na základe ktorej právny vzťah vznikol nekonala v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti – spotrebiteľom a osobou, ktorá pri uzatváraní a plnení zmluvu, na základe ktorej právny vzťah vznikol

konala v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti – dodávateľom.

Oblasť, v rámci ktorých dochádza k vzniku spotrebiteľských vzťahov je viacero. Je to jednak predaj tovarov, poskytovanie najrôznejších služieb vrátane služieb obstarávateľských, zdravotníckych, finančných, právnych a iných.¹²⁸⁰ Založenie každého takéhoto vzťahu je možným predpokladom pre vznik spotrebiteľského sporu.

Spotrebiteľské spory v súčasnosti predstavujú značné percento občianskoprávných sporov, ktoré sú prejednávané pred všeobecnými súdmi SR a tieto neúmerne zaťažujú. Spotrebiteľské spory navyše v praxi súdneho riešenia sporov spôsobujú viaceré komplikácie, ktoré už dnes viedli k prijatiu špeciálnej právnej úpravy sporov medzi dodávateľom a spotrebiteľom, ako i k prijatiu právnej úpravy zasahujúcej celý civilný proces.

Medzi základné špecifiká spotrebiteľských sporov možno podľa nášho názoru zaradiť najmä:

- miestnu príslušnosť súdov danú na výber (§ 87 písm. f) OSP)¹²⁸¹,
- oslobodenie spotrebiteľov od súdneho poplatku (§ 4 ods. 2 písm. za) zákona o súdnych poplatkoch)¹²⁸²,
- „*ex offo*“ kontrolu premlčania (§ 5b zákona o ochrane spotrebiteľa)¹²⁸³,
- „*ex offo*“ kontrolu neprijateľných podmienok (§ 153b ods. 5 písm. d) a § 172 ods. 9 OSP, judikatúra Súdného dvora Európskej únie)¹²⁸⁴,
- precedenčný charakter rozhodnutia o neprijateľnej zmluvnej podmienke (§ 153 ods. 3 a 4 OSP),
- možnosť súdu aj bez návrhu vysloviť neprijateľnosť zmluvnej podmienky (§ 153 ods. 3 OSP),
- povinnosť súdov v prípade zistenia neprijateľnej podmienky, túto podmienku uviesť vo výroku rozhodnutia (§ 153 ods. 4 OSP),
- osobitné postavenie združení na ochranu spotrebiteľa v konaní pred súdom (§ 93 ods. 2 OSP v spojení s ust. § 25 zákona o ochrane spotrebiteľa),
- právo na uverejnenie rozhodnutia na náklady dodávateľa (§ 155 ods. 4 OSP),
- právo prokurátora vstúpiť do začatého spotrebiteľského sporu (§ 35 ods. 2 písm. k) OSP),

¹²⁸⁰ VOJČÍK, P. et al.: Občianske právo hmotné. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. s. 386

¹²⁸¹ ŠTEVČEK, M., FICOVÁ, S. a kol., Občiansky súdny poriadok. I. diel. Komentár. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 289, 295

¹²⁸² HORVÁTH, E.: Zákon o súdnych poplatkoch – komentár, Bratislava: Wolters Kluwer, 2006

¹²⁸³ ŠTEVČEK, M.: Zákon a sudcovia; k výkladu ustanovenia § 5b zákona o ochrane spotrebiteľa; Justičná revue, 67, 2015, č. 3, s. 357 – 367

¹²⁸⁴ CSACH, K.: Neprimerané podmienky v spotrebiteľských zmluvách vo svetle judikatúry Európskeho súdneho dvora a súdov členských štátov. In: Justičná revue, roč. 58, 2006, č. 11, ISSN: 1335-6461,

- výlučná miestna príslušnosť súdov pri žalobách o zrušenie rozhodcovských rozsudkov (§ 88 ods. 2 OSP),
- povinnosť súdu prejednať vec aj napriek uzavretej rozhodcovskej zmluve (§ 106 ods. 1 OSP),
- nemožnosť zastavenia konania o určenie neexistencie, neplatnosti alebo zániku rozhodcovskej zmluvy z dôvodu podania návrhu na začatie rozhodcovského konania (§ 106 ods. 3 OSP) a ďalšie;

Vplyv ochrany spotrebiteľa na celý civilný proces je možno badať v prijatí úpravy spočívajúcej v spoplatnení hromadných podaní (§ 42a OSP), normovaní pokuty za podanie neprípustného príp. neodôvodneného dovolania (§ 243b ods. 7 OSP) a ďalších.

Okrem prejednanja sporu pred všeobecným súdom však existujú ďalšie zákonné spôsoby vyriešenia sporu, ktoré sú oproti súdnemu konaniu charakteristické rýchlosťou, hospodárnosťou ako i „priateľskosťou“ riešenia. Uvedené spôsoby možno všeobecne označiť ako alternatívne spôsoby riešenia sporov (ďalej aj „ARS“). Medzi základné alternatívne spôsoby riešenia sporu možno zaradiť najmä:

- rokovanie medzi stranami (negociácia),
- sprostredkovanie,
- mediácia a koncilácia,
- mini trial,
- samovykonateľné nálezy,
- technická arbitráž,
- expertíza a expertné rokovanie,
- rokovanie zakončené vykonateľnou dohodou,
- med. arb. a medaloa,
- arbitráž (rozhodcovské konanie)¹²⁸⁵;

V oblasti alternatívnych spôsobov riešenia spotrebiteľských sporov má v podmienkach SR osobitný význam spotrebiteľské rozhodcovské konanie upravené zákonom č. 335/2014 Z.z. o spotrebiteľskom rozhodcovskom konaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ako i nový spôsob riešenia spotrebiteľských sporov prostredníctvom oprávnených osôb v zmysle zákona č. 391/2015 Z.z. o alternatívnom riešení spotrebiteľských sporov a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Za jednu zo základných úloh EÚ v oblasti politiky ochrany spotrebiteľa možno v súčasnosti okrem revízie spotrebiteľského *acquis*¹²⁸⁶ považovať taktiež zabezpečenie

¹²⁸⁵ RABAN, P.: Alternatívni řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí, C. H. Beck, Praha, 2004, str. 3

¹²⁸⁶ JURČOVÁ, M.: *Smernica o právach spotrebiteľa alebo veľa kriku pre nič?* In: Súkromné právo v európskej perspektíve. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2011. ISBN 978-80-808-2477-8,

prístupu k jednoduchým, efektívnym, rýchlym a nízkonákladným spôsobom riešenia vnútroštátnych a cezhraničných spotrebiteľských sporov. Rozdiely v rozsahu, kvalite a povedomí o alternatívnych spôsoboch riešenia spotrebiteľských sporov v jednotlivých členských štátoch môžu podľa EÚ predstavovať prekážku pre vnútorný trh a sú jedným z dôvodov, pre ktoré sa spotrebiteľia vyhýbajú cezhraničnému nakupovaniu. Posilnenie dôvery a zjednodušenie riešenia cezhraničných sporov by tak malo posilniť konkurencieschopnosť, rast a vytváranie pracovných miest v rámci EÚ ako i odstrániť priame a nepriame prekážky riadneho fungovania vnútorného trhu.

Európska komisia preto vo svojom oznámení z 13. apríla 2011 označenom ako Akt o jednotnom trhu – Dvanásť hybných síl podnecovania rastu a posilňovania dôvery¹²⁸⁷ zaradila právne predpisy o ARS medzi jednu z dvanástich hybných síl podnecovania rastu, posilňovania dôvery v jednotný trh a pokroku k jeho dobudovaniu.

Dosiahnutie uvedeného cieľa má umožniť najmä smernica EP a Rady č. 2013/11/EÚ z 21. mája 2013 o alternatívnom riešení spotrebiteľských sporov, ktorou sa mení nariadenie (ES) č. 2006/2004 a smernica 2009/22/ES (ďalej aj „smernica o ARS“) a nariadenie EP a Rady č. 524/2013 z 21. mája 2013 o riešení spotrebiteľských sporov online, ktorým sa mení nariadenie (ES) č. 2006/2004 a smernica 2009/22/ES (ďalej len „nariadenie o riešení spotrebiteľských sporov online“)

Smernica o alternatívnom riešení spotrebiteľských sporov

Cieľom smernice o ARS v zmysle čl. 1 je dosiahnutie vysokej úrovne ochrany spotrebiteľov ako i príspevanie k riadnemu fungovaniu vnútorného trhu zabezpečením možností spotrebiteľov predkladať na dobrovoľnom základe sťažnosti na obchodníkov subjektom, ktoré ponúkajú nezávislé, nestranné, transparentné, účinné, rýchle a spravodlivé postupy alternatívneho riešenia sporov.

Pri prijímaní smernice o ARS bol uplatnený princíp minimálnej harmonizácie¹²⁸⁸, keďže v zmysle článku 2 ods. 3 posledná veta môžu členské štáty v záujme zabezpečenia vyššej úrovne ochrany spotrebiteľov zachovať alebo zaviesť pravidlá, ktoré idú nad rámec ustanovení uvedenej smernice.

Smernica o ARS sa vzťahuje na postupy mimosúdneho riešenia tak domácich, ako i cezhraničných sporov, ktoré sa týkajú zmluvných záväzkov vyplývajúcich z kúpnych zmlúv alebo zo zmlúv o službách medzi obchodníkom so sídlom v EÚ a spotrebiteľom s pobytom v EÚ, pri ktorých zasahuje subjekt ARS, ktorý navrhne alebo uloží riešenie, alebo oboch účastníkov spojí s cieľom uľahčiť zmierlivé riešenie.

¹²⁸⁷ Dostupné online - http://ec.europa.eu/internal_market/smart/index_sk.htm

¹²⁸⁸ VÍTOVÁ, B.: Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekonstrukci soukromého práva. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, ISBN 978-80-7478-491-0,

Smernica v článku II ods. 2 obsahuje taktiež negatívne vymedzenie prípadov, na ktoré sa jej úprava nevzťahuje, a to na:

- a. konania, v ktorých fyzické osoby poverené riešením sporov zamestnáva výlučne tento konkrétny obchodník alebo im výlučne on vypláca odmenu, (okrem prípadu, ak sa členské štáty rozhodnú takéto postupy umožniť ako postupy ARS a ak sú splnené požiadavky na nezávislosť a transparentnosť),
- b. konania v rámci systémov vybavovania sťažností spotrebiteľov prevádzkovaných obchodníkmi,
- c. služby všeobecného záujmu nehospodárskeho charakteru,
- d. spory medzi obchodníkmi,
- e. priame rokovania medzi spotrebiteľom a obchodníkom,
- f. pokusy sudcov o urovanie sporu v priebehu súdneho konania týkajúceho sa daného sporu,
- g. postupy iniciované obchodníkom proti spotrebiteľovi,
- h. zdravotnú starostlivosť, ktorú pacientom poskytujú zdravotnícki pracovníci s cieľom posúdiť, zachovať alebo obnoviť ich zdravotný stav, vrátane predpisovania, výdaja a poskytovania liekov a zdravotníckych pomôcok,
- i. verejných poskytovateľov ďalšieho alebo vyššieho vzdelávania;

Alternatívne riešenie spotrebiteľských sporov podľa zákona č. 391/2015 Z.z.

Dňa 01.01.2016 nadobudol účinnosť zákon č. 391/2015 Z.z. o alternatívnom riešení spotrebiteľských sporov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o ARSS“), ktorého prijatím ma dôjsť k plnej transpozícii smernice o ARS. Predmetom zákona o ARSS je úprava:

- a. alternatívneho riešenia sporov medzi spotrebiteľom a predávajúcim vyplývajúcich zo spotrebiteľskej zmluvy alebo so spotrebiteľskou zmluvou súvisiacich prostredníctvom subjektu alternatívneho riešenia sporov,
- b. podmienok zápisu do zoznamu subjektov alternatívneho riešenia sporov vedeného Ministerstvom hospodárstva SR,
- c. práv a povinností subjektov alternatívneho riešenia sporov a nimi poverených fyzických osôb,
- d. práv a povinností strán alternatívneho riešenia sporu,
- e. pôsobnosti Ministerstva hospodárstva SR a iných orgánov štátnej správy v oblasti alternatívneho riešenia spotrebiteľských sporov a
- f. zodpovednosti a sankcií za porušenie povinností podľa zákona o ARSS;

Základným účelom zákona o ARSS, v zmysle dôvodovej správy, je zabezpečenie vysokej úrovne ochrany spotrebiteľov a zároveň príspevanie k riadnemu fungovaniu vnútorného trhu prostredníctvom zabezpečenia možnosti spotrebiteľov v prípade sporu s

predávajúcim obrátiť sa na subjekt alternatívneho riešenia sporov, ktorý bude vykonávať nezávislé, nestranné, transparentné, účinné, rýchle a spravodlivé postupy alternatívneho riešenia spotrebiteľských sporov.¹²⁸⁹

V skratke možno uviesť, že alternatívnym riešením sporu v zmysle zákona o ARSS má byť možnosť spotrebiteľa obrátiť sa, ešte pred iniciovaním súdneho konania, na nezávislý subjekt zapísaný v ozname vedenom Ministerstvom hospodárstva SR, ktorý môže navrhnúť a sprostredkovať uzavretie mimosúdnej dohody medzi spotrebiteľom a predávajúcim. V prípade odmietnutia dohody oprávnený orgán poskytne spotrebiteľovi odôvodnené stanovisko, na základe ktorého môže mať spotrebiteľ lepšiu predstavu o miere úspechu resp. neúspechu v budúcom konaní pred súdom, a to bezplatne prípadne za veľmi nízku odplatu.

Do pôsobnosti zákona o ARSS patria tak vnútroštátne, ako i cezhraničné spory medzi predávajúcim a spotrebiteľom, ako i riešenie sporov online podľa nariadenia o riešení spotrebiteľských sporov online.

Právna úprava zákona o ARSS sa nevzťahuje na:

- a. spory, v ktorých si uplatňuje právo predávajúci voči spotrebiteľovi,
- b. komunikáciu medzi spotrebiteľom a predávajúcim za účelom uplatnenia práv spotrebiteľa a vyriešenia spotrebiteľského sporu uskutočnenú pred žiadosťou spotrebiteľa o nápravu,
- c. spory riešené predávajúcim alebo treťou osobou, ktorá je s predávajúcim v pracovnoprávnom vzťahu alebo obdobnom právnom vzťahu,
- d. spory súvisiace so službami všeobecného záujmu poskytovanými bezodplatne,
- e. spory súvisiace s poskytovaním zdravotnej starostlivosti alebo so službami súvisiacimi s poskytovaním zdravotnej starostlivosti,
- f. spory súvisiace s poskytovaním vysokoškolského vzdelávania alebo ďalšieho vzdelávania verejnou vysokou školou alebo štátnou vysokou školou;

Zákon o ARSS obsahuje definíciu základných pojmov spotrebiteľ a predávajúci, pričom možno uviesť, že tieto definície sú totožné s vymedzením uvedených pojmov v zákone o ochrane spotrebiteľa. Spotrebiteľom v zmysle uvedeného zákona je totiž fyzická osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy nekoná v rámci predmetu svojej podnikateľskej činnosti, zamestnania alebo povolania. Predávajúcim je osoba, ktorá pri uzatváraní a plnení spotrebiteľskej zmluvy koná v rámci predmetu svojej

¹²⁸⁹ Dôvodová správa k zákonu č. 391/2015 Z.z. o alternatívnom riešení spotrebiteľských sporov a o zmene a doplnení niektorých zákonov

podnikateľskej činnosti alebo povolania, alebo osoba konajúca v jej mene alebo na jej účet.

Subjekt oprávnený viesť ARS

Alternatívnym spôsobom riešenia spotrebiteľského sporu je postup subjektu alternatívneho riešenia sporov podľa zákona o ARSS, ktorého cieľom je dosiahnutie zmierlivého vyriešenia sporu medzi stranami sporu. V uvedenej súvislosti je vhodné poukázať na to, že na území SR pôsobia taktiež rôzne právnické a fyzické osoby, ktoré mimosúdne riešia spotrebiteľské spory, avšak dodržiavať zákon o ARSS sú povinné len osoby zapísané v zozname uverejnenom na webovom sídle Ministerstva hospodárstva SR¹²⁹⁰.

Subjektom alternatívneho riešenia sporov je orgán alternatívneho riešenia sporov a oprávnená právnická osoba zapísaná v zozname vedenom Ministerstvom hospodárstva SR. Subjektom ARS je:

- a) Úrad pre reguláciu sieťových odvetví - pre spory vyplývajúce zo zmlúv o pripojení do distribučnej sústavy, zmlúv o pripojení do distribučnej siete, zmlúv o združenej dodávke elektriny, zmlúv o združenej dodávke plynu, zmlúv o dodávke a odbere tepla, zmlúv o dodávke pitnej vody a zmlúv o odvádzaní odpadovej vody uzatvorených so subjektom vykonávajúcim regulovanú činnosť podľa osobitného predpisu,
- b) Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb - pre spory vyplývajúce zo zmlúv o poskytovaní verejných služieb, ktoré sa týkajú kvality a ceny služieb, a zo zmlúv o poskytovaní poštových služieb, ktoré sa týkajú poštových služieb a poštového platobného styku, a
- c) Slovenská obchodná inšpekcia - pre spory neuvedené v písmenách a) a b) okrem sporov vyplývajúcich zo zmlúv o poskytovaní finančných služieb;

Okrem uvedených štátnych orgánov sú subjektmi ARS aj osoby zapísané do zoznamu oprávnených osôb vedeného Ministerstvom hospodárstva SR. Takouto osobou môže byť len právnická osoba založená alebo zriadená na ochranu spotrebiteľa, komora zriadená zákonom¹²⁹¹ alebo záujmové združenie najmenej desiatich právnických osôb. K 29.02.2016 bola v zozname zapísaná jediná právnická osoba, a to Spoločnosť ochrany spotrebiteľov (S.O.S) Poprad, ktorá rieši všetky druhy spotrebiteľských¹²⁹² sporov.

Podmienkou pre zápis do zoznamu oprávnených osôb je preukázanie, že žiadateľ:

- a) sa aktívne venoval riešeniu sporov medzi spotrebiteľmi a predávajúcimi najmenej počas jedného roka pred podaním žiadosti o zápis,

¹²⁹⁰ <http://www.mhsr.sk/alternativne-riesenie-spotrebitel'skych-sporov-clr/146956s>

¹²⁹¹ Napríklad zákonom č. 9/1992 Zb. o obchodných a priemyselných komorách v znení neskorších predpisov

¹²⁹² <http://www.mhsr.sk/zoznam-subjektov-alternativneho-riesenia-spotrebitel'skych-sporov/146987s>

- b) má dostatočné technické a administratívne vybavenie, ktoré umožňuje príjem podaní, vedenie agendy alternatívneho riešenia sporov a plnenie ďalších úloh podľa tohto zákona,
- c) je dostatočne odborne, organizačne a personálne spôsobilý zabezpečiť alternatívne riešenie vnútroštátnych sporov ako aj cezhraničných sporov a všetky súvisiace úkony a činnosti s tým spojené,
- d) je dostatočne odborne a personálne spôsobilý zabezpečiť alternatívne riešenie druhov sporov, ktoré bude riešiť,
- e) disponuje osobitne určenými finančnými prostriedkami na plnenie povinností podľa zákona, najmä na odmeňovanie fyzických osôb, ktoré riešia spory v jeho mene,
- f) fyzické osoby, ktoré budú riešiť spory spĺňajú zákonné podmienky,
- g) zriadil a udržiava webové sídlo,
- h) zaviedol systém opatrení na zabezpečenie odbornej úrovne fyzických osôb, ktoré budú riešiť spory v jeho mene;

Pri pohľade na vymedzenie právnických osôb, ktoré môžu byť zapísané do zoznamu oprávnených osôb vedeného Ministerstvom hospodárstva SR však môže komplikácie spôsobovať zachovanie nestrannosti a nezaujatosti pri riešení spotrebiteľského sporu. Uvedené vyplýva z prirodzenej náchylnosti združení na ochranu spotrebiteľa uprednostňovať záujmy spotrebiteľov a náchylnosti komory zriadenej zákonom resp. združenia právnických osôb uprednostňovať záujmy predávajúcich. Uvedené subjekty budú navyše z dôvodu bezodplatnosti resp. veľmi nízkej odplatnosti konania o ARS náchylné k ovplyvneniu za účelom získania nákladov na samotných chod a realizáciu ARS.

Priebeh ARS

Alternatívne riešenie sporu môže iniciovať spotrebiteľ v prípade, ak predávajúci zamietol žiadosť spotrebiteľa o nápravu nesprávneho vybavenia reklamácie alebo porušenia iného práva spotrebiteľa, prípadne ak na takúto žiadosť spotrebiteľa neodpovedal predávajúci do 30 dní odo dňa jej odoslania.

Návrh na alternatívne riešenie sporu môže podať spotrebiteľ prostredníctvom formulára, ktorého vzor je uvedený v prílohe č. 1 zákona o ARSS, ako i iným vhodným spôsobom, a to tak v listinnej podobe, elektronicky príp. ústne do zápisnice. Spolu s návrhom je subjektu ARS nevyhnutné doručiť taktiež doklady súvisiace s predmetom sporu, ktoré preukazujú skutočnosti uvedené v návrhu.

V prípade podania neúplného návrhu je subjekt ARS povinný spotrebiteľa informovať o tom, aké má návrh nedostatky, akým spôsobom majú byť odstránené a vyzve ho, aby neúplný alebo nezrozumiteľný návrh doplnil v lehote, ktorá nesmie byť

kratšia ako 15 dní. Ak spotrebiteľ neodstráni nedostatky návrhu dôjde subjektom ARS k odmietnutiu návrhu, avšak to iba v prípade, ak nemožno pokračovať v alternatívnom riešení sporu.

Podanie návrhu navyše nebráni spotrebiteľovi obrátiť sa so žalobou na ochranu svojich práv na súd. Spotrebiteľ totiž môže ukončiť účasť na alternatívnom riešení sporu v jeho ktoromkoľvek štádiu.

Alternatívne riešenie sporu je oprávnená viesť len fyzická osoba zapísaná v zozname, ktorá je v pracovnoprávnom vzťahu alebo v štátnozamestnaneckom pomere, prípadne je členom, štatutárnym orgánom alebo členom štatutárneho orgánu subjektu ARS. Fyzická osoba musí byť zároveň spôsobilá na právne úkony v plnom rozsahu, bezúhonná, dôveryhodná a mať vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa v študijnom odbore právo a odbornú prax v oblasti riešenia sporov v trvaní aspoň jedného roka alebo vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa a odborná prax v oblasti riešenia sporov v trvaní aspoň troch rokov.

Alternatívne riešenie sporu začína doručením návrhu subjektu alternatívneho riešenia sporov. Subjekt ARS po doručení návrhu a preskúmaní úplnosti v ňom uvedených údajov a príloh oznámi začatie riešenia sporu stranám a zároveň predávajúcemu doručí návrh spolu s priloženými dokladmi a výzvou, aby sa vyjadril ku skutočnostiam uvedeným v návrhu. Predávajúci je po oznámení, v lehote určenej subjektom ARS, povinný vyjadriť sa k návrhu a podať vysvetlenie, vyjadrenie alebo doklady týkajúce sa predmetu sporu, ktoré má k dispozícii. Predávajúci, ktorý neposkytne subjektu alternatívneho riešenia sporov súčinnosť v zmysle zákona sa dopustí správneho deliktu, za ktorý mu môže byť uložená pokuta od 500,- do 10.000,- EUR.

Strany ARS nemusia byť pri riešení sporu zastúpené právnym zástupcom, avšak môžu využiť nezávislé poradenstvo, zastupovanie alebo pomoc tretej osoby. V uvedenej súvislosti je nevyhnutné uviesť, že v zmysle ust. § 22 ods. 4 zákona o ARSS znáša náklady spojené s alternatívnym riešením sporu každá zo strán sporu samostatne, a to bez možnosti ich náhrady.

Alternatívne riešenie sporov je postavené na obdobných princípoch ako civilné sporové konanie. Subjekt ARS je pri alternatívnom riešení sporu v prvom rade povinný postupovať nezávisle, nestranne, s náležitou odbornou starostlivosťou, s cieľom urovnania sporu a prihliadať pritom na ochranu práv a oprávnených záujmov strán sporu. Fyzické osoby, ktorým je pridelený spor na riešenie musia zachovať nezávislosť a nestrannosť pri jeho riešení. Zákon o ARSS podrobne rieši postup pre prípad výskytu skutočností, ktoré môžu mať vplyv na nezávislosť alebo nestrannosť poverených fyzických osôb.

Základným právom strán je právo vyjadrovať sa ku všetkým skutočnostiam a predloženým dokladom. V priebehu riešenia sporu je kladený dôraz na rýchlosť, hospodárnosť ako i zákaz neprimeraného zaťažovania strán sporu a iných osôb.

Za uvedeným účelom má pri komunikácii subjekt ARS využívať najmä telefonický kontakt a elektronické prostriedky. Princíp rýchlosti riešenia sporu je okrem uvedeného premietnutý taktiež do zákonom stanovenej 90 dňovej lehoty, v rámci ktorej je nevyhnutné ukončiť alternatívne riešenie sporu. Právnej istote v uvedenom prípade nepomáha možnosť opakovaného predĺženia uvedenej lehoty o 30 dní.

Osobitne dôležitým je ust. § 16 ods. 10 zákona o ARSS, podľa ktorého má začatie a ukončenie alternatívneho riešenia sporu pre plynutie premlčacej doby a zánik práva rovnaké právne účinky ako uplatnenie práva na súde. Uvedené znamená, že v čase od začatia ARS až do jeho ukončenia neplynú premlčacie doby ani prekluzívne lehoty. Uvedené môže spôsobiť určité komplikácie tým, že alternatívne riešenie sporu v zmysle ust. § 14 ods. 1 zákona o ARSS začína až dňom doručenia úplného návrhu, a teda v čase od doručenia neúplného návrhu až po odstránenie jeho nedostatkov by v zmysle ust. § 16 ods. 10 zákona o ARSS mali premlčacie doby a prekluzívne lehoty plynúť, čo nie je na prospech spotrebiteľa, a teda z časti marí základný cieľ celého právneho predpisu, ktorého cieľom je zvýšenie ochrany spotrebiteľov.

Základnou úlohou subjektu ARS pri alternatívnom riešení sporov je vyhodnotiť zistené skutočnosti jednotlivo a vo vzájomných súvislostiach nestranne podľa svojej úvahy a vyvíjať úsilie na dosiahnutie zmierlivého vyriešenia sporu, a to najmä aktívnym oslovovaním strán sporu. Výsledkom alternatívneho riešenia sporu môže byť:

1. uzavretie dohody o vyriešení sporu alebo
2. vypracovanie odôvodneného stanoviska;

Dohoda o vyriešení sporu

Jedným zo zákonom predpokladaných spôsobov ukončenia alternatívneho riešenia sporu je uzavretie dohody o vyriešení sporu. Návrh tejto dohody vypracuje po dôkladnom zhodnotení všetkých zistených skutočností a vyjadrení strán sporu subjekt ARS v prípade, ak strany majú záujem o zmierlivé vyriešenie sporu.

Dohodu je možné uzavrieť za súčasnej fyzickej prítomnosti oboch strán sporu pred subjektom ARS, prípadne dištančnou formou, a to vrátením podpísaného návrhu dohody subjektu ARS. Odsúhlasením dohody za fyzickej prítomnosti oboch strán sporu resp. doručením súhlasu oboch strán sporu s návrhom dohody subjektu alternatívneho riešenia sporov dôjde k uzavretiu dohody o vyriešení sporu.

Predmetná dohoda je podľa nášho názoru „*de facto*“ dohodou o urovnaní v zmysle ust. § 585 a nasl. Zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „OZ“), keďže prostredníctvom subjektu ARS dochádza k uzavretiu dohody o úprave sporných alebo pochybných práv účastníkov právneho vzťahu založeného spotrebiteľskou zmluvou.

Istote právneho vzťahu zriadeného dohodou o vyriešení sporu však nepomáha ust. § 17 ods. 6 zákona o ARSS, podľa ktorého je síce dohoda, ktorá vznikne ako výsledok

alternatívneho riešenia sporu, pre strany sporu záväzná, avšak stranám sporu nebráni obrátiť sa v tej istej veci na súd.

Právnu neistotu podľa nášho názoru narúša práve dôvetok, podľa ktorého „*dohoda nebráni stranám sporu obrátiť sa v tej istej veci na súd*“. Z uvedeného znenia zákona totiž nie je zrejmé nakoľko je dohoda pre jej účastníkov záväzná. Uvedené je totiž možné vykladať rôzne, a to tak, že:

- účastník dohody sa môže obrátiť na súd len s právom vyplývajúcim z dohody o vyriešení sporu,
- účastník dohody sa môže obrátiť na súd aj s právom vyplývajúcim z pôvodnej spotrebiteľskej zmluvy;

Komplikácie by mohli vzniknúť napr. v prípade, ak by predávajúci neodôvodnene zamietol reklamáciu spotrebiteľa, pričom spotrebiteľ by sa následne obrátil na subjekt ARS, ktorý sprostredkuje uzavretie dohody predávajúceho so spotrebiteľom. V dohode o vyriešení sporu by sa predávajúci a spotrebiteľ dohodli, že reklamácia bude vybavená odstúpením spotrebiteľa od zmluvy avšak za podmienky, že predávajúci sa zaviazal vrátiť spotrebiteľovi len časť kúpnej ceny.

V predloženom prípade vzniká otázka, či sa spotrebiteľ v zmysle § 17 ods. 6 zákona o ARS môže na súde domáhať len zaplatenia časti kúpnej ceny podľa dohody o vyriešení sporu, alebo sa môže domáhať vrátenia celej kúpnej ceny v zmysle ust. § 623 ods. 1¹²⁹³ OZ v spojení s § 48 ods. 2 OZ¹²⁹⁴.

V predloženom prípade, v súlade so zásadou v pochybnostiach v prospech spotrebiteľa zastávame názor, že spotrebiteľ sa môže domáhať vrátenia celej kúpnej ceny.

Na mieste je však potrebné uviesť taktiež to, že takáto dohoda by navyše nemusela byť ani platnou, a to podľa ust. § 39 OZ z dôvodu tzv. jednostrannej kogentnosti ustanovení OZ¹²⁹⁵, podľa ktorej ustanovenie § 54 ods. 1 Občianskeho zákonníka je možné vykladať v troch smeroch, a to tak, že dané ustanovenie:

1. prehlasuje všetky kogentné právne normy za jednostranne zmeniteľné v prospech spotrebiteľa,
2. prehlasuje právnu úpravu spotrebiteľských zmlúv za jednostranne kogentnú,
3. všetky pôvodne dispozitívne ustanovenia Občianskeho zákonníka (podľa nášho názoru aj iných právnych predpisov) sú jednostranne kogentné a je možné sa od nich odchýliť iba v prospech spotrebiteľa;

¹²⁹³ § 623 OZ - Ak ide o vadu, ktorú nemožno odstrániť a ktorá bráni tomu, aby sa vec mohla riadne užívať ako vec bez vady, má kupujúci právo na výmenu veci alebo má právo od zmluvy odstúpiť. Tie isté práva prislúchajú kupujúcemu, ak ide síce o odstrániteľné vady, ak však kupujúci nemôže pre opätovné vyskytnutie sa vady po oprave alebo pre väčší počet väd vec riadne užívať.

¹²⁹⁴ § 48 ods. 2 OZ - Odstúpením od zmluvy sa zmluva od začiatku zrušuje, ak nie je právnym predpisom ustanovené alebo účastníkmi dohodnuté inak.

¹²⁹⁵ Pozri CSACH, K.: Štandardné zmluvy. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 179 a s. 201

V predkladanom prípade by však dohoda viedla k zhoršeniu postavenia spotrebiteľa, a teda v zmysle § 39 OZ by išlo o neplatnú dohodu z dôvodu toho, že by táto odporovala zákonu.

V prípade, ak účastník dohody odmietne podľa nej plniť je teda možné uplatniť si práva vyplývajúce z dohody, ako i práva z pôvodného záväzkového vzťahu.

Odôvodnené stanovisko

V prípade, ak medzi stranami nedôjde k dohode o vyriešení sporu a subjekt ARS na základe zistených skutočností dospeje k odôvodnenému záveru, že predávajúci porušil práva spotrebiteľa podľa predpisov na ochranu práv spotrebiteľa, ukončí alternatívne riešenie sporu vydaním nezáväzného odôvodneného stanoviska.

Zákon o ARSS však podľa nášho názoru nie celkom presne medzi náležitosti odôvodneného stanoviska zaraďuje:

- a) záver s označením ustanovenia zákona, ktorého sa odôvodnené stanovisko týka a
- b) odôvodnenie, v ktorom sa uvedie popis skutkového stavu, označenie dôkazov, na ktorých základe sa odôvodnené stanovisko vydáva, a postup subjektu alternatívneho riešenia sporov pri hodnotení zistených skutočností;

Zastávame názor, že základnými náležitosťami odôvodneného stanoviska by mali byť:

- a) záver o porušení práv spotrebiteľa spolu s odkazom na príslušné ustanovenie právneho predpisu (nie len právneho predpisu na ochranu práv spotrebiteľa), ktoré spotrebiteľovi porušené právo priznáva,
- b) odôvodnenie záveru o porušení práv spotrebiteľa vychádzajúce zo zisteného skutkového stavu, spolu s označením dôkazov preukazujúcich porušenie práv spotrebiteľa;

Viacere nezodpovedané otázky sa črtajú taktiež pri zamyslení nad inštitútom odôvodneného stanoviska, a to najmä v prípade, ak bude odôvodnené stanovisko nesprávne. V prípade, ak si na základe nesprávneho odôvodneného stanoviska uplatní spotrebiteľ „právo“ na súde a v konaní neuspeje vzniknú mu s najväčšou pravdepodobnosťou určité náklady (najmä povinnosť nahradiť trovy úspešného predávajúceho). V prípade, ak subjekt ARS vydá zrejme nesprávne odôvodnené stanovisko a v súvislosti s ním vznikne spotrebiteľovi škoda (napr. predostretom prípade neúspešného uplatnenia práva na súde) mal by mať spotrebiteľ pravdepodobne nárok na jej náhradu v zmysle ust. § 415 a nasl. OZ v prípade, ak je subjektom ARS právnická osoba

zapísaná v zozname vedenom Ministerstvom hospodárstva SR¹²⁹⁶ a v zmysle zákona č. 514/2003 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov, ak bolo nesprávne odôvodnené stanovisko vydané subjektom ARS, ktorým je Úrad pre reguláciu sieťových odvetví, Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb a Slovenská obchodná inšpekcia.

Záver

Snahu o jednoduché, rýchle, nízkonákladne a najmä mimosúdne riešenie tuzemských a cezhraničných spotrebiteľských sporov, s ktorým úzko súvisí odbremenenie značne zaťažených všeobecných súdov je nevyhnutné v každom prípade kvitovať. Pri bližšom pohľade na právnu úpravu zákona o ARSS však vyvstávajú viaceré otázky súvisiace najmä s jej budúcou aplikáciou, ako i jej samotnou efektívnosťou.

Za základné nedostatky právnej úpravy zákona o ARSS možno podľa názoru autora považovať:

1. pochybnosť o nezaujatosti a nestrannosti združení na ochranu spotrebiteľa resp. združení predávajúcich rozhodujúcich o spotrebiteľských sporoch,
2. žiadna resp. veľmi nízka odplata za ARS,
3. možnosť predĺženia 90-dňovej lehoty na ukončenie ARS „*de facto*“ neobmedzene,
4. normované prerušenie plynutia premlčacích dôb a prekluzívnych lehôt až od doručenia úplného návrhu,
5. relatívna nezáväznosť dohody o vyriešení sporu a
6. neriešenie otázky zrejme nesprávneho odôvodneného stanoviska;

¹²⁹⁶ Právnická osoba založená alebo zriadená na ochranu spotrebiteľa, komora zriadená zákonom alebo záujmové združenie najmenej desiatich právnických osôb.

**POSLEDNÉ ZMENY V INSOLVENČNEJ LEGISLATÍVE
SLOVENSKEJ REPUBLIKY**

JUDR. RUDOLF MANIK PHD., MBA, MHA

JUDR. RUDOLF MANIK, PHD. - ADVOKÁT S. R. O.

RUDOMANIK@GMAIL.COM

Abstrakt

Rok 2015 a zmeny v úpadkovom práve Slovenskej republiky. Lex Váhostav ako výraz posilnenia oprávnení veriteľov v insolvenčných konaniach. Novela zákona o cenných papieroch a zabezpečovacie práva. Predkupné právo pri vyvlastňovaní pozemkov podľa zákona č. 282/2015 Z. z. Zmeny v bankrotovom práve v zmysle novelizácie Obchodného zákonníka uverejnenej v Zbierke zákonov SR pod č. 289/2015 Z. z. Zriadenie Registra úpadcov ako informačného systému verejnej správy. Aktívna legitímácia Rady pre riešenie krízových situácií na podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu na základe zákona č. 437/2015 Z. z..

Abstract

Year 2015 and changes in the bankruptcy laws of the Slovak Republic. Lex Váhostav as significant strengthening of eligible creditors in insolvency proceedings. The amendment to the law on securities and security rights. Right of first refusal in the expropriation of land under Act no. 282/2015 Z. z. Changes in bankruptcy law in terms of amendments to the Commercial code published in the Collection of Laws under no. 289/2015 Z. z. Establishment of a Register of bankrupts as public administration information system. Locus standi Council resolution on filing a petition for bankruptcy under Act no. 437/2015 Z. z..

Rok 2015 bol pre insolvenčnú legislatívu v Slovenskej republike dozaista prelomovým rokom. Predovšetkým uplynulo už decénium účinnosti nového poňatia práva týkajúceho sa konkurzov i reštrukturalizácií a ako novum sa prejavilo aj zakotvenie oddĺženia ako úplne nového inštitútu na našom území. Viac ako desaťročná účinnosť zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii, ktorý derogoval dovtedy platný zákon č. 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní, ozrejmla jeho viaceré prínosy, ale priniesla aj niektoré negatíva, ktoré sa zákonodarca snažil korigovať jeho viacerými novelizáciami (v súčasnosti je ich už 21). Práve historicky najvyšší počet až 6 zmien a doplnení zákona č. 7/2005 Z. z. v roku 2015 možno označiť za druhý významný moment, ktorý inicioval vznik tohto príspevku. Hoci nepriniesli až tak výrazné zmeny konkurzného práva u nás ako napr.

jeho tzv. „veľká novela“ teda zákon č. 348/2011 Z. z. účinný 1. januárom 2012, predstavujú napriek tomu podstatný zásah do insolvenčnej legislatívy Slovenskej republiky. Predmetom príspevku budú najdôležitejšie zmeny konkurzného práva v uplynulom roku, pričom vynechané budú len doplnky v oblasti reštrukturalizácie. Jednak počet povolených reštrukturalizácií na Slovensku je od roku 2006 viacnásobne nižší než počet vyhlásených konkurzov a jednak v svojej praktickej činnosti sa venujem ako komplementár správcu takmer výlučne práve konkurznému a nie reštrukturalizačnému konaniu.¹²⁹⁷

Zo všetkých zmien zákona č. 7/2005 Z. z. prijatých v roku 2015 je najrozsiahljšou novela obsiahnutá v zrýchlenom legislatívnom konaní prijatom **zákone č. 87/2015 Z. z. z 23. apríla 2015, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony** a to konkrétne článok VIII zákona pozostávajúci až zo 64 zmien a doplnkov. Zákon č. 87/2015 Z. z. bol aj v médiách označený za „*lex Váhostav*“, pretože jeho prijatie bolo reakciou na povolenie reštrukturalizácie na obchodnú spoločnosť podnikajúcu v oblasti stavebníctva VÁHOSTAV – SK, a. s., čím legislatíva reagovala na individuálnu žiadosť tejto spoločnosti o ochranu pred veriteľmi, no hlavne na ich uspokojovanie v reštrukturalizačnom konaní. Nie po prvý krát v našom právnom vývoji sa stal všeobecne záväzný právny predpis reakciou na ekonomický či spoločenský problém ad hoc, čo stabilite právneho systému rozhodne nesvedčí. Obdobne intertemporálne ustanovenia zákona možno označiť za kolíziu s princípom aretroaktivity, keď aj na niektoré reštrukturalizačné konania začaté pred dňom účinnosti zákona č.87/2015 Z. z. (t. j. v tejto časti zákona dňom 29. 4. 2015) sa použili ustanovenia tohto nového zákona. Za diskrimináciu označili expressis verbis novoprijaté ustanovenia zákona napr. veritelia ďalšej obchodnej spoločnosti z oblasti stavebníctva – Doprastav, a.s., ktorej reštrukturalizácia bola ukončená iba niekoľko mesiacov pred jeho prijatím.

Schválenie predmetnej novely Obchodného zákonníka a s tým súvisiacej základnej právnej úpravy bankrotového práva u nás bolo nepochybne spojené aj so skúsenosťami s reštrukturalizačným konaním dvoch obchodných spoločností z predchádzajúceho odseku ako významných predstaviteľov stavebného podnikateľstva u nás. Všeobecná časť dôvodovej správy vládneho návrhu zákona pritom uvádzala, že: „*Účelom návrhu zákona je reagovať na aktuálne problémy súvisiace s procesom konkurzu a reštrukturalizácie v Slovenskej republike a súvisiace otázky v obchodných vzťahoch a s tým súvisiacich sociálnych dopadoch. Základným zámerom návrhu zákona je zamedziť poškodzovaniu veriteľov rámci konkurzného a reštrukturalizačného konania a posilnenia zodpovednosti*

¹²⁹⁷ od 1. 1. 2006 do 31. 12. 2015 bolo na Slovensku vyhlásených 4 040 konkurzov a povolených 601 reštrukturalizácií, citované podľa štatistiky Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky <https://www.justice.gov.sk/Stranky/Informacie/Statistika-konkurznych-konani-OS.aspx>

za podnikanie.¹²⁹⁸ Za zmeny, ktoré vo všeobecnosti sledujú posilnenie pozície veriteľov pritom ustanovenia zákona č. 87/2015 Z. z. označila aj nepočetná právna literatúra, ktorá sa na Slovensku v roku 2015 konkurznému právu venovala.¹²⁹⁹ Právne úpravy úpadkového práva v Európe i vo svete sa klasifikujú podľa toho, či majú charakter skôr prodlžnícky, alebo provereiteľský. Práve provereiteľský zámer súčasne platného zákona o konkurze a reštrukturalizácii bol veľkou novelou teda zákonom č. 348/2011 Z. z. zmenený tak, že niektoré opatrenia posilnili nakoniec skôr postavenie dlžníka.¹³⁰⁰ Z tohto dôvodu je posilnenie postavenia veriteľov zákonom č. 87/2015 Z. z. návratom k pôvodnému zámyslu zákonodarcu v oblasti konkurzného práva.

V prvom rade zákon č. 87/2015 Z. z. precíznejšie zadefinoval **platobnú neschopnosť** (*insolvenčiu*) predstavujúcu okrem predĺženia jeden z imanentných predpokladov konkurzu. Okrem skutočnosti, že platobne neschopným bol do prijatia zákona ten, kto nebol schopný plniť 30 dní po lehote splatnosti aspoň 2 peňažné záväzky viac ako 1 veriteľovi, sa zavádza prezumpcia insolvencie v prípade, ak peňažnú pohľadávku nie je voči dlžníkovi možné vymôcť exekúciou, alebo ak dlžník nesplnil povinnosť uloženú mu výzvou súdu na osvedčenie svojej platobnej schopnosti po začatí konkurzného konania na návrh veriteľa podľa § 19 ods. 1 písm. a) zákona.

K všeobecnej preventívnej povinnosti dlžníkov predchádzať úpadku teda insolvencii a predĺženiu zákon zaviedol definíciu, že dlžníkovi hrozí úpadok najmä vtedy, ak je v kríze s poukazom na nové ustanovenie § 67a ods. 2 Obchodného zákonníka. Pomerne prísny inštitútom je však v súvislosti s povinným preventívnym pôsobením a zodpovednosťou štatutárnych orgánov niektorých obchodných spoločností novozavedená sankcia vznikajúca pre prípad porušenia povinnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu včas. V tomto prípade sa totiž medzi spoločnosťou s ručením obmedzeným alebo akciovou spoločnosťou a osobou povinnou podať návrh na vyhlásenie konkurzu v jej mene v zmysle zákonnej fikcie dojednala **zmluvná pokuta** vo výške rovnakej ako je polovica najnižšej hodnoty základného imania pre akciovú spoločnosť teda aktuálne 12 500,- eur. Podľa zákona vzniku tohto nároku nebráni, ak je dlžník právnym nástupcom spoločnosti, ktorá bola zrušená bez likvidácie. Inak dohody medzi spoločnosťou s ručením obmedzeným alebo akciovou spoločnosťou a osobou povinnou podať návrh na vyhlásenie konkurzu v jej mene, ktoré vylučujú alebo obmedzujú vznik nároku na zmluvnú pokutu (teda napr. konateľské zmluvy ako druh mandátnych zmlúv keďže v zmysle § 66 ods. 3 Obchodného zákonníka sú vzťahy medzi obchodnou spoločnosťou a členmi jej štatutárnych orgánov mandátne), sú ex lege zakázané.

¹²⁹⁸ www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=5432

¹²⁹⁹ AŠTARY, A. Prihlasovanie pohľadávok v konkurze a reštrukturalizácii vo svetle práva vlastníť majetok a práva na prístup k súdu, In Justičná revue, ISSN 1335-6461-, 2015, roč. 67, č. 5, s. 592

¹³⁰⁰ Novelizovaný zákon o konkurze a reštrukturalizácii s aktualizovanou dôvodovou správou v úplnom znení, Bratislava: Miroslav Mračko - EPOS, 2011, s. 93, ISBN 978-80-8057-938-8

Spoločenské zmluvy ani stanovy navyše nemôžu obmedziť alebo vylúčiť vznik nároku na jej zaplatenie. V zmysle prijatého zákona spoločnosť sa nemôže nároku na zaplatenie zmluvnej pokuty vzdať alebo uzatvoriť ohľadom tohto nároku dohodu o urovaní; nepripúšťa sa kompenzácia, ani iný spôsob vyrovnania. Záverom zákonodarca uviedol, že vznik nároku na zmluvnú pokutu sa nedotýka oprávnenia požadovať náhradu škody presahujúcu zmluvnú pokutu. Je možné uviesť, že v právnej praxi tieto ustanovenia účinné až 1. 1. 2016 nahradili dovtedajší nárok na náhradu škody vzniknutej z nepodania včasného návrhu na vyhlásenie konkurzu v mene dlžníka platný do 31. 12. 2012 či sankciu vo výške dlžníkovho základného imania zapísaného v príslušnom registri platnú v období od 1. 1. 2013 až 31. 12. 2015. Z publikácií správco v Obchodnom vestníku je zrejmé, že tieto náhrady a sankcie boli pomerne často súčasťou súpisu všeobecných podstát úpadcov, predmetom ich vymáhania i predaja v rámci speňažovania majetku úpadcov.

Čo sa týka procesného postupu správcu pri vymáhaní predmetnej sankcie tento podľa nového lomeného § 74a vyzve osoby, pri ktorých má za to, že im vznikla povinnosť zaplatiť vyššie uvedenú zmluvnú pokutu vrátane osôb určených veriteľským výborom, aby túto povinnosť v prospech všeobecnej podstaty v lehote min. 15 dní splnili, alebo preukázali, že im nevznikla, alebo osvedčili, že sa jej zbavili. Nezaplatenie tejto sankcie resp. nepreukázanie exkulpačných dôvodov zo strany uvedených osôb je pre správcu spojené s povinnosťou uplatnenia nároku voči nim žalobou na súde, ktorý konkurz vyhlásil. Z hľadiska rozhodovania o povinnosti zaplatiť spomenutú zmluvnú pokutu sa procesne priznalo právo konať samosudcovi príslušnom v konkurznej veci úpadcu, vo veci pritom rozhodne rozsudkom. Po nadobudnutí právoplatnosti je tento rozsudok *rozhodnutím o vylúčení*. Zákonné ustanovenie účinné 1. 1. 2016 pritom zaviedlo prenesenie dôkazného bremena zo žalobcu na žalovaného, ktorý ak nepreukáže nevzniknutie povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu na jeho strane, súd ho zaviazne na jej úhradu v prospech všeobecnej podstaty úpadcu. Moderačné právo teda oprávnenie znížiť zmluvnú pokutu súdu *expressis verbis* nebolo priznané.

Za exkulpačné dôvody priznávajúce právo zbaviť sa povinnosti zaplatiť zmluvnú pokutu zákon uviedol v taxatívnom výpočte nasledovné:

1. Osoba konajúca s odbornou starostlivosťou, najmä ak pre nedostatok súčinnosti tých, s ktorými konala spoločne, nemohla túto povinnosť splniť, pričom bez zbytočného odkladu, ako sa dozvedela alebo mohla dozvedieť o predĺžení uložila do zbierky listín príslušného obchodného registra oznámenie, že dlžník je v predĺžení
2. Ako člen štatutárneho orgánu bola ustanovená počas úpadku za účelom jeho prekonania a návrh na vyhlásenie konkurzu podala bez zbytočného odkladu potom, ako pri konaní s odbornou starostlivosťou zistila, že prijaté opatrenia nebudú viesť k jeho prekonaniu; ide teda najmä o tzv. krízový manažment príp. likvidátorov dlžníka

3. Osoba, ktorá do 30 dní, odkedy sa dozvedela alebo sa pri zachovaní odbornej starostlivosti mohla dozvedieť o svojom úpadku, poverí správcu vypracovaním reštrukturalizačného posudku a podá návrh na povolenie reštrukturalizácie, na základe ktorého súd povolí reštrukturalizáciu

Ďalšou reakciou na aktuálny problém s aplikáciou zákona bolo prijatie nového písmena e) v § 12 odseku 2 zákona týkajúceho sa **doloženia pohľadávky pri tzv. veriteľskom návrhu na vyhlásenie konkurzu** na majetok dlžníka. Zamestnanci spoločnosti EVG s. r. o. so sídlom v Gelnici s meškajúcimi výplatami miezd totiž nevedeli doložiť v roku 2013 Okresnému súdu Košice I svoj návrh žiadnym exekučným titulom, potvrdením správcu, audítora, súdneho znalca ani Ministerstva financií SR a už vonkoncom nie písomným uznaním dlžníka, ktorého štatutár s cudzím občianstvom sa stratil zahraničí a bol pre poskytnutie akejkoľvek súčinnosti v Slovenskej republike nekontaktný. V prípade takejto judikátnej pohľadávky išlo pritom o esenciálnu prílohu akéhokoľvek veriteľského návrhu na vyhlásenie konkurzu na majetok dlžníka.¹³⁰¹ Podľa novoincorporovaného písmena e) v § 12 odseku 2 zákona už postačuje doloženie návrhu veriteľa na vyhlásenie konkurzu aj písomným vyhlásením s úradne osvedčenými podpismi najmenej piatich zamestnancov alebo bývalých zamestnancov dlžníka, ktorí nie sú jeho spriaznenými osobami, o nesplnení ich pohľadávky na mzde, odstupnom alebo odchodnom 30 dní po lehote splatnosti. Takýto veriteľský návrh však môže podávať iba zamestnanec alebo bývalý zamestnanec dlžníka, ktorý nie je osobou spriaznenou s dlžníkom, a ktorý je zastúpený odborovou organizáciou, aj keď nie je jej členom (toto zastúpenie odborovou organizáciou má však podľa mňa archaický charakter právnych predpisov platných z obdobia pred roka 1989). Práve pre prípady takéhoto „zamestnaneckého návrhu“ zákonodarca v novom odseku 3 v § 13 zákona priznal oslobodenie od povinnosti zaplatiť preddavok na úhradu odmeny a výdavkov predbežného správcu (t. j. 1 659,70 eur pri dlžníkovi ako právnickej osobe), ktorý pre zamestnancov s dlhodobou meškajúcimi mzdami nebol únosný. Aby predbežný správca ustanovený v takomto prípade často nemajetným zamestnávateľom nebol pri zastavení konkurzného konania pre bezmajetnosť dlžníka o svoju odmenu a náhradu výdavkov ukrátený, stanovila sa povinnosť Sociálnej poisťovni mu ju uhradiť. Aby bolo z jej strany možné výšku súdom priznanej odmeny i výdavkov predbežného správcu na základe apelácie preskúmať, zákon jej priznal možnosť odvolania sa voči takémuto rozhodnutiu súdu. Právna prax pri vyššie spomenutých podlžnostiach zamestnávateľov voči zamestnancom priniesla aj prípady, kde novým paragrafovým znením normy legislatíva musela reagovať na to, že štatutári

¹³⁰¹ POSPÍŠIL, B. Zákon o konkurze a reštrukturalizácii. Komentár, Bratislava: Iura Edition s. r. o., 2012, s. 52, ISBN 978-80-8078-458-4

zamestnávateľov predovšetkým zahraničnej štátnej príslušnosti boli nekontaktní a zamestnanci sa nemohli bez ich súčinnosti domáhať:

- a) ochrany na príslušnom konkurznom súde
- b) riadneho uplatnenia dávok z Garančného poistenia na pracoviskách Sociálnej poisťovne
- c) ba dokonca ani skončenia ich pracovných pomerov v zmysle Zákonníka práce č. 311/2001 Z. z.

Možno však na druhej strane poznamenať, že v prípadoch vyššie spomenutého zamestnaneckého návrhu na vyhlásenie konkurzu sa nedá pro futuro vylúčiť ani podanie špekulatívneho návrhu exzamestnancov s napr. ukončenými pracovnými pomermi výpoveďou zo strany zamestnávateľa, ktorí „na revanš“ podajú fiktívny návrh na vyhlásenie konkurzu na zamestnávateľa.

Rovnako za reakciu na v posledných rokoch rozšírený fenomén **zániku obchodných spoločností ich splynutím resp. zlúčením s inými právnickými osobami**, ktoré nahradili od deväťdesiatych rokov známe prevody obchodných spoločností vrátane členstva v ich štatutárnych orgánoch na nekontaktné či sociálne bezprizorné osoby, možno pokladať zmeny v účinkoch začatia konkurzného konania. Toto prvé štádium konkurzného procesu predchádza vyhláseniu samotného konkurzu, alebo zastaveniu konkurzného konania z dôvodu napr. späťvzatie návrhu, bezmajetnosti dlžníka, povolenia reštrukturalizácie alebo zaplataenia pohľadávky. K účinkom začatia konkurzného konania už patrí podľa nového písmena e) v § 14, ods. 2 aj to, že po tomto začatí nemožno rozhodnúť o splynutí, zlúčení alebo rozdelení dlžníka a rozhodnutie o splynutí, zlúčení alebo rozdelení dlžníka zapísať do obchodného registra. Pri spisovaní notárskych zápisníc, ktorými sa osvedčuje priebeh valných zhromaždení obchodných spoločností o splynutí, rozdelení či zlúčení týchto spoločností sa od 29. 4. 2015 teda vyžaduje prehlásenie, že voči takýmto najčastejšie spoločnostiam s ručením obmedzeným či akciovým spoločnostiam nepôsobia účinky konkurzných ani reštrukturalizačných konaní. S rovnakým dátumom nadobudlo účinnosť ustanovenie nového lomeného §56a, podľa ktorého podliehajú súhlasu správcu:

- zmluva o zlúčení obchodnej spoločnosti resp. družstva ako úpadcu
- zmluva o splynutí obchodnej spoločnosti resp. družstva ako úpadcu
- projekt rozdelenia obchodnej spoločnosti resp. družstva ako úpadcu

V právnej praxi by sa touto novou právnou úpravou malo zabrániť snahe dlžníkov urýchlene dosiahnuť svoj zánik výmazom z obchodného registra z dôvodu vyhnutia sa najmä zodpovednosti z podlžností súvisiacich s podnikateľskou činnosťou vrátane predovšetkým enormných záväzkov na daňových či odvodových povinnostiach.

Od 1. januára 2016 je účinným aj ustanovenie pojednávajúce o absolútnej prioritte vlastníckeho práva teda o **veriteľoch s výhradou vlastníctva** či tzv. **lízingových veriteľoch**

t. j. prenajímateľoch, pri ktorých úpadca disponoval právom kúpy prenajatej veci. Dopusiaľ tretia hlava zákona č. 7/2005 Z. z. nazvaná triviálne Prihlasovanie a popieranie pohľadávok pojednávala iba o nezabezpečených, zabezpečených a podmienených pohľadávkach, čo sa však zákonom č. 87/2015 Z. z. zmenilo. Ustanovenie § 29 zákona bolo doplnené o odseky 9 a 10, v zmysle ktorých osoba, ktorá by mohla s poukazom na výhradu vlastníctva inak žiadať vylúčenie veci zo súpisu (o svoju právnu ochranu by takáto osoba do účinnosti novely zákona žiadala súd iba excindačnou žalobou), môže svoje práva v konkurze uplatniť prihláškou rovnako, ako by uplatňovala zabezpečovacie právo. Takáto osoba po novom prihláškou poveruje ako veriteľ správcu na súpis a speňaženie veci s výhradou vlastníctva. Keďže podľa novely zákona sa na postavenie takéhoto veriteľa použijú primerane ustanovenia upravujúce postavenie zabezpečeného veriteľa, jeho uspokojenie bude súvisieť s výťažkom z rozvrhu oddelenej podstaty, na ktorej jeho zabezpečovacie právo teda pôvodne výhrada vlastníctva spočíva. Obdobne privilegované postavenie v konkurze získali aj lízingové spoločnosti prenajímajúce tretím osobám veci, keďže predchádzajúce ustanovenia o priznaní práv quasi zabezpečeného veriteľa oddelenej podstaty sa použijú rovnako aj pre uplatňovanie práv veriteľom, ktorý dlžníkovi prenajal vec za dohodnuté nájomné na dobu určitú, s cieľom prevodu prenajatej veci do vlastníctva dlžníka. S predmetným ustanovením súvisí aj lomený § 45a z piatej hlavy zákona upravujúcej Účinky vyhlásenia konkurzu a odporovateľné právne úkony nazvaný *Výhrada vlastníctva a finančný lízing*. Podľa zákonného znenia účinného od 1. 1. 2016 v prípade, že úpadca pred vyhlásením konkurzu predal vec s výhradou vlastníctva a kupujúcemu ju odovzdal, môže kupujúci vec vrátiť alebo trvať na plnení zmluvy. Ak však úpadca pred vyhlásením konkurzu kúpil a prevzal vec s výhradou vlastníctva bez toho, aby k nej nadobudol vlastnícke právo, nemôže predávajúci uplatňovať vrátenie veci, ak správca splní povinnosti podľa zmluvy bez zbytočného odkladu po tom, ako bol predávajúcim k plneniu vyzvaný. Voluntaristické priznanie rozhodovania správcu zákonodarca pritom zakotvil tak, že správca môže splniť tieto povinnosti, ak sa vec u úpadcu nachádza a pri konaní s odbornou starostlivosťou zistí, že ich splnenie je pre podstatu výhodnejšie. Legislatívny škriatok v autentickom znení zákona vynechal zrejme písmeno „a“ z predchádzajúcej vety, logickým výkladom by však mali byť splnené obe povinnosti t.j. nachádzanie sa veci, ktorej sa výhrada vlastníctva týka, u úpadcu ako aj zistenie výhodnosti takéhoto postupu pre konkurznú podstatu pri konaní správcu s odbornou starostlivosťou. V druhom prípade teda keď sa vec prevzatá úpadcom uňho nenachádza, možno nároky v konkurze uplatňovať len prihláškou. Predmetná prihláška bude vzhľadom na vyššie uvedené priznanie práv takéhoto veriteľa prihláškou zabezpečenou. Obdobne sa tieto ustanovenia vzťahujú na lízingových veriteľov, ktorí v zmysle zmlúv uzatvorených s dlžníkmi prenajali týmto veci za dohodnuté nájomné na dobu určitú, s cieľom prevodu prenajatej veci do vlastníctva.

Po derogácii odseku 2 v § 32 týkajúcom sa priznania hlasovacích práv po popretí prihlásenej pohľadávky veriteľa bol v súlade s rozhodnutím Ústavného súdu SR z 1. augusta 2012 sp. zn. III. ÚS 333/2012 - 22 do zákona s účinnosťou od 29. 4. 2015 zakomponovaný nový lomený §32a *Priznanie hlasovacích práv*. Oproti doterajšej úprave správca na podnet popretého veriteľa bez zbytočného odkladu predloží súdu prihlášku nielen pohľadávky, ktorá bola účinne popretá iným veriteľom (bez ohľadu na to, či bola zároveň popretá aj správcom), ale aj pohľadávky priznanej rozhodnutím alebo iným podkladom, na základe ktorého by inak bolo možné nariadiť výkon rozhodnutia, alebo vykonať exekúciu (teda pohľadávky judikovanej exekučným titulom) ako aj pohľadávky, v ktorej bolo uplatnené zabezpečovacie právo registrované v registri záložných práv, registrované v osobitnom registri, alebo zapísané v katastri nehnuteľností (čiže zabezpečenej pohľadávky).

Doplnenie § 87 ods. 2 písm. a) zákona č. 7/2005 Z. z. zabezpečilo prioritu medzi pohľadávkami proti všeobecnej podstate aj **odmene a výdavkom predbežného správcu**, keďže spolu s nákladmi speňaženia všeobecnej podstaty, rozvrhu a odmenou správcu sa tak táto odmena a výdavky dostali na prvé miesto v uspokojovaní zo všeobecnej podstaty úpadcu. Dosiahla sa tak rovnosť medzi odmenou tej fyzickej alebo právnickej osoby, ktorá vykonávala svoju funkciu ako predbežný správca do vyhlásenia konkurzu a odmenou správcu po vyhlásení konkurzu. Na opačnom konci uspokojovania z výťažku zo speňaženia majetku tvoriaceho všeobecnú podstatu zostali po úplnom uspokojení ostatných nezabezpečených pohľadávok podriadené pohľadávky, zmluvná pokuta a novo definované **spriaznené pohľadávky** teda tie, ktoré patria alebo patrili veriteľovi, ktorý je alebo kedykoľvek od vzniku pohľadávok bol spriaznený s úpadcom. Výnimku predstavujú veritelia, ktorí nie sú spriaznení s úpadcom a v čase nadobudnutia spriaznenej pohľadávky nevedeli a ani pri vynaložení odbornej starostlivosti nemohli vedieť, že nadobúdajú spriaznenú pohľadávku. Prezumpcia toho, že veriteľ o spriaznenosti pohľadávky nevedel, platí pri veriteľovi pohľadávky z dlhopisu alebo iného finančného nástroja na základe obchodu na regulovanom trhu, mnohostrannom obchodnom systéme alebo obdobnom zahraničnom organizovanom trhu.

Nové ponímanie viacerých skutočností súvisiacich s úpadkovým právom v zákone č. 87/2015 Z. z. je obdobné zmenám Obchodného zákonníka obsiahnutým v tomto predpise, ktorý zaviedol viacero nových inštitútov vrátane registra diskvalifikácií, predchádzania tunelovania obchodných spoločností tzv. zákazom vrátenia vkladov či legálnou definíciou krízy obchodnej spoločnosti. Pre kvantitatívnu aplikáciu právnej normy je pritom významná širšia pôsobnosť zákona č. 7/2005 Z. z. než jeho predchodcu, obdobne ako v Českej republike insolvenčný zákon č. 182/2006 Sb. upravuje úpadkové

problémy komplexnejšie a omnoho širšie než bola pôsobnosť zákona č. 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní.¹³⁰²

Ďalšiu zmenu zákona č. [7/2005 Z. z.](#) o konkurze a reštrukturalizácii priniesol **zákon č. 117/2015 Z. z. zo 6. mája 2015, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o cenných papieroch) v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.** V tomto prípade išlo o parciálnu novelizáciu týkajúcu sa v praxi endemických bankrotov bánk a poisťovní. Úprava § 91 ods. 5 zákona umožnila od 1. 10. 2015 výťažok zo speňaženia majetku podliehajúceho konkurzu uložiť správcovi nielen na účet v banke, ale aj na účet v pobočke zahraničnej banky, čím sa zaručila rovnosť týchto finančných ustanovizní. Zároveň sa doplnil nadpis šiestej časti zákona s doterajším textom „Konkurz finančných inštitúcií“ o text „a záverečné vyrovanie ziskov a strát“, obdobne nadpis prvého oddielu šiestej časti už znie: „Osobitné ustanovenia pre konkurz finančných inštitúcií a záverečné vyrovanie ziskov a strát“. Podstatnejšia zmena sa týka účinkov vyhlásenia konkurzu a to v súvislosti so **zabezpečovacím právom**. Toto právo vzťahujúce sa na peňažné prostriedky, pohľadávku z účtu v banke alebo v pobočke zahraničnej banky, štátne dlhopisy, prevoditeľné cenné papiere alebo pohľadávky z úverov, ktoré vzniklo medzi osobami podľa § 151me Občianskeho zákonníka v deň vyhlásenia konkurzu alebo povolenia reštrukturalizácie na majetok jednej z týchto osôb, avšak po zverejnení uznesenia o vyhlásení konkurzu alebo povolení reštrukturalizácie v Obchodnom vestníku, sa považuje za platne vzniknuté, ak oprávnený zo zabezpečovacieho práva preukáže, že o vyhlásení konkurzu alebo povolení reštrukturalizácie nevedel alebo nemohol vedieť. Vo vzťahu k aplikácii odporovateľnosti právnych úkonov (*negotium rescissibile*) platí, že tomuto právu nemožno podľa tohto zákona odporovať len z toho dôvodu, že vzniklo neskôr, ako vznikol záväzok, ktorý zabezpečuje. V prípade, že zmluva o predmetnom zabezpečovacom práve umožňuje alebo požaduje výmenu, náhradu alebo doplnenie predmetu zabezpečovacieho práva, nemožnosť odporovania právneho úkonu sa vzťahuje rovnako na výmenu, náhradu alebo doplnenie predmetu zabezpečovacieho práva po jeho vzniku. Podľa novelizácie zákona platí, že právo prevádzkovateľa platobného systému alebo prevádzkovateľa systému vyrovnania na zábezpeku, ktorú poskytuje inému prevádzkovateľovi platobného systému alebo prevádzkovateľovi systému vyrovnania v súvislosti s prepojeným systémom, nie je dotknuté vyhlásením konkurzu alebo povolením reštrukturalizácie na majetok prevádzkovateľa platobného systému alebo prevádzkovateľa systému vyrovnania, ktorý zábezpeku prijme.

Zmenené a doplnené ustanovenie § 180, ods. 1 zákona uvádza zmluvu o záverečnom vyrovnaní ziskov a strát ako zmluvu podľa slovenského alebo zahraničného

¹³⁰² MARŠÍKOVÁ, J. a kol.: Insolvenční zákon s poznámkami, judikaturou, nařízením Rady (ES) č. 1346/2000 a provádějícími předpisy, Praha: Nakladatelství Leges s. r. o., 2014, s. 27, ISBN 978-80-87576-8-9

práva uzatvorenú medzi osobami podľa § 151me Občianskeho zákonníka vo vzťahu k jednému alebo viacerým derivátovým obchodom, obchodom o prevode cenných papierov so spätným prevodom, obchodom s finančnými nástrojmi, pôžičkám cenných papierov, obchodom s devízovými hodnotami, obchodom so zabezpečovacími právami k finančným nástrojom, obchodom s komoditami alebo emisnými kvótami alebo iným obdobným obchodom alebo upravujúca také obchody bez ohľadu na povahu podkladového aktíva a bez ohľadu na to, či sú tieto obchody vyrovnané v hotovosti alebo fyzickým dodaním, a ktorá upravuje výpočet výšky jediného čistého záväzku vo vzťahu k skutočným alebo odhadovaným stratám alebo skutočným alebo odhadovaným ziskom, vzniknutým v súvislosti s ukončením alebo zrušením jedného alebo viacerých obchodov uzavretých v súvislosti s takou zmluvou alebo podľa takej zmluvy.

Zákon č. 117/2015 Z. z. nanovo ustanovil, že okrem vyhlásenia konkurzu a povolenia reštrukturalizácie už ani začatie reštrukturalizačného konania nemá žiadne účinky na záverečné vyrovnanie ziskov a strát podľa zmluvy o záverečnom vyrovnaní ziskov a strát. Predmetný zákon č. 117/2015 Z. z. nadobudol účinnosť 1. októbra 2015.

Obdobne sa len okrajovou zmenou pravidiel insolvenčie na Slovensku s iba 2 bodmi zmien stal **zákon č. 282/2015 Z. z. z 22. septembra 2015 o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov.** Tento predpis výslovne uviedol, že okrem trestného, daňového a colného konania ako aj konania o výživnom na maloleté deti sa vyhlásením konkurzu neprerušuje ani vyvlastňovacie konanie, ktoré je predmetom zákona č. 282/2015 Z. z. Nové znenie odseku 3 v § 47 zákona o konkurze a reštrukturalizácii zase stanovilo, že na vyvlastňovaný pozemok alebo na vyvlastňovanú stavbu, ktorá je súčasťou konkurznej podstaty, vzniká zo zákona predkupné právo vyvlastniteľovi dňom začatia vyvlastňovacieho konania. Toto predkupné právo vyvlastniteľa sa zapíše do katastra nehnuteľností na návrh vyvlastniteľa; prílohou návrhu je pritom autorizačne a úradne osvedčený geometrický plán. Predmetný zákon č. 282/2015 Z. z. je ešte v legisvakanej lehote, nadobudne účinnosť až 1. júla 2016.

Ďalšiu nepriamu zmenu zákona č. 7/2005 Z. z. priniesol **zákon č. 389/2015 Z. z. z 12. novembra 2015, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.** V zmysle článku VI. tohto zákona sa zmluvná pokuta ako sankcia vznikajúca pre prípad porušenia povinnosti podať návrh na vyhlásenie konkurzu vzťahuje okrem akciových spoločností a spoločností s ručením obmedzeným aj na novokreované jednoduché spoločnosti na akcie. Druhá a posledná zmena zákona o konkurze a vyrovnaní sa týka vecných práv k majetku pri jeho odplatnom prevode, podľa nej už správca nebude viazaný pri speňažovaní majetku nielen zmluvnými predkupnými právami, ale v súvislosti so zmenami Obchodného zákonníka ani:

1. právom pridať sa k prevodu akcií

2. právom požadovať prevod akcií
3. právom požadovať nadobudnutie akcií .

Zákon č. 389/2015 Z. z. nadobudne pritom účinnosť vrátane spomenutých zmien v insolvenčnom práve až 1. januára 2017.

Predposlednou zmenou a doplnením zákona č. [7/2005](#) Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii je v súčasnosti **zákon č. 390/2015 Z. z. z 12. novembra 2015, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 420/2004 Z. z. o mediácii a o doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.** Tento právny predpis zaviedol prvýkrát na našom území v novom lomenom § 10a tzv. **register úpadcov** ako informačný systém verejnej správy (v zmysle zákona č. 275/2006 Z. z. o informačných systémoch verejnej správy) sprístupnený na webovom sídle Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky, ktorého správcou a prevádzkovateľom je práve toto ministerstvo. Novozavedený register úpadcov obsahuje nasledovne zverejňované skutočnosti:

I. údaje o všetkých insolvenčných konaniach podľa zákona č.7/2005 Z. z. (teda konkurzných i reštrukturalizačných vrátane konaní o oddlžení, konkurzov finančných inštitúcií a cezhraničných bankrotov) v rozsahu:

1. označenie súdu,
2. spisová značka konania,
3. meno a priezvisko sudcu konajúceho vo veci,
4. označenie navrhovateľa a dlžníka, ak ide o
 - 4.1 fyzickú osobu: meno, priezvisko a bydlisko,
 - 4.2 fyzickú osobu podnikateľa: obchodné meno, meno a priezvisko, ak sa líši od obchodného mena, a miesto podnikania,
 - 4.3 právnickú osobu: obchodné meno a sídlo,
5. označenie ustanoveného správcu alebo povereného správcu,
6. adresa kancelárie ustanoveného správcu alebo adresa kancelárie povereného správcu,
7. dátum začatia konkurzného konania alebo dátum začatia reštrukturalizačného konania,
8. dátum vyhlásenia konkurzu alebo dátum povolenia reštrukturalizácie,
9. dátum zrušenia konkurzu alebo dátum skončenia reštrukturalizácie,
10. informácia o tom, či ide o malý konkurz,
11. údaje o uplatnených pohľadávkach v rozsahu obsahových náležitostí zoznamu pohľadávok,
12. údaje o uplatnených pohľadávkach proti podstate v rozsahu obsahových náležitostí evidencie pohľadávok proti podstate,
13. údaje o majetku dlžníka v rozsahu obsahových náležitostí súpisu majetku podstat,
14. údaje o schôdzi veriteľov a údaje o zasadnutí veriteľského výboru v rozsahu miesto, čas a predmet rokovania schôdze veriteľov, meno a priezvisko veriteľa, ak ide o fyzickú

osobu, alebo obchodné meno veriteľa, ak ide o právnickú osobu, informácia o tom, či veriteľ je členom veriteľského výboru, informácia o rozsahu hlasovacích práv veriteľa a zápisnica zo zasadnutia veriteľského výboru,

15. rozvrh výťažku,

16. dátum povolenia oddĺženia, ak bolo povolené,

17. informácia o zavedení dozornej správy,

18. informácie o lehotách pre účastníkov konania na vykonanie úkonov v konaniach podľa tohto zákona,

II. zoznam úpadcov v konkurze a zoznam dlžníkov v reštrukturalizačnom konaní v rozsahu:

- označenie navrhovateľa a dlžníka, ak ide o

a) fyzickú osobu: meno, priezvisko a bydlisko,

b) fyzickú osobu podnikateľa: obchodné meno, meno a priezvisko, ak sa líši od obchodného mena, a miesto podnikania,

c) právnickú osobu: obchodné meno a sídlo,

III. ďalšie informácie o konaniach podľa tohto zákona zverejnené v Obchodnom vestníku,

IV. informácie o službách obstarávaných správcom.

Intertemporálne ustanovenia zákona č. 390/2015 Z. z. stanovili, že všetky vyššie uvedené údaje sa v registri úpadcov zverejňujú o insolvenčných konaniach začatých po 30. júni 2016, čo súvisí s nadobudnutím účinnosti zákona až 1. 7. 2016. O konaniach, ktoré neboli právoplatne skončené pred 1. januárom 2016 sa v registri úpadcov zverejnia len údaje podľa odseku I. body 1. až 9. a podľa odsekov II. a III.

Ostatnou novelou insolvenčného práva v Slovenskej republike sa stal v roku 2015 **[zákon č. 437/2015 Z. z. z 10. novembra 2015, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 371/2014 Z. z. o riešení krízových situácií na finančnom trhu a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony](#)**. Ide síce o doposiaľ poslednú zmenu zákona č. [7/2005 Z. z.](#) publikovanú v Zbierke zákonov SR, ale prijatá Národnou radou Slovenskej republiky bola 2 dni pred schválením noviel zákona o konkurze a reštrukturalizácii zverejnených pod č. 389/2015 Z. z. a č. 390/2015 Z. z. Predmetom úpravy je marginálne jednobodové doplnenie zákona v § 176 ods. 1, kde sa pri konkurze finančných inštitúcií rozširuje aktívna legitimácia na podanie návrhu na vyhlásenie konkurzu na vybranú inštitúciu podľa zákona č. 371/2014 Z. z.¹³⁰³ Od nadobudnutia účinnosti zákona č. 437/2015 Z. z. dňa 1. januára 2016 je oprávneným

¹³⁰³ ĎURICA, B. Zákon o konkurze a reštrukturalizácii. Komentár, Bratislava: C. H. Beck, 2012, s. 40, ISBN 978-80-89603-00-8

subjektom na podanie takéhoto návrhu aj novokreovaná **Rada pre riešenie krízových situácií**.

Pre úplnosť skúmanej problematiky je vhodné na záver ešte okrajovo uviesť, že úpadková legislatíva zaznamenala v roku 2015 zmeny aj v oblasti *acquis communautaire* a to zrušením nariadenia Rady (Európskych spoločenstiev) o konkurznom konaní z 29. mája 2000 č. 1346/2000. Dňa 20. 5. 2015 bolo táto norma nahradená novým **nariadením Európskeho parlamentu a Rady (Európskej únie) č. 848/2015 zo dňa 20. mája 2015 o insolvenčnom konaní** uverejnenom 5. júna 2015 v Úradnom vestníku Európskej únie (*Journal officiel de l'Union européenne*), pričom účinným sa tento predpis stal dňom 25. 6. 2015. Aj keď všetky vyššie spomenuté zmeny zákona č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii vrátane najvýznamnejšieho Lex Váhostav vo všeobecnosti posilnili postavenie veriteľov v konkurze a reštrukturalizácii, vzápätí po ich prijatí sa objavila laická i odborná kritika prijatých noriem, čo však pokladám bez ďalšieho za prinajmenšom predčasné a to i s poukázaním na ich veľmi krátku účinnosť či dokonca legisvakantnú lehotu, v ktorej sa nachádzajú. Negatívne reakcie sa spájajú predovšetkým s tým, že zákon č. 87/2015 Z. z. síce zavádza nové inštitúty na posilnenie ochrany veriteľov, avšak podstatné problémy zostávajú nezmenené a to vrátane častej fingovanosti úpadkov. Pri označovaní reštrukturalizácii i konkurzov za nelegálne či fiktívne však nemožno okrem prijímania právnych predpisov vynechať dôležité postavenie 8 konkurzných súdov vykonávajúcich nad zákonnosťou úpadkov v zmysle zákona dozor. Práve ich pôsobením sa snád' môže zvrátiť tvrdenie, že snahu súčasnej právnej normy (zákona č. 7/2005 Z. z.) o odstránenie „konkurznej mafie“ sa nepodarilo uskutočniť.¹³⁰⁴ Prispieť by k tomuto mohla konečne aj stabilita platnej normy, keďže legislatíva týkajúca sa bankrotového práva je na našom území predmetom neustálych novelizácií a doplnení a to v priemere 2 x ročne. Naznačený negatívny trend pritom potvrdzuje aj ďalšia v poradí už 21. novela zákona o konkurze a reštrukturalizácii publikovaná v Zbierke zákonov SR v čase písania tohto príspevku dňa 25. februára 2016 a inkorporovaná do nového **zákona č. 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb** účinného 1. júla 2016. Tento zákon, ktorý schválila Národná rada Slovenskej republiky ešte 13. 11. 2015 a v Zbierke zákonov SR bol tak publikovaný až po vyše 3 mesiacoch od jeho prijatia (sic !) o. i. zaviedol v novom lomenom §107b osobitné ustanovenia o trestnom konaní proti právnickej osobe počas konkurzu.

¹³⁰⁴ SUDZINA, M. Historické aspekty konkurzného konania. In ŠTENPIEN, E. (ed.): Historický vývoj súkromného práva v Európe. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej v dňoch 22. – 28. 5. 2011 na Právnickej fakulte Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Košice, 2011, s. 289, ISBN 978-80-7097-893-1

NOVÝ CIVILNÝ SPOROVÝ PROCES A EXEKUČNÉ SPORY

JUDR. PETER MOLNÁR, PHD.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH, PRÁVNICKÁ FAKULTA

KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA

PETER.MOLNAR@UPJS.SK

Abstrakt

Nové civilné procesné kódexy menia nastavenie civilného procesu. Rekodifikácia (a nadväzujúca právna regulácia) sa dotýka aj vykonávacieho konania, a to tak núteného výkonu realizovaného súdom maloletého a justičnou pokladnicou, ako aj exekučného konania vedeného súdnym exekútorom. S exekučným konaním súvisí aj otázka exekučných sporov, ktoré môžu vzniknúť, pred, počas, aj po skončení exekúcie. Rekodifikácia sa dotýka aj týchto sporov.

Abstract

New civil procedural regulations change the concept of civil proceedings. Recodification (together with consecutive law changes) affects also civil enforcement proceedings in all its modalities (upbringing and visitation of minors, judicial claims, civil execution). Before, during and after the enforcement proceedings special kind of disputes may occur. These disputes (designated as executional disputes) are also affected by the recodification.

Úvodné výklady

Teoretické delenie civilného procesu na štádium základného (nachádzacieho) konania a štádium vykonávacieho (exekučného) konania neznamena, že tieto štádiá sú úplne oddelené a koncepcia ich právnej úpravy nemá prieniky, resp. spoločný základ. Práve naopak. Na druhej strane, exekučné konanie, samozrejme, nemusí nasledovať za každým základným konaním (niektoré rozhodnutia civilného súdu povinná osoba splní dobrovoľne, niektoré rozhodnutia nie sú vykonateľné a niektoré exekučné tituly, vymáhané v súdnej exekúcii, vznikli v inom konaní, resp. iným spôsobom).

Základná právna úprava civilného procesu sa s účinnosťou od 1. júla 2016 s použitím princípu okamžitej aplikability „rozmieňa“ na tri procesné kódexy – zákon č. 160/2015 Z.z. Civilný sporový poriadok (ďalej aj „CSP“), zákon č. 161/2015 Z.z. Civilný mimosporový poriadok (ďalej aj „CMP“) a zákon č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok (ďalej aj „SSP“).

Regulácia vykonávacieho konania v civilnom práve je reprezentovaná zákonom č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok, ďalej aj „EP“), Civilným mimosporovým poriadkom a zákonom č. 65/2001 Z.z. o správe a vymáhaní súdnych pohľadávok (ďalej aj „ZSVSP“).

Personálna exekúcia (t.j. výkon rozhodnutia vo veciach maloletých podľa štvrtej časti CMP) je zverená výlučne do právomoci súdu maloletého¹³⁰⁵.

Pri vymáhaní justičných pohľadávok je právomocou primárne dotovaná Justičná pokladnica¹³⁰⁶, ktorá však vymáha pohľadávku len dvoma spôsobmi¹³⁰⁷ a vymáhaním pohľadávky ostatnými spôsobmi poverí súdneho exekútora (§ 10 ods. 2 veta druhá ZSVSP).

V exekučnom konaní, vedenom podľa Exekučného poriadku, je de lege lata právomoc rozdelená medzi tri exekučné orgány, a to súdneho exekútora¹³⁰⁸, exekučný súd¹³⁰⁹ a súd príslušný na konanie o osobitných exekučných sporoch¹³¹⁰.

Prieniky medzi prvým a druhým štádiom civilného procesu sú markantné práve v oblasti exekučných sporov.

Nový civilný sporový proces a exekučné konanie

Z pohľadu rozsahu pôsobnosti je v oblasti civilného vykonávacieho konania prevalentnou (čo do rozsahu exekučných titulov a počtu konaní) exekúcia, vedená súdnym exekútorom podľa Exekučného poriadku. Preto aj v ďalšom výklade, ak nie je uvedené inak, pod exekučným konaním rozumieme súdnu exekúciu vedenú súdnym exekútorom. Hlavným procesným kódexom, regulujúcim exekučné konanie v pozícii *lex specialis*, (zatiaľ) zostáva zákon č. 233/1995 Z.z. Exekučný poriadok, v znení (zatiaľ) viac ako štyridsiaticich noviel a rozhodnutí orgánu ochrany ústavnosti. Pozíciu *lex generalis* pre exekučné konanie s účinnosťou od 1. júla 2016 podľa schváleného „vykonávacieho zákona“¹³¹¹ preberá CSP. Toto určenie nepochybne zvýrazňuje sporový charakter

¹³⁰⁵ za súčasného možného použitia inštitútu prenesenia miestnej príslušnosti a zakročovacej povinnosti, pozri § 371 ods. 2 a 3 CMP

¹³⁰⁶ Justičná pokladnica je výkonným orgánom Krajského súdu v Bratislave s pôsobnosťou pre celé územie Slovenskej republiky (§ 4 ods. 3 ZSVSP). Justičná pokladnica u

¹³⁰⁷ Ide o zrážky zo mzdy a prikázanie pohľadávky. Avšak, ak to Justičná pokladnica považuje za účelné, môže poveriť exekútora aj vykonaním týchto spôsobov (§ 10 ods. 2 veta prvá ZSVSP).

¹³⁰⁸ štátom určená a splnomocnená osoba na výkon exekučnej činnosti a inej činnosti podľa Exekučného poriadku

¹³⁰⁹ všeobecný súd povinného, obsadený podľa rozvrhu práce „exekučným sudcom“ alebo povereným zamestnancom súdu, rozhodujúci v rámci exekučného konania

¹³¹⁰ V zmysle § 20 písm. c) CSP je to súd, na ktorom prebieha exekučné konanie, t.j. takisto všeobecný súd povinného, avšak obsadený sudcom v klasickej civilnej sporovej agende. V prípade exekučných sporov, ktoré vzniknú pred začatím exekúcie, alebo po jej skončení môže byť príslušným súdom iný súd.

¹³¹¹ Zákon o niektorých opatreniach súvisiacich s prijatím Civilného sporového poriadku, Civilného mimosporového poriadku a Správneho súdneho poriadku a o zmene a doplnení niektorých zákonov bol

exekučného konania, aj keď je treba podotknúť, že uvedený zákon vylučuje použitie „hlavnej munície“ sporového konania (prostriedky procesného útoku a obrany, koncentrácia, neodkladné opatrenia) v samotnom exekučnom konaní (a teda aj pri exekučných sporoch, prejednávanych a rozhodovaných v rámci exekučného konania)¹³¹². Na exekučné spory, prejednávane a rozhodované v samostatnom civilnom sporovom konaní (pozri ďalej) sa však nová koncepcia sporového civilného procesu vzťahuje v plnom rozsahu.

Výkon rozhodnutia vo veciach maloletých sa primárne spravuje osobitnou právnou úpravou CMP, so subsidiárnym použitím CSP. Obdobne je koncipovaný vzťah medzi ZSVSP a CSP pri vymáhaní súdnych pohľadávok.

Základná klasifikácia exekučných sporov

Pod exekučnými spormi podľa zaužívanej charakteristiky (Macur) rozumieme spory medzi stranami exekučného konania alebo účastníkom konania a treťou osobou zúčastnenou na exekučnom konaní, ktoré sú vyvolané exekučným konaním (jeho charakterom, povahou, resp. priebehom) a s exekučným konaním bezprostredne súvisia¹³¹³. Tieto exekučné spory majú vzťah len ku konkrétnemu exekučnému konaniu, z ktorého vzišli, resp. ktorého sa týkajú. Je potrebné zdôrazniť, že to isté platí pre účinok rozhodnutia, ktorým sa exekučný spor skončil.

Jedným zo spôsobov klasifikácie exekučných sporov (Fiala) je moment, v ktorom tieto spory vznikajú¹³¹⁴. Podľa tohto determinantu exekučné spory delíme na spory:

- a) pred začatím exekučného konania (napr. ak nie je možné inak než rozsudkom preukázať splnenie podmienky alebo vzájomnej povinnosti, alebo preukázať prevod či prechod práva alebo povinnosti z exekučného titulu),
- b) v priebehu exekučného konania (spory z dôvodu zmeny v osobe oprávneného alebo povinného, spor vylučovací, spor odporovací, spory poddžnícke, spory opatrovníka voči dlžníkovi z cenného papiera, spory o neprípustnosť exekúcie rozhodcovského rozsudku, spory tretích osôb o neprípustnosť exekúcie¹³¹⁵)
- c) po skončení exekučného konania (spory z lepšieho práva).

Najviac vyskytujúcimi sa exekučnými spormi sú spory vznikajúce v priebehu exekučného konania. Určujúcim faktorom ich delenia je skutočnosť, či sa tieto spory

schválený dňa 18. novembra 2015 a následne v mesiaci december 2015 podpísaný prezidentom republiky. Do termínu odovzdania tohto príspevku však zákon nebol uverejnený v Zbierke zákonov.

¹³¹² pozri § 9a ods. 2 EP, účinný od 1. júla 2016

¹³¹³ pozri MACUR, J.: Kurs občanského práva procesního – Exekuční právo. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 1998, s. 119

¹³¹⁴ FIALA, J.: Spory vznikající z podnětu výkonu rozhodnutí (Exekuční spory). Praha: Acta Universitatis Carolinae Iuridica (Monographia XVI), 1972, s. 43 a nasl.

¹³¹⁵ porovnaj FIALA, J.: Spory vznikající z podnětu výkonu rozhodnutí (Exekuční spory). Praha: Acta Universitatis Carolinae Iuridica (Monographia XVI), 1972, s. 108

prejednávajú a rozhodujú v rámci exekučného konania (tzv. incidenčné spory), alebo sa exekučnou žalobou iniciuje samostatné základné sporové konanie (tzv. koincidenčné spory¹³¹⁶).

Incidenčné spory klasická procesualistická náuka ďalej rozdeľuje na:

- a) spory opozičné, t.j. spory o to, že právo priznané exekučným titulom zaniklo,
- b) spory impugnačné, t.j. spory o to, že exekúcia je neprípustná,
- c) iné incidenčné spory, t.j. spory ohľadom inej skutočnosti, ako je zánik práva a neprípustnosť exekúcie ako takej (napr. návrh na odklad exekúcie).

Opozičná žaloba je svojou povahou konštitutívna procesná žaloba. Jej účelom ani cieľom nie je deklarovanie hmotnoprávných pomerov, ale konštitutívna zmena procesnoprávneho vzťahu, ktorá nepripustí ďalšie trvanie konkrétneho exekučného konania. Takisto žaloba impugnačná je žalobou konštitutívnou. Z toho vyplýva, že dôvodom pre zastavenie exekúcie je až právoplatné rozhodnutie exekučného súdu o neprípustnosti exekúcie, čo zároveň znamená, že k zastaveniu exekúcie dôjde následne, osobitným uznesením¹³¹⁷. S uvedenými doktrinálnymi závermi je potrebné súhlasiť. Zároveň je však treba uviesť, že dvojfázovosť rozhodovania je *de lege lata* výslovne upravená len pri žiadosti o udelenie poverenia¹³¹⁸, námietkach proti exekúcii¹³¹⁹ a excindačnom spore¹³²⁰.

Uvedená klasifikácia exekučných sporov sa neodráža v pozitívnej právnej úprave v každom období v plnej miere. Nie je tomu inak ani v platnej právnej úprave subsystémov slovenského exekučného práva. Podľa momentu uplatnenia, resp. namietania, môže tá istá okolnosť – napr. zmena v osobe oprávneného alebo povinného – byť pred začatím exekúcie sporom o doplnenie exekučného titulu pred exekúciou (tzv. purifikačný spor), alebo v priebehu exekučného konania impugnačným sporom; podľa obsahu môžu mať námietky proti exekúcii v konkrétnom prípade zmiešanú opozično-impugnačnú povahu, atď.

Spory vznikajúce pred začatím exekúcie

Pred začatím exekučného konania môžu vzniknúť spory o určenie (ne)splnenia odkladacej alebo rozvázovacej podmienky, prípadne vzájomnej povinnosti. Takisto nemožno vylúčiť potrebu vyriešiť otázku sukcesie ohľadom práva alebo povinnosti z

¹³¹⁶ ŠTEVČEK, M.: Exekučné právne spory. Bratislava: Euroiuris, 2012, s. 20

¹³¹⁷ MACUR, J.: Kurs občanského práva procesného – Exekuční právo. 1.vydání. Praha: C.H. Beck, 1998, s. 114, 117

¹³¹⁸ Pozri § 44 ods. 4 EP. Táto procesná situácia však nie je exekučným sporom. Ide o súdnu kontrolu splnenia procesných podmienok a prípustnosti exekúcie v nekontradiktórnom štádiu exekučného konania.

¹³¹⁹ § 50 ods. 5 EP

¹³²⁰ § 57 ods. 1 písm. e/ EP

exekučného titulu¹³²¹. Tieto spory spĺňajú požiadavku charakteristiky exekučného sporu, ale vzhľadom na skutočnosť, že exekučné konanie ešte neprebíha, musia byť prejednané a rozhodnuté jednoznačne v samostatnom sporovom konaní. Pri týchto sporoch možno v konkrétnom prípade uvažovať o modifikácii procesného postupu s ohľadom na ochranu slabšej strany, pretože prejednávaný spor môže byť (v nadväznosti na základný hmotnoprávny vzťah medzi veriteľom a dlžníkom) kvalifikovaný ako spor súvisiaci so spotrebiteľskou zmluvou (§ 290 CSP in fine).

Z povahy vecí vylučujeme vznik exekučného sporu pred začatím personálnej exekúcie, ako aj pred vymáhaním justičnej pohľadávky.

Incidenčné spory

Pre incidenčné spory je príznačné, že ide o spor medzi účastníkmi exekučného konania. Výnimku z tohto konštatovania predstavuje návrh (podnet) na odklad exekúcie, podaný treťou osobou¹³²² a zapieracia námietka, o ktorej za splnenia zákonných podmienok rozhodne exekučný súd¹³²³. Keďže tento spor prebieha v rámci exekučného konania, možno v zásade očakávať, že bude právoplatne rozhodnutý v kratšom čase, ako „klasický“ spor. Aj v incidenčnom spore však, samozrejme, prichádza do úvahy nariadenie pojednávania a vykonávanie dokazovania. Ako už bolo spomenuté, v incidenčnom spore nebude možné uplatniť v plnom rozsahu klasické sporové procesné princípy (predovšetkým princípy koncentrácie, kontradiktórnosti a formálnej pravdy). Túto koncepciu „vykonávacieho zákona“ nepovažujeme za vhodnú, nakoľko nevidíme racionálny dôvod na nevyužitie sporových inštitútov pri prejednávaní a rozhodovaní incidenčných sporov.

Incidenčné spory sú v platnej právnej úprave exekučného konania reprezentované spormi vyvolanými námietkami¹³²⁴, návrhmi na odklad exekúcie¹³²⁵ a návrhmi na

¹³²¹ V situácii, kedy v čase od vzniku exekučného titulu do podania návrhu na vykonanie exekúcie došlo k prevodu alebo prechodu práva alebo povinnosti z exekučného titulu, je nevyhnutné preukázanie tejto skutočnosti v návrhu na vykonanie exekúcie. Súdne rozhodnutie bude potrebné v prípade, kedy oprávnený nie je schopný preukázať prevod alebo prechod iným spôsobom.

¹³²² súdna prax (R 48/2012) ustálila, že na podanie návrhu na odklad exekúcie je legitimovaná aj osoba, podávajúca excindačnú žalobu. Je tomu tak preto, lebo samotné podanie žaloby o vylúčenie veci z exekúcie nevyvoláva suspenzívny účinok vo vzťahu k prebiehajúcej exekúcii.

¹³²³ Zapierací (odporový) spor je klasickým koincidenčným sporom. Ak je však nárok zapretý na rozvrhovom pojednávaní a je možné rozhodnúť bez vykonávania dôkazov (t.j. spornou bude len právna otázka), o tomto spore môže rozhodnúť exekučný súd uznesením, proti ktorému je prípustné odvolanie (§ 162 EP).

¹³²⁴ Exekučný poriadok upravuje celý rad námietok (námietky proti exekúcii, námietka zaujatosti súdneho exekútora, námietky proti predbežným trovám exekúcie, námietky proti ďalším trovám exekúcie, námietky proti príklepu udelenému na dražbe nehnuteľnosti, námietky proti rozvrhu výťažku z dražby nehnuteľnosti, námietky proti bytovej náhrade).

¹³²⁵ do úvahy prichádza odklad z dôvodu sociálnej situácie povinného, z dôvodu očakávania možného zastavenia exekúcie, z dôvodu napadnutia cudzieho exekučného titulu v štáte pôvodu alebo podania návrhu na neuznanie tohto titulu v SR, alebo z dôvodu ohrozenia poskytovania alebo zabezpečovania zdravotnej starostlivosti. Z pohľadu exekučných sporov považujeme za zvláštny prípad odkladu exekúcie podľa ust. § 56

zastavenie exekúcie.

Tieto spory rozhoduje exekučný súd uznesením. Otázka prípustnosti odvolania je upravená rôzne, v závislosti od výsledku sporu (námietky proti exekúcii a odklad exekúcie) alebo dôvodu (inštitút zastavenia exekúcie, kde prípustnosť odvolania sa odvíja od súdom kvalifikovaného dôvodu ne/zastavenia exekúcie¹³²⁶). Rozlišovanie prípustnosti odvolania proti uzneseniu exekučného súdu v závislosti od výsledku exekučného sporu kladie zvýšené nároky na obsadenie (zloženie) exekučného súdu. Nová koncepcia civilného sporu popri prípustnosti odvolania proti uzneseniu na princípe pozitívnej enumerácie zavádza osobitnú procesnú obranu (sťažnosť) proti uzneseniam, proti ktorým odvolanie nie je prípustné. Keďže zákon č. 549/2003 Z.z. o súdnych úradníkoch (§ 5 ods. 2 v znení účinnom od 1. júla 2016¹³²⁷) zároveň znemožňuje vyššiemu súdnemu úradníkovi vydať rozhodnutie, proti ktorému zákon pripúšťa odvolanie, podľa nášho názoru musí byť exekučný súd v prípadoch, kedy v čase začatia konania o exekučnom spore nie je jasné, či voči rozhodnutiu bude prípustné odvolanie, obsadený sudcom. Uvedené sa týka sporu o odklad exekúcie (odvolanie je prípustné len voči uzneseniu, ktorým súd odklad povolil, v úvode tohto konanie však výsledok spravidla nemožno prejudikovať¹³²⁸), ako aj návrhu na zastavenie exekúcie (právna kvalifikácia dôvodu zastavenia, uvedeného navrhovateľom, nie je pre súd záväzná a uznesenie exekučného súdu o návrhu na zastavenie exekúcie tak môže mať – vzhľadom na zmenu dôvodu – v otázke prípustnosti odvolania odlišný režim, než aký sa mohol javiť v čase začatia konania o návrhu na zastavenie exekúcie).

Pokiaľ ide o incidenčné spory v personálnej exekúcii, mimosporová právna úprava umožňuje odklad výkonu rozhodnutia (§ 389 CMP) a jeho zastavenie (§ 390 CMP). Otázku prípustnosti odvolania proti uzneseniam súdu o týchto otázkach upravuje lex generalis (§ 357 CSP), a to tak, že odvolanie je prípustné proti uzneseniu o zastavení konania a vo veciach výkonu cudzieho rozhodnutia. Proti uzneseniu o odklade výkonu rozhodnutia odvolanie prípustné nie je¹³²⁹. Odvolanie je prípustné proti uzneseniu o nariadení výkonu rozhodnutia a proti uzneseniu o zamietnutí návrhu na výkon rozhodnutia (§ 377 CMP),

ods. 5 EP – ide o obligatórne nariadenie odkladu exekúcie súdom po tom, čo povinný v lehote na podanie námietok proti exekúcii podal žalobu na zrušenie rozhodcovského exekučného titulu. Oprávnený sa teda nemá možnosť brániť pred odkladom exekúcie ešte skôr, ako súd vydá rozhodnutie, ale až proti uzneseniu o nariadení odkladu exekúcie.

¹³²⁶ Ide teda o nastavenie prípustnosti odvolania proti uzneseniu podľa toho, z akého dôvodu mal súd v danom prípade rozhodnúť o zastavení exekúcie, a nie podľa toho, či súd návrhu vyhovel a exekúciu zastavil, alebo návrh zamietol. Samozrejme, platí to aj v prípade, kedy súd vydal uznesenie o zastavení exekúcie ex officio.

¹³²⁷ Článok LXXXVII bod 2. „vykonávacieho zákona“

¹³²⁸ Jasnou výnimkou bude obligatórny odklad exekúcie po preukázaní včasného podania žaloby na zrušenie rozhodcovského exekučného titulu. O výnimke možno uvažovať aj v prípade prima facie zjavne neopodstatneného návrhu na odklad exekúcie.

¹³²⁹ podľa § 357 písm. j) CSP je však odvolanie prípustné proti uzneseniu o odklade vykonateľnosti rozhodnutia

avšak len z vymedzených dôvodov¹³³⁰, a je treba uviesť, že toto odvolanie nevyvoláva suspenzívny účinok. Proti ostatným uzneseniam majú účastníci konania k dispozícii procesnú obranu v podobe sťažnosti.

Vymáhanie súdnych pohľadávok prebieha v dvoch právnych režimoch – pokiaľ justičná pokladnica vymáha súdnu pohľadávku vlastným postupom podľa ZSVSP, konanie sa spravuje týmto zákonom a CSP plní funkciu *lex generalis*; ak súdnu pohľadávku vymáha na základe poverenia justičnej pokladnice súdny exekútor, pôjde o riadne exekučné konanie podľa EP, v ktorom bude justičná pokladnica vykonávať funkciu exekučného súdu. Pre incidenčné spory v konaní, ktoré vedie súdny exekútor, preto platí to, čo bolo uvedené vyššie. V prípade postupu podľa ZSVSP právna úprava umožňuje zastavenie a odklad výkonu rozhodnutia (§ 10a ZSVSP), bez osobitnej úpravy prípustnosti odvolania proti uzneseniu. Keďže z uznesení uvedených v § 357 CSP sa na toto konanie vzťahuje len rozhodnutie o zastavení konania a rozhodnutia vo veciach výkonu cudzieho rozhodnutia¹³³¹, ostatné uznesenia, vydávané v priebehu konania, sú napadnuteľné sťažnosťou.

Koincidenčné spory

Spomedzi sporov, prejednávaných a rozhodovaných v osobitnom nachádzacom konaní, platná právna úprava reguluje excindačný spor, odporovú (zapieraciu) žalobu a poddlžnícke žaloby.

Koincidenčné spory súd prejednáva a rozhoduje v klasickom sporovom konaní, ktoré meritorne rozhodne rozsudkom. V tomto konaní sa uplatní štandardná koncepcia nového sporového procesu, so všetkými procesnými inštitútmi, ktorých úlohou je zabezpečiť rýchlu a efektívnu ochranu žalovaného práva za aktívnej účasti sporových strán, ktoré sú priamo zodpovedné za výsledok sporu (kontradiktórnosť, koncentrácia atď.), za súčasného zachovania práva strán sporu na spravodlivý proces.

Všeobecne nemožno vylúčiť v koincidenčných sporoch uplatnenie osobitných procesných postupov v podobe odlišností od všeobecnej procesnej úpravy v sporoch s ochranou slabšej strany (pozri prvý oddiel druhej hlavy tretej časti CSP, do úvahy prichádzajú individuálne spotrebiteľské spory), avšak nie podľa platnej právnej úpravy, v zmysle ktorej, ako už bolo uvedené, sa v osobitnom sporovom konaní prejednávajú len excindačné, zapieracie a poddlžnícke spory.

Žalobou o vylúčenie veci z exekúcie tretia osoba (spravidla skutočný vlastník zexekvovaného majetku) žaluje oprávneného ohľadom neprípustnosti exekvovania veci,

¹³³⁰ 1. exekučný titul nie je vykonateľný, 2. okolnosti, ktoré nastali po vzniku exekučného titulu, spôsobili zánik uloženej povinnosti

¹³³¹ Keďže v zmysle § 2 písm. a) in fine ZSVSP je súdnou pohľadávkou aj pohľadávka, spadajúca do predmetu úpravy zákona č. 183/2011 Z.z. o uznávaní a výkone rozhodnutí o peňažnej sankcii v Európskej únii, uvažujeme aj o výkone cudzieho exekučného titulu.

práva, alebo majetkovej hodnoty z titulu existencie svojho práva, nepripúšťajúceho exekúciu daného majetku.

V zapieracom spore žalobca popiera pravosť, výšku, alebo poradie pohľadávky veriteľa. Žalobcom môže byť oprávnený, povinný alebo prihlásený veriteľ, ktorých postavenie by sa úspechom v spore relevantne zmenilo. Žalovaným môže byť ktorýkoľvek subjekt, ktorý má byť reálne uspokojený pri rozvrhu výťažku z exekúcie.

V spore poddlžníckom sa oprávnený domáha od tretej osoby plnenia, ktorého sa mu nedostalo z dôvodu, že tretia osoba nespĺnila zákonné povinnosti, ktoré jej vyplývajú z doručenia rozhodnutí súdneho exekútora. Táto zodpovednosť sa v exekučnom konaní týka: 1. platiteľa mzdy a iného príjmu pri exekúcii zrážkami zo mzdy a iných príjmov, 2. banky pri exekúcii prikázaním pohľadávky z účtu v banke, 3. dlžníka povinného pri exekúcii prikázaním inej peňažnej pohľadávky (t.j. pohľadávky odlišnej od pohľadávky z účtu v banke) a pri exekúcii postihnutím iného majetkového práva (v prípade, že sa postupuje primerane podľa ustanovení o prikázaní pohľadávky; nie v prípade postupu podľa ustanovení o mobiliárnej exekúcii) a 4. obchodnej spoločnosti pri exekúcii postihnutím obchodného podielu (v prípade, kedy následkom doručenia exekučného príkazu bol zánik účasti povinného v obchodnej spoločnosti; nie v prípade predaja obchodného podielu na dražbe).

Žaloby v týchto sporoch teda majú rýdzo procesný charakter a v žiadnom prípade neprichádza do úvahy klasifikácia právneho vzťahu medzi žalobcom (oprávnený v exekučnom konaní) a žalovaným (tretia osoba, ktorej Exekučný poriadok v špecifických prípadoch¹³³² ukladá povinnosti) ako spotrebiteľský spor.

Koincidenčné spory pri výkone rozhodnutia vo veciach maloletých sú vylúčené z povahy vecí.

Otázka koincidenčného sporu v procese vymáhania súdnych pohľadávok postupom justičnej pokladnice (zrážky zo mzdy a prikázanie pohľadávky) nie je podľa novej právnej úpravy (nové kódexy a vykonávací zákon) riešená uspokojivým spôsobom, nakoľko ZSVSP z týchto inštitútov uvádza len poddlžnícku žalobu a v neupravených otázkach odkazuje na použitie CSP, ktorý, vzhľadom na predmet svojej úpravy, samozrejme, úpravu koincidenčných sporov neobsahuje¹³³³. V priebehu konania však môže vzniknúť aj excindačný spor (napr. spor o vylúčenie prostriedkov na účte v banke). Vzhľadom na znenie § 13 ZSVSP¹³³⁴ neprichádza do úvahy spor zapierací.

Spory vznikajúce po skončení exekúcie

¹³³² okruh týchto procesných žalôb je potrebné chápať taxatívne

¹³³³ znenie ZSVSP do 30. júna 2016 odkazuje na použitie Občianskeho súdneho poriadku, ktorý upravuje aj excindačný a zapierací spor

¹³³⁴ „Justičná pokladnica nie je oprávnená uspokojiť iné osoby uplatňujúce si nárok na zvyšok výťažku z výkonu rozhodnutia; to platí aj pre súdneho exekútora povereného justičnou pokladnicou podľa § 10 ods. 2.“

Ako spor vznikajúci po skončení exekúcie prichádza do úvahy spor z lepšieho práva. Existenciu tohto sporu tradične predpokladá právna doktrína, v pozitívnej právnej úprave však absentuje. To ale neznamená nemožnosť iniciovania takéhoto sporu¹³³⁵. V praxi ide o spor žalobcu proti osobám, ktoré mali prospech (t.j. bol im vyplatený výťažok) z exekúcie majetku, ktorý bol podľa tvrdenia žalobcu v skutočnosti z danej exekúcie vylúčený, pretože nepatril povinnému, ale žalobcovi. Žalobcom je teda „bývalý skutočný vlastník“ zexekvovaného majetku, ktorý tvrdí, že mal k predmetu exekúcie „lepšie právo“ a teda jednak tento majetok vôbec nemal byť predmetom exekúcie, ale ak už predmetom exekúcie bol a žalobca svoje vlastnícke právo stratil¹³³⁶, má byť výťažok (spätne) vyplatený jemu. Tento spor tak skutočne prichádza do úvahy až po skončení exekúcie (máme na mysli exekúciu konkrétneho majetku, ale mohlo dôjsť aj k skončeniu celého exekučného konania). V priebehu tohto konania sa takisto naplno rozvinie štruktúra sporového procesu. Vzhľadom na vzťah medzi žalobcom a žalovaným, samozrejme, nie je možné uvažovať o ochrane slabšej strany v zmysle ust. § 290 CSP. Takto koncipovaný spor z lepšieho práva je prejavom zásady uspokojovania oprávneného len z majetku povinného a zásady zákazu navrátenia do predošlého stavu. Vzhľadom na predmet personálnej exekúcie je spor z lepšieho práva vylúčený. Pri vymáhaní súdnych pohľadávok justičnou pokladnicou¹³³⁷ priestor na takýto spor nevidíme.

Záver a úvahy de lege ferenda

Najdôležitejšou požiadavkou rekonštrukcie civilného procesu bolo dosiahnutie jeho zrýchlenia a zvýšenie efektívnosti poskytovanej súdnej ochrany. Nová právna úprava tento potenciál má, za súčasného značného zvýšenia požiadavky na procesnú aktivitu strán sporu a prísnenia zodpovednosti strán za výsledok sporu. Prísna koncentrácia, kontradiktórnosť, procesná preklúzia a prejednací princíp sa neuplatnia v spore s ochranou slabšej strany. V mimosporovom konaní je snaha o zrýchlenie a zjednodušenie konania (logicky a legitímne) limitovaná odlišnou podstatou mimosporu v porovnaní so sporom a odlišným sledovaným cieľom konania.

Nová úprava civilného procesu zvýrazňuje sporový charakter exekučného konania,

¹³³⁵ Pozri napr. FIALA, J.: Spory vznikající z podnětu výkonu rozhodnutí (Exekuční spory). Praha: Acta Universitatis Carolinae Iuridica (Monographia XVI), 1972, s. 97

¹³³⁶ V súlade s princípom zákazu navrátenia do predošlého stavu je osoba, ktorá dobromyseľne nadobudla vlastnícke právo (vydražiteľ) chránená aj v prípade, že tento majetok nadobudla od nevlastníka. Ústavný súd SR (pozri Nález sp. zn. II. ÚS 289/08 z 5. novembra 2008) konštatoval, že nadobudnutie majetku v exekučnej dražbe je privilegovaným spôsobom nadobudnutia majetku aj v prípade, kedy sa neskôr ukáže, že povinný nebol jeho vlastníkom.

Samozrejme, ak procesný postup exekučných orgánov zároveň predstavuje porušenie zákona, vznikajú tiež zodpovednostné vzťahy. Žaloba na vydanie bezdôvodného obohatenia (a spor z lepšieho práva vo svojej podstate má takúto povahu) však má prednosť pred žalobou na náhradu škody spôsobenej nesprávnym úradným postupom (pozri napr. Rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 1 MCdo 8/2007 z 30. apríla 2009).

¹³³⁷ výkon rozhodnutia zrážkami zo mzdy a iných príjmov a prikázaním pohľadávky

keď v pozícii *lex generalis* k Exekučnému poriadku potvrdzuje Civilný sporový poriadok. Pre problematiku exekučných sporov táto skutočnosť evokuje očakávanie rýchleho a efektívneho riešenia problémov (sporov), súvisiacich s exekúciou, a jednoznačné zvýšenie vymožitelnosti práva. Nová regulácia však použitie najefektívnejších (a zároveň procesne najprísnejších) procesných inštitútov priamo v exekučnom konaní neumožňuje.

Exekučné spory, čiže spory vyvolané charakterom, povahou alebo priebehom exekučného konania a bezprostredne s exekučným konaním súvisiace, môžu vznikať pred začatím exekúcie, počas exekúcie, aj po jej skončení.

Spory vznikajúce pred začatím exekúcie a po jej skončení, budú podľa novej právnej úpravy prejednávané a rozhodované v štandardnom sporovom konaní podľa CSP s tým, že v prípade prvej skupiny môže ísť o spor s ochranou slabšej strany, s následnou modifikáciou procesného postupu. Povaha sporov vznikajúcich po skončení exekúcie vykazuje znaky klasického sporu.

Pokiaľ ide o exekučné spory, vznikajúce počas exekúcie, *de lege lata* je časť z nich prejednávaná v rámci exekučného konania (incidenčné spory), a časť v samostatnom sporovom konaní (spory koincidenčné). Odlišná koncepcia riešenia týchto dvoch skupín sporov vyvoláva otázky nad zmyslom jej zachovania, a to najmä v nadväznosti na zrýchlenie klasického sporového procesu na jednej strane a už spomenuté vylúčenie použitia tejto novej efektívnej úpravy v konaní podľa Exekučného poriadku na strane druhej.

Výhodou riešenia niektorých sporov v rámci exekučného konania mala pôvodne byť práve rýchlosť konania (v incidenčných sporoch ide – ako však ukazuje prax, len zdanlivo – o jednoduchšie spory, exekučný súd už pozná okolnosti prípadu a *in meritum* rozhoduje uznesením). Pre osobitné sporové konanie tak boli (a *de lege lata* stále sú) ponechané exekučné spory, v ktorých sa predpokladá vyššia miera sporných skutočností a potreba rozsiahlejšieho dokazovania. Negatívum žalobnej koncepcie riešenia exekučných sporov tak bolo videné v potrebe nariaďovania pojednávania (pričom exekučné súdy, podľa nášho názoru nesprávne, zotrvali na názore o prejednávaní incidenčných sporov bez pojednávania) a v rozhodovaní vo veci samej rozsudkom.

Aj v štádiu vykonávacieho civilného procesu je nevyhnutnou požiadavkou rýchlej a efektívnej súdnej ochrany, za súčasného zachovania práva na spravodlivý proces. Nazdávame sa, že recentné nastavenie riešenia incidenčných sporov túto požiadavku nespĺňa. Keďže nová úprava sporového procesu umožňuje tieto ciele dosiahnuť s vyššou efektívnosťou, zastávame názor, že *de lege ferenda* by bolo možné a vhodné zjednotiť prejednávanie a rozhodovanie exekučných sporov, vznikajúcich počas exekučného konania, „žalobnou koncepciou“, zaiste, za predpokladu možnosti súdu rozhodovať o (ne)priznaní suspenzívneho účinku žalobe a možnosti súdu odmietnuť zjavne neopodstatnenú žalobu. Samozrejme, je potrebné brať zreteľ na skutočnosť, že v prípade žalobnej koncepcie všetkých exekučných sporov prichádza do úvahy aplikácia tretej časti

CSP v spotrebiteľských veciach, pretože exekučný spor bude môcť byť kvalifikovaný ako spor súvisiaci so spotrebiteľskou zmluvou.

V súvislosti s exekučnými spormi je potrebné pristaviť sa aj pri otázke pasívnej legitímácie v excindačnom spore. Recentná právna úprava, podľa ktorej tretia osoba žaluje oprávneného, je dlhodobo považovaná za nevyhovujúcu a ako vhodnejší žalovaný sa javí povinný, alebo poverený súdny exekútor.

Vyvstáva taktiež otázka výslovnej úpravy exekučných sporov, ktoré právna doktrína rozoznáva a ktoré v platnej právnej úprave absentujú. Príkladom sporu, pri ktorom by, podľa nášho názoru, bolo vhodné upraviť podmienky jeho iniciovania a riešenia, je žaloba z lepšieho práva, ktorá sa dotýka výrazným spôsobom právnej istoty dotknutých osôb.

Úplne na záver sa prihovárame za prijatie nového kódexu exekučného práva, ktorý bude plne kompatibilný s CSP a umožní naplnenie cieľov civilného procesu aj v jeho exekučnom štádiu.

Použitá literatúra

1. FIALA, J.: Spory vznikající z podnětu výkonu rozhodnutí (Exekuční spory). Praha: Acta Universitatis Carolinae Iuridica (Monographia XVI), 1972
2. MACUR, J.: Kurs občanského práva procesního – Exekuční právo. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 1998, ISBN 80-7179-190-3
3. MAZÁK, J.: Exekučný poriadok. Komentár. 3. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2006, ISBN 80-8078-083-8
4. ŠTEVČEK, M.: Exekučné právne spory. Bratislava: Euroiuris, 2012, ISBN 978-80-89406-21-0

**TROVY KONANIA PRI DERIVATÍVNEJ ŽALOBE
V ZMYSLE UST. § 182 OBCHODNÉHO ZÁKONNÍKA**

JUDR. VILIAM PONIŠT, PHD.
KRAJSKÝ SÚD V ŽILINE
VILIAMPONIST@GMAIL.COM

Abstrakt

Príspevok sa zaoberá úpravou práva akcionárov na podanie derivatívnej žaloby z pohľadu ich procesného postavenia v konaní pred súdom. Okrem rozboru zastúpenia spoločnosti v takomto konaní akcionármi rozoberá dve špecifické situácie, ktoré ustanovenia Obchodného zákonníka pre akcionárov, ktorí podali návrh na súd prinášajú. Ich špecifickosť spočíva v odlišnej úprave od všeobecnej procesnoprávnej úpravy. Ide o platenie súdneho poplatku a úhradu trov konania. Poukazuje na dôvodovú správu k zákonu, ktorou bola predmetná úprava do právneho poriadku Slovenskej republiky prijatá a judikatúru súdov.

Abstract

This paper deals with the adjustment of the rights of shareholders for bringing a derivative action in terms of their procedural status in court. In addition to the analysis of company in such judicial proceeding status of shareholders discusses two specific situations for shareholders who apply for the court. Their specificity lies in the different treatment from the general procedural matter. It is the payment of court fees and costs of the proceedings. It refers to the explanatory memorandum to the Commercial Code, which was updated in question to the law of the Slovak Republic adopted and court decisions.

Realita prináša rôzne konfliktné situácie, na ktoré je nutné skôr, či neskôr reagovať. Mnohé z týchto situácií riešia právne predpisy bez väčších, či menších problémov. Je nutné zdôrazniť, že v práve obchodných spoločností (korporácií) nielen medzi jednotlivými spoločnosťami navzájom, ale aj v ich internom prostredí nastáva mnoho vyhrotených situácií, ktoré sa niekedy nedajú vyriešiť inak ako súdnou cestou. Aj vzhľadom na názov príspevku je zrejmé, že bude rozoberaná akcionárska alebo tiež derivatívna žaloba¹³³⁸ ako jedno z možných (niekedy nutných) riešení danej situácie.

¹³³⁸ Tento pojem Obchodný zákonník nepozná, teória pod ním označuje žalobu akcionára (prípadne spoločníka), ktorou tento akcionár alebo akcionári (spoločník/spoločníci) uplatňuje v mene spoločnosti jej

Ustanovenia § 182 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov (ďalej iba „Obchodný zákonník“) riešia situáciu kedy by na žiadosť minoritných akcionárov mali orgány spoločnosti konať vo vopred určených veciach. Minoritnými akcionárom (akcionármi) sa v danom prípade rozumie (podľa ust. § 181 ods. 1 Obchodného zákonníka) akcionár alebo akcionári, ktorí majú akcie, ktorých menovitá hodnota dosahuje najmenej 5 % základného imania, pričom stanovy môžu určiť, že toto právo má tiež akcionár alebo akcionári, ktorí majú akcie, ktorých menovitá hodnota je menšia ako 5 % základného imania. Na žiadosť týchto akcionárov následne v zmysle ust. § 182 ods. 1 Obchodného zákonníka:

- predstavenstvo zaradí nimi určenú záležitosť na program rokovania valného zhromaždenia a valné zhromaždenie je potom povinné túto záležitosť prerokovať (žiadosť o doplnenie programu musí byť odôvodnená alebo k nej musí byť pripojený návrh uznesenia valného zhromaždenia, inak sa valné zhromaždenie nemusí takouto žiadosťou zaoberať); ak žiadosť o zaradenie nimi určenej záležitosti bola doručená po zaslaní pozvánky na valné zhromaždenie alebo po uverejnení oznámenia o konaní valného zhromaždenia, zašle alebo uverejní predstavenstvo doplnenie programu valného zhromaždenia spôsobom ustanoveným zákonom a určeným stanovami najmenej desať dní pred konaním valného zhromaždenia;
- dozorná rada preskúma výkon pôsobnosti predstavenstva v určených záležitostiach;
- predstavenstvo uplatní v mene spoločnosti nároky na splatenie emisného kurzu akcií proti akcionárom, ktorí sú v omeškaní s jeho splácaním, alebo uplatní nároky spoločnosti na vrátenie plnenia, ktoré spoločnosť vyplatila akcionárom v rozpore s týmto zákonom;
- dozorná rada uplatní v mene spoločnosti nároky na náhradu škody, prípadne iné nároky, ktoré má spoločnosť proti členom predstavenstva;
- dozorná rada uplatní v mene spoločnosti nároky na splatenie emisného kurzu akcií, ak spoločnosť v rozpore s týmto zákonom upísala akcie vytvárajúce jej základné imanie;
- dozorná rada uplatní v mene spoločnosti nároky, ktoré má spoločnosť voči členom predstavenstva ako ručiteľom podľa tohto zákona.

V zmysle ust. § 182 ods. 2 Obchodného zákonníka, ak predstavenstvo (alebo dozorná rada) bez zbytočného odkladu nesplní žiadosť akcionárov, môžu vyššie uvedení akcionári uplatniť tieto nároky v mene spoločnosti. V danom prípade platí, že v mene spoločnosti vystupuje iba akcionár (akcionári), ktorý podával návrh na súd. Je

nároky. Takéto pomenovanie prišlo k nám z právneho prostredia USA, kde je označovaná ako „derivative action.“

neprípustné, aby v mene spoločnosti v konaní pred súdom vystupovala aj iná osoba ako akcionár, ktorý návrh podal (prípade osoba, ktorú by na tieto úkony splnomocnil). Na tomto mieste je možné, z hľadiska právnej komparácie, poukázať aj na fakt, že obdobnú úpravu obsahoval aj český zákon č. 513/1991 Sb. Obchodní zákoník v znení k 31.12.2012 vo svojich ust. § 182 ods. 1, resp. ods. 2, no práve v ust. § 182 ods. 3 už sa oba zákonníky rozchádzajú.

Prepracovali k ustanoveniu § 182 ods. 3 Obchodného zákonníka, ktoré je hlavným bodom príspevku. Podľa tohto ustanovenia akcionári, ktorí uplatnia v mene spoločnosti vyššie uvedené nároky, sú povinní znášať trovy súdneho konania za spoločnosť. Ak je spoločnosti priznaná náhrada trov konania, ten, ktorému bola uložená náhrada týchto trov, je povinný uhradiť ju akcionárovi, ktorý uplatňoval nároky v mene spoločnosti. Podľa dôvodovej správy bolo cieľom navrhovanej právnej úpravy posilnenie pozícií a ochrany menšinových vlastníkov. V zásade sa môže zdať, že takáto úprava nevyvoláva žiadne aplikačné problémy, no aj vzhľadom na tú skutočnosť, že sa predmetné ustanovenie dostalo až na Ústavný súd Slovenskej republiky nebude tomu tak. Príspevok sa teda zaoberá problematikou podania derivatívnej žaloby, a to nie z pohľadu dôvodov jej podania, ale z hľadiska procesného postavenia akcionárov v konaní pred súdom, platenia súdneho poplatku (prípadného oslobodenia od platenia súdnych poplatkov), prípadne povinnosti nahradiť trovy súdneho konania.

Ustanovenie § 182 ods. 3 Obchodného zákonníka je jedným z procesnoprávných ustanovení, ktoré sa v tomto (inak v zásade) hmotnoprávnom predpise nachádzajú. V podstate upravuje špecifický druh zastúpenia akciovej spoločnosti v konaní pred súdom. Ak by sme ostali v hmotnom práve išlo by o zákonné zastúpenie v zmysle všeobecných ustanovení o zastúpení upravených v ust. § 23 zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka v znení neskorších právnych predpisov (ďalej iba „Občiansky zákonník“). Podľa tohto ustanovenia zastúpenie vzniká na základe zákona alebo rozhodnutia štátneho orgánu (zákonné zastúpenie)¹³³⁹ alebo na základe dohody o plnomocenstve. No vzhľadom na to, že predsa len predmetné ustanovenie Obchodného zákonníka je procesnoprávnym, teda sa uplatňuje za určených podmienok iba v konaní pred súdom a nedovoľuje konať minoritným akcionárom navonok voči tretím osobám, je nutné vychádzať potom z procesných predpisov, ktoré upravujú postavenie účastníkov v konaní. Samotní akcionári, ktorí uplatnia v mene spoločnosti nároky nie sú účastníkmi konania, ale iba zástupcami spoločnosti, ktorá už účastníkom je (a sú nimi iba v tomto konaní).

¹³³⁹ Obchodný zákonník zákonné zastúpenie upravuje v iných prípadoch, a to napríklad podľa ust. § 13 ods. 5 Obchodného zákonníka (Vedúci organizačnej zložky podniku alebo vedúci podniku zahraničnej osoby, ktorý je zapísaný do obchodného registra, je splnomocnený za podnikateľa robiť všetky právne úkony týkajúce sa tejto organizačnej zložky alebo podniku.), ust. § 15 ods. 1 Obchodného zákonníka (Kto bol pri prevádzkovaní podniku poverený určitou činnosťou, je splnomocnený na všetky úkony, ku ktorým pri tejto činnosti obvykle dochádza.), či ust. § 16 Obchodného zákonníka (Podnikateľa zaväzuje aj konanie inej osoby v jeho prevádzkarni, ak nemohla tretia osoba vedieť, že konajúca osoba na to nie je oprávnená.).

Akciová spoločnosť je účastníkom konania v zmysle ust. § 90 zákona č. 99/1963 Zb. Občianskeho súdneho poriadku v znení neskorších predpisov (ďalej iba „O.s.p.“), podľa ktorého účastníkmi konania sú navrhovateľ (žalobca) a odporca (žalovaný) alebo tí, ktorých zákon za účastníkov označuje. „Pojem účastník konania je výlučne procesným pojmom, ktorý nemá žiadnu nadväznosť na hmotné právo.“¹³⁴⁰ Akciová spoločnosť je teda navrhovateľom, pričom v jej mene nekoná štatutárny orgán – predstavenstvo, ale akcionári, ktorí uplatnili v jej mene nároky. Zastúpenie právnickej osoby v občianskom súdnom konaní upravuje ust. § 21 O.s.p.. Podľa prvého odseku predmetného ustanovenia za právnickú osobu koná:

- a) štatutárny orgán; ak štatutárny orgán tvorí viacero fyzických osôb, koná za právnickú osobu jeho predseda, prípadne jeho člen, ktorý tým bol poverený,
- b) zamestnanec, ktorý tým bol poverený štatutárnym orgánom,
- c) vedúci odštepného závodu alebo vedúci organizačnej zložky, o ktorých zákon ustanovuje, že sa zapisujú do obchodného registra, ak ide o veci týkajúce sa tohto závodu alebo zložky, alebo
- d) prokurista, ak podľa udelenej prokúry môže samostatne konať.

Je zrejmé, že akcionár uplatňujúci v mene spoločnosti jej nároky sa v danom výpočte nenachádza, no na rozdiel od iných ustanovení (rozobrané nižšie) pamätal Občiansky súdny poriadok aj na podobné skutočnosti. Podľa druhého a tretieho odseku predmetného ustanovenia sa uvedené ustanovenie prvého odseku nepoužije, ak Občiansky súdny poriadok alebo osobitný zákon (v našom prípade Obchodný zákonník) ustanovuje, že za právnickú osobu konajú iné osoby. Za právnickú osobu nemôže konať ten, koho záujmy sú v rozpore so záujmami právnickej osoby. Je teda zrejmé, že Obchodný zákonník aj vzhľadom na odkazovací charakter ustanovenia § 21 ods. 2 O.s.p. určuje zástupcov spoločnosti v konaní pred súdom. Pre akcionárov uplatňujúcich v mene spoločnosti vyššie uvedené nároky ešte platí jedna povinnosť, nakoľko musia svoje oprávnenie konať v mene spoločnosti preukázať, ak také oprávnenie nevyplýva z obchodného registra alebo z iného verejného registra, alebo ak také oprávnenie nie je známe súdu z jeho činnosti. Takéto zastúpenie si nie je možné zamieňať so zastúpením na základe plnomocenstva. „Právnická osoba koná priamo prostredníctvom týchto fyzických osôb, ich úkony sú úkony právnickej osoby a súdne písomnosti sa doručujú priamo právnickej osobe.“¹³⁴¹

Z načrtnutých skutočností, t.j. z postavenia spoločnosti ako účastníka konania a akcionárov ako jej zástupcov a z ust. § 182 ods. 3 Obchodného zákonníka je zaujímavé sledovať situáciu, keď zákonní zástupcovia spoločnosti v prípade uplatnenia nárokov

¹³⁴⁰ MAZÁK, J. a kol. Základy občianskeho procesného práva. Bratislava: Iura Edition, 2009, s. 98;

¹³⁴¹ FICOVÁ, S., ŠTEVČEK, M. a kol. Občianske súdne konanie. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 122;

spoločnosti proti jej orgánom (v jej mene a v presvedčení, že to je v jej prospech) znášajú trovy súdneho konania za túto spoločnosť (ktorá je účastníkom konania). V prípade úspechu je prípadná náhrada trov konania priznaná účastníkovi konania, teda spoločnosti, pričom ale neúspešný účastník konania je povinný uhradiť trovy konania priznané úspešnému účastníkovi konania, t.j. nie spoločnosti, ale priamo akcionárom spoločnosti, ktorí nárok za spoločnosť uplatnili. Inak povedané, ak je osoba, voči ktorej sa nároky uplatnili „zaviazaná na náhradu trov konania, trovy budú nahradené priamo akcionárovi napriek tomu, že svoj nárok uplatňoval na súde v mene spoločnosti.“¹³⁴² Akcionári (zákonní zástupcovia) spoločnosti uplatňujúci v jej mene nároky sa dostávajú do zaujímavého postavenia, ktoré im nepriznáva Občiansky súdny poriadok ako základný procesnoprávny predpis v konaní pred súdom, ale Obchodný zákonník, nakoľko nie sú účastníkmi konania, no napriek tomu v prípade neúspechu znášajú trovy konania (v prípade úspechu im vynaložené trovy budú nahradené účastníkom neúspešným). Potom z takéhoto ustanovenia vyplýva, že trovy môžu vzniknúť iba a výlučne zákonným zástupcom spoločnosti a nie jej samej. V zásade je takáto koncepcia prijateľná, nakoľko sa zákonodarca pravdepodobne snažil eliminovať potenciálne masové podávanie akcionárskych žalôb zo strany nespokojných (prehlasovaných) akcionárov. V prípade, že by nespokojní akcionári (uplatňujúci v mene spoločnosti už vyššie uvedené nároky) neniesli riziko náhrady trov konania, ale toto bremeno by bolo na spoločnosti (ako účastníkovi konania) mohlo by dochádzať k neodôvodnenému podávaniu návrhov z ich strany. Aj vzhľadom na to, že je nutné chrániť práva menšinových akcionárov, no zároveň neznemožňovať proces rozhodovania v spoločnosti (a tým aj jej činnosti navonok) zvolil zákonodarca vyváženú cestu ako chrániť minoritných akcionárov, ale aj spoločnosť a akcionárov majoritných. Vráťme sa však k trovám konania.

Ako už bolo uvedené trovy konania by nemali vznikať spoločnosti, ale priamo akcionárom, ktorí uplatnili nároky. V zásade sú trovami (v zmysle ust. § 137 O.s.p.) okrem iného hotové výdavky účastníkov a ich zástupcov, včítane súdneho poplatku, ušlý zárobok účastníkov a ich zákonných zástupcov, trovy dôkazov, odmena notára za vykonávané úkony súdneho komisára a jeho hotové výdavky, náhrada výdavkov právnickej osoby, ktorá je oprávnená zastupovať v konaní podľa osobitného predpisu, odmena správcu dedičstva a jeho hotové výdavky, tlmočné a odmena za zastupovanie, ak je zástupcom advokát. Pri podávaní návrhu na súd prichádza (okrem využitia kvalifikovanej právnej pomoci advokátom a jeho odmeny) v prvom rade povinnosť zaplatiť súdny poplatok. Keďže ide o trovy konania v zásade by podľa ust. § 182 ods. 3 Obchodného zákonníka mali byť na jeho úhradu zaviazaní akcionári ako zákonní zástupcovia konajúci v mene účastníka konania. Platenie súdnych poplatkov (ako všeobecný predpis) upravuje zákon č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch a poplatku za výpis z registra trestov v znení neskorších

¹³⁴² SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. Obchodné právo. Bratislava: Iura Edition, 2009, s. 582;

predpisov (ďalej iba „zákon o súdnych poplatkoch“). Podľa ust. § 2 ods. 1 písm. a) zákona o súdnych poplatkoch je poplatníkom navrhovateľ poplatkového úkonu, ak je podľa sadzobníka ustanovený poplatok z návrhu. V danom prípade je navrhovateľom právneho úkonu sama spoločnosť. Môže preto vzniknúť otázka, kto bude povinný uhradiť súdny poplatok a aplikačná prax aj túto otázku položila, pričom možnosť jednoznačne ju zodpovedať ostala v konečnom dôsledku na pleciach sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky. V Náleze Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 502/2011 zo dňa 6. marca 2012 (ďalej iba „Nález“) dospel ústavný súd k názoru, že zákonodarca uvedenou právnou úpravou nielen de facto, ale i de iure presunul poplatkovú povinnosť (ako súčasť trov konania podľa § 137 O.s.p.) na akcionárov, hoci účasti v konaní ponechal spoločnosti. Tomu korešponduje aj konštrukcia už opísanej priznanej náhrady trov, ktorá náleží priamo akcionárom, hoci je priznaná spoločnosti. V prípade vzniku poplatkovej povinnosti je potom zástupca spoločnosti zo zákona povinný poplatkovú povinnosť splniť za (namiesto) spoločnosť. Ďalej poznamenal, že v prípadoch, keď akcionári uplatnia finančný nárok spoločnosti v sume niekoľkých desiatok tisíc eur a prípadne aj viac, sú povinní uhradiť súdny poplatok v pomerne vysokej sume. Nie je možné vylúčiť, že niektorí z akcionárov nebudú schopní uhradiť súdny poplatok za spoločnosť z objektívnych dôvodov (nemajetnosť a pod.). Z uvedeného dôvodu je veľmi podstatné ustáliť, či akcionárov (ktorí podľa § 182 ods. 3 Obchodného zákonníka „znášajú trovy konania“, teda aj sú povinní hradiť súdny poplatok) možno považovať za poplatníkov podľa zákona o súdnych poplatkoch. Ustanovenie § 2 zákona o súdnych poplatkoch určuje, kto je poplatníkom v jednotlivých prípadoch, avšak poplatkovú povinnosť akcionárov v súvislosti s akcionárskou žalobou neupravuje. Poplatková povinnosť akcionárov je z tohto pohľadu upravená výlučne Obchodným zákonníkom SR. Napriek uvedenému však z ust. § 182 ods. 3 Obchodného zákonníka možno jednoznačne vyvodiť, že úmyslom zákonodarcu bolo preniesť poplatkovú povinnosť, ako aj ostatné trovy konania na akcionárov, hoci zákonodarca tento svoj úmysel nepremietol do ustanovení zákona o súdnych poplatkoch a ani do príslušných ustanovení Občianskeho súdneho poriadku. Na otázku prečo je dôležité vyriešiť, či a kto bude platiť súdny poplatok dáva odpoveď ust. § 10 ods. 1 zákona o súdnych poplatkoch. Z jeho znenia vyplýva, že ak nebol zaplatený poplatok splatný podaním návrhu na začatie konania, prvostupňový súd vyzve poplatníka, aby poplatok zaplatil v lehote, ktorú určí spravidla v lehote desiatich dní od doručenia výzvy; ak aj napriek výzve poplatok nebol zaplatený v lehote, súd konanie zastaví. Nezaplatenie súdneho poplatku potom predurčuje samotný žalobný návrh na neúspech (aj keď iba z procesnoprávneho hľadiska). Otázka platenia súdneho poplatku je teda vyriešená, no ústavný súd zároveň poukázal aj na ďalší aspekt, ktorý zákonodarca nedotiahol do konca, a to prípad, že akcionár nebude schopný (z objektívnych dôvodov) uhradiť súdny poplatok.

Dostávame sa do bodu kedy je nutné zamyslieť sa nad možnosťou oslobodenia od súdnych poplatkov. Samotné oslobodenie rieši ust. § 138 ods. 1 O.s.p.. Z jeho znenia vyplýva, že na návrh môže súd priznať účastníkovi celkom alebo sčasti oslobodenie od súdnych poplatkov, ak to pomery účastníka odôvodňujú a ak nejde o svojvoľné alebo zrejme bezúspešné uplatňovanie alebo bránenie práva. Je teda zřejmé, že oslobodiť od súdneho poplatku možno iba účastníka konania, pričom tohto názoru sa držal aj Krajský súd v Prešove vo svojom uznesení sp. zn. 3 Cob 71/2010 zo dňa 25. februára 2011, v ktorom konaní bol následne vydaný už spomínaný Nález. Podľa názoru krajského súdu vyjadreného v napadnutom uznesení oslobodenie od poplatkovej povinnosti je možné priznať len účastníkovi konania, teda spoločnosti a nie akcionárom. Ústavný súd Slovenskej republiky v Náleze konštatoval, že krajský súd pri výklade § 138 O.s.p. vychádzal výlučne z gramatického výkladu pojmu účastník, ktorý následne aplikoval. V tejto súvislosti ústavný súd poukázal na svoju judikatúru, podľa ktorej všeobecný súd musí vykladať a používať ustanovenia Občianskeho súdneho poriadku v súlade s účelom základného práva na súdnu ochranu. Aplikáciou a výkladom týchto ustanovení nemožno obmedziť základné právo na súdnu ochranu bez zákonného podkladu. Všeobecný súd musí súčasne vychádzať z toho, že všeobecné súdy majú poskytovať v občianskom súdnom konaní materiálnu ochranu zákonnosti tak, aby bola zabezpečená spravodlivá ochrana práv a oprávnených záujmov účastníkov. Ďalej poukázal na to, že je povinnosťou všeobecných súdov v situácii, keď právny predpis dovoľuje dvojaký výklad (jeden ústavne konformný a druhý ústavne nekonformný), vykladať právny predpis spôsobom ústavne konformným. Toto právo a zároveň aj povinnosť všeobecných súdov vyplývajúca z čl. 152 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky¹³⁴³ sa však nedá použiť vtedy, keď jednoznačné znenie normatívneho textu (i keď sa javí všeobecnému súdu ako ústavne nekonformné) vylučuje jeho interpretáciu iným spôsobom. V takomto prípade totiž odlišné ponímanie normatívneho textu by bolo treba považovať za prejav arbitrárnosti. Ústavný súd ďalej pripomenul, že vo svojej rozhodovacej činnosti uprednostňuje materiálne poňatie právneho štátu, ktoré spočíva okrem iného na interpretácii právnych predpisov z hľadiska ich účelu a zmyslu, pričom pri riešení (rozhodovaní) konkrétnych prípadov sa nesmie opomínať, že prijaté riešenie (rozhodnutie) musí byť akceptovateľné aj z hľadiska všeobecne ponímanej spravodlivosti. Priorizovanie formálnych požiadaviek vyplývajúcich z noriem bežného zákonodarstva (formálne poňatie právneho štátu) môže totiž v konkrétnych súdnych konaniach (alebo iných právom upravených konaniach pred orgánom verejnej moci) viesť k rozhodnutiam, ktoré budú v zjavnom rozpore s účelom a zmyslom príslušnej právnej úpravy a v konečnom dôsledku môžu v súdnych konaniach spôsobiť porušenie práva na spravodlivý proces. Konkrétne ústavný súd v Náleze uviedol, že pokiaľ by mal platiť aplikovaný právny názor krajského súdu v napadnutom uznesení,

¹³⁴³ Ústavný zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v znení neskorších ústavných zákonov;

že oslobodenie od súdnych poplatkov možno priznať len účastníkovi konania – v danom prípade spoločnosti, dochádzalo by k absurdnej situácii, keď akcionári by v mene spoločnosti mali požiadať o oslobodenie od súdnych poplatkov a súd by mal skúmať pomery spoločnosti a následne žiadať spoločnosť a nie akcionárov o zaplatenie príslušného súdneho poplatku, pričom je zároveň potrebné dodať, že akcionári nedisponujú s finančnými prostriedkami spoločnosti, a o ich použití rozhodujú štatutári spoločnosti, ktorí sú spravidla na strane žalovaných. Konštatoval, že ak by takáto ochrana mala stroskotať v dôsledku nezaplatenia súdneho poplatku účastníkom konania, teda spoločnosťou, pričom pomery akcionárov by inak odôvodňovali ich oslobodenie od súdneho poplatku, táto ochrana by sa stala iluzórnou a došlo by aj k popretiu práva na prístup k súdu, a tým aj základného práva na súdnu ochranu. Z uvedeného je zrejmé, že pri takomto výklade pojmu účastník konania uvedeného v ust. § 138 ods. 1 O.s.p. dochádza navyše aj k neprípustnému konfliktu záujmov, keď o zaplatení súdneho poplatku by mali rozhodovať de facto žalovaní. Konštatoval, že výklad a aplikácia pojmu účastník konania v napadnutom uznesení v súvislosti s možnosťou oslobodenia od súdnych poplatkov je neprípustná, formalistická a ústavne nekonformná. V záujme materiálnej ochrany práv a zabezpečenia základného práva na prístup k súdu preto nie je možné pri výklade pojmu účastník ustanovenia § 138 ods. 1 O.s.p. použiť iba gramatický, respektíve doslovný výklad (tak ako ho použil krajský súd v napadnutom uznesení), ale je nevyhnutné aplikovať a kombinovať ďalšie metódy výkladu, najmä logický a systematický, pričom možno podporne použiť aj argumentum e ratione legis, to znamená výklad podľa známeho alebo predpokladaného úmyslu či zámeru zákonodarcu. Keďže gramatický výklad sa javí ako nedostatočný a nevedie k jednoznačnému výsledku, ponúka sa aj možnosť použitia metódy teleologického výkladu, ktorý vychádza z účelu a cieľu právnej úpravy akcionárskej žaloby, ktorou je ochrana nárokov spoločnosti v situácii, keď orgány spoločnosti nemajú záujem domáhať sa týchto nárokov. Logickým výkladom (za použitia argumentum reductione ad absurdum) dotknutých ustanovení právnych predpisov ústavný súd dospel k záveru o neprijateľnosti výkladu ustanovenia § 138 O.s.p. tak, ako ho aplikoval krajský súd v napadnutom uznesení, t.j. že oslobodenie sa vzťahuje iba na účastníka konania. Na základe použitia metódy systematického výkladu ústavný súd dospel k týmto záverom:

- a) zákon o súdnych poplatkoch, ako aj O.s.p. nerieši postavenie akcionárov v súvislosti s ich poplatkovou povinnosťou, namiesto nich poplatkovú povinnosť, respektíve „znášanie trov“ stanovuje Obchodný zákonník v § 182 ods. 3,
- b) uvedené predpisy sú z hľadiska hierarchického usporiadania predpismi rovnakej právnej sily,
- c) z hľadiska systematického zaradenia možno v naznačených súvislostiach považovať právnu úpravu akcionárskej žaloby v Obchodný zákonník a ich

procesnoprávných komponentov (napr. znášanie trov konania) za špeciálnu úpravu vo vzťahu k O.s.p.,

- d) nie je bez významu ani skutočnosť, že akcionárska žaloba bola zavedená do právneho poriadku až novelou Obchodný zákonník v roku 2001 (zákon č. 500/2011 Z. z.), pričom úprava § 138 ods. 1 O.s.p. je bezo zmeny od roku 1963 (s výnimkou nahradenia slov predseda senátu za súd).

Ako uviedol Ústavný súd SR vychádzajúc z neštandardnej a nejednoznačnej konštrukcie tohto právneho nástroja (akcionárskej žaloby) je ďalej možné konštatovať nevyváženosť postavenia akcionárov v konaní, ktorí majú znášať trovy konania namiesto účastníka, ale nemajú korešpondujúce právo účastníka konania žiadať o oslobodenie od súdneho poplatku, preto je potrebné pojem účastníka konania vnímať v širšom kontexte v súvislosti s otázkou jeho prípadného oslobodenia v takomto konaní. Ak totiž zástupca účastníka zo zákona požiada o oslobodenie od súdneho poplatku vo svojom mene a zároveň je aj poplatníkom podľa 182 ods. 3 Obchodný zákonník, je v záujme poskytnutia materiálnej ochrany práva na prístup súdu vykladať pojem účastníka podľa ust. § 138 O.s.p. so zreteľom na to, kto je poplatníkom v danom prípade, pretože sa javí ako nelogické rozhodovať o oslobodení účastníka, ktorý neznáša trovy konania a z ktorého bola povinnosť znášať trovy konania prenesená na jeho zástupcu zo zákona. Skôr sa javí ako logické, aby súd v takom prípade pre účely oslobodenia skúmal pomery akcionára, teda toho, kto je povinný tieto trovy znášať.

Aby sme priniesli možno aj iné hľadisko na celú vec môžeme si pozrieť komparatívno-historický exkurz do právneho poriadku Českej republiky. Ako už bolo vyššie uvedené naše obchodnoprávne kódexy sa v mnohom podobali a ust. § 182 ods. 1, a 2 sú toho veľkým príkladom, keď obsahujú obdobnú úpravu. Nosným ustanovením tohto príspevku je práve ust. § 182 ods. 3 Obchodného zákonníka, ktoré už je značne odlišné od predchádzajúcej úpravy v Českej republike. „Obchodní zákoník“ ani zákon č. 90/2012 Sb. zákon o obchodných spoločnostiach a družstvech (ďalej iba „ZOK“) neobsahujú také osobitné ustanovenie akým je práve ust. § 182 ods. 3 nášho Obchodného zákonníka, no aj tak si najmä vďaka judikatúre dokázala prax urobiť pri akcionárskych žalobách poriadok, aspoň pokiaľ ide o náhradu trov konania. Aj v ČR sa môžu akcionárskou (derivatívnou) žalobou domáhať minoritní akcionári¹³⁴⁴ nárokov v mene spoločnosti. Títo vystupujú, takisto ako v SR, ako zákonní zástupcovia akciovej spoločnosti. Teória i právna prax dospeli k názoru, že náklady uplatnenia nárokov znáša spoločnosť, ktorej je akcionár zákonným zástupcom. Náhradu týchto nákladov v rozsahu,

¹³⁴⁴ ZOK ich označuje ako kvalifikovaných akcionárov, pričom koho je za kvalifikovaného akcionára možné považovať ustanovuje § 365 ZOK.

v ktorom mu neboli uhradené ako trovy konania podľa zákona č. 99/1963 Sb. občanský soudní řád (ďalej iba „OSŘ“), sa mohla spoločnosť (v jej mene akcionár) domáhať od členov predstavenstva podľa všeobecných ustanovení o náhrade škody.¹³⁴⁵ Pri rozhodovaní o návrhu podľa § 182 ods. 2 „Obchodního zákoníka“ mal súd skúmať najmä, či akcionár, ktorý návrh podával, splňal podmienku uvedenú v § 181 ods. 1 tohto predpisu, a či požiadal dozornú radu o uplatnenie práva na náhradu škody či predstavenstvo o podaní návrhu na splatenie emisného kurzu akcií, prípadne či splnil iné stanovené podmienky.¹³⁴⁶ V súčasnosti je účinný ZOK, ktorý v ust. § 371 uvádza, že každý kvalifikovaný akcionár je oprávnený domáhať sa náhrady ujmy za spoločnosť proti členovi predstavenstva alebo dozornej rady, alebo splnenie ich prípadnej povinnosti vyplývajúcej z dohody podľa § 53 ods. 3 ZOK, alebo splatenie emisného kurzu proti akcionárovi, ktorý je v omeškaní s jeho splácaním, a v tomto konaní spoločnosť zastupovať; to platí obdobne pre následný výkon rozhodnutia. Zákon nestanovuje výslovne, že dispozičné právo s návrhom, t.j. najmä právo vziať návrh späť, prináleží iba akcionári, ktorý ho podal. Z ust. § 437 ods. 1 NOZ a z ust. § 54 ods. 3 ZOK však vyplýva, že zastupovať iného nemôže ten, koho záujmy sú v rozpore so záujmami zastúpeného (konflikt záujmov), resp. že tak nemôže urobiť, ak by tým porušil povinnosť starostlivosti riadneho hospodára.¹³⁴⁷

Z právnej úpravy v ČR je zrejmé, že kvalifikovaný akcionár nenesie ťarchu nákladov na uplatnenie nárokov, keďže tú nesie spoločnosť. V prípade zaplatenia súdneho poplatku kvalifikovaným akcionárom mu vzniká právo voči spoločnosti na vydanie bezdôvodného obohatenia. Broulík¹³⁴⁸ je toho názoru, že v prípade, ak kvalifikovaný akcionár zneužíva právo podať derivatívnu žalobu (šikanózný výkon práva) nevzniká mu voči spoločnosti nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia z dôvodu zaplatenia súdneho poplatku. Už vyššie bolo naznačené slovenský zákonodarca vniesol akúsi rovnováhu medzi práva a povinnosti minoritných akcionárov pokiaľ išlo o skutočnosť, že trovy konania nesie akcionár. K použitiu derivatívnych žalôb dochádza v ČR iba v minimálnom počte prípadov (koniec koncov ako je tomu aj na Slovensku). Dôvodov prečo tomu tak je môže byť hneď niekoľko. Lasák¹³⁴⁹ uvádza aspoň niektoré viac, či menej pravdepodobné dôvody. Sú nimi napríklad skutočnosť, že členovia štatutárnych orgánov konajú so starostlivosťou riadneho hospodára, či je tu prozaickejší dôvod, a teda neochota podávať derivatívnu žalobu (neochota súdiť sa) a pod. To, že k zneužitiu práva v práve obchodných spoločností

¹³⁴⁵ Podľa DĚDIČ, J., ŠTENGLOVÁ, I., KŘÍŽ, R., ČECH, P. *Akciové společnosti*. 7., přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 262;

¹³⁴⁶ Podľa ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. *A KOL. Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 609;

¹³⁴⁷ Podľa ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013, s. 563;

¹³⁴⁸ BROULÍK, J. *Zneužití derivativní žaloby a povinnost platit soudní poplatek*. In: *Právní rozhledy*, 3/2012, s. 97;

¹³⁴⁹ Bližšie pozri: LASÁK, J. *Tahle země není pro slabý: vstupní hypotézy minimálního využití derivativních žalob*. In: *Obchodněprávní revue*, 3/2011, s. 77 a nasl.

dochádza nie je nič výnimočné a ako uvádza Žitňanská „problematika zneužitia práva je v oblasti práva obchodných spoločností aktuálnou témou najmä v kapitálových spoločnostiach, v ktorých sa prejavuje najčastejšie v špecifickej podobe zneužitia práv spoločníka, resp. akcionára spoločnosti.“¹³⁵⁰

Ako je zrejmé právna úprava v ČR a SR už v mnohom nie je celkom blízka a s nástupom rozsiahlych rekodifikácií sa priepasť medzi právnymi poriadkami v mnohých oblastiach bude rozširovať.

Pokiaľ ide o ostatné spoločnosti v našom Obchodnom zákonníku aj tieto obsahujú podobné ustanovenia ako tomu je pri akciovej spoločnosti. Pri verejnej obchodnej spoločnosti je derivatívna žaloba ako aj problematika trov upravená v ust. § 81a Obchodného zákonníka. V zmysle tohto ustanovenia je každý spoločník oprávnený uplatniť v mene spoločnosti nárok na splatenie vkladu alebo právo na náhradu škody, ktoré má spoločnosť voči spoločníkovi alebo spoločníkom. To neplatí, ak spoločnosť už tieto práva uplatňuje. Iná osoba ako spoločník, ktorý žalobu podal, alebo ním splnomocnená osoba nemôže v súdnom konaní robiť úkony za spoločnosť. Spoločník, ktorý uplatní v mene spoločnosti tieto nároky, je povinný znášať trovy súdneho konania. Ak je spoločnosti priznaná náhrada trov konania, ten, ktorému bola uložená náhrada týchto trov, je povinný uhradiť ju spoločníkovi, ktorý uplatnil nároky za spoločnosť. Na predmetné ustanovenie odkazuje aj úprava pri komanditnej spoločnosti. Podľa ust. § 97 ods. 5 Obchodného zákonníka na oprávnenie spoločníka uplatniť v mene spoločnosti právo na splatenie vkladu alebo právo na náhradu škody, ktoré má spoločnosť voči spoločníkovi alebo spoločníkom, sa použije ustanovenie § 81a Obchodného zákonníka. Pri spoločnosti s ručením obmedzeným platí ust. § 122 ods. 3 a 4 Obchodného zákonníka, podľa ktorých každý spoločník je oprávnený v mene spoločnosti uplatniť nároky na náhradu škody alebo iné nároky, ktoré má spoločnosť voči konateľovi, alebo uplatniť nároky na splatenie vkladu proti spoločníkovi, ktorý je v omeškaní so splatením vkladu, prípadne nároky na vrátenie plnenia vyplateného spoločníkovi v rozpore so zákonom. To neplatí, ak spoločnosť už tieto nároky uplatňuje. Iná osoba ako spoločník, ktorý žalobu podal, alebo ním splnomocnená osoba nemôže v súdnom konaní robiť úkony v mene spoločnosti. Spoločník, ktorý uplatní v mene spoločnosti tieto nároky, je povinný znášať trovy súdneho konania. Ak je spoločnosti priznaná náhrada trov konania, ten, ktorému bola uložená náhrada týchto trov, je povinný uhradiť ju spoločníkovi, ktorý uplatňoval nároky za spoločnosť.

Záverom môžeme zhrnúť, že samotné ustanovenie § 182 ods. 3 (ale v zásade aj ust. § 81a ods. 2 a ust. § 122 ods. 4) Obchodného zákonníka prinieslo mnoho zaujímavých otázok, ktoré boli týmto príspevkom vyriešené majoritne vďaka výkladu poskytnutému

¹³⁵⁰ ŽITŇANSKÁ, L. Zákaz zneužitia práva v práve obchodných spoločností. In: BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. Zákaz zneužitia práva. Bratislava: Iura Edition, 2001, s. 197;

Ústavným súdom SR. Ústavný súd sa v prvom rade zamerlal na jednotlivé aspekty problematiky právnej úpravy poplatkovej povinnosti pri akcionárskej žalobe, ktoré je nutné mať na zreteli pri interpretácii a aplikácii relevantných noriem, pretože len v súvislostiach je možné dospieť k ústavne konformnému výkladu týchto noriem.

V našich podmienkach sú derivatívne žaloby využívané iba minimálne a ako aj bolo vidieť aj v tých málo prípadoch môže dôjsť k nejasnostiam, ktoré môžu mať značný dopad na práva a povinnosti akcionárov v akciovej spoločnosti.

Zoznam literatúry:

FICOVÁ, S., ŠTEVČEK, M. a kol. Občianske súdne konanie. Praha: C.H.Beck, 2010, 493 s. ISBN 978-80-7400-312-7;

DĚDIČ, J., ŠTENGLOVÁ, I., KRÍŽ, R., ČECH, P. Akciové společnosti. 7., přepracované vydání. Praha: C.H.Beck, 2012, 697 s. ISBN 978-80-7400-404-9;

MAZÁK, J. a kol. Základy občianskeho procesného práva. Bratislava: Iura Edition, 2009, 897 s. ISBN 978-80-8078-275-7;

SUCHOŽA, J., HUSÁR, J. Obchodné právo. Bratislava: Iura Edition, 2009, 1100 s. ISBN 978-80-8078-290-0;

ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P. Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2013, 1008 s. ISBN 978-80-7400-480-3;

ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha: C.H.Beck, 2010, 1469 s. ISBN 978-80-7400-354-7;

BROULÍK, J. Zneužití derivativní žaloby a povinnost platit soudní poplatek. In: Právní rozhledy, 3/2012, 97 – 100 s. ISSN 1210-6410;

LASÁK, J. Tahle země není pro slabý: vstupní hypotézy minimálního využití derivativních žalob, In: Obchodněprávní revue, 3/2011, 77-81 s. ISSN 1803-6554;

ŽITŇANSKÁ, L. Zákaz zneužitia práva v práve obchodných spoločností. In: BLAHO, P., LAZAR, J., PRUSÁK, J. Zákaz zneužitia práva. Bratislava: Iura Edition, 2001, 197 – 206 s. ISBN 80-89047-00-9;

Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších právnych predpisov;

Zákon č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch a poplatku za výpis z registra trestov v znení neskorších predpisov;

Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších právnych predpisov;

Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších právnych predpisov;

Ústavný zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v znení neskorších ústavných zákonov;

Zákon č. 13/1991 Sb. Obchodní zákoník;

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích;

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád;

Uznesenie Krajského súdu v Prešove sp. zn. 3 Cob 71/2010 zo dňa 25. februára 2011

Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 502/2011 zo dňa 6. marca 2012

LOGICKÁ KONZISTENTNOSŤ NORMATÍVNEHO SYSTÉMU AKO INTERPRETAČNÉ PRAVIDLO

DOC. JUDR. MAREK ŠTEVČEK, PHD.
UNIVERZITA KOMENSKÉHO, PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA OBČIANSKEHO PRÁVA
MAREK.STEVCEK@FLAW.UNIBA.SK

Úvod

Proces aplikácie a interpretácie práva vykonávajú právnici takpovediac na dennej báze. Väčšinou však ide o pomerne neuvedomelú intelektuálnu činnosť, automatizovanú a schématickú. Možno len menšina právnikov venuje pozornosť metodologickým otázkam právnej interpretácie – a to v rovine nielen „praktickej“ (teda na úrovni právnikov právo praktizujúcich), tak, žiaľ, i v rovine doktrinálnej (teda na úrovni právnikov právo komentujúcich a vyučujúcich). Nie je preto prekvapujúce, že túto úlohu na seba sčasti preberajú iné spoločenskovedné disciplíny primárne zamerané na skúmanie metodológie vedy¹³⁵¹.

Problémy metodológie právnej vedy pochopiteľne nemožno obsiahnuť v jednom krátkom príspevku či vystúpení; o to nám napokon ani nejde. Zameriame sa na parciálnu problematiku načrtnutú v rubrike tohto príspevku. Pôjde nám teda o to pokúsiť sa načrtnúť možné vysvetlenia interpretačného pravidla, že racionálny zákonodarca vytvára taký systém práva, ktorý nevykazuje znaky aplikačnej nejednoznačnosti (či aspoň **priveľmi** ich nevykazuje), a to primárne z pohľadu tzv. logickej konzistentnosti systému.

Pojmy

Naznačený cieľ vyvoláva potrebu stručne explikovať pojmológiu. Koniec koncov, čo najjasnejšie (najbezrozpornejšie) stanovenie obsahu pojmov je jedným zo základných metodologických predpokladov vedeckého skúmania. A o to nám v tomto prípade ide predovšetkým – čo však neznamená, že závery našich úvah nebudú využiteľné v praxi. Skôr naopak.

Normatívny systém

Pod normatívnym systémom všeobecne rozumieme systém záväzných pravidiel správania sa ľudí. Záväznosť týchto pravidiel je závislá na miere „zžitia sa“ (akceptácie) subjektov príslušného systému so systémom samotným. Normatívnym systémom pochopiteľne nemusí byť len systém právny, môže ísť v podstate o ľubovoľný systém

¹³⁵¹ Z posledného obdobia porovnaj predovšetkým prácu profesora Gahéra, napr. Gahér, F.: Aká logika by sa mohla používať v práve? *Organon F 20 /Supplementary issue* 2014, s. 20 a nasl.

pravidiel; ako príklad možno uviesť systémy morálne, teologické, systémy uzavretých komunít (sekty, náboženské či politické skupiny a pod.). Napriek nespornému faktu, že akýkoľvek systém záväzných pravidiel by nemal vykazovať znaky svojej rozpornosti, zrejme najzávažnejšie dopady vyvoláva prípadná dvojznačnosť možnej aplikácie či interpretácie pravidiel normatívneho systému v prípade systému právneho. Tomu budeme venovať pozornosť v článku ďalej, a skúmanie iných normatívnych systémov nebudeme brať na zreteľ.

Interpretačné pravidlá

Pod pojmom aplikácia vo všeobecnosti rozumieme uplatňovanie teoretických poznatkov na prax či použitie (uplatnenie) poznatkov a skúseností z jedného javu na iný jav alebo prípad. V oblasti práva pod aplikáciou právnej normy rozumieme použitie všeobecnej právnej normy na individualizovaný, konkrétny právny prípad.

Interpretácia znamená vysvetľovanie, výklad či objasnenie zmyslu určitého javu (fenomenálna stránka interpretácie). Kognitívne možno pojmom interpretácia chápať aj priradovanie významu jednotlivým znakom (tu sa už zrejme obsahovo bude prekrývať kognitívna interpretácia so sémiotikou). Pod interpretáciou javu možno chápať tlmočenie jeho významu – v oblasti práva teda ide o tlmočenie významu právnej normy adresátovi príkazu, zákazu či dovoľenia obsiahnutého v hypotéze právnej normy.

Interpretačným pravidlom potom rozumieme metodologicky korektný postup kognitívnej činnosti poznávajúceho subjektu. Právna veda sa pokúša systematicky kategorizovať a analyzovať svoje metodologické inštrumentárium. My sa na tomto mieste obmedzíme na konštatovanie, že súčasťou tohto inštrumentária je i tzv. logický výklad právneho textu (ale samozrejme, nielen **textu**, ako sa pokúsime ďalej demonštrovať).

Všetky tieto „interpretačné kúzla“ môžu budiť v neprávnickej odbornej verejnosti presvedčenie, ktoré už nadobudlo status okrídlenej „pravdy“, že kde sú dvaja právnici, tam sú tri názory. To by však znamenalo totálnu nihilizáciu právnej vedy, ktorá by vlastne už atribúty vedeckosti nespĺňala – skĺzla by do úrovne obyčajnej sofistiky a eristiky (v tom horšom význame týchto pojmov), čo by malo pomerne nedozierne následky. Pritom to tak vôbec nemusí byť, nie je a nesmie byť. Korektná metodológia vlastne činí z právnej vedy vôbec vedu¹³⁵², pričom základným atribútom vedy je opakovateľnosť výsledkov skúmania a experimentu bez ohľadu na subjekt túto činnosť vykonávajúci. Inak povedané, bez ohľadu na to, koľko právnikov daný jav interpretuje, za predpokladu korektnej metodológie by mal ktorýkoľvek z nich dospieť k rovnakým záverom.

Logická (ne)konzistentnosť systému

¹³⁵² Porovnaj k tomu Melzer, F.: Metodologie nalézání práva. Brno: Knihovnička 2008, s. 19 a nasl.

Stav, kedy za predpokladu korektného použitia metodológie právnej vedy možno dospieť k dvom rôznym výsledkom, označujeme ako *logickú nekonzistentnosť právneho systému*. Naopak, systém je logicky konzistentný, ak je bezrozporný. Bezrozporný je vtedy, ak žiadnemu výroku z príslušného systému nemožno udeliť pravdivostnú hodnotu pravda a zároveň pravdivostnú hodnotu nepravda.

Adjektívum *logická* pri analýze konzistentnosti právneho systému spôsobuje zrejme najviac nedorozumení a metodologických chýb. Veľmi insitné vnímanie významu pojmu „logika“ a z neho jazykovo odvodených tvarov spôsobuje nedorozumenia nielen medzi právnikmi, ale predovšetkým medzi právnikmi a predstaviteľmi iných vied (napríklad aplikovanej matematiky či logiky ako súčasti filozofie).

Grécke slovo „logos“, od ktorého sú odvodené všetky deriváty s významom „logický“, je polysém – možno mu teda priradiť množstvo významov, napr.: slovo, reč, rozum, výklad, rozprávanie, zmysel¹³⁵³ atď. Už z množstva rôznych významov možno *prima facie* vyvodiť základnú dichotómiu vo vnímaní pojmu „logika“. Prvým základným významom je logika *formálna*, ktorá sa zaoberá správnosťou usudzovania v jazykových *formách*¹³⁵⁴. Jej použitie v právnej vede je pomerne limitované (čo neznamena, že jej vylúčenie je absolútne; znamená to len toľko, že je obmedzené možnosťami prirodzeného jazyka). Druhý význam (rozum, výklad, zmysel) je opakom formalizovaných postupov „klasického“ vnímania logiky – názov či presné pomenovanie tohto významu pojmu „logický“ je veľmi sporné (porovnaj ďalšie výklady). Každopádne, práve tento druhý význam spravidla využívame v komunikácii (vrátane komunikácie právnej), ak vypovedáme, že niečo je „logické“ – v zmysle jasné, samozrejmé, nedvojznačné – teda ak niekto v argumentácii dospeje k záveru opačnému, je určite tento záver „nelogický“. Tieto otázky sa teraz pokúsime analyzovať podrobnejšie.

Formálno-logická konzistentnosť právneho systému

Formálna logika je veda, ktorá sa zaoberá správnosťou jazykovej argumentácie. Ide teda o to, či záver vyplýva z premís pri argumente ako uzavretom jazykovom výraze. Ak možno podľa logických pravidiel odvodiť záver z premís, úsudok (argument) je platný. Je pritom dôležité zdôrazniť, že pravdivosť premís, v zmysle empirickej platnosti či danosti, formálnu logiku nezaujímajú. Inak povedané, úsudok môže byť formálne správny, aj keď jednotlivé premisy nie sú empiricky pravdivé. Práve tým naráža formálna logika v práve na svoje limity.

¹³⁵³ Horáček, F. – Chlup, R.: Učebnice klasické řečtiny. Praha: Academia 2012, s. 37.

¹³⁵⁴ Porovnaj Sousedík, P.: Logika pro studenty humanitních oborů. Třetí vydání. Praha: Vyšehrad 2008, s. 14 a nasl.

Formálna logika sa zaoberá **inferenčnou štruktúrou jazyka** – teda štruktúrou jazykových foriem a ich vzájomného vyplývania a prevádzania na reťazec elementárnych odvodení (inferencii).¹³⁵⁵

Úloha formálnej logiky v práve je v zásade trojaká:

Po prvé, plní funkciu akejsi „skúšky správnosti“. Každú normatívnu vetu možno prepísať prostriedkami formálnej logiky do systému znakov, a jednotlivé právne úsudky skúmať prostriedkami výrokovej, predikátovej či niektorej neklasickej logiky. Vieme tak v práve využiť predovšetkým otázky súvisiace s významom výrokovologickej spojok ako:

- ...ak, tak...
- ...práve vtedy, ak...
- ibaže
- ...alebo...
- ...buď, alebo...
- ...pokiaľ...

Nesprávne pochopenie disjunkcie ako vylučujúcej či nevylučujúcej, nevyhnutnej implikácie, pojmov tautológia či kontradikcia a pod. nielenže právnikov výrazne ochudobňujú o pomerne veľkú množinu interpretačných pravidiel, no zároveň vedú pravidelne k nesprávnym interpretačným záverom v právnickej argumentácii.

Druhou funkcionalitou je skúmanie platnosti právneho argumentu, s obmedzeniami naznačenými vyššie. Úsudok samotný tak môže byť logicky správny, a napriek tomu bude právne nekorektný. Možno však pomocou formálnej logiky indikovať nesprávne závery plynúce z normatívnych viet. Podstatným ale je, že tieto nesprávnosti sa nedajú odstrániť samotnými prostriedkami formálnej logiky; vždy je potrebný iný metodologický korektív. Úloha formálnej logiky sa tak v tomto zmysle redukuje na prostriedok, pomocou ktorého dokážeme indikovať nesprávnosti v objektívnom práve (v právnom jazyku), ale samotný logický spor nedokážeme odstrániť formálnologickými nástrojmi. Inak povedané, dokážeme odhaliť logickú nekonzistentnosť právneho textu, ale na jej interpretatívne odstránenie musíme použiť iný (obsahový, metodologický) korektív.

Tretou oblasťou uplatnenia formálnej logiky v práve sú rôzne pokusy na vytvorenie osobitného jazyka logiky používanej v práve. Ide predovšetkým o diskusie, či právny jazyk vystačí s modifikovanou logikou klasickou (predovšetkým predikátovou), alebo či právny text dokážeme logicky interpretovať len za pomoci neklasických logík (predovšetkým deontických či logiky aletických modalít).

Možno uzavrieť, že logická forma interpretácie tvorí tradičný interpretačný právnický kánon definovaný Savignym, spolu s výkladom gramatickým, systematickým a teleologickým. Vzhľadom na veľmi schématicky naznačené problémy sa však logická

¹³⁵⁵ Peregrin, J.: Logika a logiky. Systém klasické výrokové logiky, jeho rozšírení a alternativy. Praha: Academia 2004, s. 12.

interpretácia, vo formálnom zmysle logiky, považuje za doplnkový a menej spoľahlivý spôsob interpretácie. Izolovaný formálnologický výklad tak spravidla musí byť doplnený ďalšími metódami interpretácie.

Tento postulát má z hľadiska nadpisu tohto článku jeden významný dopad. Samotná formálnologická nekonzistentosť normatívneho textu indikuje problém. Ak ten istý výrok v systéme môže nadobudnúť pravdivostnú hodnotu pravda aj nepravda, systém nie je bezrozporný, a teda možno konštatovať, že je logicky nekonzistentný.

Nekonzistentnosť môže byť sémantická alebo axiomatická. Množina výrokov je *sémanticky konzistentná* práve vtedy, ak z nej nevyplýva žiadny výrok spolu so svojou negáciou. *Axiomatická konzistentnosť* je stav, keď nie je možné v množine výrokov (v našom prípade množine normatívnych výrokov) odvodiť **akýkoľvek** výrok (samozrejme aj so svojou negáciou). Akonáhle je systém axiomaticky nekonzistentný, možno z neho odvodiť akýkoľvek výrok klasického výrokového počtu¹³⁵⁶. Ako bolo správne poukázané, **množina výrokov je axiomaticky konzistentná práve vtedy, ak je konzistentná sémanticky**¹³⁵⁷.

Ak je teda formálna logika založená na princípoch¹³⁵⁸

- bivalencie (dvojhodnotovosti), podľa ktorého pre každý výrok daného systému platí, že je buď pravdivý, alebo nepravdivý,
- vylúčenia tretieho (podstatou ktorého je, že pre každý výrok platí, že je buď pravdivý tento výrok, alebo jeho negácia),
- vylúčenia logického sporu – pre každý výrok systému platí, že nie je súčasne pravdivý výrok aj jeho negácia,

dospievame tak k pojmu sémanticky a axiomaticky konzistentného systému množiny výrokov, ktorou je v našom prípade jeden z normatívnych systémov, systém právny.

Pomocou formálnej logiky pomerne ľahko a pomerne často možno konkludovať, že právny systém logicky konzistentný skrátka nie je. To je dané viacerými faktormi, nielen prvoplánovým odkazom na nekvalitnú prácu normodarcu (zákonodarcu, ústavodarcu a pod.). V prvom rade si treba uvedomiť, že právny jazyk je odnožou jazyka prirodzeného (z hľadiska formálnej logiky metajazyka, teda jazyka, ktorým sa vyjadrujeme o jazyku formálnej logiky - na tento podstatný rozdiel upozornili najmä Gödel a Frege). Prirodzený jazyk sa od formalizovaných, matematických či počítačových jazykov podstatne líši predovšetkým z hľadiska sémantického denotátu pojmov (prvkov tohto jazyka). Prirodzeným jazykovým pojmom, výrazom, skrátka prikladáme viaceré významy. Príkladom je pojem, od ktorého sa naše úvahy vlastne do značnej miery odvíjajú, a tým je výraz „logos“. Právny jazyk nie je formalizovaným jazykom – pre množinu týchto jazykov

¹³⁵⁶ Peregrin, J.: o. c., s. 32.

¹³⁵⁷ Peregrin, J.: o. c., s. 38.

¹³⁵⁸ Zouhar, M.: Základy logiky pre spoločenskovedné a humanitné odbory. Bratislava. Veda 2008, s. 38 a nasl.

je príznačná sémantická i axiomatická konzistentnosť už vlastne *per se*, *per definitionem*¹³⁵⁹, no pre jazyk právny je naopak príznačná polysémantická konotácia výrazov, teda to, čo Hart nazýva „otvorenou textúrou práva“¹³⁶⁰. Jazyk s otvorenou sémantickou textúrou je pojmovo nedefinovateľný logicky konzistentným spôsobom. Natíska sa preto otázka, aký význam vyvodí interpret z uvedeného postulátu, ak v konkrétnom právnom prípade konštatuje logickú nekonzistentnosť právneho systému – tu je však namieste poznámka o pojme „systém“. Právnik zrejme nikdy nebude mať ambíciu „usvedčiť“ z logickej nekonzistentnosti celý právny systém. Inak povedané, svoje univerzum úvahy si spravidla zúži, napríklad na príslušné právne odvetvie, či spravidla na ešte menšie významové celky (povedzme na systém pravidiel náhrady škody v občianskoprávných vzťahoch, alebo na systém opravných prostriedkov v civilnom procese a pod.). Isté prvky skúmania logickej konzistentnosti právneho systému ako významového celku možno vybadať v judikatúre najvyšších súdnych autorít, a z tejto množiny predovšetkým ústavným súdom (právom, pretože práve im náleží skúmanie systému ako celku; praktikujujúci právnik-interpret, sudca, advokát a pod., sa obmedzí na skúmanie menších významových celkov, ako bolo naznačené vyššie).

Ak teda v konkrétnom právnom prípade vyvodí interpret logickú nekonzistentnosť spravidla menšieho významového celku, podmnožinu množiny právneho systému, možno zjednodušene konštatovať, že odhalil „genetickú predispozíciu“ právneho textu, ktorou je otvorená sémantická textúra, ktorá za istých okolností umožní logicky korektným spôsobom vyvodiť v tomto systéme výrok aj jeho negáciu. Tento nedostatok významového celku danej množiny právnych pojmov (výrazov právneho jazyka) nedokáže interpret odstrániť výlučne formálnologickými prostriedkami. Formálna logika tak v prvom stupni umožní ľahšie a jednoduchšie odhaliť logickú nekonzistentnosť systému, na to však, aby interpret túto chybu systému odstránil, musí využiť ďalšie prostriedky z inštrumentária interpretačných pravidiel. Musí použiť v úvode spomínanú „inú“ logiku, tvoriacu *péndant* logiky formálnej.

Metodologická konzistentnosť právneho systému

Formálnologickú nekonzistentnosť právneho systému možno považovať za tzv. medzeru v zákone. Ak totiž právne pravidlo vyjadrené jazykovým znením právnej normy pri svojej verifikácii vykáže pravdivostnú hodnotu pravda aj nepravda, takýto úsudok (vytvorený sylogizmom, v ktorom právne pravidlo predstavuje premisu alebo záver úsudku) nie je vytvorený korektne. Následne to nevyhnutne vedie k záveru, že nemožno odvodiť korektné pravidlo správania, a preto v zákone vzniká medzera. Samozrejme, normativistické koncepcie práva žiadne medzery neuznávajú, no podľa nášho názoru

¹³⁵⁹ K tomu porovnaj napr. Hromkovič, J.: Theoretical computer science. Springer-Verlag Berlin Heidelberg New York, 2004.

¹³⁶⁰ Hart, H.: Pojem práva. Praha: PROSTOR 2010, s. 129 a nasl.

tento názor možno aplikovať ako jeden z možných¹³⁶¹ výlučne v tom prípade, ak právne pravidlo absentuje. Ak však aplikácia a interpretácia právneho pravidla, teda právneho pravidla normatívne existujúceho, vedie k logicky nekorektným záverom (úsudkom), nie je podľa nášho názoru pojmovo mysliteľné a udržateľné tvrdenie, že medzera v zákone neexistuje.

Uvedená situácia, ak má viesť k záveru o existencii pravidla správania (právnej normy) a následnému úsudku o jeho dodržaní alebo nedodržaní, vyžaduje iný než formálny korektív. Ak formálna logika abstrahuje od **obsahu a významu pojmov**¹³⁶², možno pomerne bezpečne ustáliť, že ona samotná týmto korektívom byť nemôže. Úvaha o vyplnení medzery v zákone sa právno-filozoficky opiera o (najširšie povedané) nepozitivistické, či ak chceme „prirodzenoprávne“ koncepcie práva. Právo a zákon sú rozdielne pojmy, obsah zákona nevyčerpáva obsah práva, ktoré samo je širším pojmom – inak povedané, množina „právo“ obsahuje podmnožinu „zákonom upravené právo“.

Pravidlo správania, ak nie je obsiahnuté v zákonnom texte, treba náležitým spôsobom vyvodit' z množiny „právo“. Už tejto úvahe predchádza úvaha iná, základná, totiž či medzera v zákone je pravá alebo nepravá¹³⁶³. Nepravá medzera je medzera zákonodarcom „nechcená“, teda vzniknutá ako dôsledok takej či onakej chyby v procese tvorby práva. Pravá medzera je medzera zákonodarcom „chcená“, teda chcel určitú otázku v právnom poriadku neupraviť. Stanovenie pravosti či nepravosti medzery je vlastne otázka kvalifikovania možnosti budúcej interpretácie. Napríklad ak zákonodarcu neupravuje v súčasnom slovenskom dedičskom práve ústny závet, do úvahy prichádzajú dve interpretačné alternatívy:

- zákonodarcu tento druh závetu upraviť výslovne nechcel, a teda na situáciu, ktorá by prípadne vznikla (posudzovanie otázky platnosti ústneho závetu) nemožno analogicky aplikovať ustanovenia Občianskeho zákonníka o náležitostiach platného závetu, nakoľko zákonodarcovo *ratio legis* postavilo túto otázku mimo rámca právnej úpravy zámerne,
- zákonodarcu len „opomenul“ výslovne sa o tomto závete sa zmieniť v Občianskom zákonníku, a na takúto situáciu možno analogicky vzťahovať ustanovenia Občianskeho zákonníka o závete.

V tomto prípade ide o úvahu pomerne triviálnu: vzhľadom na celkové spoločenské pomery a legislatívny vývoj možno pomerne bezproblémovo ustáliť, že analogická aplikácia „príbuzných“ právnych pravidiel je vylúčená. Nepochybné však v spoločenských

¹³⁶¹ Naše úvahy zrejme dostatočne umožňujú konštatovať, že tento názor autor tohto článku nezdiala.

¹³⁶² Sousedík, P.: o. c., s. 19

¹³⁶³ Bližšie pozri Melzer, F.: o. c., s. 171 a nasl.

vzťahoch možno nájsť dostatok príkladov „netriviálnej“ interpretácie podobnej absencie výslovného právneho pravidla – tzv. hard cases¹³⁶⁴.

Navyše je potrebné k uvedenému dodať, že pravé medzery v zákone možno klasifikovať aj podľa toho, či potenciálne právne pravidlo absentuje vôbec (napríklad uvedený prípad ústneho závetu), alebo či síce formálne právne pravidlo existuje, ale je kvalifikovane spochybnené formálno-logickými metódami interpretácie vedúcimi k záveru o nekonzistentnosti právnej úpravy v určitom segmente objektívneho práva. Kým v prvom prípade je prvotná úvaha o (ne)pravosti zákonnej medzery nevyhnutná, v druhom prípade úplne odpadá, pretože je evidentné, že zákonodarca **mal snahu** určitú spoločenskú situáciu právne regulovať, avšak zo zákonného textu nemožno spoľahlivo určiť **ako**.

V oboch prípadoch, teda po ustálení potreby interpretovať vzniknutú medzeru, je nevyhnutné postupovať inými než formálno-logickými prostriedkami interpretácie. Pomenovanie tohto postupu v sebe zahŕňa doktrinálne snahy o jeho uchopenie – súhrnne, síce pomerne inštruktívne, ale zároveň pomerne povrchné sa tradične hovorí o „právnej logike“¹³⁶⁵. Nie je teraz priestor venovať sa tejto otázke podrobnejšie, hoci by si to problematika určite zaslúžila, ak nie priamo vyžadovala – no na inom mieste. To, čo sa všeobecne chápe pod zloženým výrazom právna logika, je vlastne metodológia interpretácie práva, no i metodológia právnej vedy. Správne zvolená a dodržaná metodológia je oným „obsahovým“ korektívom formálno-logickej nekonzistentnosti právnej úpravy. Opakom formy môže byť napríklad obsah (ako to v citovanej práci chápe Sousedík), u Aristotela je ťažiskovou náukou látka a forma, Knapp chápe ako protiklad logiky formálnej logiku dialektickú¹³⁶⁶ a pod.

Podstatou však je, že všetky chápania „právnej“ logiky predstavujú inštrumentárium korektného interpretovania právne zložitých prípadov. Klasické systémy, ktoré pracujú s formálno-logickými a matematickými modelmi sa obmedzujú na konštatovanie nekonzistentnosti systému, a následne systémoví analytici a programátori systém „opravia“ do konzistentnej podoby. Niečo podobné robia aj právnici na rôznych úrovniach interpretácie medzier v zákone. Možno preto hovoriť o akomsi interpretačnom korektíve vo forme metodologických pravidiel správnej interpretácie. Samotné konštatovanie logickej nekonzistentnosti systému v načrtnutých intenciách nemôže „samo o sebe“ slúžiť ako interpretačné pravidlo. Možno síce uvažovať o aplikácii interpretačného pravidla racionálneho zákonodarcu, ktoré rovnaké situácie označuje rovnako, a naopak rozdielne situácie rozdielne (v zmysle rovnakým alebo rozdielnym právnym výrazom, termínom), avšak toto interpretačné pravidlo je pomerne vratké a vyžaduje ďalšie interpretačné korekcie. Za všetky prípady možno spomenúť dva – pojem

¹³⁶⁴ Porovnaj Kuhn, Z.: Aplikace práva ve složitých případech- K úloze právních principů v judikatuře. Praha: Karolinum 2002.

¹³⁶⁵ Perelman, Ch.: Právna logika. Nová rétorika. Bratislava: Kalligram 2014.

¹³⁶⁶ Knapp, V. – Gerloch, A.: Logika v právním myšlení. Praha: Eurolex Bohemia 2000, s. 23 a nasl.

„vymáhateľná pohľadávka“ v našom objektívnom odporovom práve (§ 42a a 42b Občianskeho zákonníka) a pojem „odňatie možnosti konať pred súdom“ podľa Občianskeho súdneho poriadku.

Všetky podobné situácie tak vyžadujú akúsi korektívnu interpretáciu, vyžadujúcu správny (v zmysle metodologicky správny) postup. Dodržanie tohto postupu má potenciál eliminovať nedobré meno právnikov medzi intelektuálnou pospolitosťou. Na to však je nevyhnutným predpokladom, aby si právnici vo väčšej miere osvojovali korektné metodologické postupy, a aby všeobjímajúci a anekdotami opradený pojem „právna logika“ nahradili rozlišovaním formálnej logiky (ktorá žiadne ďalšie atribúty neznesie, len synonymá ako moderná logika, matematická logika a pod. Neexistuje teda formálna právna logika, tak ako neexistuje formálna zoologická logika, formálna geologická logika či formálna policajná logika atď.), a obsahových korektívov logickej nekonzistentnosti právnej úpravy.

Záver

Obsahová, metodologická logika je logikou transcendentálnou, ako ju chápe Husserl¹³⁶⁷, pretože sa zaoberá nie samotnými pojmi, ale **spôsobom poznávania pojmov**, tak ako transcendentálnosť chápe Kant¹³⁶⁸. Teda to, čo sa všeobecne chápe pod pojmom „právna logika“ možno správnejšie, aj keď pre právnikov¹³⁶⁹ podistým hrôzostrašne označiť zloženým výrazom transcendentálna korektívna metodológia. Jej ovládanie, a správne používanie, rozhoduje v mnohom nielen o tom, či interpret identifikuje správne právne pravidlo, no najmä a predovšetkým o „vedeckosti“ právnej vedy ako takej.

¹³⁶⁷ Husserl, E.: Formální a transcendentální logika. Praha: Nakladatelství Filosofického ústavu AV ČR, 2007.

¹³⁶⁸ Störig, H. J.: Malé dějiny filosofie. Praha: Zvon 1992, s. 287 a nasl.

¹³⁶⁹ Všadeprítomné napätie nepociťujú navzájom len právnici a príslušníci tzv. prírodných vied, ale napríklad i tzv. matematickí logici a filozofickí logici, ako to krásne v úvode svojej knihy glosuje Peregrin (Peregrin, J.:o. c., s 21.).