

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH



## **SÚČASNOŠŤ A PERSPEKTÍVY PRÁVNEJ REGULÁCIE OBCHODNÝCH ZMLÚV**

Zborník príspevkov účastníkov vedeckej konferencie  
konanej v dňoch 24.– 26. októbra 2007 v Starej Lesnej.

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH  
Právnická fakulta



## **SÚČASNOSŤ A PERSPEKTÍVY PRÁVNEJ REGULÁCIE OBCHODNÝCH ZMLÚV**

Zborník príspevkov účastníkov vedeckej konferencie  
konanej v dňoch 24.– 26. októbra 2007 v Starej Lesnej.

Zborník bol vydaný v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07:  
„Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv.“

### **Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv**

Zborník príspevkov účastníkov vedeckej konferencie konanej v dňoch 24.– 26. októbra  
2007 v Starej Lesnej.

Zostavovateľ: doc. JUDr. Ján Husár, CSc.

Recenzenti: prof. h.c. prof. JUDr. Vladimír Babčák, CSc.  
prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.

© 2008 Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovať, ukladať  
do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

Za odbornú a jazykovú stránku tohto zborníka zodpovedajú autori jednotlivých príspevkov.  
Rukopis neprešiel redakčnou ani jazykovou úpravou.

ISBN 978-80-7097-718-7

## Predhovor

V októbri 2007 sa v Starej Lesnej uskutočnila medzinárodná vedecká konferencia pod názvom „Súčasnosc' a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“. Táto konferencia predstavovala vstup do riešenia grantového projektu č. 1/4655/07, podporeného agentúrou VEGA, ktorý je identický s témou konferencie.

Účastníkmi konferencie boli jednak členovia riešiteľského tímu uvedeného grantového projektu, ktorý pozostáva predovšetkým z učiteľov pôsobiacich na Katedre obchodného práva a hospodárskeho práva Právnickej fakulty Univerzity P. J. Šafárika. Z Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika na konferencii zúčastnili aj niektorí učители z iných katedier a doktorandi. Na konferencii sa zúčastnili aj ďalší odborníci zo Slovenska (Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici), Poľska (Univerzita Lodž a Univerzite Rzeszow) a Čiech (Masarykova univerzita Brno, Ústav státu a práva ČAV), ktorí sa vo svojej vedeckej a publikačnej činnosti zaoberajú či už dominantne alebo parciálne problematikou zmluvných vzťahov. Cieľom konferencie tak bola nielen výmena dosiahnutých vedeckých poznatkov, ale aj vzájomná inšpirácia do ďalšej tvorivej činnosti.

Príspevky, ktoré odzneli na tejto konferencii, sú publikované v tomto zborníku. Sú zaradené podľa abecedného poradia priezvisk autorov a nie podľa tematického zamerania. Tematický záber spolu 19 príspevkov je pomerne široký a rôznorodý a zahŕňa od príspevkov, ktoré majú teoretický či koncepcný charakter, cez príspevky, ktoré sa týkajú jednotlivých zmluvných typov alebo okruhov zmlúv, až po príspevky zamerané na jednotlivé inštitúty zmluvného práva.

Do kategórie príspevkov, ktoré majú teoretický či koncepcný charakter možno zaradiť najmä príspevky Jozefa Suchožu (Vývojové a genetické kontexty obchodného práva), Wojciecha Katnera (Nowe typy umów handlowych), Lenky Vostrej (Smluvní právo a rekodifikace českého soukromého práva), Juraja Špirka (Širšie súvislosti právnej regulácie obchodnoprávných vzťahov), Karla Mareka (Současnost a perspektivy uzavírání obchodněprávních smluv v ČR) či Kristiána Csacha (Neštandardné právo štandardných situácií).

Skúmaniu niektorých okruhov zmluvných vzťahov či konkrétnych zmluvných typov sa vo svojich príspevkoch venovali Milan Ďurica (Právna ochrana spotrebiteľa a jej miesto v systéme obchodného práva), Dana Ondrejová (Současnost a perspektivy regulace dohod narušujících soutěž), Jana Olszewskeho (Zakaz konkurencji w prawie publicznym i prywatnym w Polsce), Jozefa Čorbu (Terra incognita: Zmluvný vzťah medzi športovým klubom a sponzorom), Jána Husára (Rámcová zmluva) a Reginy Palkovej (Rozhodcovská zmluva).

Do tretej kategórie príspevkov možno zaradiť príspevky, ktoré boli tematicky zamerané na niektoré inštitúty zmluvného práva, kam možno zaradiť príspevky Tibora Bacsóa (Premlčanie práva na zmluvnú pokutu a úroky z omeškania podľa Obchodného zákonníka), Lucie Baňackej (Vzťah zásady rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi a zásady zmluvnej slobody v kapitálových spoločnostiach), Jakuba Janetu (Zawieranie umów przy użyciu środków komunikacji elektronicznej – tryb

ofertowy), spoločný príspevok Martina Kubinca a Lenky Potočnej (Odplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu), Josefa Šilhána (Právni úprava kontraktualního omezení náhrady škody – současnost a perspektivy) a Romana Uliasza (Zabezpieczenia umów handlowych w prawie polskim – zastaw).

Osobitnú tematickú orientáciu má príspevok Jozefa Kravca na tému „Súdna a mimosúdna ochrana obchodných zmlúv“, ktorý je venovaný rozboru procesnoprávných aspektov uplatňovania práv z obchodných zmlúv.

Výsledky dosiahnuté pri riešení výskumného projektu č. 1/4655/07, podporeného agentúrou VEGA, by mali byť prezentované a konfrontované s poznatkami ďalších odborníkov na konferencii, ktorá sa uskutoční v roku 2009.

## Obsah

<b>Predhovor.....</b>	<b>III</b>
<b>Premlčanie práva na zmluvnú pokutu a úroky z omeškania podľa Obchodného zákonníka. ....</b>	<b>1</b>
<i>Tibor Bacsó</i>	
<b>Vzťah zásady rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi a zásady zmluvnej slobody v kapitálových spoločnostiach .....</b>	<b>5</b>
<i>Lucia Baňacká</i>	
<b>Neštandardné právo štandardných situácií .....</b>	<b>14</b>
<i>Kristián Csach</i>	
<b>Terra incognita: Zmluvný vzťah medzi športovým klubom a sponzorom .....</b>	<b>29</b>
<i>Jozef Čorba</i>	
<b>Právna ochrana spotrebiteľa a jej miesto v systéme súkromného práva.....</b>	<b>38</b>
<i>Milan Ďurica</i>	
<b>Rámcová zmluva .....</b>	<b>54</b>
<i>Ján Husár</i>	
<b>Zawieranie umów przy użyciu środków komunikacji elektronicznej – tryb ofertowy. ....</b>	<b>62</b>
<i>Jakub Janeta</i>	
<b>Nowe typy umów handlowych (New Types of Commercial Contracts) .....</b>	<b>77</b>
<i>Wojciech J. Katner</i>	
<b>Súdna a mimosúdna ochrana obchodných zmlúv .....</b>	<b>84</b>
<i>Jozef Kravec</i>	
<b>Odplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu.....</b>	<b>90</b>
<i>Martin Kubinec, Lenka Potočná</i>	
<b>Současnost a perspektivy uzavírání obchodněprávních smluv v ČR ..</b>	<b>96</b>
<i>Karel Marek</i>	
<b>Zakaz konkurencji w prawie publicznym i prywatnym w Polsce .....</b>	<b>104</b>
<i>Jan Olszewski</i>	

<b>Současnost a perspektivy regulace dohod narušujících soutěž.....</b>	<b>112</b>
<i>Dana Ondřejová</i>	
<b>Rozhodcovská zmluva .....</b>	<b>130</b>
<i>Regina Palková</i>	
<b>Právní úprava kontraktuálního omezení náhrady škody - - současnost a perspektivy.....</b>	<b>138</b>
<i>Josef Šilhán</i>	
<b>Širšie súvislosti právnej regulácie obchodnoprávnych vzťahov.....</b>	<b>160</b>
<i>Juraj Špirko</i>	
<b>Vývojovo - genetické kontexty obchodného práva .....</b>	<b>165</b>
<i>Jozef Suchoža</i>	
<b>Zabezpieczenia umów handlowych w prawie polskim – zastaw (Secured Transactions in Poland – Charge).....</b>	<b>174</b>
<i>Roman Uliasz</i>	
<b>Smluvní právo a rekodifikace českého soukromého práva.....</b>	<b>183</b>
<i>Lenka Vostrá</i>	

## **Premľčanie práva na zmluvnú pokutu a úroky z omeškania podľa Obchodného zákonníka.**

*JUDr. Tibor Bacsó*

*Okresný súd Košice II*

*Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach*

Právny poriadok vedie účastníkov k tomu, aby svoje práva uplatnili včas a predpísaným spôsobom pred orgánom k tomu určeným, pre prípad, že povinný subjekt nespĺnil svoju povinnosť dobrovoľne, riadne alebo včas. V súlade s klasickou zásadou rímskeho práva *vigilantibus iura* - práva patria bdelym, ktorá sleduje obmedzovanie uplatňovania nárokov vzhľadom na plynutie času, je koncipovaná aj podoba dnešného inštitútu premľčania, ako základného a všeobecného inštitútu sledujúceho otázky vzniku subjektívnych práv a ich včasného uplatnenia.

Základným predpisom upravujúcim premľčanie v obchodnoprávných vzťahoch je Obchodný zákonník, ktorý komplexne upravuje inštitút premľčania v §§ 387 – 408. Táto úprava vychádza z Dohovoru OSN o premľčaní pri medzinárodnej kúpe tovaru, vyhlásenej pod č. 123/1988 Zb., v znení Dodatkového protokolu vyhláseného pod č. 161/1991 Zb., ktorý upravovuje vzťahy pri kúpnej zmluve.

Obchodný zákonník výslovne premľčanie nedefinuje, stanovuje len, že právo sa premľčí uplynutím doby stanovenej zákonom, a že premľčané právo nemôže súd alebo iný príslušný orgán veriteľovi priznať, ak sa dlžník premľčania dovoľá resp. vznesie námietku premľčania. Podstata premľčania spočíva teda v tom, že po márnom uplynutí zákonom stanovenej lehoty (premlčacej doby) sa právo stáva nevyhmáateľným za predpokladu, že sa povinná strana tejto skutočnosti dovoľá. Premľčané právo nezaniká (ostáva ako naturálna obligácia), súd k premľčaniu neprihliada z úradnej povinnosti je však povinný prihliadnuť k vznesenej námietke premľčania.<sup>1</sup>

Obchodný zákonník žiadnu výslovnú úpravu premľčania zmluvnej pokuty ani úrokov z omeškania neobsahuje. Preto je potrebné vychádzať zo všeobecných pravidiel a zaoberať sa otázkami vzniku, splatnosti a charakterom práva na zmluvnú pokutu a úroky z omeškania.

Právo na zmluvnú pokutu aj úrok z omeškania vzniká porušením právnej povinnosti. Pri úroku z omeškania je to iba omeškание s plnením peňažného záväzku. V oboch prípadoch protiprávny stav nastáva po uplynutí stanovenej lehoty na riadne alebo včasné splnenie povinnosti.

Doterajšia aplikačná prax používala riešenie, podľa ktorého premľčanie práva na úroky z omeškania a zmluvnej pokuty úrokového typu sa v občiansko-právnych vzťahoch premľčujú samostatne tak, ako nastáva ich splatnosť, najneskôr však súčasne s hlavnou pohľadávkou (konceptia samostatného závislého premľčania).

---

<sup>1</sup> Chalupa, R.: Promľčení práv z obchodných záväzků, Obchodní právo 9/1993, str. 2.



Pri aplikácii zákonných ustanovení o premlčaní zmluvnej pokuty a úrokov z omeškania v obchodných vzťahoch súdna prax už prijala aj závery koncepcie samostatného nezávislého premlčania, ktoré vyplývajú tiež z rozhodnutia Najvyššieho súdu Českej republiky (zo dňa 29. októbra 2002, sp. zn. 29 Odo 847/2001).<sup>2</sup>

V odôvodnení citovaného rozhodnutia odvolací súd potvrdil rozsudok súdu prvého stupňa o zamietnutí dojedanej zmluvnej pokuty 0,05% z fakturovanej kúpnej ceny za každý deň omeškania s povinnosťou žalovaného zaplatiť včas túto kúpnu cenu. Odvolací súd dospel k záveru, že právo na takto určenú zmluvnú pokutu nemožno žalobcovi priznať, pretože žalobu podal až po uplynutí premlčacej doby, ktorá podľa §397 Obchodného zákonníka je štyri roky, keďže žalovaný vzniesol námietku premlčania. Oba sudy zaujali stanovisko, podľa ktorého konštrukcia zmluvnej pokuty v závislosti na dňoch premlčania so splnením zabezpečeného záväzku neznamená, aby každým dňom vzniklo právo na novú zmluvnú pokutu. Nejedná sa o čiastkové plnenie podľa § 392 ods. 2, veta prvá Obchodného zákonníka.

Odvolací súd uzavrel, že nárok na zaplatenie zmluvnej pokuty dohodnutej 0,05% z fakturovanej sumy za každý deň omeškania, vznikol jednorázovo v okamihu porušenia zabezpečovanej povinnosti a od tohto okamihu začala bežať 4-ročná premlčacia doba. Opačný názor by podľa odvolacieho súdu viedol k neprípustným dôsledkom, že právo na splnenie zabezpečenej zmluvnej povinnosti (v posudzovanom prípade právo na zaplatenie kúpnej ceny), by bolo už premlčané, ale právo na zmluvnú pokutu by trvalo neobmedzenú dobu a žalobca by sa kedykoľvek v budúcnosti mohol domáhať zaplatenia príslušnej časti zmluvnej pokuty. Proti svojmu rozhodnutiu pripustil dovolanie na posúdenie otázky, či právo na zaplatenie zmluvnej pokuty pri omeškaní s platením peňažného záväzku, dojedanej zmluvnej pokuty vo výške plnenia za každý deň omeškania alebo za iný časový úsek, je alebo nie je radom čiastkových plnení, ktorých splatnosť nastáva postupne v závislosti na behu takto určených časových úsekov, ktorú považoval po právnej stránke za otázku zásadného významu<sup>3</sup>.

Proti rozhodnutiu odvolacieho súdu podal dovolanie žalobca v podstate s odôvodnením, že oba sudy nezaujali správny právny názor, nakoľko zmluvná pokuta dohodnutá percentuálne má charakter jednotlivých čiastkových plnení v závislosti na okamihu omeškania a je ju nutné vykladať tak, že každý deň vzniká nový samostatný (jednotlivý) záväzok, teda, že každý deň omeškania možno určiť ako samostatný záväzok, pričom sudy mali namiesto ust. § 393 ods. 1 Obchodného zákonníka aplikovať § 392 ods. 2 Obchodného zákonníka.

---

<sup>2</sup> Právna veta rozsudku NS ČR zo dňa 29.10.2002, sp. Zn. 29 Odo 847/2001: „U práva na zaplacení smluvní pokuty sjednané procentní sazbou ze stanovené částky za každý den prodlení počíná promlčecí doba v obchodních závazkových vztazích běžet vždy dnem, za který věřiteli vzniklo právo na smluvní pokutu.“

<sup>3</sup> Porov. dovolací dôvod § 238 ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku.

Dovolací súd sa vyjadril k otázke určenia počiatku behu premlčacej doby u práva na zaplatenie zmluvnej pokuty dohodnutej percentom z určenej sumy za každý deň omeškania s platením peňažného záväzku takto:

Dovolací súd poukázal na názor odvolacieho súdu, podľa ktorého charakter čiastkového plnenia u práva na zaplatenie dohodnutej zmluvnej pokuty odvolací súd vylúčil a správne aplikoval ust. §393 ods. 1 Obchodného zákonníka s tým, že povinnosť zaplatiť peňažný záväzok (kúpnu cenu – hlavný záväzok) bola porušená jednorázovo v deň, ktorý bol prvým dňom omeškania žalovaného a od ktorého začala bežať premlčacia doba u práva na zaplatenie zmluvnej pokuty, keď ďalšie plnenie má vplyv iba na jej výšku, nie však na určenie behu premlčacej doby. Nestotožnil s výkladom § 393 ods. 1 Obchodného zákonníka odvolacím súdom. Iba ak sa jedná o práva zo záväzkov sekundárnych (teda o práva vzniknuté z porušenia povinností, ktoré sú obsahom primárneho záväzku)<sup>4</sup> riadi sa začiatok behu premlčacej doby ustanovením § 393 ods. 1 Obchodného zákonníka (s výnimkou osobitnej úpravy obsiahnutej v § 393 ods. 2 a § 398 Obchodného zákonníka). Pretože právo na zaplatenie zmluvnej pokuty je právom vzniknutým z porušenia povinností, ktorú zaisťuje, preto z tohto dôvodu nie je možné na začiatok behu premlčacej doby vzťahovať § 392 Obchodného zákonníka ani v prípade, ak by uvedené právo bolo považované za čiastkové plnenie.

Zo skutočnosti, že niektoré práva vznikajú porušením povinností (právo na zmluvnú pokutu aj právo na úrok z omeškania) a viažu sa na dobu omeškania, nie je možné vyvodzovať, že sa jedná o čiastkové práva. Na rozdiel od čiastkového plnenia, nie je opakujúce sa plnenie vymedzené celkovou výškou, ale iba určením jednotlivých v budúcnosti splatných dávok (napr. výživné, nájomné, poisťné atď.).

Dovolací súd vylúčil aplikáciu § 392 ods. 2 Obchodného zákonníka pre určenie počiatku behu premlčacej lehoty u práva na zmluvnú pokutu. U práva na zmluvnú pokutu ako práva na porušenie povinnosti je potrebné aplikovať § 393 ods. 1 Obchodného zákonníka, ktorého ustanovenie začiatok behu premlčacej lehoty spája s dňom, kedy bola povinnosť porušená. Povinnosť splniť záväzok riadne a včas (porov. §365 Obchodného zákonníka) je porušená už okamihom márneho uplynutia doby jeho splatnosti, pričom za deň, kedy bola povinnosť najskôr porušená, je potrebné považovať prvý deň omeškania dlžníka.

Povinnosť splniť riadne a včas záväzok v dôsledku jeho porušenia a nastávajúceho omeškania, nezaniká a trvá až do doby poskytnutia riadneho plnenia alebo do doby, kedy zanikne iným spôsobom (porov. §365 Obchodného zákonníka). Povinnosť, ktorej splnenie bolo zabezpečené zmluvnou pokutou, je dlžník povinný splniť.

---

<sup>4</sup> Pozn. autora: Pokiaľ ide o úroky z omeškania tieto je dlžník povinný plniť za dobu omeškania s plnením peňažného záväzku. Teda dlžník je bezpodmienečne povinný platiť úroky z omeškania za celú dobu omeškania a pritom premlčanie pohľadávky veriteľa na zaplatenie istiny nemení nič na tom, že dlžník veriteľovi istinu nevrátil, a že je povinný platiť úroky z omeškania. Premlčaním istiny nedochádza ako je vyššie uvedené k zániku pohľadávky – ak trvá záväzok dlžníka i po premlčaní pohľadávky a dlžník naďalej tento dlh neplní, trvá omeškanie dlžníka a zároveň jeho povinnosť platiť úroky z omeškania.

niť (ak nie je dohodnuté inak) aj po zaplatení zmluvnej pokuty (§545 ods. 1 Občianskeho zákonníka).

Preto každým ďalším dňom po dobu, po ktorú trvá omeškanie, dlžník znovu porušuje svoju povinnosť plniť riadne a včas, a preto za každý ďalší deň omeškania vzniká veriteľovi ďalšie právo na zmluvnú pokutu.

Dovolaací súd uzavrel, že u práva na zaplatenie zmluvnej pokuty dohodnutej percentuálnou sadzbou zo stanovenej sumy za každý deň omeškania s platením peňažného záväzku, preto začína bežať premlčacia doba podľa § 393 ods. 1 Obchodného zákonníka nielen prvým dňom omeškania, ale aj každým ďalším dňom omeškania, za ktorý vzniklo veriteľovi ďalšie právo na zmluvnú pokutu<sup>5</sup>. Právo na zaplatenie takto dohodnutej zmluvnej pokuty vzniknuté za určitý deň omeškania sa preto premlčí uplynutím 4-ročnej premlčacej doby počítanej od tohto dňa (§393 ods. 1, § 387 ods. 1 a § 397 Obchodného zákonníka).

## **Záver**

V súčasnej legislatívnej podobe sa zmluvná pokuta a úroky z omeškania nevyznačujú iba ako sankčné a zabezpečovanie prostriedky, ale plnia aj reparačnú funkciu v podobe náhrady, či zmiernenia škody. Vzájomný vzťah zmluvnej pokuty a úroku z omeškania možno definovať vzťahom všeobecného (zmluvná pokuta sa vzťahuje na akékoľvek porušenie povinnosti) a konkrétneho ( úrok z omeškania sa vzťahuje len na porušenie povinnosti včasného zaplatenia, t.j. omeškania s platením peňažného záväzku). Úrok z omeškania nie je nič iné, iba zákonnou pokutou (sankciou), prípadne aj zmluvnou sankciou<sup>6</sup> za porušenie povinnosti včas platiť. Nároky na zaplatenie zmluvnej pokuty a úroku z omeškania môžu vzniknúť popri sebe a to aj ako dôsledky porušenia rovnakej povinnosti.

Oba spomínané inštitúty sú následkom porušenia právnej povinnosti, čo je rozhodujúcim kritériom pre aplikáciu a výklad ustanovenia § 393 ods. 1 Obchodného zákonníka, upravujúceho začiatok plynutia premlčacej doby.

---

<sup>5</sup> Porov. Weinhold, D.: Promlčení a prekluze v obchodních závazkových vztazích, 2. vydání, Praha, C.H. Beck, 2002, str. 46.

Ovečková, O.: Zmluvná pokuta, Iura edition, Bratislava, 2004, str. 122-125.

<sup>6</sup> Pozn. autora vzhľadom na dispozitívnosť ust. § 369 Obchodného zákonníka, (porovnaj § 263 Obchodného zákonníka).

# Vzťah zásady rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi a zásady zmluvnej slobody v kapitálových spoločnostiach<sup>1</sup>

JUDr. Lucia Baňacká

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

1. Úvod .....	5
2. Formálne a materiálne poňatie zásady .....	6
3. Zásada rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi vo vzťahu k niektorým iným zásadám práva obchodných spoločností .....	6
4. Zásada rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi vo vzťahu k zásade zmluvnej slobody .....	8
4.1. Osobitné práva jedného alebo niektorých spoločníkov .....	8
4.2. Zhoršenie postavenia jedného spoločníka alebo len niektorých spoločníkov .....	11
5. Záver .....	12

## 1. Úvod

Zásada rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi je, a to zvlášť pri posudzovaní hraničných a sporných situácií, nezriedka používaným argumentom a interpretačným východiskom. Spravidla je tomu tak bez ohľadu na právnu formu obchodnej spoločnosti a bez odkazu na konkrétne ustanovenie zákona.

Pri hľadaní konkrétnych ustanovení, o ktoré sa možno pri argumentácii uvedenou zásadou oprieť zisťujeme, že Obchodný zákonník (ďalej len Obchz) výslovne formuluje zásadu rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi len pri akciovej spoločnosti, a to v § 176b Obchz, keď v ods.2 uvádza, že „spoločnosť musí zaobchádzať za rovnakých podmienok so všetkými akcionármi rovnako.“ Všeobecné ustanovenia o obchodných spoločnostiach zásadu rovnakého zaobchádzania explicitne nezakotvujú, ale vyslovene iba zakazujú zneužitie práva (§ 56a Obchz).

Zakotvenie zásady rovnakého zaobchádzania s akcionármi ako zásady normatívnej je zjavne dôsledkom implementácie druhej smernice, ktorá ju pre akciové spoločnosti upravuje v čl. 42. Otázne je, či z absencie jej úpravy pre ostatné formy obchodných spoločností možno dovodiť jej neexistenciu.

K. Schmidt považuje zásadu rovnakého zaobchádzania za zásadu, ktorá je, napriek tomu, že je dlho uznávaná, pomerne ťažko zdôvodniteľná. Najmarkantnejším dôvodom jej uznania má byť potreba výkonu kontroly nad výkonom moci v spoločnosti.<sup>2</sup> Potreba takejto kontroly je zjavná nielen v akciovej spoločnosti.

Spojitosť predmetnej zásady s ostatnými obchodnými spoločnosťami možno hľadať aj v súvislosti so zákonnou zásadou zákazu zneužitia zakotvenou pre všetky formy obchodných spoločností v § 56a Obchz. K. Eliáš považuje ustanovenie § 56a Obchz za vyjadrenie „principů jednání v souladu s dobrými mravy, zákazu

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07 „Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“.

<sup>2</sup> Schmidt, K. Gesellschaftsrecht, 4.Auflage, Heymanns, str. 462.

zneužití práva a rovného zacházení se společníky<sup>3</sup> Takémuto záveru možno podľa nás prisvedčiť, rešpektovanie zákazu zneužitia hlasov väčšiny alebo menšiny, či zákazu znevýhodnenia spoločníka zneužívajúcim spôsobom je predpokladom presadenia a naplnenia zásady rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi.

## 2. Formálne a materiálne poňatie zásady

Požiadavku rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi je možné z pohľadu teórie vykladať v zmysle formálnom a zmysle materiálnom.<sup>4</sup>

Formálne ponímanie rovnakého zaobchádzania predpokladá bezvýnimočné rovnaké zaobchádzanie so spoločníkmi. Naopak, materiálne poňatie síce prikazuje zaobchádzať so spoločníkmi rovnako, ale len za naplnenia rovnakých predpokladov. Zmyslom zásady tak nie je úplná rovnosť spoločníkov, ale dosiahnutie rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi v rovnakých podmienkach<sup>5</sup>.

Zásada rovnakého zaobchádzania v zmysle materiálnom tak akceptuje rôzne postavenie spoločníkov vyplývajúce zo zásady proporcionality (veľkosť práv zodpovedá veľkosti podielu na základnom imaní), vydania prioritných akcií, či poskytnutia výhod podľa § 163 ods. 3 Obchz...

## 3. Zásada rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi vo vzťahu k niektorým iným zásadám práva obchodných spoločností

Práva spoločníka kapitálovej spoločnosti možno pri zohľadnení jedného z možných klasifikačných hľadísk rozdeliť do dvoch skupín:

- tie, ktoré mu prislúchajú v závislosti od veľkosti ním prezentovanej časti základného imania a
- tie, ktorých veľkosť od veľkosti podielu spoločníka nezávisí (právo požadovať informácie, predkladať návrhy....)

Závislosť rozsahu práv a veľkosti vkladu je v teórii<sup>6</sup> označovaná ako **zásada proporcionality**. Jej základom je myšlienka, že spoločník, ktorý vniesol väčší kapitál do spoločnosti, nesie väčšie hospodárske riziko, preto je na mieste mu priznať práva vo väčšom rozsahu – primerane – proporcionálne jeho vkladu.

<sup>3</sup> Eliáš, K., Hejda, J. in Eliáš K. a kol.: Obchodný zákonník, Praktické poznámkové vydání s výběrem judikatury od r. 1900, str. 183.

<sup>4</sup> Romanowski M.: Zasada jednakowego traktowania udziałowców spółki kapitałowej (I) Przegląd Prawa Handlowego nr 1, 2005.

<sup>5</sup> Schmidt, K. Gesellschaftsrecht, 4.Auflage, Heymanns, str. 1038.

<sup>6</sup> Napr. Romanowski M.: Zasada jednakowego traktowania udziałowców spółki kapitałowej (I) Przegląd Prawa Handlowego nr 1, 2005, J. Okolski, J. Modrzejewski, Ł. Gasiński, Zasada równego traktowania akcjonariuszy na gruncie k.s.h Przegląd Prawa Handlowego 10/2002, Okolski, J. Wajda, D.: Rządy większości a ochrona akcjonariuszy mniejszościowych, Przegląd Prawa Handlowego 5/2005.....

Táto závislosť však nemusí platiť absolútne, pretože zákon na viacerých miestach umožňuje odchyliť sa od nej tým, že umožňuje spoločenskou, resp. zakladateľskou zmluvou alebo stanovami priznať spoločníkovi určitý rozsah práv bez priamej závislosti na veľkosti jeho podielu v spoločnosti (napr. dojednanie iného počtu hlasov spoločníka na valnom zhromaždení (§ 127 ods. 2 Obchz, § 180 ods.1 Obchz), iného podielu na zisku (§ 123 ods.1 Obchz, § 178 ods. 1 Obchz), na likvidačnom zostatku (§ 153 ods. 2 Obchz, § 220 ods. 1 Obchz), iného vyrovnacieho podielu (§ 150 ods.2 Obchz)...)<sup>7</sup>

Zásada rovnakého zaobchádzania bude pri každej odchýlke od zásady proporcionality predstavovať hranicu, prekročenie ktorej bude robiť takéto dojednanie napadnuteľným. G. Hueck sa domnieva, že pokiaľ majú byť jednému spoločníkovi poskytnuté zvláštne práva alebo výhody, potom môže každý spoločník vyžadovať, aby mohol získať tieto práva a výhody, ak bude spĺňať tie isté podmienky.<sup>8</sup>

Podobne bude potrebné nazerať aj na obmedzenia výkonu práva spoločníka (napr. obmedzenie počtu hlasov akcionárov na valnom zhromaždení podľa § 180 ods. 1 Obchz). Ak má byť niektorý spoločník obmedzený vo svojich právach, musí sa takéto obmedzenie vzťahovať v rovnakom rozsahu za rovnakých podmienok na všetkých spoločníkov (vid' § 180 ods.1 Obchz in fine) .

Istú súvislosť zásady rovnakého zaobchádzania nie je možné prehliadnuť ani so **zásadou majority pri rozhodovaní**. Táto zásada ovláda rozhodovanie vo všetkých orgánoch kapitálových spoločností. Práve vo valnom zhromaždení „odráži zásadu rovnosti hlasů (nikoli rovnosti akcionářů) a zásadu stejného zacházení s akcionářmi za stejných podmínek. Na těchto pravidlech je postavena akcionářska demokracie.“<sup>9</sup> Zásada rozhodovania väčšiny má zabezpečiť efektívne fungovanie spoločnosti. Takto prijaté rozhodnutie má prezentovať záujem väčšiny spoločníkov<sup>10</sup>, a teda potencionálne aj záujem spoločnosti. Aby nedošlo úplne k podkopaniu záujmov minoritných spoločníkov, zákon zakotvuje osobitné oprávnenia pre spoločníkov, ktorí svojimi podielmi reprezentujú určitú kvalifikovanú časť základného imania (§ 129 ods.2, § 130, § 135a ods.4, § 181, § 182 Obchz). Ako ale výstižne poukazuje K. Eliáš, rovnaké zvláštne práva patria aj majorite.<sup>11</sup>

Adresátom príkazu zaobchádzať so spoločníkmi za rovnakých podmienok rovnako je obchodná spoločnosť. Teda túto zásadu vykonávajú orgány spoločnosti. Roz-

---

<sup>7</sup> Takéto zvýhodnenie môže byť udelené konkrétnemu spoločníkovi, a teda bude s prevodom podielu v spoločnosti neprevoditeľné, alebo môže byť späté s konkrétnym podielom v spoločnosti, s ktorým bude zároveň prevoditeľné.

<sup>8</sup> Hueck, G., Gesellschaftsrecht, C.H.BECK, München, 2003, str. 398.

<sup>9</sup> Eliáš, K.: Širší kontext § 56a Obch.z, a poznámky k nemu (Zákaz zneužití práva se zřetelem k možnostem postihu zneužití soukromých oprávnění akcionáře proti akciové společnosti), Zborník z V. stretnutia katedier obchodného práva právnických fakúlt univerzít v ČR a SR : Vzájemné ovlivňování komunitární úpravy a českého a slovenského obchodního práva na pozadí procesu jejich reform, Praha 2007, str. 108.

<sup>10</sup> K rôznorodosti záujmov akcionárov vid' napr. Eliáš K.,.... op cit., str. 107.

<sup>11</sup> Tamtiež, str. 109.

hodnutie valného zhromaždenia, ktoré bolo síce formálne prijaté potrebnou väčšinou, no zakladá nerovnaké zaobchádzanie so spoločníkmi *pri rovnakých podmienkach* (napr. obmedzuje, či vylučuje práva konkrétneho, či konkrétnych spoločníkov (k tomu viď aj § 141 ods.2 Obchz a § 176a ods.3 Obchz) alebo naopak takéto práva priznáva jednému alebo niektorým spoločníkom) možno považovať za napadnuteľné<sup>12</sup> (práve pri tomto príklade zreteľne vystupuje do popredia vzájomný vzťah zásady rovnakého zaobchádzania a zákazu zneužitia práva).

#### **4. Zásada rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi vo vzťahu k zásade zmluvnej slobody**

Zásada zmluvnej slobody sa v práve obchodných spoločností prejavuje na viacerých miestach. Je všeobecnou zásadou súkromného práva a „každé jej obmedzenie musí byť presvedčivo odôvodnené ako súčasť platného práva.“<sup>13</sup> Hranice zmluvnej slobody predstavujú predovšetkým kogentné normy, zákonné príkazy a zákazy a dobré mravy.<sup>14</sup>

Pri posudzovaní zásady zmluvnej slobody vo vzťahu k príkazu rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi kapitálových spoločností za rovnakých podmienok, je potrebné zohľadniť niekoľko kogentných, ale i dispozitívnych ustanovení najmä Obchodného zákonníka, ktoré sa dotýkajú priznania osobitných práv, či uloženia osobitných povinností len niektorým spoločníkom alebo inak menia postavenie len niektorých spoločníkov.

##### **4.1. Osobitné práva jedného alebo niektorých spoločníkov**

Jedna z kategorizácií práv spoločníka v obchodnej spoločnosti môže spočívať v delení práv na práva všeobecné - patriace každému spoločníkovi a práva osobitné, ktoré patria len niektorému/niektorým spoločníkom.

Priznanie osobitných práv alebo posilnenie práv len jedného alebo niektorých spoločníkov môže mať najrozličnejšie *príčiny*, napr. poskytnutie takých práv zakladateľom ako kompenzácia zvýšenej miery povinností pri zakladaní spoločnosti, alebo spoločníkovi – seniorovi<sup>15</sup> (ako prejav prítomnosti osobných prvkov v spoločnosti)...

Možnosť posilnenia niektorých práv zákon priamo umožňuje na viacerých miestach (napr. dispozitívnou úpravou práva na podiel na zisku, podiel na likvidačnom

---

<sup>12</sup> Dôsledkom porušenia povinnosti spoločnosti zaobchádzať zo všetkými akcionármi rovnakým spôsobom môže byť podľa okolností prípadu uplatnenie zodpovednosti za škodu podľa § 373 a nasl., uplatnenie neplatnosti príslušného právneho úkonu podľa §39 OZ alebo neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia podľa § 183. (Illeš, T. in Suchoža, J. a kol. Obchodný zákonník a súvisiace predpisy – komentár, Eurounion, 2007, str. 401).

<sup>13</sup> Schmidt, K. Gesellschaftsrecht, 4.Auflage, Heymanns, str. 120.

<sup>14</sup> Schmidt, K. Gesellschaftsrecht, 4.Auflage, Heymanns, str. 119.

<sup>15</sup> Schmidt, K. Gesellschaftsrecht, 4.Auflage, Heymanns, str. 1038.



zostatku, vyrovnací podiel, hlasovacieho práva...). Typickou zákonom dovolenou výnimkou zo zásady rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi v skúmanom zmysle je aj napr. pripustenie tzv. prioritných akcií (aj keď s možným obmedzením hlasovacieho práva) alebo možnosť priznania osobitných privilégií osobám, ktoré sa podieľali na založení a.s. podľa § 163 ods. 3 Obchz.

Mimoriadne spornou sa v tejto súvislosti javí byť otázka možnosti dojednaní práva veta pri prijímaní niektorých alebo dokonca všetkých rozhodnutí valného zhromaždenia pre niektorého spoločníka (-ov) vo vnútornom predpise spoločnosti alebo mimo neho (samostatná dohoda akcionárov o výkone hlasovacieho práva).

Právo veta, resp. silnejšie postavenie pri prijímaní niektorých rozhodnutí je typické pre tzv. zlaté akcie, ktorými si štát zabezpečoval silnejšie rozhodovacie postavenie v privatizovaných spoločnostiach. Séria rozhodnutí Európskeho súdneho dvora (ďalej len ESD)<sup>16 17</sup> však výrazne obmedzili možnosť jeho zakotvenia v právnych predpisoch členských štátov. ESD odmietol zlaté akcie, ktoré zakladajú ťažko odôvodniteľnú nerovnosť medzi štátom a ostatnými akcionármi<sup>18</sup> z dôvodu nezlučiteľnosti zlatých akcií so slobodou voľného pohybu kapitálu. Výnimku majú tvoriť len prípady odôvodnené naliehavým verejným záujmom pri zachovaní zásady proporcionality (primeranosti) ich právnej úpravy.<sup>19</sup>

Osobitnou otázkou je možnosť dojednaní takého osobitného práva pre niektorého spoločníka/-ov v dohode spoločníkov, resp. vo vnútornom predpise spoločnosti.

Túto otázku je potrebné posúdiť osobitne v spoločnosti s ručením obmedzeným a osobitne v akciovej spoločnosti vzhľadom na odlišný právny základ, spočívajúci v rozdielnom prístupe zákonodarcu k úprave dohôd o výkone hlasovacieho práva, za ktoré možno v danej súvislosti podľa nás dohodu o priznaní práva veta považovať. V slovenskom právnom poriadku dohody o výkone hlasovacieho práva upravuje predovšetkým § 186a Obchz<sup>20</sup>, ale okrajovo aj § 66a, § 66b, § 768c (ods.20) Obchz.

---

<sup>16</sup> C 367/98 – Komisia v. Portugalsko, C 483/99 – Komisia v. Francúzsko, C 503/99 Komisia v. Belgicko, C 463/00 Komisia v. Španielsko, C 98/01 – Komisia v. Veľká Británia, Bližšie viď Salač J.: Soumrak zlatých akcií, Právní zpravodaj, 9/2002, Salač, J.. Jěště jednou k (ne)připustnosti zlatých akcií, Právní Zpravodaj 9/2003.

<sup>17</sup> Aj rozhodnutie US SR 4/1996.

<sup>18</sup> Salač, J.. Jěště jednou k (ne)připustnosti zlatých akcií, Právní Zpravodaj 9/2003, str.9.

<sup>19</sup> Tamtiež.

<sup>20</sup> § 186a Ochz:

- (1) Zakázané sú dohody, ktorými sa akcionár zaväzuje voči spoločnosti alebo niektorému z jej orgánov, alebo členovi jej orgánov
  - a) dodržiavať pri hlasovaní pokyny spoločnosti alebo niektorého z jej orgánov o tom, ako má hlasovať,
  - b) hlasovať za návrhy predkladané orgánmi spoločnosti alebo
  - c) uplatniť hlasovacie právo určitým spôsobom, alebo nehlasovať ako proti plneniu za výhody poskytnuté spoločnosťou.
- (2) Ustanovenia stanov, ktoré zaväzujú akcionára k postupu podľa odseku 1, sú neplatné.



Obchodný zákonník teda explicitne upravuje problematiku dohôd o výkone hlasovacieho práva len pri úprave akciových spoločností, a to tak že vymenúva dohody, ktoré pokiaľ obsahujú záväzok akcionára k výkonu hlasovacích práv určeným spôsobom, sú zakázané a teda absolútne neplatné (§ 39 Občianskeho zákonníka(d'alej len OZ)).

Výslovne sú pritom zakázané tri druhy dohôd, a síce tie, ktorými sa akcionár zaväzuje *voči spoločnosti alebo niektorému z jej orgánov*<sup>21</sup>, *alebo členovi jej orgánov*

- a) dodržiavať pri hlasovaní pokyny spoločnosti alebo niektorého z jej orgánov o tom, ako má hlasovať,
- b) hlasovať za návrhy predkladané orgánmi spoločnosti (tu ide o *jednosmerný* pokyn hlasovať za návrhy predkladané orgánmi spoločnosti<sup>22</sup>) alebo
- c) uplatniť hlasovacie právo určitým spôsobom, alebo nehlasovať ako protiplnenie za výhody poskytnuté spoločnosťou (tu pôjde teda explicitne o dohody *aktívne*, ako aj dohody *pasívne*, v ktorých sa akcionár zaväzuje zdržať sa hlasovania)<sup>23</sup>, ktorých spoločným znakom je *odplatnosť*.)

Záver o platnosti dohôd, ktoré nemožno subsumovať pod niektorú z hore uvedených kategórií na základe *argumentu a contrario*, naráža na protiargument v podobe § 574 ods. 2 OZ<sup>24</sup>. Ide o ustanovenie, ktoré označuje za *neplatnú dohodu, ktorou sa niekto vzdáva práv, ktoré môžu vzniknúť až v budúcnosti*.

Aj keby platilo, že úprava obsiahnutá v § 186a Obchz predstavuje *lex specialis*, a teda nie je možné aplikáciou § 574 ods.2 OZ dovodiť neplatnosť takýchto dohôd<sup>25</sup>, nemôže mať toto konštatovanie absolútny charakter. T.j. nemôže platiť, že každá dohoda, ktorú nemožno subsumovať pod zákonom vymedzené druhy zakázaných dohôd, bude nevyhnutne platná, a to napr. v prípade jej rozporu s dobrými mravmi alebo kogentnými ustanoveniami zákona, rovnako možno vysloviť pochybnosť o platnosti dohôd odplatných, pri ktorých by sa mohlo jednať o obchádzanie zákazu predaja hlasov, o zakázané odštiepenie hlasovacieho práva...<sup>26</sup>

---

<sup>21</sup> M. Ďurica v tejto súvislosti uvádza, že orgán spoločnosti je non subjekt, nemôže nadobúdať práva a povinnosti, nemá spôsobilosť na právne úkony, a preto dohoda medzi akcionárom s orgánom spoločnosti v zásade nemôže vzniknúť. (Ďurica, M. in Suchoža, J. a kolektív: Obchodný zákonník a súvisiace predpisy, Komentár, Eurounion, 2003, str. 452).

<sup>22</sup> Černá, S.: Obchodní právo, akciová společnost, ASPI, 2006, str. 231.

<sup>23</sup> delenie dohôd o výkone hlasovacích práv vid' bližšie Dědič J.: Dohody o výkone hlasovacích práv, Obchodní právo 4/1997.

<sup>24</sup> vid' Štenglová, I. in Štenglová, I, Plíva, S. Tomsa, M.: Obchodní zákonník, komentář, 9. vydání, C.H.BECK, 2004, str. 656.

<sup>25</sup> Dědič, J.: Komentář k Obchodnímu zákonníku, Praha Prospektum, 1997, str 569, citované podľa Štenglová, I. in Štenglová, I, Plíva, S. Tomsa, M.: Obchodní zákonník, komentář, 9. vydání, C.H.BECK, 2004, str. 656.

<sup>26</sup> bližšie vid' Baňacká L.: Dohody o výkone hlasovacieho práva, Zborník z konferencie: „Právo a obchodovanie“, Košice, jún 2007, v tlači, Baňacká L.: Obchodný podiel – zná-

Pri spoločnosti s ručením obmedzeným osobitná úprava dohôd o výkone hlasovacieho práva v Obchodnom zákonníku obsiahnutá nie je, preto je pri posudzovaní ich platnosti potrebné vysporiadať sa predovšetkým so zásadou zákazu vzdania sa práva vopred.

Spochybnenie prípustnosti dohody priznávajúcej právo veta niektorému spoločníkovi môže byť videné okrem možnej nezlučiteľnosti so zásadou rovnakého zaobchádzania aj v kolízii so zásadou *rozhodovania väčšiny*, ktorej zmyslom má byť predídanie paralyzácii pri prijímaní rozhodnutí, ku ktorému zakotvenie práva veta vedie. Pri formulovaní spoločenskej zmluvy je navyše potrebné vždy, teda aj v otázke práv a povinností spoločníkov, zvážiť zakotvenie takých dojednaní, ktoré by viedli k *narušeniu znakov a zásad*, ktoré sú pre obchodnú spoločnosť charakteristické a typické, čo by v konečnom dôsledku viedlo k *narušeniu samotnej povahy obchodnej spoločnosti*<sup>27</sup>.

#### 4.2. Zhoršenie postavenia jedného spoločníka alebo len niektorých spoločníkov

K „zhoršeniu postavenia“ spoločníka kapitálovej spoločnosti v porovnaní s ostatnými spoločníkmi môže dôjsť predovšetkým v dôsledku väčšieho rozsahu povinností alebo menšieho rozsahu práv spoločníka.<sup>28</sup> Zákon možnosť oslabenia práv spoločníkov predpokladá na niekoľkých miestach. Ako problémové sa javí, či je možné zhoršenie postavenia spoločníka kapitálovej spoločnosti *dohodnúť* v zákonom vyslovene nepredpokladaných prípadoch, a to navyše len vo *vzťahu k niektorému* spoločníkovi, resp. niektorým spoločníkom.

Doktrína prípadnú nerovnakosť zaobchádzania so spoločníkmi posudzuje v závislosti od toho, či je založená *dobrovoľne, teda so súhlasom* spoločníka, ktorého postavenie je takýmto prístupom zhoršené a prípady, keď je takéto znevýhodnenie založené *bez jeho súhlasu*. Zatiaľ čo nedobrovoľné zhoršenie postavenia považuje za porušujúce príkaz rovnakého zaobchádzania, založenie nerovnakosti v zaobchádzaní so súhlasom dotknutého spoločníka pripúšťa.<sup>29</sup>

Explicitné vyjadrenie pravidla zodpovedajúceho tejto zásade nachádzame v úprave spoločnosti s ručením obmedzeným pri úprave zmeny spoločenskej zmluvy v § 141 ods.2 Obchz. Na platnosť zmeny spoločenskej zmluvy, ktorou sa rozširujú povinnosti uložené spoločenskou zmluvou spoločníkom alebo zužujú, prípadne

---

my neznámy, Zborník zo VI. Stretnutia katedier obchodného práva univerzít v ČR a SR, Smolenice, 2008, v tlači.

<sup>27</sup> Bilewska K., Jastrzebski, J, Kary umowne v umowach spółek kapitałowych i w umowach wspólników lub akcjonariuszy, Przegląd prawa handlowego, październik 2006, str. 4.

<sup>28</sup> Napr. v prípade, keď dodržiavajúc ustanovenie spoločenskej zmluvy bude valným zhromaždením uložená príplatková povinnosť len niektorým spoločníkom (§ 121 Obchz), o prípad uloženia zákazu konkurencie len niektorému spoločníkovi, prípad zakotvenia väčšej vkladovej povinnosti len niektorého spoločníka...

<sup>29</sup> Napr. Hueck, G., Gesellschaftsrecht, C.H.BECK, München, 2003, str. 360.

obmedzujú práva priznané spoločníkom spoločenskou zmluvou, sa vyžaduje súhlas všetkých spoločníkov, ktorých sa táto zmena týka. Toto pravidlo bude aplikovateľné, keď sa budú ukladať a rozširovať povinnosti alebo obmedzovať, či zužovať práva všetkých spoločníkov v rovnakom postavení, ale aj vtedy, keď sa zmena spoločenskej zmluvy bude dotýkať len niektorých spoločníkov (teda v prípadoch, keď by mohlo dôjsť k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania).

Zákon používa výraz „*zúženie a obmedzenie práv*“, neupravuje ale úplné odňatie práv, resp. úplné pozastavenie výkonu práv niektorých spoločníkov. Preto pri skúmaní takého ustanovenia spoločenskej zmluvy zrejme nemožno úplne vylúčiť aplikáciu zásady zákazu vzdania sa práva vopred.<sup>30</sup>

V akciovej spoločnosti k *obmedzeniu alebo pozastaveniu výkonu* akéhokoľvek práva akcionára Obchodný zákonník ustanovuje nasledovné: „Výkon práv akcionára môže byť obmedzený alebo pozastavený len na základe tohto zákona alebo osobitného zákona.“ (§ 176b Obchz). Ide napr. o prípady obmedzenia výkonu hlasovacieho práva určením najvyššieho počtu hlasov jedného akcionára alebo odstupňovaním počtu hlasov v závislosti od určitých menovitých hodnôt akcií (§ 180 ods.1 Obchz), možného odňatia hlasovacieho práva pri tzv. nemých prioritných akciách (§ 159 ods.3 Obchz), či odňatia práva hlasovať pri výkone práv zo všetkých vlastných akcií (§ 161d ods.1 Obchz) alebo zo všetkých akcií nadobudnutých ovládanou osobou (§ 161df ods.4 Obchz), možného obmedzenia prevoditeľnosti akcií na meno (§ 159 ods. 4 Obchz), obmedzenia alebo vylúčenia prednostného práva na upísanie akcií rozhodnutím valného zhromaždenia (§ 204a Obchz)...

## 5. Záver

Zásady súkromného práva, ako aj zásady práva obchodného v ich rôznej podobe „majú za funkciu eliminovať vady spočívajúce v podstate a legislatíve technickom riešení právnej regulácie“.<sup>31</sup> Problém ale nastáva akonáhle sa dve zásady dostanú do pozície, ktorá môže znamenať ich vzájomnú kolíziu. V takej situácii je potrebné určiť, ktorej zásade priznáme prioritné postavenie, prihliadnúc pritom na charakter vzťahov, ktoré posudzujeme.

Ako vyplynulo z predchádzajúceho textu vzťah zásady zmluvnej slobody a zásady rovnakého zaobchádzania nie je možné vyriešiť jednostranným záverom v prospech niektorej z týchto zásad, ale v každej vzniknutej situácii je potrebné zvažovať (ne)existenciu niekoľkých ukazovateľov.

---

<sup>30</sup> Za neprípustnosť úplného odňatia práv spoločníkovi sa bez ďalšieho odôvodňovania vyslovuje aj K. Eliáš (Eliáš, K.: Valná hromada spoločnosti s r.o., Právnik, 12/1994, s. 1037).

<sup>31</sup> Hurdík, J.: Příspěvek k podstatě a funkci institutu zákazu zneužití subjektivních občanských práv in Zákaz zneužitia práva, zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie, VI. Lubyho dni, 2000, str.129.

Určujúcim ukazovateľom v takýchto situáciách môže byť existencia súhlasu dotknutého spoločníka s nerovnakým zaobchádzaním, ale aj (odhliadnuc od prítomnosti alebo neprítomnosti takého súhlasu) vzťah k zásade zákazu vzdania sa práva vopred, či iným zásadám kogentne zakotvených v zákone (napr. § 176b Obchz). Napokon je potrebné neopomenúť aj ďalšie, nie menej významné kritérium opierajúce sa o tvrdenie, že každú obchodnú spoločnosť charakterizujú určité typické znaky a zásady. *Narušenie týchto znakov a zásad* (aj v dôsledku uplatnenia zásady zmluvnej slobody) *vedie k narušeniu samotnej povahy obchodnej spoločnosti*<sup>32</sup>, a preto ho nemožno pripustiť.

---

<sup>32</sup> Bilewska K., Jastrzebski, J, Kary umowne v umowach spółek kapitałowych i w umowach wspólników lub akcjonariuszy, Przegląd prawa handlowego, październik 2006, str. 4.

# Neštandardné právo štandardných situácií<sup>1</sup>

JUDr. Kristián Csach, LL.M.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

I. Súmrak štandardného práva .....	14
II. Neštandardné právo pre masové delikty.....	15
III. Neštandardné právo pre štandardné zmluvy .....	17
III. 1. Odôvodnenie neštandardného práva pre štandardné zmluvy.....	18
<i>Ústavnoprávne koncepcie</i> .....	18
<i>Zmluvnoprávne teórie</i> .....	18
<i>Teória ochrany slabšej strany (unequal bargaining power)</i> .....	19
<i>Teória uzurpovania si práva určiť obsah zmluvy</i> .....	20
<i>Teória transakčných nákladov a informačnej asymetrie</i> .....	21
<i>Exkurz: Vztlínanie ochrany</i> .....	23
<i>Hospodárskoprávne teórie</i> .....	24
III. 2. Existuje slovenské neštandardné právo štandardných zmlúv?.....	24
IV. Neštandardné právo pre štandardné situácie – štandardné právo pre 21. storočie?... 27	

## I. Súmrak štandardného práva

Štandardným súkromným právom budeme označovať bežné súkromné právo, ktoré upravuje realizáciu súkromného záujmu v tom najširšom slova zmysle. Štandardné súkromné právo tvoria tak hmotnoprávne, ako aj procesnoprávne právne normy. Súkromný záujem na presadzovaní súkromnoprávneho oprávnenia je základným stavebným „dvojkameňom“ súkromného práva. Procesná úprava súkromnoprávneho procesu uplatňovania si práva predpokladá, že sám súkromný subjekt bude aktívny a bude si realizovať svoje subjektívne právo (teda uplatní si ho na pred príslušným orgánom). Tretia osoba nemôže súkromný záujem nahradiť tak, ako je to bežné vo verejnom práve. Štandardné súkromné právo vyjadruje uvedenú myšlienku množstvom mechanizmov od svojpomoci, cez započítanie, rozsahu náhrady škody až po (takmer) celé procesné právo.

Štandardné súkromné právo je preto vybudované na dvoch pilieroch:

- súkromný subjekt je spôsobilý, oprávnený a schopný regulovať si svoje právne postavenie (napríklad zmluvné vzťahy) s ostatnými súkromnými subjektami a
- súkromný subjekt je spôsobilý, oprávnený a schopný uplatniť si svoje záujmy právom dovoleným spôsobom.

Ak nie sú splnené tieto predpoklady, súkromné právo ako spoločenský regulátor čiastočne zlyháva. Regulácia vlastného právneho postavenia (dojednávanie si obsahu zmlúv), ako aj súdne presadzovanie vlastných porušených záujmov každý subjekt v určitej miere zaťažuje (transakčné náklady). Existencia transakčných nákladov má pritom Jánusovskú tvár. Môže (hrubo zjednodušene) slúžiť ako uži-

---

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07 „Súčasnost' a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“.

točná hranica bagateľných sporov, ale môže ochranu práv jednotlivca znefunkčniť, ak sú náklady na jeho ochranu vyššie ako možná výhra, resp. utrpená škoda.

## II. Neštandardné právo na obzore

Zmena ekonomických pomerov za posledné storočia viedla k zmene pohľadu na niektoré mechanizmy súkromného práva. Zmeny sa prejavili v dvoch rozdielnych oblastiach, v ktorých sa právna regulácia začala boriť s dovtedy nepoznanými problémami. Prvou oblasťou, na ktorú súkromné právo začalo reagovať neštandardným spôsobom je výskyt tzv. masových deliktov, resp. porušení práv s masovým účinkom. Druhou oblasťou, resp. výzvou pre štandardné právo je výskyt tzv. masových zmlúv, resp. zmlúv, ktoré sú hromadne uzatvárané s veľkým množstvom kontrahentov.

### II. 1. Neštandardné právo pre masové delikty

Ako sme uviedli, vychádzame z toho, že štandardné súkromné právo je vybudované na myšlienke, že osoba, do ktorej záujmu je zasiahnuté sa bude proti tomuto zásahu brániť. V situáciách, kedy sa jedným porušením stáva poškodeným veľké množstvo subjektov (konanie v rozpore s právom hospodárskej súťaže, nekalosúťažné konanie, ekologické havárie, zodpovednosť za vadné výrobky či ochrana drobných investorov) by reálna náprava takýchto škôd v súkromnoprávnej logike vyžadovala, aby si každý poškodený vedel/mohol efektívne uplatniť skutočne utrpenú škodu. Vedenie sporu je ekonomicky a časovo náročná záležitosť a samotné rozhodnutie viesť spor je najmä pri škodách, ktoré zasiahli jednotlivca iba v nepatrnom rozsahu viac ako otázne. Vzhľadom na náklady vedenia sporu preto môže pri malých škodách u poškodeného prevládať nechuť presadzovať svoj nárok súdnou cestou (tzv. „racionálna apatia“).<sup>2</sup> Takýto postup ale môže viesť k obrovským celospoločenským škodám. *Schäfer* napríklad poukazuje na príklad z obdobia industrializácie, kedy továrníci v snahe vyhnúť sa individuálnym kompenzačným nárokom susedov z dôvodu vypúšťania emisií stavali vysoké komíny a tým dekoncentrovali emisie na množstvo subjektov, ktoré už nemali záujem na súdnej ochrane svojich práv (tzv. „*policy of the long chimney*“).<sup>3</sup>

Na zabránenie takýmto škodám sa vytvorili tri druhy mechanizmov:

- a) *Verejnoprávne mechanizmy ochrany* boli vytvorené primárne na odstrašenie potenciálnych porušiteľov ale tým, že sú často spojené s rôznymi redistribučnými schémami (pokuty sú príjmami štátneho rozpočtu, ktoré môžu byť distribuované) plnia aj určitú nepriamu kompenzačnú úlohu v rámci tzv. distribatívnej spravodliosti. Vychádzajú pravdepodobne

---

<sup>2</sup> SCHÄFER, H.-B.: The Bundling of Similar Interests in Litigation. The Incentives for Class Action and Legal Actions taken by Associations. In: *European Journal of Law and Economics*. 9:3, 2000, s. 185.

<sup>3</sup> Tamtiež.

z myšlienky, že porušenie, ktoré má neidentifikovaný (či skôr neidentifikovateľný?) okruh poškodených má byť kompenzované napríklad pokutou ako plnením *pro bono*, napríklad do verejného rozpočtu.

- b) *Súkromnoprávne individuálne mechanizmy ochrany*, ktoré sa najmä špecifikami úpravy náhrady škody, alebo iných nárokov snažili znížiť transakčné náklady spojené s uplatňovaním si porušených práv, alebo zvýšiť motiváciu pre ich uplatňovanie. To je možné napríklad násobením skutočne utrpenej ujmy, alebo určením náhrady, ktorá nie je viazaná na preukázanie škody (napríklad tzv. *punitive* či špecificky *treble damages*).
- c) *Kolektívne mechanizmy ochrany*, podľa ktorých sa určitým kolektívnym entitám (napríklad združeniam) priznali osobitné nároky voči porušiteľovi. Obdobnú úlohu plní aj procesný inštitút *class action*.

Uvedené prejavy neštandardného práva masových deliktov tu uvádzame iba v záujme ucelenosti rozboru. Nakoľko boli podrobené skúmaniu na inom mieste, dovoľme si odkázať na na výklad tam podaný.<sup>4</sup> V tomto príspevku sa zameriame na druhú oblasť vzniku neštandardného práva - štandardné zmluvy.

## II.2. Štandardizácia zmluvných vzťahov a jej dôsledky

Druhú oblasťou, v ktorej zákonodarcovia postupne uznali neschopnosť klasického práva reagovať na moderné situácie sú prípady adhézných zmlúv, resp. inak nazvaných prípadov masovo uzatváraných zmlúv, v ktorých sa negóciácia o uzavretí zmluvy scvrkáva na akt prijatia/odmietnutia zmluvy. Bežný koncept právnej úpravy uzatvárania zmluvy je založený na predstave negóciácie a princípe dohodnuté platí a zaväzuje (v zásade, vyjmúc rozporu s kogentnými normami). Liberálne ponímané je zmluva dobrovoľnou výmenou so zaručeným *win-win* výsledkom. Keďže sa vychádza z toho, že rovnoprávne subjekty dobrovoľne realizujú svoju slobodu, tak do obsahu ich dohody právo veľmi nezasahuje a ani sa nesnaží (okrem extrémnych výnimiek) nastoliť akúsi „materiálnu zmluvnú spravodlivosť“.<sup>5</sup> Moderná hospodárska výmena však predpokladá masové uzatváranie zmlúv, a masové uzatváranie zmlúv vedie v snahe o znižovanie transakčných nákladov nevyhnutne k štandardizácii ich obsahu. Ekonomická realita moderného života si tak *vynútila* nový mechanizmus uzatvárania zmlúv, v ktorom niet miesta pre negóciáciu. To čo sa v klasickom rímskoprávnom súkromnom práve malo zabezpečiť negóciáciou dvoch potenciálnych zmluvných partnerov sa v súčasnosti má zabezpečiť zákonmi dopytu a ponuky. Na úpravu formulárov štandardných zmlúv cestou trhového tlaku tak bude potrebný až postatný odliv zákazníkov k inému poskytovateľovi (štan-

---

<sup>4</sup> CSACH, K.: Ochranné združenia spotrebiteľov a podnikateľov ako kolektívne mechanizmy presadzovania práva v SR. In: *Regulace, deregulace, autoregulace : sborník příspěvků z V. konference Katedry obchodního práva Masarykovy univerzity pořádané dne 18. prosince 2006*. Brno : Masarykova univerzita v Brně, 2007, s. 140-158.

<sup>5</sup> O tom pozri ČORBA, J.: Nevyváženost' zmluvných plnení a jej následky. In: *Naděje právní vědy*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006, s. 90-100.



dardnej) zmluvy. Z individuálnej mikroekonomickej interakcie sa tak určovanie obsahu zmluvných vzťahov presúva do skôr makroekonomickej interakcie.

Štandardizácia obsahu a masové uzatváranie zmlúv však so sebou prinieslo tak opustenie negociácie bez náhrady (samoobslužný predaj), ako aj opustenie negociácie v prospech jednostrannosti (používanie formulárov).

### *Štandardizácia zmluvných vzťahov nakypí zákonníky*

Pri masovom uzatváraní zmlúv tak existujú situácie, kedy odpadnutie negociácie vedie k „prevahe“ jednej strany (formulujúcej si svoje podmienky), ale aj situácie, kedy nie je žiadna zo strán v prevahe (podmienky si nediktuje nikto), napríklad predaj v samoobsluže nie je regulovaný žiadnym zmluvným formulárom ale právnou úpravou. Práve na druhú situáciu reaguje zákonodarca tvorbou detailných právnych predpisov. Je pochopiteľné, že vo svete, kde sa o všetkom rokuje a na každej skutočnosti sa strany dohodli nie sú potrebné detailné zákony prepĺnené dispozitívnymi normami. Svet masových zmlúv s odpadnutou negociáciou si vyžaduje existenciu množstva právnych noriem, ktoré naplňajú zákonníky.

### *Štandardizácia zmluvných vzťahov posilňuje štandardizátora*

Oveľa podstatnejšie nebezpečenstvo (?) však vyplýva z toho, že odpadnutie negociácie umožňuje jednej strane vymedziť obsah zmluvy jednostranne. Subjekt, ktorý štandardné zmluvné dojednanie pripravuje, prirodzene inklinuje k presunutiu rizika a nákladov na kontrahenta, a takto si zlepšuje pozíciu, pozmeňujúc dispozitívnu právnú úpravu vo svoj prospech. Na toto nebezpečenstvo reagujú teórie a zákonodarcovia rozdielne a viac či menej pripúšťajú obsahovú kontrolu štandardnej zmluvy. V predkladanom príspevku poukážeme práve na pokusy a smery, ktorými sa vybrali niektoré právne poriadky (a akademické prúdy) na ceste vedúcej k obsahovej kontrole štandardných zmlúv.

### **III. Neštandardné právo pre štandardné zmluvy**

Je potrebné si postaviť otázku, prečo sú niektoré výsledky štandardizácie zmluvných vzťahov neprijateľné, a teda prečo je potrebné umožniť ich súdnu, resp. inú kontrolu. Až keď si odpovieme na túto otázku, bude možné povedať, ktoré zmluvy je potrebné podrobiť kontrole. A až následne je možné a vhodné skúmať, akými mechanizmami je možné podrobiť takúto zmluvu kontrole.

Pri skúmaní spôsobov obsahovej kontroly všeobecných obchodných podmienok je preto najprv potrebné preskúmať dôvod pre takúto kontrolu. Dôvod kontroly bude do veľkej miery ovplyvňovať jej vecný ako aj osobný rozsah. Skúmanie dôvodov je potrebné pre pochopenie súčasne platnej špeciálnej legislatívy, ale umožní pochopiť aj obsahovú kontrolu v tých prípadoch, ktoré nie sú explicitne ustanovené v zákone.



### III. 1. Odôvodnenie neštandardného práva pre štandardné zmluvy

#### *Ústavnoprávne koncepcie*

Ústavnoprávna teória odôvodňuje kontrolu obsahu zmlúv z pozície ochrany ústavne garantovaných práv (sloboda uzavierať a určovať obsah zmluvy). Ústavnoprávne koncepcie boli vyvinuté najmä v Nemecku. Napríklad nemecký ústavný súd vyslovil vo viacerých rozhodnutiach tézu, podľa ktorej musí štát (právo) ochraňovať pozície garantované základnými právami a slobodami, *ak mocenské postavenie jednej strany umožňuje jednostranne určiť obsah zmluvy*. Právo na samourčenie (*Selbstbestimmung*), ktoré je základom súkromného práva sa nemôže zmeniť na právo rozhodnúť o inom, resp. určenie cudzím (*Fremdbestimmung*).<sup>6</sup> V porovnaní s inými štátmi sa zdá, že ústavnoprávna argumentácia, ktorú by sme moderne mohli označiť ako pôsobenie základných práv a slobôd v horizontálnom smere, si nenašla väčšiu odozvu, nakoľko ostatné štáty aplikujú skôr bežné súkromnoprávne zásady, resp. ich modifikáciu na odôvodnenie obsahovej kontroly.<sup>7</sup> Ústavnoprávne koncepcie ale prispievajú k povedomiu, že (aj) súkromné právo musí reagovať zosilnením ochrany slabšieho v prípadoch faktickej nerovnováhy strán.<sup>8</sup>

#### *Zmluvnoprávne teórie*

S určitou dávkou nepresnosti by sme mohli povedať, že moderné zmluvnoprávne koncepcie kontroly štandardných zmlúv stavajú na základoch formulovaných nemeckým právnym teoretikom *Schmidt-Rimplerom*. Základom tohto princípu je jeho *teória zaručenia správnosti zmluvy (Richtigkeitsgewähr)*. Uvedená teória je založená na myšlienke, že v rámci zmluvného mechanizmu pôsobí pravidla zaručenie správnosti v tom zmysle, že zmluvou sa dosahujú nie len subjektívne chcené následky, ale aj vcelku objektívne spravodlivý poriadok. Existujú ale prípady, kedy zmluvný mechanizmus nevyúsťuje do spravodlivého poriadku, lebo predpoklady jeho fungovania nie sú naplnené tak, ako napríklad pri situácii označiteľnej ako zmluvná disparita (nerovné negociačné postavenie potenciálnych zmluvných strán

<sup>6</sup> Pozri zásadné rozhodnutia Spolkového ústavného súdu (Bundesverfassungsgericht – BVerfG) z 7. 2. 1990 dotýkajúce sa problematiky nevýhodného obchodného zastúpenia, obdobne aj rozhodnutie BVerfG z 19. 10. 1993 týkajúce sa nevýhodnej zmluvy o ručení a rozhodnutie BVerfG z 6. 2. 2001 ohľadne jednostranne nevýhodnej manželskej zmluvy, ak bola uzatváraná v situácii, kedy budúca manželka čakala dieťa s budúcim manželom. K prípadom pozri bližšie STOFFELS, M.: *AGB – Recht*. München: C. H. Beck, 2003, s. 31 – 33.

<sup>7</sup> Pozri rozbor problematiky na príkladoch rozhodnutí Najvyšších súdov Nemecka, Anglicka a Holandska CHEREDNYCHENKO, O.: The Constitutionalization of Contract Law: Something New under the Sun? In: *Electronic Journal of Comparative Law*. vol. 8.1 (Marec 2004), s. 1 – 17. <http://www.ejcl.org/>. Komplexne pozri aj CHEREDNYCHENKO, O.: *Fundamental Rights, Contract Law and the Protection of the Weaker Party. A Comparative Analysis of the Constitutionalism of Contract Law, with Emphasis on Risky Financial Transactions*. München : Sellier Law Publishers. 2007.

<sup>8</sup> CANARIS, C.W.: Grundrechte und Privatrecht. In: *Archiv für civilistische Praxis*, 184 (1984), s. 206.

v tom najširšom slova zmysle). Ak zlyhá fungovanie interného zmluvného mechanizmu, musí byť zmluvná spravodlivosť (*Vertragsgerechtigkeit*) nastolená externým zásahom v podobe právnej kontroly.<sup>9</sup> Postupne sa na základe tejto teórie (prízajme však, že aj mimo nej) vykryštalizovalo niekoľko názorových prúdov, ktoré akcentujú rôzne príčiny zlyhania interného zmluvného mechanizmu, resp. rôzne prejavy jeho zlyhania. Príklonenie sa k jednotlivému teoretickému prúdu pritom determinuje nielen vecný ale aj osobný rozsah obsahovej kontroly zmlúv, teda výber zmlúv, na ktoré sa má kontrola vzťahovať, ako aj skupinu chránených subjektov.<sup>10</sup> Dalo by sa povedať, že teória zaručenia správnosti zmluvy predpokladá akýsi interný zmluvný mechanizmus a je právnou odpoveďou na *Smithovskú* koncepciu trhu a jeho pozitívnych účinkov.

### *Teória ochrany slabšej strany (unequal bargaining power)*

Podľa tohto názoru, ktorý je určitou subkategóriou zmluvnoprávnej teórie sa súdna kontrola odôvodňuje nerovnakým mocenským postavením strán v zmluvnom zväzku. Predpokladá sa, že ekonomicky, intelektuálne či inak slabší kontrahent nebude schopný presadiť svoju vôľu pri negociácii a bude vydaný napospas silnejšiemu kontrahentovi. Ako najmarkatnejší príklad je považovaný vzťah spotrebiteľa voči dodávateľovi, ktorý je veľkou spoločnosťou s význačnou ekonomickou a intelektuálno-právnou prevahou. Táto mocenská podradnosť spotrebiteľa sa premietne do nedostatočného vyjadrenia jeho záujmov v zmluvnom vzťahu. Argumentom na zásah štátu do zmluvného vzťahu je **potreba ochrany slabšej strany**.<sup>11</sup> Teória ochrany sa stala nosnou pre odôvodnenie kontroly pri spotrebiteľských zmluvách, keďže je pri týchto vzťahoch možné typicky rátať s nerovnakým mocenským postavením. V prípade vzájomného obchodnoprávneho vzťahu podnikateľov je predpokladateľné rovnaké mocenské postavenie, žiadna „slabšia“ strana neexistuje, a preto nie je ani potreba štátneho zásahu.

Niektoré hlasy však poukazujú na to, že v nerovnomernom postavení strán (*unequal bargaining power*) sa môže nachádzať aj malý podnikateľ vo vzťahu k väčšej a skúsenejšej zmluvnej strane. (Nielen) Predstavitelia právnej vedy skúmali otázku, ak má byť chránený spotrebiteľ, *práve preto*, že je vo vzťahu slabší, prečo nie aj podnikateľ, *ak* je vo vzťahu slabší. Prístup ktorý preferuje načrtnutú teóriu v legislatívnej a aplikačnej praxi nachádza prívržencov v anglo-americkej oblasti<sup>12</sup>

<sup>9</sup> Pozri STOFFELS, M.: *AGB – Recht*. München: C. H. Beck, 2003, s. 33/34.

<sup>10</sup> Vzhľadom na to, že príklonenie sa k jednotlivým koncepciám zohráva veľkú úlohu najmä pri legislatívnych prácach – vymedzení chránených osôb, neprekvapuje, že najväčšia diskusia k týmto otázkam vzplanula začiatkom sedemdesiatych rokov v Nemecku, teda v časoch priprav zákona o štandardných zmluvných podmienkach (AGBG).

<sup>11</sup> von Westphalen in: LÖWE, W., WESTPHALEN, F., TRINKNER, R.: *Großkommentar zum AGB-Gesetz*. Band II, 2. vydanie. Heidelberg: Recht und Wirtschaft, 1983, s. 613.

<sup>12</sup> Napríklad rozhodnutie Henningsen v. Bloomfield Motors, Inc., 32 N.J. 358, 161 A. 2d 69 (1960): „*The gross inequality of bargaining position occupied by the consumer in the automobile industry is thus apparent.*“ K tomu pozri ADAMS, M.: *Ökonomische Begründung des AGB-Gesetzes*. In: *Betriebs-Berater*, 12/1989, s. 783. Pre prehľad mechanizmov

a je smerodajný aj pre francúzsky koncept ochrany spotrebiteľa<sup>13</sup> ako do určitej miery aj pre európsku legislatívu, je však na ústupe v nemeckej právnej oblasti.

Z nemeckého právneho prostredia je zaujímavým napríklad rozhodnutie nemeckého Krajinského súdu Nürnberg-Fürth z 29. júna 1972, kde súd pri posudzovaní spotrebiteľskej kúpnej zmluvy s veľkým predajcom nábytku prehlásil ustanovenie štandardnej zmluvy o zvolenej miestnej príslušnosti súdu za neplatné. V tomto prípade bol zákazníkom advokát a preto je otázne, či aj takáto – právne znalá osoba je ochranyhodná v takom istom rozsahu ako bežný podnikateľ.<sup>14</sup> *Eith* uvádza, že aj keď je na strane kontrahenta podnikateľ, je potrebné rozlišovať zmluvné vzťahy bežné pri výkone jeho podnikateľskej činnosti (pri ktorých nie je potreba jeho ochrany) a iné vzťahy, pri ktorých podnikateľ nemôže využiť svoje schopnosti a je postavený na roveň konzumentovi. Iba v prvom prípade možno očakávať, že podnikateľ neprímerane dojednania odmietne, príp. zmluvne upraví. To je ale možné iba za podmienok hospodárskej súťaže. V prípade hospodárskej závislosti alebo monopolného postavenia používateľa nebude pre podnikateľa vôbec možné zmäknúť či neprímerané klauzuly.<sup>15</sup> Tým sa dostáva k záveru, že dôvodom kontroly nemôže byť potreba ochrany, ak má byť osobný rozsah pôsobnosti legislatívnotechnicky správne a jednoducho vymedziteľný. Azda práve pre legislatívnotechnické ťažkosti pri vymedzovaní chráneného subjektu je predmetná koncepcia v nemeckej právnej oblasti na ústupe.

### *Teória uzurpovania si práva určiť obsah zmluvy*

Azda problémy s vymedzením chránených subjektov či nepresvedčivé odôvodnenie a dôsledky teórie ochrany slabšej strany viedli v nemeckom právnom prostredí k formulovaniu novej subkategórie zmluvnoprávnej koncepcie ochrany pred štandardnými zmluvami.

*Von Westphalen* uvádza, že používateľ štandardných zmlúv (bez ohľadu na to, či je jeho kontrahent spotrebiteľom alebo nie) jednostranne zneužíva zmluvnú slobodu, ak vyváženú úpravu dispozitívneho práva mení jednostranne vo svoj prospech.<sup>16</sup> Preto nie je dôvod, aby bola kontrola obmedzená iba na spotrebiteľské zmluvy. Nemecký Spolkový súdny dvor (BGH) pri rozhodovaní výslovne odmietol dôvodit

---

práva USA na kontrolu štandardných zmlúv pozri: HILLMAN, R., A., RACHLINSKI, J., J.: *Standard-Form Contracting in the Electronic Age*. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=287819>, s. 26 – 35.

<sup>13</sup> K teórii ochrany slabšej strany sa zásadne priklonila francúzska doktrína, ktorá pružne definuje spotrebiteľa a poskytuje ochranu do určitej miery aj podnikateľom. K tomu pozri: BEALE, H., HARTKAMP, A., KÖTZ, H., TALLON, D. a kol.: *Contract Law, Case-books on the Common Law of Europe*. Oxford: Hart Publishing, 2002, s. 529 a nasl.

<sup>14</sup> K prípadu pozri bližšie *Betriebs-Berater*, r. 1972, s. 1620.

<sup>15</sup> EITH, W.: *Zum Schutzbedürfnis gegenüber Allgemeinen Geschäftsbedingungen*. In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 1-2/1974, s. 18.

<sup>16</sup> von Westphalen in: LÖWE, W., WESTPHALEN, F., TRINKNER, R.: *Großkommentar zum AGB-Gesetz*. Band II, 2. vydanie. Heidelberg: Recht und Wirtschaft, 1983, s. 613.

potrebu kontroly štandardných zmlúv hospodárskou alebo intelektuálnou prevahou používateľa štandardných zmlúv. Práve „**jednostranné uzurpovanie si práva určiť obsah zmluvy**“ je podľa BGH dostatočným (a výlučným) dôvodom pre štátny zásah v podobe kontroly. *Ten, kto používa štandardné zmluvy, a tým si nárokuje zmluvnú slobodu výlučne pre seba, je podľa dobrých mravov (Treu und Glauben) povinný zohľadniť záujmy svojich budúcich kontrahentov už pri formulovaní týchto štandardných zmlúv; ak zohľadní iba svoje vlastné záujmy, zneužíva zmluvnú slobodu.*<sup>17</sup> Preto nie je ani dôvod limitovať kontrolu iba na oblasť ochrany spotrebiteľa. Dôvodom pre kontrolu je podľa tejto teórie „**jednostranné nárokovanie si zmluvnej slobody**“.

### *Teória transakčných nákladov a informačnej asymetrie*

Podľa tejto teórie je štandardizácia zmlúv nutným dôsledkom trhovej ekonomiky, nakoľko znižuje transakčné náklady (náklady negociácie), a tým prospieva „spoločenskému blahu“. Z toho vyplýva, že ekonomický tlak núti jednu stranu štandardizovať zmluvy a druhú stranu kontrahovať za štandardných podmienok. Súčasne tým ale fakticky upiera druhej strane možnosť negociovať a chrániť svoje záujmy, čím otvára priestor pre neférové zmluvy. Preto musí existovať mechanizmus na kontrolu férovosti štandardných zmlúv.<sup>18</sup> Základným východiskom úvah je, že kvalita štandardných zmluvných podmienok je ocniteľný statok, resp. kritérium, majúcim vplyv na „hodnotu“ zmluvného plnenia.

Obdobný pohľad na opodstatnenosť kontroly štandardných zmluvných podmienok ponúka najmä tzv. hamburgská škola ekonomickej analýzy práva. Následne sa k tomuto pripája predpoklad, že subjekty sa pri uzavieraní zmlúv nerozhodujú podľa znenia štandardných zmluvných podmienok, ale podľa „zistiteľnejších“ vlastností predmetu. *Schäfer* uvádza, že neférové štandardné zmluvné podmienky nie sú výsledkom monopolistického postavenia jednej strany, ale výsledkom asymetrie informácií a nevyváženia nákladov a úžitkov. V prípade asymetrie informácií podčiarkuje potrebu súdnej kontroly štandardných klauzúl s odôvodnením, že trh nie je schopný vygenerovať dostatočný ochranný mechanizmus. Týmto prístupom (upustením od znaku nerovnakého „mocensky-právneho“ postavenia jedného z kontrahentov) vyzdvihuje aj spôsob regulácie kontroly štandardných zmlúv v Nemecku, ktorý nie je vyhradený len pre oblasť ochrany spotrebiteľa. Uvádza, že súdna kontrola štandardných zmlúv je v konkurenčnom prostredí kontraproduktívna, lebo zabraňuje uzatváraniu zmlúv s najväčším možným prospechom pre obe zmluvné strany.<sup>19</sup> To však, ako ďalej uvádza, platí iba pri úplnej informovanosti

---

<sup>17</sup> BGHZ 70, s. 310.

<sup>18</sup> TENREIRO, M., KARSTEN, J.: Unfair Terms in Consumer Contracts. In: SCHULTE-NÖLKE, H., SCHULZE, R. (Hrsg.): *Europäische Rechtsangleichung und nationale Privatrechte*. Baden-Baden: Nomos, 1999, s. 225/226.

<sup>19</sup> SCHÄFER, H.-B.: Theorie der AGB-Kontrolle. In: *German Working Papers in Law and Economics*. Vol. 2002, Paper 4, s. 16.

strán<sup>20</sup> (stav dokonalej informačnej symetrie). Prejavuje názor, že takáto kontrola by mala odpadnúť v prípade, keď asymetria nie je daná, čo uvádza najmä pri uzatváraní zmlúv s veľkým transakčným objemom (ako príklad uvádza obchody s lietadlami alebo námornými loďami).<sup>21</sup> Adams ďalej uvádza, že štandardné zmluvy sú formulované tak abstraktne, že ak by druhá strana chcela získať prehľad o svojich právach a povinnostiach, musela by si zaobstarať právnickú radu, čo by predstavovalo často väčšie náklady ako cena samotného predmetu zmluvy, pričom je potrebné zohľadniť aj to, že štandardné zmluvy často obsahujú aj úpravu situácií, ktoré s veľkou pravdepodobnosťou nenastanú.<sup>22</sup> Trhový mechanizmus nezaručuje dostatočný postih podnikateľa za „nesprávne“ štandardné klauzuly, a preto by mala byť podľa tohto autora prípustná obsahová kontrola štandardných zmluvných ustanovení.<sup>23</sup> Aj táto teória potvrdzuje opodstatnenosť štátneho zásahu nezávisle od individuálnej potreby ochrany slabšej strany. Nie všetky smery ekonomickej analýzy práva (ak ich takto môžeme označiť) ale súhlasia s obsahovou kontrolou štandardných zmlúv. Na povestnom druhom brehu rieky stojí tzv. chicagska škola ekonomickej analýzy práva, ktorej prívrženci sa vo všeobecnosti prikláňajú skôr k názoru, že druhá strana vie vždy pred uzatvorením kontraktu zhodnotiť znenie štandardných klauzúl (ich „cenu“), a konkurencia medzi podnikateľmi vedie k tomu, že štandardné podmienky dosiahnú optimálnu úroveň. Podľa Posnera a Bebchuka ako zástancov tzv. chicagskej školy, jednostrannosť zmluvných podmienok v rámci spotrebiteľskej zmluvy ešte nevedie k tomu, že samotná zmluva je jednostranná, ale že je v rukách podnikateľa, či jednostrannú podmienku bude aplikovať v zmluvnom vzťahu.<sup>24</sup> Ako ďalej títo autori uvádzajú, na spotrebiteľských trhoch panuje rozdiel medzi oportunistom spotrebiteľa a záujmom podnikateľa udržať si reputáciu, ktorý vedie k tomu, že podnikateľ klauzulu v reálnom živote nepoužije a preto by právo nemalo do týchto zmlúv zasahovať.<sup>25</sup> Zdá sa však, že empirické skúmania tento názor vyvracajú.<sup>26</sup>

---

<sup>20</sup> Pod informovanosťou sa rozumie podrobná informovanosť o právnych a faktických vlastnostiach predmetu právneho vzťahu.

<sup>21</sup> SCHÄFER, H.-B.: Theorie der AGB-Kontrolle. In: *German Working Papers in Law and Economics*. Vol. 2002, Paper 4, s. 28. Tu sa dá namietat, že práve v takýchto prípadoch (z dôvodu malého počtu kontraktov a možných kontrahentov sa nesieha k používaniu štandardných zmluvných podmienok, ale jednotlivé kontrakty sú „šité na mieru“, a že práve používanie štandardných zmluvných podmienok je spravidla obmedzené na používanie keď už nie masovo, tak aspoň hromadne uzatváraných zmlúv.

<sup>22</sup> ADAMS, M.: Ökonomische Begründung des AGB-Gesetzes. In: *Betriebs-Berater*, 12/1989, s. 783/784.

<sup>23</sup> Tamtiež, s. 784 – 788.

<sup>24</sup> BEBCHUK, L. A., POSNER, R. A.: One Sided Contracts in Competitive Consumer Markets. In: *Michigan Law Review*, 104/2006, s. 827-836. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=845108>, s. 1.

<sup>25</sup> Tamtiež, s. 6 – 11.

<sup>26</sup> Johnston uvádza, že spoločnosti neaplikujú jednostranné zmluvné klauzuly voči solventným klientom, ale dbajú na presadzovaní svojich záujmov voči menej solventným klientom. Pozri JOHNSTON, J., S.: The Return of Bargain: An Economic Theory of How Standard Form Contracts Enable Cooperative Negotiation between Businesses and Con-

### Exkurz: Vzĺinanie ochrany

Moderný trh netvorí iba výrobcovia či poskytovatelia sluŹieb a spotrebítelia, ale aj mnoho rôznych medzičĺankov. Osobitný problém vzniká, ak právny poriadok chráni iba subjekt, zúčastňujúci sa poslednej transakcie (spotrebítel'a voči predávajúcemu). Na interdependenciu hospodárskeho styku poukazuje *Eith*, podľa ktorého v prípade, ak má mať spotrebítel' k dispozícii mechanizmus proti neprímeraným ustanoveniam voči svojmu predávajúcemu, bolo by nespravodlivé, aby takýto mechanizmus nemal aj tento predávajúci voči svojmu dodávateľovi.<sup>27</sup> Rovnako aj *von Westphalen* hovorí o „rovnostrannom regrese“, keď prehlasuje, že ponechanie rizika obsahovej kontroly štandardných zmlúv iba pri poslednom dodávateľovi nezodpovedá spravodlivosti a spoločenskej potreby.<sup>28</sup> Je povšimnutiahodné, že jedna z novších kodifikácií občianskeho práva, holandský občiansky zákonník (BW) reaguje na túto skutočnosť v článku 6:244 ods. 1, keď neumožňuje podnikateľovi-subdodávateľovi (P1) odvolať sa na zmluvné ustanovenie vo štandardných zmluvných podmienkach vo vzťahu k podnikateľovi (P2), ak ten (P2) vstúpil do vzťahu so spotrebítel'om s použitím ďalších štandardných zmluvných podmienkach s klauzulou, ktorá bola prehlásená za neplatnú, a ktorá je „úzko prepojená“ s klauzulou, na ktorú sa chce P1 odvolať.

Komunitárne právo uvedenú súvzťahnosť a prepojenosť jednotlivých čĺankov obchodných vzťahov do určitej miery akceptuje, aj keď v trochu inej súvislosti. Smernica o spotrebítel'skej kúpe tovaru<sup>29</sup> tak predpokladá v článku 4<sup>30</sup> tzv. regresný nárok (právo na odškodnenie) ako nárok posledného predávajúceho voči svojmu predchodcovi (výrobcovi, resp. distribútorovi), ktorý má mať k dispozícii, ak je

---

sumers. University of Pennsylvania Law School, Institute for Law & Economics Research Paper č. 06-08. Prístupné na: <http://ssrn.com/abstract=881074>.

<sup>27</sup> EITH, W.: Zum Schutzbedürfnis gegenüber Allgemeinen Geschäftsbedingungen. In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 1-2/1974, s.19.

<sup>28</sup> Pozri von Westphalen in: LÖWE, W., WESTPHALEN, F., TRINKNER, R.: *Großkommentar zum AGB- Gesetz*. Band II, 2. vydanie. Heidelberg: Recht und Wirtschaft, 1983, s. 617

<sup>29</sup> Smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 1999/44/ES o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a záruk na spotrebný tovar. Mimoriadne vydanie Ú.v. ES, kapitola 15, zv. 4, s. 223 a nasl.

<sup>30</sup> Čĺanok 4 Smernice 1999/44 s nadpisom „Právo na odškodnenie“ znie: „Keď je posledný predávajúci zodpovedný spotrebítel'ovi za nesúlad vyplývajúci z konania alebo nedbalosti výrobcu, predchádzajúceho predávajúceho v rovnakom zmluvnom reťazci alebo akéhokoľvek iného sprostredkovateľa, posledný predávajúci má právo uplatniť nárok na nápravu voči zodpovednej osobe alebo osobám v zmluvnom reťazci. Národné právo stanoví voči ktorej zodpovednej osobe alebo osobám môže posledný predávajúci uplatniť nárok; určí príslušné opatrenia a výkonné podmienky.“



voči nemu spotrebiteľom uplatnený nárok zo zodpovednosti z väd, za ktoré on v skutočnosti nezodpovedá.<sup>31</sup>

### *Hospodárskoprávne teórie*

Právny poriadok chráni hospodársku slobodu súťažiteľov, teda slobodnú účasť na hospodárskej súťaži, a v prípade jej obmedzenia zabezpečuje právny mechanizmus rúznú formu ochrany (kartelové dohody sú neplatné, zneužívanie dominantného postavenia je zakázané, atď.).<sup>32</sup> Vynucovanie neprímeraných obchodných podmienok je tiež jednou z foriem zneužitia účasti na hospodárskej súťaži, a preto je prirodzené, že práve rôzne koncepcie hospodárskeho práva sa snažili dať odpoveď na otázku dôvodu obsahovej kontroly štandardných zmlúv. Pováčšinou nadväzovali tieto teórie na zákaz zneužitia dominantného postavenia na relevantnom trhu.

Na osobitný koncept však poukazuje *Eith*, keď uvádza, že hospodárska súťaž, a tým aj konkurencia funguje iba vtedy, ak súťažitelia zodpovedajú za kvalitu svojich výrobkov, resp. služieb. Vylúčenie alebo obmedzenie tejto zodpovednosti je negatívnou externalitou (nákladom, ktorý je prenesený na iné osoby, alebo na spoločnosť). Keďže obmedzenie zodpovednosti tvorí nosný obsah štandardných zmlúv, mal by podľa uvedeného autora právny poriadok obmedziť možnosť používania štandardných zmlúv v záujme ochrany hospodárskej súťaže.<sup>33</sup>

### **III. 2. Existuje slovenské neštandardné právo štandardných zmlúv?**

Úvahy o dôvode kontroly vedú k podstatným dôsledkom nielen pre určenie, aké zmluvy majú byť podrobované kontrole (*de lege ferenda*), ale tiež ktoré zmluvy je možné kontrolovať (*de lege lata* pri absencii osobitnej legislatívy). V situáciách, kedy právny poriadok pozná osobitný mechanizmus kontroly pred štandardnými zmluvnými podmienkami (ako napr. §§ 52 a nasl. Občianskeho zákonníka) už tieto úvahy nezohrávajú až tak dominantnú úlohu, ale môžu poslúžiť pri interpretácii právnych ustanovení, hľadani hraníc ochrany, výnimiek alebo naopak rozšíreniu pravidiel ochrany.

V slovenskom právnom priestore sú právnoteoretické úvahy o dôvodnosti zásahu do zmluvnej slobody zriedkavé. *Dulak* pri úvahe o princípe zmluvnej slobody v súkromnoprávných vzťahoch výstižne uvádza, že: „...ospravedlnením pre zásah do zmluvnej slobody a rovnosti strán je snaha o **vyrovnávanie porušenej zmluvnej parity**, pričom „hendikepom“ jednej zo strán zmluvy je vek, duševná porucha,

---

<sup>31</sup> Komplexne najmä (no nielen) k nemeckému odrazu transpozičného príkazu pozri: ZÁHRADNÍKOVÁ, R.: Regres prodávajícího v Německu. In: *Karlovarská právní revue*, 1/2006, s. 22 a nasl.

<sup>32</sup> Pozri aj čl. 55 ods. 2 Ústavy SR, podľa ktorého Slovenská republika chráni a podporuje hospodársku súťaž.

<sup>33</sup> EITH, W.: Zum Schutzbedürfnis gegenüber Allgemeinen Geschäftsbedingungen. In: *Neue Juristische Wochenschrift*, 1-2/1974, s. 19.

omyl, tieseň alebo neurčitý úkon protistrany.“<sup>34</sup> Súčasne tvrdí, že dôvodom pre zásah v prospech spotrebiteľa je aj *deficit zmluvnej slobody, možnosti vyjednávať v dôsledku štandardizácie zmlúv*.<sup>35</sup> Následne uvádza, že zásahmi do zmluvnej slobody sa síce narúša jeden z jej typických prejavov – nestrannosť, avšak zásahy sú dôvodné, pretože zachovanie nestrannosti by v takýchto prípadoch znamenalo nespravodlivý postoj k veci.<sup>36</sup>

Skutočnosť, že pri odôvodňovaní zásahu do slobody tvorby štandardných zmlúv nateraz v európskom (rozumej komunitárnom) meradle prevládol (hoci nie jednoznačne) princíp ochrany slabšieho (alebo ako jeho ekvivalent teória *unequal bargaining power*) viedla k tomu, že sa legislatívne riešenie kontroly štandardných zmlúv presadilo ako prvé v rámci ochrany spotrebiteľa.<sup>37</sup> Tým pádom sa vo všeobecnosti nevenoval legislatíve v obchodnoprávnej oblasti rovnaký stupeň pozornosti. Vo svete globalizácie je ale problematické vyčleniť iba jednu časť trhového mechanizmu a dodávateľskej reťaze a tú podrobiť osobitným pravidlám, najmä vtedy, ak sú dôvody pre tieto pravidlá, alebo pre vymedzenie osôb, na ktoré sa majú uplatniť nepresvedčivé.

Pre účely toho príspevku si musíme postaviť otázku tak, či kontraktácia pomocou *štandardných zmlúv je odlišná od kontraktácie na základe individuálnej negociácie*. Následne môžeme zodpovedať, či tento rozdiel odôvodňuje zásah do obsahu štandardných zmlúv v prospech vyrovnania práv a povinností a tiež či sú iba niektoré subjekty hodné takejto ochrany.

Podľa nášho názoru sú princípy *rovnosti strán, zmluvnej autonómie* a princíp *pacta sunt servanda* základom súkromnoprávneho poriadku. Subjekty tak môžu v zásade bez obmedzenia uzatvárať zmluvy a štát chráni a presadzuje vôľu strán. V modernom práve však štát reflektuje ekonomickú realitu a považuje uvedené princípy nie len za základné stavebné kamene a formuly, ktoré musí dodržiavať, ale aj ako východiská, nutné predpoklady presadzovania zmlúv. Princípy *rovnosti a zmluvnej autonómie* a možnosť ich plného rozvinutia sa tak stal nutným predpokladom princípu *pacta sunt servanda*. K vete *zmluvy sú záväzné* sa žiada doplniť devetok, že *iba tie zmluvy, ktoré boli uzavreté slobodne a vážne sú záväzné*. Práve preto zákon upravuje osobitný režim pre zmluvy uzavreté omylom, v tiesni atď. Právny poriadok tak už nie len ochraňuje súkromné subjekty pred obmedzovaním zmluvnej slobody zo strany štátu, ale stavia štát do pozície garanta zmluvnej slo-

---

<sup>34</sup> DULAK, A.: K princípu zmluvnej slobody v súkromnoprávných vzťahoch. In: *Právny obzor*, 4/2003, s. 410, zvýraznil K. Cs.

<sup>35</sup> Tamtiež, s. 411.

<sup>36</sup> Tamtiež.

<sup>37</sup> Smernica vychádza skôr z koncepcie ochrany slabšej strany – spotrebiteľa. Podľa (najmä) §§ 52 a nasl. Občianskeho zákonníka sa kontrola štandardných zmluvných podmienok pripúšťa v rámci tzv. spotrebiteľských zmlúv, z čoho je možné tiež vyvodiť, že sa tým tiež presadzuje (legislatívne) teória ochrany slabšej strany. Je však možné polemizovať, či ide o prejav priklonenia sa k určitej doktríne, alebo iba o dôsledok obmedzenej kompetencie Európskeho spoločenstva, ktoré nemá (nateraz) širšie kompetencie v oblasti všeobecného súkromného práva.



body v prípadoch, kedy nie je možná jej faktická realizácia. Právo tak presadzuje princíp **procedurálnej spravodlivosti** (zabezpečenie reálneho vytvorenie slobodnej vôle), lebo ho považuje za mechanizmus, ktorý neruší princíp zmluvnej rovnosti a zmluvnej autonómie, ale naopak, je jeho predpokladom.<sup>38</sup> Zmluva ktorá bola uzatvorená za podmienok, ktoré nenarušili slobodu a vážnosť prejavov vôle, a za ktorých mala zmluvná strana možnosť presadiť sa v rámci negociácii môžeme nazvať ako *procedurálne spravodlivá zmluva*.

Ak však budúca zmluvná strana kontrahuje za použitia štandardných zmluvných formulárov, odoberá tým druhú stranu o možnosť sa vyjadriť, resp. formulovať zmluvu. Tým, že používateľ formulárou štandardizáciou ušetrí náklady, mal by zohľadňovať pri ich tvorbe aj záujmy druhej strany. Je možné taktiež poukázať, že vysoké náklady na negociáciu (a aj získanie informácie) vedú kontrahenta k tomu, že je *nútený dôverovať* druhej strane (prečítať zmluvu je náročné na čas a prostriedky), respektíve je vydaný napospas druhej strane. Používateľ štandardných zmluvných formulárov si uvedomuje vynútenú dôveru, čo so sebou prináša riziko prenesenia nevýhod na zmluvného partnera. Práve takáto *ekonomicky vynútená dôvera* prináša so sebou potrebu externého zásahu do obsahu zmluvy. Inšpirujúc sa Ústavou možno myšlienku vtesnať do vzletného hesla: *Používanie štandardných klauzúl zaväzuje*. Na tomto základe je možné postaviť *všeobecnú teóriu kontroly štandardných zmlúv*.

Z uvedeného sa nám javí, že uzatváranie štandardných zmlúv sa tak odlišuje od uzatvárania individuálne negociovaných zmlúv, pri ktorých je strana schopná presadiť svoje záujmy. Všeobecná kontrola by tak nemala byť doménou výlučne práva na ochranu spotrebiteľa, ale mala by predstavovať súčasť všeobecného zmluvného práva.

Na tomto mieste sa pozastavme nad tendenciou posilňovania ochrany spotrebiteľa, ktorú niektorí autori označujú aj ako *prechod od zmluvnej autonómie k zmluvnej spravodlivosti*.<sup>39</sup> Autor tohto príspevku si nemyslí, že na vonkajší zásah do zmluvy postačuje odkaz na „*zmluvnú spravodlivosť*“. Nesúhlasíme s názorom, že by každá zmluva mala predstavovať najlepší možný variant vyváženosti práv a povinností, a teda mala predstavovať akúsi zmluvnú spravodlivosť.<sup>40</sup> Podľa nášho názoru neexistuje „objektívna zmluvná spravodlivosť“ v podobe materiálne vyrovnanej, či dokonca najlepšej možnej zmluvy (teda *Schmidt-Rimplerova* koncepcia zaručenia správnosti zlyháva). *Zmluvná sloboda nie je zárukou správnej voľby, alebo voľby najväčšieho úžitku, ale obsahuje aj slobodu uzavrieť „zlú“, či nevýhodnú zmluvu*.<sup>41</sup> Preto by štát mal presadzovať – a dodajme, že v skutočnosti to právny poriadok

<sup>38</sup> Pre princíp rovnosti zhodne ZOULÍK, F.: Soukromoprávní ochrana slabší smluvní strany. In: *Právní Rozhledy*. 3/2002, s. 110.

<sup>39</sup> MALIAR, M.: Typové spotrebiteľské zmluvy. In: *Justičná revue*, 11/2006, s. 1693.

<sup>40</sup> Tamtiež.

<sup>41</sup> Uznávame však, že nami uvedený argument sa môže zdať ako kruhový, používame ho na tomto mieste skôr pre účely názornosti. Vychádzame z toho, že meradlom zmluvnej efektivity a užitočnosti je sama zmluvná strana a že objektívna zmluvná spravodlivosť (tzv. materiálna spravodlivosť) je iba dôsledkom procedurálnej spravodlivosti.

robí – aj zmluvy, ktoré nevedú k fantómu zmluvnej spravodlivosti. Právny mechanizmus, zlepšujúci postavenie „slabšej“ strany, ktorá uzatvára štandardnú zmluvu preto nie je prejavom „zmluvnej spravodlivosti“, ale *mechanizmom na reálne zabezpečenie plného rozvinutia zásady zmluvnej slobody*.

Teória poukazujúca na potrebu ochranu slabšej strany, teda na rozdiely v pozíciách (rozdiel v ekonomickej, právnej moci, rozdiel v informovanosti) sa podľa nášho názoru menej hodí na vysvetlenie všeobecnej kontroly štandardných zmlúv, teda odlišného posudzovania individuálne negociovaných a štandardných zmlúv. Slabšia strana je principiálne ochranyhodná bez ohľadu na to, či kontrahuje podľa štandardnej zmluvy alebo podľa individuálne negociovanej, lebo slabší subjekt nemá možnosť v rámci negociovania docieľiť zohľadnenie jeho záujmov.

Nedostatkom hospodárskoprávnych teórií je ich úzky rozsah, nakoľko poskytujú ochranu iba v prípadoch, kedy hospodárska súťaž aspoň ohrozená. Ani *Eithova* hospodárskoprávna koncepcia (obmedzovanie zodpovednosti je v rozpore s hospodárskou súťažou) nie je podľa nášho názoru ani presvedčivá ani nasledovniahodná. Aj obmedzenie zodpovednosti (za škodu či za vady) je kalkulovateľným nákladom, ktorý sa môže prejaviť v zníženej cene. Obchodnoprávna koncepcia zodpovednosti za vady (ktorá bude asi pre hospodársku súťaž dôležitejšia ako občianskoprávna koncepcia) taktiež umožňuje aj dohodu o obmedzení zodpovednosti. Okrem toho, aj v samotnom – do určitej miery harmonizovanom – európskom priestore existujú diametrálne rozdiely v zodpovednostnom práve.<sup>42</sup>

Bez ohľadu na to, na ktorú stranu sa prikloníme, je možné predpokladať, že ten, kto je schopný presadiť, aby sa v zmluvnom vzťahu použili jeho štandardné podmienky, je v silnejšej pozícii. Z toho vyplýva, že už samotné použitie štandardných zmlúv je *indikátorom* nerovnakého postavenia zmluvných strán.<sup>43</sup>

#### **IV. Neštandardné právo pre štandardné situácie – právo pre 21. storočie?**

V príspevku sme sa pokúsili naznačiť, že v súčasnej dobe je právny poriadok konfrontovaný s novými a neštandardnými situáciami, ktoré si vyžadujú neštandardné

---

<sup>42</sup> Pre rozdiely v právnej úprave zodpovednosti za vady v rámci EÚ pozri napr. CSACH, K.: Edili by sa divili – Reforma zodpovednosti za vady smernicou 1999/44/ES v niektorých členských štátoch. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore*. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, 2007, s. 215-225.

<sup>43</sup> Obdobne Zoulík, keď uvádza, že subjekt podpisujúci štandardnú zmluvu je *per se* slabšia strana. Zoulík, s. 111. Uvedený autor sa skôr prikláňa k teórii ochrany slabšej strany, keď v snahe o typizáciu ochrany vymedzením chráneného subjektu – tzv. slabšej strany – nepovažuje za relevantné tie kritériá, ktoré spôsobujú, že slobodná vôľa jednej zmluvnej strany je vylúčená alebo úplne podlomená, keďže tieto kritériá je potrebné hodnotiť a preukazovať prísne individuálne a môžu sa týkať ktorejkoľvek zo zmluvných strán bez ohľadu na jej právnu, hospodársku alebo sociálnu pozíciu. Ani jedno z týchto kritérií nemôže byť už z dôvodu svojej individuálnosti použité podľa uvedeného autora ku všeobecnému vymedzeniu slabšej zmluvnej strany (s. 110).

riešenia. Delikty s masovými následkami a masovo uzatvárané zmluvy sú dve oblasti, v ktorých sa nedostatky súčasného súkromného práva prejavujú najviac.

Uviedli sme, že uzatváranie zmlúv za použitia štandardizovaných zmluvných predtlačí, resp. iné druhy štandardizácie zmluvných vzťahov predstavujú diametrálne odlišnú situáciu oproti klasickej negociácii. Porovnali sme dôvody, ktoré vedú k právnej úprave štandardných zmlúv a za najpresvedčivejší dôvod do obsahu štandardnej zmluvy pritom považujeme stav označiteľný ako ekonomicky vynútená dôvera, kedy ekonomické tlaky a výhody štandardizácie reálne znefunkčujú negociáciu a preto by mal existovať mechanizmus na zabezpečenie rovnakého cieľa, akému slúži negociácia. Materiálna korekcia obsahu zmluvy by preto mala byť prípustná iba za procedurálneho nedostatku, teda pri štandardnom uzatváraní zmluvy. Tento prístup je pritom badateľný aj v súčasnom tunajšom práve. Zdá sa teda, že súkromné právo nezakrnelo na myšlienkach postavených Rómom po jeho páde.

Preto sa zdá, že prvou „obeťou“ neštandardného práva štandardných, či masových situácií budú masoví poskytovatelia tovarov a služieb, resp. subjekty, ktorých porušenia práva majú dopad na masy poškodených. Žiada sa preto obrátiť: *Quod licet bovi, non licet Iovi*.

# Terra incognita: Zmluvný vzťah medzi športovým klubom a sponzorom<sup>1</sup>

JUDr. Jozef Čorba

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Úvod.....	29
I Pojem „sponzorstvo.....	30
II Plnenie a protiplnenie.....	32
II. 1 Plnenie sponzora.....	32
II. 2 Protiplnenie sponzorovaného.....	32
II. 3 Vzťah medzi plnením a protiplnením.....	34
III Účel sponzorskej zmluvy.....	35
Záver.....	36

## Úvod

V predchádzajúcich príspevkoch<sup>2</sup> sme v rámci interakcie športu a obchodného práva konštatovali, že proces transformácie oblasti športu z podmienok „skrytého amaterizmu“ na profesionálne podmienky (pre účely Slovenskej republiky sa niekedy skôr hodí použitie výrazu „zdanlivý profesionalizmus“) si vyžiadal komercializáciu športu, a to nielen z hľadiska ekonomického, ale aj z hľadiska právneho.

Ingerencia obchodného práva do oblasti športu je zrejماً už len pokiaľ ide o kreovanie a fungovanie športových klubov vo forme obchodných spoločností. Tieto predstavujú kombináciu podnikateľskej činnosti obracajúcej peniaze na najvyššej úrovni a dlhodobu zameranú rekreačnú aktivitu, hlboko zakorenenú v takmer každom spoločenskom i geografickom kontexte. Navonok pôsobia ako ktorékoľvek iné podnikateľské subjekty, ale na rozdiel od nich si udržiavajú pevné väzby so spoločnosťou a majú črty, ktoré sú nie sú typické pre žiadne iné podnikateľské subjekty<sup>3</sup>. Akokoľvek by sme už vyriešili spor o právnu povahu týchto obchodných spoločností, záväzkové právne vzťahy, do ktorých tieto spoločnosti vstupujú s inými podnikateľmi nás nepúšťajú, či už z dôvodu bezúčelnosti rozlišovania podnikateľských a nepodnikateľských obchodných spoločností (*Randa*) alebo z dôvodu účelu ustanovenia § 261 ods. 1 ObchZ (*Csach*), do iného priestoru než je priestor obchodného práva.

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07 „Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“.

<sup>2</sup> Najmä ČORBA, J.: Obchod s bielym mäsom? Právne aspekty zmluvných vzťahov pri prestupoch športovcov, in: Husár, J. (ed.): *Právo a obchodovanie*. Zborník z vedeckej konferencie konanej dňa 07.06.2007 v Košiciach, UPJŠ Košice a ČORBA, J.: Športové kluby – podnikatelia *pro forma*? Zborník z vedeckej konferencie konanej v dňoch 12.-14.10.2007 na Býkove

<sup>3</sup> DI PIETRO, D.: The Dual Nature of Football Clubs and the Need for Special Legislation, *The International Sports Law Journal*, 2003, č. 2, s. 24 a nasl. (ďalej len “Di Pietro, strana”)

Z hľadiska štruktúry príjmov športových klubov tvoria najvýznamnejšiu časť príjmov prostriedky od iných podnikateľov označované ako sponzorské príspevky.

## I Pojem „sponzorstvo“

Úvahu nad zmluvným vzťahom založeným sponzorskou zmluvou by bolo potrebné asi začať vymedzením pojmu sponzorstvo.

V našom právnom poriadku nie je upravený inštitút sponzorstva<sup>4</sup> alebo sponzorskej zmluvy, ak máme na mysli univerzálnu úpravu v rámci systému súkromného práva. Beztak, sa však s pojmom sponzorstvo môžeme v niektorých právnych predpisoch, ktoré sú súčasťou právneho poriadku Slovenskej republiky stretnúť.

Zákon č. **308/2000 Z.** z. o vysielaní a retransmisii a o zmene zákona č. 195/2000 Z. z. o telekomunikáciách v znení neskorších predpisov ustanovuje, čo sa rozumie pod pojmom sponzorovanej relácie. V zmysle § 38 ods. 1 sa **sponzorstvom** na účely tohto zákona rozumie plnenie určené na priame alebo nepriame financovanie programu s **cieľom propagovať názov alebo obchodné meno, ochrannú známku, dobrú povest' alebo aktivity osoby**, ktorá také plnenie poskytla, ak ho poskytla právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá nie je vysielateľom takého programu ani tento program nevyrobila.

Citované ustanovenie naznačuje, že sponzorstvo nemožno chápať ako nezištné darovanie peňažných prostriedkov alebo iného plnenia. Sponzor neposkytuje svoj sponzorský príspevok bezodplatne. Patrí mu zaň protiplnenie, ktoré spočíva v propagovaní názvu, obchodného mena, ochranej známky, dobrej povesti alebo aktivity sponzora.

Ak však má protiplnenie spočívať v propagácii sponzora, nejedná sa v prípade sponzorstva iba o odplatnú reklamu sponzora?

V zmysle § 2 ods. 1. písm. a), b) zákona č. **147/2001 o reklame** a o zmene a doplnení niektorých zákonov je reklamou akákoľvek prezentácia produktov s cieľom uplatniť ich na trhu, pričom produktom je aj obchodné meno, ochranná známka, označenie pôvodu výrobkov či iné práva a záväzky súvisiace s podnikaním.

Zákon o reklame pozná aj pojem **sponzorstvo**, ale len na účely zákona ako sponzorstvo tabakového výrobku, pričom **sponzorstvo** tabakového výrobku je finančný alebo vecný príspevok alebo iné plnenie pre fyzickú osobu alebo právnickú osobu, na podujatie alebo činnosť, ktorého účelom alebo vedľajším výsledkom je reklama tabakového výrobku; **sponzorstvom** tabakového výrobku nie je plnenie, ktoré je poskytnuté ako odplata za tovar alebo službu.

Právne predpisy teda rozlišujú pojmy sponzorstvo a reklama. Tieto pojmy rozlišuje ich aj Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2003/33/ES o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov týkajúcich sa

---

<sup>4</sup> Budem používať pojem „sponzorstvo“, ktorý považujem za slovenskú verziu medzinárodného pojmu „sponsoring“.

reklamy a sponzorstva tabakových výrobkov, ktorá vo svojom čl. 2 uvádza, že sponzorstvo **znamená všetky formy verejných alebo súkromných príspevkov na akékoľvek podujatie, činnosť alebo jednotlivca, ktoré majú za cieľ propagovať tabakový výrobok** alebo priamo alebo nepriamo pôsobiť na jeho propagáciu.

Hľadanie podstaty rozlišovania reklamy a sponzorstva vo vyššie uvedených predpisoch môže byť trochu zavádzajúce, pretože tieto predpisy obsahujú účelové vymedzenie pojmu sponzorstvo najmä preto, aby umožnili určitú propagáciu výrobcov tabakových výrobkov pri súčasnom zákaze reklamy tabakových výrobkov<sup>5</sup>.

Sponzorstvo je však predsa len čosi iné než reklama. Napriek skutočnosti, že pri sponzorstve, darcovstve a reklame dochádza k zhode pri niektorých ich podstatných znakoch, ide o tri odlišné pojmy, ktoré nemožno zamieňať<sup>6</sup>. Nazdávam sa, že sponzorstvo je určitý vzťah medzi sponzorom a sponzorovaným, ktorého obsahom je aj povinnosť sponzorovaného propagovať sponzora napr. šírením jeho reklamy. Sponzor má však zo sponzorstva aj iné oprávnenia, napr. oprávnenie poukazovať pri svojej činnosti na to, že podporuje konkrétneho sponzorovaného a v tejto súvislosti používať označenie sponzorovaného<sup>7</sup>. Reklama sponzora je teda len jedným z možných protiplnení, ktoré sponzorovaný poskytuje sponzorovi za poskytnutie sponzorského príspevku<sup>8</sup>.

Pri reklamnej činnosti dochádza k vytvoreniu právneho vzťahu medzi objednávateľom a dodávateľom prevádzkujúcim reklamnú činnosť na základe ktorej vytvorí dodávateľ reklamu ako určitý nehmotný statok, vymyslí reklamnú myšlienku a prípadne ju zachytí na nejakom hmotnom nosiči, či už je to billboard, papier alebo nosič elektronických dát a za túto službu dostáva od objednávateľa odmenu.

V právnom vzťahu medzi sponzorom a sponzorovaným, sponzor poskytuje sponzorovanému určitý finančný alebo vecný príspevok alebo iné plnenie na výkon činnosti sponzorovaného alebo za účelom jeho podpory a sponzorovaný mu poskytuje protiplnenie, ktoré môže spočívať aj v propagácii sponzora alebo jeho produktov. Sponzorovaný však nevytvára reklamu sponzorovi, iba ho propaguje, napr. umiestnením jeho reklamy na svojich zariadeniach alebo zverejňovaním jeho obchodného mena, obchodnej známky alebo iného označenia.

Nemecký autor *Wolff* pri definovaní sponzorstva rozlišuje medzi jednotlivými oblasťami, ktoré sú prostredníctvom sponzoringu podporované, a preto osobitne vymedzuje kultúrne sponzorstvo, sponzorstvo sociálne a sponzorstvo životného prostredia a napokon športové sponzorstvo, ktoré chápe ako poskytnutie peňazí,

<sup>5</sup> K tomu pozri WINTER, F.: Právo a reklama v praxi. Praha: Linde, 2007, s. 51 a nasl.

<sup>6</sup> MAGUROVÁ, Z.: Sponzorstvo. Nonprofit, 1999, č. 1.

<sup>7</sup> V praxi sa možno stretnúť aj s tým, že sponzor na svojich výrobkoch uvádza označenie alebo obchodné meno sponzorovaného spolu s informáciou, že je oficiálnym sponzorom sponzorovaného.

<sup>8</sup> WOLFF, J.: Die aktienrechtliche Zulässigkeit von Sponsoringaktivitäten, Eine Untersuchung anhand der Zuständigkeit und insbesondere der allgemeinen Berechtigung des Vorstands einer Aktiengesellschaft bei der Entscheidung über die Planung und Durchführung von Sponsoraktivitäten. Berlin: Tenea, 2003, s. 35 (ďalej „Wolff, strana).

vecných prostriedkov, know-how či organizátorských plnení pre športovca, športové organizácie či športové podujatia s cieľom získať ekonomicky relevantné proti-plnenie<sup>9</sup>.

Podstatným znakom sponzorstva je teda jeho odplatosť, ako aj celkové ciele zameranie sponzorstva, pri ktorom dochádza k identifikácii sa sponzora so sponzorovaným, k stotožňovaniu ich cieľov, v úmysle emocionálne pôsobiť na zákazníkov sponzorovaného. Z uvedeného dôvodu sponzori pri hľadaní subjektu, ktorý budú sponzorsky podporovať citlivo dbajú na to, aby okruh fanúšikov sponzorovaného čo najviac korešpondoval s cieľovou skupinou sponzora, pokiaľ ide o ním ponúkané tovary a služby.

## **II Plnenie a proti-plnenie**

V predchádzajúcej časti som ozrejmil, že v rámci sponzorskej zmluvy si sponzor a sponzorovaný navzájom poskytujú určité plnenia.

### **II. 1 Plnenie sponzora**

Plnenie, ktoré poskytuje na základe sponzorskej zmluvy sponzor spočíva v poskytnutí peňažných prostriedkov sponzorovanému alebo v poskytnutí hmotných vecí, služieb či nehmotných statkov. Jedným zo základných účelov sponzorskej zmluvy je poskytnutie sponzorovanému práva používať obchodné meno sponzora alebo jeho iné označenie pri svojej činnosti.

Sponzorovaný je zväčša podľa sponzorskej zmluvy povinný používať označenie sponzora a prezentovať ho na verejnosti ako svojho sponzora. Právo používať označenie sponzora však nesmie zneužívať, nesmie ho používať napr. pre označenie vlastných tovarov a služieb a pod. Presné použitie akýchto označení sponzora a súvislostí v akých sa má také označenie použiť zvykne vyplývať priamo zo zmluvy.

### **II. 2 Protiplnenie sponzorovaného**

Sponzorskou zmluvou sa sponzorovaný účastník športovej súťaže zaväzuje najmä umiestniť viditeľne logo svojho sponzora na dresy a športovú výstroj svojich športovcov (či už sa jedná o súťažné, tréningové alebo spoločenské oblečenie), na reklamné panely v okolí svojho športoviska, prípadne do tlačných bulletinov, ktoré vydáva svojim divákom pri príležitosti organizácie športového podujatia ako aj na vstupenky<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Wolff, s. 54.

<sup>10</sup> Za týmto účelom bývajú v sponzorských zmluvách nezriedka veľmi podrobné dojednania týkajúce sa presného umiestnenia loga na športovom oblečení, jeho veľkosti písma farby, ktorá musí byť v dostatočnom kontraste v porovnaní s farbou oblečenia, dojednania o tom, že sa logo nesmie prekryvať s logom iného sponzora a pod.



V ďalších prípadoch sa môže jednať o povinnosti sponzorovaného zabezpečiť prezentáciu sponzora v miestnych tlačových alebo audiovizuálnych médiách, zabezpečiť účasť svojich športovcov v reklamnej kampani sponzora. Sponzorovaný ďalej sponzorskou zmluvou často poskytuje sponzorovi právo používať jeho obchodného meno pri vlastnej reklamnej kampani sponzora.

V slovenských podmienkach je trendom, že sa sponzorovaný zaviazuje pojať obchodné meno sponzora do svojho obchodného mena či názvu. Názvy či obchodné mená športových klubov sa tak často menia v závislosti od zmeny hlavného sponzora.

Škála plnení, ktoré sa sponzorovaný športový klub zaväzuje poskytnúť svojmu sponzorovi na základe sponzorskej zmluvy je veľmi pestrá. Keďže práva a povinnosti zmluvných strán zo sponzorskej zmluvy nie sú výslovne upravené v žiadnom právnom predpise (keďže sponzorská zmluva ako taká nie je upravená v žiadnom právnom predpise), závisí skutočne od obsahu dojednávanej sponzorskej zmluvy a od dohody jednotlivých zmluvných strán, aké budú konkrétne práva a povinnosti jednotlivých zmluvných strán.

Podstatou záväzku sponzorovaného je propagácia sponzora na svojom športovom výstroji, na športoviskách a pod. Natíska sa otázka či v takomto prípade nemá sponzorovaný disponovať podnikateľským oprávnením na reklamné a marketingové služby. V zmysle Zoznamu odporúčaných označení voľných živností a ich obsahového vymedzenia, ktorý vydalo Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky<sup>11</sup> voľná živnosť č. 31.5 označovaná ako reklamné a marketingové služby zahŕňa šírenie reklamy rôznymi spôsobmi, a to

- a) v novinách , periodikách, v rozhlase, televízii, na internete a v iných médiách
- b) umiestňovanie vonkajších reklám a billboardoch, paneloch, nástenkách, stojanoch,

ako aj prenájom reklamných plôch, inzertnú činnosť, distribúciu reklamného materiálu, zabezpečenie marketingových kampaní.

Sponzorované kluby poskytujú sponzorom také služby, ktoré spadajú pod rozsah uvedenej voľnej živnosti, otázne však je, či takúto činnosť vykonávajú živnostenským spôsobom, za účelom dosiahnutia zisku.

Vyššie v texte som už spomínal, že sponzor poskytuje sponzorovanému určité plnenie za účelom podpory jeho činnosti, najmä za účelom krytia nákladov sponzorovaného. Sponzorstvo je typické pre neziskové činnosti v oblasti kultúry, sociálnej pomoci či humanitnej pomoci. Jeho zmyslom je poskytnúť finančné a iné materiálne zdroje osobám vykonávajúcim neziskovú činnosť na úhradu ich nákladov, ktoré im vznikajú pri výkone ich ušľachtilej činnosti.

Sú však športové kluby ako obchodné spoločnosti prevádzkujúce profesionálny šport v profesionálnych športových súťažiach v rovnakej situácii? Športové kluby, najmä tie, ktoré pôsobia v populárnych športových odvetviach, kde obieha obrov-

---

<sup>11</sup> Publikovaný na [www.civil.gov.sk/p09/p09-05.shtm](http://www.civil.gov.sk/p09/p09-05.shtm).



ský objem peňazí, sú v skutočnosti kombináciou podnikateľskej činnosti obracajúcej peniaze na najvyššej úrovni a dlhodobu zameranú rekreačnú aktivitu<sup>12</sup>. Sponzorské príspevky sú len jedným zo zdrojov financovania športového klubu, okrem nich sú tu príjmy zo vstupného, z vysielacích práva, z predaja suvenírov či z odstúpného za prestupy hráčov. V našich podmienkach potrebuje väčšina športových klubov sponzorské príspevky na vykrytie svojich nákladov, nie je však vylúčené, že v konečnom dôsledku získané sponzorské príspevky pretaví do športových úspechov a do zisku.

V tejto súvislosti si možno položiť ďalšiu otázku, či sa športový klub uchádza o priazeň sponzorov, aby mohol vykonávať svoju činnosť alebo či to platí aj opačne, že vykonáva svoju športovú činnosť, aby sa mohol uchádzať o priazeň sponzorov. Čím je športový klub zo športového hľadiska úspešnejší, čím lepšie meno si vo verejnosti vytvorí a čím viac fanúšikov si získa, tým je aj zaujímavejší pre potencionálnych sponzorov, pre ktorých môže byť sponzorovanie takéhoto športového klubu výhodným marketingovým ťahom s potencionálnou návratnosťou investovaných sponzorských prostriedkov.

Skúsenosti z praxe poukazujú na to, že športové kluby, ktoré pôsobia ako obchodné spoločnosti spravidla majú v zapísanom predmete činnosti aj reklamnú a propagačnú činnosť či reklamné a marketingové služby. Domnievam sa však, že samotné získavanie peňažných prostriedkov od sponzorov nie je podnikaním a sponzorovaný klub nemusí mať ani oprávnenie na reklamnú činnosť, ak aj poskytuje sponzorovi reklamné plochy a pod., pokiaľ to robí za účelom získania zdrojov na krytie svojich nákladov. Len pokiaľ je činnosť určitého subjektu zameraná na to, aby prostredníctvom prenájimania reklamných plôch či iného šírenia reklamy dosahoval zisk, potom by takýto subjekt musel byť vybavený živnostenským oprávnením. Pokiaľ ide o športové kluby, takáto reklamná činnosť je spravidla len ich vedľajšou činnosťou v rámci plnenia si svojich povinností zo sponzorských zmlúv, nejde pritom o činnosť, ktorou by si mali tieto športové kluby zabezpečiť dosahovanie zisku.

Vzhľadom na povahu plnení, na ktoré sa sponzorovaný v rámci sponzorskej zmluvy zaväzuje, je zreteľné, že mnohé z týchto záväzkov dokáže splniť len prostredníctvom ďalších osôb ako sú napríklad výrobca športového oblečenia a športovej výstroje sponzorovaného, hráči sponzorovaného, s ktorými musí v ich profesionálnych zmluvách dohodnúť prípadnú účasť na reklamnej kampani sponzora a pod.

### II. 3 Vzťah medzi plnením a protiplnením

Pre sponzorský vzťah je typická neekvivalentnosť plnenia sponzora a protiplnenia sponzorovaného, aspoň pokiaľ ide o krátkodobé hľadisko. Inými slovami hodnota prostriedkov, ktoré sponzor poskytuje sponzorovanému spravidla presahuje hodnotu protiplnenia, ktoré poskytuje sponzorovaný sponzorovi.

---

<sup>12</sup> DI PIETRO, D.: The Dual Nature of Football Clubs and the Need for Special Legislation, The International Sports Law Journal, 2003, č. 2, s. 24 a nasl.

### III Účel sponzorskej zmluvy

Sponzorská zmluva je dvojstrannou zmluvou, v ktorej sa obaja účastníci zaväzujú poskytnúť určité plnenie, pričom ich povinnosti plniť korešponduje zároveň právo na protiplnenie druhej zmluvnej strany. V rámci analýzy tohto právneho inštitútu sa v ďalšom budeme zaoberať hospodárskou kauzou tohto právneho úkonu, za účelom ozrejmenia motivácie zmluvných strán vstupovať do takéhoto zmluvného vzťahu.

Účel uzavretia sponzorskej zmluvy z hľadiska sponzorovaného subjektu je zrejmý. Sponzorovaný uzavretím sponzorskej zmluvy sleduje účel nadobudnutia peňažných prostriedkov alebo iných hodnôt, ktoré potom využíva pri svojej činnosti.

Motivácia sponzora poskytnúť sponzorský príspevok sponzorovanému je spojená tiež s ekonomickými cieľmi, a to najmä pokiaľ hovoríme o sponzorstve v oblasti športu. Ekonomickými cieľmi, ktoré sponzor sleduje, sú napr. zvýšenie obratu, zvýšenie počtu zákazníkov a úspech v konkurenčnom boji v rámci hospodárskej súťaže. Takéto ciele sa však nepodarí sponzorovaním nejakého športového klubu naplniť ihneď. Sú to ciele dlhodobé, ktoré možno dosiahnuť prostredníctvom psychologických cieľov, ktoré pôsobia už z krátkodobého hľadiska. Krátkodobou dosiahnuteľným ekonomickým cieľom sponzora môže byť záujem sponzora na znížení základu dane z príjmov pri uplatnení sponzorského príspevku ako daňového výdavku v zmysle § 19 ods. 2 písm. k) zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov (ďalej „ZDP“), aj keď celý sponzorský príspevok, ako bolo naznačené nemožno chápať iba ako výdavok na reklamu.

Psychologické ciele sponzoringu sú zamerané na ovplyvňovanie postojov, názorov a poznatkov cieľových skupín o produktoch alebo podnikani<sup>13</sup> a sú v priamej súvislosti s ekonomickými cieľmi.

Konkrétne medzi psychologické ciele sponzorstva zaraďuje ovplyvňovanie stupňa známosti podnikateľa, ovplyvňovanie jeho imidžu a utužovanie kontaktu s vybranými cieľovými skupinami.

Práve psychologické ciele sponzorstva v oblasti športu majú podľa *Wolffa* najväčší potenciál dosiahnuť aj ekonomické ciele. Každý, kto je činný ako sponzor v oblasti športu, robí tak takmer výlučne pre dosiahnutie hospodárskeho úžitku pre svoje podnikanie<sup>14</sup>. Oblasť športu sa teší spomedzi všetkých oblastí spoločenskej života, ktoré zvyknú byť sponzorsky podporované, najväčšej mediálnej prezentácii. Navyše, ak sponzorovaný dosahuje úspešné športové výsledky, priazeň športových fanúšikov sa v eufórii, ktorú prežívajú pri športových úspechoch svojho obľúbeného klubu, často prenáša aj na sponzora.

Psychologický efekt sponzorovania športu resp. športových klubov je tak vysoký, že sponzori sú ochotní často sponzorovať športové kluby, napriek tomu, že plnením, ktoré poskytujú často výrazne preplácajú protiplnenie, ktoré sa im dostáva od športových klubov. Sú tak ochotní konať v snahe uzavrieť zmluvu s lukratívnym

---

<sup>13</sup> Wolff, s. 134.

<sup>14</sup> Tamtiež, s. 139.

športovým klubom, ktorému sa darí, ktorý má medzi športovou verejnosťou dobrý kredit, pretože spojením sponzora s týmto klubom môže osloviť mnoho športových fanúšikov, ktorí sú zároveň potencionálnymi zákazníkmi sponzora. Sponzori investujúci do sponzorstva značné finančné prostriedky, prevyšujúce poskytnuté protiplnenie si často snažia dohodnúť z vyššie uvedených dôvodov v sponzorských zmluvách exkluzivitu. Exkluzivita spočíva v tom, že klub sa zaviazá neuzavrieť sponzorskú zmluvu so žiadnym iným subjektom, ktorý vzhľadom na svoj predmet činnosti tvorí konkurenciu sponzora ani takýto subjekt pri svojej činnosti nepropagovať. Často obsahujú takéto zmluvy aj dojednania o tom, že sponzor získava výlučné právo na poskytovanie určitých tovarov alebo služieb v rámci vymedzených športových podujatí. Tieto exkluzívne práva sú zaujímavé najmä pokiaľ ide o sponzorovanie národných alebo nadnárodných športových združení a exkluzivita sa vzťahuje napr. na dodávanie športového náčinia pre všetky športové súťaže riadené daným združením.

Takéto záväzky sponzorovaného na odoberanie určitých produktov alebo služieb výlučne od sponzora, môžu byť podľa niektorých predstaviteľov neprimerané, pretože môžu mať za následok vylúčenie súťaže resp. odňatie možnosti ostatným konkurentom súťažiť so sponzorom na relevantnom trhu. Každé takéto dojednanie v prospech sponzora by malo byť objektívne odôvodniteľné (napr. záujmom na rovnakých podmienkach pre športovcov používajúcich dané exkluzívne dodávané športové náčinie pri športových súťažiach) a nesmie obmedzovať konkurentov viac než je to nevyhnutné<sup>15</sup>.

V prípadoch exkluzivity dochádza niekedy k stretu práv sponzorov resp. záväzkov sponzorovaných. Napríklad nadnárodné futbalové združenie Únia európskych futbalových asociácií (UEFA), ktorá organizuje nadnárodné súťaže pre futbalové kluby Ligu Majstrov či Pohár UEFA, má svojich sponzorov, ktorí majú exkluzívne práva na umiestnenie svojich reklám hracích plôch a počas zápasov hraných v rámci týchto súťaží sa tam nemôžu objaviť reklamy iných subjektov. To znamená, že športové kluby sa nemôžu zaviazat' voči svojim sponzorom na umiestnenie ich loga či iných označení počas zápasov Ligy Majstrov či Pohára UEFA v okolí hracej plochy, pretože im to nedovolí organizátor tejto súťaže a športové kluby by tým porušili pravidlá, ktoré sa zaviazali dodržiavať pri účasti v takýchto súťažiach. Znemožnili by tým UEFA – e, plniť svoje záväzky voči sponzorom.

## Záver

Sponzorská zmluva je momentálne v športe, ale aj v iných oblastiach veľmi často využívaným inštitútom. Vzhľadom na to, že ide o inominátnu zmluvu, ktorá nie je ako zmluvný typ upravená v Občianskom ani Obchodnom zákonníku, možno viesť diskusie o jej podstate o jej podstatných náležitostiach a obsahu tejto zmluvy pokiaľ ide o práva a povinnosti zmluvných strán.

---

<sup>15</sup> PONS, J.-F.: Sport and European Competition Policy. 26th Annual Conference on International Antitrust Law & Policy 14.-15. October 1999, New York: Fordham Corporate Law Institute, s. 9

Podstatným poznatkom je, že základným znakom tejto zmluvy je jej odplatosť. Sponzorskú zmluvu nemožno stotožňovať s darovacou zmluvou a podľa môjho názoru ani s inými pomenovanými zmluvnými typmi. Vzhľadom na to, že protiplnenie, ktoré poskytuje sponzorovaný môže byť veľmi rôznorodé, ako aj vzhľadom na to, že často pri sponzorstve badať nepomer medzi hodnotou plnenia sponzora a protihodnotou, ktorú poskytuje sponzorovaný, môže byť táto odplatosť relativizovaná v tom smere, či sponzorská zmluva nie je len zmiešanou zmluvou, zloženou z darovacej zmluvy a odplatnej zmluvy. Z hľadiska psychologických cieľov, ktoré dokáže z dlhodobejšieho hľadiska dosiahnuť záväzok poskytnúť sponzorské prostriedky, je však často ťažké vyčíslieť skutočnú hodnotu protiplnenia, ktoré sponzor dostáva.

Poskytnutie presnej odpovede na otázku aká je právna podstata plnenia a protiplnenia zmluvných strán sponzorskej zmluvy je dôležité aj z hľadiska daňového práva. Jedným z ekonomických cieľov sponzorov je zahrnutie poskytnutých sponzorských príspevkov medzi daňové výdavky a zníženie svojho základu dane. Poukazujúc na vyššie poskytnutú analýzu práv a povinností vyplývajúcich zo sponzorskej zmluvy jednoznačne sa prikláňam k názoru, že sponzorské príspevky je potrebné považovať za daňové výdavky sponzora a že vo svojej podstate korešpondujú s legálnou definíciou daňového výdavku, tak ako je vymedzená v § 2, písm. i) ZDP. Problém je však v tom, či tieto plnenia možno zaradiť pod niektorý z daňových výdavkov špecifikovaných v § 19 ZDP. V zmysle tohto ustanovenia za daňový výdavok možno uznať výdavok (náklad) na reklamu vynaložený na účel prezentácie podnikateľskej činnosti daňovníka, tovaru, služieb, nehnuteľností, obchodného mena, ochrannej známky, obchodného označenia výrobkov a iných práv a záväzkov súvisiacich s činnosťou daňovníka so zámerom dosiahnutia, zabezpečenia, udržania alebo zvýšenia príjmov daňovníka. Príspevok sponzora však nie je odplatom za zhotovenie reklamy, je to plnenie, za ktoré sponzorovi patrí okrem iného aj právo na prezentáciu jeho produktov, loga, obchodného mena a pod., a to šírením reklamy, či rôznymi inými formami. Pričom tento príspevok vo svojom peňažnom vyjadrení nemá presne kryť náklady na zhotovenie či šírenie reklamy, má pokrývať aj náklady na činnosť sponzorovaného.

Načrtnutými úvahami sa akiste podarilo poukázať na to, že sponzorská zmluva je veľmi živým a dynamickým inštitútom, v praxi veľmi využívaným, ktorý by si zaslúžil väčšiu pozornosť vedeckej obce, a to nielen pokiaľ ide o pohľad súkromnoprávny ale aj verejnoprávny. Vzhľadom na absenciu právnej úpravy tohto zmluvného typu, leží vyriešenie diskutabilných atribútov sponzorskej zmluvy na pleciach právnej vedy.

# Právna ochrana spotrebiteľa a jej miesto v systéme súkromného práva

*Doc. JUDr. Milan Ďurica, PhD,  
Krajský súd v Banskej Bystrici*

1 Impulzy z práva Európskej únie.....	38
2 Ochrana spotrebiteľa pri škode spôsobenej vadným výrobkom.....	41
3 Ochrana spotrebiteľa pri podomovom a zásielkovom predaji.....	43
3.1 Podomový predaj.....	43
3.2 Zásielkový predaj.....	45
4 Ochrana spotrebiteľa pri poskytovaní spotrebiteľského úveru.....	46
5 Ochrana spotrebiteľa pri elektronických obchodoch.....	47
6 Ochrana spotrebiteľa v spotrebiteľských zmluvách.....	48
7 Ochrana spotrebiteľa pri finančných zmluvách uzatváraných na diaľku.....	49
8 Všeobecná ochrana spotrebiteľa.....	51
Namiesto záveru.....	53

## 1. Impulzy z práva Európskej únie

Ponechám stranou úvahy o mieste obchodného práva v systéme súkromného práva, i keď o táto otázka má zásadný význam pre systematiku záväzkového práva a v konečnom dôsledku aj pre túto tému. Úlohou tohto príspevku, ktorý má len informačnú povahu je poukázať na to ako je v našom právnom poriadku, najmä z hľadiska systematického, upravená ochrana spotrebiteľa. Pritom nejde len o otázku „technickú“, pretože ako na to poukážeme ďalej, spontánne zásahy zákonodarcu pod tlakom práva Európskej únie, nemajú želaný efekt.

V poslednom období bolo do nášho právneho poriadku prijatých viac právnych predpisov na ochranu spotrebiteľa. Nie je možné povedať, že išlo o cieleňú postup zákonodarcu. Väčšina právnych predpisov bola prijatá na základe smerníc Európskej únie, ktorých poslaním je ochrana spotrebiteľa.

Ochrana spotrebiteľa v práve Európskej únie je už dlhodobou záležitosťou<sup>1</sup>. Rozvojom trhovej ekonomiky silnie ekonomické postavenie subjektov, čo im umožňuje profesionalizovať ich činnosť, a to aj pri realizácii výsledkov svojej podnikateľskej činnosti, teda pri predaji ich tovaru a služieb. Podnikateľské subjekty získavajú ekonomickú prevahu nad odberateľmi a spotrebiteľmi týchto tovarov a služieb, čo sa prejavuje aj v podmienkach, za ktorých tovar a služby realizujú. Ekonomický zápas podnikateľov podnikajúcich v tom istom alebo podobnom odbore predmetu podnikania sa prejavuje aj vo vzájomnom konkurenčnom pôsobení. Voči konkurenčnému boju podnikateľov navzájom, právo zasahuje už dávnejšie. Takto sa postupne sformulovalo súťažné právo, ktoré chráni samotných podnikateľov proti nekalosúťažnému konaniu a ako chránený subjekt sa objavuje aj spotrebiteľ, ktorému súťažné právo tiež poskytuje právnu ochranu. Podobne aj právna ochrana

---

<sup>1</sup> Manfred A., D.: Právne základy ochrany spotrebiteľa na vnútornom trhu Európskej únie. Bulletin slovenskej advokácie, 1/2002, s.5.

ktorá zasahuje proti nedovolenému obmedzovaniu súťaže, chráni nielen súťažiteľov, ale v konečnom dôsledku aj spotrebiteľov, ktorí môžu byť niektorými praktickými súťažiteľov dotknutí.

Ochranu slabšieho ako imanentného princípu práva vôbec, sa postupne venuje aj súkromné právo. Občiansky zákonník, ktorého základným ochranným filtrom boli dobré mravy alebo tieseň, musí siahať aj k ďalším osobitným inštitútom alebo sa prijímajú samostatné právne predpisy, ktoré sa zameriavajú špeciálne na ochranu slabšieho účastníka právnych vzťahov<sup>2</sup>. Takto sa nám do súkromného práva dostávajú rôzne ochrannárske opatrenia a prehľbuje sa kogentná právna úprava, ktorá sa snaží obmedzovať alebo korigovať zmluvnú slobodu jednej zmluvnej strany, a to tej, ktorá má ekonomickú prevahu. I keď na subjekty v obchodnoprávných vzťahoch sú kladené prísnejšie kritériá, ani tu sa neposkytuje právna ochrana výkonu práva, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku.

Náš právny poriadok, pokiaľ ide o ochranu spotrebiteľa, bol vytvorený len vďaka právu Európskej únie<sup>3</sup>. Prvotná predstava ochrany spotrebiteľov sa zakladala na slobode pohybu tovaru, služieb a kapitálu. Slobodný pohyb mal zabezpečiť spotrebiteľom lepší výber v podobe viac druhov tovaru a nakoniec aj pozitívny cenový tlak. Judikatúra Európskeho súdneho dvora sa preto sústredila na odbúravanie akýchkoľvek prekážok, ktoré národné právne úpravy kládli slobodnému pohybu tovaru. Neskôr sa ukázalo, že je potrebné účelovo chrániť spotrebiteľa ako slabšieho účastníka ekonomických a právnych vzťahov. Prelomový bol tomto rozsudok Európskeho súdneho dvora známy ako Casis de Dijon (č.120/78, ECR 1979,649 Rewe Zentral AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein, v ktorom povýšil ochranu spotrebiteľa nad voľný pohyb tovaru<sup>4</sup>.

Primárne právo Európskej únie výslovne hovorí o ochrane spotrebiteľa v čl.3 a 153, (Zmluva o založení Európskeho spoločenstva).V čl. 3 Zásad sa konštatuje, že činnosť spoločenstva zhrňa aj posilňovanie ochrany spotrebiteľa. Z článku 153 vyplýva, že spoločenstvo prispieva k ochrane zdravia, bezpečnosti, hospodárskych záujmov spotrebiteľov, k podporovaniu ich práv na informácie, na vzdelávanie a na združovanie na ochranu ich záujmov. Primárne právo výslovne umožňuje členským štátom zachovávať alebo zavádzať prísnejšie ochranné opatrenia. Jedinou podmienkou je, aby opatrenia boli zlučiteľné so zmluvou a aby boli oznámené komisii. Všetky ochrannárske opatrenia totiž môžu naraziť na čl. 28 a 29, ktoré zakazujú kvantitatívne obmedzenia dovozu, rovnako aj všetky opatrenia s rovnocenným účinkom. Opatrenia na ochranu spotrebiteľa sa môžu realizovať len na základe čl. 30, podľa ktorého ustanovenia článkov 28 a 29 nevylučujú zákazy alebo obmedzenia dovozu alebo vývozu alebo prevozu tovaru odôvodnené verejnou morálkou, verejným poriadkom, verejnou bezpečnosťou, ochranou zdravia

<sup>2</sup> Pozri napr. :Salač, J.: Rozpor s dobrými mravmi a jeho následky v civilním právu. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2000.

<sup>3</sup> Rakovský, A.: Evropské společenství a nepřímá ochrana spotřebitele. Evropské právo, Právní rozhledy 1/2003 s.3.

<sup>4</sup> Bližšie pozri napr. v : Pítrova, L.-Pomahač, R.: Průvodce judikaturou Evropského soudního dvora 1. díl. Linde Praha a.s. 2000, s.135.



a života ľudí a zvierat, ochranou rastlín, ochranou národného bohatstva, ktoré má umeleckú, historickú alebo archeologickú hodnotu alebo ochranou priemyselného a obchodného vlastníctva. Takéto zákazy a obmedzenia však nesmú byť prostriedkom svojvoľnej diskriminácie ani skrytého obmedzovania obchodu medzi členskými štátmi. Dlhodobou perspektívou je extenzívny vývoj súkromného práva so zámerom vytvoriť rozsiahlu európsku kodifikáciu<sup>5</sup>.

Ochrana spotrebiteľa je záležitosťou tak súkromného ako aj verejného práva<sup>6</sup>. To sa potom prejavuje v prijatých právnych predpisov, ktoré sú často zmiešanej povahy. V oblasti súkromného práva sa ochrana spotrebiteľa zameriava predovšetkým zásahom do zmluvnej slobody. Tieto zásahy spočívajú predovšetkým v „nútenom presadení“ obsahu zmluvy, ktoré majú zabezpečiť spotrebiteľovi určitú ochranu proti tým zmluvným podmienkam, ktoré si presadzuje dodávateľ alebo im zákon priznáva určité práva, ktoré by inak podľa zmluvy alebo podľa hmotného práva, ktorým sa zmluvný vzťah spravuje nemali alebo určité zmluvné dojednania, ktoré sú nevýhodné pre spotrebiteľa sú absolútne neplatné.

Občiansky zákonník ako základný predpis súkromného práva jednoznačne deklaruje v § 2 ods.2, že účastníci občianskoprávných vzťahov majú rovnaké postavenie. Tento princíp je považovaný za ťažiskový pre občianske právo a pre jeho právnu reguláciu. Prof. Lazar sa v učebnici Občianskeho práva k tomuto princípu vyjadruje takto:“ V trhovom hospodárstve subjekty, tovarovo-peňažných vzťahov vystupujú ako nositelia tovaru, peňazí, či iných majetkových hodnôt a voči sebe navzájom vstupujú do najrozmanitejších vzťahov na základe princípu ekonomickej ekvivalencie (rovnosti), ktorý je určujúcim pre ich ekonomické postavenie na trhu. Z rovnakého postavenia subjektov ekonomických vzťahov je v rovine občianskoprávnej úpravy odvodená právna rovnosť všetkých subjektov občianskoprávných vzťahov. Právna rovnosť subjektov vyplývajúca z ekonomickej ekvivalencie ako základný charakteristický znak občianskeho práva je zároveň metódou občianskoprávnej regulácie, ktorá je typická pre toto právne odvetvie“<sup>7</sup>. Z tohto základného princípu sa potom vyvodzuje záver, že žiaden zo subjektov občianskoprávných vzťahov nemá výhodnejšie právne postavenie. Z tohto základného princípu sa odvodzuje aj zásada zmluvnej slobody. Zásada zmluvnej slobody je nielen vyjadrením slobodnej vôle zmluvu uzavrieť, ale aj tvorby jej obsahu, čo umožňujú dispozitívne ustanovenia, ktoré sú pre súkromnoprávnu reguláciu typické.

Právne predpisy chránia subjekt, ktorý označujú ako spotrebiteľ a individuálne si ho definujú<sup>8</sup>. Vo väčšine prípadov je to fyzická osoba, ktorá odoberá tovar alebo služby na osobnú spotrebu. Niektoré právne predpisy to vyjadrujú negatívnym spôsobom, keď za spotrebiteľa považujú fyzickú osobu, ktorá odoberá tovar alebo

---

<sup>5</sup> Manfred A. DAUSES.: Na ceste k spoločnému civilnému právu v Európe? Právnik.11/02, s.1141.

<sup>6</sup> Tomášek, M.: O některých úkolech veřejného práva při ochraně spotřebitele. Právnik, 7/03, s.665.

<sup>7</sup> Lazar, J.: Základy občianskeho hmotného práva 1.zväzok. Iura Edition 2000, s. 11.

<sup>8</sup> Tomášek, M.: Pokračování evropské diskuse o pojmu „spotřebitel“. Evropské právo, Právní rozhledy 10/2003.



služby a tie jej neslúžia na výkon zamestnania, povolania alebo podnikania. V krátkodobom vývoji môžeme zaznamenať tendenciu rozširovania chápania spotrebiteľa aj na právnické osoby, ak odoberajú tovar alebo služby pre svoju potrebu<sup>9</sup>. Pretože ochrana spotrebiteľa zasahuje do zmluvného práva, druhým základným problémom je určenie zmlúv, ktoré sa pre účely ochrany spotrebiteľa považujú za zmluvy spotrebiteľské. Pôvodne právne predpisy odkazovali len na zmluvy, ktoré sú upravené v Občianskom zákonníku, čím sa efektívnosť právnej ochrany výrazne znižovala. Neskôr vydané právne predpisy zahrnuli do spotrebiteľských zmlúv aj zmluvy upravené Obchodným zákonníkom, ak spĺňajú ostatné kritéria stanovené príslušným zákonom. Vymedzenie vzťahu „spotrebiteľských zákonov“ k Obchodnému zákonníku je možné považovať za jeden z ťažiskových problémov právnej ochrany spotrebiteľa. Ak má byť právna úprava spotrebiteľa efektívna z príslušných zákonov musí byť jednoznačné koho chrániť (určenie kto je spotrebiteľ) a kedy ho chrániť (určenie zmluvných typov, na ktoré sa vzťahuje príslušná zákonná ochrana). Z týchto dôvodov je potrebné sa zaoberať aj systematickou právnej ochrany spotrebiteľa. V nasledujúcich častiach príspevku poukážeme z týchto aspektov na základné zákony, ktorých predmetom úpravy je ochrana spotrebiteľa. Účelom príspevku nie je posudzovať správnosť transpozície príslušných smerníc Európskej únie do nášho právneho poriadku.

## **2. Ochrana spotrebiteľa pri škode spôsobenej vadným výrobkom**

Do skupiny právnych predpisov, ktoré sa venujú ochrane spotrebiteľa patrí v našom právnom poriadku takmer najstaršia právna úprava, ktorú predstavuje zákon č. 294/1999 Z.z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom v znení neskorších predpisov (ďalej aj „zákon o zodpovednosti za škodu“). Zákon o zodpovednosti za škodu bol vydaný na základe smernice 85/347 EHS. I keď uvedený právny predpis priamo nesúvisí s uzatváraním zmlúv, týka sa ochrany spotrebiteľov ako účastníkov súkromnoprávných vzťahov. Právna úprava vychádza zo slabšieho postavenia spotrebiteľa, ktorému poskytuje zvýšenú právnu ochranu v prípade, že mu je dodaný vadný výrobok. Poskytovaná výhoda spočíva v rozšírení subjektov voči ktorým si môže spotrebiteľ uplatniť právo na náhradu škody, ktorá mu vznikla vadným výrobkom. Zákon o zodpovednosti za škodu umožňuje uplatňovať si právo na náhradu škody priamo voči výrobcovi, i keď s ním spotrebiteľ nebol v žiadnom právnom vzťahu a výrobok mu bol dodaný na základe zmluvy uzavretej s inou osobou.

Za výrobcu zákon o zodpovednosti za škodu považuje aj tú osobu, ktorá výrobok vyťažila alebo inak získala a ďalej aj tú osobu, ktorá sa za výrobcu vydáva svojim menom, ochranou známku alebo rozlišovacím znakom, ktorý ho identifikuje ako výrobcu alebo, ktorý ho odlišuje od iného výrobcu. Za výrobcu sa považuje aj osoba, ktorá výrobok dovezie zo zahraničia na účel predaja, nájmu alebo inej formy využitia alebo použitia v rámci svojej obchodnej činnosti. Obchodnú činnosť je

---

<sup>9</sup> Európske právo na Slovensku. Právny rozmer členstva Slovenskej republiky v Európskej únii. Druhé vydanie. Nadácia Kalligram 2003.

potrebné interpretovať extenzívne ako podnikateľskú činnosť. Ak výrobcu nie je možné zistiť, zákon o zodpovednosti za škodu považuje za výrobcu každého kto výrobok dodá a do jedného mesiaca od uplatnenia nároku na náhradu škody neoznámí poškodenému meno výrobcu alebo toho kto mu výrobok dodal.

Výrobkom podľa tohto zákona je každá hnutelná vec a výslovne sa za výrobok považuje aj elektrina a plyn, ak sú určené pre spotrebu.

Za vadný výrobok sa považuje výrobok, ktorý nezaručuje bezpečnosť jeho užívania alebo použitia, ktorú možno od neho odôvodnene očakávať.

Výrobca nezodpovedá za škodu na výrobku, ale za škodu spôsobenú vadným výrobkom na zdraví, živote poškodeného alebo na inej veci ako je vadný výrobok, ak táto vec je určená na osobné použitie alebo na osobnú spotrebu. Ide o objektívnu zodpovednosť, ktorej sa výrobca zbaví, ak preukáže niektorý z taxatívne vymedzených liberačných dôvodov v § 5 zákona o zodpovednosti za škodu. Na poškodenom je dôkazné bremeno o vzniku škody, vadnosti výrobku a príčinnej súvislosti medzi vznikom škody a vadným výrobkom.

Z dikcie zákona priamo nevyplýva, kto môže byť oprávneným a kto povinným subjektom zodpovednostného právneho vzťahu. Pri náhrade škody na zdraví alebo živote poškodeného, môže byť poškodeným len fyzická osoba, a to tak podnikateľ ako aj nepodnikateľ. Aj pri škode na veciach bude oprávneným len fyzická osoba, pretože zákon predpokladá, že vec na ktorej vznikla škoda (nie vadný výrobok) je obvykle určená na osobné použitie alebo na osobnú spotrebu, ktorá poškodenému slúžila prevažne na tento účel. Pri škode na veci bude teda oprávneným fyzická osoba, pričom nie je vylúčené, že vadný výrobok mohol byť dodaný nielen na základe zmluvy upravenej Obchodným zákonníkom ale aj Občianskym zákonníkom. Pokiaľ ide o osobu povinného mala by to byť len osoba, ktorá je podnikateľom. Niektoré subjekty môžu byť vylúčené ako povinné osoby cez liberačný dôvod, podľa ktorého výrobca sa zbaví zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom, ak preukáže, že výrobok nevyrobil na predaj alebo na iné použitie alebo použitie na podnikateľské účely, ani ho nedistribuoval v rámci svojej podnikateľskej činnosti.

I keď výrobcom bude vo väčšine prípadov podnikateľ a ide o objektívnu zodpovednosť za škodu, zákon o zodpovednosti za škodu odkazuje na použitie ustanovení Občianskeho zákonníka, pokiaľ zákon neustanovuje inak. Zodpovednosť za škodu nie je možné vopred zmluvne vylúčiť a ani obmedziť. Pre uplatnenie práva zákon stanovuje trojročnú subjektívnu lehotu a desaťročnú objektívnu lehotu.

Je potrebné konštatovať, že nie sú poznatky z rozhodovacej činnosti súdov o tom, že spotrebiteľia alebo iné oprávnené osoby si uplatňujú práva zo zodpovednosti za škodu. Takéto poznatky nie sú ani na úrovni rozhodovacej činnosti súdov Európskej únie<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> Pozri napr.: Dulák, T.: Európsky rozmer zodpovednosti za škodu spôsobenú vadným výrobkom. 13. Slovenské dni obchodného práva. Slovenská advokátska komora 2007, Bratislava, Zborník; Kalesná, K.: Zodpovednosť za výrobok. Právny obzor, 81, 1998, č.3,

### 3. Ochrana spotrebiteľa pri podomovom a zásielkovom predaji

Na základe smernice Rady 85/776/EHS o ochrane spotrebiteľa v prípade zmlúv uzatváraných mimo obchodného priestoru a smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES o ochrane spotrebiteľa v prípade zmlúv uzatváraných na diaľku, bol prijatý zákon č. 108/2000 Z.z. o ochrane spotrebiteľa pri podomovom a zásielkovom predaji (ďalej aj „zákon o osobitnom predaji“).

Zákon o osobitnom predaji zasahuje do procesu uzatvárania zmlúv a do ich obsahu pri zmluvách, ktoré sú uzatvárané pri podomovom obchode a pri zásielkovom predaji.

#### 3.1. Podomový predaj

Zmluvy pri podomovom predaji tovaru alebo poskytovaní služieb nie sú uzatvárané v štandardnom prostredí. Spotrebiteľ nemá pri takomto spôsobe uzatvárania zmlúv spravidla dostatok informácií o dodávateľovi a býva vystavený intenzívnejšiemu pôsobeniu dodávateľa za tým účelom, aby zmluvu uzavrel. Za podomový predaj tovaru alebo poskytovanie služieb zákon o osobitnom predaji považuje najmä predaj alebo poskytovanie služieb na základe zmluvy uzavretej mimo prevádzkarne alebo trhového miesta, pri návšteve predávajúceho u spotrebiteľa alebo na pracovisku spotrebiteľa, ak si spotrebiteľ takúto návštevu nevyžiadal alebo pri návšteve vyžiadanej, ak mu predávajúci ponúkne aj iný tovar alebo službu, o ktorú spotrebiteľ pri vyžiadaní návštevy neprejavil záujem. Za podomový predaj zákon o ochrane spotrebiteľa považuje aj predaj a poskytnutie služieb, ak predávajúci za vyššie uvedených podmienok predložil spotrebiteľovi návrh zmluvy a spotrebiteľ ho prijal v lehote do 30 dní.

Za spotrebiteľa zákon o osobitnom predaji považuje len fyzickú osobu, ktorá kupuje tovar alebo sú jej poskytované služby alebo iné vecné plnenia a výkony z poskytnutej služby pokiaľ tieto neslúžia na výkon zamestnania, povolania alebo podnikania. Z uvedeného vyplýva, že spotrebiteľ môže nadobudnúť plnenie na základe zmluvy uzavretej podľa Občianskeho zákonníka. Zákon o osobitnom predaji môže dopadať aj na zmluvy uzatvorené podľa Obchodného zákonníka, a to buď v prípade, že ide o absolútny obchod, ale predovšetkým v tých prípadoch, ak zmluvné strany podradia zmluvu Obchodnému zákonníku postupom podľa jeho § 262<sup>11</sup>. Zákon o osobitnom predaji však pri obsahu zmlúv v poznámke odkazuje vyslovene len na kúpnu zmluvu a inominátne zmluvy podľa Občianskeho zákonníka. Pokiaľ ide o obsah zmlúv zákon o osobitnom predaji opäť poznámkou odkazuje len na kúpnu zmluvu vrátane osobitných ustanovení o predaji tovaru v obchode. V ďalšom ustanovení, kde vyslovene rieši vzťah k iným právnym predpisom sa

---

s 276; Ovečková, O.: Zodpovednosť za škodu spôsobenú vadným výrobkom. Podnikateľ a právo, 1999, č.3, s.21.

<sup>11</sup> K zmluvným typom bližšie pozri napr.: Marek, K.: Smluvní obchodní právo. Kontrakty. Masarykova univerzita 2007.

uvádza, že na právne vzťahy medzi predávajúcim a spotrebiteľom pri podomovom alebo zásielkovom predaji sa vzťahuje Občiansky zákonník a osobitné predpisy, pokiaľ tento zákon neustanovuje inak. V poznámke kde sú osobitné zákony vymenované príkladne, Obchodný zákonník uvedený nie je.

Z pôsobnosti zákona o osobitnom predaji sú však vyňaté taxatívne vymenované zmluvné typy (napr. zmluvy o výstavbe, zmluvy o prevode a nájme nehnuteľností, zmluvy o predaji cenných papierov, poisťné zmluvy), zmluvy na predaj určitého tovaru (napr. potravín) a zmlúv, ktoré boli uzavreté na základe ponukového katalógu, s ktorým sa mal možnosť spotrebiteľ oboznámiť v neprítomnosti predávajúceho, alebo ak predávajúci spotrebiteľ budú trvale vo vzájomnom obchodnom vzťahu alebo v ponukovom katalógu a v zmluve sú uvedené práva spotrebiteľa na odstúpenie od zmluvy v lehote siedmich pracovných dní od prevzatia tovaru alebo poskytnutia služby. Zákon nevhodne označuje osobu, ktorá má dodať tovar alebo poskytnúť službu ako predávajúceho, čo navádza, že pôjde o kúpnu zmluvu. Vhodnejším termínom pre túto osobu by bol „dodávateľ“.

Zákon o osobitnom predaji zasahuje do zmluvnej slobody predovšetkým tým, že formou podomového predaja zakazuje predávať tovar alebo poskytovať službu, na ktorú bola udelená predávajúcemu koncesovaná živnosť. Ak by k uzavretiu zmluvy došlo zmluva by bola pre rozpor so zákonom absolútne neplatná (§ 39 O.z.).

Zmluvná sloboda je ďalej obmedzená (v záujme ochrany spotrebiteľa) tým, že určuje, kedy je možné predaj vykonávať, teda kedy je možné uzatvárať zmluvy formou podomového predaja. V pracovných dňoch tak môže predávajúci urobiť od ôsmej do devätnástej hodiny a v dňoch pracovného pokoja od desiatej do pätnástej hodiny. Ďalej zákon ukladá predávajúcemu povinnosti, ktoré by inak podľa Občianskeho alebo Obchodného zákonníka nemal. Ide najmä o povinnosť poskytnúť údaje o predávajúcom, o ponúkanom tovare a službách. Dodávateľ je povinný spotrebiteľa písomne informovať o tom kde a akým spôsobom môže reklamovať vady, potvrdiť mu právo na odstúpenie od zmluvy a vydať mu doklad o dodanom tovare alebo poskytnutej službe s údajmi, ktoré sú stanovené. Nesplnenie týchto povinností nemá vplyv na platnosť uzavretej zmluvy a môže zakladať len právo na náhradu škody. Ak sa však zmluva uzatvára písomne, obligatórnym obsahom zmluvy sú údaje o záruke, spôsobe uplatňovania reklamácie a o práve odstúpiť od zmluvy. V prípade absencie týchto náležitostí je zmluva pre rozpor so zákonom absolútne neplatná. Takýto spôsob a rozsah právnej ochrany môže byť v konečnom dôsledku proti záujmom spotrebiteľa, ak má záujem na plnení. Sankcia absolútnej neplatnosti je neprimeraná, pretože práva zo záruky ako aj právo na odstúpenie od zmluvy spotrebiteľovi patria ex lege a nie ex contractu. Citovaný zákon rozširuje práva spotrebiteľa a priznáva mu „typické spotrebiteľské právo“, ktorým je právo odstúpiť od zmluvy bez uvedenia dôvodov do siedmich dní od písomného potvrdenia o tomto práve. Odstúpením sa zmluva zrušuje ex tunc. Spotrebiteľ je povinný tovar vrátiť do siedmich pracovných dní od odstúpenia a predávajúci je povinný vrátiť mu zaplatenú cenu najneskôr do 15 dní od odstúpenia od zmluvy po zohľadnení nákladov, ktoré vynaložil na poskytnutie služby.

### 3.2. Zásielkový predaj.

Druhou oblasťou, ktorú zákon o osobitnom predaji upravuje, je tzv. zásielkový predaj. Aj v tomto prípade nejde len o predaj, ale aj o poskytnutie služby. Za zásielkový predaj sa označuje taký predaj alebo poskytnutie služieb, ktoré sa realizujú na základe zmlúv uzatváraných na diaľku, tzv. distančné zmluvy. Ide o také zmluvy, ktoré uzaviera predávajúci a spotrebiteľ výlučne prostredníctvom prostriedkov komunikácie (ako je najmä adresný list, ponukový katalóg, telefón, fax, rozhlas, televízia alebo elektronická pošta).

Ide teda o zmluvy, ktoré sú uzavreté medzi neprítomnými, čo v súčasnosti je takmer pravidlom. Uvedené prostriedky komunikácie môže predávajúci použiť len, ak spotrebiteľ nenamieta proti ich použitiu. Ak predávajúci chce použiť na ponuku tovaru alebo služby automatický telefónny volací systém alebo fax, môže tak urobiť len s predchádzajúcim súhlasom spotrebiteľa. Ak by zmluva na diaľku bola uzatvorená v rozpore s týmito ustanoveniami, bola by ako v rozpore so zákonom neplatná. Spotrebiteľ by však ťažko uniesol dôkazné bremeno ohľadne preukázania týchto skutočností.

Pre vymedzenie predávajúceho, spotrebiteľa a možné zmluvné typy platia tie isté závery ako pri podomovom predaji, pretože tam citované ustanovenia sú spoločné aj pre zmluvy uzatvorené na diaľku.

Ani ustanovenia o zásielkovom predaji sa nevzťahujú na určité zmluvné typy a na určité plnenia (napr. zmluvy na finančné služby ktoré sú uzavreté podľa osobitného predpisu, zmluvy o výstavbe alebo prevode nehnuteľností, zmluvy o predaji potravín na bežnú spotrebu a ďalšie). Aj v tomto prípade zákon v širokom rozsahu formuluje povinnosti predávajúceho. Pri ponuke tovaru alebo služieb je predávajúci povinný oznámiť svoju identitu a obchodný zámer už na začiatku komunikácie so spotrebiteľom. Predávajúci je povinný najneskôr v deň dodania tovaru alebo začatia poskytovania služby doručiť spotrebiteľovi písomne informácie, ktoré mu poskytol prostriedkami komunikácie na diaľku. Predávajúcemu sa zakazuje dodať spotrebiteľovi tovar alebo službu, ktoré si spotrebiteľ neobjednal, ak súčasne požaduje zaplatenie ich ceny. Rovnako ako pri podomovom predaji zákon ukladá predávajúcemu vo vzťahu k spotrebiteľovi množstvo povinností informačnej povahy. Pri závažnejších povinnostiach zákon predpisuje písomnú formu (napr. podmienky postupu pri uplatňovaní práva na odstúpenie od zmluvy). Aj pri zmluvách uzavretých na diaľku je spotrebiteľ oprávnený odstúpiť od zmluvy bez uvedenia dôvodov do siedmich pracovných dní alebo do troch mesiacov v závislosti na tom kedy si predávajúci splnil informačnú povinnosť resp. ak si ju nesplnil. Odstúpením od zmluvy sa zmluva zrušuje ex tunc. Zákon o osobitnom predaji upravuje pri distančných zmluvách aj zánik závislých zmlúv. Ak predávajúci poskytol spotrebiteľovi pôžičku na kúpu tovaru alebo na poskytnutie služby alebo ak takú pôžičku poskytla spotrebiteľovi tretia osoba na základe zmluvy s predávajúcim odstúpením od zmluvy o predaji sa od začiatku zrušuje aj zmluva o poskytnutí pôžičky.

Spotrebiteľ nie je oprávnený odstúpiť od zmluvy v taxatívne uvedených prípadoch.

V zmluvách uzavretých na diaľku nie je možné práva spotrebiteľa vopred obmedziť alebo vylúčiť. Takéto dojednanie v zmluve by bolo neplatné.

Právne vzťahy pri podomovom a zásielkovom predaji pokiaľ nie sú upravené v tomto zákone sa spravujú Občianskym zákonníkom a osobitnými predpismi, pričom zákon o podomovom predaji v odkazoch na osobitné právne predpisy, i keď len v príkladnom výpočte, Obchodný zákonník neuvádza.

#### **4. Ochrana spotrebiteľa pri poskytovaní spotrebiteľského úveru**

Na základe smernice Rady 87/102/EHS o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov členských štátov, ktoré sa týkajú spotrebiteľského úveru v znení smernice Rady 90/88/EHS a smernice Európskeho parlamentu a Rady 98/7/ES bol prijatý zákon č. 258/2001 Z.z. o spotrebiteľských úveroch a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 71/1986 Zb. o Slovenskej obchodnej inšpekcii v znení neskorších predpisov (zákon o spotrebiteľských úveroch).

Zákon o spotrebiteľských úveroch upravuje niektoré podmienky poskytovania spotrebiteľského úveru, náležitosti zmluvy o spotrebiteľskom úvere, spôsob výpočtu celkových nákladov spojených s poskytovaním spotrebiteľského úveru a ďalšie opatrenia na ochranu spotrebiteľa.

Zákon o spotrebiteľských úveroch zavádza nový pojem, a to tzv. „spotrebiteľský úver.“ Uvedený zákon dosť problematicky definuje za spotrebiteľský úver dočasne poskytnutie peňažných prostriedkov na základe zmluvy o spotrebiteľskom úvere, a to vo forme odloženej platby, pôžičky alebo inej právnej formy. Táto dikcia zákona navádza k tomu, že zákon o spotrebiteľskom úvere zaviedol nový zmluvný typ, ktorým je zmluva o spotrebiteľskom úvere. V skutočnosti nejde o samostatný zmluvný typ, pretože dočasne poskytnutie finančných prostriedkov môže mať formu odloženej platby, pôžičky alebo inú právnu formu. Zmluvou o spotrebiteľskom úvere podľa tohto zákona je každá zmluva, ktorou sa zaväzuje veriteľ poskytnúť spotrebiteľovi spotrebiteľský úver a spotrebiteľ sa zaväzuje poskytnuté peňažné prostriedky vrátiť a uhradiť celkové náklady spojené so spotrebiteľským úverom. Pri odloženej platbe však veriteľ neposkytuje spotrebiteľovi finančné prostriedky ale vecné plnenie. Zmluvy o dočasnom poskytnutí finančných prostriedkov sú „zmluvami o spotrebiteľskom úvere“ len vtedy, ak zmluva je uzavretá medzi druhovo určeným veriteľom a spotrebiteľom. Za veriteľa zákon považuje osobu, ktorá poskytuje spotrebiteľský úver v rámci svojho podnikania. Podľa formy poskytovaného spotrebiteľského úveru môže byť veriteľom aj predávajúci. Spotrebiteľom je fyzická osoba, ktorej bol poskytnutý spotrebiteľský úver na iný účel ako na výkon zamestnania, povolania alebo podnikania.

Zákon o spotrebiteľských úveroch v taxatívnom výpočte uvádza, na ktoré zmluvy sa nevzťahuje (napr. na zmluvy o poskytovaní úveru na účely nadobudnutia existujúcich alebo projektovaných nehnuteľností, na zmluvy o nájme, ktoré nezabezpečujú prevod vlastníckeho práva na nájomcu, o poskytnutí úveru bez platby alebo akéhokoľvek poplatku, na zmluvy o poskytnutí úveru nad 20 000 EUR a ďalšie).



Pre zmluvu o spotrebiteľskom úvere zákon vyžaduje písomnú formu ako podmienku platnosti. Ďalej zákon stanovuje obsahové náležitosti zmluvy o spotrebiteľskom úvere. V zmluve musí byť medzi iným uvedená ročná percentuálna miera nákladov s tým, že pokiaľ nie je uvedená spotrebiteľský úver sa považuje ex lege za bezúročný a bez poplatkov. Pokiaľ zmluva neobsahuje stanovené náležitosti, je platná, len ak spotrebiteľ začal úver čerpať alebo mu bol dodaný tovar alebo poskytnutá služba. Pokiaľ bol spotrebiteľský úver poskytnutý na zakúpenie tovaru alebo poskytnutie služby veriteľ má právo odstúpiť od zmluvy, ak spotrebiteľ mešká s platením jednej splátky dlhšie ako tri mesiace alebo dvoch splátok.

Zákon o spotrebiteľských úveroch priznáva spotrebiteľovi osobitné práva, ktoré inak príslušné hmotné právo nepriznáva. Predovšetkým je to právo na zníženie celkových nákladov spojených so spotrebiteľským úverom, ak splatí úver pred lehotou splatnosti. Spotrebiteľ je povinný platiť úrok len za časové obdobie od poskytnutia úveru do jeho splatenia. Osobitné práva má spotrebiteľ v prípade, ak predávajúci nesplnil dodávku tovaru alebo služby alebo plnenie bolo vadné. V takom prípade má spotrebiteľ právo na pozastavenie splátok spotrebiteľského úveru až do vyriešenia reklamácie bez zvýšenia ceny spotrebiteľského úveru, na vrátenie alikvotnej časti splátok uhradených platieb a dohodnutie nového splátkového kalendára.

Z vymedzenia spotrebiteľského úveru ako aj veriteľa je nesporné, že aj zákon o spotrebiteľských úveroch sa bude vzťahovať aj na zmluvy upravené v Obchodnom zákonníku. Bude to predovšetkým zmluva o úvere, zmluva o kúpe prenajatej veci ale aj iné zmluvy, kde veriteľ poskytne dlžníkovi iné plnenie a odloží mu platbu za toto plnenie. Termín odložená platba však náš právny poriadok nepozná v dôsledku čoho je pomerne nejasný a tým nie sú presne dané ani ďalšie zmluvné typy, ktoré je možné podriadiť pod režim spotrebiteľských úverov. Takto sa napr. vedie diskusia o tom či sa zákon o spotrebiteľských úveroch aplikuje na finančný lízing<sup>12</sup>.

## **5. Ochrana spotrebiteľa pri elektronických obchodoch**

Na základe smernice Európskeho parlamentu a Rady 2003/31/ES o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode, smernice Európskeho parlamentu a Rady 98/34/ES o postupe pri poskytovaní informácií v oblasti technických noriem a predpisov a smernice Európskeho parlamentu a Rady 98/48/ES, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 98/34/ES o postupe pri poskytovaní informácií v oblasti technických noriem a predpisov bol prijatý zákon č. 22/2004 Z.z. o elektronickom obchode a o zmene a doplnení zákona č. 128/2002 Z. z. o štátnej kontrole vnútorného trhu vo veciach ochrany spotrebiteľa a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej aj „zákon o elektronickom obchode“).

<sup>12</sup> Farská, P., Novotný, M.: Je finanční leasing spotřebitelským úvěrem? Právní rozhledy. 6/2002, s.275; Maliar, M.: Spotřebitelské úvěry na Slovensku po transpozícii noriem EÚ. Justičná revue, 2007, č. 4.



Poskytovateľom služieb informačnej spoločnosti je fyzická alebo právnická osoba, ktorá na účely podnikania alebo iné účely poskytuje služby informačnej spoločnosti. Príjemcom služieb informačnej spoločnosti je fyzická alebo právnická osoba. Ak je príjemcom služby fyzická osoba, ktorá využíva služby informačnej spoločnosti na iný účel ako podnikanie alebo výkon svojho povolania, považuje sa za spotrebiteľa.

Okrem toho, že zákon o elektronickom obchode upravuje všeobecné informačné povinnosti poskytovateľa služieb informačnej spoločnosti voči príjemcovi služby upravuje aj niektoré povinnosti a práva pri uzatváraní zmlúv prostredníctvom elektronických zariadení. Zákon o elektronickom obchode konštatuje, že na uzatváranie zmlúv prostredníctvom elektronických zariadení sa vzťahujú osobitné predpisy, pokiaľ tento zákon neustanovuje inak. Medzi odkazmi je výslovne po prvý krát uvedený aj Obchodný zákonník. Zákon ukladá poskytovateľovi služieb osobitné povinnosti pri uzatváraní zmlúv prostredníctvom elektronických zariadení. Poskytovateľ služieb je predovšetkým povinný vytvoriť príjemcovi služieb také podmienky, ktoré umožnia zistiť a opraviť chyby jeho úkonov na elektronickom zariadení pred odoslaním objednávky. Pred odoslaním objednávky musí príjemcu služby jednoznačne a zrozumiteľne informovať napr. o úkonoch potrebných na uzavretie zmluvy, technických prostriedkoch na zistenie a opravu chýb, o tom či zmluva bude uložená u poskytovateľa služieb a či je príjemcovi služieb dostupná. Poskytovateľ služieb je povinný príjemcu služieb informovať o zmluvných lehotách a zmluvných podmienkach tak, aby si príjemca služieb mohol podstatné náležitosti zmluvy v elektronickej podobe reprodukovať. Proces uzatvárania zmlúv je upravený čiastočne odlišne. Poskytovateľ služieb je povinný potvrdiť objednávku bezodkladne po jej doručení. Objednávka a potvrdenie o jej prijatí sa považujú za doručené, ak zúčastnené osoby, ktorým sú adresované, majú k nim na svojich elektronických zariadeniach prístup. Pokiaľ však zmluvu prostredníctvom elektronických zariadení uzatvárajú podnikatelia väčšina povinností sa na poskytovateľa služieb vzťahuje len vtedy, ak sa na tom dohodli. Prostredníctvom elektronických zariadení nie je možné uzavrieť zmluvu, na ktorú je potrebné podľa osobitného zákona rozhodnutie súdu, orgánu verejnej správy alebo notára.

## **6. Ochrana spotrebiteľa v spotrebiteľských zmluvách**

Na základe smernice Rady č. 93/13/EHS o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 94/47/ES o kúpe práva na sezónne užívanie nehnuteľností a smernice Európskeho parlamentu a Rady 1999/44/ES o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a súvisiacich zárukách a smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/47/ES o dohodách o finančných zárukách bol prijatý zákon 150/2004 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „novela“).

Novela zaviedla do Občianskeho zákonníka tzv. „spotrebiteľské zmluvy“. V skutočne nejde o samostatné nové zmluvné typy ale o určenie kritérií, podľa

ktorých sa určí kedy je možné považovať zmluvu za zmluvu spotrebiteľskú<sup>13</sup>. Prvým kritériom pre určenie právneho režimu zmlúv je právna povaha zmluvných strán. Zmluvnú stranu, ktorá je povinná plniť označuje zákon ako dodávateľa. Dodávateľ pri uzatváraní zmluvy a pri jej plnení musí konať v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti. Druhú zmluvnú stranu označuje ako spotrebiteľa. Spotrebiteľ pri uzatváraní a plnení zmluvy nesmie konať v rámci predmetu svojej obchodnej alebo inej podnikateľskej činnosti. Druhým kritériom pre určenie právneho režimu zmlúv je spôsob vytvorenia návrhu zmluvy dodávateľom a možnosť spotrebiteľa ovplyvniť obsah zmluvy. Zmluva sa považuje za spotrebiteľskú len vtedy, ak spotrebiteľ nemohol individuálne ovplyvniť obsah návrhu zmluvy, ktorý vopred dodávateľ pripravil. Za spotrebiteľské zmluvy novela Občianskeho zákonníka prehlasuje za vyššie stanovených podmienok kúpnu zmluvu, zmluvu o dielo alebo iné odplátne zmluvy uvedené v ôsmej časti Občianskeho zákonníka vrátane zmluvy upravenej v § 55 O.z. Zmluvy upravené v Obchodnom zákonníku sú z režimu spotrebiteľských zmlúv touto právnou úpravou vylúčené.

Ustanovenia novely majú chrániť spotrebiteľa pri tzv. adhézných zmluvách, teda pri takých zmluvách, pri ktorých predkladá dodávateľ predtlačený text zmluvy, ktorý spotrebiteľ ako druhá zmluvná strana v zásade nemôže ovplyvniť. Právna ochrana spotrebiteľa spočíva v tom, že spotrebiteľské zmluvy nesmú obsahovať tzv. neprijateľné podmienky<sup>14</sup>. Neprijateľné podmienky sú také ustanovenia, ktoré spôsobujú značnú nerovnováhu v právach a povinnostiach zmluvných strán, a to v neprospech spotrebiteľa. Novela potom príkladne ustanovuje, ktoré dojednania je možné považovať za neprijateľné podmienky. Neprijateľné podmienky sa nevzťahujú na predmet plnenia a cenu plnenia. Neprijateľné podmienky sú v spotrebiteľských zmluvách neplatné. Ide o neplatnosť absolútnu, ktorá spôsobí buď čiastočnú neplatnosť zmluvy alebo môže spôsobiť aj jej celkovú neplatnosť. Novela ustanovuje aj interpretačné pravidlo pre obsah spotrebiteľských zmlúv, podľa ktorého v pochybnostiach o obsahu spotrebiteľských zmlúv platí výklad, ktorý je pre spotrebiteľa priaznivejší.

## **7. Ochrana spotrebiteľa pri finančných zmluvách uzatváraných na diaľku**

Na základe smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/65 ES o poskytovaní finančných služieb spotrebiteľom na diaľku a o zmene a doplnení smernice Rady 90/619/EHS a 98/27/ES bol prijatý zákon č. 266/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa pri finančných službách na diaľku a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej aj „zákon o diaľkových finančných službách“).

Zákon o diaľkových finančných službách poskytuje osobitnú právnu ochranu spotrebiteľovi, ak uzatvára zmluvu prostredníctvom prostriedkov diaľkovej komuniká-

---

<sup>13</sup> Pozri aj: Graban, M.: Spotrebiteľské zmluvy. Bulletin slovenskej advokácie 1/2005, s. 23.

<sup>14</sup> Somorová, M.: Nepoctivé doložky v spotrebiteľských zmluvách. CMP-časopis o českém, slovenském a evropském právu 3-4/2004, s. 56.

cie na základe zmluvy na diaľku a predmetom plnenia sú zákonom určené finančné služby.

Tento zákon zaviedol pojem „zmluva na diaľku“, ktorá však ani v tomto prípade nie je novým zmluvným typom. Zákonodarca však týmto označením nevyjadruje len spôsob akým je zmluva uzatvorená ale je tu aj väzba na predmet plnenia a na zmluvné strany. Za zmluvu na diaľku považuje takú zmluvu, ktorá je uzavretá:

- a) výlučne prostredníctvom prostriedkov diaľkovej komunikácie,
- b) na poskytnutie finančnej služby,
- c) medzi dodávateľom a spotrebiteľom.

Za prostriedky diaľkovej komunikácie tento zákon považuje príkladne elektronickú poštu, telefón, fax, adresný list a ponukový katalóg. Ide o identický výpočet ako je v zákone o osobitnom predaji, ktorý však v príkladnom výpočte uvádza aj rozhlas a televíziu. Zákon o diaľkových službách „precizuje“ definíciu prostriedkov diaľkovej komunikácie tak, že ide o prostriedok, ktorý bez súčasného fyzického kontaktu dodávateľa a spotrebiteľa možno použiť pri poskytovaní finančnej služby na diaľku. (V samotnej smernici sa v čl. 15 uvádza, že ide o situáciu, keď sa nevyžaduje prítomnosť dodávateľa a spotrebiteľa)<sup>15</sup>.

Pokiaľ ide o zmluvné strany tento „spotrebiteľský zákon“ označuje za dodávateľa osobu, ktorá je v rámci svojho podnikania zmluvným poskytovateľom finančných služieb prostredníctvom diaľkovej komunikácie. Za spotrebiteľa považuje fyzickú osobu, ktorej sa poskytujú finančné služby na základe zmluvy na diaľku, ktorá pri jej uzavieraní a plnení nekoná v rámci svojho zamestnania, povolania alebo podnikania.

Finančné služby nie sú vymedzené s ohľadom na predmet plnenia ale podľa vecného určenia dodávateľa služby. Za dodávateľa je podľa zákona o diaľkových finančných službách považovaná poisťovňa, poisťovňa z iného členského štátu, obchodník s cennými papiermi, správcovská spoločnosť, banka, inštitúcia elektronických peňazí a uvedené subjekty aj keď sú zahraničné a ich pobočky. Ďalej sem patrí doplnková dôchodková spoločnosť, veriteľ, ktorý poskytuje spotrebiteľský úver v rámci svojho podnikania ako aj iné osoby ak majú obdobný predmet činnosti ako všetky uvedené subjekty.

Zákon o diaľkových finančných službách podobne ako iné spotrebiteľské zákony ukladá dodávateľovi početné povinnosti informačnej povahy. Informácie sa týkajú poskytovateľa služby, poskytovanej finančnej služby a práv spotrebiteľa v prípade uzatvorenia od zmluvy (najmä práva odstúpiť od zmluvy, o voľbe práva a súdu a ďalšie). Tieto informácie je dodávateľ povinný poskytnúť spotrebiteľovi pred uzavretím zmluvy súčasne s ponukou finančnej služby v takom časovom predstihu, aby ich spotrebiteľ mohol posúdiť. V záujme právnej istoty spotrebiteľa je dodávateľ povinný informovať spotrebiteľa o uzavretí zmluvy na diaľku.

---

<sup>15</sup> Tradične pri vzniku zmlúv sa rozlišuje, či zmluvné strany sú pri uzatváraní zmluvy prítomné alebo neprítomné (§ 45 O.z.).

Tak ako aj podľa ostatných spotrebiteľských zákonov, spotrebiteľ má právo odstúpiť od zmluvy uzavretej na diaľku bez zaplatenia zmluvnej pokuty do 14 alebo 30 kalendárnych dní podľa právnej povahy poskytovanej finančnej služby s výnimkou prípadov taxatívne vymenovaných. Práva spotrebiteľa ustanovené týmto zákonom nemožno vopred zmluvne vylúčiť alebo obmedziť, a to bez ohľadu na právny poriadok, ktorým sa právny vzťah riadi. Zmluva na diaľku nesmie obsahovať ustanovenia, ktorými by sa spotrebiteľ vopred vzdával akýchkoľvek práv. Rovnako nesmie obsahovať ani ustanovenia, že dokazovanie týkajúce sa splnenia všetkých povinností dodávateľa alebo časti povinností dodávateľa, ktoré preňho vyplývajú z tohto zákona, spočíva na spotrebiteľovi.

Zákon zavádza ďalší pojem „rámcové zmluvy“, ktorými rozumie zmluvu o vykonávaní postupného sledu súvisiacich operácií alebo série operácií rovnakého druhu.

Pokiaľ zákon o diaľkových finančných službách neustanovuje inak, na zmluvy na diaľku a na právne vzťahy, ktoré z nich vzniknú sa vzťahujú osobitné predpisy. Medzi osobitnými právnymi predpismi, ktoré sú príkladne vymenované v poznámke je Občiansky a aj Obchodný zákonník<sup>16</sup>.

## 8. Všeobecná ochrana spotrebiteľa

Jednou z najstarších právnych úprav v našom novodobom právnom poriadku, ktorého predmetom bola ochrana spotrebiteľa bol zákon č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa. Tento zákon bol zrušený a nahradený zákonom č. 250/2007 Z.z., ktorý nadobudol účinnosť 1. júla 2007. Uvedená právna úprava vychádza zo smernice Európskeho parlamentu a Rady 98/27/ES o súdnych príkazoch na ochranu spotrebiteľských záujmov, v znení smernice Európskeho parlamentu a Rady 1999/44/ES, smernice Európskeho parlamentu a Rady 2000/31/ES, smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/65/ES, smernice Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES, smernice 87/357/EHS o harmonizácii právnych predpisov členských štátov, týkajúcich sa výrobkov, ktorých vlastnosti sa javia ako iné než, než v skutočnosti sú, a ktoré preto ohrozujú zdravie alebo bezpečnosť spotrebiteľov, smernica Európskeho parlamentu a Rady 2001/95/ES o všeobecnej bezpečnosti výrobkov, smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, a ktorou sa mení a dopĺňa smernica Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (smernica o nekalých obchodných praktikách).

Uvedenú právnu úpravu môžeme spolu so spotrebiteľskými zmluvami v Občianskom zákonníku považovať za najvšeobecnejšiu právnu úpravu, ktorá sa týka najširšieho okruhu právnych vzťahov v ktorých jedným subjektom je spotrebiteľ. Zákon o ochrane spotrebiteľa obsahuje v značnom rozsahu aj verejnopráv-

---

<sup>16</sup> Pozri aj: Tomášek, P.: Ochrana spotrebiteľa v prípade finančných služieb. CMP-časopis o českém, slovenském a evropském právu 3-4/2004, s.24.

nu ochranu spotrebiteľa. Tento zákon najširšie chápe spotrebiteľa, za ktorého považuje nielen fyzickú osobu ale aj právnickú osobu, ktorá nakupuje výrobky alebo používa služby pre osobnú potrebu alebo pre potrebu príslušníkov svojej domácnosti. Za predávajúceho považuje medzi iným aj podnikateľa, ktorý spotrebiteľovi ponúka alebo predáva výrobky alebo poskytuje služby. [Podľa § 2 predávajúcim je aj fyzická osoba (nepodnikateľ), ktorý predáva spotrebiteľovi rastlinné a živočíšne výrobky z vlastnej drobnej pestovateľskej činnosti alebo chovateľskej činnosti alebo lesné plodiny. Predávajúcim je aj fyzická osoba (nepodnikateľ), ktorá predáva vlastné požité výrobky, okrem potravín]. Zákon ukladá povinnosti nielen predávajúcim, ale aj výrobcom a dovozcom. V tomto zákone sa nachádza nespočetné množstvo definícií, ktoré sa týkajú vlastností výrobkov. V prílohe č. 1 obsahuje zákon zoznam obchodných praktík, ktoré sa za každých okolností považujú za nekalé a v prílohe č. 2 je zoznam agresívnych obchodných praktík.

Osobitne sú vymedzené práva spotrebiteľov. Medzi základné práva spotrebiteľa patrí právo na:

- a) výrobky a služby v dobrej kvalite,
- b) náhradu škody,
- c) vzdelávanie,
- d) ochranu svojho zdravia,
- e) ochranu bezpečnosti,
- f) ochranu ekonomických záujmov,
- g) ochranu pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách, ktoré sú uzavreté podľa Občianskeho a Obchodného zákonníka,
- h) podávanie podnetov a sťažností orgánom dozoru a kontroly a obcí,
- i) ochranu a presadzovanie záujmov oprávnených záujmov spotrebiteľov prostredníctvom organizácií na ochranu spotrebiteľov,
- j) uplatňovať práva zo zodpovednosti voči osobám, ktoré spôsobili škodu na právach spotrebiteľov,
- k) právo organizovať sa spolu s inými spotrebiteľmi v organizáciách na ochranu spotrebiteľov

Zákon o ochrane spotrebiteľa odstránil nedostatky, právnej úpravy spotrebiteľských zmlúv v Občianskom zákonníku a obsahovo predstavuje ich novelizáciu. Každý spotrebiteľ má právo na ochranu pred neprijateľnými podmienkami v spotrebiteľských zmluvách, ktorými sú zmluvy uzavreté podľa Občianskeho alebo Obchodného zákonníka, ako aj všetky iné zmluvy, ktorých charakteristickým znakom je, že sa uzatvárajú vo viacerých prípadoch, a je obvyklé, že spotrebiteľ obsah zmluvy podstatným spôsobom neovplyvňuje. Aj na spotrebiteľské zmluvy, ktoré neboli uzavreté podľa Občianskeho zákonníka, sa primerane použijú ustanovenia Občianskeho zákonníka. Zákon o ochrane spotrebiteľa ustanovuje povinnosti predávajúceho pri predaji výrobkov a poskytovaní služieb. Zákon zakazuje konať predávajúcemu v rozpore s dobrými mravmi a pre účely tohto zákona definuje konanie, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi. Zákon o ochrane spotrebiteľa ukladá predávajúcemu množstvo príkazov a zákazov (napr. zákaz klamať spotrebiteľa, zákaz používať nekalé obchodné praktiky, ktorými sú najmä klamlivé konanie a klamlivé opomenutie). Ďalej upravuje agresívnu obchodnú praktiku, kódex sprá-

vania a informačné povinnosti predávajúceho. Časť zákona má povahu administratívno správnu a určuje orgány, ktoré sú oprávnené konať vo veciach ochrany spotrebiteľa. Porušenie povinností podľa tohto zákona je priestupkom.

### Namiesto záveru

Z uvedeného prehľadu najdôležitejších právnych predpisov, ktorých účelom je ochrana spotrebiteľov vyplýva, že tieto boli vydávané ad hoc pod tlakom jednotlivých smerníc Európskej únie<sup>17</sup>. Lepšie východiská pri aproximácii príslušných smerníc mali tie štáty, ktoré mali spotrebiteľské právo už kreované<sup>18</sup>. Jednotlivé zákony boli prijaté izolovane bez rešpektovania vzájomných súvislostí, najmä vo vzťahu k základným kódexom súkromného práva. Pojem spotrebiteľ je vyjadrený samostatne v každom zákone, pričom jeho obsah je rôzny. Terminologická nejednotnosť pri označovaní povinnej osoby môže negatívne vplyvať na interpretáciu príslušných ustanovení „spotrebiteľských zákonov“. V dôsledku pojmovej nejasnosti nie je možné vždy určiť, na ktoré zmluvy sa príslušný zákon aplikuje<sup>19</sup>. Z týchto dôvodov právne predpisy na ochranu spotrebiteľa nepôsobia tak efektívne ako by to bolo potrebné.

Súkromné spotrebiteľské právo by sa malo budovať ako kompaktný celok v priamej koexistencii so základnými kódexmi súkromného práva a súčasne zachytiť moderné vývojové trendy v práve<sup>20</sup>. Základ právnej ochrany spotrebiteľov by mal byť obsiahnutý v Občianskom zákonníku pri uzatváraní zmlúv a vo všeobecných ustanoveniach záväzkového práva a pri určitých odlišnostiach pre obchodnoprávne vzťahy aj v Obchodnom zákonníku. Niektoré osobitné ustanovenia by mali byť uvedené v príslušných zmluvných typoch a len zvyšok právnej úpravy, ak to bude nevyhnutné, by mal byť obsiahnutý v osobitnom predpise.

---

<sup>17</sup> Matejka, M.: Úprava spotrebiteľských smlúv v právnom rádu ČR se zvláštním zřetelem k tzv. distančním smlouvám. Právník 9/2002, s.946.

<sup>18</sup> Herchenban, B.: Ochrana spotřebitele v německém národním právu a evropské zákazky. Evropské právo. Právní rozhledy 10/2002.

<sup>19</sup> Takto napr. kúpna zmluva sa bude spravovať príslušnými ustanoveniami Občianskeho zákonníka, môže však byť súčasne zmluvou spotrebiteľskou, kedy podlieha aj osobitným ustanoveniam Občianskeho zákonníka; zároveň môže byť zmluvou uzavretou na diaľku a bude podliehať aj zákonu č. 108/2000 Z.z. o ochrane spotrebiteľa pri podomovom predaji a zásielkovom predaji.).

<sup>20</sup> Pauknerová, M.: Evropské mezinárodní právo soukromé a procesní- Aktuální otázky. Evropské právo. Právní rozhledy 8/2003.



# Rámcová zmluva<sup>1</sup>

doc. JUDr. Ján Husár, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

1 Vývojové kontexty rámcovej zmluvy .....	54
2 Spoločné znaky a rozdiely medzi zmluvou o budúcej zmluve a rámcovou zmluvou...	56
3 Námety pre budúcu úpravu zmluvy o budúcej zmluve a rámcovej zmluvy .....	60

## 1. Vývojové kontexty rámcovej zmluvy

Inštitút rámcovej zmluvy vstúpil do nášho právneho poriadku takpovediac skryte, avšak už niekoľko rokov je súčasťou tak niektorých právnych úprav, napr. tento inštitút je upravený v zákone č. 225/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní alebo v zákone č. 266/2005 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri finančných službách na diaľku. Rámcová zmluva je tiež súčasťou zmluvných nástrojov využívaných už niekoľko rokov v záväzkových vzťahoch medzi podnikateľmi. Inštitút rámcovej zmluvy však nie je neznámy v práve, či už vnútroštátnom alebo dokonca medzinárodnom, kde sa takéto zmluvy uzavierajú aj v praxi aj medzi štátmi a vytvárajú základ (rámec) pre dojednanie ďalších konkrétnych zmlúv, ktoré ale nemôžu vybočiť z medzí vymedzených rámcovou zmluvou.<sup>2</sup>

Obdobný inštitút predstavovali kapacitné zmluvy upravené v zákone č. 69/1958 Zb. o hospodárskych vzťahoch medzi socialistickými organizáciami. Legálna definícia kapacitnej zmluvy bola obsiahnutá v ustanovení § 89 zákona. Podľa tohto zákonného vymedzenia kapacitná zmluva je dohoda o dlhodobom dodávateľskom a odberateľskom vzťahu a jeho podmienkach; jej účelom je tiež vytvárať predpoklady pre stanovenie úloh v ročných prípadne i päťročných plánoch; stabilizovať dodávkové vzťahy a z hospodárniť výrobu a obeh. Takouto kapacitnou zmluvou sa dodávateľ zaväzoval uzatvárať s odberateľom na dohodnutý rozsah dodávok a podľa dohodnutých podmienok dodávkové zmluvy; za tým účelom bol dodávateľ povinný zabezpečiť výrobné kapacity, suroviny a prípadne ostatné predpoklady pre dohodnutý rozsah, skladbu a smer vývoja výrobkov, ktoré má v budúcnosti dodávať. Záväzkom odberateľa bolo spolupôsobiť podľa dohodnutých podmienok pri zabezpečovaní potrebných predpokladov. Kapacitné zmluvy sa mali uzatvárať spravidla na niekoľko rokov, najmenej však na jeden rok.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07 „Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“.

<sup>2</sup> Napríklad Európsky rámcový dohovor o cezhraničnej spolupráci medzi územnými celkami alebo orgánmi. Publikovaný pod číslom 78/2001 Z.z., alebo Rámcová zmluva medzi Slovenskou republikou a rakúskou republikou medzi územnými celkami alebo orgánmi.

<sup>3</sup> Július Chorváth charakterizuje kapacitné zmluvy ako dlhodobé zmluvy, ktoré mali umožňovať dokonalejšiu prípravu výroby i plynulejší obeh výrobkov. Kapacitné zmluvy plnili funkciu stabilizácie dlhodobých dodávateľsko - odberateľských vzťahov. Chorváth in: CHORVÁTH, J. - SUCHOŽA, J.: Československé hospodárske právo, Obzor : Bratislava, 1982, s. 54.



Hospodársky zákonník prijatý v roku 1964 inštitút kapacitnej zmluvy už neprevzal a tento bol nahradený ustanoveniami o zmluve o príprave dodávok, ktoré však boli neskôr zrušené. Obchodný zákonník neobsahuje tiež vymedzenie rámcovej zmluvy ani kapacitnej zmluvy. Takýto zmluvný inštitút nie je upravený ani v Občianskom zákonníku.

Inštitút rámcových zmlúv (dohôd) bol do sféry vzťahov vznikajúcich pri podnikateľskej činnosti a uspokojovaní verejných potrieb alebo zabezpečení prevádzky verejnoprávných inštitúcií zavedený zákonom č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní. Základné vymedzenie rámcovej zmluvy je obsiahnuté v ustanovení § 11 tohto zákona: Rámcovou dohodou na účely zákona o verejnom obstarávaní je písomná dohoda medzi jedným alebo viacerými verejnými obstarávateľmi alebo jedným alebo viacerými obstarávateľmi na jednej strane a jedným alebo viacerými uchádzačmi na strane druhej. Rámcová dohoda určuje podmienky zadávania zákaziek počas jej platnosti, najmä čo sa týka ceny a predpokladaného množstva predmetu zákazky. Pojem rámcová dohoda je potom v zákone o verejnom obstarávaní použitý ešte niekoľkokrát, napr. v ustanovení § 45, § 64 a § 90. Najmä v ustanovení § 64 je rámcová dohoda bližšie konkretizovaná, a to pokiaľ ide o časové obmedzenie platnosti takejto dohody a spôsob jej ukončenia. Podľa uvedeného ustanovenia rámcovú dohodu pri zadávaní nadlimitných zákaziek verejným obstarávateľom možno uzavrieť najviac na štyri roky s výnimkou prípadov odôvodnených predmetom rámcovej dohody, ak zmluvnou stranou je verejný obstarávateľ na úseku obrany. Rámcová dohoda končí buď uplynutím času alebo za podmienok uvedených v samotnej dohode. Takúto dohodu možno uzavrieť buď na dodanie tovaru alebo na uskutočnenie stavebných prác alebo na poskytnutie služieb nevyžadujúcich zložité technické požiadavky. Rámcová dohoda nesmie brániť čestnej hospodárskej súťaži. Z uzavretej rámcovej dohody vyplýva pre zadávateľa povinnosť zadávať zákazku len osobe, ktorá je účastníkom rámcovej dohody a nie inej osobe. Takáto dohoda môže byť uzavretá buď s jedným účastníkom alebo ak je účastníkov viac, tak najmenej s tromi účastníkmi. Na základe rámcovej dohody uzavretej s viacerými uchádzačmi možno zadávať zákazku bez opätovného otvárania súťaže, ak je zadaná zákazka v rámci podmienok určených v tejto dohode alebo opätovným otvorením súťaže, ak v rámcovej dohode nie sú určené všetky podmienky.

V ustanovení § 4 zákona č. 266/2005 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri finančných službách na diaľku je obsiahnuté legálne vymedzenie rámcovej zmluvy, ktorou sa rozumie zmluva o vykonávaní postupného sledu súvisiacich operácií alebo série operácií rovnakého druhu.

Rámcová zmluva je tiež súčasťou zmluvných nástrojov využívaných už niekoľko rokov v praxi v záväzkových vzťahoch medzi podnikateľmi, kde sa rámcová zmluva konštruje spravidla ako zmluva, ktorá obsahuje pravidlá, úpravy uzatvárania konkrétnych (realizačných) zmlúv a ako zmluva, ktorá obsahuje úpravu podmienok, ktoré budú tvoriť obsah realizačných zmlúv.<sup>4</sup> Rámcová zmluva sa tak

---

<sup>4</sup> Na obdobnú prax uzavierania rámcových zmlúv v podmienkach Českej republiky poukazuje Karel Marek, ktorý uvádza ako najčastejšie uzavierané „rámcové kúpne zmluvy“ ale často sú uzavierané aj „rámcové zmluvy o dielo“. Pozri: MAREK, K.: Smluvní obchodní právo, kontrakty, Masarykova univerzita Brno, 2006, s. 57.

v konkrétnej aplikačnej praxi formuluje ako zmluva, ktorá obsahuje náležitosti zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy podľa § 289 Obchodného zákonníka a obchodných podmienok podľa § 273 Obchodného zákonníka, s tým rozdielom, že sa netýka jednej takejto zmluvy, ale neobmedzeného počtu.

Najpodstatnejším rozdielom medzi rámcovou zmluvou a všeobecnými obchodnými podmienkami podľa Kristiána Csacha je podmienka inkorporácie. Ak zmluvné strany v rámci rámcovej zmluvy uvedú, že ich budúce vzťahy sa budú riadiť rámcovou zmluvou, potom nie je potrebná dodatočná inkorporačná doložka v jednotlivých zmluvách, ktorá by sa odvolávala na rámcovú zmluvu. Ak by strany kontrahovali za použitia všeobecných obchodných podmienok, museli by odkázať na všeobecné obchodné podmienky v každej jednotlivkej zmluve, ak by sa z ustálenej praxe medzi nimi nemohlo vyvodit', že všeobecné obchodné podmienky majú platiť aj pre zmluvu, v ktorej na ne neodkázali. Súčasne ale existujú dobré dôvody kontrahovať na základe všeobecných obchodných podmienok aj v rámci opakovaných transakcií medzi tými istými osobami, nakoľko zmena všeobecných obchodných podmienok, ktoré majú byť použité v niektorom (ďalšom) osobitnom vzťahu môže byť uskutočnená aj jednostranne (vo forme zmeny návrhu zmluvy), zatiaľ čo zmena rámcovej zmluvy vyžaduje dohodu oboch strán.<sup>5</sup>

Z legálnych vymedzení obsiahnutých tak v zákone o verejnom obstarávaní, v zákone o ochrane spotrebiteľa pri finančných službách na diaľku ako aj z aplikačnej praxe ako sa vytvára vo vzťahu medzi podnikateľmi možno vyvodit', že rámcovou zmluvou sa vytvára základ (rámeč) pre budúce konkrétne zmluvy a z tohto hľadiska predstavuje táto zmluva obdobu kapacitnej zmluvy podľa skorších úprav, resp. zmluvy o budúcej zmluve podľa úpravy obsiahnutej v § 289 obchodného zákonníka. Z vymedzenia rámcovej zmluvy podľa § 4 zákona 266/2005 Z. z. možno vyvodit', že takáto zmluva plní tiež funkcie štandardizácie zmluvných vzťahov, keďže podľa tejto zmluvy sa postupuje pri uzavretí sledu súvisiacich operácií alebo operácií rovnakého druhu a súčasne sa rámcovou zmluvou upravujú obchodné podmienky, ktorými sa upravuje obsah budúcich realizačných zmlúv.

## **2. Spoločné znaky a rozdiely medzi zmluvou o budúcej zmluve a rámcovou zmluvou**

Zmluva o uzavretí budúcej zmluvy je inštitútom súkromného záväzkového práva už od doby rímskeho práva, odkedy je známa ako „*pactum de contrahendo*“. Zmluva o budúcej zmluve je upravená v našom právnom poriadku tak v Občianskom zákonníku, ako aj v Obchodnom zákonníku. Zmluva je založená na prijatí záväzku jednej alebo oboch zmluvných strán uzavrieť v dobe určenej v zmluve o uzavretí budúcej zmluvy budúcu, t. j. konkrétnu, realizačnú zmluvu s predmetom plnenia, ktorý je v zmluve o uzavretí budúcej zmluvy určený aspoň všeobecným spôsobom<sup>6</sup>. Z vymedzeného základného ustanovenia upravujúceho podstatné časti zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy možno vyvodit', že na základe

<sup>5</sup> CSACH, K.: Všeobecné obchodné podmienky v obchodných zmluvách. Dizertačná práca. Košice, 2007, s. 58/59.

<sup>6</sup> porovnaj § 289 ods. 1 Obchodného zákonníka a § 50a, ods. 1 Občianskeho zákonníka

zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy by mala byť v budúcnosti uzavretá len jedna konkrétna realizačná zmluva a podľa tohto základného ustanovenia sa nepredpokladá, že by zmluvou o uzavretí budúcej zmluvy mal byť medzi zmluvnými stranami vytvorený základ pre dlhodobejšiu obchodnú spoluprácu realizovanú na základe pravidelne či s určitou periodicitou a jednoduchším mechanizmom uzavierania konkrétnych realizačných zmlúv.

Rámcová zmluva, na rozdiel od uzavretia zmluvy o budúcej zmluve sa poníma prevažne, a to tak podľa jej legálnych definícií obsiahnutých vo viacerých normatívnych právnych aktoch, patriacich mimo sféru obchodného práva, ako aj na základe praktickej realizácie tohto inštitútu v obchodných vzťahoch, skôr ako základ, presnejšie vzhľadom na označenie rámcová zmluva ako rámec pre konkretizáciu vzájomných vzťahov medzi tými istými zmluvnými stranami, ktoré uzavreli túto rámcovú zmluvu, prípadne medzi subjektami, ktoré sú podriadené či ovládané subjektami, ktoré sú zmluvnými stranami rámcovej zmluvy, napr. ak rámcovú zmluvu uzatvárajú holdingy a konkrétne realizačné zmluvy spoločnosti patriace do jedného, resp. druhého holdingu, a to na spravidla na časovo ohraničené obdobie, často na obdobie jedného roka, prípadne na dlhšie, časovo neohraničené obdobie. Na základe rámcovej zmluvy dochádza potom k uzavieraniu viacerých realizačných zmlúv, či väčšieho počtu takýchto realizačných zmlúv, ktorými by mal byť naplnený v rámcovej zmluve dohodnutý rozsah spolupráce v dohodnutom čase a za dohodnutých podmienok.

Ďalšie rozdiely medzi zmluvou o uzavretí budúcej zmluvy a rámcovou zmluvou spočívajú tiež v tom, že zmluva o uzavretí budúcej zmluvy spravidla obsahuje len záväzok uzavrieť budúcu realizačnú zmluvu s určeným predmetom plnenia a spravidla neobsahuje ďalšie podmienky, ktoré by sa mali premietnuť do obsahu realizačnej zmluvy. Naproti tomu rámcová zmluva obsahuje vymedzený predmet plnenia a dohodnutý rozsah obchodov, či objem obchodov vyjadrený v hmotnostných, objemových či iných jednotkách alebo vo finančnom vyjadrení, ktoré sa majú uskutočniť za určitý, v rámcovej zmluve vymedzený čas. Rámcová zmluva obsahuje tiež, na rozdiel od zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy, úpravu obchodných podmienok, ktorá zahŕňa napríklad pravidlá predkladania návrhov realizačných zmlúv s časovým vymedzením, v akom časovom predstihu pred požadovaným plnením je potrebné predložiť návrh realizačnej zmluvy, mechanizmus ich uzavierania a plnenia, pravidlá určovania cien v realizačných zmluvách a spôsoby zmien, platobné podmienky v realizačných zmluvách, dôsledky porušenia zmluvných povinností vrátane dojednaní výšky zmluvných pokút.

Popri uvedených legálnych vymedzeniach rámcovej zmluvy sa zatiaľ ojedinele v českej a slovenskej právnickej spisbe objavuje aj teoretické vymedzenie rámcovej zmluvy. Napr. Roman Nováček uvádza, že ako rámcové zmluvy sa označujú zmluvy, ktoré predpokladajú opakované uzavieranie zmlúv rovnakého druhu s rovnakým alebo podobným predmetom plnenia medzi tými istými subjektami, pričom k realizácii predpokladaného plnenia v rámcovej zmluve dochádza až na základe následných čiastkových zmlúv<sup>7</sup>. Za hlavný znak rámcovej zmluvy považuje

---

<sup>7</sup> NOVÁČEK, R.: Rámcové smlouvy, Právní rozhledy č. 1, ročník 2004, str. 13

je uvedený autor skutočnosť, že na základe samotnej rámcovej zmluvy nedochádza k poskytnutiu plnenia ani jednou zo zmluvných strán a že k poskytnutiu plnenia dochádza až na základe uzavretej následnej čiastkovej zmluvy<sup>8</sup>. Medzi ďalšie znaky rámcovej zmluvy patria podľa uvedeného autora:

- väčšina podmienok zmluvného vzťahu je upravená už v rámcovej zmluve
- dlhodobosť vzťahov založených rámcovou zmluvou, pričom následne sa obchody uskutočňujú zjednodušenými postupmi, napr. s využitím formulárov.

Kristián Csach pri skúmaní tendencií štandardizácie uzavieranie zmlúv posudzuje rámcovú zmluvu ako štvrtú možnosť štandardizačných alternatív ako prejav tendencie racionalizácie kontrahovania.<sup>9</sup> Tieto zmluvy podľa Kristiána Csacha definujú „právny rámec“ akým sa bude riadiť množstvo jednotlivých zmluvných vzťahov medzi tými istými kontrahentmi. Na rozdiel od predchádzajúcich možností má táto osobitnú povahu, keďže vychádza z iného predpokladu. Tým je síce pluralita zmlúv, ale vo vzťahu vystupujú tí istí kontrahenti. Je tu potrebné vidieť dva zmluvné vzťahy, prvý je založený všeobecnou zmluvou a druhý individuálnou.<sup>10</sup>

Súčasná právna doktrína poníma ako rámcovú zmluvu najmä zmluvu o bežnom účte, ako aj zmluvu o vkladovom účte. Napr. Irena Pelikánová konštatuje, že „všeobecne je zhoda v tom, že zmluva o účte (bez ohľadu na to, či ide o zmluvu o bežnom účte alebo vkladovom účte) je rámcovou zmluvou o poskytnutí bankových služieb“<sup>11</sup>. Irena Pelikánová vyslovuje súhlas s touto charakteristikou zmluvy o účte, ako rámcovej zmluvy, a to i napriek tomu, že v súčasnosti chýba akákoľvek úprava rámcových zmlúv a že celkom chýba i teoretický výskum rámcových zmlúv<sup>12</sup>. Uvedená autorka formuluje tiež vlastné vymedzenie rámcovej zmluvy, ktorú chápe tak, že „zakladá dlhodobější právny vzťah, ktorý sa bude realizovať na základe pozdĺžne uzavíraných dílčích (realizačných) smlúv, jenž zpravidla respektují podmínky rámcové smlouvy, mohou se však od nich i odchýlit a jejichž uzavírání nevyplývá z kontraktační povinnosti založené rámcovou smlouvou“<sup>13</sup>.

Vzťah medzi realizačnou zmluvou a rámcovou zmluvou možno charakterizovať, ako vzťah medzi špeciálnou úpravou, ktorú predstavuje realizačná zmluva a rámcovou zmluvou ako všeobecnou alebo subsidiárnou úpravou. Rámcové zmluvy prinášajú do kontraktačného procesu prvky racionality, štandardizácie a zjednodušenie. Racionalita, ktorú prináša využitie rámcových zmlúv spočíva v odbúrání opakovaných rokování o náležitostiach konkrétnych zmlúv, čo prináša úsporu nielen času ale aj nákladov na uzavretie zmluvy. Štandardizácia spočíva v tom, že realizačné zmluvy majú v zásade rovnaký obsah, ktorý zodpovedá pred-

---

<sup>8</sup> tamtiež, str. 14.

<sup>9</sup> CSACH, K.: Všeobecné obchodné podmienky v obchodných zmluvách. Dizertačná práca. Košice, 2007, s. 7.

<sup>10</sup> tamtiež, s. 7.

<sup>11</sup> PELIKÁNOVÁ, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 5 díl, § 566 - 775, LINDE, Praha, 1999, s. 522.

<sup>12</sup> tamtiež, s. 522.

<sup>13</sup> tamtiež, s. 522.

stavám obidvoch zmluvných strán a zjednodušenie možno vidieť napr. v možnosti používania formulárov či tlačív pri uzavieraní konkrétnych realizačných zmlúv.

Súčasťou rámcovej zmluvy bývajú tiež rozhodcovská zmluva, resp. rozhodcovská doložka, obsahujúca dojednanie, pred akým rozhodcovským súdom a podľa akých pravidiel budú rozhodované spory medzi zmluvnými stranami, a to jednak zo samotnej rámcovej zmluvy, ako aj z realizačných zmlúv uzavretých na jej základe.

V rámcových zmluvách, ktorých predmetom sú záväzky v medzinárodnom obchode, nachádzame aj osobitné záväzky, ktoré sa dojednávajú v týchto vzťahoch, napr. dojednanie o zákaze ďalšieho vývozu, dojednanie o obmedzení predaja, dojednanie o výhradnom predaji, menovú doložku, pravidlá zabezpečovania úradných povolení potrebných pred vývoz či dovoz tovarov podľa dohodnutých realizačných zmlúv. Napríklad v zmluve o výhradnom predaji, upravenej v ustanovení § 745 a nasl. Obchodného zákonníka, v ktorej sa dodávateľ zaväzuje, že tovar určený v zmluve nebude v určitej oblasti dodávať inej osobe než odberateľovi. Z takejto zmluvy nevzniká dodávateľovi záväzok dodávať tovar, ale len záväzok zdržať sa dodávania určitého tovaru v určitej oblasti niekomu inému ako odberateľovi. Záväzok dodať tovar danému odberateľovi môže vzniknúť len na základe konkrétnej kúpnej zmluvy medzi dodávateľom ako predávajúcim a odberateľom ako kupujúcim.

Z predchádzajúceho pojednania je zrejmé, že pojem rámcová zmluva je pojem legálny a že je aj legálne definovaný napr. v § 4 zákona 266/2005 Z. z. o ochrane spotrebiteľa pri finančných službách na diaľku a že tento inštitút je aj v praxi obchodných vzťahov medzi podnikateľmi pomerne často využívaný a vzhľadom na princíp zmluvnej slobody aj všeobecne akceptovaný. Otázkou, ktorá sa na základe uvedeného vynára je, či v našom právnom poriadku absentuje všeobecná úprava rámcovej zmluvy ako osobitného zmluvného typu, odlišného napr. od zmluvy o budúcej zmluve alebo či prijatie takejto úpravy nie je aktuálne vzhľadom na to, že kreativita právnikov a ustálenosť obchodných zvyklostí s využitím zmluvnej slobody vedie k tomu, že sa v zmluvnej praxi vytvárajú rámcové zmluvy medzi zmluvnými partnermi, zodpovedajúce osobitným požiadavkám a predstavám zmluvných strán o ich obchodnej spolupráci.

Proces rekodifikácie súkromného práva, ktorý u nás prebieha už dlhšie obdobie a ktorého aktuálnym výsledkom je legislatívny zámer kodifikácie súkromného práva, neobsahuje v navrhovanej systematike Občianskeho zákonníka úpravu rámcovej zmluvy, ako osobitného typu zmluvy. Rovnako ale ani predchádzajúci legislatívny zámer návrh úpravy rámcovej zmluvy neobsahoval. Z toho možno vyvodit', že budúci Občiansky zákonník, ako všeobecný súkromnoprávny kódex by nemal obsahovať úpravu rámcovej zmluvy, ako osobitného typu zmluvy. Takýto záver však nie je opodstatnený, pretože zatiaľ absentuje tak podložená argumentácia v prospech zaradenia rámcovej zmluvy do kódexu súkromného práva, ale aj argumentácia proti zaradeniu rámcovej zmluvy do tohto kódexu. Podľa môjho názoru - s uvedením si, že ide skôr o empirický záver a nie o záver založený na solídnom skúmaní tohto inštitútu a teda názor takpovediac predbežný - je opodstatnené zaradiť úpravu rámcovej zmluvy do kódexu súkromného práva.

V prospech uvedeného názoru svedčí aj skutočnosť, že kódex súkromného práva by mal ako všeobecný predpis obsahovať základnú úpravu inštitútov, ktoré sú konkretizované, špecifikované, v osobitných úpravách. Súčasný stav, kedy osobitné úpravy inštitút rámcovej zmluvy upravujú, avšak chýba základ právnej úpravy tohto inštitútu v kódexe súkromného práva, pričom účastníci zmlúv tento nedostatok sa snažia preklenúť využitím zmluvnej slobody a formulovaním vlastných, ich potrebám zodpovedajúcim, rámcových zmlúv, nie je v súlade s požiadavkou právnej istoty subjektov zmluvných vzťahov.

### **3. Námety pre budúcu úpravu zmluvy o budúcej zmluve a rámcovej zmluvy**

Budúca právna úprava by mala predstavovať optimálny variant s nasledovných alternatív:

- a) právna úprava by obsahovala len zmluvu o uzavretí budúcej zmluvy,
- b) právna úprava by obsahovala zmluvu o uzavretí budúcej zmluvy a aj rámcovú zmluvu, ako samostatné zmluvné typy s odlišnými funkciami,
- c) právna úprava by obsahovala len rámcovú zmluvu.

ad a)

Alternatíva, že budúca právna úprava by obsahovala len zmluvu o uzavretí budúcej zmluvy, by znamenala zachovanie existujúceho stavu status quo a znamenala by, že uzavieranie rámcových zmlúv by sa realizovalo na základe možnosti uzavierať nepomenované zmluvy, ktorú upravuje Obchodný zákonník v ustanovení § 269 ods. 2 a Občiansky zákonník v ustanovení § 51. Ak by týmto postupom uzavierané rámcové zmluvy obsahovali aj úpravu obchodných podmienok, prípadne aj ďalších zmlúv, napr. rozhodcovskej zmluvy, či dojednanie o zákaze ďalšieho vývozu, o obmedzení predaja alebo o výhradnom predaji, posudzovali by sa takéto dojednania v súlade s ustanovením § 275 ods. 1 ObchZ každá samostatne, či ako vzájomne závislé zmluvy. Zachovanie existujúceho stavu by si vyžadovalo precíznejšiu formuláciu ustanovení rámcovej zmluvy a ich podrobné prerokovanie v kontraktačnom procese uzavieraní rámcovej zmluvy.

ad b)

Vychádzajúc z doterajšieho rozboru platnej právnej úpravy zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy a jej praktickej realizácie a legálnych definícií rámcovej zmluvy a praktickej realizácie rámcovej zmluvy, je opodstatnený záver, že zmluva o uzavretí budúcej zmluvy a rámcová zmluva predstavujú osobitné zmluvné typy, ktoré plnia odlišné funkcie. Rozdiely medzi týmito zmluvnými typmi sú nasledovné: Zmluvou o uzavretí budúcej zmluvy sa jedna alebo obidve zmluvné strany zaväzujú uzavrieť v určenej dobe uzavrieť budúcu zmluvu s predmetom plnenia, ktorý je určený aspoň všeobecným spôsobom (§ 289, ods. 1 Obchodného zákonníka). Obdobne aj podľa § 50a Občianskeho zákonníka sa účastníci môžu písomne zaviazat', že do dohodnutej doby uzavru zmluvu. Ide teda o to, že zmluvné strany (jedna alebo obidve) sa zaväzujú, že v budúcnosti uzavru jednu zmluvu, ktorej podstatné náležitosti, resp. predmet plnenia je dohodnutý v tejto zmluve. Naproti tomu v rámcovej zmluve sa zmluvné strany dojednávajú na pravidlách



a náležitostiach obchodov (obchodných prípadov), ktoré budú medzi nimi uskutočňované počas platnosti tejto rámcovej zmluvy. Z rámcovej zmluvy nemusí vyplývať koľko takýchto obchodov to bude, prípadne v akej periodicite sa budú takéto obchody uskutočňovať, strany sa však môžu dohodnúť v rámcovej zmluve aj na tom, aký objem obchodov uskutočnia v určitom období, prípadne aký minimálny objem, alebo aký maximálny objem, eventuálne v akom časovom členení budú medzi nimi obchody uskutočňované.

Budúca úprava súkromných záväzkových vzťahov - v pripravovanom Občianskom zákonníku - by teda mala obsahovať tak úpravu zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy bez rozlíšenia na obchodnú zmluvu o uzavretí budúcej zmluvy a všeobecnú (civilnú, občianskoprávnú) zmluvu o uzavretí budúcej zmluvy a rámcovú zmluvu, ktorá by vytvárala predpoklady pre stabilnú spoluprácu napr. vo sfére dodávok surovín, komponentov, materiálov a tiež v oblasti odbytu produkcie, predovšetkým medzi podnikateľmi.

ad c)

Ak by v budúcej právnej úprave súkromných záväzkových vzťahov absentovala úprava zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy a bola by v tejto úprave obsiahnutá len úprava rámcovej zmluvy, bola by takáto úprava krokom späť, pretože by došlo k zúženiu právom upravených foriem záväzkových vzťahov a potreby praktickej realizácie práva by si vyžadovali, aby zmluvné strany takéto zmluvy o uzavretí budúcej zmluvy uzavierali s využitím zmluvnej slobody, ako nepomenované zmluvy na základe ustanovenia § 269 ods. 2 Obchodného zákonníka, resp. § 51 Občianskeho zákonníka, čím by sa vlastne dosiahol zrkadlový stav oproti prvej z uvedených alternatív.

Z rozboru predchádzajúcich alternatív, námetov zreteľne vyplýva, že za optimálne považujem námet ad b), t. j. aby budúca všeobecná úprava záväzkových vzťahov v Občianskom zákonníku obsahovala tak úpravu zmluvy o budúcej zmluve, ako aj úpravu rámcovej zmluvy. Úprava rámcovej zmluvy by vychádzala z vymedzenia tejto zmluvy. Rámcová zmluva je teda zmluva ktorou sa dojednáva ohraničenie obsahu v budúcnosti medzi účastníkmi uzatváraných zmlúv rovnakého druhu a s rovnakým alebo podobným predmetom plnenia. Takéto zmluvy by mali byť uzavierané medzi účastníkmi v písomnej forme, ktorá by tvorila podmienku platnosti týchto zmlúv. V súlade s doterajšou praxou by rámcovú zmluvu bolo možné meniť len vzájomnou dohodou zmluvných strán. Zmluvu, ktorá by bola uzavretá na neurčitú dobu, by bolo možné vypovedať vo výpovednej lehote dohodnutej medzi účastníkmi, alebo ktorú by vymedzoval zákon. Odstúpiť od rámcovej zmluvy by bolo možné len v prípadoch ustanovených v zákone, napr. ak sa nezrealizuje v určitej dobe ani minimálny, v rámcovej zmluve dohodnutý, objem obchodov. Aj rámcová zmluva, obdobne ako zmluva o budúcej zmluve, by mohla zaniknúť tiež, ak sa podstatne zmenili okolnosti, z ktorých strany vychádzali pri uzavretí rámcovej zmluvy, pričom v dôsledku zmeny okolností nemožno od jednej zmluvnej strany spravodlivo požadovať, aby plnila svoje záväzky z rámcovej zmluvy.



## **Zawieranie umów przy użyciu środków komunikacji elektronicznej – tryb ofertowy.**

*Mgr. Jakub Janeta*

*Katedra Prawa Gospodarczego i Handlowego Wydziału Prawa i Administracji  
Uniwersytetu Łódzkiego*

Słowo wstępne.....	62
Upowszechnienie środków komunikacji elektronicznej i ich wpływ na polskie rozwiązania prawne.....	62
Oferta w postaci elektronicznej (ujęcie normatywne).....	65
Oświadczenia na stronach WWW – oferta czy zaproszenie do zawarcia umowy?.....	68

### **Słowo wstępne.**

Szeroko zakreślona przez organizatorów tematyka konferencji poświęcona ogólnie czynnościom handlowym (umowom zawieranim w obrocie gospodarczym) daje niezwykle dużą swobodę w wyborze przedmiotu wystąpienia – z czego pozwoliłem sobie skrzętnie skorzystać, wybierając za przedmiot rozważań zagadnienie związane z trybami (sposobami) zawierania umów na gruncie prawa polskiego. Już na wstępie zauważyć należy, iż problematyka sposobów zawierania umów jest niezwykle obszerna i stanowi przedmiot licznych wypowiedzi doktrynalnych oraz bogatego orzecznictwa sądowego. Charakter mojego wystąpienia wyklucza możliwość kompleksowego przedstawienia tej niezwykle rozbudowanej problematyki. Zmusza tym samym do dokonania wyboru jednego zagadnienia i skoncentrowania się jedynie na niewielkim fragmencie tej rozległej tematyki. Mając powyższe na względzie chciałbym poruszyć kilka szczegółowych kwestii związanych z zawieraniem umów z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej (w szczególności sieci globalnej – internetu) i rozwiązań normatywnych poświęconych temu zagadnieniu na gruncie prawa polskiego.

### **Upowszechnienie środków komunikacji elektronicznej i ich wpływ na polskie rozwiązania prawne.**

Za wyborem zagadnień związanych z zawieraniem umów z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej przemawia fakt, iż problematyka ta zyskuje sobie, co raz donioślejsze znaczenie w obrocie. Dowodem potwierdzającym tę prawidłowość mogą być wyniki przeprowadzanych badań nad wykorzystaniem internetu dla zawierania kontraktów handlowych oraz przytaczane tam wartości obrazujące dynamicznie wzrastającą skalę tego zjawiska w Polsce. Jak wynika z najnowszych danych dotyczących wartości obrotu dokonywanego za pośrednictwem sieci, jedynie w zakresie handlu detalicznego w ciągu ostatnich sześciu lat zwiększyła się niemal pięćdziesięciokrotnie. O ile w roku 2001 łączna wartość transakcji dokonywanych w „skleпах internetowych” oraz „portalach aukcyjnych” wynosiła tylko 108 mln złotych, to już w roku 2006 wartość ta wyniosła 5 mld. złotych, a

więc znacznie ponad 1 mld. Euro.<sup>1</sup> Wymownym dowodem na wzrost znaczenia transakcji dokonywanych za pośrednictwem sieci jest również fakt, że najwięksi polscy przedsiębiorcy prowadzący swoją działalność jedynie w oparciu o sieć globalną wchodzi lub planują w najbliższym czasie wejście na giełdę papierów wartościowych.<sup>2</sup>

Powyższe przykłady wyraźnie przekonuje, że obrót – zawieranie umów za pośrednictwem sieci globalnej, stale zyskuje na popularności i staje się jednym z podstawowych sposobów kojarzenia stron umów cywilnoprawnych. Zmusza to tym samym do rozpatrywania sieci globalnej, już nie tylko w charakterze „nowinki” technicznej służącej głównie rozrywce jej użytkowników, ale również a być może przede wszystkim, jako narzędzia, za pośrednictwem, którego użytkownicy składać będą prawnie doniosłe oświadczenia woli i zawierać umowy cywilnoprawne, których realizacja nastąpi w jak najbardziej rzeczywistym, a nie tylko wirtualnym świecie.

Dynamiczne upowszechnianie się elektronicznych środków komunikacji nie mogło pozostać bez wpływu na regulacje prawne. Dostrzegając wzrost znaczenia sieci globalnej oraz możliwości dokonywania za jej pomocą między innymi czynności prawnych ustawodawca polski rozpoczął proces stopniowego uzupełniania ustawodawstwa o rozwiązania odnoszące się bezpośrednio do wykorzystywania elektronicznych środków komunikowania. Zakres zmian i uzupełnień, jakim poddano w związku z tym, polski system prawny jest niezwykle szeroki i obejmuje zarówno zagadnienia należące do prawa prywatnego jak i publicznego.<sup>3</sup>

Nie bez znaczenia dla intensywności podejmowanych w tym zakresie prac legislacyjnych była akcesja Polski do struktur Unii Europejskiej, z czym wiązała koniczność implementacji szeregu aktów wspólnotowych, również dotyczących tej problematyki. Szczególne znaczenie w opisywanym zakresie posiadała Dyrektywa 2000/31/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 8 czerwca 2000 r. *w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym)*.<sup>4</sup> Przedmiotowa dyrektywa stała się podstawą dla

---

<sup>1</sup> Wzrost wartości transakcji dokonywanych za pomocą sieci dokonuje się z niezwykłą wręcz gwałtownością. Zauważyć należy bowiem, że o ile w roku 2004 wartość dokonywanych w ten sposób transakcji wynosiła 1,9 mld. to w roku 2005 już 3,1 mld złotych a w roku następnym wyniosła 5 mld. Z. Domaszewicz; E-sklepy idą na giełdę; Gazeta Wyborcza 5 października 2007 r. str. 35.

<sup>2</sup> Z. Domaszewicz *op. cit.* str. 35.

<sup>3</sup> Przykładowo wskazać można: Ustawę z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną Dz.U. Nr 96 poz. 959; Ustawę z dnia 15 listopada 2001 r. o podpisie elektronicznym Dz.U. Nr 130 poz. 1450; Ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja Podatkowa Tekst jednolity z 2005r. Dz.U. 05 Nr 8 poz. 60.

<sup>4</sup> Dyrektywę z 8 marca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym) (2000/31/WE) Dz. U. UE L Nr 178 poz. 1 Szerzej odnośnie rozwiązań przyjętych w Dyrektywie D. Kot: Dyrektywa o handlu

uzupełnienia obowiązującej regulacji prawnej o rozwiązania umożliwiające dokonywanie czynności prawnych przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.<sup>5</sup> Stosownie, bowiem do treści art. 9 Dyrektywy „państwa członkowskie zapewniają, żeby ich system prawny umożliwiał zawieranie umów drogą elektroniczną oraz zapewniają w szczególności, żeby wymagania prawne mające zastosowanie do procesu zawierania umów nie stanowiły przeszkody dla używania umów elektronicznych<sup>6</sup>, ani nie prowadziły do pozbawienia prawnej skuteczności i ważności takich umów z tego powodu, że są one zawierane drogą elektroniczną”.<sup>7</sup>

Uwzględniając powyższe wymaganie rozpoczęto prace nad zmianami obowiązującego stanu prawnego. W zakresie prawa umów, w szczególności trybów zawiera-

---

elektronicznym i jej implikacje dla prawa cywilnego; Kwartalnik Prawa Prywatnego 2001 Nr 1 str. 41 – 98;

<sup>5</sup> Tak między innymi Z. Radwański: System Prawa Prywatnego Prawo Cywilne – część ogólna Supplement; Warszawa 2004 r.; str. 35 i nast.

<sup>6</sup> W polskim tłumaczeniu tekstu Dyrektywy użyto sformułowania „*umowa elektroniczna*”, które na gruncie prawa polskiego nie posiada, jednak charakteru normatywnego. W doktrynie podejmowane są jednak próby zdefiniowania pojęcia „*umowy elektronicznej*”. Zgodnie z przeważającym poglądem pojęcie to, powinno być ujmowane szeroko i co do zasady, obejmuje wszelkie umowy zawierane z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej, niezależnie czy etap zawarcia umowy i jej realizacja przebiegają w sieci globalnej (np: dostęp do sieci teleinformatycznej), czy też tylko zawarcie dokonuje się przy użyciu środków elektronicznych, a realizacja następuje w świecie rzeczywistym (np: sprzedaż egzemplarza książki, odzieży, itp.). Szerzej na ten temat J. Gołaczyński: Umowy elektroniczne – próba definicji [w:] Prawo umów elektronicznych red. J. Gołaczyński; Zakamycze 2006 r.; str. 11 – 23 oraz przytaczane tam piśmiennictwo.

<sup>7</sup> Zauważyć należy jednak, że ogólne założenie dotyczące zrównania tradycyjnych umów z umowami zawieranymi za pośrednictwem elektronicznych środków komunikowania nie pozostaje w sprzeczności z wymaganiami dotyczącymi form szczególnych czynności prawnych, gdyż stosownie do ust. 2 artykułu 9 Państwa członkowskie mogą postanowić, że ust. 1 nie ma zastosowania do wszystkich umów lub do niektórych z nich należących do jednej z następujących kategorii:

- a) umów, które tworzą lub przenoszą prawa do nieruchomości z wyjątkiem prawa najmu;
- b) umów, dla których prawo wymaga czynności sądów, władz publicznych lub zawodów związanych z wykonywaniem władzy publicznej;
- c) umów poręczenia oraz dodatkowych zabezpieczeń zawierane przez osoby, u których działania te nie mieszczą się w ramach ich działalności zawodowej lub handlowej;
- d) umów podlegających prawu rodzinnemu lub prawu spadkowemu.

Warto jednak zaznaczyć, że wyłączenie czy ograniczenie dopuszczalności wykorzystania form elektronicznych dla zawierania umów wskazanych w ust. 2 podlega zgodnie z normą ust. 3 kontroli Komisji i co pięć lat państwa członkowskie UE mają obowiązek zgłaszać raport dotyczący wyłączenia stosowania ust. 1. Jednocześnie zauważyć należy, że Dyrektywa wąsko określa zakres jej wykorzystania przewidując, że odnosi się ona przede wszystkim do umów „*click – warp*” lub „*click – thought*” oraz co do zasady dotyczy czynności z sektora B2C. tak W. Kocot: Ofertowy i negocjacyjny tryb zawarcia umowy w ujęciu znowelizowanych przepisów kodeksu cywilnego; Przegląd Prawa Handlowego 2003 Nr 3 str. 12; oraz D. Kot; op. cit. str. 49.

nia umów, za kluczowe uznać należy modyfikacje, jakie dokonały się na gruncie regulacji polskiego Kodeksu Cywilnego<sup>8</sup>. Zmiany te następowały w dwóch etapach. W roku 2001 ustawodawca polski uznał możliwość złożenia skutecznego oświadczenia woli w postaci elektronicznej (art. 60 KC *in fine*).<sup>9</sup> Natomiast w roku 2003 kodeks został uzupełniony o nowe rozwiązania, takie jak:<sup>10</sup>

- oznaczenie chwili złożenia elektronicznego oświadczenia woli (art. 61 §2 KC)<sup>11</sup>;
- ofertę w postaci elektronicznej (art. 66<sup>1</sup> KC)<sup>12</sup>;
- przesłanki zrównania w skutkach prawnych oświadczeń woli w formie pisemnej i oświadczeń woli składanych w postaci elektronicznej – elektroniczna forma czynności prawnej (art. 78 § 2 KC)<sup>13</sup>.

### **Oferta w postaci elektronicznej (ujęcie normatywne).**

Pomimo, że wszystkie z dokonanych przez ustawodawcę polskiego zmian mają wpływ na zwieranie umów z wykorzystaniem sieci globalnej najdonioślejsze znacznie praktyczne posiada regulacja dotycząca trybu ofertowego. Podkreślić należy jednocześnie, że nie jest to jedyny ze sposobów zawarcia umowy, jaki może być wykorzystywany przez uczestników obrotu posługujących się środkami komunikacji elektronicznej. Do zawarcia umowy może dojść, bowiem również poprzez negocjacje<sup>14</sup>, aukcję czy przetarg<sup>15</sup>. Jednak, jak podnosi się w piśmiennictwie, to

---

<sup>8</sup> w dalszej części opracowania określany, jako KC.

<sup>9</sup> art. 60 KC otrzymał brzmienie: *“Z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, w tym również przez ujawnienie tej woli w postaci elektronicznej (oświadczenie woli).”* Ustawa z dnia 15 listopada 2001 r. o podpisie elektronicznym Dz.U. Nr 130 poz. 1450.

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 14 lutego 2003 r. Dz.U. Nr 49 poz. 408.

<sup>11</sup> art. 61 § 2 KC otrzymał brzmienie: *“Oświadczenie wyrażone w postaci elektronicznej jest złożone innej osobie z chwilą, gdy wprowadzono je do środka komunikacji elektronicznej w taki sposób, żeby osoba ta mogła zapoznać się z jego treścią.”*

<sup>12</sup> Treść regulacji tego przepisu zostanie w tym miejscu pominięta, ponieważ będzie ona przytoczona i opisana w głównym toku rozważań – **Oferta w postaci elektronicznej (ujęcie normatywne).**

<sup>13</sup> art. 78 § 2 KC otrzymał brzmienie: *“Oświadczenie woli złożone w postaci elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu jest równoważne z oświadczeniem woli złożonym w formie pisemnej.”* Szerzej na ten temat m.in. Z. Radwański; Elektroniczna forma czynności prawnej; Monitor Prawniczy 2001 Nr 22 str. 1107 – 1113.

<sup>14</sup> Szerzej na temat negocjacji z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej m.in. P. Machnikowski; Zmiany w przepisach k.c. o zwieraniu umów w trybie ofertowym i rokowaniowym; Przegląd Prawa Handlowego 2004 Nr 1 str. 11 i nast. oraz P. Podrecki [w:] Handel Elektroniczny – problemy prawne red. J. Barta R. Markiewicz; Zakamycze 2005; str. 132 – 133.

<sup>15</sup> Szerzej na temat aukcji i przetargu z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej m.in. A. Jaroszek; Zawarcie umowy sprzedaży w drodze aukcji

właśnie tryb ofertowy ma dominujące znacznie w obrębie tzw. e – commerce.<sup>16</sup> Warto podkreślić, że jest to jedyny tryb zawierania umów, którego elektroniczną odmianę ustawodawca polski postanowił szczegółowo uregulować.

Można zatem postawić pytanie, jakie zmiany podłóg tradycyjnego posługiwania się trybem ofertowym wprowadził ustawodawca polski w odniesieniu do oferty w postaci elektronicznej.

W pierwszej kolejności konieczne jest rozważenie, czy oferta i oferta w postaci elektronicznej to dwa odrębne tryby zawierania umów. Odpowiedź na tak postawione pytanie nie wywołuje poważniejszych wątpliwości. Jeśli bliżej przyjrzeć się samej regulacji i jej umiejscowieniu z łatwością można dostrzec, że art. 66<sup>1</sup> KC nie zmienia znaczenia pojęcia oferty, a jedynie nie co modyfikuje (wzbogaca) tryb – zasady skutecznego posługiwania się ofertą, gdy ma być ona wyrażona za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej. Jak trafnie podkreśla A. Szostek „(...) nowy przepis jest raczej uzupełnieniem dotychczasowego, a nie odrębnym trybem regulującym nowy typ oferty. Oferta tradycyjna niczym nie różni się od oferty w postaci elektronicznej inny jest tylko środek jej przesłania (złożenia).”<sup>17</sup>

Zwrócić należy też uwagę na nazewnictwo użyte przez ustawodawcę oraz używane w polskim dorobku doktrynalnym. Zgodnie z regulacją zawartą w KC ustawodawca wprowadził rozwiązanie odnoszące się do „oferty w postaci elektronicznej”, w piśmiennictwie natomiast w odniesieniu do elektronicznej odmiany trybu ofertowego używa się potocznie określenia „oferta elektroniczna”. Podkreślić trzeba jednak, że posługiwanie się sformułowaniem „oferta elektroniczna” stanowi jedynie uproszczenie i nie skutkuje żadnymi dalej idącymi konsekwencjami dla odczytania treści pojęcia oferty. Jeśli więc w dalszej części niniejszego opracowania użyte zostanie sformułowanie „oferta elektroniczna” to tylko w znaczeniu „oferty składanej za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej”.<sup>18</sup>

Mając na względzie powyższe stwierdzić należy, że oferta na gruncie prawa polskiego niezależnie od tego, czy jest to tradycyjna oferta czy też oferta wyrażona w postaci elektronicznej oznacza **stanowcze, konkretne oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy zawierające istotne postanowienia tej umowy** (*essentialia negotii*).

Pomimo, że przyczynkiem dla wprowadzenia regulacji oferty w postaci elektronicznej była Dyrektywa 2000/31/WE nie można pominąć, że tryb ofertowy z wy-

---

internetowej; Acta Universitas Vratislavis Przegład Prawa i Administracji 2003 r. Nr 2534 str. 43 – 59 oraz B. Stała; Aukcje internetowe – wybrane zagadnienia prawne; Przegład Ustawodawstwa Gospodarczego 2003 Nr 2 str. 9 – 17; A. Łuszk – Zajac; Uregulowania kodeksu cywilnego a aukcje elektroniczne; [w:] Prawo umów elektronicznych red. J. Gołaczyński; Zakamycze 2006 r.; str. 143 – 154;

<sup>16</sup> tak D. Szostek; Czynność prawna a środki komunikacji elektronicznej; Zakamycze 2004; str. 130, jak również W. Kocot; Wpływ internetu na prawo umów; Warszawa 2004; str. 167 – 168.

<sup>17</sup> A. Szostek *op.cit.* str. 149.

<sup>18</sup> D. Szostek; *op.cit.* str. 130; W. Kocot; Wpływ internetu... *op.cit.*; str. 167 – 168.

korzystaniem środków komunikacji elektronicznej ma na gruncie KC charakter uniwersalny i znajduje zastosowanie dla zawierania umów bez zawężania jego stosowania tylko do ich określonych typów.<sup>19</sup>

Istotą trybu ofertowego na gruncie oferty nieelektronicznej jest fakt, że złożenie oświadczenia uznanego za ofertę wywołuje po stronie składającego stan związania. Oznacza to, że oblat (adresat oferty) może sam doprowadzić do zawarcia umowy składając oświadczenie o jej przyjęciu. W tym zakresie „*oferta elektroniczna*” będzie w najistotniejszy sposób odbiegała od jej tradycyjnego odpowiednika. Oczywiście ustawodawca nie rezygnuje z immanentnej cechy trybu ofertowego, jakim jest wywołanie po stronie składającego ofertę stanu związania, ale wprowadza dodatkową przesłankę początku biegu terminu związania ofertą. Zgodnie z art. 66<sup>1</sup> §1. KC oferta złożona w postaci elektronicznej wiąże składającego, jeżeli druga strona niezwłocznie potwierdzi jej otrzymanie. Tym samym sam fakt dotarcia oferty do oblata nie spowoduje związania oferenta. Dopiero potwierdzenie przez oblata otrzymania oferty będzie skutkowało możliwością złożenia oświadczenia o jej przyjęciu i doprowadzenia do zawarcia umowy. Tym samym tryb „*oferty elektronicznej*” dla zawarcia umowy wymaga (przynajmniej teoretycznie) złożenia przez oblata dwóch oświadczeń:

- oświadczenia o otrzymaniu oferty, oraz
- oświadczenia o przyjęciu oferty.<sup>20</sup>

Kolejną istotną różnicą, jaką daje się zaobserwować w odniesieniu do oferty wyrażonej w formie elektronicznej jest szczególnie obowiązek informacyjny, nałożony na przedsiębiorcę kierującego w ten sposób oświadczenie zawierające stanowczą wolę zawarcia umowy. Zgodnie z § 2 art. 66<sup>1</sup> KC przedsiębiorca składający ofertę w postaci elektronicznej jest obowiązany przed zawarciem umowy poinformować drugą stronę w sposób jednoznaczny i zrozumiały o:

- 1) czynnościach technicznych składających się na procedurę zawarcia umowy;
- 2) skutkach prawnych potwierdzenia przez drugą stronę otrzymania oferty;
- 3) zasadach i sposobach utrwalania, zabezpieczania i udostępniania przez przedsiębiorcę drugiej stronie treści zawieranej umowy;
- 4) metodach i środkach technicznych służących wykrywaniu i korygowaniu błędów we wprowadzonych danych, które jest obowiązany udostępnić drugiej stronie;
- 5) językach, w których umowa może być zawarta;
- 6) kodeksach etycznych, które stosuje, oraz o ich dostępności w postaci elektronicznej.

---

<sup>19</sup> W. Kocot: *Ofertowy ... op. cit.* str. 12, ten sam *Wpływ internetu... op.cit.*; str. 195; a także chociaż nie wprost P. Machnikowski [w:] *Kodeks cywilny Komentarz* red. E. Gniewek; Warszawa 2006 r.; str. 167;

<sup>20</sup> Wątpliwości na gruncie polskiej regulacji budzi charakter prawny oświadczenia potwierdzającego otrzymanie ofert, jak również wątpliwa pozostaje kwestia możliwość połączenia potwierdzenia otrzymania oferty z oświadczeniem o przyjęciu oferty. Szerzej na ten temat m.in. K. Kryczka: *O zawieraniu umów drogą elektroniczną – polski kodeks cywilny a prawo europejskie*; str. 115.



Kończąc rozważania dotyczące samego pojęcia oferty elektronicznej zauważyć należy, że zgodnie z treścią art. 66<sup>1</sup> § 4 KC rozwiązania przewidziane w tym zakresie nie mają zastosowania do zawierania umów za pomocą poczty elektronicznej albo podobnych środków indywidualnego porozumiewania się na odległość, jak również nie stosuje się ich w stosunkach między przedsiębiorcami, jeżeli strony tak postanowiły. Pozwala to uczynić zastrzeżenie, że tryb oferty elektronicznej na gruncie prawa polskiego nie będzie stosowany w odniesieniu do wszystkich elektronicznych środków porozumiewania. Wyraźnie wyłączone zostały poczta elektroniczna (*e – mail*) oraz podobne środki indywidualnego komunikowania na odległość, jak chociażby *SMS*, *IRC*, do których stosuje się regulację dotyczącą oferty tradycyjnej.<sup>21</sup> Ponadto w obrocie profesjonalnym strony mogą wyłączyć stosowanie regulacji art. 66<sup>1</sup> KC.

### **Oświadczenia na stronach WWW – oferta czy zaproszenie do zawarcia umowy?**

Przedstawione powyżej rozwiązanie pozornie niewywołujące poważniejszych wątpliwości przy głębszej analizie budzi jednak szereg zastrzeżeń i problemów praktycznych. Do najczęściej podnoszonych w piśmiennictwie należą zagadnienia związane z oznaczeniem miejsca zawarcia umowy; sposobem, formą oraz charakterem prawnym odpowiedzi oblata; czasem (terminem) związania ofertą; określeniem środków komunikacji elektronicznej, do których znajdzie zastosowanie art. 66<sup>1</sup> KC; czy wreszcie określeniem charakteru prawnego prezentacji zawartych na stronach *WWW* (World Wide Web). Ostatniemu zagadnieniu chciałbym poświęcić dalszą część rozważań.

Trudność, jaka wiąże się z tą kwestią może zostać sprowadzona do pytania: czy istnieje możliwość uniwersalnego (jednolitego dla wszystkich) określenia charakteru prawnego oświadczeń na stronach *WWW*. Tym samym czy oświadczeniom umieszczanym na stronach *WWW* można w świetle regulacji KC generalnie przyznać status prawny oferty elektronicznej, czy też powinny być one traktowane wyłącznie, jako zaproszenie do zawarcia umowy (*invitatio ad offerendum*)?

W polskim piśmiennictwie odpowiedź na tak sformułowane pytanie wywołuje żywą dyskusję.

Poglądem, jaki przeważa w piśmiennictwie jest twierdzenie odmawiające, co do zasady oświadczeniom umieszczanym na stronach *WWW* charakteru prawnego oferty.<sup>22</sup> Pogląd ten w pewnym uproszczeniu można streścić w ten sposób, że „(...)

---

<sup>21</sup> podobnie m.in. P. Machnikowski: *Zmiany w przepisach... op.cit.* str. 5 – 6; A. Szostek; *op.cit.* str. 138; W. Dubis [w:] *Umowy elektroniczne w obrocie gospodarczym* red. J. Gołaczyński; Difin; str. 53 – 54; W. Kocot: *Ofertowy i negocjacyjny... op. cit.*; str. 12;

<sup>22</sup> Pogląd taki wyrażają m.in. W. Kocot; *Wpływ internetu... op.cit.*; str. 170 i nast. tenże sam *Ofertowy i negocjacyjny... op.cit.* str. 13; tak też D. Kasprzycki[w:] *Handel Elektroniczny – problemy prawne* red. J. Barta R. Markiewicz; Zakamycze 2005; str. 49 – 52, P. Podrecki *op.cit.* str. 121 i nast., K. Kryczka *op.cit.* str. 114 – 115. Taki też charakter



jako zasadę powinno się przyjąć, że informacja o zamiarze zawarcia umowy sprzedaży w sieci internetu jest zaproszeniem do rokowań skierowanym do nieograniczonego kręgu osób (adresatów), a ich pozytywna odpowiedź jest dopiero ofertą.”<sup>23</sup> Autorzy opowiadający się za takim rozstrzygnięciem tego problemu uzasadniają zajęte stanowisko szeregiem różnych argumentów zarówno natury prawnej jak i praktycznej.

Dla części autorów kluczowe znaczenie ma, na co zwrócili wyraźnie uwagę D. Kasprzycki i P. Podrecki, fakt kierowania oświadczeń na stronach *WWW* do nieoznaczonego kręgu adresatów.<sup>24</sup> Okoliczność ta zdaniem autorów powoduje konieczność kwalifikowania oświadczeń złożonych za pośrednictwem stron *WWW* za zaproszenie do zawarcia umowy (*invitatio ad offerendum*). Wniosek taki opierają na interpretacji treści art. 71 KC zgodnie, z którym *ogłoszenia reklamy cenniki i inne informacje skierowane do ogółu lub do poszczególnych osób poczytuje się w razie wątpliwości nie za ofertę, ale za zaproszenie do zawarcia umowy*. Jak podkreśla D. Kasprzycki „(...) korzystne wydaje się stosowanie takiego sposobu interpretacji, zgodnie, z którym oferta powinna być skierowana do konkretnego adresata, natomiast skierowanie propozycji zawarcia umowy do nieokreślonego kręgu osób należy, co do zasady uważać za zaproszenie do składania oferty lub zaproszenie do rokowań.”<sup>25</sup> Powyższe zapatrywanie prowadzić musi, więc do wniosku, że skoro strony *WWW* i zawarte w nich informacje z istoty skierowane są do nieoznaczonego kręgu podmiotów (ponieważ możliwość zapoznania się z ich treścią ma każdy użytkownik sieci) to wyrażone w nich oświadczenia nie mogą uzyskać charakteru prawnego oferty i stanowią jedynie zaproszenie do zawarcia umowy. W konsekwencji tak sformułowanego stanowiska konieczne jest uznanie, że to odbiorca prezentacji umieszczonej na stronie (użytkownik sieci) odpowiadając jej autorowi składa ofertę.<sup>26</sup>

Nieco inaczej zapatrywanie odmawiające oświadczeniom na stronach *WWW* charakteru oferty uzasadnił W.J. Kocot. Autor ten odwołał się przede wszystkim do argumentów natury praktycznej.<sup>27</sup> Zgodnie z wyrażonym zapatrywaniem kwalifikowanie oświadczeń na stronach *WWW* za ofertę w rozumieniu KC niesie ze sobą zagrożenie dla autora takiej prezentacji. Powstaje bowiem po jego stronie ryzyko związane z możliwością utraty aktualności zamieszczonych oświadczeń chociażby w skutek wyczerpania zapasów, braków surowcowych, itp. Jak wskazuje ten autor

---

oświadczeniom na stronie *WWW* nadaje R. Golał, z tym jednak zastrzeżeniem, że autor dokonuje analizy tego problemu przez pryzmat art. 543 KC przez co wywodzi odmienne od wskazywanych autorów wnioski, o czym w dalszej części głównego toku rozważań R. Golał: *Internet – aspekty prawne*; Warszawa 2003 str. 66.

<sup>23</sup> W. Katner [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczegółowa* red. Z. Radwański; Warszawa 2001; t. 7; str. 71.

<sup>24</sup> D. Kasprzycki *op.cit.* str. 49 – 52; P. Podrecki *op.cit.* str. 121.

<sup>25</sup> D. Kasprzycki *op.cit.* str. 51.

<sup>26</sup> P. Podrecki *op.cit.* str. 121.

<sup>27</sup> W.J. Kocot; *Wpływ internetu... op.cit.* str. 178 – 179, podobnie W. Dubis *op.cit.* str. 55 i nast;

wobec takiego zagrożenia uznanie prezentacji za ofertę „(...) mogłoby prowadzić m.in. do wyrządzenia szkody sprzedawcom i uzyskania nieuzasadnionych korzyści przez kupujących.”<sup>28</sup> Autor ten zauważa ponadto, że nie sposób oświadczeń na stronach WWW traktować, jako oferty, gdyż stroną inicjującą – nawiązującą kontakt, a więc rozpoczynającą proces zawierania umowy w elektronicznym trybie ofertowym jest zwykle użytkownik sieci. Tym samym skoro to użytkownik sieci zwraca się do operatora strony (np. sprzedawcy) to tylko on może zostać uznany za oferenta.<sup>29</sup> Ponadto W.J. Kocot podnosi, że powszechny odbiór (rozumienie) przez użytkowników sieci oświadczeń na stronach WWW pozwala zakwalifikować takie prezentacje jedynie, jako zaproszenie do zawarcia umowy.<sup>30</sup>

Stanowisko w przedmiocie oświadczeń na stronach WWW wyraził również R. Golat, odmiennie jednak niż cytowani powyżej autorzy uznał za możliwe przyznanie omawianym oświadczeniom charakteru prawnego oferty, co uzasadnił przez odwołanie się do regulacji art. 543 KC.<sup>31</sup> Autor podkreślił, że co prawda informacje handlowe zamieszczone na stronie WWW nie posiadają charakteru oferty z uwagi na fakt, że nie są one kierowane do oznaczonego adresata, jednak możliwe jest uznanie ich za ofertę handlową w oparciu o przepis art. 543 KC.<sup>32</sup> Zdaniem R. Golata „(...) kierowanie wizualnej informacji cenowej przez przedsiębiorcę za pośrednictwem internetu do nieoznaczonego adresata nosi znamiona jej upublicznienia, przy czym za swego rodzaju specyficzne miejsce sprzedaży uznać można właśnie ogólnoświatową sieć, dzięki, której poszczególne transakcje internetowe się odbywają.”<sup>33</sup>

W opozycji do zaprezentowanej powyżej koncepcji pozostają autorzy dopuszczający uznanie prezentacji na stronach WWW za ofertę w rozumieniu KC.<sup>34</sup>

Pogląd taki wyraził między innymi S. Rudnicki, który wskazał, że „art. 66<sup>1</sup> KC dotyczy informacji handlowych i ofert składanych w postaci elektronicznej na stronach internetowych WWW (zwanymi homepage), skierowanych do nieograniczonego kręgu osób, na których przedsiębiorcy reklamują różnego rodzaju towary i usługi, posługując się zazwyczaj zarówno tekstowym, jak graficznym lub muzycznym sposobem prezentacji.”<sup>35</sup> Autor zastrzega jednak, że o charakterze prawnym prezentacji na stronie WWW decyduje to, czy zawarta na stronie informacja „zawiera wszystkie konieczne elementy, które powinna zawierać oferta, to znaczy istotne postanowienia umowy (art. 66 § 1) oraz jasno i

---

<sup>28</sup> W.J. Kocot; Wpływ internetu... *op.cit.* str. 178 – 179.

<sup>29</sup> W.J. Kocot; Wpływ internetu... *op.cit.* str. 178.

<sup>30</sup> W. J. Kocot; Wpływ internetu... *op.cit.* str. 178.

<sup>31</sup> R. Golat; *op.cit.* str. 66.

<sup>32</sup> R. Golat; *op.cit.* str. 66.

<sup>33</sup> R. Golat; *op.cit.* str. 68.

<sup>34</sup> tak m.in. S.Rudnicki [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki Komentarz do kodeksu cywilnego Ks. I, Warszawa 2003; str. 295, D. Szostek *op.cit.* str. 157 i nast. oraz A. Stosio; Umowy zawierane przez internet; Warszawa 2002; str. 103.

<sup>35</sup> S. Rudnicki *op.cit.* str. 295.

stanowczo wyrażoną wolę jej zawarcia.”<sup>36</sup> Tym samym, bez znaczenia dla kwalifikacji prawnej prezentacji na stronie *WWW* ma fakt, iż jest ona kierowana *ad incertis personam*, o ile tylko wprost lub w drodze dokonania wykładni wynika z prezentacji stanowcza wola zawarcia umowy.<sup>37</sup>

Innym z autorów przyznających prezentacji na stronie *WWW* charakter oferty jest P. Polański. W odróżnieniu od poglądów zaprezentowanych powyżej, autor analizę tego zagadnienia przeprowadził w oparciu o analizę stron *WWW* tzw. sklepów internetowych (wirtualnych).<sup>38</sup> P. Polański dla oceny charakteru prawnej prezentacji na stronie *WWW* wprowadza trzy kategorie sklepów internetowych: sklepy interaktywne, sklepy transakcyjne, sklepy proste. Kryterium podziału stanowi stopień technologicznego zaawansowania tych trzech rodzajów stron sklepów internetowych. W efekcie uznaje on, że o tym, czy prezentacja na stronie *WWW* jest ofertą, czy zaproszeniem do zawarcia umowy decydować przede wszystkim będzie, to jak zaawansowany jest stopień interaktywności strony, a im bardziej zaawansowana jest taka strona, tym większa możliwość uznania znajdujących się na niej oświadczeń za ofertę. Stosownie do powyższego autor wskazuje, że oświadczenia – prezentacje zamieszczone na stronie *WWW* sklepu interaktywnego, czy też transakcyjnego mają charakter oferty, natomiast nie będą miały co do zasady charakteru oferty prezentacje na stronach sklepów prostych.<sup>39</sup>

Powyższe skrótowe przytoczenie prezentowanych w piśmiennictwie poglądów pozwala zaobserwować duże rozbieżności w zakresie oceny prawnego charakteru prezentacji na stronach *WWW*. Jak doniosłe znaczenie praktyczne może mieć opowiedzenie się, za którymś zaprezentowanych zapatrywań doskonale pokazuje zdarzenie, jakie miało miejsce w maju 2007 r..

Internetowy sklep Merlin.pl umieścił na swoich stronach oświadczenie, w którym informował o możliwości zakupu zabawek za cenę 2 złotych każda. Jak się jednak okazało podana cena na skutek wadliwie działającego systemu informatycznego została znacznie zaniżona, a wartość takich zabawek wynosiła w rzeczywistości od 40 do 80 złotych. Sklep został „zalanym lawiną” oświadczeń klientów chcących otrzymać towar w zaniżonej – niezwykle atrakcyjnej cenie. Co więcej, część z nich dokonała też elektronicznie zapłaty za zabawki w przeświadczeniu, iż odpowiadając na zamieszczoną prezentację zawarli umowę kupna.<sup>40</sup> Czy jednak w aspekcie cywilnoprawnym ich przekonanie było zasadne, czy zawarli oni umowy i mogą domagać się ich wykonania?

---

<sup>36</sup> S. Rudnicki *op.cit.* str. 296, tożsamo A. Szostek *op.cit.* str. 157 i nast. A. Stosio *op.cit.* str. 103 – 105;

<sup>37</sup> tak A. Szostek *op.cit.* str. 157 i nast., A. Stosio *op.cit.* str. 103 – 105.

<sup>38</sup> P. Polański: Oferta sklepu internetowego – oferta czy zaproszenie do skądania ofert; [w:] Prawo umów elektronicznych red. J. Gołaczyński; Zakamycze 2006 str. 223.

<sup>39</sup> P. Polański *op.cit.* str.

<sup>40</sup> A. Kulej; Merlin.pl przeprosza za tanie lalki; Gazeta Wyborcza 19 – 20 maja 2007; str. 35.

Opierając się na przytoczonych powyżej zapatrywaniach z łatwością można dostrzec, że rozstrzygnięcie tak prostego stanu faktycznego może być różne w zależności od tego, którą z koncepcji uzna się za poprawną. Tym samym, dla jednego stanu faktycznego można skonstruować trzy przeciwstawne odpowiedzi, a każda z nich przynajmniej teoretycznie może uchodzić za uzasadnioną. Jeśli bowiem przyjmiemy zapatrywanie pierwsze, to nie ulega wątpliwości, że do zawarcia umowy nie doszło, gdyż prezentacje na stronach *WWW* są tylko zaproszeniami do zawarcia umowy. Zgodnie z tą koncepcją, to klienci złożyli oświadczenia, które można uznać za ofertę w znaczeniu cywilnoprawnym. Tak, więc sklep, który zamieścił przedmiotową prezentację będąc jedynie adresatem ofert swoich klientów, o ile nie potwierdził ich otrzymania, a następnie ich nie przyjął – nie zawarł żadnej umowy. Stąd uznać należałoby, że osoby odpowiadające na tą prezentację nie mają żadnych roszczeń względem jej autora.

Na gruncie drugiej koncepcji opowiadającej się za uznaniem prezentacji za ofertę, można byłoby stwierdzić, że w przedmiotowym przypadku doszło do zawarcia umowy, a tym samym zasadne byłyby potencjalne roszczenia użytkowników, związane z domaganiem się przez nich wykonania umowy. Zupełnie inną kwestią jest to, czy do wykonania umowy mogłoby dojść, chociażby na skutek powołania się oferenta na wadliwość oświadczenia woli. Zagadnienie to jest już jednak kwestią dotyczącą zupełnie innej grupy problemów, wykraczającej poza zakres niniejszego referatu, stąd zostaje jedynie wzmiankowane.<sup>41</sup>

Przyjmując natomiast zapatrywanie trzecie – pośrednie, można byłoby uznać, że prezentacja posiada charakter prawny oferty oraz uwzględnić, jako zasadne ewentualne roszczenia osób, które odpowiedziały na zamieszczoną prezentację. Z tym jednak zastrzeżeniem, że możliwość taka zależna byłaby od wyniku szczegółowego badania zaawansowania technicznego strony *WWW* sklepu internetowego. Dopiero wynik tego badania i stwierdzenie, że spełnione zostały kryteria zaawansowania technicznego sklepu internetowego pozwoliłyby na uznanie, że mamy do czynienia z ofertą.

Ten prosty przykład pokazuje, jak daleko idące konsekwencje mogą wywołać istniejące obecnie na gruncie polskiej regulacji rozbieżności w zakresie kwalifikowania oświadczeń zamieszczanych na stronach *WWW*.

Moim zdaniem zasadna jest koncepcja uznająca prezentacje na stronach *WWW* za ofertę. Podstawowym argumentem przekonującym za zajęciem takiego stanowiska jest to, że art. 66<sup>1</sup> KC nie definiuje oferty wyrażonej za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej odmiennie, niż czyni to regulacja dotycząca oferty wyrażonej w sposób tradycyjny. Tym samym, tak tradycyjna jak i elektroniczna oferta to oświadczenie drugiej stronie stanowczej woli zawarcia umowy, zawierające istotne postanowienia tej umowy. Jeśli więc oświadczenie wyrażone za pomocą elektronicznych środków komunikowania będzie spełniało wszelkie

---

<sup>41</sup> Szerzej na temat wad oświadczeń woli w obrocie elektronicznym B. Gadek: Rozważania o błędzie na tele umów zawieranych przez internet [w:] Prawo umów elektronicznych red. J. Gołaczyński; Zakamycze 2006; str. 205 – 222.

kryteria, jakie stawiane są tradycyjnej ofercie, wówczas brak jest podstaw dla nadania takiemu oświadczeniu innego charakteru prawnego i uznania go tylko za zaproszenie do zawarcia umowy i „(...) dopiero w sytuacji, kiedy zastosowanie reguł interpretacyjnych nie da rezultatu tj. wykładnia treści złożonego oświadczenia woli nie wystarczy do określenia jego charakteru prawnego, należy zastosować reguły wynikające z przepisów prawa, a w szczególności z art. 71 i 543 KC.”<sup>42</sup> Stąd nie jest trafne, jak czynią to zwolennicy pierwszej z zaprezentowanych koncepcji, wywodzenie generalnego wniosku i odmawianie oświadczeniom na stronach *WWW* charakteru prawnego oferty z uwagi na skierowanie ich do nieoznaczonego kręgu adresatów, gdyż przepis art. 71 KC znajduje zastosowanie jedynie, gdy nie da się w sposób jednoznaczny ocenić treści oświadczenia.<sup>43</sup> Podkreślić należy też, że art. 71 KC nie wprowadza dodatkowej przesłanki pozwalającej zakwalifikować, jako ofertę tylko oświadczenia skierowane do oznaczonego adresata, ale jest jedynie normą interpretacyjną, która umożliwi rozstrzygnięcie stanów faktycznych, z których nie wynika jednoznacznie, wola wywołania przez składającego oświadczenie skutku prawnego – zawarcia konkretnej umowy. Za takim rozstrzygnięciem przemawia użyty przez ustawodawcę zwrot „*w razie wątpliwości*”. Nie uprawnia on jednak do uznania, że norma art. 71 KC wprowadza domniemanie, że sytuacjach opisanych treścią tego przepisu mamy do czynienia zawsze – wyłącznie z zaproszeniem do zawarcia umowy a nie z ofertą. Za podobną interpretacją opowiedziała się również część przedstawicieli doktryny podnosząc, że art. 71 KC „(...) stanowi podstawę do przyjęcia, że zakres pojęcia oferty obejmuje także oświadczenia skierowane *ad incetras personas*.”<sup>44</sup> Pogląd ten zyskał uznanie również w orzecznictwie.<sup>45</sup>

Powyższa konstatacja zdaje się więc przeczyć koronnemu argumentowi, jakim posłużyli się autorzy, opowiadający się za odmową oświadczeniom na stronach *WWW* charakteru prawnego oferty. Nie odbiera oświadczeniu, złożonemu na ogólnie dostępnej stronie internetowej, walorów oferty to, że zostało ono skierowane do nieograniczonego kręgu adresatów, o ile tylko wynika z niego stanowczy zamiar zawarcia umowy, a treść przyszłej umowy została dostatecznie sprecyzowana. Stąd też oświadczeniom na stronie *WWW*, co do zasady skierowanym *ad incertam presonam* można przyznać charakter prawny oferty, a nie tylko zaproszenia do zawarcia umowy.

Nie sposób pominąć również innych wątpliwości, jakie implikuje przyjęte przez autorów pierwszej koncepcji stanowisko. Jego zwolennicy pomijają, że jeśli, jak twierdzą ofertą ma być oświadczenie składane w odpowiedzi na prezentację na

---

<sup>42</sup> tak też D. Szostek *op.cit.* str. 159.

<sup>43</sup> podobnie w odniesieniu do art. 71 KC Z Radwański System Prawa Prywatnego – Prawo Cywline część ogólna T.2 str. 328 oraz ten sam System Prawa Prywatnego – Prawo Cywline część ogólna T.2 Suplement str. 26, jak również A Brzozowski [w:] Kodeks cywilny Komentarz red. S. Pietrzykowski; Warszawa 2002; T. I str. 224.

<sup>44</sup> Z Radwański System... Suplement *op.cit.* str. 26.

<sup>45</sup> m.in. Uchwała SN z dnia 28 września 1990 r. sygn. akt III CZP 33/90 opublikowana OSN 1991 nr 1 poz. 3.

stronie *WWW*, to składający taką ofertę przedsiębiorca powinien, stosownie do treści art. 66<sup>1</sup> § 2 kc zawrzeć w tej ofercie stosowne informacje. Jest to jednak niemożliwe, gdyż najczęściej stosowanym sposobem odpowiedzi na zaproszenie do zawarcia umowy jest posłużenie się oknem dialogowym umieszczonym na stronie *WWW* (np.: dodaj do koszyka, kup teraz, zakup itp.). W przypadku naciśnięcia którego, jeśli składający oświadczenie nie jest zarejestrowany u operatora konkretnej strony, podaje tylko najpotrzebniejsze informacje umożliwiające przeprowadzenie transakcji i *de facto* nie ma możliwości spełnienia zadość wymaganiami art. 66<sup>1</sup> § 2 kc. Tak rysującej się wątpliwości można uniknąć przez posłużenie się rozwiązaniem, na jakie wskazuje § 4 zd. 2 omawianego przepisu, ale to z kolei wymaga wcześniejszego uzgodnienia wyłączenia stosowania § 2 co wydaje się mało prawdopodobnym, jeśli autor zaproszenia i oferent nie pozostawali ze sobą w stosunkach gospodarczych. Z całą pewnością nie można uznać, że skoro zapraszający do zawarcia umowy nie umożliwia składającemu ofertę – przy posłużeniu się oknem dialogowym zamieszczenia informacji, o jakich stanowi § 2 to zwalnia go obowiązku ich podania do wiadomości, ponieważ omawiana regulacja takiej możliwości nie przewiduje, co więcej jednoznacznie określa, że zwolnienie z obowiązku informacyjnego wymaga wcześniejszego uzgodnienia przez strony przyszłej umowy. W konsekwencji przyjęć należy, że aby postępować zgodnie z wymaganiami nakładanymi na przedsiębiorcę przez KC musi on skontaktować się z zapraszającym do zawarcia umowy w inny sposób, niż za pomocą okna dialogowego i w ten sposób złożyć ofertę wraz z informacjami, o jakich mowa w § 2 art. 66<sup>1</sup> KC. Z tym tylko, że taki kontakt, jeśli nie nastąpi z całkowitym pominięciem środków komunikacji elektronicznej może nastąpić tylko poprzez środki komunikacji, na jakie wskazuje § 4 art. 66<sup>1</sup> KC, a do tych nie stosuje się przecież przepisów § 1 – 3, ale przepisy dotyczące tradycyjnego trybu ofertowego zawierania umowy. O tym, że uniemożliwienie przedsiębiorcy spełnienia obowiązku informacyjnego, powinno skłonić go do rezygnacji z tego sposobu zawarcia umowy przekonuje jednolite zapatrywanie autorów, którzy z niedopełnieniem obowiązku informacyjnego wiążą odpowiedzialność odszkodowawczą przedsiębiorcy.<sup>46</sup> W następstwie czego można poddać w wątpliwość celowość nowelizacji KC, skoro okazuje się, że zakres stosowania oferty elektronicznej w trybie art. 66<sup>1</sup> § 1 KC będzie dotyczył tylko odbiorców zaproszenia na stronie *WWW*, którzy nie są przedsiębiorcami. Ponadto, w odniesieniu do tego przykładu zastanowić się należy, czy przyjęcie koncepcji autorów nie pozostaje w sprzeczności z art. 9 cytowanej już wcześniej dyrektywy UE i Rady. Analizując przedmiotową koncepcję nie sposób pominąć czysto praktycznego aspektu zaproponowanego przez autorów rozwiązania. Oczywiście, argumenty niemające charakteru jurystycznego posiadają tylko i wyłącznie znaczenie pomocnicze, ale jak się wydaje mogą wzmocnić negatywną ocenę badanej koncepcji i utwierdzić w zasadność jej odrzucenia.

Jak się wydaje, przyjęcie proponowanego przez autorów stanowiska w istotny sposób podważa zaufanie, jakie powinno towarzyszyć obrotowi gospodarczemu.

---

<sup>46</sup> P. Machnikowski: *Zmiany w przepisach... op.cit.* str.7 jak również K. Kryczka; *op.cit.* str. 109 – 111 oraz Z Radwański; *System ... Suplement op.cit.* str. 37.



W moim przekonaniu przyjęcie tej koncepcji wprowadza niezwykle wysoki margines niepewności po stronie adresata zaproszenia do zawarcia umowy – jeśli taki charakter przyznać informacji na stronie *WWW*. Nie można wszak zapominać, że w takiej sytuacji w zasadzie dochodzi do odwrócenia ról. Może to z kolei przeczyć założeniu uproszczenia – skrócenia (zaoszczędzenia czasu) dokonywania czynności cywilnoprawnych, jakie ma wiązać się z posługiwaniem się siecią globalną. *De facto* spowoduje ono niepożądaną sytuację, w której to użytkownikowi sieci chcącemu jak najszybciej zawrzeć określonego rodzaju umowę narzucona zostanie konieczność oczekiwania na przyjęcie lub odrzucenie jego oferty, o czym najczęściej nie ma on pojęcia, a wybierając stosowaną aplikację pozostaje w przekonaniu, że właśnie zawarł umowę określonej treści. Skorzystanie ze strony sklepu internetowego i posłużenie się oknem dialogowym wywołuje u użytkownika przekonanie, że zawarł on już umowę i powinien w zasadzie oczekiwać jedynie na jej realizację np. dostarczenie zakupionej rzeczy. Natomiast przy przyjęciu omawianej koncepcji ten skutek wcale nie jest już tak oczywisty. Oczywiście, jeżeli oferent otrzyma informację potwierdzającą przyjęcie oferty, np. oferta przyjęta do realizacji, czy też podobne, z którego w sposób jednoznaczny wynikać będzie przyjęcie oferty sytuacja od strony praktycznej nie będzie dla odpowiadającego na prezentacje na stronie *WWW* różnić się od tej, gdy za oferenta uznać autora prezentacji. Jeżeli jednak odpowiedzi nie będzie, będzie to odpowiedź odmowna lub też będzie to odpowiedź wysłana po upływie znacznego czasu sytuacja przedstawiać będzie się już znacznie bardziej skomplikowanie.

Co więcej, a tak często się zdarza, że odpowiedź następująca po skorzystaniu z okna dialogowego zawiera jedynie potwierdzenie rejestracji przez system użycia okna dialogowego przez daną osobę. Co przy przyjęciu omawianej koncepcji będzie miało jedynie charakter potwierdzenia otrzymania oferty, a do zawarcia umowy dojdzie dopiero, gdy oblat (autor prezentacji na stronie *WWW*) złoży kolejne oświadczenie o przyjęciu oferty. Taka sytuacja implikować może jednak szereg niepożądanych skutków. Najistotniejszym jest ten, że konstrukcja okien dialogowych nie daje oferentowi możliwości określenia czasu związania ofertą, co ma przecież kluczowe znaczenie.

Podobnie z dużą rezerwą odnieść należy się do koncepcji pośredniej, na gruncie, której daje się uniknąć oczywistej sprzeczności z przepisami KC. Z drugiej jednak strony wprowadza się w niej pozakodeksowe przesłanki oceny oświadczeń składanych za pomocą elektronicznych środków komunikowania, uzależniając je nie od treści oświadczenia i woli jego autora a od zaawansowania technicznego strony, na której się ono znalazło. Również takie ujęcie jest w moim przekonaniu trudne do zaakceptowania. Jak się bowiem wydaje w aspekcie praktycznym może ono implikować jeszcze dalej idące kontrowersje niż koncepcja odmawiająca oświadczeniom na stronach *WWW* charakteru umowy. Trudno sobie wszak wyobrazić, aby każdorazowo stykając się z prezentacją *WWW* analizować, czy strona na jakiej się ono znajduje spełnia kryteria, z jakimi autor wiąże możliwość zakwalifikowania go jako ofertę. Tak więc, pomimo że koncepcja ta ma niezaprzeczalny walor poznawczy, nie jest przydatna dla rozstrzygnięcia



postawionego na wstępie problemu. Jak się wydaje określanie charakteru prawnego oświadczeń na stronie WWW przez pryzmat przesłanek natury technicznej, na gruncie obowiązującego stanu prawnego nie znajduje uzasadnienia.

Podsumowując, w moim przekonaniu przyjąć należy, że co do zasady prezentacje na stronach WWW mogą mieć charakter prawny oferty. O tym jednak, jaki charakter będzie miało konkretne oświadczenie decyduje nie miejsce jego upublicznienia (np. sklep prosty, interaktywny, transakcyjny), nie przedmiot proponowanej umowy (rzeczy materialne, software) ani nie to, czy oświadczenie skierowane jest do oznaczonego lub nieoznaczonego kręgu adresatów, ale tylko i wyłącznie treść tego oświadczenia. Jeżeli więc będzie ono zawierało elementy ujawniające stanowczą wolę zawarcia umowy, będzie określało istotne postanowienia tej umowy wówczas powinno być traktowane, jako oferta. Sam fakt umieszczenia oświadczenia na interaktywnej stronie WWW nie może prowadzić do uznania, iż ma ono charakter wyłącznego zaproszenia do zawarcia umowy (*invitatio ad offerendum*). Jedynie, gdy w oparciu o zasady wykładni oświadczeń woli nie będzie możliwe ustalenie, czy treść oświadczenia spełnia wymagania, jakie stawiane są ofercie, a więc wystąpią wątpliwości, oświadczenie to będzie można traktować jako zaproszenie do zawarcia umowy. Za przyjęciem takiego stanowiska przemawiają przytoczone w toku powyższych rozważań, zarówno argumenty prawne, jak i praktyczne. Ponadto, takie zapatrywanie pozwala utrzymać jednolity charakter oferty, zarówno w jej tradycyjnym jak i elektronicznym ujęciu, co w moim przekonaniu pozwoli uniknąć niepewności użytkowników, co do charakteru oraz skuteczności działań podejmowanych przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Takie ujęcie prezentacji na stronach WWW pozwala uniknąć nie dającej uzasadnić żadnymi względami odmienności, jaka mogłaby powstać w odniesieniu do charakteru prawnego oświadczeń składanych za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej i środków (sposobów) tradycyjnych.

Powyższa konstatacja pozwala stwierdzić, że oświadczeniom wyrażonym w ramach stron WWW nie sposób przypisać jednolitego charakteru prawnego i generalnie przesądzić, że zawsze są to oferty lub zaproszenia do zawarcia umowy. Kwalifikacja cywilnoprawna takich oświadczeń będzie dokonywała się *ad casum*, zależnie od treści jednostkowego oświadczenia.

# Nowe typy umów handlowych (New Types of Commercial Contracts)

Prof. Wojciech J. Katner

Uniwersytet Łódzki Wydział Prawa i Administracji

Kierownik Katedry Prawa Gospodarczego i Handlowego

I. Wstęp (Introduction).....	77
II. Tradycyjne umowy między przedsiębiorcami, umowy konsumenckie i inne ( <i>Traditional commercial contracts, consumers' contracts, other contracts</i> ).....	78
III. Nowe typy umów handlowych ( <i>New types of commercial contracts in theory and practice</i> ).....	78
IV. Tendencje rozwojowe prawa umów w Unii Europejskiej i poza Unią ( <i>Trends of contract' law development in European Union and beyond of EU; law of contracts in Poland</i> ).....	81

## I. Wstęp (Introduction)

Rozwój gospodarczy w Polsce, na Słowacji i w innych krajach Unii Europejskiej, zwłaszcza wśród nowych jej członków sprzyja rozszerzaniu się stosunków umownych. Umowy są podstawowym źródłem wiązania się przedsiębiorców w obrocie gospodarczym. Różnorodność obrotu w dziedzinie produkcji (kooperacja), w usługach i handlu (krajowym i międzynarodowym) sprawia, że powstają coraz to nowe pomysły na treść umów. Wybiega ona poza tradycyjne schematy, do których przyzwyczylił nas Kodeks cywilny. Dodatkowym impulsem jest handel międzynarodowym, inwestycje zagraniczne, pochodzące często z krajów o bardzo odległych kulturach i innych systemach prawnych. Tworzą się spółki międzynarodowe, ich kapitały się zmieniają i przenikają. Jest to część ogólnego zjawiska w gospodarce światowej, jakim jest globalizacja gospodarki.

Powstawaniu nowych umów sprzyja zasada wolności umów. Wyraża ją w Polsce art. 353<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego z 1964 r.; dalej cyt. jako k.c. Według tego przepisu „Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego”.<sup>1</sup>

W obrocie gospodarczym uczestniczą następujące podmioty prawa (art. 1 k.c.): osoby fizyczne jako przedsiębiorcy (art. 43<sup>1</sup> k.c.), osoby prawne będące przedsiębiorcami (art. 43<sup>1</sup> k.c.), podmioty nie będące osobami prawnymi ale mające zdolność prawną i będące przedsiębiorcami (tzw. niepełne osoby prawne, art. 33<sup>1</sup>, 43<sup>1</sup> k.c.), a także te same podmioty nie będące przedsiębiorcami (tzw. obrót powszechny). Występuje także konsument, czyli osoba fizyczna, która dokonuje

---

<sup>1</sup> „The parties to a contract may arrange the legal relationship as they deem proper on the condition that the contents or the purpose of that contact are not contrary to the nature of the relationship, with statutory law, and with the principles of community life”; transl. by O. Wojtasiewicz, Wyd. TEPIS. Przepis ten został przywrócony do kodeksu cywilnego nowelą z 1990 r., do końca 1964 r. był to art. 55 kodeksu zobowiązań z 1933 r.

czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową (art. 22<sup>1</sup> k.c.).

Wyróżniamy zatem umowy handlowe sensu stricte – między przedsiębiorcami (B2B), umowy między przedsiębiorcą i konsumentem (B2C) i umowy przedsiębiorcy z innymi podmiotami (B2?). Nie istnieje kategoria stosunków między konsumentami (czyli nie ma C2C), stroną konsumenta (w tzw. umowach konsumenckich) musi być przedsiębiorca.

## **II. Tradycyjne umowy między przedsiębiorcami, umowy konsumenckie i inne (*Traditional commercial contracts, consumers' contracts, other contracts*)**

Najczęstszymi umowami między przedsiębiorcami są: sprzedaż handlowa, znana kodeksowi handlowemu z 1934 r., niewystępująca odrębnie w k.c., sprzedaż międzynarodowa według konwencji ONZ z 1980 r., umowa agencyjna (*agency*), odzwierciedlająca dyrektywę europejską (art. 758-764<sup>9</sup> k.c.), umowa spedycji (*forwarding*) – art. 794-804 k.c. i umowa składu (*storage*) – art. 853-859<sup>9</sup> k.c.).

Umowami konsumenckimi, które są także możliwe w stosunkach między przedsiębiorcami albo w obrocie powszechnym (niekwalifikowanym podmiotowo) występują umowy: sprzedaży (*sale*) - art. 535-602 k.c., umowa komisji (*sale on commission* - art. 765-773 k.c.), umowa o roboty budowlane (*construction works*) – art. 647-658 k.c., umowa rachunku bankowego (*bank account*) – art. 774-793 k.c.), umowa przewozu (*carriage*) – art. 774-793 k.c. i umowa ubezpieczenia (*insurance*) – art. 805-834 k.c.

Jest też trzecia grupa umów, które można nazwać umowami obojętnymi ze względu na status prawny stron. Mogą je zawierać zarówno przedsiębiorcy między sobą, jak i z konsumentami, stronami mogą też być osoby, które nie są ani przedsiębiorcami ani konsumentami (tzw. obrót powszechny). Istotne jest tylko, aby strony mogły być podmiotami stosunku cywilnoprawnego w myśl art. 1 k.c. z uzupełnieniem dotyczącym niektórych jednostek organizacyjnych z ustawowo nadaną zdolnością prawną w art. 33<sup>1</sup> k.c. Takich umów jest bardzo wiele, np. najem (*lease*), dzierżawa (*tenancy*), użyczenie (*lending for use*), darowizna (*donation*), przyrzeczenie publiczne (*public promise*), pożyczka (*loan*), zlecenie (*mandate*), umowa o dzieło (*specific work*), przechowanie (*safe-keeping*). Są to tradycyjne umowy uregulowane w kodeksie cywilnym i poza ich wymienieniem zbędne się wydaje jakieś bliższe omawianie. Są one podobnie określone w większości ustawodawstw.

## **III. Nowe typy umów handlowych (*New types of commercial contracts in theory and practice*)**

Wspomniany na wstępie rozwój gospodarczy, w tym powszechny handel międzynarodowy sprzyja powstawaniu nowych umów. Ich powodem są także powiązania kapitałowe przedsiębiorstw z równych krajów, ujednoclenie rynku na skutek zawieranych konwencji międzynarodowych, a w Europie tworzenie się jednolitego rynku wynikającego z zasad Unii Europejskiej oraz Traktatu Europejskiego (swo-

boda przepływu towarów, usług, ludzi i kapitałów). Bardzo zaawansowany jest jednolity rynek walutowy w postaci wspólnej waluty UE jaką jest Euro.

Pomimo, że w początkowym okresie funkcjonowania Unii Europejskiej niewielka była wspólnotowa regulacja prawna w zakresie prawa prywatnego, to z czasem, a już szczególnie w ostatnich latach była coraz częstsza ze względu na tworzenie wspólnego rynku. Wymaga on pewnej standaryzacji, także co do zawierania i treści umów, w których występują podmioty z różnych państw członkowskich. Jest już zatem sporo dyrektyw a nawet rozporządzeń dotyczących poszczególnych umów, które wpływają na tworzenie regulacji krajowych. Ujednolicanie odnosi się częściowo do umów nazwanych, znajdujących się w kodeksach cywilnych państw członkowskich lub w innych ustawach oraz umów nienazwanych, a więc nie mających regulacji ustawowej, tworzonych przez praktykę obrotu gospodarczego, z wykorzystaniem wspomnianej zasady swobody (wolności) umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.). Dla niektórych z tych umów pewne wzorce płynęły z ustawodawstwa lub praktyki któregoś z krajów członkowskich UE, a także z doświadczeń poza UE, zwłaszcza ze Stanów Zjednoczonych.

Najpierw wskażę na nowe umowy nazwane, podając przykłady z kodeksu cywilnego lub ustaw szczególnych.

Należy najpierw wymienić umowę leasingu (*leasing*). Ta wywodząca się z praktyki i regulacji stanowych amerykańskich umowa znalazła ujednoczenie treści w Konwencji ONZ z 1988 r. podpisanej w Ottawie. Wprawdzie Konwencja odnosi się tylko do leasingu pośredniego międzynarodowego, ale stanowi swoisty wzór dla rozumienia treści umowy leasingu i ustawowe jej rozumienie opiera się na tym wzorze.

Ustawodawca polski, zgodnie z rosnącymi oczekiwaniami praktyki a jednocześnie wątpliwościami praktyki prawniczej uregulował umowę leasingu, tak ją z amerykańską nazywając i pisząc w nowym rozdziale XVII<sup>1</sup> k.c. (art. 709<sup>1</sup>-709<sup>18</sup>), wprowadzonym nowelą z 26 lipca 2000 r.<sup>2</sup> Stosownie do art. 709<sup>1</sup> k.c. „przez umowę leasingu finansujący zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, nabyć rzecz od oznaczonego zbywcy na warunkach określonych w tej umowie i oddać tę rzecz korzystającemu do używania albo używania i pobierania pożytków przez czas oznaczony, a korzystający zobowiązuje się zapłacić finansującemu w uzgodnionych ratach wynagrodzenie pieniężne, równe co najmniej cenie lub wynagrodzeniu z tytułu nabycia rzeczy przez finansującego”.<sup>3</sup> Przepisy k.c. regulują treść umowy od strony praw i obowiązków finansującego i korzystającego oraz właściciela rzeczy, w sposób szczególny wskazują na obowiązki płynące z

---

<sup>2</sup> Nowela weszła w życie 9 grudnia 2000 r.

<sup>3</sup> „By the contract of leasing, the financing party shall assume the obligation to acquire, within the scope of activities of his enterprise, a thing from a designated transferor, on conditions specified in the contract, and to give that thing to the user for use or for use and for collection of fruits for a define period of time, and the user shall assume the obligation to pay the financing party, in agreed installments, the pecuniary remuneration equal to at least the price of or remuneration for the acquisition of that thing by the financing party”.

rękojmi za wady rzeczy, pozwalają też zawrzeć dodatkową klauzulę umowną, umożliwiającą nabycie rzeczy na własność po wygaśnięciu leasingu, nakazują też odpowiednio stosować przepisy o tej umowie do tzw. leasingu bezpośredniego. Zwraca uwagę, że leasing jest umową, w której przynajmniej oddający do korzystania (finansujący, zwany też leasingodawcą) musi być przedsiębiorcą.

Podałem przykład konkretnej umowy, która po stosunkowo krótkim występowaniu w praktyce znalazła się wśród przepisów kodeksowych. To jednak wyjątek. Inne nowe umowy handlowe, jeżeli w ogóle mają regulację prawną, to jest ona zawarta w ustawach szczególnych. Wymienię te umowy bez bliższego ich przedstawiania.

Chodzi więc o umowę kredytu bankowego i gwarancji bankowej, które są uregulowane prawnie w ustawie - Prawo bankowe. Uzupełniają one w jakimś sensie umowę rachunku bankowego, która z kolei jest tradycyjnie w kodeksie cywilnym. Umowa brokerska (zlecenie brokerskie) oraz umowa odnosząca się do agenta ubezpieczeniowego znajduje się w ustawie ubezpieczeniowej. Umowa ubezpieczenia, jak to też zostało już wspomniane jest w kodeksie cywilnym.

Istotną rolę w praktyce zaczynają pełnić czynności handlowe, związane z posłużeniem się Internetem. Nazywa się je łącznie umowami w gospodarce elektronicznej (e-commerce). Zgodnie z odpowiednimi dyrektywami europejskimi zostały w Polsce uregulowane umowy o świadczenie usług drogą elektroniczną i takich usług ale polegających na dostępie warunkowym (chodzi głównie o programy radiowe i telewizyjne), umowa o usługi bankowości elektronicznej, umowa o kartę płatniczą i umowa o wydanie pieniądza elektronicznego. Do złożenia oświadczenia woli strony takich umów może być potrzebny podpis elektroniczny, posiadający własną ustawę, też opartą na dyrektywie europejskiej. Niektóre przepisy dotyczące tej nowej sfery stosunków prawnych zostały wprowadzone do kodeksu cywilnego, jak odnoszące się do elektronicznego oświadczenia woli, formy pisemnej autoryzowanej przez użycie kwalifikowanego podpisu elektronicznego posiadającego certyfikat kwalifikowany. Ma swój przepis oferta złożona w drodze elektronicznej i umowy zawierane na odległość, w tym za pośrednictwem Internetu.

Odrębnie należy wymienić, mające istotne znaczenie praktyczne nowe umowy w zakresie turystyki. Chodzi o umowę o wycieczkę (o podróż, o imprezę turystyczną) oraz umowę nazywaną wzorem dyrektywy UE umową *time-sharing'u*.

Postuluje się w dyskusji nad zmianami kodeksu cywilnego, żeby przynajmniej niektóre z wymienionych umów wprowadzić do kodeksu, np. umowę o wycieczkę i umowę *time-sharing'u*. Uważa się też za niewłaściwe, że umowy z bankiem są poza kodeksem cywilnym. Krytykowana jest z kolei, kodeksowa regulacja oferty, składanej elektronicznie.

Drugą grupę umów stanowią umowy nienazwane. Jest zrozumiałe, że można podać bardzo wiele przykładów takich umów. Wyliczenie jest właściwie niewyczerpane. Trzeba więc posłużyć się umowami najczęstszymi i takimi, które mają już dość ustabilizowaną treść. Niektóre z nich, jak np. umowa factoringu mają podstawy w porozumieniach międzynarodowych. W przypadku factoringu jest to

Konwencja ONZ, podobnie jak odnośnie do leasingu - z 1988 r., podpisana też w Ottawie.

Umów nienazwanych nie będę omawiać, tylko je wymienię. Sytuacja co do uregulowania tych umów jest dość podobna w Polsce i na Słowacji: jest rozbieżność poglądów, czy dla większości z nich jest już odpowiednia pora, żeby je wprowadzać do ustaw lub do kodeksu cywilnego. W Polsce, przy okazji przygotowywanej większej zmiany w kodeksie cywilnym mogą się pojawić silniejsze, niż to ma obecnie dążenia do skodyfikowania reguł zwyczajowych lub mających jakieś szczątkowe regulacje. Za wcześniej jednak, żeby coś przesądzać; sam jestem ostrożny w traktowaniu treści poniższych umów za na tyle wystarczająco skrytalizowane, żeby nadawały się do regulacji ustawowej, zwłaszcza kodeksowej.

Posługując się najczęstszymi umowami w praktyce należy wymienić cztery grupy umów: w dziedzinie umów organizacyjnych – umowę o zarządzanie przedsiębiorstwem, umowę *joint-venture*, umowę holdingową, koncernową i kartelową. Znane dotąd normy prawne, które dotyczą tych umów, zwłaszcza umowy menadżerskiej są szczątkowe.

W dziedzinie sprzedaży są to, np. umowa na przedpłaty i umowy developerskie. Niezadowolające jest unormowanie sprzedaży na odległość, zwłaszcza *on line*. W dziedzinie umów kompensacyjnych potrzebna jest umowa barterowa i clearingowa. Wiele do życzenia pozostawia fragmentaryczne unormowanie umowy offsetu, bardziej widocznej ekonomicznie na podstawie szczególnej ustawy na ten temat.

Na osobne wymienienie zasługuje umowa sponsoringu, której nie da się wtłoczyć w ogólne przepisy o darowiźnie. Dość jasne jest wymienienie w tej grupie umów w pośrednictwie handlowym. Chodzi o samą umowę pośrednictwa, mającą swoją historię w polskim ustawodawstwie przez wskazanie jej treści (dość archaicznie dziś brzmiącej) w dawnym kodeksie handlowym z 1934 r. Innymi umowami w tym obszarze są: umowa akwizycyjna, umowa dealerska (powiązane ze sprzedażą tzw. handlową) oraz factoring i forfaiting. Zwłaszcza factoring wymaga interwencji ustawodawcy, ponieważ obecnie częste jest w praktyce utożsamianie umowy factoringu z cesją wierzytelności oraz przewidywanie różnych klauzul umownych, podważających sens tej umowy.

Na osobne wyszczególnienie zasługuje nowa umowa odnosząca się do własności przemysłowej, to znaczy franchising. Jest to bardzo użyteczna i praktyczna umowa, powiązana najczęściej ze sprzedażą towarów lub usług.

#### **IV. Tendencje rozwojowe prawa umów w Unii Europejskiej i poza Unią (Trends of contract law development in European Union and beyond of EU; law of contracts in Poland)**

W obrocie gospodarczym bardzo są rozpowszechnione umowy adhezyjne, czyli umowy zawierane przez przystąpienie. Oferta, np. ubezpieczycieli, przewoźników, osób świadczących najrozmaitsze usługi jest składana w postaci wzorca umownego, albo regulaminu, albo ogólnych warunków umów, albo wzoru umowy, najczęściej na formularzu (stąd nazwa umowy formularzowe), a rola adresata oferty sprowadza się do przyjęcia oferty i zawarcia umowy (np. kupujemy bilet i wsia-



damy do pociągu) albo nie akceptujemy wzorca i umowa nie zostaje w ogóle zawarta. Adhezyjny sposób zawarcia umowy co do zasady wyklucza negocjacje odnoszące się do treści umowy przed jej zawarciem. Umowy adhezyjne są rozpowszechnione na całym świecie. Dla uniknięcia postanowień w umowach, które byłyby nieuczciwe, w stosunkach z konsumentami, zgodnie z dyrektywą Unii Europejskiej z 1993 r. przewiduje się w ustawodawstwach państw członkowskich przepisy, zabraniające umieszczania we wzorcach umownych szeregu klauzul, naruszających równość stron. W polskim kodeksie cywilnym, w wyniku nowelizacji z marca 2000 r. zamieszczone zostały reguły ogólne dotyczące niedozwolonych postanowień umownych (art. 385<sup>1</sup> k.c.) oraz wymienione 23 klauzule niedozwolone (art. 385<sup>3</sup> k.c.), nazywane przez niektórych autorów klauzulami abuzywnymi (*clause abusive*).<sup>4</sup>

Nie ulega wątpliwości, że zarówno w stosunkach pomiędzy przedsiębiorcami (obróć gospodarczy sensu stricte) jak i w obrocie konsumenckim (B2C) nadal będą się rozwijać umowy zawierane przez przystąpienie (adhezyjne). Przeciwwagą dla nich jest korzystanie z zasady wolności umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) i tworzenie nowych umów przez strony, zgodnie z ich zapotrzebowaniem. Taką drogą idą też te pomysły umów, które czerpią z doświadczeń innych krajów, zwłaszcza wynikających z praktyki amerykańskiej.

W przypadku umów tworzonych w wyniku praktyki rynkowej, nie należy się spieszyć z ich uregulowaniem prawnym, zwłaszcza przez włączanie do kodeksu cywilnego. Dopiero wykształcenie umowy, zwłaszcza jej składników (*essentialia negotii*) i treści, po wielu latach doświadczeń może skutkować regulacją ustawową i to tylko w niezbędnym zakresie, z wykorzystaniem przepisów o charakterze względnie obowiązujących. Uważa się w Polsce, że jest raczej jeszcze za wcześnie na ustawową regulację, np. umowy factoringu, ale już można by przewidzieć podstawowe przepisy w kodeksie cywilnym, np. dla umowy o wycieczkę (o podróż). Sprawa powinna być bardzo starannie przemyślana, aby nie trzeba było przepisów kodeksowych szybko nowelizować, na skutek złych doświadczeń z praktyki ich stosowania, a zwłaszcza pokrzywdzenia którejś ze stron umowy.

Przewidywać można dalsze umacnianie prawne ochrony konsumenta. Nazwałbym to ochroną słusznych interesów konsumenta, mając na uwadze, że konsumenci w stosunkach z przedsiębiorcami (np. producentami, sprzedawcami) wcale nie zawsze mają rację. Należy pamiętać, że pomimo przekonania o konsumencie, jako słabszej stronie stosunków cywilnoprawnych, w umowie powinna zostać zachowana równowaga praw i obowiązków stron. Ogromną rolę pełnią tu reguły uczciwości kupieckiej, dobrej wiary i zdrowego rozsądku.

---

<sup>4</sup> Art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.: „Provisions of a contract concluded with a consumer, which have not been individually agreed with him, shall not be binding thereupon, if his rights and duties have been stipulated in conflict with public decency and in flagrant violation of his interest (wrongful contractual provisions). This shall not relate to the provisions which specify basic performances of the parties, including the price and remuneration if determined explicitly”.



W prawie europejskim należy włączać się przez kraje członkowskie UE do procesu legislacyjnego w zakresie prawa prywatnego. Mam zwłaszcza na uwadze prace związane z Europejskim Prawem Umów (Kontraktów), jak też projektem Europejskiego Kodeksu Cywilnego. Zrozumiała jest tendencja do ujednoczenia prawa prywatnego w ramach Unii Europejskiej, ale trzeba i tutaj zachować wiele zdrowego rozsądku, pamiętać o własnej tradycji prawnej i regulacjach krajowych, które w imię ujednoczenia prawa łatwo popsuć. Polskim przykładem takiej sytuacji, powszechnie dzisiaj już stwierdzanej jest ustawa o ochronie niektórych praw konsumentów z 2002 r., regulująca po myśli dyrektywy europejskiej sprawę odpowiedzialności sprzedawcy wobec kupującego konsumenta za niezgodność (jakości) kupionej rzeczy (towaru konsumenckiego) z umową. W rezultacie przestały wobec konsumentów obowiązywać dobre regulacje kodeksu cywilnego, dotyczące rękojmi za wady rzeczy kupionej a dzisiejsza ochrona prawna tym względzie jest słabsza, niż była przed wejściem Polski do Unii Europejskiej. To też przestroga dla ustawodawcy krajowego, żeby pochopnie nie zmieniał prawa ze względu na regulacje UE, zwłaszcza jeśli osłabia ochronę podmiotu, który na tę ochronę zasługuje.

Z podanego przykładu, a można ich wskazać więcej, pewnie z każdego kraju członkowskiego, płynie wniosek o ostrożnym wkraczaniu legislacji europejskiej w sferę prawa prywatnego. Niech to będzie zostawione głównie ustawodawstwu krajowemu państw członkowskich. Tylko w sferze obrotu gospodarczego międzynarodowego oraz w przypadku przedsiębiorców o kapitale międzynarodowym i działających ponad granicami powinno się ujednoczać reguły prawne w ramach UE.

W Polsce trwają prace Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przy Ministrze Sprawiedliwości, służące rewizji treści obecnego Kodeksu z 1964 r., zmienianego wielokrotnie, zwłaszcza w 1990, 2000 i 2003 r. Zdaniem niektórych, których poglądu nie podzielam powinno się skonstruować nowy kodeks cywilny. W moim przekonaniu nie jest to potrzebne, a przepisy w dziedzinie umów, zwłaszcza nowych umów należy poprawiać lub wprowadzać nowe regulacje z umiarkowaniem.<sup>5</sup> Jeżeli zaś już decydować się na uregulowanie prawne, to raczej w kodeksie cywilnym, a nie tak, jak pokazałem wcześniej w przykładach nowych umów, z których poza umową leasingu przepisy znalazły się w ustawach szczególnych. Mają one zazwyczaj charakter tzw. ustaw kompleksowych, w których dominują przepisy administracyjnoprawne i inne, a regulacja umów jest jakby dodatkiem, np. umowy zamieszczone w prawie bankowym.

---

<sup>5</sup> W 2006 r. Ministerstwo Sprawiedliwości wydało „Zieloną Księgę” pod red. Prof. Z. Radwańskiego, przewodniczącego Komisji Kodyfikacyjnej, zawierającą ocenę dotychczasowego kodeksu cywilnego i zbiór postulatów odnoszących się do rozważenia zmian.

# Súdna a mimosúdna ochrana obchodných zmlúv

JUDr. Jozef Kravec, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Úvodom .....	84
I . Súdna ochrana obchodných zmlúv .....	85
II . Mimosúdna ochrana obchodných zmlúv .....	88
Závery.....	89

## Úvodom

Najdôležitejším právnym prostriedkom používajúcim sa v procese podnikania v podmienkach trhového mechanizmu je obchodná zmluva. Obchodná zmluva / podnikateľská zmluva, biznis zmluva/ môže mať podobu zmluvy pomenovanej / podľa Obchodného , či Občianskeho zákonníka/, alebo čo sa stále častejšie vyskytuje v podmienkach modernej ekonomiky majúcej národný, či nadnárodný charakter, podobu nepomenovanej / inominátnej/ zmluvy. S podobou obchodnej zmluvy úzko súvisí aj forma jej uzavretia medzi jej subjektami. Obchodná zmluva bude vysoko efektívnym nástrojom podnikania iba vtedy, keď bude hlavne jej obsah dávať vysoký stupeň právnej istoty pre subjekty podnikateľskej sféry. Preto na zabezpečenie právnej istoty nielen subjektov obchodnej zmluvy , ale aj ďalších subjektov podnikateľského prostredia zákon stanovuje, rešpektujúc inštitút zmluvnej autonómie, formu i obsahové náležitosti tejto zmluvy. Právna istota práv vyplývajúcich z obchodnej zmluvy je zabezpečená okrem iného aj jedným z najdôležitejších základných práv fyzickej i právnickej osoby, ktorým je právo na súdnu i mimosúdnu ochranu. Právo na súdnu i mimosúdnu ochranu v podmienkach Slovenskej republiky vyplýva hlavne z článku 46 Ústavy SR. Oba tieto základné práva fyzických i právnických osôb majú rovnocenné postavenie vo vzťahu k obchodnej zmluve, ktoré je podmienené samotným prejavom vôle zmluvných strán. Určitá priorita práva na súdnu ochranu obchodnej zmluvy sa prejavuje v tom, že toto právo prichádza do úvahy aj vtedy, keď realizácia práva na mimosúdnu ochranu nebola úspešná . Znamená to, že z hľadiska zabezpečenia právnej istoty subjektov obchodných zmlúv je právo na súdnu ochranu konečné. Vychádzajúc z dynamiky i modernizácie ekonomiky jednotlivých štátov, právo na súdnu ochranu má dnes nielen podobu vnútroštátnu, ale čoraz častejšie aj podobu medzinárodnú. Medzinárodná podoba práva na súdnu ochranu obchodných zmlúv vyplýva aj z rýchlej kooperácie a internacionalizácie svetovej ekonomiky. Existencia práva na súdnu i mimosúdnu ochranu obchodných zmlúv prispieva ako preventívne, tak aj následne k slušným formám podnikania, kde podnikateľské subjekty rešpektujú dobré mravy ako aj poctivé obchodné zvyklosti. Právo na súdnu i mimosúdnu ochranu tak výraznou mierou prispieva k legálnej a účinnej ekonomike jednotlivých štátov, kontinentov i celého sveta. Existenčnosť týchto práv má veľký vplyv ako pri vzniku / tvorbe, uzatváraní/ , tak aj pri samotnej realizácii obchodných zmlúv. Súdna i mimosúdna ochrana obchodných zmlúv sa dotýka ako samotných subjektov zmluvy , tak aj a hlavne obsahu zmluvy. Preto význam súdnej i mimosúdnej ochrany obchodných zmlúv nadobúda čoraz väčší význam hlavne

v podmienkach právneho štátu, ktorého ekonomika je založená na princípe trhového mechanizmu. Iba právny štát dáva vysoké záruky tomu, aby pravidlá správania sa podnikateľských subjektov sa nevymkli spod právnej kontroly a nenadobudli charakter, ktorý v konečnom dôsledku by mohol viesť k zániku jednotlivých štátov a vytvorenie megalomanskej organizácie spoločnosti s neznámou budúcnosťou.

## **I . Súdna ochrana obchodných zmlúv**

Ako už bolo povedané, súdna ochrana obchodných zmlúv je najdôležitejším právnym prostriedkom na zabezpečenie práv i povinnosti subjektov obchodnej zmluvy. Právo na súdnu ochranu má široké rozmery pôsobnosti a v konečnom dôsledku napomáha vymožitelnosti práv i povinnosti, ktoré tvoria obsah obchodnej zmluvy. Znamená to, že toto právo sa vzťahuje ako na formu, subjekty a obsah obchodnej zmluvy.

V moderných ekonomikách sa čoraz častejšie používajú rôzne technické prostriedky súvisiace s uzavretím obchodnej zmluvy. A tak je možné obchodnú zmluvu uzavrieť v týchto formách :

- písomná forma
- ústna forma / zápisničná i nezápisničná /
- telefonická
- telegrafická
- elektronická so zaručeným elektronickým podpisom
- internetová prostredníctvom e-mailu
- výmenou tovaru z ruky do ruky
- výmenou tovaru prostredníctvom tretej osoby
- a iné formy, kde prevažuje konkludentné správanie sa subjektov obchodnej zmluvy

Pri uzavieraní obchodnej zmluvy na jej formu úzko naväzuje konkrétne správanie sa subjektov zmluvy podmienené prejavom vôle i rozsahom právomoci. Prejav vôle fyzickej osoby pri uzavieraní obchodnej zmluvy musí byť slobodný, vážny a zrozumiteľný, s konkrétnym cieľom, ktorým je nadobudnutie zisku ako v ekonomickej podobe, tak aj v neekonomickej pri rešpektovaní zásad dobrých mravov a poctivého obchodného styku. Ak subjektom obchodnej zmluvy je právnická osoba , pri uzavieraní je dôležitá oprávnenosť fyzickej osoby, ktorá zastupuje právnickú osobu a rozsah jej právomoci. Najväčší dosah práva na súdnu ochranu sa prejavuje hlavne na obsah obchodnej zmluvy. Podmienkou legálnosti obchodnej zmluvy z hľadiska obsahu sú jej náležitosti. Náležitosti obchodnej zmluvy môžu mať charakter obligatórny a charakter fakultatívny. Obligatórne náležitosti obchodnej zmluvy vyplývajú priamo zo zákona a ich existencia, či neexistencia má za následok neplatnosť obchodnej zmluvy úplne alebo čiastočne. Fakultatívne náležitosti obchodnej zmluvy sú výsledkom zmluvnej voľnosti / autonómie / subjektov zmluvy . Množstvo i rozsah fakultatívnych náležitostí obchodnej zmluvy ju robí právne istejšou pri realizácii práva na súdnu ochranu. Obsah obchodnej zmluvy naplňa stupeň jej legality a stupeň jej ekonomickej efektivity.

Obchodná zmluva požíva súdnu ochranu hlavne prostredníctvom občianskeho súdneho konania. Druhoradá súdna ochrana môže vzniknúť aj prostredníctvom trestného konania, či prostredníctvom konania pred Ústavným súdom. Cieľom tohto príspevku je bližšie priblížiť súdnu ochranu obchodnej zmluvy prostredníctvom občianskeho súdneho konania. Súdna ochrana obchodnej zmluvy môže začať iba na návrh subjektu obchodnej zmluvy, prípadne iného subjektu, ak tak stanoví právny predpis, či samotná povaha obchodnej zmluvy. Návrh na začatie občianskeho súdneho konania má pri ochrane obchodnej zmluvy povahu žaloby a samotné konanie povahu sporového konania. Subjekt, ktorý podáva túto žalobu, ako aj samotná povaha žaloby / čo sa ňou napáda a k čomu sleduje / podmieňujú právne následky súdnej ochrany obchodnej zmluvy. Medzi najčastejšie právne následky ochrany obchodnej zmluvy prostredníctvom občianskeho súdneho konania patria :

- neplatnosť obchodnej zmluvy / úplná alebo čiastočná /
- uplatnenie sankcií vyplývajúcich zo zákona alebo z obsahu samotnej zmluvy / zmluvná pokuta, penále, úroky z omeškania /
- uplatnenie náhrady škody alebo uvedenie do pôvodného stavu
- uplatnenie prejavu vôle druhého subjektu obchodnej zmluvy súdnym rozhodnutím / hlavne pri zmluve o budúcej zmluve /.

Právny následok súdnej ochrany obchodnej zmluvy je vyjadrený vo výrokovej časti súdneho rozhodnutia a odôvodnený v ďalšej časti tohto rozhodnutia. Vzhľadom k tomu, že obchodná zmluva je najdôležitejším právnym prostriedkom podnikania, jej súdna ochrana musí byť veľmi rýchla a veľmi efektívna. Rýchlosť a efektívnosť súdnej ochrany obchodných zmlúv je podmienená rýchlosťou súdneho konania s čo najmenšími nákladmi. Rýchlosť a nákladovosť súdneho konania je podmienená organizačnou štruktúrou súdnictva. Väčšina štátov EÚ štruktúru súdnictva podriadila aj ekonomicko-právnym záujmom štátu. Preto súdna sústava väčšiny štátov EÚ je rozdelená na sudy všeobecné a sudy osobitné. Medzi takéto osobitné sudy v štátoch EÚ patria aj obchodné sudy / do ich právomoci spravidla patria aj veci týkajúce sa obchodného registra a bankrotu /. Iba osobitné obchodné sudy sú schopné zabezpečiť súdnu ochranu obchodných zmlúv čo najrýchlejšie a čo najefektívnejšie s najmenšími nákladmi.

V podmienkach SR je situácia zabezpečenia súdnej ochrany obchodných zmlúv riešená v rámci všeobecného súdnictva tak, že pri zákonom stanovených súdoch sú vytvorené oddelenia obchodno-právneho charakteru so špecializovanými sudcami, či senátmi, ktoré riešia obchodno-právne spory, vrátane sporov priamo súvisiacich so zabezpečením súdnej ochrany obchodných zmlúv. V zmysle ustanovenia § 8 zák. č. 371/2004 Z.z. o sídlach a obvodoch súdov SR sú vytvorené tieto registrované sudy :

- Okresný súd Bratislava I.
- Okresný súd Trnava
- Okresný súd Trenčín
- Okresný súd Nitra
- Okresný súd Žilina
- Okresný súd Banská Bystrica

- Okresný súd Prešov
- Okresný súd Košice I.

V zmysle ustanovenia § 9 tohto zákona boli vytvorené tieto konkurzné a reštrukturalizačné sudy :

- Okresný súd Bratislava I.
- Okresný súd Trnava
- Okresný súd Trenčín
- Okresný súd Nitra
- Okresný súd Žilina
- Okresný súd Banská Bystrica
- Okresný súd Prešov
- Okresný súd Košice I.

V zmysle ustanovenia § 10 tohto zákona boli vytvorené tieto zmenkové a šekové sudy :

- Okresný súd Bratislava V.
- Okresný súd Trnava
- Okresný súd Trenčín
- Okresný súd Nitra
- Okresný súd Žilina
- Okresný súd Banská Bystrica
- Okresný súd Prešov
- Okresný súd Košice I.

V zmysle ustanovenia § 11 tohto zákona boli vytvorené tieto sudy s agendou priemyselno-právnej ochrany :

- Okresný súd Bratislava I.
- Okresný súd Banská Bystrica
- Okresný súd Košice I.

V zmysle ustanovení § 12 tohto zákona bol vytvorený súd s agendou ochrany práv z hospodárskej súťaže, ktorým je :

- Okresný súd Bratislava II.

V zmysle ustanovení § 13 tohto zákona bol vytvorený súd s agendou burzových obchodov, ktorým je :

- Okresný súd Bratislava V.

V záujme zabezpečenia rýchlej a efektívnej súdnej ochrany obchodných zmlúv tento tzv. organizačný stav všeobecných súdov by mal byť dočasný s následným vytvorením osobitného obchodného súdnictva. Vychádzajúc z uvedeného, súdna ochrana obchodných zmlúv má rozsiahly dosah. Dotýka sa ako ochrany formy obchodnej zmluvy, tak aj ochrany subjektov obchodnej zmluvy a iných subjektov a hlavne sa dotýka ochrany obsahu obchodnej zmluvy.

Pri zabezpečovaní tejto ochrany sú zároveň chránené aj obchodné zmluvy, ktoré predchádzajú vzniku základných obchodných zmlúv. Medzi takéto zmluvy patrí napríklad zmluva o budúcej zmluve, rozhodcovská zmluva, rámcová zmluva a pod.

## II . Mimosúdna ochrana obchodných zmlúv

Ako už bolo konštatované, právna ochrana obchodných zmlúv musí byť veľmi rýchla a vysoko efektívna s čo najmenšími nákladmi. Okrem súdnej ochrany obchodných zmlúv právny poriadok SR dovoľuje aj mimosúdnu ochranu. Mimosúdna ochrana obchodných zmlúv sa môže uskutočňovať vo forme :

- Rozhodcovského súdництва
- mediačnej činnosti

V súčasnom období mimosúdna ochrana obchodných zmlúv sa uskutočňuje najmä prostredníctvom rozhodcovského súdництва. Právna úprava rozhodcovského súdництва je daná zákonom č. 244/2002 Z.z. o rozhodcovskom konaní v znení zák. č. 521/2005 Z.z.. Podľa tohto zákona bolo zriadených v SR 40 rozhodcovských súdov. Je treba povedať, že rozhodcovské súdnictvo je v podmienkach SR stále iba na začiatku svojho vývoja. Určitý stupeň autority požíva jedine rozhodcovský súd pri Slovenskej obchodnej a priemyselnej komore, stály rozhodcovský súd pri Slovenskej advokátskej komore a rozhodcovský súd Slovenského futbalového zväzu. Rozhodcovské súdnictvo môže poskytnúť právnu ochranu obchodným zmluvám iba v obmedzenej miere. Procesnou podmienkou, ktorá zakladá právomoc rozhodcovského súdu je rozhodcovská zmluva alebo rozhodcovská doložka, ktorá je súčasťou obchodnej zmluvy, ktorej má byť poskytnutá ochrana.

Predmetom právnej ochrany prostredníctvom rozhodcovského konania môžu byť iba obchodné zmluvy, ktorých obsahom sú majetkové práva občianskoprávnej a obchodnoprávnej povahy kde pri riešení sporov z nich vyplývajúcich, účastníci môžu uzavrieť súdny zmier. Znamená to, že predmetom rozhodcovského konania nemôžu byť spory :

- o vzniku, zmene alebo zániku vlastníckeho práva a iných vecných práv k nehnuteľnostiam
- o osobnom stave
- súvisiace s núteným výkonom rozhodnutí
- ktoré vznikajú v priebehu konkurzu a reštrukturalizácie

Určitou výhodou právnej ochrany obchodných zmlúv prostredníctvom rozhodcovského konania je jeho rýchlosť a menšia nákladovosť. Nevýhodou tohto druhu právnej ochrany obchodných zmlúv je menšia právna istota. Táto menšia právna istota je daná možnosťou nespokojného účastníka na základe zákonných dôvodov podania žaloby na zrušenie rozhodcovského rozhodnutia. Použitie tohto právneho prostriedku má za následok použitie práva na súdnu ochranu obchodnej zmluvy.

Ako už bolo spomínané, rozhodcovské súdnictvo v podmienkach SR sa stále iba vyvíja. Množstvo rozhodcovských súdov nezodpovedá požadovaným záujmom zo strany subjektov obchodných zmlúv. Rozhodcovské súdnictvo SR sa vyvíja v dvoch formách :

- všeobecné rozhodcovské súdnictvo / rozhodcovské súdy pri SOPK, SAK/
- osobitné rozhodcovské súdnictvo / rozhodcovské súdy pri Komoditnej burze, pri Slovenskej bankovej asociácii, Slovenskom futbalovom zväze /

Druhou formou právnej ochrany obchodných zmlúv mimosúdnou cestou je mediálna činnosť. Právnym základom tejto činnosti je zákon č. 550/2003 Z.z. o probačných a mediálnych úradníkoch. Táto forma mimosúdnej ochrany právnych vzťahov sa u nás uplatňuje predovšetkým v trestných veciach. V poslednom období sa mediálna činnosť začína pretláčať aj do právnych vzťahov netrestnej povahy. Podstatou mediácie je zmiernenie sa subjektov právnych vzťahov v intenciách zákona prostredníctvom tretej osoby – mediátora. Povaha a zložitosť obchodnej zmluvy zatiaľ nedovolili použitie tohto druhu právnej ochrany obchodných zmlúv v podmienkach SR.

## **Záver**

Zabezpečenie právnej stability obchodných zmlúv napomáha ako právnej, tak hlavne ekonomickej stránke podnikania. Existencia súdnej i mimosúdnej ochrany obchodných zmlúv napomáha legalite obchodno-právnych vzťahov založených na princípe dobrých mravov a poctivého obchodného styku.

Ako už bolo spomínané, prioritou pri zabezpečovaní právnej istoty obchodných zmlúv zaujíma súdna ochrana prostredníctvom občianskeho súdneho konania. Právna istota vyplývajúca hlavne z obsahu obchodných zmlúv motivuje ďalšie subjekty k legálnemu podnikaniu s cieľom dosiahnutia zisku na základe slušnosti.

Ako už bolo spomínané, súdna ochrana obchodných zmlúv bude rýchlejšia a efektívnejšia v podmienkach existencie osobitného obchodného súdnicstva. Určité právno-organizačné základy boli už položené vytvorením oddelení a následne špecializovaných senátov na zákonom stanovených súdoch.

Rozmanitosť, rýchly rozvoj obchodu a následne obchodných zmlúv si žiadajú zmenu terajšieho stavu súdnej i mimosúdnej ochrany obchodných zmlúv. Vyriešenie tohto stavu by výraznou mierou prispelo k odstráneniu budovania tzv. šedej ekonomiky s formálnou toleranciou práva.



# Odplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu

JUDr. Martin Kubinec, PhD.

Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

Mgr. Lenka Potočná

advokátsky koncipient, Banská Bystrica

1. Úvod .....	90
2. Podstatné náležitosti zmluvy o prevode obchodného podielu.....	91
3. Odplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu .....	92
4. Záver.....	95

## 1. Úvod

Zákonná definícia obchodného podielu ako predmetu právnych vzťahov vyplýva priamo z Obchodného zákonníka, ktorý ustanovuje, že obchodný podiel predstavuje práva a povinnosti spoločníka a im zodpovedajúcu účasť na spoločnosti (§ 114 ods. 1 ObZ). Týmto spôsobom obchodný podiel vytvára vzájomný vzťah medzi spoločníkom a spoločnosťou so zodpovedajúcimi právami a povinnosťami.

Jedným zo základných spôsobov, akým môže v spoločnosti s ručením obmedzeným dôjsť k zmene jej spoločníkov, je prevod obchodného podielu z jedného spoločníka na iného spoločníka alebo spoločníkov, prípadne na tretiu osobu zmluvou o prevode obchodného podielu. Prevodom obchodného podielu pôvodný spoločník prevádza svoj obchodný podiel, t.j. práva a povinnosti spoločníka a im zodpovedajúcu účasť na spoločnosti, resp. ich časť na inú osobu, ktorá sa stáva spoločníkom konkrétnej spoločnosti s ručením obmedzeným s obchodným podielom a účasťou na spoločnosti v zodpovedajúcej výške.

Na to, aby bol prevod obchodného podielu platný, vyžaduje zákon splnenie základných podmienok, ktoré zákonodarca pomerne všeobecne definoval v ustanovení § 115 Obchodného zákonníka.

Rozlišujeme pritom dve základné situácie:

- spoločník má záujem previesť svoj obchodný podiel na iného spoločníka v spoločnosti s ručením obmedzeným; na prevod obchodného podielu na iného spoločníka tej istej spoločnosti zákon nevyžaduje osobitné ustanovenie spoločenskej zmluvy, ktoré by tento právny úkon pripúšťalo, je teda možný vždy, za predpokladu, že valné zhromaždenie s ním vysloví súhlas (spoločenská zmluva môže ustanoviť, že súhlas valného zhromaždenia sa na prevod obchodného podielu nevyžaduje),
- spoločník má záujem previesť svoj obchodný podiel na tretiu osobu mimo spoločnosti; tento spôsob prevodu nie je prípustný priamo zo zákona, spoločenská zmluva musí ustanoviť, že prevod obchodného podielu na tretiu osobu je možný a dovolený, príp. môže prevod obchodného podielu na tretiu osobu podmieniť súhlasom valného zhromaždenia spoločnosti.

Popísané právne skutočnosti tvoria všeobecné predpoklady prípustnosti prevodu obchodného podielu v spoločnosti s ručením obmedzeným. Na to, aby bol obchodný podiel prevedený platne a tým by bol spôsobilý vyvolať právne účinky vyplývajúce z ustanovenia § 115 ods. 4, je nevyhnutné, aby zmluva o prevode obchodného podielu ako právny titul jeho prevodu, obsahovala podstatné formálne a obsahové náležitosti ustanovené v Obchodnom zákonníku, a tiež zodpovedala všeobecným náležitostiam vyplývajúcim z ustanovení § 37 a nasl. Občianskeho zákonníka.

Zmluva o prevode obchodného podielu je v zmysle § 261 ods. 3 písm. a) Obchodného zákonníka absolútnym obchodom, a teda sa bude vždy spravovať ustanoveniami Obchodného zákonníka, pričom Občiansky zákonník sa pre potreby jej úpravy použije len subsidiárne.

V praxi sa možno z rôznych dôvodov stretnúť so situáciami, keď sa zmluvné strany rozhodnú upraviť otázku odplaty za prevod obchodného podielu (v prípade, keď sa na odplatení prevode obchodného podielu v zmluve o prevode obchodného podielu dohodnú) nie priamo v zmluve, ale v jej prílohe alebo samostatnou zmluvou, na ktorú zmluva o prevode obchodného podielu odkazuje. Prax súdov (najmä registrových) pri posudzovaní platnosti tohto dojednania je rôzna a preto sme sa rozhodli predložiť krátke zamyslenie nad uvedenou problematikou.

## **2. Podstatné náležitosti zmluvy o prevode obchodného podielu**

Nastolená právna otázka predpokladá posúdenie zmluvy o prevode obchodného podielu ako právneho úkonu z hľadiska jej podstatných náležitostí, preskúmanie ich zachovania pri spôsobe, v akom bola táto zmluva uzavretá a vyvodenie záverov vo vzťahu k jej platnosti a účinnosti.

V prvom je potrebné určiť, aké sú podstatné náležitosti zmluvy o prevode obchodného podielu vyplývajúce z ustanovení Obchodného zákonníka. Podľa ustanovenia § 115 ods. 3 Obchodného zákonníka, prvej a druhej vety: *„Zmluva o prevode obchodného podielu musí mať písomnú formu a podpisy na zmluve sa musia osvedčiť. Nadobúdateľ, ktorý nie je spoločníkom, v nej musí vyhlásiť, že pristupuje k spoločenskej zmluve, prípadne k stanovám, ak boli prijaté.“*

Z citovaného ustanovenia zjavne vyplýva, že Obchodný zákonník pre platnosť zmluvy o prevode obchodného podielu vyžaduje len zachovanie písomnej formy zmluvy a úradné osvedčenie podpisov zmluvných strán na nej ako formálnych náležitostí zmluvy o prevode obchodného podielu. Okrem vyhlásenia nadobúdateľa, že pristúpi k spoločenskej zmluve, príp. k stanovám, ak boli prijaté, pokiaľ nadobúdateľ nie je spoločníkom spoločnosti, Obchodný zákonník osobitné obsahové náležitosti zmluvy o prevode obchodného podielu nevyžaduje.

Okrem týchto špecifických predpokladov musí zmluva o prevode obchodného podielu, ako každá zmluva alebo iný právny úkon, spĺňať všeobecné náležitosti vyžadované pre platnosť právnych úkonov podľa ustanovenia § 37 a nasl. Občianskeho zákonníka, to znamená, že právny úkon sa musí urobiť slobodne, vážne,

určite a zrozumiteľne, jeho obsah musí byť možný a dovolený a musí byť urobený osobou, ktorá je spôsobilá na právne úkony vo všeobecnosti, ako aj spôsobilá na konkrétny právny úkon ako taký.

S ohľadom na určitosť a zrozumiteľnosť zmluvy o prevode obchodného podielu ako právneho úkonu je nevyhnutné, aby v nej bol jednoznačne identifikovaný prevádzaný obchodný podiel a zmluvné strany a aby v nej bolo určené, či ide o prevod *odplatný* alebo *bezodplatný*. Tieto náležitosti potom môžeme považovať spoločne s náležitosťami vyplývajúcimi z § 115 ods. 3 Obchodného zákonníka za podstatné náležitosti zmluvy o prevode obchodného podielu, ktorých zachovanie je nevyhnutné pre to, aby zmluva bola spôsobilá vyvolať právne účinky predpokladané zákonom.

Na základe uvedených skutočností zmluva o prevode obchodného podielu spĺňa podstatné náležitosti, ak:

- 1) obsahuje dostatočné označenie prevodcu a nadobúdateľa ako zmluvných strán,
- 2) je v nej dostatočne určito špecifikovaný prevádzaný obchodný podiel,
- 3) ustanovuje, či prevod obchodného podielu, ktorý je jej predmetom je odplatný alebo bezodplatný, a v prípade odplatného prevodu výšku odplaty alebo spôsob jej určenia, a
- 4) nadobúdateľ, pokiaľ nie je spoločníkom spoločnosti, v nej vyhlasuje, že pristupuje k spoločenskej zmluve, príp. k stanovám, ak boli prijaté,
- 5) je vyhotovená v písomnej forme,
- 6) podpisy na zmluve sú úradne osvedčené,

### **3. Odplatosť zmluvy o prevode obchodného podielu**

Z praktického hľadiska relatívne častým špecifikom, na ktorý sme už čiastočne upozornili, a pre ktoré vznikajú spory medzi zmluvnými stranami zmluvy o prevode obchodného podielu, je ustanovenie odplatnosti prevodu obchodného podielu, resp. spôsob určenia ceny za tento prevod. V takýchto prípadoch sa v zmluve o prevode obchodného podielu často objavuje formulácia, ktorou zmluvné strany síce uvedú, že zmluva o prevode obchodného podielu sa uzatvára ako zmluva odplatná, no výšku odplaty, spôsob úhrady a jej splatnosť upravia samostatnou (osobitnou) dohodou.

Zmluvné strany teda v súlade s ustanovením § 115 ods. 3 Obchodného zákonníka určia odplatosť prevodu obchodného podielu na základe zmluvy, neurčia však konkrétnu odplatu za prevod, jej splatnosť, ani spôsob zaplatenia. Určenie tejto ceny odkázu na osobitnú dohodu, ktorou sa má stať dohoda o odplate za prevod obchodného podielu. Otázka spočíva v tom, či takto určená cena, ktorá je v zmysle ustanovení súkromnoprávných predpisov podstatnou náležitosťou zmluvy o prevode obchodného podielu, postačuje pre zachovanie platnosti zmluvy ako takej.

Pri hľadaní riešenia uvedeného problému môžeme zohľadniť dvojakú stránku veci. V prvom rade je potrebné konštatovať, že formulácia takto citovaného článku

zmluvy síce neurčuje cenu za prevod ako takú, ale v teoretickej rovine vymedzuje spôsob jej určenia, a to osobitnou dohodou zmluvných strán. Obchodný zákonník nevymedzuje, akým spôsobom má byť cena v zmluve vymedzená, resp. či v nej musí byť výslovne definovaná alebo postačuje len vymedzenie spôsobu jej určenia.

Podľa rozsudku Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Obo 102/2001: „*Pri odplatnom prevode obchodného podielu musí byť v zmluve uvedená jeho cena alebo spôsob jej určenia. Spôsob vypočítania ceny obchodného podielu Obchodný zákonník neupravuje (ani dispozitívne), a preto, ak spoločenská zmluva neurčuje inak, určí sa dohodou zmluvných strán.*“

Z citovaného judikátu je možné odvodiť, že pre platnosť zmluvy o prevode obchodného podielu sa nevyžaduje konkrétne určenie ceny za prevod ako takej, ale postačuje len definovanie spôsobu určenia ceny, čomu by v prípade vyššie uvedenej formulácie zmluvy mohla zodpovedať požiadavka úpravy ceny osobitnou dohodou zmluvných strán. Len „*v prípade, keď zmluva neobsahuje dohodu o cene ani o prípadnom spôsobe jej určenia, ide o zmluvu neplatnú podľa § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka pre jej neurčitost.*“<sup>1</sup>

Podľa nášho názoru vymedzenie spôsobu určenia ceny v zmluve vyššie uvedeným spôsobom nie je neurčité, pretože zmluva konkrétne odkazuje na osobitnú dohodu strán s tým, že súčasne vytyčuje okruhy otázok, ktoré majú byť touto dohodou dojednané v záujme zachovania určitosti a zrozumiteľnosti zmluvy ako právneho úkonu.

Okrem toho je nevyhnutné posúdiť úpravu ceny za prevod formou osobitnej dohody tiež z tej stránky, že Obchodný zákonník ani Občiansky zákonník neukladá zmluvným stranám záväznú povinnosť spísať akúkoľvek zmluvu na jednej listine. Nie je vylúčené, aby subjekty uzatvárajúce zmluvu sa dohodli o niektorých jej náležitostiach v rámci jednej listiny s tým, že ďalšie, aj podstatné, náležitosti budú medzi nimi dohodnuté neskôr (alebo hoci súbežne) v rámci osobitnej listiny, ktorá síce s pôvodnou zmluvou neoddeliteľne súvisí a je uzavretá na jej základe, ale je spísaná samostatne, opatrená zvláštnymi podpismi zmluvných strán a tvorí ich osobitnú dohodu. Podľa ustanovenia § 269 ods. 3 Obchodného zákonníka, prvej vety: „*Dohoda o určitej časti zmluvy sa môže nahradiť dohodou strán o spôsobe umožňujúcim dostatočné určenie obsahu záväzku, ak tento spôsob nezávisí len od vôle jednej strany.*“

Uvedenou formuláciou zákon výslovne umožňuje zmluvným stranám dohodou obsahnutou v texte zmluvy odkázať určitú otázku na neskoršie (prípadne osobitné) riešenie formou osobitnej dohody. Zákonodarca tu „*umožňuje, aby zmluva vznikla aj bez dohody o určitej časti zmluvy za predpokladu, že v zmluve sa strany dohodnú, akým spôsobom sa určí chýbajúci obsah zmluvy. Z obsahu zmluvy musí byť zrejmé, ktoré chýbajúce náležitosti sa musia určiť, a akým spôsobom.*“<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Ovečková, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. IURA EDITION, 1995, str. 387.

<sup>2</sup> Patakyová, M. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. 1. vydanie. C.H.Beck, Praha, 2006, str. 620.

Z citovaného ustanovenia a právneho názoru možno jednoznačne odvodiť, že tým, že zmluvné strany odkázu na určenie ceny osobitnou dohodou, neohrozia tým platnosť tejto zmluvy ako takej, a teda ani prevodu obchodného podielu uskutočneného na jej základe, pretože vymedzením konkrétnej chýbajúcej náležitosti a určením spôsobu, akým má byť medzi nimi táto náležitosť dojednaná, zabezpečia jej dostatočné vymedzenie pre účely zmluvy a jej neskoršiu účinnosť medzi zmluvnými stranami navzájom, ako aj vo vzťahu k spoločnosti a k tretím osobám.

Tiež je možné zohľadniť, akým osobitným spôsobom rieši odborná literatúra absenciu podstatnej obsahovej náležitosti v texte zmluvy. Podľa názoru prof. Ovečkovej: „*Pri prevode na tretiu osobu, je nadobúdateľ povinný v zmluve o prevode obchodného podielu výslovne vyhlásiť, že pristupuje k spoločenskej zmluve a s jej obsahom bezvýhradne súhlasí. Nie je vylúčené, aby takéto vyhlásenie, ak nie je zakotvené priamo v zmluve o prevode obchodného podielu, bolo urobené vo forme dodatku k nej. Aj takýto dodatok by samozrejme musel spĺňať požiadavku písomnej formy s úradne overenými podpismi. Ak by vyhlásenie o prístupení k spoločenskej zmluve tvorilo obsah osobitnej listiny, takúto listinu treba vyhlásiť za neoddeliteľnú súčasť zmluvy o prevode obchodného podielu.*“<sup>3</sup>

Keďže vyhlásenie o prístupení k spoločenskej zmluve je, obdobne ako určenie odplatnosti a ceny zmluvy, podstatnou náležitosťou zmluvy o prevode obchodného podielu, je možné uvedený právny názor analogicky aplikovať aj na prípad určenia ceny za prevod obchodného podielu. Dohoda o odplate za prevod obchodného podielu je tak v zmysle vyššie uvedeného ako samostatný právny úkon spísaný v písomnej forme a podpisy zmluvných strán sú úradne osvedčené. Okrem toho je však vhodné, aby takáto samostatná dohoda výslovne uvádzala, že tvorí neoddeliteľnú súčasť zmluvy o prevode obchodného podielu.

Je preto namieste konštatovať, že nie je dôvod sa domnievať, že dohoda, v ktorej je určená cena za prevod obchodného podielu, tvoriaca neoddeliteľnú súčasť zmluvy o prevode obchodného podielu, by mohla spôsobiť neplatnosť zmluvy o prevode obchodného podielu ako takej z dôvodu jej neurčitosti podľa ustanovenia § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Dohoda dopĺňa zmluvu o prevode obchodného podielu, presne určuje okolnosti, o ktorých zmluva predpokladá, že majú byť ňou upravené, a teda dohoda ako aj zmluva, ktorej je neoddeliteľnou súčasťou sú platné a spôsobilé vyvolať právne účinky predpokladané zákonom.

Spôsob, akým je v nej určená cena za prevod je v zmysle zákonnej úpravy postačujúci, pretože, aj keď výslovne neurčuje cenu za prevod, je v nej vymedzený spôsob jej dodatočného určenia. Okrem toho určenie ceny v osobitnej dohode je možné považovať za jednoduché doplnenie podstatných náležitostí zmluvy uzavretej medzi zmluvnými stranami spôsobom, na akom sa zmluvné strany v zmluve o prevode obchodného podielu dohodli, pričom je potrebné konštatovať, že zákon takýto spôsob úpravy vzájomných vzťahov nevylučuje, dokonca ho výslovne predpokladá.

---

<sup>3</sup> Ovečková, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. IURA EDITION, 1995, str. 387.

#### 4. Záver

Domnievame sa preto, že zmluva o prevode obchodného podielu, ktorá uvádza odplacnosť prevodu obchodného podielu, no výšku odplaty, jej splacnosť a spôsob úhrady vyčleňuje do osobitnej dohody zmluvných strán, ktorá má byť podľa výslovného určenia zmluvných strán neoddeliteľnou súčasťou zmluvy o prevode obchodného podielu, je platná a spôsobilá vyvolávať právne účinky predpokladané zákonom.

Tomuto záveru napokon prisvedčuje aj nedávno publikované rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR, č. k.: 29 Odo 221/2005 zo dňa 5.4.2006, podľa ktorého: „*Súčasťou odplatnej dohody o prevode obchodného podielu musí byť aj dohoda o cene. Nie je však vylúčené, aby táto dohoda bola obsiahnutá v prílohe k zmluve o prevode obchodného podielu. Taká dohoda musí mať vždy písomnú formu.*“<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Cit. podľa Právní rozhledy č. 17/2007, str. 648.

## Současnost a perspektivy uzavírání obchodněprávních smluv v ČR\*

doc. JUDr. Karel Marek, CSc.

Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

Úvodem o veřejných zakázkách .....	96
K uzavírání obchodněprávních smluv.....	98
Diskuse a výsledky .....	99

### Úvodem o veřejných zakázkách

Pod č. 137/2006 Sb. byl vydán nový zákon o veřejných zakázkách.<sup>1</sup> Zákon nabyl účinnosti dne 1. 7. 2006.

V přechodných a závěrečných ustanoveních zákona č. 137/2006 Sb. je přitom řešen vztah k úpravě provedené dosavadním zákonem č. 40/2004 Sb., který nabyl účinnosti dnem 1. 5. 2004.

Ustanovení § 158 zákona č. 137/2006 Sb. určuje, že zadávání veřejných zakázek, veřejné soutěže o návrh, řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem a řízení o uložení sankce zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se dokončí podle dosavadních právních předpisů (§ 158 odst. 1).

V řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a v řízení o uložení sankce, která byla zahájena po nabytí účinnosti tohoto zákona a která na zadávání veřejných zakázek nebo veřejnou soutěž o návrh podle odstavce 1 navazují, se postupuje podle dosavadních právních předpisů. Návrh na zahájení řízení podle věty první je zpoplatněn podle dosavadních právních předpisů (§ 158 odst. 2).

Je tedy zřejmé, že po určitou dobu (orientačně lze uvažovat o době 24 - 36 měsíců, i když to nelze vyjádřit stanovením pevné lhůty) budeme používat obě zákonné úpravy vedle sebe, a to zákon č. 40/2004 Sb. v souladu s ustanovením § 158 pro "staré" zakázky a zákon č. 137/2006 Sb. pro zakázky "nové".

Na základě veřejných zakázek získávají dodavatelé možnost provádění rozsáhlých dodávek. Realizuje se zde značná část společensky disponibilních prostředků. "Na základě veřejných zakázek vznikají relativně stabilní obchodní vztahy se zajištěným financováním. Pro podnikatele, který zakázku získá, je minimalizováno riziko, že za jím poskytnuté plnění neobdrží dohodnutou úplatu."<sup>2</sup> K tomu, aby při získávání těchto zakázek bylo postupováno transparentně a nediskriminačně se snaží přispět i nové směrnice ES a na ně navazující tuzemská úprava.

\* Text byl připraven k vystoupení na konferenci "Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmluv" pořádané ve dnech 24.10. až 26.10.2007 ve Starej Lesnej.

<sup>1</sup> Ve Slovenské republice byl rovněž vydán nový zákon o verejnom obstarávaní, a to pod č. 25/2006 Zz. - Viz Moravčíková, A.: Nový zákon o verejnom obstarávaní č. 25/2006 Zz. In: Moravčíková, A.: Zodpovednosť a riziko pri vedení firmy. Verlag Dashofer Bratislava 2005.

<sup>2</sup> Plíva, S.: Obchodní závazkové vztahy, ASPI Praha 2006, 1. vydání, s. 49.



Obecně je možno říci, že pro zadávání je potřebné mít jednoduché, průhledné a nediskriminační postupy a preferovat i jednoduché a rychlé postupy přezkumu zadávacího řízení.

Koncepční řešení nového zákona je přitom shodné s dosavadní právní úpravou.

Hlavním důvodem přípravy nového zákona bylo zajištění transpozice směrnice 2004/17/ES a 2004/18/ES do českého právního řádu a snaha odstranit některé nedostatky dosavadní úpravy.

Evropské zadávací směrnice podrobně upravují postupy při zadávání nadlimitních veřejných zakázek; u podlimitních zakázek se však omezují na zakotvení principu transparentnosti a nediskriminace při jejich zadávání. Naše dosavadní i nová právní úprava oproti směrnicím podrobně rozpracovává postupy i při zadávání podlimitních zakázek. U podlimitních zakázek je však v novém zákonu stanoven zvláštní zjednodušený druh řízení.

K zásadám nové úpravy patří:

- snaha o celkové zjednodušení zadávání,
- snaha o odstranění dosavadních problémů a zohlednění praktických zkušeností s prováděním a aplikací zákona č. 40/2004 Sb.,
- vyjasnění základních pojmů,
- podrobnější specifikace jednotlivých zadávacích postupů,
- zařazení subjektů poskytujících poštovní služby mezi sektorové zadavatele,
- zavedení možnosti zadávání pomocí společných nákupních subjektů,
- stanovení možnosti uzavírání rámcových smluv i pro veřejné zadavatele (nikoli jen pro zadavatele sektorové),
- konstituování soutěžního dialogu - řízení určeného pro zvláště složité zakázky, umožňující zadavateli získat inovativní řešení daného projektu v situaci, kdy sám není z objektivních důvodů schopen přesně specifikovat způsob provedení veřejné zakázky,
- elektronizace procesu zadávání.

Podle našeho soudu je možno vydání nového zákona o veřejných zakázkách vítat. Negativně ovšem bude působit, že se tak děje v krátké době po vydání zákona předchozího. Podle našeho názoru potřebuje praxe ke "vstřebání" nové úpravy určitou dobu.

Současně s novou úpravou veřejných zakázek je vydán též nový zákon o veřejně soukromých partnerstvích (koncesní zákon). Tento zákon obsahuje řadu odkazů na zákon o veřejných zakázkách. Nabízela se proto možnost vydání obou úprav v jednom předpisu, což ovšem nebylo provedeno.

Zákon o veřejných zakázkách č. 137/2006 Sb. upravuje zadávání:

- dodávek
- služeb
- stavebních prací.

Zásadně se však nebudou uzavírat smlouvy o dodávce, o službách a o stavebních pracích, ale budou se v konkrétních případech uzavírat smlouvy občanskoprávní a obchodněprávní.

Postup při jednotlivých zadávacích řízeních<sup>3</sup> pak zásadně ústí uzavíráním obchodněprávních smluv, a to (tam, kde to dovolí zákon o zakázkách) smluv rámcových (tedy tzv. nepojmenovaných smluv podle ustanovení § 269 odst. 2 obch.z.), začasťe však uzavřením smluv realizačních (ať již pojmenovaných podle § 269 odst. 1 či nepojmenovaných podle § 269 odst. 2 obch.z).

Obchodněprávní smlouvy se u veřejných zakázek – na rozdíl od obecné úpravy – uzavírají v souladu se zadávací dokumentací včetně obchodních podmínek a musí se jednat o smlouvy úplatné a uzavřené v písemné formě (zatímco obecně nemusí být tyto podmínky dodrženy). Jde-li o veřejné zakázky, musí být i změna smlouvy (tam, kde zákon změnu připouští) provedena písemně.

Obchodněprávní smlouvy se ovšem neuzavírají v procesu zadávání veřejných zakázek, ale naopak obecně i mimo tento proces. Přitom je třeba dodržovat příslušná zákonná ustanovení.

## **K uzavírání obchodněprávních smluv**

Cílem je uvést a posoudit danou obchodněprávní úpravu.

Při uzavírání obchodněprávních smluv se často chybuje. Jsou případy, kdy konkrétní uzavírané smlouvy vůbec nevzniknou a jsou pak situace, kdy smlouvy sice vzniknou, avšak trpí určitými nedostatky. Ke zlepšení můžeme přispět uvedením následujících základních otázek.

Při uzavírání smluv je třeba, aby účastníci smluvního vztahu ověřili, zda jde opravdu o smlouvu obchodněprávní. Bude tomu tak tehdy, pokud půjde o smluvní typ vyjmenovaný v ustanovení § 261 odst. 3 obchodního zákoníku nebo budou naplněny podmínky stanovené v ustanovení § 261 odst. 1 či § 261 odst. 2 obchodního zákoníku (včetně úpravy provedené v § 261 odst. 6 obchodního zákoníku) anebo se strany dohodnou podle ustanovení § 262 obchodního zákoníku.

Obchodněprávní smlouvy uzavírají jak podnikatelé, tak i nepodnikatelské subjekty. Pokud nejde o podnikatele, vztahuje se na ně i úprava § 262 odst. 4 obchodního zákoníku.

V dalších než výše uvedených případech půjde o smlouvy občanskoprávní (vč. smluv uzavíraných podle ustanovení § 261 odst. 7 obchodního zákoníku).

---

<sup>3</sup> Blíže viz např. Krč, R.; Marek, K.; Petr, M.: Zákon o zadávání veřejných zakázek a koncesní zákon s vysvětlivkami, Linde Praha., 2006, 560 s.

## Diskuse a výsledky

Právní úprava obchodnězávazkových vztahů se nachází ve III. části obchodního zákoníku, tj. v ustanoveních § 261 až 755 obchodního zákoníku. Tato právní úprava je zásadně dispozitivní, strany se tedy od ní mohou odchýlit nebo ji vyloučit s výjimkou tzv. kogentních ustanovení, která jsou zásadně určena v § 263 obchodního zákoníku, a to v 1. odst. vyjmenováním konkrétních ustanovení a ve 2. odst. jejich vymezením.

V obchodním zákoníku přitom nastávají situace, kdy jednotlivá ustanovení odkazují na použití ustanovení jiných (ať už na použití obdobné či přiměřené). Podle našeho názoru by bylo správné, pokud by dispozitivní ustanovení odkazovala na použití dispozitivních a kogentní odkazovala na použití kogentních ustanovení. Existují ovšem i případy, kdy dispozitivní (neuvezená v § 263) ustanovení odkazují na použití ustanovení kogentních. Pro tyto případy zastáváme stanovisko, že taková „dispozitivní“ ustanovení nelze vyloučit, ani změnit. Hovoříme pak o tzv. zprostředkovaných (či odvozených) kogentních ustanoveních.

Uzavírání smluv je v obchodním zákoníku upraveno v ustanovení § 269 až 275 pod nadpisem Některá ustanovení o uzavírání smluv. To znamená, že tyto otázky patří mezi takové, kde je v obchodním zákoníku jen část úpravy. Základ této právní úpravy je v ustanoveních § 43 až 51 obchodního zákoníku a pro obchodněprávní vztahy přitom platí to, co je v ustanoveních § 269 až 275 stanoveno jinak.

### Smluvní strany

- mohou přitom v obchodněprávních vztazích použít smluvního typu uvedeného v obchodním zákoníku (např. uzavřít smlouvu kupní, jejímž předmětem plnění je zboží, smlouvu o prodeji podniku, smlouvu o dílo atd.)
- mohou použít smluvní typ z občanského zákoníku (viz § 261 odst. 6 obchodního zákoníku), a to tehdy, pokud takový smluvní typ obchodní zákoník neobsahuje (např. smlouvu příkazní, smlouvu kupní na nemovitosti, obecnou smlouvu nájemní atd.)
- mohou uzavřít (viz § 269 odst. 2 obchodního zákoníku) smlouvu nepojmenovanou, tj. takovou, která není zákonným smluvním typem (např. smlouvu o spolupráci, smlouvu o spolupůsobení, o společné činnosti apod.).

Smluvní strany však nemohou použít v obchodněprávních vztazích smluvní typ z občanského zákoníku (viz § 1 odst. 2 obchodního zákoníku) pokud obchodní zákoník tento smluvní typ upravuje např. smlouvu o dílo).

Základním pravidlem, které musí strany splnit, chtějí-li uzavřít smlouvu, je zásadní dohoda o celém obsahu smlouvy. Výjimku zde tvoří vznik smluv vyjádřením souhlasu s návrhem smlouvy provedením určitého úkonu (a to za podmínek stanovených v § 275 odst. 4 obchodního zákoníku).

Pokud jde přitom o smlouvy uzavírané podle smluvního typu z občanského zákoníku (viz § 261 odst. 6 obchodního zákoníku), musí tyto smlouvy obsahovat tzv.

podstatné náležitosti předepsané zákonem pro tyto jednotlivé smlouvy. Současně je třeba přesně určit smluvní strany.

U tzv. smluv nepojmenovaných (podle § 269 odst. 2 obchodního zákoníku), je nutno, aby kromě přesného určení smluvních strany byl dohodnut obsah závazku, tj. byla přesně vymezena práva a povinnosti stran. Na smlouvy obchodněprávní nepojmenované se použijí ustanovení hlavy I. třetí části (tj. obecná závazková úprava) nikoli však (vzhledem k textu § 269 odst. 1 obchodního zákoníku), bez případného smluvního ujednání, ustanovení z některého (obsahově blízkého) smluvního typu. Vzhledem k zásadě smluvní volnosti lze však použití některé takové úpravy výslovně ujednat.

Jde-li o použití smluvního typu podle obchodního zákoníku, potom musí konkrétní smlouvy obsahovat tzv. podstatné části smluv (viz § 269 odst. 1) vymezené v základních ustanoveních smluvních typů. Základní ustanovení vymezuje podstatné části smlouvy a nezáleží na tom, zda je jako základní nadepsáno (např. u Kupní smlouvy či Smlouvy o dílo) nebo nikoli (např. u Mandátní smlouvy či u Smlouvy o obchodním zastoupení). Základní ustanovení jsou prvními ustanoveními příslušných smluvních typů v hlavě II. třetí části obchodního zákoníku (např. pro kupní smlouvu jsou stanoveny tyto podstatné části: určení prodávajícího, jeho závazek dodat zboží, určení zboží, závazek prodávajícího převést vlastnictví ke zboží, určení kupujícího, jeho závazek zaplatit kupní cenu a dohoda o ceně – tj. buď uvedení ceny pevné, či způsobu stanovení ceny, ledaže z jednání o uzavření smlouvy vyplývá vůle strany, že chtějí uzavřít smlouvu i bez určení kupní ceny) nebo i v hlavě III. třetí části (viz Smlouvu o výhradním prodeji).

Připomeňme jen, že nepojmenovaná smlouva uzavíraná podle § 51 občanského zákoníku v obchodněprávních vztazích nemůže být realizována (obchodní zákoník totiž má svoji úpravu nepojmenované smlouvy a odporovalo by to tedy ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku).

Některé smlouvy mají ke svému vzniku předepsanou písemnou formu, např. smlouvy o účtech či smlouvy o převodu nemovitostí (u smluv na převod nemovitostí musí být písemná forma tzv. na jedné listině a vlastnické právo k nemovitosti přechází vkladem do katastru nemovitostí), popř. úpravu stanovenou zvláštním předpisem (např. u licenční smlouvy k předmětům průmyslového vlastnictví, stanoví-li tak zvláštní předpis, vyžaduje se k výkonu práva poskytnutého na základě smlouvy zápis do příslušného rejstříku těchto práv).

Písemná forma může být zvolena i stranami – tam, kde to zákon nepředepisuje. Jestliže je smlouva uzavřena písemně a měla by být i písemně měněna, je třeba to výslovně dohodnout (viz § 272 obchodního zákoníku).

Nejde-li o bagatelní záležitost, pak můžeme uzavření smlouvy v písemné formě jen doporučit i pro případy, kdy zákon písemnou formu nepředepisuje.

Obecně platí, že v obchodněprávních smlouvách je vhodné uvést ustanovení o významu a účelu smlouvy. Může to totiž pomoci např. při určování vlastností zboží podle druhu, není-li vymezeno ve smlouvě; je možné i příp. využití ustanovení o zmaření účelu smlouvy; využití ustanovení o předvídatelnosti kontraktních

škod (při porušení smlouvy) může napomoci při uplatňování moderačního práva u smluvní pokuty atd.

Doporučit lze i definování ve smlouvě použitých pojmů, event. odkaz na ustanovení § 264 odst. 2 obchodního zákoníku a smluvního ujednání, že obsah použitých pojmů určují obchodní zvyklosti.

Ve smlouvách lze použít právní zajišťovací prostředky (např. smluvní pokutu, ujednat ručení či bankovní záruku apod. nebo použít obchodního postupu, který zvýší jistotu plnění (např. placení pomocí akreditivu).

Doporučit lze i ujednání o případné fakturaci a ujednání o placení a sjednání vhodné výše úroku z prodlení, pro případ prodlení s plněním peněžitého závazku.

Lze sjednat i cenové (viz § 473 obchodního zákoníku) a měnové doložky (viz § 744 obchodního zákoníku).

Je též možno sjednat i tzv. rozhodčí doložku (viz zákon č. 216/1994 Sb.), umožňující, že v majetkových sporech rozhodne spor rozhodce či rozhodčí soud (viz [www.soud.cz](http://www.soud.cz)).

Pokud smlouva odkazuje na přílohy (které prohlašuje za nedílnou součást smlouvy), pak uveďme, že konkrétní odkaz by měl být proveden před podpisy, a že není pochyb o tom, že by přílohy měly v okamžiku smlouvy existovat.

Smlouva přitom může určit, že se její část řídí obchodními podmínkami (§ 273 obchodního zákoníku) a lze použít i doložek upravených v užívaných vykládacích pravidlech (§ 274 obchodního zákoníku).<sup>4</sup>

De lege ferenda je však možné zvážit obvyklý obsah mezinárodních úmluv i národních úprav v rámci jiných zemí, které připouštějí „volnější“ kontraktaci. Např. odsouhlasí-li akceptant všechny podstatné části smlouvy a navrhne změnu některých částí nepodstatných, např. odkazem na některé obchodní podmínky, pak, pokud oferent nevyjádří včas svůj nesouhlas, se naplní domněnka, že smlouva byla uzavřena ve znění vyjádřeném akceptantem.

\* \* \*

Evropské zadávací směrnice podrobně upravují postupy při zadávání nadlimitních veřejných zakázek; u podlimitních zakázek se však omezují na zakotvení principu transparentnosti a nediskriminace při jejich zadávání. Naše nová úprava, tj. zákon č. 137/2006 Sb., oproti směrnicím podrobně rozpracovává postupy i při zadávání podlimitních zakázek; u podlimitních zakázek je snaha o zkrácení lhůt, menší ad-

---

<sup>4</sup> Blíže viz např. Bejček, J.; Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva, Praha, C. H. Beck, 3. vydání. Bejček, J.; Hajn, P.: Jak uzavírat obchodněprávní smlouvy, Linde Praha, 2004. Ovečková, I. a kol.: Obchodný zákonník, Komentár, Iura Edition, Bratislava, 1995. Patakyová, M.; Moravčíková, A.: Obchodný zákonník, Ekonomický a právní poradca podnikateľa, č. 5 – 6/2002. Štenglová, I.; Plíva, S.; Tomsa, M. a kol.: Obchodní zákoník, Komentár, Praha, C.H. Beck, 10. podstatně rozšířené vydání, 2005.

ministrativní náročnost a zvláštní zjednodušený druh řízení pro zadávání podlimitních zakázek.

Máme-li se pokusit o porovnání trendů právní úpravy ES s novou českou právní úpravou, tj. se zákonem č. 137/2006 Sb., můžeme říci, že hlavní směry formované právní úpravou ES korespondují se zásadami stanovenými pro nový zákon č. 137/2006 Sb.

Koncesní smlouvy nejsou upraveny v novém zákonu o veřejných zakázkách, ale v samostatném zákonu č. 139/2006 Sb. který ovšem v řadě případů odkazuje na nový zákon o zakázkách. Je tedy otázkou, zda nebylo vhodnější volit společnou úpravu.

Nový zákon je však asi o třetinu rozsáhlejší než dřívější právní úprava. Pro běžného adresáta bude přitom obtížné najít "můstky", tj. propojení jednotlivých ustanovení, která spolu souvisí, jsou totiž na různých místech zákona. Uživatelům zde mohou pomoci odborné publikace, např. komentáře či text zákona vydávaný s tzv. vysvětlivkami.

Využívání obchodních podmínek, obchodních zvyklostí a tzv. vykládacích pravidel (viz § 264, 273, 274) na úkor úpravy předpisové považujeme za správné.

V několika posledních letech probíhají u nás práce na rekodifikaci soukromého práva. Výsledkem těchto prací má být nový občanský zákoník a nový obecný předpis upravující obchodněprávní vztahy, tj. obchodní zákoník či obchodní zákon.<sup>5</sup>

Mohou přitom vznikat pochybnosti, zda mají smysl pojednání k tématice smluvního obchodního práva vycházející z právní úpravy současné. Na tuto otázku odpovídá S. Plíva ve svojí publikaci *Obchodní závazkové vztahy*,<sup>6</sup> který je o smyslu těchto prací přesvědčen. S jeho stanoviskem se ztotožňujeme. Pojednání s touto tematikou mohou být totiž stále užitečná. I když je již připraveno paragrafové znění nového občanského zákoníku, nebude zřejmě nový kodex účinný v nejbližší době.

Řádky věnované smluvnímu obchodnímu právu jsou ovlivněny nejen současným návrhem nového občanského zákoníku, ale i evropským děním v soukromém právu.

Zajímá nás přitom především oblast občanského práva. Evropským občanským právem nerozumíme přitom civilní právo platné v jednotlivých evropských státech ani principy těchto jurisdikcím společné, ale rozumíme jím příslušné normy komunitárního práva.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> K těmto otázkám viz mj. Pelikánová, I.: *Návrh občanskoprávní kodifikace*, Právní fórum č. 10/2006, s. 347.

<sup>6</sup> Plíva, S.: *Obchodní závazkové vztahy*, ASPI Praha, první vydání 2006, 334 s.

<sup>7</sup> Shodně viz Hurdík, J.; Fiala, J.; Lavický, P.; Ronovská, K.: *Východiska a tendence vývoje českého občanského práva po vstupu České republiky do Evropské unie*, sborník Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004, AUMBI 2006, s. 156 a násled.

Pro evropské občanské právo je zatím typické, že upravuje jen jednotlivé dílčí otázky, které nevytvářejí ucelený systém. Neexistuje ani není navržen "evropský občanský zákoník", který by mohl sblížit právo členských států, i když úvahy v tomto směru existují. Jeví se však, že by mohl být vytvořen "Společný referenční rámec" zabývající se otázkami smluvního práva, resp. otázkami závazkových vztahů, což je třeba vítat. I kdyby byl totiž vypracován Společný referenční rámec jen jako nezávazný nástroj, bylo by to významné východisko pro zákonodárce i pro smluvní strany.

Cestou, která vede ke sblížování civilního, resp. soukromého práva je dnes sblížování prostřednictvím soukromých projektů. Do této skupiny lze řadit např. UNID-ROIT a další.<sup>8</sup>

Při tvorbě nového občanského zákoníku a obchodního zákoníku bychom měli respektovat evropské trendy a současně vycházet z možné právní kontinuity a posoudit i dosavadní znění právní úpravy. Současně se jeví nutnost prohloubit provádění srovnávacího výzkumu.<sup>9</sup>

To přitom neznamená, že by nebylo možno čerpat i z výsledků již učiněných legislativních prací.

Komplexně by se přitom mohlo posoudit i dosavadní znění právní úpravy smluvních typů III. části obchodního zákoníku. Řada těchto zákonných textů může být totiž při rekodifikaci využita.<sup>10</sup>

Do případného vytvoření evropského občanského práva, jehož základem bude občanský zákoník je zřejmě ještě daleko. V nejbližším období lze nejspíše očekávat úpravy fragmentární k aktuálním dílčím problémům.

V oblasti evropského sekundárního práva bylo již uskutečněno rozsáhlé uspořádávací dílo. Jak známo, inkorporační metodou jsou nahrazovány starší směrnice směrnicemi novými, kodifikujícími.

---

<sup>8</sup> Blíže viz např. Šilhan, J.: Evropské smluvní právo, Právní fórum č. 11/2006, s. 381-389. Čech, P.: Několik dalších poznámek ke smluvní limitaci náhrady škody, Právní fórum č. 12/2006, s. 429.

<sup>9</sup> Pelikánová, I.: Návrh občanskoprávní kodifikace, Právní fórum č. 10/2006, s. 343-354.

<sup>10</sup> Náměty ke změnám ve III. části obchodního zákoníku viz mj. ve Bejček, J. ve Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva, Obchodní závazky, Cenné papíry, C. H. BECK Praha, 1996, 2. vydání 1999 a 3. vydání 2003.; Bejček, J.: Obchodní závazky (obecná úprava a kupní smlouva), MU Brno, 2. aktualizované a doplněné vydání, 1994, s. 217 a násl.; Ke změnám jednotlivých ustanovení ve Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku, 3., 4. a 5. díl, Linde Praha, 1996, 1997, 1999, 959 s., 600 s., 687 s.; Štenglová, I., Plíva, S., Tomša, M.: Obchodní zákoník, Komentář, 10. rozšířené a přepracované vydání, C. H. Beck Praha, 2005, 11. vydání 2006.



# Zakaz konkurencji w prawie publicznym i prywatnym w Polsce

Prof. UR. dr hab. Jan Olszewski

Wydział Prawa, Uniwersytet Rzeszowski

Rozdział 1. Uwagi wstępne. ....	104
Rozdział 2. Zakaz konkurencji w spółkach prawa handlowego.....	105
2.1. Uwagi ogólne.....	105
2.2. Zakres zakazu konkurencji.....	105
2.3. Zakaz konkurencji w spółce jawnej.....	105
2.4. Zakaz konkurencji w spółce partnerskiej, komandytowej i komandytowo-akcyjnej (uwagi ogólne).....	106
2.5. Przykładowa analiza zakazu konkurencji – spółka komandytowo-akcyjna.....	107
2.6. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.....	108
2.7. Spółka akcyjna.....	108
Rozdział 3. Zakaz konkurencji w spółdzielni i przedsiębiorstwie państwo-wym.....	109
3.1. Spółdzielnie.....	109
3.2. Przedsiębiorstwo państwowe.....	109
Rozdział 4. Ogólne uwagi o zakazie konkurencji w kodeksie pracy.....	110

## Rozdział 1. Uwagi wstępne.

Zakazy konkurencji w literaturze przedmiotu dzieli się na różnorodne grupy<sup>1</sup>. Najczęściej wymieniane to zakaz łączenia określonych funkcji i stanowisk. Zakaz ten ma na celu ochronę interesów publicznych a następnie równości konkurencji.

W pierwszej grupie zakazy takie są w najszerszym zakresie w ramach ustawy regulującej działanie samorządu gminy, powiatu i województwa.

Druga grupa, to zakazy „sensu stricto”, występuje w ujęciu generalnym np. w kodeksie pracy, czy też w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Mają one na celu ochronę ogólnie przedsiębiorców przed nieuczciwymi zachowaniami pracowników.

Mogą też zakazy „sensu stricto” występować jako podstawa do ochrony konkretnych przedsiębiorców, tak jest np.: w ustawie o przedsiębiorstwie państwowym, w kodeksie spółek handlowych, w prawie spółdzielczym.

Przegląd najważniejszych ograniczeń związanych z ochroną konkurencji rozpoczniemy od przedstawienia typowo prywatnoprawnych zakazów konkurencji zawartych w ksh. Jedyne sygnałnie wykazany będzie zakaz konkurencji u innych przedsiębiorców i ostatecznie generalne ujęcie zakazu konkurencji w prawie pracy.

---

<sup>1</sup> C. Kosikowski dzieli zakazy konkurencji na bezpośrednie i pośrednie. Bezpośredni charakter dotyczy zakazów „sensu stricto”, czyli że „chodzi tu o ochronę konkurenta przed konkurencją wyzwoloną z braku lojalności pierwszej kategorii osób wobec konkurenta”. Takie zakazy występują w ksh, w ustawie o przedsiębiorstwie państwowym. Natomiast pośredni charakter mają zakazy łączenia stanowisk, pracy lub udziałów akcji gdyż nie są one zagrożeniem dla interesów konkurenta ale generalnie interesu publicznego. C. Kosikowski, *Ochrona prawna konkurencji i zwalczanie praktyk monopolistycznych*, Warszawa 1994 r., s. 218.

Taką konstrukcję uzasadniają założenia wstępne. Problem zakazu konkurencji w uznk jest zaś omówiony w ramach szczegółowej analizy tej ustawy.

Należy tu zaznaczyć, iż zakazy konkurencji zawarte w ksh odnoszą się do wspólników spółki ale też mogą obejmować osoby zatrudnione w spółkach kapitałowych nie będące wspólnikami pełniące określone funkcje (np. w zarządzie).

Uregulowania z kodeksu pracy mają zaś odniesienie do wszystkich pracowników w tym i takich, którzy pracują w spółkach prawa handlowego i u innych przedsiębiorców.

## **Rozdział 2. Zakaz konkurencji w spółkach prawa handlowego.**

### **2.1. Uwagi ogólne.**

W prawie spółek handlowych można wyodrębnić kilka instytucji prawnych mających na celu ochronę konkurencji. Jest to przede wszystkim zakaz konkurencji przewidziany wprost w art. 69, 380, 390. Zakaz konkurencji przyjmuje też postać zakazu zajmowania się interesami konkurencyjnymi – art. 56, 57, 69, 211, 380 i 390 lub zakazu uczestnictwa w spółce konkurencyjnej – takie art. 211 § 1.

Należy zaznaczyć, że zgodnie z art. 37 § 1 ksh zakaz konkurencji może zostać ukształtowany w poszczególnych spółkach w sposób rozszerzony lub zawężony. Jeżeli takich zapisów wspólnicy nie dokonali obowiązują przepisy zawarte ksh.

### **2.2. Zakres zakazu konkurencji.**

Aby ustalić jak należy rozumieć zakaz konkurencji i gdzie są jego granice wskazane jest sięgnięcie do orzecznictwa i poglądów doktryny.

W pierwszej kolejności interesy spółki wskazuje statut regulujący przedmiot jej działalności, ostateczną granicą czasową jest zaś chwila pełnej likwidacji spółki lub też wystąpienie komplementariusza spółki, gdyż nie jest on już obciążony obowiązkami ze statutu (należy jednak podkreślić, że statut może rozszerzać ten okres).

### **2.3. Zakaz konkurencji w spółce jawnej.**

Kodeks spółek handlowych przewiduje w art. 56 iż wspólnik spółki jawnej jest obowiązany powstrzymać się od wszelkiej działalności sprzecznej z interesami spółki. Wspólnik nie może więc – bez wyraźnej zgody lub domniemanej zgody pozostałych wspólników – zajmować się interesami konkurencyjnymi, w szczególności uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki jawnej, partner, komplementariusz lub członek organu spółki (art. 56 § 2 ksh).

Zgodnie z art. 57 każdy wspólnik na prawo żądać wydania spółce korzyści, jakie osiągnął wspólnik naruszający zakaz konkurencji, lub naprawienia wyrządzonej jej

szkody. Powyższe roszczenia przedawniają się z upływem sześciu miesięcy od dnia, gdy wszyscy pozostali wspólnicy dowiedzieli się o naruszeniu zakazu, nie później jednak niż z upływem trzech lat.

Konsekwencje naruszenia zakazu konkurencji w spółce jawnej reguluje art. 57 § ksh. Ustawodawca wskazał tam, że każdy wspólnik ma prawo żądać wydania spółce korzyści, jakie osiągnął wspólnik naruszający zakaz konkurencji, lub naprawienia wyrządzonej jej szkody (szkoda obejmuje straty, jakie poniosła spółka, jak też korzyści, które mogłaby osiągnąć gdyby jej szkody nie wyrządzono).

Należy tu dodać, że w spółce jawnej oprócz wspólników zakaz konkurencji obowiązuje także osoby będące likwidatorami – art. 69 ksh.

#### **2.4. Zakaz konkurencji w spółce partnerskiej, komandytowej i komandytowo-akcyjnej (uwagi ogólne).**

Pomimo braku uregulowania wprost w ksh we wszystkich ww. spółkach osobowych istnieje zakaz konkurencji. Wynika on z odwołania się w przepisach przeznaczonych dla każdej ze spółek do regulacji obowiązującej w spółce jawnej (lub akcyjnej). I tak art. 89 stanowi, że w sprawach nieuregulowanych w niniejszym dziale do spółki partnerskiej stosuje się odpowiednio przepisy w spółce jawnej, podobny zapis jest w art. 103 dla spółki komandytowej. Nieco szersze odniesienie istnieje dla spółki komandytowo-akcyjnej. Tu w art. 126 § 1 wskazano, że w sprawach nieuregulowanych w niniejszym dziale do spółki komandytowo-akcyjnej stosuje się:

1. w zakresie stosunku prawnego komplementariuszy, zarówno między sobą, wobec wszystkich akcjonariuszy, jaki i wobec osób trzecich, a także do wkładów tychże wspólników spółki, z wyłączeniem wkładów na kapitał zakładowy – przepisy dotyczące spółki komandytowej;
2. w pozostałych sprawach – odpowiednio przepisy dotyczące spółki akcyjnej, a w szczególności przepisy dotyczące kapitału zakładowego, wkładów akcjonariuszy, akcji, rady nadzorczej i walnego zgromadzenia.

Powyższe odniesienia do zasad w spółce jawnej (lub akcyjnej) znacznie utrudniają dokonanie oceny kogo i w jakim zakresie obowiązuje zakaz konkurencji. Problem jest tym bardziej złożony, iż w każdej z omawianych tu spółek osobowych pojawiają się wyjątkowo złożone konfiguracje wspólników. Ze względu na ten fakt prezentacja problemu zakazu konkurencji powinna tu przyjąć postać wieloaspektowych analiz każdego z układów.

Ograniczony charakter niniejszego skryptu i wcześniejsze założenia, że nie ma on charakteru dysertacji teoretycznej spowodowały, że tytułem przykładu przedstawiono jedynie niektóre ze złożoności zakazu konkurencji, jakie mogą wystąpić w spółce komandytowo-akcyjnej. Wybór tej spółki uzasadniony jest właśnie najbardziej skomplikowanym jej składem wewnętrznym i dwukierunkowym odwołaniem do (odpowiedniego) stosowania przepisów ze spółki jawnej i akcyjnej.

## 2.5. Przykładowa analiza zakazu konkurencji – spółka komandytowo-akcyjna.

W przepisach ksh poświęconych spółce komandytowo-akcyjnej brak jest jakichkolwiek odwołań do zakazu konkurencji. Zgodnie jednak z art. 126 § 1 ksh w przypadku spraw nieuregulowanych w przepisach merytorycznych mają zastosowanie albo przepisy o spółce jawnej albo akcyjnej. Jeśli chodzi o status zachowań komplementariuszy to na podstawie art. 126 § 1 pkt 1 ksh korzystamy z przepisów dotyczących spółki jawnej, gdyż aspekt zakazu konkurencji odnosi się głównie do stosunku komplementariuszy do spółki. Tak, jak to wspomniane było już wcześniej (przy omawianiu zakazu konkurencji w spółce jawnej), zakres ograniczeń reguluje art. 56 ksh. Naczelną funkcją regulacji art. 56 ksh jest przestrzeganie zasady lojalnego współdziałania. W literaturze R. Lewandowski stawia tezę, że przepis art. 56 ksh służy również interesom spółki w tym zakresie, że cała działalność jej wspólników ma być skierowana na jej dalszy rozwój, a nie na wspieranie innych, konkurencyjnych spółek lub prywatnych interesów poszczególnych wspólników<sup>2</sup>. Zakaz ten dotyczy wszystkich komplementariuszy. W szczególności chodzi tu o takich, którzy zostali pozbawieni prawa reprezentacji, gdyż i tak nadal mają prawo do uzyskiwania informacji poufnych i kontroli. Stąd też ograniczenie zakazu wyłącznie do reprezentujących spółkę nie ma uzasadnienia praktycznego. Kodeks spółek komandytowych przewiduje w art. 130 pkt 4 możliwość umoženia wkładu do spółki przez komplementariuszy. Pomimo ich „dwoistego” charakteru także i oni podlegają zakazowi, gdyż nadal mają status komplementariuszy i stosowne uprawnienia kontrolne.

Pewien problem może stanowić, kto będzie podlegał zakazowi konkurencji, gdy komplementariuszem będzie osoba prawna (na podstawie art. 127 § 3 ksh). Jak wskazuje utrwalony już pogląd w literaturze<sup>3</sup> to takie osoby prawne działające w organach tej osoby prawnej będą podlegać zakazowi konkurencji. Wskazuje się tu, że nawet wspólnicy takiej osoby prawnej (np. w przypadku spółki z o.o.) mogą podlegać pod taki zakaz jeśli mają wpływ na spółkę komandytowo-akcyjną.

Obowiązek lojalności akcjonariuszy do spółki komandytowo-akcyjnej powinien zaś opierać się na przepisach o spółce akcyjnej (art. 126 § 1 ksh). Ze względu jednak, iż odesłanie jest „odpowiednie” to możliwe są pewne modyfikacje. Literatura podkreśla tu, że do oceny konieczne jest spojrzenie na rolę akcjonariusza. Generalnie jednak uważa się, że akcjonariusz może podlegać obowiązkowi wstrzymania się od podejmowania wszelkich czynności konkurencyjnych niezgodnych z interesami spółki, jeżeli posiada on wszystkie udziały w spółce i wykorzystuje tę sytuację do wywierania wpływu na komplementariusza<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> R. Lewandowski, Zasada obowiązywania zakazu konkurencji w spółce komandytowo-akcyjnej, *Prawo Spółek* Nr 6/2004, s. 16.

<sup>3</sup> Pomijam tu ich analizę i odsyłam do R. Lewandowski, *Zasada obowiązywania...*, op. cit., s. 17.

<sup>4</sup> R. Lewandowski, *Zasada obowiązywania...*, op. cit., s. 19.

W spółce komandytowo-akcyjnej może istnieć także RN, tu korzystając z odesłania do spółki akcyjnej należy wskazać, że zakaz taki istnieje, chociaż nie wynika on wprost z ksh ale z tzw. zasady corporate governance (szerzej analiza tej kwestii dokonana jest w opisie zakazu konkurencji w spółce akcyjnej)<sup>5</sup>.

## **2.6. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.**

W przypadku spółki z o.o. zakaz zajmowania się interesami konkurencyjnymi dotyczy członków zarządu. Zgodnie z art. 211 ksh członek zarządu nie może bez zgody spółki zajmować się interesami konkurencyjnymi ani też uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek organu spółki kapitałowej bądź uczestniczyć w innej konkurencyjnej osobie prawnej jako członek jej organu. Zakaz ten obejmuje także udział w konkurencyjnej spółce kapitałowej w przypadku posiadania przez członka zarządu co najmniej 10% udziałów lub akcji tej spółki albo prawa do powołania co najmniej jednego członka zarządu. Jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, zgody udziela organ uprawniony do powołania zarządu.

## **2.7. Spółka akcyjna.**

W spółce akcyjnej także istnieje dla członków zarządu zakaz zajmowania się interesami konkurencyjnymi. Zgodnie z art. 380 ksh członek zarządu nie może bez zgody spółki zajmować się interesami konkurencyjnymi ani też uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek zarządu spółki kapitałowej bądź uczestniczyć w innej konkurencyjnej osobie prawnej jako członek organu. Zakaz ten obejmuje także udział w konkurencyjnej spółce kapitałowej, w przypadku posiadania w niej przez członka zarządu co najmniej 10% udziałów albo akcji, bądź prawa do powołania co najmniej jednego członka zarządu. Istnieje możliwość uzyskania zgody na zajmowanie się interesami konkurencyjnymi od organu uprawnionego do powołania zarządu, można także procedurę uzyskania takiej zgody odmiennie uregulować w statucie.

Powyższy zapis ksh w zakresie spółki akcyjnej wskazuje, że problem istnienia obowiązku lojalności (w tym i zakazu konkurencji) akcjonariuszy w spółce akcyjnej nie występuje. Należy jednak zaznaczyć, że temat ten był poddany dyskusji, min. prof. S. Sołtysiński<sup>6</sup> popierał pogląd o obowiązku określonej lojalności. Wskazywał jednak, że zakres tej lojalności może być węższy (wystarczy tu aby akcjonariusz nie wyrządził szkody spółce w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami kupieckimi). Większa jednak część literatury krytycznie ocenia nakaz takiej lojalności w spółce akcyjnej, gdyż koliduje on z kapitałową konstrukcją spółek akcyjnych. Przed wszystkim jednak obowiązek zakazu konkurencji ustawodawca

---

<sup>5</sup> Patrz także literatura – R. Lewandowski, Zasada obowiązywania..., op. cit., s. 20.

<sup>6</sup> S. Sołtysiński [w:] Sołtysiński, Szajkowski, Szwaja, Kodeks handlowy komentarz, tom I, wyd. II, Warszawa 1996, s. 128 i nast.

skierował *expressis verbis* jedynie do członków zarządu spółki akcyjnej. Ostatecznie wyklucza zakaz zasada, że wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco.

Warto jeszcze zastanowić się czy członkowie RN w spółce akcyjnej nie podlegają zakazom konkurencji. Tak można sądzić, gdyż brak jest w ksh odpowiedniego zapisu (np. takiego jaki dotyczy członków zarządu – art. 380 § 1 ksh). Należy jednak przypomnieć, iż przewidziano sytuację szczególną, chodzi tu o stan, gdy deleguje się członków RN do wykonywania czynności nadzorczych (art. 390 § 3 ind. 3 ksh). Obowiązek ten obejmuje ich nawet jeśli wykonują oni czynności te bez wynagrodzenia (na podstawie interpretacji art. 392 ksh).

Pomimo braków stosownych zapisów doktryna wypracowała pogląd z zasady corporate governance, że wszyscy członkowie RN powinni podlegać pod zakaz konkurencji<sup>7</sup>.

### **Rozdział 3. Zakaz konkurencji w spółdzielni i przedsiębiorstwie państwowym.**

#### **3.1. Spółdzielnie.**

Zakaz konkurencji wprowadzono także do ustawy z 16 września 1982 roku Prawo spółdzielcze nowelizacją w ustawie 7 lipca 1994 roku o zmianie ustawy Prawo spółdzielcze oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 90 poz. 419).

Zakaz w prawie spółdzielczym zawarty jest w art. 57 i dotyczy tylko członków rady spółdzielni oraz członków zarządu. Zgodnie z art. 56 § 3 członkowie rady i zarządu nie mogą zajmować się interesami konkurencyjnymi wobec spółdzielni, a w szczególności uczestniczyć jako wspólnicy lub członkowie władz przedsiębiorców prowadzących działalność konkurencyjną wobec spółdzielni. Konsekwencją naruszenia zakazu konkurencji jest odwołanie członka rady lub zarządu oraz powoduje to inne skutki prawnie przewidziane w odrębnych przepisach. W wypadku naruszenia przez członka rady nadzorczej ww. zakazu konkurencji rada może podjąć uchwałę o zawieszeniu członka tego organu w pełnieniu czynności. Statut określa termin zwołania posiedzenia organu, który dokonał wyboru zawieszzonego członka rady. Powyższy organ rozstrzyga o uchyleniu zawieszenia bądź odwołaniu zawieszzonego członka rady.

#### **3.2. Przedsiębiorstwo państwowe.**

Zakaz z art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 25 września 1981 roku o przedsiębiorstwach państwowych (Dz. U. Nr ) ma charakter szczególnego zakazu konkurencji. Dotyczy on dyrektora przedsiębiorstwa państwowego, jego zastępcy, głównego księgowego oraz osób zatrudnionych na stanowiskach równorzędnych, a także członków rady pracowniczej. Osoby te nie mogą mieć udziałów lub akcji przedsiębiorców tworzonych przez to przedsiębiorstwo, a także pozostawać w nich w stosunku

---

<sup>7</sup> Szerzej – R. Lewandowski, *Zasada obowiązywania...*, op. cit., s. 20.

pracy ani świadczyć pracy na ich rzecz na podstawie innego tytułu prawnego. Zakazy te nie dotyczą jednak uczestnictwa w radach nadzorczych.

Konsekwencją naruszenia ww. zakazu jest odwołanie ze stanowiska lub wypowiedzenie stosunku pracy (art. 42 ust. 2).

#### **Rozdział 4. Ogólne uwagi o zakazie konkurencji w kodeksie pracy.**

Generalny zakaz konkurencji w postaci cywilnoprawnej można wprowadzić do umowy o pracę także na podstawie Kodeksu Pracy.

Instytucje tą w prawie pracy wykreowano w tzw. dużej nowelizacji z lutego 1996 roku do ustawy z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks Pracy (tekst jednolity Dz. U. z 1998 r. Nr 21 poz. 93 i kalej KP). Zmiany, które nas interesują mieszczą się w obrębie nowego rozdziału II pt. „Zakaz konkurencji” (art. 101<sup>1</sup> – 101<sup>2</sup> KP).

W art. 101<sup>1</sup> zakaz konkurencji dotyczy umowy w czasie trwania stosunku pracy. Polega on na tym, że w umowie sporządzonej w formie pisemnej zamieszcza się zobowiązanie, że pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taka działalność.

Jak wskazuje W. Cejsel<sup>8</sup> w pojęciu działalności konkurencyjnej mieścić się będzie przede wszystkim prowadzenie przez pracownika we własnym imieniu lub za pośrednictwem osoby trzeciej działalności mieszczącej się w przedmiocie działania pracodawcy. Wydaje się, że nie ma znaczenia<sup>9</sup>, czy jest ona podejmowana w celach zarobkowych, czy bezpłatnie. Pracownik jest w stosunku konkurencji ze swoim pracodawcą, jeżeli wykonywane przez niego świadczenia są adresowane chociażby częściowo do tego samego kręgu odbiorców. W praktyce należałoby odbiorców rozszerzyć także o potencjalnych odbiorców. Istnieje też zasadny pogląd, aby za prowadzenie działalności konkurencyjnej uznać prowadzenie przedsiębiorstwa na rachunek innej osoby, występowanie w charakterze jej pełnomocnika (ewentualnie prokurenta) lub pośrednika czy doradcy.

Przepis ten stosuje się odpowiednio, gdy pracodawca i pracownik mają dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, zawierają umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy. W umowie przewidzianej w Kodeksie pracy należy określić jeszcze dokładny okres obowiązywania zakazu konkurencji oraz wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy (art. 101<sup>1</sup> § 1).

Ta druga umowa zwana jest też klauzulą konkurencyjną. W praktyce można więc zawierać tylko pierwszą umowę, tylko druga lub dwie równocześnie.

---

<sup>8</sup> W. Cejsel, Pracowniczy zakaz konkurencji, Monitor Prawniczy 1999, Nr 8, s. 24.

<sup>9</sup> T. Kuczyński, Wybrane zagadnienia regulacji prawnej konkurencji w stosunkach pracy, PiZS Nr 5/1997, s. 8.



Umowę o zakazie konkurencji można praktycznie zawrzeć w każdym czasie, czyli w chwili zawierania stosunku pracy jak i w trakcie jej trwania. Dotyczy umowa ta każdego rodzaju stosunku pracy i gdy umowa o pracę zawierana jest na dowolne okresy. Bezwzględnym wymogiem jest tylko forma odrębnej pisemnej umowy, czyli nie można jej umieścić w podstawowym dokumencie umowy o pracę<sup>10</sup>.

Dokonując syntezy z licznych poglądów doktryny<sup>11</sup> należy uznać, że zakaz konkurencji z art. 101<sup>1</sup> KP oznacza dla pracownika zakaz prowadzenia:

- działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy;
- świadczenia pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz innego podmiotu prowadzącego taką działalność.

Zastosowana klauzula konkurencyjna z art. 101<sup>1</sup> KP jest ważna, gdy istnieje:

- posiadanie dostępu do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę;
- ustalenie zakresu klauzuli;
- ustalenie okresu jej obowiązywania;
- ustalenie wysokości odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy;
- zawarcie klauzuli na piśmie.

Umowa zawierająca klauzulę konkurencyjną powinna zaś nie tylko być odrębna od ogólnej umowy o pracę, ale należy wyraźnie, odrębnie sformułować zakaz konkurencji i to zarówno w treści umowy o pracę czy też w odrębnym dokumencie.

---

<sup>10</sup> W. Cejsel, Pracowniczy zakaz konkurencji, Monitor Prawniczy 1999, Nr 8, s. 23.

<sup>11</sup> A. Siwek, Zakaz konkurencji w stosunku pracy art. 101<sup>1-4</sup> KP, Monitor Prawniczy Nr 1/2001, s. 36.

S. W. Ciupa, Umowa o zakazie konkurencji w prawie pracy, Warszawa 1999, s. 50.

R. Tazbir, Ochrona interesów pracodawcy przed działalnością konkurencyjną pracownika, Kraków 1999, s. 24.

# Současnost a perspektivy regulace dohod narušujících soutěží

JUDr. Dana Ondřejová, Ph.D.

Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

1. Úvodem .....	112
2. Trhy mající sklon ke kartelizaci.....	114
3. Stávající právní regulace dohod narušujících soutěží na úrovni komunitární a vnitrostátní (české).....	116
3.1 Hraniční určovatel pro aplikaci komunitárního a vnitrostátního práva .....	116
3.2 Regulace dohod narušujících soutěží v právu ES.....	118
3.3 Regulace dohod narušujících soutěží v českém právu .....	120
3.4 Tzv. leniency program a jeho aplikace v České republice.....	122
3.4.1 Neuložení pokuty, jež by mohla být uložena v důsledku jednání narušujícího hospodářskou soutěž podle ustanovení § 3 ZOHS.....	123
3.4.2 Snížení pokuty, jež by mohla být uložena v důsledku jednání narušujícího hospodářskou soutěž podle ustanovení § 3 ZOHS.....	124
4. Hlavní změny v oblasti soutěžního práva, resp. dohod narušujících soutěží a perspektivy dalšího vývoje.....	124
4.1 Modernizace evropského soutěžního práva.....	125
4.2 Decentralizovaná aplikace soutěžního práva.....	125
4.3 Tzv. ekonomický přístup v soutěžním právu .....	126
5. Závěrem.....	128

## 1. Úvodem

Problematika *obchodních smluv* podléhá regulaci zejména třetí části zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále rovněž „obchodní zákoník“), zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů, právních předpisů regulujících vybrané předměty plnění (např. obchod se zbraněmi upravený zákonem č. 38/1994, o zahraničním obchodu s vojenským materiálem, ve znění pozdějších předpisů) a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále rovněž „zákon o ochraně hospodářské soutěže“ či „ZOHS“). Předmětem tohoto příspěvku je regulace obchodních smluv uskutečněná zákonem o ochraně hospodářské soutěže, který se mj. zabývá vymezením a následkem uzavření tzv. dohod narušujících soutěží.

*Dohody narušující soutěž* (označované rovněž jako tzv. kartelové dohody) lze řadit do skupiny obchodních smluv. Pojem „dohody narušující soutěž“ jsou však pojmem širším než pojem „obchodní smlouvy“, neboť kromě „*dohod mezi soutěžiteli*“<sup>1</sup> (tj. klasických „obchodních smluv“, jejichž podstatou je akceptace oferty, ať už

---

<sup>1</sup> Smlouva o založení Evropského společenství (dále rovněž „Smlouva ES“) používá namísto pojmu „dohody mezi soutěžiteli“ pojem „*dohody mezi podniky*“. Evropský parlament uvedl v usnesení 2004/2186(INI), že „*podnikem*“ by se měl rozumět jakýkoliv subjekt, který provozuje hospodářskou činnost bez ohledu na jeho právní statut či způsob financování. Pojem „podnik“ podle evropského soutěžního práva je považován za synonymum českého pojmu „soutěžitel“.

s vyrozuměním navrhovatele či bez něj)<sup>2</sup> zahrnuje pojem „dohody narušující soutěž“ rovněž *rozhodnutí sdružení soutěžitelů*<sup>3</sup> a *jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě*,<sup>4</sup> které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže (§ 3 odst. 1

---

Podle konstantní judikatury evropských soudů může být dohoda narušující soutěž uzavřena ústně nebo písemně, dokonce konkurenčním jednáním stran (19/77 *Miller, C-279/87 Tipp-Ex*). Za kartelové dohody je třeba považovat i takové jednání smluvních stran, které se na první pohled jeví jako jednostranné úkony, ve skutečnosti však jsou součástí smluvního vztahu stran (107/82 *AEG*).

<sup>2</sup> Srov. např. ustanovení § 274 odst. 4 obchodního zákoníku, podle něhož „s přihlédnutím k obsahu návrhu na uzavření smlouvy nebo v důsledku praxe, kterou strany mezi sebou zavedly, nebo s přihlédnutím ke zvyklostem rozhodným podle obchodního zákoníku, může osoba, které je návrh určen, vyjádřit souhlas s návrhem provedením určitého úkonu (např. odesláním zboží nebo zaplacením kupní ceny) bez vyrozumění navrhovatele; v tomto případě je přijetí návrhu účinné v okamžiku, kdy byl tento úkon učiněn, došlo-li k němu před uplynutím lhůty rozhodné pro přijetí návrhu.“

<sup>3</sup> „Pro kvalifikaci „*jednání sdružení soutěžitelů*“ jako zakázaného rozhodnutí sdružení podle § 3 odst. 1 ZOHS je vždy třeba, aby z něj alespoň nepřímo vyplývala snaha sdružení o unifikaci budoucího chování určitého okruhu soutěžitelů, tj. snaha nahradit jejich samostatné soutěžní chování takových chování, jež bude v souladu s rozhodnutím sdružení. Nelze-li v konkrétním úkonu sdružení nalézt konsensuální prvek nahrazující budoucí individuální soutěžní vůli jednotlivých soutěžitelů, nejde o zakázané rozhodnutí sdružení soutěžitelů podle § 3 odst. 1 ZOHS.“ Viz rozhodnutí Krajského soudu v Brně, č.j. 31 Ca 164/2005.

<sup>4</sup> Za základní znak tzv. *jednání ve vzájemné shodě* považuje D. Raus a R. Neruda určitý společně koordinovaný postup, který vědomě nahrazuje rizika soutěže praktickou kooperací mezi soutěžiteli. Jednání ve shodě představuje takový způsob jednání, který splňuje dva základní požadavky. Prvým požadavkem je existence prvku subjektivního, vyplývajícího z určitého budoucího očekávání, druhým požadavkem pak existence prvku objektivního, vyplývajícího z fakticky uskutečněných kontaktů mezi těmi, kdo ve shodě jednají. Viz Raus, D., Neruda, R. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář a souvisící české i komunitární předpisy. Praha: Linde Praha, a.s., 2004, str. 57.

Podle konstantní judikatury evropských soudů týkající se aplikace článku 81 Smlouvy ES je ke kvalifikaci „*jednání ve vzájemné shodě*“ potřeba nejprve koordinace stran odstraňující vzájemné pochybnosti o jejich budoucím soutěžním chování, dále faktický projev této koordinace na trhu a konečně kauzální nexus je spojující (srov. např. rozsudky Evropského soudního dvora ve věcech C-48/69 *Imperial Chemical Industrie Ltd. proti Komisi*, ECR 619, 1972, 40/73 *Suiker Unie proti Komisi*, ECR 1663, 1975, C 89/95, C 104/85, C 114/85, C 116/85, C 117/85 a C 125/85 – C 129/85 (spojená věc), *A. Ahlström Osakeyhtiö a ostatní proti Komisi*, ECR I-1307, 1993).

„Správní delikt „*jednání soutěžitelů ve shodě*“ podle § 3 odst. 1 ZOHS v sobě zahrnuje vždy nejprve koordinaci stran odstraňující vzájemné pochybnosti o budoucím soutěžním chování na trhu, následně faktický projev této koordinace na trhu a konečně kauzální nexus je spojující; časové vymezení tohoto správního deliktu tedy musí vždy zahrnovat jak období, v němž došlo k samotné předchozí koordinaci, tak období, kdy se tato koordinace následně projevila na trhu.“ (Rozhodnutí Krajského soudu v Brně, č.j. 31 Ca 58/2005.)

Za kartel se nepovažuje pouhé paralelní jednání, kdy jeden soutěžitel následně reaguje na jednání jiného v důsledku vývoje na trhu, a nikoliv v důsledku protisoutěžní koordinace. Viz Eliáš, J., Bejček, J. a kol. Kurs obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo. 5. vydání. Praha: C.H.Beck, 2007, str. 481.

ZOHS), když zákon o ochraně hospodářské soutěže<sup>5</sup> pro uvedené formy jednání zavádí jednotnou legislativní zkratku „*dohody*“.

## 2. Trhy mající sklon ke kartelizaci

Obecně lze naznačit, *teré trhy mohou mít sklon ke kartelizaci*. Soutěžitelé budou mít zřejmě kartelizační tendence za předpokladu, že na trhu působí buď málo soutěžitelů, nebo je jich sice dostatek, ale jen několik z nich je skutečně „významných“. Je tomu tak především proto, že je jednodušší kartelovou dohodu uzavřít a poté zachovat její existenci (postupovat podle této dohody) v případě nižšího počtu subjektů. Rovněž tak lze předpokládat, že ke kartelovým dohodám může snáze docházet na trzích, na nichž působí soutěžitelé, kteří provozují svoji činnost s podobnými náklady a kteří se vyznačují určitými podobnostmi ve výrobních a obchodních procesech, ve stupni vertikální integrace nebo v množství vyrobeného zboží. Tito soutěžitelé mají k sobě „blíže“ a mohou se tak pravděpodobně lépe dohodnout. Stejně tak lze vyšší míru pravděpodobnosti existence kartelu předpokládat na trzích, kde lze nalézt méně substitutů jednotlivých druhů zboží.<sup>6</sup>

Důsledkem internacionalizace českého trhu je silné ekonomické i organizační postavení některých smluvních stran na českém trhu. Těm je umožněno ovlivňovat fungování trhu prostřednictvím vlivu na postavení a jednání dalších subjektů na trhu, které jsou v postavení jejich smluvních partnerů, popřípadě potenciálních smluvních partnerů. Tuto situaci ekonomicky silnější subjekty skutečně využívají. Svůj vliv uplatňují zejména podmiňováním uzavření smlouvy s konkrétním partnerem a rovněž i další spolupráci s partnerem po uzavření smlouvy. Důsledkem zmínovaných praktik ekonomicky silných partnerů je další zvětšování ekonomických rozdílů smluvních stran na trhu s negativním ekonomickým dopadem na již ekonomicky slabší subjekty, které mj. s ohledem na délku silnějším partnerem vyžadovaných lhůt pro placení kupní ceny tyto silnější partnery „quasidůvěřují“.<sup>7</sup> Tento ekonomický dopad postihuje zejména drobné a střední podnikatele a národní karte-

---

<sup>5</sup> *Zákon o ochraně hospodářské soutěže* upravuje ochranu hospodářské soutěže jako existujícího fenoménu a jeho objektem je udržení funkční soutěže, její rozvíjení do budoucna a bránění praktikám, které by tuto úroveň a její další potenciální rozvoj narušily. Má-li být aplikován tento zákon, pak toliko na případy, kdy protisoutěžní útok není zaměřen na jednotlivé subjekty, nejčastěji v postavení konkurentů či spotřebitelů, nebo kdy nezpůsobuje újmu toliko těmto subjektům, aniž by byly dotčeny základní soutěžní hodnoty. Srov. Raus, D., Neruda, R. in dílo cit. v pozn. č. 4, str. 12.

„Účelem nevyjádřeným výslovně, ale vyplývajícím z obsahu zákona o ochraně hospodářské soutěže, je tedy ochrana svobody hospodářské soutěže. Hospodářská soutěž se nechrání jako nějaký samoučel, ale jako hodnota, která má výraznou funkční vazbu k hodnotě soukromé autonomie účastníků trhu. Vychází se též z empirického předpokladu, že zdravé soutěžní prostředí podporuje globální hospodářský rozvoj a efektivnost ekonomiky.“ Bejček, J. in Eliáš, K., Bejček, J. a kol. *Kurz obchodního práva*. Obecná část. Soutěžní právo. 3. vydání. Praha: C.H. Beck, 2002, str. 466.

<sup>6</sup> Viz Raus, D., Neruda, R. v díle cit. v pozn. č. 4, str. 47 a 48.

<sup>7</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu o ochraně hospodářské soutěže.

lové úřady (případně Evropská komise, dále rovněž „Komise“) by takovému jednání měly zabránit již v samotném zárodku.

Mezi ekonomicky silnější partnery patří bezesporu tzv. *národní šampióni*,<sup>8</sup> kteří mají obecně velmi silnou vyjednávací pozici, zejména proto, že v důsledku svého „výlučného“ postavení v daném odvětví (které však nemusí být svou povahou postavením dominantním) získávají větší možnost působit na cenu a jsou obecně ve smluvních vztazích považováni za silnějšího partnera. Právě trhy, kde působí národní šampióni, lze považovat za trhy, které jsou ke kartelizaci obecně více „náchylné“.<sup>9</sup>

<sup>8</sup> Právo ani ekonomie pojem „*národní šampión*“ nedefinují ani nevymezují. Jde o novinářský nebo spíše mediální termín, který je používán zejména v politických strukturách. Tento pojem v poslední době poměrně zobecněl a je užíván k označení subjektů, které jsou podporovány a mnohdy zvýhodňovány zpravidla přímo národními exekutivami s poukazem na jejich historický (tradiční), strategický či sociální význam z pohledu „zájmů jednotlivých států“, jež mohou být v rozporu se zájmy širšími, z tuzemského (českého) pohledu zejména komunitárními. V souvislosti s politikou národních šampiónů se hovoří také o ochraně tzv. *národního stříbra*. K problematice národních šampiónů a jejich vztahu k hospodářské soutěži blíže viz Ondřejová, D. *Národní šampióni a hospodářská soutěž*. Praha: Linde Praha, a.s., 2007.

<sup>9</sup> Tento závěr lze oprít hned o několik výběrových rozhodnutí kartelových úřadů:

Příkladem kartelového jednání společnosti *ČEZ a.s.* (českého národního šampióna) byly dohody o zákazu zpětného dovozu, které mohly vést k narušení hospodářské soutěže na trhu dodávek elektrické energie obchodníkům s elektřinou a distribučním společností, za které Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále rovněž „Úřad“) uložil společnosti *ČEZ a.s.* pokutu ve výši 7,5 milionu korun (rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 6/2003 ze dne 27. února 2004, kterým zčásti potvrdil, zčásti změnil a zčásti zrušil rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 215/02-116/03-ORP ze dne 13. ledna 2003 ve věci porušení § 3 odst. 1 ZOHS).

Na *německém bankovním trhu*, tj. na trhu, který je považován za trh ovládaný politikou národních šampiónů, byla rovněž uzavřena kartelová dohoda – konkrétně horizontální dohoda o cenách (případ *BANK CHARGES FOR EXCHANGING EURO-ZONE CURRENCIES*, rozhodnutí Komise ze dne 11. prosince 2001, ve věci porušení článku 81 Smlouvy ES). Dohody se účastnily společnosti *Commerzbank AG*, *Dresdener Bank AG*, *Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG*, *Deutsche Verkehrsbank AG*, *Vereins- und Westbank AG*. Za uvedené jednání byla uložena pokuta ve výši 100,8 milionů eur. Předmětem dohody bylo stanovení způsobu ocenění výměny bankovek členských států zúčastněných na „eurozóně“ (tj. procentní provize) a směrné cenové úrovně okolo tří procent. Tato dohoda dle názoru Komise přímo stanovovala cenovou hladinu a měla vliv na ceny na trhu mezi členskými státy.

Dalším případem je kartelová dohoda francouzského národního šampióna – skupiny *Danone* (*INTERBREW AND ALKEN-MAES*, rozhodnutí Komise ze dne 5. prosince 2001) ve věci horizontální kartelové dohody a jednání ve vzájemné shodě. Účastníky kartelové dohody byli mj. *NV Brouwerij Martens*, *NV Brouwerij Haacht*, *Interbrew NV* a další (účastníci použili krycí jméno „*University of Lille*“). Tyto společnosti se účastnily souboru dohod a jednání ve vzájemné shodě vztahujících se k obecnému ujednání o vzájemném nenapadání o cenách a propagaci na trhu prodeje piva maloobchodníkům, rozdělení zákazníků na trhu prodeje piva, o omezení investic a reklamy na trhu prodeje piva restauracím, hotelům a kavárnám, o nové cenové struktury na trhu prodeje piva.

Avšak také *působení silnějších smluvních stran na trhu* může být do určité míry soutěžně stimulační – je tomu tak tehdy, pokud jednají za podmínek vycházejících z jejich silného postavení a vytvářejících takový stav na trhu, který není zneužíván.

### 3. Stávající právní regulace dohod narušujících soutěž na úrovni komunitární a vnitrostátní (české)

#### 3.1 Hraniční určovatel pro aplikaci komunitárního a vnitrostátního práva

Soutěžní právo je v evropském kontextu charakterizováno *symbiózou* národních předpisů s přímo aplikovatelným soutěžním právem ES.<sup>10</sup> Článek 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003, o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovené v čl. 81 a 82 Smlouvy ES (dále rovněž „nařízení č. 1/2003“) ukládá národním soutěžním úřadům aplikovat *společně* (tedy paralelně) s národním právem i komunitární soutěžní právo na dohody anebo praktiky, které mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy. Této paralelní aplikace komunitárního a vnitrostátního soutěžního práva by však mělo být využito v rámci procesu odhalování protisoutěžního jednání, nikoli již ve výsledku, tj. v samotném deklarování protisoutěžního jednání a v případném uložení sankce z důvodu možného porušení zásady „*ne bis in idem*“.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Snad žádné jiné odvětví práva se nedostalo do tak těsné *závislosti* na primárním i sekundárním právu ES jako soutěžní právo. Nejde ani tak o institucionální výraz této vázanosti jako spíše o zdroj poznání o soutěžním právu ES, které prošlo desetiletími vývoje. Národní soudce tak má možnost získávat poznatky o soutěžním právu z normativní i aplikační činnosti ES, neboť zásady ochrany soutěžního prostředí dané primárním právem ES jsou základem i pro národní právní úpravy, které s nimi nemohou být v rozporu. Nemůže být tedy rozporná ani aplikace národních zákonů s praxí orgánů ES. Srov. Novotný, V. Kapitola z práva hospodářské soutěže. EMP, 2003, č. 6, str. 31.

K rozhodnutím týkajícím se dualitní aplikace komunitárního a národního soutěžního práva blíže viz např. *Wilhelm v. Budskartellamt* (14/68); *Bayerische Motorenwerke AG v. ALD Auto-Leasing D GmbH* (C-70/93); *Höfner and Elser v. Macrotron GmbH* (C-41/90); *Brasserie de Haecht SA v. Wilkin a Brasserie de Haecht II* (48/72). K tomu blíže in Kohah, V. Cases and Materials on E.C. Competition Law. London: Sweet and Maxwell, 1996.

<sup>11</sup> Srov. rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 22. října 2007, sp. zn. 62 Ca 8/2007, které je vůbec prvním rozhodnutím v Evropě poukazujícím na nebezpečí porušení zásady *ne bis in idem* v případě souběžného postihování protisoutěžního jednání za tentýž delikt podle článku 82 Smlouvy ES a vnitrostátního práva a zohledňování této skutečnosti soutěžním úřadem ve výši sankce za takové jednání. Krajský soud v Brně zrušil v uvedeném případě rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ve věci (RWE) uložení pokuty ve výši 240 milionů korun, neboť Úřad pro ochranu hospodářské soutěže kvalifikoval konkrétní jednání jak podle článku 82 Smlouvy ES, tak podle § 11 odst. 1 ZOHS a současně tuto skutečnost zohlednil ve výši pokuty. Podle Krajského soudu v Brně měl soutěžní úřad dospět k závěru, zda se jedná o jednání, v němž je komunitární prvek obsažen a poté deklarovat porušení článku 82 Smlouvy ES, anebo uzavřít, že se jednalo o jednání bez komunitárního prvku, tj. o jednání, které zjevně nebylo způsobitelné ovlivnit obchod mezi členskými státy, a pak deklarovat porušení § 11 odst. 1 ZOHS.



Národní soutěžní úřady (i národní soudy) jsou povinny aplikovat *celý systém* evropských soutěžních pravidel, včetně judikatury Evropského soudního dvora. Článek 3 odst. 2 nařízení č. 1/2003, který upravuje zásadu *přednostní aplikace* komunitárního práva.<sup>12</sup>

Z výše uvedeného rovněž vyplývá hraniční určovatelnost pro věcnou působnost práva komunitárního nebo vnitrostátního, jímž je *existence tzv. komunitárního prvku*<sup>13</sup> (hovoří se rovněž o tzv. mezistátní klauzuli).<sup>14</sup> Tímto hraničním určovatelem je

---

Srov. bod 17 preambule nařízení č. 1/2003 (ač nikoliv právně závazný, leč sloužící jako interpretační „vodítko“), který zdůrazňuje, že mají-li být pravidla hospodářské soutěže používána jednotně a má-li být současně síť soutěžních úřadů spravována optimálně, je důležité zachovat pravidlo, že orgány pro hospodářskou soutěž členských států ztrácejí bez dalšího pravomoc v případech, kdy Komise zahájí vlastní řízení a bod 18 preambule nařízení č. 1/2003, podle něhož by mělo být stanoveno obecné pravidlo umožňující soutěžnímu úřadu pozastavit nebo ukončit řízení s odůvodněním, že se případem zabývá nebo již zabýval jiný soutěžní úřad s cílem zajistit, aby se případem zabýval pouze jeden soutěžní úřad.

Z uvedeného pojetí vychází rovněž normativní část nařízení č. 1/2003, konkrétně článku 13 odst. 1, podle něhož v případech, kdy soutěžní úřady dvou nebo více členských států obdržely stížnost nebo jednají z vlastního podnětu podle článků 81 nebo 82 Smlouvy ES proti stejnému jednání, je skutečnost, že se případem zabývá jeden soutěžní úřad, pro ostatní soutěžní úřady dostatečným důvodem k přerušení vlastního řízení nebo k zamítnutí stížnosti.

Odlišně však viz rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci *Wilhelm v. Bundeskartellamt* (14/68), podle něhož komunitární zákaz nebrání souběžnému použití národního zákazu, nebo dokonce sankci. Toto rozhodnutí však vycházelo ze stavu před modernizací evropského soutěžního práva (k tomuto rozhodnutí blíže např. Tichý, L., Arnold, R. a kol. *Evropské právo*. Praha: C.H.Beck, 3. vydání, 2006, str. 541.

K podrobnému rozboru problematiky *ne bis in idem* v oblasti aplikace komunitárního a vnitrostátního soutěžního práva viz Raus, D. *Odvracená strana jednotné aplikace soutěžního práva: osmadvacetkrát v téže věci?* Právní fórum, 2007, č. 12.

<sup>12</sup> Ale je-li soutěžněprávní materie hodná s materií tuzemskou vnitrostátní a odkazuje-li Úřad pro ochranu hospodářské soutěže při svém rozhodování na předchozí rozhodovací praxi Komise či soudů rozhodujících na komunitární úrovni, pak nejde o „aplikaci komunitárního práva“, nýbrž o podpůrnou argumentaci k závěrům učiněným při aplikaci vnitrostátního práva směřující k doložení předvídatelnosti a konzistentnosti rozhodování na obou úrovních (komunitární i vnitrostátní). Viz rozhodnutí Krajského soudu v Brně, č.j. 62 Ca 20/2006.

<sup>13</sup> „Nutno neopomenout obecnou zásadu, podle níž platí, že komunitární právo nevstupuje do hry, dokud nedojde v důsledku daných praktik k ovlivnění obchodu mezi členskými státy. Jinými slovy, soutěžní právo ES je aplikováno pouze v případě, pokud má porušení hospodářské soutěže *komunitární rozměr*. V ostatních případech platí právo členských států.“ Viz Bednář, J. *Aplikace soutěžního práva v rozhodovací praxi. Z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Komise a Evropského soudního dvora*. Praha: C.H. Beck, 2005, str. 228. V tomto smyslu má tedy evropské soutěžní právo nadnárodní (supranacionální) povahu. Srov. např. Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. *Soutěžní právo*. Praha, C.H. Beck, 2006, str. 28.

<sup>14</sup> Srov. Tichý, L., Arnold, R. a kol. in dílo cit. v pozn. č. 11, str. 540.



podle ustanovení článků 81 a 82 Smlouvy ES, § 1 odst. 4 ZOHS a článku 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003 *způsobilost protisoutěžního deliktu* spočívajícího v uzavření zakázané kartelové dohody nebo zneužití dominantního postavení *ovlivnit obchod mezi členskými státy*.<sup>15</sup>

Je-li tedy soutěžní jednání způsobilé ovlivnit obchod mezi členskými státy, označuje se toto za *jednání s komunitárním prvkem*, na které se aplikuje právo komunitární (a to jak hmotné, tak procesní).<sup>16</sup> Má-li soutěžní jednání dopad na národní trhy členských států EU a nemá dopad na společný trh, označuje se toto za *jednání bez komunitárního prvku*, na které se aplikuje vnitrostátní právo členských států EU (opět právo hmotné i procesní).<sup>17</sup>

### 3.2 Regulace dohod narušujících soutěž v právu ES

Podle *Smlouvy ES* jsou se společným trhem neslučitelné a zakázané veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a sladěné postupy (dále rovněž „kartelová jednání“), které jsou schopny ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejich cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení soutěže uvnitř společného trhu (srov. článek 81 odst. 1 Smlouvy ES). Taková kartelová jednání jsou *zakázaná* a v souladu s článkem 81 odst. 2 Smlouvy ES *ex lege neplatná*.<sup>18</sup>

*Výjimku z uvedeného zákazu kartelových jednání* představují *rozhodnutí Komise*, jež může za slučitelná se společným trhem prohlásit taková jednání, která přispívají ke zlepšení výroby nebo distribuce výrobků, k podpoře technického či hospodář-

---

<sup>15</sup> Pojem „obchod“ je ve výrazu „ovlivnit obchod mezi členskými státy“ nutno vykládat extenzivně (viz případ *Zuchner*). „Obchodem mezi členskými státy“ se rozumí aktivita přeshraničního, ekonomického charakteru, mající vliv na trh nejméně dvou členským států EU. „Způsobilost“ ovlivnit obchod představuje možnost potenciálního dopadu, která musí mít přímou souvislost s posuzovaným jednáním, rozhodující je „výsledek, nikoliv záměr“. Pojem způsobilost „ovlivnit“ obchod mezi členskými státy musí být vykládán jako vliv „zjevný, patrný, znatelný“ (viz oznámení EK 2004/C 101/07). K bližšímu výkladu obou pojmů viz Raus, D., Neruda, R. v díle cit. v pozn. č. 4, str. 20. K této problematice blíže rovněž Fiala, T. in *Soutěžní právo Evropských společenství*. Právní rádce, 2004, č. 4 nebo (citováno 5. října 2006). Dostupný z: <http://www.ihned.cz>.

<sup>16</sup> V případě dohod narušujících soutěž se bude aplikovat článek 81 Smlouvy ES a nařízení č. 1/2003.

<sup>17</sup> V případě dohod narušujících soutěž se bude aplikovat zejména ustanovení § 3 an. ZOHS a zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>18</sup> Smlouva ES uvádí v článku 81 odst. 1 výčet jednotlivých *typových příkladů* kartelových praktik. Jedná se o přímé či nepřímé určování nákupních nebo prodejních cen či jiných obchodních podmínek, omezení nebo regulace výroby, odbytu, technického rozvoje nebo investic, rozdělení trhu nebo zdrojů zásobování, uplatnění nerovných podmínek vůči obchodním partnerům poskytujícím rovnocenná plnění či podmínění uzavření smlouvy přijetím dalšího plnění, které podle své povahy nebo obchodních zvyklostí s předmětem smlouvy nesouvisí.

ského pokroku,<sup>19</sup> přičemž vyhrávají spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho vyplývajících a které neukládají podnikům omezení, jež nejsou k dosažení těchto cílů nezbytná a neumožňují podnikům vyloučit soutěž ve vztahu k podstatné části výrobků tím dotčených (srov. článek 81 odst. 3 Smlouvy ES).

„*Prohlášení za jednání slučitelná se společným trhem*“ podle článku 81 odst. 3 Smlouvy ES za účinnosti nařízení č. 17/62 znamenalo vynětí z obecného režimu zákazu a stanovení režimu zvláštního – výjimečného. Výjimku bylo možné udělit jednotlivému případu a nebo skupině či skupinám případů - proto se rozlišovaly individuální výjimky na straně jedné a výjimky skupinové (blokové) na straně druhé.<sup>20</sup>

Po účinnosti nařízení č. 1/2003<sup>21</sup> (tj. po 1. květnu 2004) byl systém ex ante admi-

---

<sup>19</sup> Podle rozhodovací praxe Komise se jedná například o udržení pracovních míst v časech nepříznivého hospodářského vývoje (*Metro I*), ochranu životního prostředí (*Duales System Deutschland*), zajištění zásobování energií (*BT Kellogg*) nebo kvalitnější dopravní spojení zejména mezi členskými státy (*Lufthansa/SAS*).

<sup>20</sup> *Podstata tzv. blokových výjimek* spočívá v možnosti (tedy nikoliv ad hoc v jednotlivém projednávaném případě) prohlásit určité druhy dohod splňující přesně stanové podmínky za dohody ani potenciálně nenarušující soutěž na společném trhu, a tudíž nepodléhající zákazu podle článku 81 odst. 1 Smlouvy ES. Komise může výhody blokových výjimek za splnění stanovených podmínek v konkrétním případě odejmout.

<sup>21</sup> *Legalita nařízení č. 1/2003*, které vlastně mění článek 81 odst. 3 Smlouvy ES, je silně zpochybňována autory jako je Möschel, Mestmäcker, Fikentscher, u nás L. Tichým (viz Bejček, J. Stav a tendence vývoje českého a evropského soutěžního práva. In sborník Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004. Brno: Masarykova univerzita, 2006, str. 227). Argumenty týkající se zpochybnění legality uvedeného nařízení jsou založeny zejména na skutečnosti, že *článek 81 odst. 3 Smlouvy ES* připouští výjimku z účinnosti článku 81 Smlouvy ES (z účinnosti protisoutěžních dohod) jen na základě *prohlášení* zákazu těchto dohod podle odst. 1 za neúčinné. Prohlášení může být učiněno jen k tomu pověřeným orgánem po zjištění, zda jsou naplněny v konkrétním případě požadované předpoklady prohlášen podle čl. 81 odst. 3 Smlouvy ES. Smysl soutěžního práva je především preventivní, zatímco *nařízení č. 1/2003* umožňuje kvůli *legální výjimce* ze zákazu postihnout protisoutěžní dohody až následně (ex post) a na základě zjištění příslušného úřadu v době, kdy je dohoda již uzavřena uskutečňována. Přímá aplikovatelnost legální výjimky podle judikatury ESD předpokládá, že norma je obsahově a právně perfektní a jasná, bez potřeb interpretace. *Protože článek 81 odst. 3 Smlouvy ES předepisuje pro dohled nad kartely systém povolení, není možné podle mnohých názorů přejít k systému zákonné výjimky prostřednictvím nařízení (sekundárního práva ES), aniž by se předtím změnilo primární právo.* Ani nařízení nebo směrnice nemohou měnit principy článku 81, ale jen je konkretizovat. Proto bývá nařízení č. 1/2003 prohlašováno za protiprávní.

Na druhou stranu je však nutné zohlednit, že Smlouva ES v ustanovení článku 83 odst. 1 obsahuje výslovné zmocnění k tomu, aby Rada přijala kvalifikovanou většinou na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem nařízení nebo směrnice mimo jiné s cílem určit podrobnosti pro aplikaci článku 81 odst. 3 s přihlédnutím k nutnosti zajištění účinného dozoru na straně jedné a co možná největšího zjednodušení administrativy na straně druhé (srov. článek 83 odst. 2 písm. b) Smlouvy ES). Nařízení č. 1/2003 bylo přijato Radou, tedy v souladu s výše uvedeným zmocněním obsaženým přímo ve Smlouvě ES a skutečnost a důsledkem přijetí nařízení bylo skutečně „odlehčení“ Komisi od přijímání

nistrativního povolení individuální výjimky ze zákazu<sup>22</sup> nahrazen režimem ex post legální výjimky.<sup>23</sup> Preambule nařízení č. 1/2003 sice stanoví, že Komisi přijatá nařízení o tzv. blokových výjimkách zůstávají v platnosti, že může další obdobná nařízení i nadále přijímat či odejmout, v normativní části nařízení se však stanoví, že dohody, rozhodnutí a jednání ve vzájemné shodě ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES se zakazují, a to bez předchozího rozhodnutí, a že se nezakazují, splňují-li podmínky čl. 81 odst. 3 Smlouvy ES.<sup>24</sup> „V takové situaci legální výjimky nemohou ovšem mít ani tzv. blokové výjimky přijaté Komisí konstitutivní, ale jen deklaratorní funkci. Ani bloková výjimka však nezabavuje soutěžitele povinnosti sebehodnocení a nesnímá z nich odpovědnost za porušení zákonného zákazu.“<sup>25</sup>

Kromě Smlouvy ES a příslušných nařízení je evropské soutěžní právo velkou měrou ovlivněno rovněž návody, oznámeními,<sup>26</sup> sděleními, doporučeními Komise<sup>27</sup> a jejími rozhodnutími v jednotlivých projednávaných případech a také judikaturou Evropského soudního dvora (event. Soudu první instance).

### 3.3 Regulace dohod narušujících soutěž v českém právu

Český **zákon o ochraně hospodářské soutěže** upravuje problematiku dohod narušujících soutěž v ustanoveních §§ 3 – 7, kdy tyto považuje za **zakázané a ex lege neplatné** (srov. § 3 odst. 1 ZOHS, který je hmotněprávně totožný s článkem 81 odst. 1 Smlouvy ES, což je výsledkem zejména harmonizační povinnosti vnitrostátního práva s právem komunitárním). Zákon v ustanovení § 3 odst. 2 uvádí demonstrativním výčtem dohody, které jsou zakázány.<sup>28</sup>

---

konkrétních rozhodnutí ve prospěch zákonné výjimky, jejíž hodnocení provádí přímo jednotliví soutěžitelé.

<sup>22</sup> *Kontrola ex ante* předpokládala rozhodování o každém případě, na který se mohl vztahovat zákaz protiprávního jednání s výjimkou tzv. blokových výjimek, v povolovacím režimu upravenému v nařízení č. 17/62, který vyžadoval předběžné ohlášení každého jednání, které by mohlo být postihováno zákazem jako jednání protiprávní ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES.

<sup>23</sup> Předpoklady legální výjimky při nedosahování formálních a materiálních kritérií protiprávnosti vymezených v článku 81 odst. 1 a 3 Smlouvy ES jsou stanoveny velmi obecně, čímž se otevírá značný prostor následné kontrole (*kontrole ex post*), jež znamená aplikaci zákazu kartelových jednání již v procesu jeho realizace. Srov. Tichý, L., Arnold, R. a kol. *Evropské právo*. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2004, str. 528.

<sup>24</sup> Hodnocení případného vynětí dohody podle obsahu provádí sám soutěžitel s využitím Oznámení EK 2004/C 101/08.

<sup>25</sup> Srov. Bejček, J. in dílo cit. v pozn. č. 21, str. 230.

<sup>26</sup> Například Oznámení Komise EK 2001 C 368 upravující problematiku tzv. bagatelních dohod (pravidlo *de minimis*).

<sup>27</sup> Ačkoliv jsou tyto formy stanovení pravidel obecně právně nezávazné, jsou závazné pro samotnou Komisi, což se odráží v relativně jednotné rozhodovací praxi Komise a rovněž v právní jistotě účastníků soutěžněprávních vztahů.

<sup>28</sup> Jedná se zejména o kartely cenové, podmínkové, restriktivní, kontrolní, segmentové, juntační, diskriminační a kartely skupinového bojkotu.

Dohody narušujících soutěží jsou zakázány, avšak pouze tehdy, nesplňují-li podmínky jejich vynětí ze zákazu. Ze zákazu dohod narušujících soutěží existuje několik **výjimek**, které lze rozčlenit do tří skupin:

1. Zákaz dohod narušujících soutěží se především nevztahuje na dohody, které přispějí ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazení spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho plynoucích, neuloží soutěžitelům omezení, která nejsou nezbytná k dosažení uvedených cílů a neumožní soutěžitelům vyloučit hospodářskou soutěž na podstatné části trhu zboží, jehož dodávka nebo nákup je předmětem dohody (§ 3 odst. 4 ZOHS a článek 81 odst. 3 Smlouvy ES). Jedná se o institut tzv. **zákonných výjimek** (tzv. *výjimky podle obsahu*) ze zákazu zakázaných dohod narušujících soutěží.

2. Je-li dohoda zakázaná, může být ze zákazu vyňata rovněž pro svůj **zanedbatelný význam** (vynětí *de minimis*, tzv. *bagatelní dohody*). Tato výjimka je vyjádřena v ustanovení § 6 odst. 1 a 2 ZOHS, podle níž se zákaz dohod podle § 3 odst. 1 nevztahuje na horizontální dohody, pokud společný podíl účastníků dohody na relevantním trhu nepřesahuje 10 procent, na vertikální dohody, pokud podíl žádného z účastníků dohody na relevantním trhu nepřesahuje 15 procent a na dohody odbytových organizací a sdružení zemědělských výrobců o prodeji nezpracovaných zemědělských komodit.<sup>29</sup> Vynětí ze zákazu dohod podle § 6 odst. 1 ZOHS se však netýká těchto dohod, když splňují podmínky stanovené v § 6 odst. 1 ZOHS, pokud splňují podmínky stanovené v § 6 odst. 2 ZOHS (tzv. *hard core* kartely).

3. Dále existuje institut tzv. **blokových výjimek** (tzv. *obecné výjimky*),<sup>30</sup> a to buď komunitárních (přijímaných nařízením Komise nebo Radou, srov. ustanovení § 4 odst. 1 ZOHS)<sup>31</sup> nebo vnitrostátních, které vydává Úřad vyhláškou (srov. ustanovení § 4 odst. 2 a 3 ZOHS) v případě, že zjistí, že narušení soutěže je převáženo výhodami pro jiné účastníky trhu, zejména pro spotřebitele. Úřad je však povinen aplikovat komunitární blokové výjimky jak na dohody narušující soutěž s tzv. komunitárním prvkem, tak i bez něj.

Narušuje-li dohoda soutěž a není-li vyňata výše uvedenými výjimkami, pak je na komunitární úrovni i ve vnitrostátním právu zakázaná. Důsledkem v případě jejího uzavření je pro soutěžitele sankční řízení, ovšem pouze v případě, není-li využit tzv. *leniency program*.

---

<sup>29</sup> Slovenská zákonná úprava nerozlišuje mezi vertikálními a horizontálními dohodami narušujícími soutěž a má zakotveno jednotné kritérium podílu na relevantním trhu, které činí 10 procent.

<sup>30</sup> S účinností od 1. ledna 2006 bylo převzetí blokových výjimek do českého právního řádu nahrazeno funkčně tím, že příslušné vyhlášky byly zákonem č. 361/2005 Sb. zrušeny a ustanovení § 4 odst. 1 ZOHS odkázalo na podmínky stanovené zvláštními evropskými předpisy.

<sup>31</sup> Zákaz podle § 3 odst. 1 ZOHS se nevztahuje na dohody, které nemohou mít vliv na obchod mezi členskými státy ES podle článku 81 Smlouvy ES, avšak splňují ostatní podmínky stanovené blokovými výjimkami přijatými na základě článku 83 odst. 1 Smlouvy ES k provedení článku 8 odst. 3 Smlouvy příslušnými nařízeními Komise nebo Rady.

### 3.4 Tzv. leniency program a jeho aplikace v České republice

Tajné kartelové dohody patří mezi nejzávažnější narušení hospodářské soutěže a odhalení jejich existence a získání relevantních informací směřujících k prokázání kartelových praktik je mnohdy velmi obtížné.

Tzv. *program shovívavosti* (*leniency program*) k nám pronikl z USA, kde byl v praxi hodnocen jako velmi úspěšný. Z toho důvodu byl program shovívavosti v České republice<sup>32</sup> přijat již v roce 2001 jako v jednom z prvních evropských států. Program shovívavosti není součástí zákonných ustanovení ZOHS, ale byl vydán Úřadem ve formě prohlášení (na rozdíl od slovenské úpravy, kde je základ uvedeného programu zakotven přímo v zákoně o ochraně hospodářské soutěže a podrobnější úprava je obsažena ve formě prohlášení slovenského soutěžního úřadu). Prohlášení Úřadu je svým charakterem metodický pokyn, který není nejen obecně právně závazný, ale není ani závazný pro samotný Úřad. Je tak velmi závažný, že tak citlivý institut, jakým bezpochyby tzv. *leniency program* je, je regulován pouze metodickým pokynem Úřadu a není alespoň rámcově zakotven v zákoně o ochraně hospodářské soutěže. To může v praxi vést k nedůvěře v aplikaci programu a odradit tudíž od „prozrazování“ kartelových dohod.

V souladu s program shovívavosti se aplikuje mírnější režim při ukládání pokut podle ustanovení § 22 ZOHS v případě zakázaných dohod narušujících soutěž podle ustanovení § 3 ZOHS, pokud soutěžitel prozradí existenci kartelové dohody za podmínek stanovených tímto programem. Mírnější režim spočívá buď v neuložení pokuty, jež by mohla být uložena v důsledku jednání narušujícího hospodářskou soutěž podle ustanovení § 3 ZOHS, nebo v uložení pokuty, leč snížené.

*Problémy*, které vyvstávají v souvislosti s programem shovívavosti, shrnuje J. Bejček do několika základních bodů.<sup>33</sup> Jedná se o nutnost vysoké jasnosti a transparentnosti podmínek pro uplatnění programu shovívavosti, možnost zneužití programu nepoctivými pracovníky soutěžních orgánů, nebezpečí subjektivizace shovívavosti, ba dokonce arbitrárnosti v rozhodování o ní, otázku, zda by pokuty měly být relativizovány v závislosti na ekonomické situaci účastníka, problém selektivnosti postupu státních orgánů vůči porušitelům soutěžního práva, nutnost zajištění důvěrnosti informací poskytnutých soutěžiteli (strach z obchodních odvet, bojkotů, útoků na zdraví či život).

Zatím jediným *případem*, jenž je výsledkem aplikace tzv. programu shovívavosti v České republice, je případ, kdy podmínky uvedeného programu naplnila společnost ABB,<sup>34</sup> která předložila relevantní důkazy, na jejichž základě bylo sankciono-

---

<sup>32</sup> K bližším podmínkám aplikace tohoto programu v České republice bliže viz [www.compet.cz](http://www.compet.cz).

<sup>33</sup> Bejček, J. in dílo cit. v pozn. č. 21, str. 236 – 240.

<sup>34</sup> Této společnosti nebyla na základě programu shovívavosti pokuta uložena.

váno celkem šestnáct společností - největších výrobců tzv. plynem izolovaného spínacího ústrojí, které se účastnily kartelové dohody s celosvětovým rozsahem.<sup>35</sup>

### 3.4.1 Neuložení pokuty, jež by mohla být uložena v důsledku jednání narušujícího hospodářskou soutěž podle ustanovení § 3 ZOHS

Účastníku kartelové dohody, který Úřadu jako první poskytne relevantní informace, dokumenty, důkazy a svědectví o existenci dohody narušující soutěž, o které Úřad neměl do okamžiku jejich poskytnutí povědomí, anebo byl o dohodě informován, ale nemohl získat dostačující množství spolehlivých důkazů z jiných zdrojů, lze pokutu neuložit vůbec, pokud:

- soutěžitel předloží všechny relevantní informace, dokumenty a důkazy, jež má k dispozici, a které jsou pravdivé a spolehlivé při prokazování existence zakázané dohody narušující soutěž a umožní Úřadu dle jeho vyhodnocení a uvážení spolehlivě prokázat existenci zakázané dohody narušující soutěž ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 ZOHS,
- soutěžitel ukončí svoje jednání podle dohody nejpozději v okamžiku poskytnutí relevantních informací, dokumentů a důkazů, a
- soutěžitel nečinil nátlak na ostatní soutěžitele, aby se k zakázané dohodě narušující soutěž připojili.

Pokud budou předložené informace a důkazy vyhodnoceny tak, že splňují všechna výše uvedená kritéria, a účastník dohody bude zároveň vstřícně spolupracovat s Úřadem v průběhu správního řízení, upustí Úřad od uložení pokuty dle ustanovení

---

<sup>35</sup> V daném případě došlo k odhalení globální kartelové dohody, již se zúčastnilo šestnáct soutěžitelů z celého světa (mezi těmito společnostmi byl například francouzský národní šampion - společnost Alstom a dále společnosti AREVA T&D SA, AREVA T&D AG, AREVA T&D Holding SA, Fuji Electric Holdings Co., Ltd., Fuji Electric Systems Co., Ltd., Toshiba Corporation, Japan AE Power Systems Corporation, Mitsubishi Electric Corporation, Siemens AG, Siemens Aktiengesellschaft Österreich, Hitachi Ltd. a Hitachi Europe Limited) a která měla přímý dopad na hospodářskou soutěž na příslušném trhu v České republice. Konkrétně se jednalo o praxi nazývanou *bid rigging*, kdy se společnosti mezi sebou domlouvaly na tom, kdo nabídne jakou cenu, aby byla zakázka přidělena předem dohodnuté společnosti.

Úřad udělil za uvedené kartelové jednání dne 9. února 2007 historicky nejvyšší sankci (jednalo se o celkovou částku 979,221 milionů korun, přičemž nejvyšší pokuta byla udělena společnosti Siemens AG v částce 126,588 milionů korun). Předseda Úřadu pokuty koncem dubna 2007 potvrdil, pouze ve dvou případech byly pokuty mírně sníženy (z důvodu, že se společnosti AREVA T&D Holding nepodařilo v rozhodném období prokázat obrat na území České republiky a u společnosti Siemens AG byla zkrácena doba účasti na kartelové dohodě o jeden rok a z toho důvodu byla rovněž poměrně snížena pokuta). Celková výše pokuty pro všech šestnáct společností účastnících se kartelové dohody tak pravomocně dosáhla částky 941.881.000,- Kč. Případ řešily kromě Úřadu i další antimonopolní orgány, například maďarský soutěžní úřad, který uložil čtyřem účastníkům zmíněné kartelové dohody celkem 702 milionů forintů nebo Komise, která uložila jedenašesti soutěžitelům pokuty ve výši 750,7 milionů eur. Z informací Úřadu dostupných na <http://www.compnet.cz>.



§ 22 ZOHS a tuto skutečnost deklaruje v rozhodnutí, včetně uvedení důvodů, které k tomuto závěru vedly.

### 3.4.2 *Snížení pokuty, jež by mohla být uložena v důsledku jednání narušujícího hospodářskou soutěž podle ustanovení § 3 ZOHS*

Účastníku kartelové dohody, který Úřadu poskytne relevantní informace, dokumenty, důkazy a svědectví o existenci dohody narušující soutěž, aniž by splňoval výše uvedené podmínky pro neuložení pokuty, lze pokutu snížit, jestliže:

- předložené relevantní informace, dokumenty a důkazy, které jsou pravdivé a spolehlivé, představují rozhodující část důkazů potřebných pro prokázání existence zakázané dohody narušující soutěž, a
- ukončí svoje jednání podle dohody nejpozději v okamžiku poskytnutí relevantních informací, dokumentů a důkazů Úřadu

Pokud budou uvedené podmínky splněny, může Úřad:

- prvnímu soutěžiteli, který poskytne relevantní informace, dokumenty a důkazy, snížit pokutu o 30 až 50 procent,
- druhému soutěžiteli, který relevantní informace, dokumenty a důkazy poskytne, snížit pokutu o 20 až 30 procent,
- kterémukoliv dalšímu soutěžiteli (tedy i více soutěžitelům), který relevantní informace, dokumenty a důkazy poskytne, snížit pokutu až o 20 procent,
- soutěžiteli, který po seznámení s výsledky správního řízení potvrdí výsledky – skutečnosti zjištěné Úřadem, snížit pokutu až o 20 procent.

*Konkrétní míru snížení pokuty stanoví Úřad v závislosti na míře, v jaké poskytnuté důkazy posilují možnost Úřadu prokázat rozhodné skutečnosti, a vzhledem k důkazům, které již má k dispozici. Největší význam bude přikládán autentickým písemnostem a přímým důkazům.*

Pokud budou předložené informace a důkazy vyhodnoceny tak, že splňují výše uvedené podmínky, a účastník dohody bude zároveň vstřícně spolupracovat s Úřadem v průběhu správního řízení, sníží Úřad pokutu dle ustanovení § 22 ZOHS a tuto skutečnost deklaruje v rozhodnutí, včetně uvedení důvodů, které k tomuto závěru vedly.

## **4. Hlavní změny v oblasti soutěžního práva, resp. dohod narušujících soutěž a perspektivy dalšího vývoje**

Základní vývojovou tendencí v evropském soutěžním právu (a v návaznosti na to rovněž v soutěžních právech jednotlivých členských států) je *modernizace a decentralizovaná aplikace evropského soutěžního práva*, spojená s jistou *liberalizací*



*přístupu k soutěžitelům* na základě ekonomického přístupu a s *pragmatičností soutěžní politiky* (která se projevuje mj. v tzv. *leniency programu*).<sup>36</sup>

#### 4.1 Modernizace evropského soutěžního práva

Reforma evropského soutěžního práva, která nastala k 1. květnu 2004, je označovaná rovněž jako tzv. „*modernizace evropského soutěžního práva*“. Modernizace zahrnuje celou škálu změn, které byly uskutečněny v souvislosti s rozšířením Evropské unie o nové členy v roce 2004. Jejím hlavním účelem bylo zefektivnění kontroly kartelů a zjednodušení administrativy při jejím provádění.

Mezi nejvýznamnější změny uskutečněné v rámci tzv. modernizace lze řadit zejména:

- zrušení institutu individuálních výjimek (obecné komunitární výjimky byly ponechány i nadále v platnosti) a jeho nahrazení institutem zákonných výjimek,
- zavedení přímé aplikace komunitárních obecných výjimek,
- zavedení možnosti Komise vydat stanovisko k dovolenosti jednání (je-li na tom obecný zájem),
- zakotvení nových procesních oprávnění (byly posíleny vyšetřovací pravomoci Komise, zvýšeny maximální hranice procesních pokut, účastníci řízení mají právo zavázat se k přijetí závazků, toto již není možné jednostranně ze strany soutěžního orgánu),
- národní soutěžní orgány se staly orgány aplikujícími rovněž komunitární soutěžní právo.

#### 4.2 Decentralizovaná aplikace soutěžního práva

*Decentralizovaná aplikace soutěžního práva* (rozhodovacích pravomocí soutěžních orgánů) je významným rysem současného soutěžního práva, který vychází z nutnosti plného zapojení národních soutěžních orgánů do aplikace evropských soutěžních pravidel. Decentralizace aplikace soutěžního práva předpokládá koordinaci činnosti národních soutěžních orgánů a Komise a z toho důvodu jsou stanovena pro tuto aplikaci přesná pravidla.

Při aplikaci komunitárního práva spolu úzce spolupracují soutěžní úřady členských států Evropské unie i Komise,<sup>37</sup> které společně tvoří *The European Competition Network* (Evropská soutěžní síť, dále rovněž „ECN“),<sup>38</sup> jež vznikla dne 1. května

<sup>36</sup> Viz Bejček, J. in dílo cit. v pozn. č. 21, str. 225 a 226.

<sup>37</sup> Nutno připomenout, že Komise se v souladu se zásadou subsidiarity zabývá jen těmi případy, které nemohou být efektivně vyřešeny jedním nebo několika národními soutěžními úřady. Viz Bednář, J. in dílo cit. v pozn. č. 13, str. 393.

<sup>38</sup> Článek 11 nařízení č. 1/2003 zavádí obecně formulovanou povinnost Komise a národních soutěžních úřadů spolupracovat při prosazování soutěžních pravidel ES. Za účelem zajištění jednotné aplikace komunitárních soutěžních pravidel je to pak Komise, která hraje

2004 v rámci reformy evropského soutěžního práva za účelem společného vynucení soutěžního práva. Tento systém rozděluje případy jednotlivým národním úřadům, které mají k věci nejbližší poměr a jsou tedy nejvhodnějším soutěžním orgánem pro posouzení dané věci, čímž se zvyšuje efektivita a dochází k vyhnutí se duplicitním nákladům.

S decentralizovanou aplikací soutěžního práva souvisí tzv. *one-stop shop systém* týkající se ovšem nikoliv dohod narušujících soutěž, ale problematiky kontroly koncentrací, který zaručuje soutěžitelům, že jejich spojení, má-li komunitární dimenzi, podléhá povolení toliko Komise a nepodléhá již povolení ze strany soutěžních úřadů jednotlivých v úvahu přicházejících členských států EU.<sup>39</sup> Komisi tak zůstávají vyhrazeny jen případy s významným mezistátním soutěžním účinkem. Tento systém je v praxi aplikován zejména prostřednictvím tzv. postupování případů mezi Komisí a národními soutěžními úřady.

Decentralizace aplikace evropského soutěžního práva však přináší některá nebezpečí spočívající zejména v možnosti vedení paralelních řízení a s tím související nebezpečí přijímání divergentních rozhodnutí a nárůst soutěžitelů i účastníků řízení a v nebezpečí rozmělnění dosavadní konzistentní aplikace evropského soutěžního práva.

### 4.3 Tzv. ekonomický přístup v soutěžním právu

V evropském soutěžním právu sílí stále více tzv. *ekonomizace přístupu* k soutěžnímu právu. Již není zastáván přístup „buď ekonomika nebo právo“ (*economy or law*), ale „ekonomika a právo“ (*economy and law*).<sup>40</sup> Současným evropským soutěžním právem se prolíná významná tendence k posilování ekonomického pohledu na právo - tzv. *more economic approach* (doslovný překlad „více ekonomického přístupu“ či „větší ekonomický přístup“),<sup>41</sup> který vychází z toho, že bez

---

klíčovou úlohu v rámci Evropské soutěžní sítě. Uvedené nařízení je založeno na systému paralelních kompetencí národních soutěžních úřadů a Komise aplikovat čl. 81 a 82 Smlouvy. V důsledku toho tedy mohou být individuální případy šetřeny jedním nebo několika národními soutěžními úřady, případně výlučně Komisí. Z uvedeného je zřejmé, že v rámci řízení může docházet ke konfliktu pravomocí mezi jednotlivými soutěžními úřady. Snahou Komise proti je, aby každý jednotlivý případ by veden tzv. nejlépe příslušným soutěžním úřadem (tzv. *well placed to act*) – viz bod 18 preambule nařízení č. 1/2003. K této problematice blíže viz např. Fiala, T. in dílo cit. v pozn. č. 15.

<sup>39</sup> K pojmu tzv. *one-stop shop systém* blíže viz in Raus, D., Neruda, R. in dílo cit. v pozn. č. 11, str. 168 a 209 an.; Bednář, J. in pramen uvedený v pozn. č. 13 nebo Wilson, J. *Globalization and the Limits of National Merger Control Laws* (citováno 11. července 2005). Dostupný z: <http://www.aspenpublishers.com>, str. 154 an.

<sup>40</sup> V současné době se v České republice uvažuje o zřízení *ekonomické rady vlády*, jejímž úkolem bude dohlížet, aby nově navrhované a přijímané zákony nebyly v rozporu se základními pravidly zdravého fungování ekonomiky.

<sup>41</sup> Tento přístup však neznamená „výlučný“ ekonomický přístup k právu. K problematice tzv. „*more economic approach*“ blíže viz např. Bejček, J. *Modernizace a decentralizovaná aplikace evropského soutěžního práva*. Právní fórum, 2005, č. 10, str. 18 an.; Šilhán, J.

ekonomického nahlížení není tak efektivní jako s ním. Důvodem je především to, že ekonomická teorie je do jisté míry oblastí, v níž nejsou tak patrné rozdíly v národních právních řádech a jejich regulaci hospodářské soutěže a umožňuje tak překonat jinak objektivně podmíněné překážky právní jednotnosti. Rovněž ekonomická analýza sama o sobě není schopna poskytnout spolehlivou odpověď na otázku, zda jednorázové ekonomické úspory, které jsou jedním z řady důsledků fúzí, nebudou ve středně a dlouhodobé perspektivě vyváženy nedostatečnými úsporami nákladů.<sup>42</sup>

Ekonomický přístup zasahuje jednak v rovině *formální* (zapojení ekonomické metodologie a ekonomické argumentace) do procesu právního posuzování, jednak v rovině *materiální* (konstrukce autonomních ekonomických hodnotových východisek a samotných pravidel regulace, které v současné době zpravidla vedou k upřednostnění krátkodobých ekonomických efektů před dlouhodobějším strukturálním pohledem na proces soutěže).<sup>43</sup> Význam trendu posilování ekonomického pohledu na soutěžní právo lze spatřovat nejen při hledání cílů soutěžního práva, ale rovněž v oblasti prostředků, které k dosažení těchto cílů směřují a ve výběru relevantních kritérií či ve fázi prokazování či hodnocení jednotlivých účinků protisoutěžního jednání a jejich důsledků. Nejvýrazněji se tedy tendence k ekonomickému přístupu projevují především v rovině aplikační, tedy v průběhu procesu zkoumání konkrétního případu.

Obecně lze říci, že současné změny v oblasti soutěžního práva přinášející více ekonomický pohled na posuzování spojení jsou nezbytné k efektivní kontrole koncentrací v dnešním globalizovaném světě. Jsou také výsledkem konvergentních tendencí v soutěžním právu, neboť Evropská unie přebírá prvky dosud známé spíše v americkém soutěžním právu.<sup>44</sup> Nařízení a směrnice ES tak v současné době následují analytický formát založený na ekonomickém pohledu,<sup>45</sup> včetně rozhodnutí Komise.<sup>46</sup> Avšak bez paralelního procesu zajišťování potřebného ekonomického

---

„More Economic Approach“ v evropském soutěžním právu. In Sborník z konference „Ekonomické souvislosti právní úpravy a jejího výkladu“, Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2006, str. 76 an.; Kindl, J. Pojem narušení hospodářské soutěže – obecná východiska a konkrétní aplikace. Právní rozhledy, 2005, č. 10, str. 23 an.; Vickers, J. Competition Economics and Policy. E.C.L.R., 2003, č. 3, str. 14 an.

<sup>42</sup> Jak upozorňuje Bejček, J. in dílo cit. v pozn. č. 41.

<sup>43</sup> Srov. Šilhán, J. (Ne)efektivita dominantního postavení anebo proč neodstranit antimonopolní zákonodárství. In Sborník z konference „Regulace, deregulace, autoregulace“, Brno: Masarykova univerzita, 2007.

<sup>44</sup> Bednář, J. in dílo cit. v pozn. č. 13, str. 407.

<sup>45</sup> The OECD Report. Competition Law and Policy in the European Union (citováno 15. února 2006). Dostupný z: <http://www.europa.eu.int>, str. 15.

<sup>46</sup> „Posun ve stanoviscích Komise i v evropské legislativě k „*more economic approach*“ v posledních letech znamená především menší spoléhání na tyto dlouhodobé účinky svobodné soutěže a ochotu posoudit ex ante kladné přínosy určitých omezení svobodné soutěže k onomu základnímu cíli soutěžního práva, jímž přece není formálně fundamentalisticky a paranoidně posuzovaná „čistota nástroje“ (tedy *svobodná* soutěž), ale dosažení *cíle* - blahobytu (ať už jakkoliv požímaného, předjímaného či měřeného). Ekonomický

přístupu také v rámci národních kartelových úřadů nemůže být však efektivní aplikace ekonomického přístupu k soutěžnímu právu dosažena.

Od zefektivnění soutěžního práva a jeho přizpůsobení moderním ekonomickým trendům se očekává posílení a podpora hospodářské soutěže, která je chápána jako klíčový element v podpoře rychleji rostoucí, spotřebitelsky orientované a více konkurenceschopné evropské ekonomiky.<sup>47</sup> Požadavkem na soutěžní právo je také důsledné zkoumání reálného fungování trhu a zhodnocení dopadu, který bude pro tento trh posuzované jednání znamenat.

## 5. Závěrem

V současné době se v České i Slovenské republice objevují stále sílící *návrhy na vyjmutí institutu tzv. bagatelních dohod* (doktríny *de minimis*) *ze zákona* o ochraň hospodářské soutěže a na zakotvení jejich regulace formou, jakou je tento institut upraven v komunitárním právu. Tzv. bagatelní dohody by tak měly být upraveny obdobnou formou, jakou je Oznámení Komise EK 2001 C 368 o bagatelních dohodách. Doktrína *de minimis* by tak měla obdobný právní charakter, a tudíž i obdobnou právní závaznost, jakou má v České republice tzv. *leniency program*.

Hlavním důvodem těchto úvah je snaha o zakotvení shodné formy regulace jako v právu ES a údajné zajištění větší flexibility v případě změn na komunitární úrovni, neboť změny zákonné úpravy jsou mnohem složitější a těžkopádnější. Druhý z uvedených důvodů je však nutno považovat za důvod nikterak plausibilní, neboť v případě změn kritérií posuzování určité dohody za bagatelní na úrovni komunitární nemusí nutně vnitrostátní právní úprava vycházet z totožného procentuálního vyjádření. Komise vydává oznámení pro jednání mající komunitární prvek, a tudíž procentuální vyjádření tzv. zanedbatelného podílu účastníka dohody narušující soutěž na relevantním trhu nemusí být totožné s takovým vyjádřením na relevantním trhu vnitrostátním. Nelze totiž automaticky považovat určitý podíl účastníka dohody narušující soutěž na relevantním trhu za nebezpečný pro trh komunitární, neboť pro jednání bez komunitárního prvku (pro dimenzi vnitrostátního trhu) nelze bez dalšího převzít to, co platí pro jednání s komunitárním prvkem.

Jako další důvod bývá uváděna možnost odstranění rozdílné koncepce pojetí bagatelních dohod v komunitárním a českém právu, když podle komunitárního práva bagatelní dohody nespádají pod zakázané jednání, avšak podle českého práva jsou takové dohody zakázány a z tohoto zákazu vyjmuty. Praktické dopady odstranění takového odlišného pojetí jsou však nulové.

---

přístup znamená podporu dlouhodobě vedoucí k růstu ekonomicky měřitelného bohatství ve společnosti. Úvaha o tomto dopadu bude vždy jen více či méně spekulativní a bude se opírat o požadavek „rozumné jistoty“ (viz Schlossberg, R.S. (ed.) *Mergers and Acquisitions*. Chicago: ABA. 2nd Ed., 2004, str. 194), že se přínosy z fúze *nakonec* dostanou ke spotřebitelům.“ Viz Bejček, J. in dílo cit. v pozn. č. 41, str. 38.

<sup>47</sup> Viz Report by the EAGCP: „An economic approach to article 82“ (citováno 5. listopadu 2005). Dostupný z: <http://www.europa.eu.int>.

Hlavním negativním aspektem případné výše nastíněné změny je skutečnost, že je-li pravidlo *de minimis* zakotveno přímo zákonnou formou, je to pravidlo obecně závazné a tudíž zajišťující právní jistotu. Bylo-li by toto pravidlo zakotveno formou prohlášení Úřadu, neexistovala by skutečná právní záruka toho, že pravidlo bude v praxi aplikováno (srov. problém aplikovatelnosti tzv. *leniency* programu).

V souladu s výše uvedeným nelze než uzavřít, že české soutěžní právo (zejména normy regulující dohody narušující hospodářskou soutěž) lze považovat za vysoce souladné s aktuálním stavem i vývojovými tendencemi evropského soutěžního práva, a to jak v jeho psané, tak interpretační podobě.<sup>48</sup>

---

<sup>48</sup> Srov. Bejček, J. in dílo cit. v pozn. č. 21, str. 249.

# Rozhodcovská zmluva<sup>1</sup>

JUDr. Regina Palková

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

1 Platná právna úprava.....	130
2 Právna povaha rozhodcovskej zmluvy .....	135

## 1 Platná právna úprava

Všeobecne je akceptovaný názor, že základom dobrovoľnej arbitráže ako alternatívnej metódy riešenia sporov je rozhodcovská zmluva („*arbitration agreement*“, „*der Schiedsvertrag*“, „*arbitražnoje soglašenje*“). Z tejto názorovej platformy sa vyskytli v praxi rozhodcovského konania i určité názorové excesy u našich susedov, v Českej republike. V nedávnej dobe bola problematike rozhodcovskej zmluvy venovaná široká mediálna pozornosť, súvisiaca predovšetkým s polemikou, či sa môže rozhodcovské konanie konať bez toho, aby bola uzatvorená rozhodcovská zmluva a bez toho, aby s jeho konaním žalovaný vyslovil súhlas.<sup>2</sup> Mám za to, že tieto tendencie treba jednoznačne odmietnuť ako bezprecedentné a nemajúce oporu v ustanovení žiadneho právneho predpisu, či medzinárodného dokumentu. Ako sa zhodujú viaceré názory, základným kameňom arbitráže, od ktorého sa všetko ostatné odvíja, je rozhodcovská zmluva. Kde niet rozhodcovskej zmluvy, niet ani platného rozhodcovského konania.<sup>3</sup> Už v roku 1929 Hora definuje písomnú rozhodcovskú zmluvu ako základ rozhodcovského konania: „*Všude tam, kde soukromá vůle svěřuje spornou věc ku projednání a rozhodnutí jistým osobám soukromým, a odmíná ji takto soudům státním, mluvíme o řízení rozhodčím. Táto soukromá vůle může se projevit především ve formě smlouvy sporných stran, písemně uzavřené, ale může mít svůj podklad i v posledním porřízení a v jinakých opatřeních nebo ve stanovách.*“<sup>4</sup>

Definície pojmu rozhodcovskej zmluvy obsiahnuté v národných právnych úpravách jednotlivých štátov, v medzinárodných dokumentoch i v ďalších zdrojoch majúciich regionálny charakter – rozhodcovské poriadky a štatúty rozhodcovských inštitúcií - sa v podstate – až na menšie odchýlky – zhodujú.<sup>5</sup>

Podstatou rozhodcovskej zmluvy je prenesenie právomoci štátnych súdov na základe dohody strán na iné orgány, ako to pripúšťa Ústava Slovenskej republiky v článku 46 ods. 1: „*Každý sa môže domáhať zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde a v prípadoch ustanovených záko-*

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07 „Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“.

<sup>2</sup> Růžička, K.: Je rozhodčí smlouva základem rozhodčího řízení?, in: Bulletin advokacie, číslo 10, 2005, s. 50

<sup>3</sup> Redfern, A., Hunter, M. et al.: Law and Practice of International Commercial Arbitration, London: Sweet& Maxwell, 2004, s. 6

<sup>4</sup> Hora, V.: Československé civilní právo procesní, III. díl, Praha, 1929, s. 228

<sup>5</sup> Hrivnák, J.: Základy arbitráže, druhá časť, rozhodcovská zmluva, Bulletin slovenskej advokácie číslo 5, 2005, s. 7

nom na inom orgáne Slovenskej republiky.“<sup>6</sup> Občiansky súdny poriadok v ustanovení § 7 ods. 1 nadväzuje a konkretizuje : „V občianskom súdnom konaní súdy prejednávajú a rozhodujú spory a iné právne veci, ktoré vyplývajú z občianskoprávnych, pracovných, rodinných, obchodných a hospodárskych vzťahov, pokiaľ ich podľa zákona neprejednávajú a nerozhodujú o nich iné orgány“. V prípade rozhodcovskej zmluvy bude týmto iným orgánom rozhodcovská inštitúcia, resp. rozhodca ad hoc.

Slovenská právna úprava sa pričlenila prijatím nového zákona o rozhodcovskom konaní k štátom, ktoré svoju právnu úpravu sformovali na Modelom zákone UNCITRAL. UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration z roku 1985 obsahuje v článku 7 odsek 2 definíciu rozhodcovskej zmluvy porovnateľnú, ak nie priamo totožnú s našou úpravou. V zmysle tohto ustanovenia „*Arbitration agreement is an agreement by the parties to submit to arbitration all or certain disputes which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not. An arbitration agreement may be in the form of an arbitration clause in a contract or in the form of a separate agreement.*“ Porovnajúc znenie § 3 ods. 1 ZRK „*Rozhodcovská zmluva je dohoda medzi zmluvnými stranami o tom, že všetky alebo niektoré spory, ktoré medzi nimi vznikli alebo vzniknú v určenom zmluvnom alebo inom právnom vzťahu, sa rozhodnú v rozhodcovskom konaní.*“ je zreteľné, že naša úprava je kópiou Modelového zákona, tak i ako ďalšie národné úpravy si uľahčujú problém s definíciou rozhodcovskej zmluvy tým, že sa priklonia k definícii Modelového zákona. Pre porovnanie predchádzajúca úprava obsiahnutá v zákone č. 218/1996 Z. z. o rozhodcovskom konaní definovala rozhodcovskú zmluvu: „*Podnikatelia a iní účastníci obchodných vzťahov sa môžu dohodnúť v rozhodcovskej zmluve alebo v doložke k zmluve, ktorou si upravujú vzájomné obchodné vzťahy, že o majetkových sporoch, ktoré medzi nimi vzniknú, rozhodnú jeden alebo viacerí nimi poverení rozhodcovia.*“ Z porovnania chápania rozhodcovskej zmluvy v zmysle predchádzajúcej a súčasnej úpravy možno konštatovať, že zákonodarca v súlade s účelom rozhodcovského konania a jeho efektívnejšieho využívania ako alternatívnu formu riešenia sporov vykonal pozitívnu zmenu prijatím nového zákona o rozhodcovskom konaní.<sup>7</sup>

Modelový zákon UNCITRAL prijatý v roku 1985 bol v roku 2006 revidovaný a modifikovaný v niektorých zásadných v praxi výrazne rezonujúcich otázkach. Zmena sa vo výraznej miere dotkla definície a koncepcie úpravy rozhodcovskej zmluvy. V súčasnej úprave Modelový zákon poskytuje dve možnosti úpravy rozhodcovskej zmluvy, prvá koncepcia zotrváva na pôvodne deklarovanej úprave, podľa ktorej rozhodcovská zmluva je dohoda strán, že všetky alebo určité spory, ktoré medzi stranami vznikli alebo vzniknú z určitého právneho vzťahu, či už zmluvného alebo mimozmluvného, budú riešené v rozhodcovskom konaní. Prvá koncepcia zachováva i tradičné rozlišovanie rozhodcovskej zmluvy na rozhodcov-

<sup>6</sup> Obdobné ustanovenie má i Listina základných práv a slobôd – článok 36 ods. 1

<sup>7</sup> Zákon č.244/2002 Z. z. o rozhodcovskom konaní v znení neskorších zmien, nadobudol účinnosť 1.7.2002



skú doložku a separátnu rozhodcovskú zmluvu. Článok 7(2) Option I. upravuje povinnosť uzatvárať rozhodcovské zmluvy v písomnej forme. Písomná forma zmluvy je zachovaná, ak jej obsah je zachytený, bez ohľadu na to, či rozhodcovská zmluva alebo hlavná zmluva boli uzatvorené ústne, konaním, alebo iným spôsobom.<sup>8</sup> V štvrtom odseku reaguje znenie Modelového zákona na možnosť uzatváranie zmluv prostredníctvom prostriedkov elektronickej komunikácie. V prípade využitia týchto prostriedkov je požiadavka na písomnosť zmluvy zachovaná, ak informácia v zmluve obsiahnutá je dostupná pre použitie v prípade neskoršej potreby použitia.

Pod pojem „elektronická komunikácia/electronic communication“ Modelový zákon zahŕňa akúkoľvek formu komunikácie, ktorú strany uskutočňujú prostriedkami dátových správ, pričom pod pojmom „*dátová správa/data message*“ definuje informáciu generovanú, poslanú, obdržanú alebo uchovávanú elektronicnými, magnetickými, optickými alebo podobnými prostriedkami vrátane elektronickej výmeny dát, mailu, telegramu, telexu alebo teletextu. Zároveň je rozhodcovská zmluva v písomnej forme, ak je obsiahnutá vo výmene stanovísk žaloby a žalobnej odpovede, v ktorých je tvrdená existencia rozhodcovskej zmluvy jednou stranou a nevylúčená druhou.<sup>9</sup> Druhá alternatíva úpravy formy rozhodcovskej zmluvy je stručnejšia a akcentuje možnosť uzatvárať zmluvu v inej než písomnej forme.

Modelový zákon nie je prvou medzinárodnou iniciatívou ustáliť jednotné chápanie a prístup k arbitrážnej zmluve, i k arbitráži ako celku. Po druhej svetovej vojne bol dňa 24. septembra 1923 na Generálnom zhromaždení Ligy národov konaním v Ženeve schválený a podpísaný Protokol o doložkách o rozhodcovi<sup>10</sup>, tiež Ženevský protokol. Bol ratifikovaný Spojeným kráľovstvom, Nemeckom, Francúzskom, Japonskom, Indiou, Brazíliou a tuctom ďalších krajín. Zaujímavosťou je, že Protokol nebol ratifikovaný Spojenými štátmi, avšak krajiny, ktoré tak urobili reprezentovali značnú časť vtedajšieho medzinárodného obchodného spektra.<sup>11</sup> Tento dokument neobsahuje explicitne definovanú rozhodcovskú zmluvu, avšak obsahuje klauzulu o rešpektovaní uzatvorenia arbitrážnej zmluvy: „*Každý zo zmluvných štátov uznáva platnosť dohody o „rozsudím“ a rozhodcovskej doložky medzi stranami podrobenými príslušnej právomoci rôznych zmluvných štátov, podľa ktorej sa strany zaväzujú pri niektorej zmluve v obchodnej veci alebo v akejkoľvek inej veci, ktorá môže byť vybavená v rozhodcovskom konaní na základe kompromisu, že všetky alebo niektoré spory, ktoré by mohli vzísť z danej zmluvy, predložia rozhodcovskému konaniu, i keď sa toto rozhodcovské konanie má konať v inom štáte než*

---

<sup>8</sup> Článok 7(3) Option I. Model Law 2006: „An arbitration agreement is in writing if its content is recorded in any form, whether or not the arbitration agreement or contract has been concluded orally, by conduct, or by other means.“

<sup>9</sup> Článok 7(5) Option I. Model Law 2006

<sup>10</sup> Publikovaný v Zbierke zákonov pod číslom 191/1931 Sb.

<sup>11</sup> Born, G.B.: *International Commercial Arbitration*. Second Edition. London: Kluwer Law International, 2001, s. 20

*tam, kde jeho právomoci je podrobená každá zo strán zúčastnených na zmluve.*<sup>12</sup> Už tento medzinárodný dokument rešpektuje súčasné chápanie formálneho členenia rozhodcovskej zmluvy na rozhodcovskú zmluvu a rozhodcovskú doložku.

Zámer sledovaný Ženevským protokolom z roku 1923 bol doplnený a rozšírený Ženevským dohovorom o výkone cudzích rozhodcovských výrokov z roku 1927. I s ohľadom na zámer tohto dokumentu nebol nedostatok týkajúci sa absencie definície v predchádzajúcom Protokole odstránený.

Významným milníkom v rámci medzinárodnej arbitráže je Dohovor o uznávaní a výkone cudzích rozhodcovských rozhodnutí, často titulovaný len ako „Newyorský dohovor“, z 10. júna 1958 podpísaný v New Yorku na Konferencii Organizácie Spojených národov o medzinárodnej obchodnej arbitráži.<sup>13</sup> V článku VII. Dohovoru sa stanovuje vzťah medzi ním a predchádzajúcimi úpravami, Ženevským protokolom o doložkách o rozhodcovi a Ženevským dohovorom o vykonateľnosti cudzích rozhodcovských výrokov, tým spôsobom, že medzinárodné dokumenty z roku 1923 a 1927 strácajú platnosť medzi zmluvnými štátmi v dobe a rozsahu, v ktorom sa stal pre nich platný Newyorský dohovor.

Newyorský dohovor opätovne nestanovuje výslovne, čo je rozhodcovská zmluva, ale zachováva prístup kreovaný Ženevským protokolom z roku 1923. V Článku II. bode 1 stanovuje, *„Každý zmluvný štát uzná písomnú dohodu, podľa ktorej sa strany zaväzujú podrobiť rozhodcovskému konaniu všetky alebo niektoré spory, ktoré medzi nimi vznikli alebo môžu vzniknúť z určitého právneho vzťahu či mimozmluvného, týkajúceho sa vecí, ktorá sa môže vybaviť rozhodcovským konaním.*<sup>14</sup> Nepochybne významným, v súvislosti s rozhodcovskou zmluvou, je deklarovanie písomnej formy rozhodcovskej zmluvy, ako vyplýva z vyššie uvedeného. Túto podmienku rozhodcovskej zmluvy dva predchádzajúce dokumenty nestanovovali. V bode 2 nadväzuje definíciou, čo treba chápať pod *„agreement in writing“* – písomnou zmluvou. V súlade s Newyorským dohovorom pojem písomná zmluva zahŕňa arbitrážnu doložku v zmluve alebo separátnu arbitrážnu zmluvu, podpísanú

---

<sup>12</sup> *„Each of the Contracting States recognises the validity of an agreement whether relating to existing or future differences between parties, subject respectively to the jurisdiction of different Contracting States by which the parties to a contract agree to submit to arbitration all or any differences that may arise in connection with such contract relating to commercial matters or to any other matter capable of settlement by arbitration, whether or not the arbitration is to take place in a country to whose jurisdiction none of the parties is subject.“*

<sup>13</sup> Publikovaný v Zbierke zákonov ako vyhláška ministra zahraničných vecí č. 74/1959 Zb. O Dohovore o uznávaní a výkone cudzích rozhodcovských rozhodnutí. Vláda schválila Dohovor 17. septembra 1958 a Národné zhromaždenie vyslovilo s Dohovorom súhlas 13. decembra 1958. Prezident republiky Dohovor ratifikoval 27. apríla 1959. Pre Československú republiku nadobudol Dohovor účinnosť 10. októbra 1959.

<sup>14</sup> Článok II(1) Newyorský dohovor: *„Each Contracting State shall recognize an agreement in writing under which the parties undertake to submit to arbitration all or any differences which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not, concerning a subject matter capable of settlement by arbitration.“*

stranami alebo obsiahnutú vo vzájomne vymenených listoch alebo telegramom. Na prvý pohľad je klauzula týkajúca sa rozhodcovskej zmluvy a jej formy v tomto dokumente s ohľadom na jeho charakter zvláštna. Ako vyplýva z pomenovania tohto dokumentu „Dohovor o uznávaní a výkone cudzích rozhodcovských rozhodnutí“ zaradenie článku o forme rozhodcovskej zmluvy vyvoláva minimálne zvedavosť a otázky o dôvode takéhoto postupu. Pri analýze pozadia prác na Newyorskom dohovore<sup>15</sup> zistíme dôvod takéhoto postupu. Povôdný zámer smeroval k tomu, aby bol vypracovaný zvláštny dodatkový protokol, ktorý v konečnom dôsledku bol aj vypracovaný druhou pracovnou skupinou zriadenou špeciálne pre tento účel a bol i predložený na prerokovanie. Tento protokol sa týkal rozhodcovskej zmluvy a jej platnosti.<sup>16</sup> Ako samostatný dokument však nebol schválený a prevažná väčšina jeho ustanovení bola prevzatá do samotného textu Dohovoru.

Definícia rozhodcovskej zmluvy, tak ako je zakotvená v Newyorskom dohovore, bola vzorom pre neskoršie medzinárodné iniciatívy na poli rozhodcovského konania. Modelový zákon UNCITRAL z roku 1985 sa pri formulovaní definície rozhodcovskej zmluvy inšpiroval úpravou v Newyorskom dohovore.

V súvislosti s pojmom rozhodcovská zmluva sú interesantnými názory, ktoré sa vyskytli na stránkach českých periodík. Pojem „rozhodcovská zmluva“ v českej terminológii predstavuje súčasť pojmu synonymného k u nás zaužívanému pojmu rozhodcovská zmluva - „rozhodčí smlouva“. P. Raban používa pojem „rozhodcovská zmluva“ na odlišenie vzťahu uzatvoreného medzi dvomi alebo viacerými zmluvnými stranami o podriadení sa právomoci rozhodcovského súdu od vzťahu zmluvných strán na jednej strane a rozhodcu, resp. rozhodcovského senátu na strane druhej. Práve vzťah, ktorý vzniká medzi zmluvnými stranami a rozhodcom, subsumuje pod označenie rozhodcovská zmluva. Rozhodcovská zmluva vzniká síce v závislosti, predovšetkým obsahovej, na rozhodčí smlouvě (naša rozhodcovská zmluva) avšak až v okamihu, keď rozhodca ustanovený, resp. oslovený stranou, so svojou úlohou súhlasí (receptum arbitrii).<sup>17</sup> Obsahom tejto zmluvy je prevzatie záväzku konať rozhodcovské konanie a vydať rozhodcovský rozsudok. Naproti tomu A. Bělohlevek odmieta takéto ponímanie vzťahu medzi arbitrom a zmluvnými stranami poukazujúc na nezávislosť rozhodcu proklamovanú explicitne v zákone. Tzv. rozhodcovskú zmluvu (ako druh inomínatnej zmluvy) považuje za typ dohody medzi všetkými rozhodcami na strane jednej a účastníkmi konania na strane druhej o postupe v konaní, pričom ide o dohodu sui generis v zmysle ustanovenia § 19 Zákona o rozhodčím řízení, ktorá môže upravovať okrem iného i otázky súvisiace s krytím nákladov konania vrátane odmeny rozhodcu ako súčasťou nákladov konania.<sup>18</sup> Bělohlevek sa zamýšľa i nad charakterom samotného vzťahu medzi rozhodcom a zmluvnými stranami a pokúša sa nájsť analogický vzťah

---

<sup>15</sup> Vid' internetová stránka Komisie OSN pre medzinárodné obchodné právo: <http://www.uncitral.org>

<sup>16</sup> Additional Protocol on the Validity of Arbitration Agreement z 5. júna 1958

<sup>17</sup> Raban, P.: K zodpovednosti rozhodce a rozhodčího soudu, in: Bulletin advokacie, číslo 1, 2003, s. 27

<sup>18</sup> Bělohlevek, A.: Nárok rozhodců na odměnu a způsob jejího stanovení, in: Bulletin advokacie, číslo 1, 2006, s. 35

v rámci existujúcich záväzkových vzťahov. Prikláňa sa k už prezentovanému názoru, že vzťah medzi rozhodcom a zmluvnými stranami možno pripodobniť k vzťahu medzi mandatárom a mandantom, pričom vzťah podobný mandátnemu vzťahu vzniká na základe menovania<sup>19</sup> ako kvási oferty a prijatím tohto menovania ako určitú formu akceptácie ponuky.<sup>20</sup> Analogických záväzkových vzťahov, ktoré obsahujú prvky podobné s niektorými aspektami rozhodcovského konania je nepochybne viac.

## 2 Právna povaha rozhodcovskej zmluvy

V súvislosti s inštitútom rozhodcovskej zmluvy najčastejšie vystupuje do popredia problém jej právneho statusu ako zmluvy, keďže konzekvencie, ktoré sa spájajú s jej uzatvorením sú diametrálne odlišné od dôsledkov vyvolávaných „klasickými“ zmluvami. Kým pri klasickej zmluve je dôsledkom jej uzatvorenia vznik, zmena alebo zánik tých práv alebo povinností, ktoré právne predpisy s takýmto prejavom spájajú, pri rozhodcovskej zmluve je následok odlišný a neporovnateľný s ponímaním v zmysle § 34 OZ.

Mám za to, že právny status rozhodcovskej zmluvy je jedným z kľúčových problémov, ktorého dosah prestupuje celým rozhodcovským konaním. Domnievam sa, že pri zaoberaní sa problematikou rozhodcovskej zmluvy, bude v prvom rade potrebné vyrovnať sa s touto rovinou jej chápania.

V prvom rade treba zdôrazniť, že rozhodcovská zmluva je inštitútom integrujúcim viaceré nejasnosti a otázky, ktoré však vonkoncom nie sú nového dáta, ale pretrvávajú v teórii a praxi procesného práva už dlhšiu dobu. Už v dôvodovej správe k ustanoveniu § 654 starého Občianskeho súdneho poriadku (zákon č. 142/1950 Zb.) bolo uvedené, že rozhodcovské zmluvy majú povahu zmlúv podľa občianskeho práva, takže sa na ich platnosť vyžadujú tiež podmienky stanovené občianskym právom platným v dobe ich vzniku. Doposiaľ však názory na rozporuplný charakter rozhodcovskej zmluvy neboli ustálené na jednotnom názore.

Vo všeobecnosti treba rozlišovať tri prístupy kreované vo vzťahu k problému chápania rozhodcovskej zmluvy, hmotnoprávny prístup, procesnoprávne ponímanie i zmiešané chápanie. Najčastejšie prevláda procesnoprávne chápanie rozhodcovskej zmluvy, ako uvádza Hlavsa: „*Rozhodčí smluva je nepochybne svou právní povahou smlouvou procesní, protože její předmětem je otázka derogace soudní jurisdikce, t. j. vynětím sporu z pravomoci soudu a přenesením do pravomoci rozhodců.*“<sup>21</sup> Rovnako aj Mothejzíkova sa prikláňa k procesnému chápaniu rozhodcovskej zmluvy, ktorá o jej charaktere uvádza, že „*(...) předmětem je přenesení jurisdikce ze státních soudů na soudy nestátní, je zřejmé, že tu nejde o žádné z možných předmětů hmotněprávních smluv, nýbrž že jde o smlouvu svou povahou*

<sup>19</sup> V prípade predsedu senátu na základe voľby alebo ustanovením zo strany sudcu, resp. vybranej osoby.

<sup>20</sup> Bělohávek, A.: Nárok rozhodců na odměnu a způsob jejího stanovení, in: Bulletin advokacie, číslo 1, 2006, s. 36

<sup>21</sup> In Winterová, A. a kol.: Civilní právo procesní, Praha: Linde, 1999, s. 616

procesní, která se proto musí řídit právem procesním.“<sup>22</sup> Procesný charakter rozhodcovskej zmluvy podporuje i Steiner, ktorý tvrdí, že „(...) jestliže předmětem rozhodčí smlouvy je vynětí určité věci k kompetence státních soudů, je zřejmé, že omezit takto jurisdikci soudní a formulovat jiným způsobem proces vedoucí k zajištění života sporných vztahů materiálních může toliko právo svou povahou procesní, které je jediné povoláno stanovit rozsah takové jurisdikce, a to bez ohledu na to, v kterém souboru norem, v jakém zákoně a pod jakým označením bude příslušná k tomu směřující regulace právní v jednotlivých právních řádech nebo systémech zmíněná.“<sup>23</sup> Macur polemizuje o povahe rozhodcovskej zmluvy, pričom však v závere jednoznačne zapadá do tábora zástancov jej procesného charakteru, keďže sa uskutočňuje na základe právnej povahy, ktorej predmetom je ľudské chovanie, resp. činnosť spojená s prejednáváním a rozhodovaním právnych sporov, ktorého účelom je poskytnutie ochrany subjektívnym súkromným právam.<sup>24</sup>

Opačné názory sa vyskytujú predovšetkým v staršej literatúre i v nadväznosti na vyššie prezentovaný prístup k rozhodcovskej zmluve v dôvodovej správe občianskemu súdnemu poriadku z roku 1950. Materiálno-právne ponímanie právnej povahy rozhodcovskej zmluvy je najstarším spomedzi všetkých prístupov k tomuto inštitútu, pričom jeho podstatou je, že rozhodcovskú zmluvu chápe ako inštitút s hmotno-právnym základom. Štaigr k rozhodcovskej zmluve uvádza, že sa jedná zmluvu uzatváranú k docieleniu určitého procesnoprávneho účinku, ale to ju nezabavuje hmotnoprávnej povahy, a preto by bola procesnoprávne neúčinná, ak keby trpela takými nedostatkami prejavu vôle, ktoré by ju robili hmotnoprávne neplatnou.<sup>25</sup> Fiala akcentuje tento názor a prikláňa sa k nemu ako ku veľmi správne a dodáva, že ide o zmluvu hmotnoprávnej povahy, aj keď ide o zmluvu uzatváranú k docieleniu určitého procesnoprávneho účinku.<sup>26</sup> I keď ako bolo vyššie deklarované, hmotnoprávne ponímanie rozhodcovskej zmluvy je príznačné skôr pre staršiu literatúru a názory teoretikov minulého storočia, vyskytujú sa názory prezentujúce základný kameň rozhodcovského konania v materiálnom ponímaní i v súčasnosti. Ústavný súd Českej republiky zo dňa 15. júla 2002 uviedol k charakteru rozhodcovského konania: „charakter rozhodčí činnosti je založený smlouvou delegující vůli stran a její výsledek je činností narovnávací ve smyslu § 585 obč. zák.“.

---

<sup>22</sup> Mothejzíkova, J., Steiner V. a kol.: Zákon o rozhodčím řízení. Komentář, Praha: C.H.Beck, 1996, s. 20

<sup>23</sup> Steiner, V.: K teoretické koncepci rozhodčí smlouvy v mezinárodní arbitráži, in: Právník, číslo 11, 1971, s. 904-923

<sup>24</sup> Macur, J.: Rozhodčí řízení a výkon rozhodčích nálezů, in: Právo a podnikání, číslo 4, 1995, s. 5

<sup>25</sup> Steiner, V., Štaigr, F.: Československé mezinárodní právo procesní. 1. vydání, Praha: Academia, 1967, s. 168

<sup>26</sup> Gonsorčíková, M.: Právně teoretické aspekty procesní smlouvy jako nástroje upravujícího rozhodčí řízení, dostupné na [http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/civilni-proces/art\\_3708/pravne-teoreticke-aspekty-procesni-smlouvy-jako-nastroje-upravujiciho-rozhodci-rizeni.aspx](http://www.ipravnik.cz/cz/clanky/civilni-proces/art_3708/pravne-teoreticke-aspekty-procesni-smlouvy-jako-nastroje-upravujiciho-rozhodci-rizeni.aspx) stav k [27.7.2008]

Ústavný súd pokračuje deklarováním výsledku tejto činnosti ako kvalifikovanej formy záväzku a ako taký je záväzný.<sup>27</sup>

Tradične sa v rámci názorovej platformy vyvinula i „zlatá stredná cesta“ vo forme zmiešanej teórie, resp. zástancov zmiešaného chápania rozhodcovskej zmluvy. Rozehnalová zastáva názor disponujúci znakmi oboch vyššie prezentovaných prúdov, keďže v zmysle jej videnia je rozhodcovská zmluva inštitút so zmluvným základom, pohybujúci sa v prostredí procesného práva.<sup>28</sup>

Podobne aj Přemysl Raban sa nestotožňuje s rýdzo materiálnym alebo procesným prístupom k *rozhodčí smlouvě*. Ako uzatvára polemiku o charaktere rozhodcovskej zmluvy, v jeho poňatí sa treba „zmieriť“ s tým, že rozhodcovská zmluva je buď „*hmotněprávní smlouva o procesních vztazích nebí procesněprávní smlouva, řídící se normami práva hmotného (ovšem pokud zvláštní zákon neupravuje jinak)*“.<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> Uznesenie Ústavného súdu ČR zo dňa 15.7.2002, sp. zn. IV. ÚS 174/02 publikované Bulletin advokacie, číslo 11, 2002, s. 111-113

<sup>28</sup> Rozehnalová, N.: Rozhodčí řízení v mezinárodním i vnitrostátním obchodním styku, I. vydání, Praha: ASPI, 2002, s. 64

<sup>29</sup> Raban, P.: Alternativní řešení sporů, arbitráž a rozhodci v České a Slovenské republice a zahraničí, Praha: C.H.Beck, 2004, s. 54

# Právní úprava kontraktuálního omezení náhrady škody - současnost a perspektivy

Josef Šilhán

Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

I. Limitace náhrady škody v českém právu.....	138
II. Komparativní exkurz.....	140
<i>Spojené státy americké</i> .....	141
<i>Spojené království</i> .....	144
<i>Německo</i> .....	147
<i>Slovensko</i> .....	149
Mezinárodní obchod a <i>lex mercatoria</i> .....	150
III. Návrh nového občanského zákoníku.....	156

Vzhledem k tomu, že v České republice v současné době probíhají intenzivní přípravné práce na nové kodifikaci soukromého práva, je možno téma *současnosti a perspektiv právní úpravy smluvního práva* v této souvislosti uchopit velmi konkrétně.

Jednou z oblastí, ve které budoucí úprava oproti stavu stávajícímu dozná výrazných změn, je i možnost *omezení rozsahu náhrady škody* smlouvou. A přestože návrh nového občanského zákoníku<sup>1</sup> je v řadě aspektů odbornou veřejností kritizován, v této otázce lze návrhy hodnotit dle mého názoru převážně pozitivně.

V následujícím příspěvku nahlédneme na uvedenou problematiku z několika úhlů – nejprve pohledem *de lege lata*, když v úvodní části provedeme stručný nástin současného stavu a problémů, které přináší. Následně se v krátkém *komparativním exkurzu* podíváme do některých zahraničních a mezinárodních právních řádů, abychom s nimi českou úpravu mohli porovnat a vyvodit poznatky pro úvahy *de lege ferenda*. V závěrečné části příspěvku pak přiblížíme návrh, který byl prozatím představen v rámci *rekodifikace* českého soukromého práva a zhodnotíme jeho přínosnost vzhledem k úpravě stávající.

## I. Limitace náhrady škody v českém právu

Z praktického pohledu na oblast závazkových vztahů je kontraktuální limitace náhrady škody vcelku pozoruhodným nástrojem, jenž může díky lepší optimalizaci obsahu smluvních vztahů a alokaci rizika mezi účastníky smlouvy šité přesně „na míru“ požadavků stran napomoci realizovat i poměrně riskantní projekty.

Jde ale též o nástroj potenciálně nebezpečný, který při zneužití vyjednávací síly a příliš „nespoutaném“ zacházení může způsobit v závazkovém právu více škody než užitku. Jde o otázku již ve své podstatě kontroverzní.

---

<sup>1</sup> Poslední dostupná verze návrhu nového občanského zákoníku (dále v textu také jen jako „Návrh“) je ze dne 3. 6. 2007.



Kromě toho i právní úprava je v České republice vyřešena značně nevyhovujícím způsobem. Až příliš obecně, nejednoznačně, nadto zjevně vycházejí z již dávno překonaných dogmatických principů<sup>2</sup>.

Proto ani v odborné literatuře k tomuto tématu<sup>3</sup> nenacházíme zcela jednotný proud názorů, který by umožňoval jednoduché uchopení s jednoznačně formulovaným závěrem.

Jde svým způsobem o již klasické a v odborných kruzích mnohokrát diskutované téma - jeden proud názorů poukazuje na kogentní ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ, které zakazuje vzdání se nároku na náhradu škody před porušením, z něhož může škoda vzniknout. Z toho pak dovozuje, že ani limitace – tedy „částečné vzdání se“ nároku – není zákonem dovolena. Limitaci náhrady škody proto považuje za *ne-přípustnou*.

Pojetí opačné chápe uvedené ustanovení pouze jako zákaz „úplného vzdání se“ nároku na náhradu škody a omezení rozsahu náhrady škody pod něj nevztahuje. Limitaci chápe jako institut povolený a zabývá se podmínkami, za kterých lze ve smlouvě limitující ujednání platně sjednat.

Odborná diskuse na toto téma probíhá již řadu let a na tomto místě nemá smysl ji dalekosáhle rekapitulovat.<sup>4</sup> K podrobnostem viz příslušnou literaturu.<sup>5</sup>

---

<sup>2</sup> Zde mám na mysli zásadu, že nikdo se nemůže vzdát práva, které mu v budoucnu může teprve vzniknout, která je uplatněna zcela obecně i na obchodní vztahy profesionálních podnikatelů.

<sup>3</sup> Viz Bejček, J. Nad interpretačními úskalími odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích. Právní rozhledy, 2000, č. 9. Hándl, J. Omezení nároku na náhradu škody dohodou stran. Právní rádce, 1995, č. 6, s. 13. Horáček, V. Omezení odpovědnosti za škodu v obchodních vztazích. Právo a podnikání, 1997, č. 10, s. 11-14. Marek, K. Limitace náhrady škody. Ekonom, 1995, č. 51, s. 63. Kopáč, L. Obchodní kontrakty. I. díl. 1. vyd. Praha Prospektrum, 1993. Salačová, M. Vzdání se práva, které může v budoucnu teprve vzniknout. Právo a podnikání, 1996, č. 12, s. 23-26. Vích, J. Limitace škody v mezinárodním obchodu. Ekonom, 1996, č. 18, s. 63. Bártková, A., Laipold, M. K smluvní limitaci náhrady škody ve vztazích z přepravní smlouvy dle obchodního zákoníku, Bulletin advokacie, č. 11-12, 2006, s. 70-71. Šilhán, J. Smluvní limitace náhrady škody v obchodním právu. Právní rozhledy, 2005, č. 23, s. 845-854. Šilhán, J. Formy limitace náhrady škody v obchodních vztazích. Bulletin advokacie, 2006, č. 7-8, s. 41 - 45. Šilhán, J. Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace. Praha: C. H. Beck, 2007. Tomsa, M. in Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 11., vyd. Praha C. H. Beck, 2006, s. 1118. Holub, M. a kol. Odpovědnost za škodu v právu občanském, pracovním, obchodním a správním. 2. vyd. Praha Linde, 2004, s. 344.

<sup>4</sup> V poslední době lze ale v praxi zaznamenat převažující trend k liberálnějšímu pojetí. Také *Vrchní soud* v Praze se v několika rozhodnutích *k liberálnějšímu názoru* na limitaci přiklonil. Je ale nutno podotknout, že zásadní stanovisko Nejvyššího soudu v této věci dosud vydáno nebylo. Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník (komentář). 11., vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 1118.

<sup>5</sup> Srov. prameny uvedené v pozn. č. 3. Pojetí připouštějící limitaci náhrady škody jako souladnou se zákonem poukazuje na souvislost s úpravou smluvní pokuty (která může být

Aplikace je v praxi velmi problematická, neboť současná právní úprava nepřináší dostatečnou *právní jistotu*. Ponechává podnikatelské subjekty na vážkách, v jaké míře a zda vůbec mohou s rozsahem hrazené škody ve smlouvě disponovat.

Nejenže je zpochybňována samotná přípustnost institutu jako takového, ale i pokud ji ze zákona příslušným výkladem dovodíme, zůstávají velmi sporné otázky mezi konkrétní podoby limitujících ujednání. Tak zásadní otázka, jako je rozsah náhrady škody, by přitom jistě zasloužila mnohem sofistikovanější a citlivější přístup zákonodárce.

Celkově tedy nelze současnou podobu hodnotit nijak pozitivně. Je možno kriticky na ni nahlížet jak z hlediska *obsahu* normativních pravidel samotných, jejich účelu a smyslu ve vzájemném působení, tak z pohledu jejich *legislativně-technického vyjádření* (co se týče formální stránky předpisu).

## II. Komparativní exkurz

Úprava náhrady škody se v jednotlivých právních řádech pochopitelně liší. A to nejen v komparaci kontinentálního a anglosaského právního světa, ale i v rámci pevninské části Evropské unie samotné.<sup>6</sup>

Jelikož česká podoba reglementace je v této oblasti začasť shledávána nepřilíš dokonalou, může být pohled do zahraničních úprav v mnoha směrech inspirujícím,

---

také využita pro omezení rozsahu náhrady škody) a důsledně vychází ze *soukromoprávního charakteru úpravy*. Pokládat znění současné obchodněprávní úpravy za *zakazující* smluvní limitaci náhrady škody apriori, jeví se v tomto pojetí jako výklad příliš svazující, neopírající se o dostatečně *naléhavé* důvody volající právě po takovém způsobu aplikace. Musí jít v *soukromém právu* především o *svobodná rozhodnutí subjektů samých*, zda chtějí smluvně upravovat některá svá práva i přesto, že je v *daném okamžiku* třeba ještě nedokáží *přesně* specifikovat a jejich *informace* jsou tak do značné míry *neúplné*.

Pro *samotnou právní přípustnost* limitace náhrady škody je ovšem vždy nezbytné, aby ujednání vždy splňovalo podmínky zákonných korektivů. Pro *spotřebitelské vztahy* jsou kogentně vyjádřena již normativně, z hlediska aplikačního velmi jednoznačně – vůči spotřebiteli je apriorní omezení náhrady škody nepřípustné (srov. ust. § 56 odst. 3 písm. b ObčZ). Pro *podnikatelské vztahy*, které vykazují mnohem vyšší nároky na své účastníky, pak pravidla takto jednoznačně normativně stanovena nejsou. Je nutno hledat *přiměřenou vyšší limitace*, a to na základě *rule of reason* vzhledem k *okolnostem daného případu a obchodního vztahu při jejich hodnocení podle zásad poctivého obchodního styku*. Postup při hledání přiměřené výše limitace se případ od případu bude lišit; žádné precizní metodologické schéma či alespoň vymezení souboru kritérií, podle kterých je možné rozhodovat, definovaných judikaturou (která jediná se tohoto úkolu zřejmě bude moci zhostit), zatím bohužel použít nemůžeme. K podrobnostem ke korektivům limitačních ujednání srov. Šilhán, J. Náhrada škody v obchodních vztazích a možnosti její smluvní limitace. Praha: C. H. Beck, 2007.

<sup>6</sup> Přestože jisté počáteční kroky byly ve směru unifikace evropského soukromého práva učiněny, dospěly prozatím pouze do podoby nezávazného *soft-law*. K tématu srov. Šilhán, J. Evropské smluvní právo - současnost a perspektivy možného budoucího vývoje. Právní fórum, 2006, č. 11, s. 381 – 389.

a to nejen pro teoretické úvahy de lege ferenda, ale i pro zhodnocení naší připravované úpravy budoucí.

V následující komparativní části tedy stručně nahlédneme do některých zahraničních právních řádů a mezinárodních dokumentů a posoudíme způsob, kterým se k limitaci náhrady škody staví.

Z jednotlivých pohledů přitom zjistíme, že ve všech zkoumaných právních systémech je limitace náhrady škody přípustná a že omezení vyplývá z různě koncipovaných kritérií, která však sledují v zásadě podobný směr.

### *Spojené státy americké*

V americkém právu se limitace náhrady škody obecně připouští. Nespočet soudních rozhodnutí tuto zásadu podpořilo.<sup>7</sup> Není ale zdaleka neomezená. Při jejím sjednávání a aplikaci je třeba dodržet určité omezující podmínky.

Vzhledem k federálnímu právnímu systému není možno se na Spojené státy americké dívat jako na jednu homogenní právní oblast. Je nutno vzít v úvahu specifika jednotlivých států a zkoumat v podstatě 50 autonomních úprav, s vlastní precedenční judikaturou. Je nezbytné vždy důkladně promyslet, ve kterých státech bude kontrahent potenciálně působit a zabývat se vynutitelností zamýšlených smluvních ujednání v těchto státech.<sup>8</sup>

V podstatě všechny státy USA (s výjimkou Lousiany) přijalo v nějaké formě předlohu Uniform Commercial Code (UCC). Ten obecně připouští širokou volnost stranám smlouvy, aby si zvolily pro ně nejvýhodnější podobu alokace rizik. Drtivá většina státních soudů tedy umožní vynucení limitujících ujednání, pokud jejich smysl a forma budou zřejmé.

Normativní vyjádření přípustnosti limitace náhrady škody nacházíme především v ustanovení § 2-719 UCC<sup>9</sup> nazvaném „Contractual Modification or Limitation of Remedy“. Podle něho je stranám ponechána volnost („parties are *left free*“) upravit náhradu škody podle jejich individuálních požadavků a bude-li taková dohoda rozumná (*reasonable*), bude i právně účinná.<sup>10</sup>

Metody omezení jsou v zásadě buď přímá *limitace* rozsahu náhrady škody (ať už ve formě fixní částky či jinak – srov. obecné výklady o smluvní limitaci výše) či

<sup>7</sup> K některým soudním rozhodnutím viz dále v textu.

<sup>8</sup> Před vstupem na americký trh je také třeba vzít v úvahu *obecná specifika amerického právního systému* co se *náhrady škody* týče. Mezi nejvýraznější odlišnosti oproti kontinentálně-evropské tradici patří: možnost vícenásobné, trestní náhrady škody (tzv. *punitive damages*), existence porotních soudů (*jury trial*) a tzv. *contingent fee* (provize advokátů z výše vysouzené částky, mnohdy se pohybující až mezi 25-50%), což je nezřídka důvodem vysouzení mimořádně vysokých částek náhrady škody.

<sup>9</sup> Znění citovaného ustanovení dle Burton, S. J., Eisenberg, M. A.: *Contract law : Selected source materials*. 4. vyd. West group, 1998, s. 112.

<sup>10</sup> Tamtéž s. 113.

prostřednictvím *paušalizované* náhrady škody – tzv. *liquidated damages*.<sup>11</sup> Rozlišuje se také vyloučení následných škod (*consequential damages*) a skutečné škody.

Umožnění smluvní úpravy ovšem ani zdaleka neznamená volnost absolutní. Standardem, kterým je přípustnost limitace posuzována, je v americkém právu tzv. „*unconscionability*“ - nepřiměřenost, nehoráznost, nepoctivost, obecněji nesoulad s dobrými mravy. Kritériem je tedy přiměřená výše omezení rozsahu náhrady s ohledem na konkrétní případ – limitace nesmí být v rozporu s dobrými mravy.<sup>12</sup>

Zda je požadavek „*unconscionability*“ u konkrétního smluvního ujednání naplněn, musí být posuzováno ve světle potřeb jednotlivého obchodního případu v kontextu dané situace, za které byl uzavřen.<sup>13</sup>

Typickými příklady nepřiměřeného ujednání, které americké soudy dle precedenční judikatury nejsou ochotny vynucovat, je případ limitace v důsledku úmyslného porušení povinnosti, podvodného jednání, záměrného poškození druhé strany, škod na zdraví, obecně jednání ve zlém víře, ale i zavinění ve formě hrubé nedbalost, a to zvláště pokud jde o jednání jednostranná či v celkovém kontextu smlouvy příliš nevýhodná (pokud spolu s ostatními podmínkami smlouvy druhou stranu smlouvy zcela „válcují“). Terminologie jednotlivých rozhodnutí se liší a v jednotlivých státech pramení z různých precedentů. Vždy však sleduje obecnou linii ve smyslu kritéria „*unconscionability*“.<sup>14</sup>

Samostatnou otázkou je také subjektivní hledisko - všechna výše uvedená kritéria jsou primárně zamýšlena jako ochrana spotřebitele oproti podnikateli. Mezi dvěma profesionálními podnikateli je stupeň ochrany mnohem nižší; pokud jde o rovno-

---

<sup>11</sup> V anglosaském právu je velký důraz kladen na odlišení *paušalizované* náhrady škody od smluvní *pokuty* v *sankčním smyslu*, tedy převyšující výši vzniklé škody. Taková ujednání jsou potom jako tzv. „*penalty*“ nepřípustná.

Konkrétně v americkém právu dopadá na tento nástroj kompenzace škody ve formě *liquidated damages* především ustanovení § 2-718 UCC. „Damages for breach by either party may be liquidated in the agreement but only at an amount which is *reasonable* in the light of the anticipated or actual harm caused by the breach, the difficulties of proof of loss, and the inconvenience or nonfeasibility of otherwise obtaining an adequate remedy. A term fixing *unreasonably large* liquidated damages is void as a penalty.“

<sup>12</sup> „Nemravnost“ smluvního ujednání (či i celé smlouvy) je samozřejmě doktrínou přesahující pouze úsek náhrady škody. Obecně se uplatňuje ustanovení § 2-302 UCC – Unconscionable Contract or Clause; podle něho může soud 1) brát takovou smlouvu jako právně nevytížitelnou *celou*, případně 2) neposkytnout právní účinky pouze *závadným částem*, nebo 3) může aplikovat sporné ujednání, ovšem pouze v takové *omezené* podobě, aby nevyústilo v takový důsledek, který by byl nemravný.

<sup>13</sup> Srov. Hogg, J. F., Bishop, C. G.: *Contracts – cases, problems and materials*. West publishing, 1997, s. 566: „... in the light of the *general commercial background* and the commercial needs of the particular trade or case.“

<sup>14</sup> Potřebu spíše užšího chápání kritéria unconscionability a co nejširšího prostoru smluvní svobodě prosazuje Epstein, R. A. v článku „Unconscionability: A critical Reappraisal“ in Baird, D. G. *Economics of Contract Law*. Edward Elgar, 2007, s. 609-631.

cenné partnery a není pochyb o určitosti a vážnosti vůle (pokud jde o limitační klauzuli), nemají soudy problém s připuštěním i vcelku zásadních limitací.

Co se týče hrubé nedbalosti, narozdíl od úmyslu či podvodného jednání, některé soudy za určitých okolností limitaci připouští i v těchto případech. Podmínkou je však zcela zjevný, jasný a pochybnosti nepřipouštějící záměr stran ve smluvním ujednání. To zpravidla znamená, že se ve smlouvě slova o „limitaci náhrady škody i v případě hrubé nedbalosti“ musí přímo objevit. Pokud tomu tak nebude, limitaci bude podléhat maximálně nedbalost nevědomá (či v jiné terminologii pasivní), nikoliv vědomá (hrubá či aktivní).

Z judikatury lze vystopovat postupy, jak má proces hledání souladnosti s dobrými mravy probíhat. Zohledněny mají být všechny okolnosti daného případu (*unconscionability is determined in the light of all the surrounding circumstances*); zkusmat se bude např. způsob a okolnosti, za kterých byl kontrakt uzavřen, zda se lze oprávněně domnívat, že strany měly možnost smluvnímu ujednání dostatečně porozumět, zda ujednání nebylo v textu nějak skryto, významná je již zmíněná povaha subjektů – zda se jedná o spotřebitelské smlouvy (*consumer contracts*) či podnikatelské (*commercial contracts*)<sup>15</sup>, vztah závislosti účastníků a poměrování jejich reálné ekonomické síly (*bargaining power*) a vyjednávací pozice a mnohá další kritéria. Žádná z těchto okolností přitom není výlučná, je nutno situaci posuzovat vzhledem ke všem okolnostem jako celku (*unconscionability is determined under the totality of the circumstances*)<sup>16</sup>.

Vedle obecného kritéria mohou do hry vstupovat další aspekty. Smluvní ujednání se nesmí dostat do rozporu s nějakým speciálním zákonem, ať již státním či federálním.<sup>17</sup> Roli také v různé míře hrají formální požadavky - např. velikost písma, kterým je limitační ujednání ve smlouvě napsáno<sup>18</sup>, fakt, že ujednání je záměrně

---

<sup>15</sup> S ohledem na ochranu spotřebitele je namíště podotknout, že tak jako v českém právu i zde jsou některá pravidla pro tyto případy mnohem přísnější. Přímou v UCC je například zakázáno limitovat škodu na zdraví u *spotřebitelských* smluv v případě *odpovědnosti za výrobek*. Tam je presumpce nemravnosti dána přímo zákonem. Tam, kde mají ztráty *komerční* povahu naopak ne.

<sup>16</sup> Srov. Hogg, J. F., Bishop, C. G.: *Contracts – cases, problems and materials*. West publishing, 1997, s. 574.

<sup>17</sup> Tak například v Kalifornii je v občanském zákoníku (čl. 1668) výslovně vyloučena limitace při úmyslném porušení povinnosti či při záměrném neplnění smlouvy; běžné porušení smlouvy bude vynutitelné, pokud není v rozporu s nějakým speciálním zákonem nebo obecně s „veřejným zájmem“ („public interest“; pojem byl v tomto kontextu místním nejvyšším soudem specifikován - blíže viz Reynolds, J. Make sure contractual limits on liability are enforceable, Los Angeles Daily Journal, 25.8.2005.

<sup>18</sup> Např. v případě Conservatorship of Link, 158 Cal. App.3d 138 (1984) kalifornský soud prohlásil, že velikost písma 8 je nedostatečná. V praxi se doporučuje minimálně velikost 12.

skryto uprostřed textu<sup>19</sup>, či požadavek, aby jeho význam byl srozumitelný i pro neprávnicka.<sup>20</sup>

K situaci v jednotlivých státech USA lze odkázat na přehlednou srovnávací studii, ze které je možno načerpat podrobnější a rozšiřující informace o všech 50 státech USA: Schultis, L. a kol. *Contractual Limitations of Liability, Warranties and Remedies*. Pillsbury Winthrop Shaw Pittman LLP, 2006<sup>21</sup>.

### *Spojené království*

Také v anglickém právu základním a určujícím východiskem zůstává *smluvní svoboda*, a to nejen co se týče stanovení jednotlivých práv a povinností mezi stranami, ale i ohledně určení úrovně náhrad, které si budou strany poskytovat v případě jejich porušení.<sup>22</sup>

I zde se ovšem uplatňují určitá omezení. Vzhledem k výslovné zákonné úpravě nepoctivých smluvních podmínek (Unfair Contract Terms Act z roku 1977 a nověji The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation z roku 1999) jsou některá ujednání zakázána. Např. nelze náhradu škody limitovat nebo vyloučit v případě škod na zdraví nebo smrti, ve spotřebitelských smlouvách (pokud jde o smluvní podmínky individuálně výslovně nesjednané), v případech, kdy by v kontextu celé smlouvy došlo k nápadnému nepoměru (significant imbalance) mezi stranami.

---

<sup>19</sup> Viz např. případ Leon v. Family Fitness Center, 61 Cal.App.4th 1227 (1998). Doporučuje se tedy klauzuli separovat v samostatném článku smlouvy.

<sup>20</sup> Důležitým precedentem je v tomto smyslu Kalifornský případ z roku 1991 (Markborough v. Superior Court, 227 Cal. App. 3d 705 1991). V tomto sporu žaloval developer - Markborough California, Inc. stavebního inženýra o 5 milionů dolarů. Žalovaný se bránil, že ve smlouvě byla limitační klauzule, která škody omezovala zaplacenou sumou ve výši 67 640 dolarů. Soud první instance a později i odvolací soud limitaci připustily, a to přestože nešlo o individuálně sjednané ustanovení. Dle názoru soudu ale nelze toto namítat, pokud žalující měl k dispozici návrh znění smlouvy dopředu v písemné podobě a měl tedy dostatek času se s podmínkami seznámit a ke všem se vyjádřit, případně vyjednat jejich změnu.

Z judikatury podporující limitaci lze dále uvést např.: Union Oil Company of California v. John Brown E&C, Valhal Corp. v. Sullivan Associates, Inc., R1 Associates, Inc., v. Goldberg.Ziono & Associates, Inc. Naopak zamítavé stanovisko uplatnily soudy v případech: Ricciardi v. Frank, 620 N.Y.S. 2<sup>nd</sup> 918 (1994) - zde se limitace škody způsobené inspekčním inženýrem objevila až v inspekční zprávě, tedy po provedení inspekce či Estey v. McKenzie Engineering, Inc. 324 Ore. 372, 927 P2d 86, 1996 (zde byla limitační klauzule zavržena s odkazem na její přílišnou vágnost a na nepřiměřenost výše limitu).

<sup>21</sup> Studie dostupná na adrese: <http://www.pillsburylaw.com/content/portal/publications/2006/11/200612812844687/Limitations%20Liability%20Warranties%20Remedies%20Nov%202006%20Schultis%20Revised%2004-09-07.pdf>.

<sup>22</sup> „Freedom not only to enter into and negotiate the terms of contract, but also the right of the parties to determinate the levels of compensation payable in the event of a breach.“ Richards, P.: *Law of Contract*. 1. vyd. Pitman publishing, 1992, s. 272.



Co se týče tzv. *liquidated damages* a tzv. *penalties*, opět je možno škodu limitovat její paušalizací pouze ujednáním nesankční povahy, výše paušálu musí být sjednána v přiměřené výši *skutečně jako odhad* možné škody vzhledem ke všem okolnostem případu.<sup>23</sup>

Od případů paušalizace škody je odlišována její *limitace určitou horní hranicí*. Zde se dále přísně rozlišují ujednání, kdy náhrada škody je pouze omezena (*limited*) a kdy je nárok na ni úplně vyloučen (*totally excluded*).<sup>24</sup> Zatímco k posledně jmenovaným klausulím je zaujímán velmi přísný postoj, k pouhé limitaci se striktní pravidla v plné „tvrdošti, síle“ (*full rigour*)<sup>25</sup> neuplatňují.

Problémem je tedy opět konkretizace standardu přiměřenosti, který anglické soudy uplatňují - tzv. „*reasonability*“. Jednotlivá kritéria, vycházející ze soudcovského práva, tvoří ve svém souboru ucelený systém podmínek, za kterých může být limitace náhrady škody právem vynutitelná. Posouzení se vztahuje vždy *k danému případu* a k okolnostem *v době uzavírání smlouvy*. Záleží na vztahu k jednotlivým porušením, zavinění, rozsahu povinností, jejichž porušením je konkrétní škoda ovlivněna, závažnosti porušených povinností vzhledem k celé smlouvě,<sup>26</sup> v úvahu se ve značné míře bere také vyjednávací síla stran.

Test přiměřenosti není definitivní a každý případ se posuzuje s ohledem na konkrétní fakta. Ovšem obecně lze říci, že tam, kde limitace není příliš „přehnaná“ a pokud jde o rovnocenné podnikatelské subjekty, nebude s vynutitelností problém.

Na několika soudních precedencích lze kritéria, která soudy při posuzování používají, demonstrovat:

Např. v případě *George Mitchell v Finney Lock Seeds* (1983) soud odmítl aplikaci limitační klauzule, která rozsah škody omezila cenou zboží (která činila 192 liber). Vzniklá škoda přitom byla 61 tisíc liber. Rozhodnutí se opíralo o následující úvahy, které ukazují praktickou aplikaci některých kritérií: test přiměřenosti bere v úvahu všechny okolnosti případu; co je „přiměřené“ není exaktní věda; limitační klauzule se obecně přiměřenosti blíží více než klauzule odpovědnost vylučující;

---

<sup>23</sup> Srov. též Kodela, K.: Ustanovení o *liquidated damages*“ a „*penalty*“ ve smlouvě s cizím prvkem. *Evropské a mezinárodní právo*, 1998, č. 1-2, s. 108: „Ustanovení o 'liquidated damages' je ujednáním o předem stanovené nebo odhadnuté výši náhrady za ztrátu, která nastane v důsledku porušení smluvní povinnosti. Má *charakter nástroje kompenzace škody*. Ujednání o 'penalty' je ujednání o zajištění závazku smluvní pokutou (...) jako upozornění, výstraha a pohružka povinností zaplatit sjednanou částku, pro případ porušení smluvních závazků. Anglické soudy zkoumají *záměr stran v době uzavírání smlouvy*. Jestliže již tehdy bylo zřejmé, že sjednávaná částka k zaplacení přesáhne nebo by mohla přesáhnout škodu, kterou bylo rozumně možno odhadovat, bude se jednat o ustanovení o smluvní pokutě. Bude posuzováno jako neplatné a nevynutitelné.“

<sup>24</sup> Treitel, G. H.: *The law of contract*. 8. vyd. London : Sweet and Maxwell/Stevens, 1991, s. 202. V obojím případě jde o tzv. *exemption clauses*, jejichž problematika je v common law věnována zvláštní pozornost.

<sup>25</sup> Tamtéž s. 218.

<sup>26</sup> Tamtéž s. 202-223.



jenom jedna ze stran (dodavatel) měla možnost se proti škodám pojistit; limitační ujednání bylo součástí obchodních podmínek a nebylo individuálně sjednané mezi stranami se stejnou vyjednávací pozicí; limitace v odvětví nebyla obchodní zvyklostí; dodavatel se dopustil hrubé nedbalosti.

Naproti tomu v případě *Watford Electronics v Sanderson* (2001) šlo o dvě obchodní společnosti, jejichž síla byla srovnatelná. Opět se jednalo o limitaci do výše kupní ceny, tentokrát ve znění: „Neither the Company nor the Customer shall be liable to the other for any claims for indirect or consequential losses whether arising from negligence or otherwise. In no event shall the Company's liability under the contract exceed the price paid by the Customer to the Company for the equipment connected with any claim.“<sup>27</sup>

Kupní cena (šlo o softwarový produkt) byla 15 508 liber, žalovaná škoda pak činila přes pět a půl milionu liber. Soud toto ujednání ovšem neodmítl.

I v tomto případě soud přihlédl ke všem okolnostem případu a opřel své rozhodnutí o následující body: v úvahu musí být vzaty možnosti stran se pojistit a jejich finanční síla; podobnou limitační klauzuli používá poškozený ve svých vlastních obchodních podmínkách a vynucoval by ji vůči vlastním klientům; vzhledem k vyvážené vyjednávací síle stran je na nich, aby si dohodly rozložení rizik a nákladů kontraktu; za sjednání limitační klauzule byla poskytnuta sleva z ceny.

Soud dále uvedl, že tam, kde dva zkušení podnikatelé srovnatelné velikosti sjednají dohodu, mělo by se mít za to, že vzali v úvahu všechny relevantní okolnosti a že se nedá předpokládat, že by pro své společnosti vyjednali podmínky, o kterých se domnívají, že jsou nepoctivé nebo nepřiměřené. Pokud nejde o zcela zjevně nepoctivé nebo nesrozumitelné jednání, soudy by zasahovat neměly.<sup>28</sup>

Kritériem jsou kromě přiměřenosti samozřejmě opět i formální podmínky, jako je srozumitelnost, vážnost, formální úprava textu apod. V případě obchodních podmínek, zejména ve formulářových smlouvách, je nutno klienty (a především spotřebitele) na limitační ujednání výslovně před podpisem upozornit a případně i jeho důsledky vysvětlit. Jinak hrozí možnost, že v takových případech soud odmítne ustanovení aplikovat.

Problémem může být také užití nepřesné formulace při konstrukci smlouvy. Je vhodné do smlouvy výslovně napsat, že limitovány mají být všechny druhy škod, nikoliv pouze nepřímých (consequential nebo indirect)<sup>29</sup> - pozor však na to, že nejde

---

<sup>27</sup> Citováno z Smith, A. *Minimising risk through limitation clauses*, 2007, AYH plc. Dokument dostupný na: [http://rics.org/AboutRICS/RICSProfessionalRegulationandConsumerProtection/Professionalindemnityinsurance/risk\\_clauses\\_andrew\\_smith0405-07.html](http://rics.org/AboutRICS/RICSProfessionalRegulationandConsumerProtection/Professionalindemnityinsurance/risk_clauses_andrew_smith0405-07.html).

<sup>28</sup> Tamtéž.

<sup>29</sup> (Nejen) anglické soudy oba termíny považují za synonyma - viz Jenkins, J., MacPhee, M. *English law - potential hazards*, Freshfields Bruckhaus Deringer, 2006. Dokument dostupný na <http://www.freshfields.com/publications/pdfs/2006/14422.pdf>. U nás se obdobný pojem - „související škody“ či „související náklady“ odráží v ust. § 380 ObchZ.

o termíny shodné s pojmem „ušlý zisk“<sup>30</sup>). Jinak by totiž mohlo dojít k omezení pouze škod nepředvídatelných, vzniklých v důsledku speciálních okolností, které v době uzavírání smlouvy nebyly stranám známy nebo by se limitace nemusela vztahovat na škody v důsledku prodlení. Pokud je záměrem vyloučit ušlý zisk, je potřeba to výslovně formulovat.

Podobně u vědomě nedbalostního jednání, pokud má být vyloučena škoda i v těchto případech, je vhodné to do smlouvy explicitně napsat. V opačných případech soudy tendují v neprospěch takové limitace.

### Německo

V německém právu, které je (spolu s rakouským právem) pro českou republiku svým praktickým dopadem velice významné, je také *limitace* rozsahu náhrady škody – tzv. „Haftungsbegrenzung“ *možná a právně přípustná*.<sup>31, 32</sup>

Jak již bylo naznačeno výše v textu, z historického hlediska byla diferenciacie české právní úpravy v oblasti regulující námi zkoumanou problematiku způsobena až odklonem od úpravy předchozí v roce 1964. Předchozí občanský zákoník, vycházející z tradiční *koncepce rakouského a německého občanského práva* ustanovení o zákazu vzdání se práva, které může v budoucnu teprve vzniknout neobsahoval. Uvedená koncepce v *této otázce* vycházela z toho, že „neplatnost jakýchkoliv dohod v soukromém právu (tedy i vzdání se práva) lze dovodit pouze pomocí *obecných korektivů* platnosti právních úkonů (rozpor se zákonem a právem, jednání *in fraudem legis*, rozpor s dobrými mravy.“<sup>33</sup>

Obecně je možno konstatovat, že smluvní limitace v německém právu přípustná je.<sup>34</sup> Regulace je ovšem poněkud podrobnější a systematičtější (jak je ostatně u našich západních sousedů již tradičně dobrým zvykem). Jsou stanoveny některé zpřesňující podmínky (což je znatelný rozdíl oproti úpravě české či slovenské, kde žádná normativní konkretizace provedena není).

Z obecného pravidla přípustnosti existují výjimky. Nejširší dopad má úplné vyloučení možnosti limitace v některých situacích, provedené zvláštními zákony, které

---

<sup>30</sup> V některých případech může být ušlý zisk zařazen mezi „direct loss“. Blíže in Murdoch, I. Limitations of liability in construction contracts, dokument dostupný na: <http://www.speechlys.com/public/documents/Limitations%20of%20liability.pdf>.

<sup>31</sup> Hándl, J.: Omezení nároku na náhradu škody dohodou stran. *Právní rádce*, 1995, č. 6, s. 13.

<sup>32</sup> Stejně tak je limitace přípustná v právu *rakouském*. Tam ale není regulována zdaleka tak podrobně jako v Německu, využít je nutno obecných ustanovení.

<sup>33</sup> Srov. Salačová, M.: Vzdání se práva, které může v budoucnu teprve vzniknout. *Právo a podnikání*, 1996, č. 12, s. 25.

<sup>34</sup> Co se týče limitace prostřednictvím smluvních pokut, je to také možné, ovšem podpůrné zákonné řešení zde oproti českému právu *umožňuje požadovat i náhradu škody, která smluvní pokutu přesahuje* (srov. § 340 odst. 2 BGB). Je proto nutné vyloučení nároku na přesahující část škody výslovně sjednat.

upravují případy specifického předmětu odpovědnosti - klasickým příkladem je zde odpovědnost za vady výrobku. Ta je v Německu upravena zákonem z 15. 12. 1989 (Produkthaftungsgesetz). Jeho čtrnáctý paragraf pak omezení odpovědnosti výslovně vylučuje.

Další omezení smluvní volnosti je nutno hledat také v ustanoveních speciálních zákonů.<sup>35</sup>

Další výjimky se vztahují k formě zavinění. Ta se v Německu rozlišuje poněkud podrobněji než v českém právním řádu. Základem je rozčlenění na kategorie - úmyslu a hrubé, střední a lehké nedbalosti.

Apriorní vyloučení či pouhé omezení odpovědnosti za škodu způsobenou *úmyslně* sjednat nelze. Výslovně to upravuje § 276, odst. 3 BGB.

Rozlišení se dotýká také formy. U lehké a střední nedbalosti je možná konkludentní forma. Judikatura v řadě případů takovou limitaci náhrady škody připustila.<sup>36</sup> Musí však vždy jednoznačně vyplývat z obsahu závazku, nelze její existenci dovodit pouhými fikcemi.

U hrubé nedbalosti konkludentní forma nepostačí, je nutná výslovná dohoda.<sup>37</sup>

Důležitá je také úprava obchodních podmínek. Ta je v BGB provedena v ustanoveních § 305 a násl. Například ust. § 305b BGB stanoví, že pokud je součástí individuálně nesjednaných obchodních podmínek limitace náhrady škody, a je to vzhledem k okolnostem a kontextu případu z objektivního pohledu natolik nestandardní, že nebylo možno očekávat, že smluvní partner si je toho vědom, nebude se ujednání aplikovat. Přičemž v pochybnostech se podmínky vykládají v neprospěch toho, kdo je při kontraktaci použil.

Podobně ust. § 307 odst. 1 - neplatné bude ujednání podmínek, které v rozporu s požadavkem dobré víry staví smluvního partnera do nepřiměřeně nevýhodné pozice. V pochybnostech se pak mimo jiné přihlíží k souladnosti ujednání se základními stěžejními právy a povinnostmi, které vyplývají z povahy uzavřené smlouvy.

V obchodních podmínkách je také nemožné sjednat limitaci náhrady škody pro hrubou nedbalost (to je tedy možné pouze individuálně, pokud to nenarazí na žádný speciální zákaz uvedený výše) - viz § 309 odst. 7. Stejně tak omezení odpovědnosti za škody na zdraví a další případy - k tomu blíže § 309 odst. 7 a 8 a komentářovou literaturu.<sup>38</sup> Důležitý je také vztah k pojištění - neboť pojištění má velice úzký vztah k rozložení hospodářského rizika mezi stranami, o které při limitaci náhrady škody jde v první řadě.

---

<sup>35</sup> Pro jejich výčet srov. Kol. Palandt Bürgerliches Gesetzbuch. 64. vyd. Mnichov: Verlag C.H.Beck, 2005, s. 352.

<sup>36</sup> Tamtéž s. 352.

<sup>37</sup> Snad jedinou výjimku lze z judikatury vystopovat u odpovědnosti z nájmu dopravního prostředku - viz tamtéž s. 353-354.

<sup>38</sup> Vyčerpávající informaci lze získat v Palandtově komentáři cit. výše.

I v německém právu se samozřejmě (podobně jako v českém) uplatní obecné korektivy. Rozporu s dobrými mravy, jenž je v německém BGB jako korektiv autonomie vůle vyjádřen v ustanovení § 138 odst. 1, je věnována značná pozornost; uvedené *generální klauzuli* je připisována „mimořádná důležitost“.<sup>39</sup> Jedním z tzv. *negativních faktorů* způsobujících rozpor s dobrými mravy (či tzv. *skutkových podstat* rozporu s dobrými mravy), které německá doktrína rozpracovala a klasifikovala, je např. i nepřiměřený poměr plnění a protiplnění ze závazku, tedy jakési mimořádné *poruchy* smluvní rovnováhy.<sup>40</sup> Konkretizací (jakousi speciální skutkovou podstatou obecného rozporu s dobrými mravy) je pak tzv. *lichva*, ukotvená v ustanovení § 138 odst. 2 BGB.<sup>41</sup>

*Obecné korektivy* se uplatní i na nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu sjednanou mezi podnikateli. Ustanovení § 348 HGB stanoví (narozdíl od ustanovení § 301 ObchZ), že takovou smluvní pokutu nemůže v obchodním právu soud snížit.<sup>42</sup> V případě závadnosti ujednání by se tak druhá strana domáhala „neplatnosti celého ujednání nebo jeho části, bude třeba zkoumat okolnosti, za jakých byl závazek přijat, jinde bude zvažován princip veřejného pořádku apod.“<sup>43</sup>

### *Slovensko*

Ve slovenském právu panuje po stránce právní úpravy situace v podstatě shodná jako v České republice. Relevantní ustanovení obchodního zákoníku jsou (z historických důvodů) naprosto totožná.

O to více zajímavý je potom fakt, že interpretace a aplikační praxe je výrazně jiná. O přípustnosti limitace náhrady škody se totiž v teorii ani praxi bouřlivé spory nevedou. Na rozdíl od české doktríny se na Slovensku limitace připouští.

Stěžejní ustanovení § 368 ObchZ je vykládáno ve smyslu liberálnějšího pojetí (podobně jako v českém právu), tedy že „vzdání se“ nároku neznamena jeho pouhé „omezení“.

Komentářová literatura k tomu uvádí:

„V zásade je možné prikloniť sa k tým názorom, podľa ktorých o vzdanie sa práva pojde len vtedy, keď sa oprávnená osoba vzdá práva na náhradu škody v celom

---

<sup>39</sup> Salač, J.: *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*. 2. vyd. Praha : C. H. Beck, 2004, s. 222.

<sup>40</sup> Tamtéž.

<sup>41</sup> Tamtéž s. 59.

<sup>42</sup> V německém právu je moderační právo soudu u smluvní pokuty vyloučeno právě ve dvou případech – pokud byla již pokuta zaplácena a za druhé v případě, že jde o obchodní vztah (srov. §348 HGB). Srov. Švarc, Z. a kol.: *Srovnávací obchodní právo I*. 2. vyd. Praha : Oeconomica, 2004, str. 114. V neobchodních vztazích moderační právo soudu existuje - viz § 343 BGB.

<sup>43</sup> Kodela, K.: Ustanovení o liquidated damages“ a „penalty“ ve smlouvě s cizím prvkem. *Evropské a mezinárodní právo*, 1998, č. 1-2, s. 109.

rozsahu. Ak si strany dohodnú rozsah škody odlišne, napr. obmedzenia výšku skutočnej škody, alebo vylúčia ušlý zisk, nepojde o vzdanie sa práva.<sup>44</sup>

Taktéž na s. 704 ohľadne § 379 týkajúci sa rozsahu hrazené škody se zdůrazňuje, že ustanovení je dispoziitivní, a tedy že se od něho strany mohou odchýlit.<sup>45</sup>

Připustnost limitace náhrady škody ve slovenském právu by proto neměla být v praxi zásadním problémem. Podobně jako v českém právu však bude vzhledem k nedostatečně konkrétní úpravě velmi obtížné hledat zákonné limity a kritéria, kterými je nutno se při konstrukci smluvních ujednání řídit. Jakási „vodící“ judikatura totiž chybí i zde. Uplatnění najdou především korektivy obecné (zejm. dobré mravy) a speciální úprava s výjimkami ve specifických odvětvích (spotřebitelské právo apod.)

Pohled na Slovensko je tak zajímavý především pro ilustraci faktu, že i zcela tožné znění předpisu může vést k celkem odlišnému doktrinálnímu výkladu.

### *Mezinárodní obchod a lex mercatoria*

Podobně jako v některých národních právních řádech je vstřícný postoj ke smluvní limitaci náhrady škody k nalezení i v **mezinárodním obchodu**. „V mezinárodním obchodu se smluvní limitace nároku na náhradu škody připouští.“<sup>46</sup>

V souladu s *obchodními zvyklostmi zahraničního obchodu* „je běžné, že se dohodou vylučují nároky na náhradu nepřímých škod, do nichž se inkluuje i ušlý zisk, který však bývá ve smlouvě zmíněn výslovně. Nároky na náhradu škody jsou pak omezeny buď určitou částkou pevně sjednanou, anebo procentem z ceny.“<sup>47</sup>

I u českých subjektů-investorů se v současné době v unifikovaných podmínkách platných pro všechny dodavatele vyskytují klauzule *omezující* eventuální nároky vůči tomu, kdo porušil smlouvu; a to i jako limitace úhrnu *všech* škod, které v souvislosti s určitou smlouvou mohou vzniknout.<sup>48</sup>

Vedle obchodních zvyklostí připouští možnost účelně a rozumně omezit rozsah náhrady škody i **mezinárodní všeobecné dodací podmínky** (např. Ženevské podmínky EHK-OSN).<sup>49</sup>

---

<sup>44</sup> Ďurica, M. in Patakyová, M. a kol. Obchodný zákonník. Komentár. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2006, s. 709.

<sup>45</sup> Tamtéž s. 704.

<sup>46</sup> Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: *Obchodní zákoník (komentář)*. 8. vyd. Praha : C. H. Beck, 2004, s. 1055. Shodně např. i Marek, K. *Obchodněprávní smlouvy*. 5. vyd. Brno : Masarykova univerzita, 2004, s. 157: „Limitace náhrady škody se obecně provádí u mezinárodních operací.“

<sup>47</sup> Hándl, J.: Omezení nároku na náhradu škody dohodou stran. *Právní rádce*, 1995, č. 6, s. 13.

<sup>48</sup> Tamtéž.

<sup>49</sup> Srov. Vích, J.: Limitace škody v mezinárodním obchodu. *Ekonom*, 1996, č. 18, s. 63.

Vedle omezení fixním limitem lze také *vyločit* náhradu škod *nepřímých* (*indirect damages*), jako jsou třeba poškození nebo zničení hmotné podstaty, která nebyla předmětem dodávky investičního celku; *následných* škod (*consequential damages*) – např. škoda spočívající ve ztrátě zisku z kontraktu, který nemohl poškozený z důvodů porušení smlouvy uzavřít se třetí osobou.

„Ve smluvní praxi dodávek investičních celků zpravidla dochází také ke smluvnímu uplatnění limitace rozsahu náhrady některých druhů škod (limitation of liability). Obvykle se limituje a) rozsah náhrady škody z titulu opožděného plnění investičního celku, b) rozsah veškerých odškodnění (liquidated damages) z titulu vadnosti dodávky celku nebo jeho ucelených (provozně) částí, která spočívá v nedosažení sjednaných výkonových parametrů (např. limit 3% z ceny kontraktu), c) rozsah náhrady škody z titulu odpovědnosti za právní vady.“<sup>50</sup> I zde je konstatováno, že jelikož ani vhodné a rozumné omezení nároků poškozeného ze shora uvedených titulů nemůže vyčerpat další eventuality, připouští mezinárodně obchodní praxe smluvní limitaci škody, která by vůbec v příčinné souvislosti s dodávkou daného investičního celku mohla vzniknout (např. limitace do výše 8% ze sjednané celkové ceny za dodávku celku.<sup>51</sup>

Významným pramenem pro mezinárodní obchod je tzv. *Vídeňská úmluva* - Úmluva o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (CISG). Tato mezinárodní smlouva upravuje smlouvy o koupi zboží mezi stranami, které mají místa podnikání v různých státech, jestliže tyto státy jsou smluvními státy; nebo jestliže podle ustanovení mezinárodního práva soukromého se má použít právního řádu některého smluvního státu.<sup>52</sup>

Vídeňská úmluva problematiku omezení náhrady škody či její paušalizace výslovně neřeší a zcela jednoznačné odpovědi neexistují. Při interpretaci je nutno sáhnout k obecnějším principům, na kterých Úmluva spočívá.

Vzhledem k vůdčímu principu autonomie vůle (srov. čl. 6 úmluvy), na kterém je Úmluva vybudována, bude jistě možno rozsah náhrady škody (upravený v čl. 74) smluvně modifikovat. Vždy ale za předpokladu souladu s principem dobré víry (srov. čl. 7 odst. 1 Úmluvy). Výše limitace tedy nesmí být přemrštěná a bude v zásadě podléhat podobným kritériím jako v ostatních právních režimech.<sup>53</sup>

Také co se týče „*Principů mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT*“<sup>54</sup>, jejichž role na poli práva platného mezi mezinárodními obchodníky je zásadní<sup>55</sup> a

<sup>50</sup> Tamtéž.

<sup>51</sup> Tamtéž.

<sup>52</sup> K podrobnostem srov. specializovanou literaturu, např. Rozehnalová, N. Právo mezinárodního obchodu. 2. vyd. Praha: ASPI, 2006.

<sup>53</sup> Blíže srov. Saidov, D. Methods of Limiting Damages under the Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Dokument dostupný na <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/saidov.html>.

<sup>54</sup> „The UNIDROIT principles of international commercial contracts“. V roce 2004, téměř přesně deset let po té, co se objevila první verze, spatřilo světlo světa jejich nové vydání. Spíše než o revizi jde ale především o rozšíření a doplnění verze předchozí.



jejichž praktický význam bude díky některým novinkám, které s sebou jejich poslední verze přináší<sup>56</sup>, zřejmě růst i nadále, lze konstatovat *vstřícný vztah ke smluvní limitaci náhrady škody*.

Přestože východiskem pro rozsah náhrady je zásada hrazení škod v plné výši – „*full compensation*“ (viz článek 7.4.2), stranám je poskytnut volný prostor pro individuální úpravu speciálně pro jejich závazkový vztah prostřednictvím smluvního ujednání. To vyplývá jednak z ustanovení obecných a jednak z pravidel upravujících speciálně odpovědnost za škodu.

V oné *rovině obecné* je třeba poukázat již na nezákladnější ustanovení článku 1.1 stanovící *dispozitivní povahu* Principů, když je stranám přiznána *smluvní volnost* a v souladu se zněním článku 1.5 (Exclusion or modification by the parties) možnost *změnit nebo odchytil se* od znění jednotlivých ustanovení.

Doplněna je pak tato konstrukce nezbytným *omezením* ve smyslu článku 1.7<sup>57</sup>, tedy že možnost dispozitivní úpravy se nevztahuje na požadavek *dobré víry a čestného (pocitivého) jednání*. Ten vyloučit ani omezit strany nemohou. I sjednání jakéhokoli ustanovení limitujícího odpovědnost za škodu musí předpokladu článku 1.7 vyhovovat.

Samotné omezení rozsahu náhrady škody mohou strany provést dle Principů různým způsobem. Jednak je možno užít ujednání obdobné institutu „liquidated damages“ známého z anglosaského práva; o něm hovoří článek 7.4.13, kterým je takové ujednání výslovně umožněno. Odstavec dva tohoto článku pak ovšem s ohledem na přiměřenou rozumnou (*reasonable*) výši náhrady škody sjednanou ve smlouvě umožňuje nápravu v případě, že by rozsah v konkrétním případě hrubě neodpovídal reálně utrpěné újmě vzhledem k i dalším okolnostem konkrétního případu.<sup>58</sup>

Dalším způsobem by bylo sjednání *přímé limitace*, ať již fixní peněžní sumou či jinak. Na takové ujednání ale dopadá článek 7.1.6<sup>59</sup>. Podle něho se limitačního

---

<sup>55</sup> „It is fair to say that the *success* of the UNIDROIT Principles has *exceeded the most optimistic expectations*.“ Bonell M., J.: UNIDROIT Principles 2004 – The New Edition of the Principles of International Commercial Contracts adopted by the International Institute for the Unification of Private Law, *UNIFORM LAW REVIEW* 2004. PP. 5-40. Dokument dostupný (v březnu 2005) na URL <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2004/2004-1bonell.pdf>.

<sup>56</sup> Mimo jiné i díky rozšíření dosahu jejich potenciální aplikace, když nyní nově přidává ke stávajícím i možnost svého použití v případě, že strany nezvolily pro smlouvu *žádné právo* a také možnost použití Principů pro *výklad či doplnění* (interpret or supplement) *práva národního*. Srov. §4 a §6 v preambuli ve verzi 2004.

<sup>57</sup> „*Good faith and fair dealing*: Each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade.“

<sup>58</sup> V článku se hovoří pouze o *redukcí nepřiměřeně vysoké sumy*. Jednak ale nejde o ustanovení kogentní a jednak lze analogicky a s ohledem na jiná ustanovení uvažovat i o použití na případy opačné.

<sup>59</sup> „Exemption clauses – A clause which *limits or excludes* one party’s liability for non-performance or which permits one party to render performance substantially different



ujednání nelze dovolávat, pokud by to bylo s ohledem na účel smlouvy hrubě ne-  
spravedlivé (*grossly unfair*). Společně s výše citovaným druhým odstavcem článku  
7.4.13 tak Principy pamatují i na ochranu slabší strany a omezují tak relativně  
širokou smluvní svobodu.<sup>60</sup>

Podobně i čl. 3.10<sup>61</sup>, upravující případy hrubého nepoměru (*gross disparity*) se na  
případné smluvní ustanovení u limitaci škody může zcela jistě vztahovat; při posu-  
zování jednotlivých případů se bude jednat o pravidlo důležité. Neplatné je podle  
tohoto článku takové ujednání (ať již v podobě jednotlivého ustanovení smlouvy či  
smlouvy jako celku), kterým by jedna strana neospravedlnitelně získala *nepřímě-  
řenou výhodu*; při posouzení zejména (vedle ostatních okolností) k poměru mezi  
stranami z hlediska ekonomického postavení a jeho možného zneužití a k povaze a  
účelu smlouvy.

Po smluvním odkazu se na smlouvu mohou aplikovat také Principy evropského  
smluvního práva *The Principles of European Contract Law*<sup>62</sup> – soft law dokument  
evropského smluvního lex mercatoria, který představuje pomyslný první krok na  
cestě k unifikované úpravě evropského soukromého práva.

Základním koncepčním východiskem Evropských principů je pochopitelně *smluvní  
svoboda*.<sup>63</sup> Mimo jiné i s ohledem na výše uvedený požadavek ochrany spotřebitele,  
ale také vzhledem k obecné úrovni ekonomického a sociálního charakteru práv-

---

from what the other party reasonably expected *may not be invoked* if it would be *grossly  
unfair* to do so, having regard to the purpose of the contract.“

<sup>60</sup> „Rules restricting the freedom of the *stronger party* to impose *unfair contract clauses* on the other party.“ Srov. Hartkamp, A.: *Principles of contract law*. Dokument dostupný (v březnu 2005) na URL: [http://frontpage.cbs.dk/law/commission\\_on\\_european\\_contract\\_law/literature/hartkamp/Princip11.doc](http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/hartkamp/Princip11.doc).

<sup>61</sup> „(1) A party may avoid the contract or an individual term of it if, at the time of the conclusion of the contract, the contract or term *unjustifiably* gave the other party an *excessive advantage*. Regard is to be had, among other factors, to (a) the fact that the other party has taken *unfair advantage* of the first party’s dependence, economic distress or urgent needs, or of its improvidence, ignorance, inexperience or lack of bargaining skill, and (b) the *nature and purpose* of the contract.

(2) Upon the request of the party entitled to avoidance, a court may *adapt the contract* or term in order to make it accord with *reasonable* commercial standards of fair dealing.

(3) A court may also adapt the contract or term upon the request of the party receiving notice of avoidance, provided that that party informs the other party of its request promptly after receiving such notice and before the other party has reasonably acted in reliance on it. The provisions of Article 3.13(2) apply accordingly.“

<sup>62</sup> Vedle obecného *smluvního práva* pracují odborné „unifikační“ komise na dalších soukromoprávních oblastech jako např. věcná práva, delikty, rodinné právo apod. V některých odvětvích již základní koncepční materiály (případně i „paragrafovaná znění“ co se týče hlavních principů) byly také publikovány.

<sup>63</sup> Viz čl. 1:102 Evropských principů.

ního prostředí Evropské unie, je ovšem tato smluvní svoboda předmětem mnoha významných omezení.<sup>64</sup>

Co se týče mezí pro sjednání limitace náhrady škody, opět lze poukázat jednak na ustanovení speciální, jež upravují přímo danou problematiku a jednak ustanovení obecnější povahy, která však vzhledem ke svému dopadu mají na podobná ujednání zásadní vliv.

Na oné konkrétní úrovni je třeba zmínit především čl. 8:109 Evropských principů<sup>65</sup>, který sjednání omezení rozsahu náhrady škody (vzniklé pro neplnění smlouvy) *výslovně umožňuje*, není-li to ovšem v rozporu s požadavky dobré víry a poctivého jednání (good faith and fair dealing).<sup>66</sup>

Článek 4:118 (Exclusion or Restriction of Remedies) pak limitaci znemožňuje v některých speciálních případech (jako například náprava v případě podvodu, výhrůžky, nepřiměřené výhody apod.)<sup>67</sup>

Evropskými principy a jejich čl. 9:509<sup>68</sup> je umožněno rozsah náhrady škody fakticky omezit i *sjednáním paušalizované náhrady*, tedy pomocí již známého institutu liquidated damages.

I některá *obecná ustanovení* je třeba vzít v úvahu; zejména s ohledem na ochranu slabší strany smlouvy (půjde především o spotřebitele). Byla-li by pak snaha zahrnout limitační klauzuli do smlouvy silnější stranou, je třeba vyhovět přísnějším požadavkům.

---

<sup>64</sup> „Freedom of contract is a basic principle of the PECL. However, the rule is subject to important restrictions.“ Lando, O.: práce cit. v pozn. č. 176.

<sup>65</sup> Ustanovení se týká *nápravy při neplnění obecně*, na náhradu škody, o které je řeč, dopadá také. Jeho znění je: „Remedies for non-performance may be excluded or restricted unless it would be contrary to *good faith and fair dealing* to invoke the exclusion or restriction.“

<sup>66</sup> V původní verzi první části Principů z roku 1995 byl korektiv v tomto ustanovení konstruován jinak. Šlo o čl. 3:109 a jednalo se o „limitaci či vyloučení odpovědnosti“. Reprobovaná byla v tomto znění limitace odpovědnosti v případě *úmyslného neplnění* a v případě, že by limitace byla *nepřiměřená* (unreasonable). Srov. znění tohoto ustanovení: „The parties may agree *in advance* to limit or exclude their liability for non-performance except where the non-performance is *intentional* or the limitation or exclusion is *unreasonable*.“

<sup>67</sup> „Remedies for *fraud, threats* and *excessive benefit* or *unfair advantage-taking*, and the *right to avoid an unfair term which has not been individually negotiated*, cannot be excluded or restricted. Remedies for *mistake* and *incorrect information* may be excluded or restricted unless the exclusion or restriction is contrary to good faith and fair dealing.“

<sup>68</sup> „*Agreed Payment for Non-performance*:

(1) Where the contract provides that a party who fails to perform is to pay a *specified sum* to the aggrieved party for such non-performance, the aggrieved party shall be awarded that sum *irrespective of its actual loss*.

(2) However, despite any agreement to the contrary the *specified sum may be reduced* to a *reasonable amount* where it is *grossly excessive* in relation to the loss resulting from the non-performance and the other circumstances“

Jde jednak o čl. 4:110 – „Nepoctivá ujednání“, která nebyla individuálně sjednána. („Unfair terms not Individually Negotiated“). Co se týče termínu „*neindividuálně sjednané smluvní podmínky*“, ten je definován článkem 2:104; taková ujednání, která nejsou mezi stranami dohodnuta individuálně (jsou například připravena jednou ze stran předem, obvykle shodně pro více případů), mohou být uplatňována vůči druhé straně pouze za předpokladu, že učinila *dostatečné kroky* k tomu, aby na ně druhou stranu *upozornila* před sjednání, nebo nejpозději při sjednávání smlouvy. Za dostatečné se v tomto ohledu *nepovažuje*, pokud jsou smluvní podmínky vtaženy do smlouvy *pouhým odkazem* v hlavní smlouvě, přestože smlouvu s tímto odkazem druhá strana podepsala.<sup>69</sup>

Speciální režim pak v souladu se zmiňovaným článkem 4:110 platí pro *nepoctivá ujednání* v rámci takových podmínek. Jedná se o smluvní ujednání, které v rozporu s požadavkem dobré víry a poctivého jednání způsobují *významnou nerovnováhu* („significant imbalance“) v právech a povinnostech stran na újmu jedné ze stran, posuzováno s ohledem k povaze plnění, všem ostatním smluvním ujednáním a všem okolnostem v době uzavření smlouvy.<sup>70, 71</sup>

---

<sup>69</sup> „Contract terms which have not been *individually negotiated* may be invoked against a party who did not know of them only if the party invoking them *took reasonable steps to bring them* to the other party's attention before or when the contract was concluded. Terms are not brought appropriately to a party's attention by a mere reference to them in a contract document, even if that party signs the document.“

Pojem „*Terms not Individually Negotiated*“ nelze ovšem automaticky ztotožňovat s pojmem *smluvní podmínky*, jak je známe z českého obchodního práva; jde o pojem *širší*. Smluvní podmínky mohou ale do této kategorie spadat, v Evropských principech jsou vymezeny článkem 2:209 odst. 3: „*General conditions of contract* are terms which have been formulated in advance for an *indefinite number of contracts* of a certain nature, and which *have not been individually negotiated* between the parties.“

<sup>70</sup> „A party may avoid a term which has not been individually negotiated if, contrary to the requirements of good faith and fair dealing, it causes a *significant imbalance* in the parties' rights and obligations arising under the contract *to the detriment of that party*, taking into account the *nature of the performance* to be rendered under the contract, *all the other terms* of the contract and *the circumstances* at the time the contract was concluded.“

<sup>71</sup> Jako poznámku k připravované evropské úpravě soukromého práva *mimo oblast obecného smluvního práva* lze uvést ještě specifickou úpravu zřejmě nejpoužívanějšího ze smluvních typů – kupní smlouvy, která je již také vypracována v relativně finální verzi. Znění principů evropského práva na tomto úseku je dostupné v poslední aktuální verzi k prosinci 2004. Viz Principles of european law : Sales. Dokument dostupný (v březnu 2005) na URL : [http://www.sgecc.net/media/download/sales04\\_12.pdf](http://www.sgecc.net/media/download/sales04_12.pdf). Co se týče limitace náhrady škody, je zde zahrnuto speciální ustanovení, které nad rámec *obecných* evropských smluvních principů (které jsou úpravou generální) stanoví v tomto ohledu další omezení. Jedná se v tomto případě vlastně o druh zákonné limitace, jíž je chráněn prodávající, jež nevystupuje v souvislosti s podnikáním: Kupující není oprávněn požadovat náhradu škody *převyšující kupní cenu*. Neplatí to však v případě, že prodávající o nesouladu s kupní smlouvou věděl nebo měl vědět a kupujícího o tom neinformoval. Jde o čl. 4:104: *Limitation of liability for damages of non-professional sellers*. „(1) If the seller is a natural person not acting to any extent for purposes related to that person's trade, business or profession, *the buyer is not entitled to claim damages exceeding the contract price*. (2)

### III. Návrh nového občanského zákoníku

V současné době je vzhledem k aktuální fázi rozpracovanosti rekonfiguračního projektu v českém soukromém právu již možno alespoň *rámcově* zhodnotit úpravu připravovanou na této bázi. Přestože návrh, který je v době zpracování tohoto textu k dispozici, ještě zdaleka není předpisem definitivním, lze z něho jasně vývojové tendence a směr, ve kterém by se právní úprava týkající se náhrady škody měla posunout, zřetelně rozpoznat.

Úprava náhrady škody<sup>72</sup> je v návrhu nového občanského zákoníku zahrnuta do části čtvrté – relativní majetková práva. Tvoří první díl její třetí hlavy - závazky z deliktů.<sup>73</sup>

Mimořádný význam má koncepční změna ohledně onoho diskutabilního pravidla zakotveného v dnešním občanském zákoníku v ustanovení § 574 odst. 2. V důvodové zprávě k nové kodifikaci se přímo uvádí, že se „nepřejímá obecné pravidlo socialistického práva, že neplatné jsou všechny dohody, kterými se někdo vzdává práva, které má vzniknout teprve v budoucnosti.“<sup>74</sup>

V souladu s obecným dispozitivním charakterem soukromého práva<sup>75</sup> je tedy možno považovat *smluvní limitaci* rozsahu náhrady škody v budoucím soukromém právu za *obecně přípustnou*, včetně limitace *před porušením* povinnosti, z něhož může škoda vzniknout.<sup>76</sup>

---

The seller is not entitled to rely on paragraph (1) if the lack of conformity relates to facts of which the seller, at the time when the risk passed to the buyer, knew or could reasonably be expected to have known and which the seller did not disclose to the buyer before that time.“

<sup>72</sup> Napříště již komplexně pro občanskoprávní i obchodněprávní vztahy *společně*.

<sup>73</sup> V poslední dostupné verzi, jež byla k dispozici v době zpracování tohoto textu a se kterou tento text pracuje (verze ze dne 3. 6. 2007) šlo o § 2583 a násl.

<sup>74</sup> Přesvědčení o *problematičnosti ospravedlnění* tohoto pravidla (výrazně zasahujícího do smluvní svobody) nějakým rozumným důvodem tedy zřejmě převážilo nad přesvědčením o nutnosti ochranného působení *právě tímto* prostředkem. Vedle ochrany, kterou poskytuje, totiž účastníky soukromoprávních vztahů také značně *omezuje v jejich volnosti*; problém pak spočívá právě v tom, že zvolený prostředek ochrany (především slabší strany a ochrany *skutečné svobody* vůle z hlediska *informovanosti* kontrahujícího subjektu), neodpovídá základním požadavkům *subsidiarity a proporcionality*. Omezení autonomie vůle (resp. rozsah tohoto omezení), které je tím jako „vedlejší produkt“ vyvoláno, nelze rozumně odůvodnit. Ochrany lze dosáhnout i jiným prostředkem než *totálním zákazem* vzdání se práva předem.

<sup>75</sup> Viz ustanovení § 1 odst. 2 návrhu.

<sup>76</sup> I když možná zbytečně paranoidním (v duchu zásady „preventivní skepse“), přesto však ne zcela absurdním, mohl by se zdát požadavek vyslovit přípustnost limitace náhrady škody smlouvou v textu zákona *výslovně*. Z jeho znění lze sice toto pravidlo jednoznačně vyčíst, v případech *v minulosti v odborné literatuře diskutovaných sporných otázek* (obecně nejen co se týče přípustnosti omezení rozsahu náhrady škody) by ale bylo možná prozřetelné předcházet budoucím disputacím a „setrvačností“ nejisté praxe zcela polopatickým legislativním řešením a zařadit do textu v podstatě prosté *sdělení*, že obecně se limitace připouští, které by však *vyjasnilo* právní stav a nepřipouštělo jakékoli pochybnos-

Zdůrazněna je podmínka *smluvní* formy, k limitaci je nutná dohoda stran. Ustanovení § 2585 odst. 1 návrhu říká, že „oznámí-li někdo, že svoji povinnost k náhradě škody vůči jiným osobám vylučuje nebo omezuje, nepřihlíží se k tomu. Učiní-li to však ještě před vznikem škody, může být takové oznámení posouzeno jako varování před nebezpečím.“ Dle důvodové zprávy k této části, „vylučuje se tím speciálně možnost platně se zprostit povinnosti hradit škodu *individuálním prohlášením* samotného škůdce.“

Obecná přípustnost smluvně rozsah náhrady upravovat však není neomezená. Je doplněna celou řadou speciálních případů, které ji *modifikují*. Ve svém celku pak působí poměrně *vyváženě*, neboť cestou specifické ochrany zmírňuje jistou „ožeňavost“ problematiky limitace náhrady škody a nedopouští se oproti stávajícímu stavu nějaké bezbřehé liberalizace (ve smyslu rčení „ode zdi ke zdi“), která by zřejmě přinesla více problémů nežli užitku.

V ust. § 2586 návrhu je stanoveno, že se „nepřihlíží k ujednání předem vylučujícímu nebo omezujícímu povinnost nahradit újmu způsobenou člověku na jeho přirozených právech“. Neplatné bude i „ujednání předem vylučující nebo omezující povinnost nahradit újmu způsobenou úmyslně nebo z hrubé nedbalosti.“ (ust. § 2587 odst. 1 návrhu).

Pamatováno je také na *ochranu slabší strany*; v takových případech, kdy proti sobě například stojí podnikatel a nepodnikatel, stávají se otázky *přiměřenosti* velmi problematickými. Ustanovení § 2587 odst. 2 návrhu proto určuje, že „vůči slabší straně nelze vůbec předem omezit nebo vyloučit povinnost nahradit újmu; opačná ujednání jsou neplatná.“ Je tím tedy *značným způsobem* ona obecná přípustnost limitace prolomena. Ve snaze ochránit slabší stranu, zejména pak spotřebitele, je raději možnost limitace před porušením povinností zcela reprobována.

Slabší strana je charakterizována v návrhu, konkrétně v jeho ust. § 375: „Kdo jako podnikatel vystupuje vůči dalším osobám v hospodářském styku, nesmí svou kvalitu odborníka ani své hospodářské postavení zneužít k vytváření nebo k využití závislosti slabší strany a k dosažení zřejmé a nedůvodné nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech stran. Má se za to, že slabší stranou je vždy ten, kdo vůči podnikateli v hospodářském styku vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním.“<sup>77</sup>

---

ti účastníků, kteří se s novou soukromoprávní kodifikací seznamují a vstřebávají zaváděné „novoty“.

<sup>77</sup> Další ochranné prvky mohou vyplývat i z připravovaných speciálních zákonů na ochranu spotřebitele. *Spotřebitelské právo* totiž do občanského zákoníku zahrnuto nebude. „Z oblasti tzv. spotřebitelského práva občanský zákoník upraví jen zcela obecné a základní soukromoprávní otázky právě v pasážích sledujících ochranu slabší strany.“ *Věcný záměr občanského zákoníku* (s úpravami po projednání v odborných komisích LRV a v Legislativní radě vlády). Dokument dostupný (v březnu 2005) na URL <http://zcu.juristic.cz/download/rekodifikace/obcan/vecn.rtf>.

V těchto výše uvedených případech, kdy zákon zakazuje ujednání předem vylučující nebo omezující povinnost k náhradě újmy, se potom práva na náhradu nelze ani platně vzdát (ust. § 2588 odst. 1 návrhu).

Významným jsou také ustanovení o *adhezních smlouvách*. Na limitaci náhrady škody se mohou velmi pravděpodobně vztahovat. Odstavec druhý § 1585 odst. 2 návrhu stanoví, že „obsahuje-li smlouva uzavřená adhezním způsobem doložku, která je pro slabší stranu zvláště nevýhodná, aniž je pro to rozumný důvod, zejména odchyluje-li se smlouva závažně a bez zvláštního důvodu od obvyklých podmínek sjednávaných v obdobných případech, je doložka neplatná. Vyžaduje-li to spravedlivé uspořádání práv a povinností stran, soud rozhodne obdobně podle § 477 odst. 2.“

Odstavec první téhož ustanovení pak hovoří o tom, že „obsahuje-li smlouva uzavřená adhezním způsobem doložku, kterou lze přechýst jen se zvláštními obtížemi, anebo doložku, která je pro osobu průměrného rozumu nesrozumitelná, je tato doložka platná, nepůsobí-li slabší straně újmu nebo prokáže-li se, že jí byl význam doložky dostatečně vysvětlen.“

Obě pravidla navíc platí (dle ustanovení § 1586 návrhu) „obdobně i v případě, kdy *podnikatel* uzavře smlouvu se *spotřebitelem*, ledaže zvláštní zákon stanoví jinak.“ Ujednání ve spotřebitelských smlouvách tedy automaticky sledují stejný osud jako ujednání ve smlouvách adhezních, ať již této kontraktační techniky použito bylo či nikoliv.

Podobně jako uvedené speciální případy co se týče smluvních konstrukcí, nelze nezmínit ještě další instituty sledující primárně ochranu slabší strany, neboť i ony mohou vedle klauzulí nejgenerálnějších (dobré mravy) významným způsobem hrát roli onoho *korektivu* obecné přípustnosti limitace. Jde především o instituty neúměrného zkrácení a lichvy.

*Neúměrné zkrácení* (laesio enormis) dopadá na námi sledovanou problematiku jen okrajově. Jeho základní konstrukce dle ustanovení § 1578 návrhu zní: „Zaváže-li se strany k vzájemnému plnění a je-li plnění jedné ze stran v hrubém nepoměru k tomu, co sama poskytla, může zkrácená strana požadovat zrušení smlouvy a navrácení všeho do původního stavu. Druhá strana však může smlouvu zachovat tím, že zkrácené straně doplní, oč byla zkrácena, se zřetelem k hodnotě obvyklé v době a místě uzavření smlouvy.“<sup>78</sup> O hrubém nepoměru mezi plněními ve smyslu tohoto ustanovení, v jehož podstatě bychom chtěli vidět jednostrannou limitaci náhrady škody, by bylo možno hovořit zřejmě pouze při extenzivním výkladu, kdy bychom onomu *poměrování* podrobili nejen samotná „plnění“ jako *předmět smlouvy*, ale

---

<sup>78</sup> Následující paragraf pak úpravu doplňuje: „Právo podle § 1578 nevzniká, jestliže důvod nepoměru vzájemných plnění vyplývá ze zvláštního vztahu mezi stranami, zejména pokud zkrácená strana měla úmysl plnit zčásti za úplatu a zčásti bezúplatně, anebo jestliže již nelze výši zkrácení zjistit. Právo podle § 1578 nevzniká ani tehdy, vzdala-li se jej zkrácená strana výslovně a prohlásila-li, že plnění přijímá za mimořádnou cenu ze zvláštní obliby, anebo souhlasila-li s neúměrnou cenou, ač jí skutečná cena plnění byla nebo musela být známa.“



veškeré závazky stranami vzájemně poskytnuté, tedy i včetně závazků hradit si navzájem způsobené škody.

Institut *lichvy* popisuje situaci, kdy někdo „zneužije tísně, nezkušenosti, rozumové slabosti, rozrušení nebo lehkomyšlnosti druhé strany a dá sobě nebo jinému slíbit či poskytnout plnění, jehož majetková hodnota je k vzájemnému plnění v hrubém nepoměru.“ Takové smlouvy jsou ze zákona neplatné.<sup>79</sup>

Je ovšem nutno nyní upozornit, zejména s ohledem na to, že primární pozornosti se v této práci těší především *právo obchodní*, že ochrany, kterou oba instituty (*laesio enormis* a *lichva*) poskytují, se *nemůže* (dle ustanovení § 1582 návrhu) dovolat „*podnikatel*, který uzavřel smlouvu při svém podnikání“.<sup>80</sup>

Celkově je tedy možno připravovanou úpravu hodnotit pozitivně, neboť jednak odstraňuje interpretační nejistotu, limitaci jednoznačně umožňuje, ale přitom nezapomíná na náležitou ochranu prostřednictvím zákonných korektivů.

Nesnaží se vymýšlet nějaká radikální nová řešení, spíše akceptuje pravidla, která jsou mezi obchodníky *de lege ferenda* široce žádaná a v mezinárodních stycích běžně fungují. Oproti reglementaci současné jde po mém soudu o krok správným směrem.

---

<sup>79</sup> Viz ustanovení § 1581 návrhu.

<sup>80</sup> *Pro úplnost* ještě co se týče nového občanského zákoníku doplňme, že i co se týče smluvní pokuty (která napříště může být i nepeněžitá), bude zachováno pravidlo, že při jejím sjednání nebude již možno z porušení stejné povinnosti požadovat náhradu škody (srov. ust. § 1766 návrhu). Co se týče prominutí dluhu, celý postup bude po *formální stránce* značně zjednodušen a nebude vyžadována *rigorózní plná písemná* forma smlouvy (srov. ust. § 1718 a násl. návrhu).



# Širšie súvislosti právnej regulácie obchodnoprávných vzťahov<sup>1</sup>

*Doc. JUDr. Juraj Špirko, CSc*

*Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach*

Právna regulácia podnikania a zmluvného práva má svoje historické aspekty, pôsobí aj v medzinárodnom ekonomickom a právnom systéme, je predmetom právnej úpravy viacerých právnych odvetví, ktoré by mali tvoriť jednotný štruktúrally celok. Ideologické aspekty právnej regulácie podnikania a zmluvného systému sa prejavujú aj v politickom aspekte, v miere právnej regulácie a z toho vyplývajúcich otázkach hypertrofie právnych úprav, v porovnávaní jednotlivých hospodárskych sústav, v miere decentralizácie právnej regulácie, v liberálnej, centralistickej a ostatných dimenziách právnej regulácie v jednotlivých štátoch.

Otázky právnej regulácie podnikania majú aj politickú dimenziu. Klasické delenie politického spektra na pravicu, stred a ľavicu v súčasnom období globalizácie a nových informačných technológií sa javí ako spochybniteľná hodnota. Globalizácia a europeizácia tvoria dnes základ pre úvahy de lege ferenda o podnikaní a zmluvnom systéme.<sup>2</sup>

V podmienkach voľného trhu, a najmä s prihliadnutím na dispozitívnosť väčšiny ustanovení Obchodného zákonníka, u nás obchodné zmluvy nepodliehajú centrálnej regulácii štátom, okrem prípadov priameho pôsobenia kogentných ustanovení Obchodného zákonníka v právnej úprave jednotlivých druhov obchodných zmlúv.

Sústavu obchodných zmluvných vzťahov v jednotlivých štátoch tvorí nielen sústava obchodných zmlúv, ale aj systém regulačných prostriedkov verejnoprávnej povahy, ktorými štát resp. územné celky vplývajú na trh prostredníctvom napr. cenovej regulácie, antimonopolných opatrení atď. Vyznačuje sa tiež spätosťou s hospodárskou politikou. Nemožno ju skúmať len z aspektu zmluvnej regulácie, hoci takáto podstata je rozhodujúca, dnes napr. v rámci vytvárania jednotného európskeho hospodárskeho priestoru.

Hypertrofia právnych úprav v oblasti hospodárskych vzťahov, najmä v ostatných desiatich rokoch vyvoláva potrebu nového usporiadania rozsiahleho, neprehľadného materiálu do legislatívnych celkov.

Vstupom Slovenskej republiky do EÚ sa rozšírili dimenzie priameho pôsobenia noriem európskeho komunitárneho práva, avšak s tým sú spojené viaceré problémy, ako sú systémové väzby medzi normami domáceho práva a normami európskeho komunitárneho práva. Sú to aj problémy doktrinálneho charakteru.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07 „Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“.

<sup>2</sup> Pozri Tkáč V., Európa, verejná moc a podnikanie, práca i kapitál, In: Ingerencia orgánov verejnej moci do podnikania, UPJŠ Košice 2006, str. 131 a nasl.

<sup>3</sup> Pozri Suchoža J., Vývojové kontexty obchodného a hospodárskeho práva - úvahy, In: Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie, UPJŠ Košice 2006, str. 135 a nasl.

Sektorová harmonizácia v európskom zmluvnom práve sa osvedčila v počiatkoch harmonizácie. Umožňovala preklenúť diferencie medzi národnými úpravami aspoň v parciálnych otázkach. Postupne táto koncepcia naráža na úskalia a limity z hľadiska jej ďalšieho rozvoja.

Najväčším problémom tejto koncepcie je roztrieštenosť právnych úprav a nedostatok jednotiacich právnych inštitútov, pojmov a spoločných všeobecných otázok, ktoré by mohli poslúžiť ako základ, na ktorom sa dá stavať. Každá smernica používa jednotlivé pojmy, ktoré nemôžu poslúžiť ako nomenklatúra všeobecnej časti zmluvného práva.

K tomu sa pridružuje aj otázka, do akej miery vymedzenie konkrétneho inštitútu v jednotlivých smerniciach je využiteľné pri interpretácii a aplikácii na iný prípad, ktorý sa môže podstatne odlišovať od predmetu právnej úpravy predchádzajúcej smernice. Ako príklad môže poslúžiť problém princípu zodpovednosti v smernici o omeškaní pri platení v obchodnom styku so smernicou o zodpovednosti za škodu spôsobenú vadami výrobku.

Zo vzťahu oboch smerníc nemôžeme nič použiť, lebo každá z nich spadá do iného „sektoru“ vzájomne nesúvisiaceho. Nedostatok všeobecného spoločného základu a inštitútov do značnej miery znižuje efekt harmonizácie aj v tých oblastiach, kde sa podarilo nájsť spoločných menovateľov a prijať smernicu.

Pri transponovaní jednotlivých ustanovení komunitárneho zmluvného práva do národnej právnej úpravy ovplyvňujú všeobecné ustanovenia a ustálená interpretácia základných pojmov v národnom práve natoľko ich aplikáciu, že v konečnom dôsledku výsledok v jednotlivých štátoch môže byť rozdielny.

Ako príklad možno uviesť správu o aplikácii smernice o obchodných zástupcoch, ktorú publikovala Európska komisia a ktorá upozornila na celkom odlišný spôsob výpočtu výšky náhrady škody vo Francúzsku a v Spojenom kráľovstve. Potvrďuje to aj štúdia Európskeho parlamentu vypracovaná skupinou popredných odborníkov z oblasti zmluvného práva.

Takýmto situáciám má čeliť doktrína o konformnej interpretácii a interpretačnom monopole Európskeho súdneho dvora v konečnej inštancii, čo však prispieva k značnej právnej neistote v jednotlivých členských štátoch. Z tohto dôvodu tieto normy sa stavajú ťažko predvídateľnými.

Avšak pokiaľ daná otázka nie je nastolená a zodpovedaná, nie je istota, že Európsky súdny dvor neprisúdi termínom komunitárneho práva odlišný význam. To však môže vyvolávať nežiadúcu fragmentáciu národných úprav a rozštiepenie významu jednotlivého pojmu podľa jednotlivých súvislostí jeho aplikácie, čo v konečnom dôsledku takáto fragmentácia komunitárnej úpravy môže vyvolať v národných právnych úpravách chaos. K tomu sa pridružuje aj problém prekrývania sa niektorých komunitárnych úprav v oblasti zmluvného práva.

Z týchto dôvodov narastá presvedčenie o nevyhnutnosti reformovať túto koncepciu harmonizácie zmluvného práva v Európskej únii. Prvý podnet v tomto smere vyslal Európsky parlament vo svojich rezolúciách v roku 1989 a 1994 Európskej komisii,

aby začala práce na príprave jednotného európskeho kódexu súkromného práva (European code of private law). Obdobne sa k tomu postavila aj Európska rada v Tampere v októbri 1999.

Narastajú aj vedecké iniciatívy. Skupina právnych vedcov v roku 2001 publikovala predbežný návrh európskeho zákonníka zmluvného práva, ktorý vychádza z výsledkov výskumu Akadémie európskych civilistov.

Osobitne je významná iniciatíva popredných európskych doktrinalistov takmer zo všetkých členských štátov, ktorí vytvorili Komisiu pre európske zmluvné právo, ktorá už od roku 1982 skúma národné úpravy zmluvného práva rozhodujúcich členských štátov a snaží sa z nich vybrať zásady spoločné týmto úpravám, na základe ktorých by bolo možné vytvoriť jednotnú úpravu pre všetky členské štáty.<sup>4</sup>

Verejnosti sú tak prístupné tri komentované časti Zásad európskeho zmluvného práva. Ich využitie presahuje rámec prípadnej kodifikácie európskeho zmluvného práva a ich dôležitosť spočíva v prínose tzv. *lex mercatoria* – osobitného medzinárodného systému práva medzinárodného obchodu, ktorý vytvárajú všeobecné právne zásady, na ktoré môžu odkazovať subjekty medzinárodných obchodných zmlúv. V niektorých európskych štátoch je možné na základe takéhoto odkazu vylúčiť aj aplikáciu národných kogénnych ustanovení rozhodného práva, v prípade, že spor sa rozhoduje pred rozhodcami alebo arbitrážou.

Princípy európskeho zmluvného práva majú európske zmluvné strany vo vzťahoch s cudzím prvkom k dispozícii obdobne ako majú od roku 1964 možnosť aplikovať tzv. zásady medzinárodných obchodných zmlúv UNIDROIT.

Európska komisia na tieto podnety reagovala Oznámením Rade a Európskemu parlamentu o európskom zmluvnom práve v roku 2001.

V tomto oznámení načrtla varianty ďalšieho vývoja a vyzvala odbornú verejnosť na diskusiu k jednotlivým problémom.

Ďalej položila zásadnú otázku, nakoľko koexistencia národných zmluvných úprav bráni funkčnosti vnútorného trhu. Pritom dospela k záveru, že existujúci systém zvyšuje náklady podnikateľov na analýzy právnej úpravy a hradenie právneho zastúpenia v jednotlivých štátoch. Táto skutočnosť je veľmi závažná pre malých a stredných podnikateľov, ktorí si spomínané náklady nemôžu dovoliť, čím sa obmedzuje ich vstup na zahraničné trhy a dochádza k značným právnym rizikám, ktoré môžu negatívne ovplyvniť úspech podnikateľského zámeru.

Z hľadiska ďalšieho vývoja európskeho zmluvného práva Európska komisia vytýčila základné možnosti, ktoré predložila na diskusiu. Výslovne uviedla možnosť iniciovať prijatie medzinárodnej konvencie o zmluvnom práve, ktorá by nadviazala na Viedenský dohovor OSN o zmluvách o medzinárodnej kúpe tovaru z roku 1980, pritom by sa neobmedzila len na právnu úpravu medzinárodnej kúpy tovaru.

---

<sup>4</sup> Pozri Dedič J., Čech P., *Obchodní právo*, Praha 2005, str.447 a nasl.

Zo štyroch základných možností až posledný variant ráta s vytvorením jednotného kódexu európskeho zmluvného práva, ktorý by mal unifikovať všeobecnú časť zmluvného práva, a tiež aj právnu úpravu vybraných zmluvných typov. Čo sa týka formy predpisu mohlo by to byť nariadenie, ktoré by nepripúšťalo premietanie európskej úpravy do rôznorodých národných právnych poriadkov.

Avšak európska komisia nevyklúčila ani možnosť prijatia kódexu paralelne k národným úpravám s tým, že zmluvné strany by mali možnosť si zvoliť, či určitý zmluvný vzťah podriadia európskemu zmluvnému kódexu, alebo režimu národného práva niektorého z členských štátov.

Diskusie významných zástupcov právnej vedy, praxe a podnikateľskej sféry, do ktorých vstúpili tiež všetky kľúčové orgány Európskej únie a prostredníctvom svojich vlád tiež mnohé členské štáty, zohľadnila Európska komisia v tzv. akčnom pláne pre súdržnejšie európske zmluvné právo z roku 2003. Akčný plán stále zostáva len návrhom ďalšieho postupu zo strany Európskej komisie. Napriek tomu je ďalším krokom v smere hlbšej unifikácie európskeho zmluvného práva.

Európska komisia navrhla uprednostniť zatiaľ pokračovanie doterajšieho sektorového prístupu, avšak by sa mala posilniť previazanosť a legislatívna úroveň jednotlivých predpisov a mali by byť odstránené koncepčné a terminologické rozdiely.

Spoločný referenčný rámec by sa mal stať jedným z nástrojov zlepšenia kvality takto koncipovaných predpisov. Spoločný referenčný rámec by mal zahrnúť základné princípy a pojmy európskeho zmluvného práva, ktoré by sa mali stať východiskom pre ďalšiu legislatívnu činnosť Európskej únie. Mimoriadny dôraz kladie akčný plán na odbornú úroveň referenčného rámca, preto na jeho vzniku by sa mali podieľať poprední európski experti z rôznych členských štátov. Popredné európske právnické fakulty a univerzity sa postupne ujímajú príležitosti zamerať badanie na oblasť európskeho zmluvného práva. Lex mercatoria pritom zažívajú nebývalý rozkvet, ktoré by sa mohli stať základom budúcej nadnárodnej kodifikácie.

Európska komisia zhodnotila ako perspektívne vzory zmlúv použiteľné pre vzťahy s cudzím prvkom v rámci vnútorného trhu. Vyjadrila tiež zámer formulovať návrhy, akým spôsobom takéto vzory vytvárať a používať. Vlastné vzory zatiaľ vytvárať neplánuje.

Celý rád účastníkov diskusie podporil zámer vytvoriť kódex, pod ktorý by zmluvné strany mohli dohodou podriať svoj vzťah, namiesto toho aby ako rozhodné právo si volili národnú úpravu. Základom jeho obsahu by sa mal stať spoločný referenčný rámec. Akčný plán však nevyrieši otázku rozsahu takéhoto kódexu ani nedáva odpoveď na ďalšie nevyhnutné otázky.

Ďalším krokom k reforme komunitárnej úpravy zmluvného práva je Oznámenie Európskej komisie Európskemu parlamentu a Rade nazvané „Európske zmluvné právo a revízia *acquis* – cesta vpred“ z roku 2004. Európska komisia v ňom konkretizovala svoje predstavy o realizácii akčného plánu.

Oznámenie sa sústreďuje na realizáciu návrhu vytvoriť spoločný referenčný rámec. Prvou fázou projektu je spracovanie odborných analýz. Po vymedzení základných princípov zmluvného práva by sa mali špecifikovať definície základných inštitútov a pojmov. Základ rámca by spočíval v „modelových pravidlách“ uzavierania zmlúv, povinností strán v predzmluvnej fáze, plnenia, plurality strán, postúpenia pohľadávok, vstupovania do záväzkov, premlčania a v „osobitnej časti“ kúpnych a poisťných zmlúv. Analytická fáza projektu by mala byť dokončená v tomto roku. Po prerokúvaní návrhu orgánmi Európskej únie a členskými štátmi a po konzultáciách s európskou odbornou verejnosťou chce Európska komisia spoločný referenčný rámec prijať v roku 2009. Na druhej strane oznámenie oslabuje úlohu Európskej komisie pri vytváraní nadnárodných vzorov zmlúv. Podpora Európskej komisie by sa mala obmedziť na vytvorenie webovej stránky za účelom koordinácie a výmeny informácií medzi samotnými účastníkmi trhu.

Veľmi opatrný zostáva prístup Európskej komisie k alternatívnym opatreniam v oblasti zmluvného práva ako zárodkov budúceho komunitárneho unifikačného projektu.

Tento projekt zostáva aj naďalej neistou hudbou budúcnosti.

# Vývojovo - genetické kontexty obchodného práva (s osobitným zreteľom na právnu úpravu zmluvných vzťahov)<sup>1</sup>

*Prof. JUDr. Jozef Suchoža, DrSc.*

*Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach*

I. Úvodné poznámky .....	165
II. Určujúce determinanty.....	167
III. K problematike obchodných zmlúv.....	169
IV. Úvahy de lege ferenda.....	172

## I. Úvodné poznámky

Problematika právnej regulácie obchodných zmlúv z aspektu súčasného stavu a perspektív, čo je hlavným zameraním aj dnešnej vedeckej konferencie, logicky ponúka aj ďalšiu dimenziu, t.j. retrospektívny pohľad, inými slovami objasnenie relevantných vývojovo- genetických kontextov a determinantov určujúcich, príp. podmieňujúcich formovanie zmluvnej sústavy v obchodovaní. Je nepochybné, že sústava obchodných záväzkových (predovšetkým zmluvných) vzťahov, tak ako sa u nás historicky vygenerovala na pozadí vývoja a pôsobenia noriem obchodného práva, predstavuje jednak cenné dedičstvo právnej kultúry (prinajmenej z aspektu právnych dejín na území Slovenskej republiky, prípadne aj bývalého Česko- Slovenska) a jednak východiskový normatívny materiál so zreteľom na pripravovanú a vlastne už prebiehajúcu rekodifikáciu súkromného práva v oboch republikách, t.j. pri úvahách de lege ferenda.

Vo všeobecnosti možno povedať, že v podstate každá rekodifikácia v práve (predovšetkým v súkromnom), vrátane tvorby legislatívnych koncepcií, otvára zároveň priestor a možnosť pre slobodné akademické diskusie o všetkých aspektoch a dôsledkoch prebiehajúcich rekodifikačných procesov. Rekodifikácia ako v podstate tvorivý intelektuálny proces rúca vžitú stereotypy v práve, posúva ich (z vývojovo – historického hľadiska) do novej, dalo by sa povedať konfrontačnej polohy, uvoľňuje slobodné myslenie, najmä prekonávaním zakonzervovaných metodologických prístupov, často sprevádzaných pozitivistickým deskriptivizmom, apologetickou interpretáciou platných právnych noriem, absenciou ich kritického hodnotenia, najmä z nadčasových pozícií a nedostatkom vedeckej invencie pri koncipovaní nových legislatívnych projektov, zámerov a návrhov.

Keďže vlastne každá rekodifikácia je v zásade novou, t.j. vo svojej podstate opakovanou kodifikáciou prichodí nám opäť skúmať historické východiská týchto, možno povedať „staronových“ procesov, prevažne legislatívnych (aspoň v ich finalizovanej podobe). V nich sú zároveň obsiahnuté aj iné aspekty, napr. teoreticko- doktrinálne, právno- komparatívne, prognostické, axiologické, v neposlednom rade aj politické etc.

---

<sup>1</sup> Príspevok vznikol v rámci riešenia grantovej úlohy VEGA č. 1/4655/07 „Súčasnosť a perspektívy právnej regulácie obchodných zmlúv“.

Nové kodifikácie, ktoré sa spájajú s rekodifikáciou, príp. aj dekodifikáciou, nastupujú množstvo problémov aj ohľadne interpretácie právnych pojmov (termínov), keďže v klasických kodifikáciách boli štandardné pojmy (termíny) akoby relatívne ustálené (fixované) a stabilizované so zreteľom na jazykový uzus príslušnej doby, ktorá príslušný kódex generovala. Tieto otázky sa týkajú právnej lingvistiky a sémantiky. Nové spoločenské pomery podmieňujú vznik nových kodifikácií (rekodifikácií), ktorých cieľom je predovšetkým adekvátnym spôsobom usporiadať existujúci (zdedený) právno- normatívny „materiál“, ale zároveň preskúmať a nanovo ustáliť výrazové prostriedky (termíny) pre právne pojmy, ktorými sa má vyjadriť (dešifrovať) obsah nových kódexov, pričom tu nepochybne pôsobia aj vplyvy európskeho komunitárneho práva (právno- terminologickej výbavy uvažovaných eurokódexov, napr. zmluvného práva).<sup>2</sup>

Pokiaľ kodifikácia nastoľuje „majestáť“ kódexu a v istom slova zmysle petrifikuje (kanonizuje) jeho pozíciu, naproti tomu rekodifikácia úlohu (význam) kódexu ako takého nanovo „prítvrdzuje“, pochopiteľne viac alebo menej tiež modernizuje (inovuje). Miera tzv. inovačných prvkov dáva odpoveď na otázku, či rekodifikácia starý kódex len „prikrašľuje“ alebo ho v zásade mení (príp. dopĺňa), t.j. jeho funkciu, štruktúru a širšie kontexty (napr. na európske komunitárne právo a globalizačné dimenzie zvlášť v oblasti obchodovania).

Proces rekodifikácie súkromného práva, ktorý u nás v súčasnom období prebieha (rovnako aj v Českej republike) je poznamenaný tzv. kodifikačným „kvasom“, v ktorom vznikajú rôzne prúdy, legislatívne koncepcie, ba neraz aj legendy.<sup>3</sup>

Mohli by sme povedať, že súčasťou tohto „kvasu“, ktorý sa premieta aj do právnickej literatúry sú optimistické vízie (prognózy), neraz ich možno prirovnať k tzv. „uleteným“ myšlienkam, no rovnako aj rôzne mystifikácie (najmä pokiaľ ide o hodnotenie tzv. historických kódexov),<sup>4</sup> či meditácie, smerujúce až k scholastickým absurditám, taktiež selekcie, príp. klasifikácie normatívnej matérie, tvoriacej predmet prebiehajúcej rekodifikácie, vrátane subjektívnej, ideologickej podfarbenej negácie (často až extrémne totálnej) uplynulého právneho poriadku etc.

Súhrn týchto myšlienkových prúdov a ich publikačnej prezentácie predstavuje napokon intelektuálnu platformu rekodifikačných procesov, a to aj napriek tomu,

---

<sup>2</sup> Porovnaj CARONI, P., (De) Kodifikation: wenn historische Begriffe ins Schleudern geraten, in: Kodifikace a dekodifikace soukromého práva v dnešním právním vývoji (Kodifikation und Dekodifikation des Privatrechts in der heutigen Rechtswicklung)- zborník z vedeckého kolokvia (23.- 25.04. 1997) v Berne, KAROLINUM, Praha 1998, str. 32 a nasl. Pozri tiež KINDL, V., Československé a české soukromé právo od počátku devadesátých let 20. století a domácí dějiny, Acta Universitatis Carolinae, IURIDICA 1-2/2003, str. 21.

<sup>3</sup> Pozri ELIÁŠ, K., Legendy o osnově občanského zákoníku, Právní rozhledy 17/2007, str. 632 a nasl.

<sup>4</sup> Máme na zreteli predovšetkým Všeobecný občiansky zákonník rakúsky (ABGB) z roku 1811, Všeobecný obchodný zákon- zákon č. 1/1863 ř. z., Zákonný článok XXXVII/1875 o obchodnom zákone, príp. ďalšie, napr. nemecký Handelsgesetzbuch z roku 1897.



že také prezentácie sú neraz názorovo rozporuplné a často teoreticky neutržateľné, čo však nemožno považovať za negatívum skúmaných procesov. Bá skôr naopak. Takýto stav odráža skutočnosť, že ľuďom nie je možné predpísať ako majú myslieť a vedecky tvoriť, prípadne ich limitovať v teoretických úvahách a víziách, akým spôsobom majú prejavovať svoje názory (neraz aj nevykryštalizované) a publikačne ich stvárňovať a precizovať. Napokon spôsob právnického myslenia, uvažovania a vyjadrovania si právnici osvojujú už počas svojho dlhodobého štúdia, predovšetkým právnického, rovnako tiež profesnou prípravou a výkonom právnického povolania, a pokiaľ ide o univerzitných pedagógov a akademických vedeckých pracovníkov, tiež aktívnou účasťou na spracovaní vedeckých programov, sympóziach a vedeckých konferenciách a napokon úspešnom obhájení štúdií a ďalších vedeckých výstupov a riešení.

So zreteľom na uvedené je nesporné, že aj prebiehajúci proces prípravy kodifikácie súkromného práva v oboch našich republikách obohacuje teóriu (vedu, doktrínu) súkromného práva, vrátane práva obchodného o nové impulzy a podnety. Pestovanie vedy obchodného práva (predovšetkým na katedrách právnických fakúlt) vytvára nové možnosti a príležitosti razantnejšie vstúpiť do týchto kodifikačných procesov, keďže je už historickou výsadou akademickej vedy nezaujate, objektívne a kriticky analyzovať stav a úroveň platnej legislatívy, navrhovať nové riešenia, predovšetkým z aspektu *de lege ferenda*.

Naša generácia zdedila jednak základné kódexy obchodného práva z 19. storočia a v určitom slova zmysle aj doktrínu (učenie, teóriu) obchodného práva, tak ako sa postupne v lone súkromného práva vytvárala, vyvíjala, konfrontovala s tradičnými doktrínami, kultivovala a traktovala. Relativizácia obchodného práva a jeho doktríny, vrátane hľadania a objasnenia jeho miesta v kontexte celého právneho poriadku, započala u nás vlastne už po vydaní historických kódexov.<sup>5</sup>

Myšlienkové prúdy prvých kodifikácií súkromného práva predstavujú aj z dnešného pohľadu hodnotný zdroj poznania rozhodujúcich aspektov vtedajšej doby, atmosféry a intelektuálnej výbavy tvorcov týchto kodifikácií, spôsobu a metódy ich myslenia.<sup>6</sup>

## II. Určujúce determinanty

Je takmer nesporné, a bolo to už históriou neraz overené, že proces kodifikácie súkromného práva (v našom prípade predovšetkým práva občianskeho a práva

---

<sup>5</sup> Porovnaj KREJČÍ, D., O sblížení práva občanského a obchodního v nejnovějším zákonodárství Německem, PRÁVNÍK 1898: „System práva římského při vši své podivuhodné pružnosti přece jenom není s to, aby pojal v sebe i právo tak samostatné, jako jest obchodní, a s druhé strany lze tím méně pomyslití na úplné odvržení systému toho“ (str. 793).

<sup>6</sup> Porovnaj BROX, H., Handels – und Wertpapierrecht, Verlag C.H. BECK, München 2004, str. 1 a nasl. Pozri tiež HOLZHAMMER, R., Österreichisches Handelsrecht- Allgemeines Handelsrecht und Wertpapierrecht, Springer – Verlag, Wien- New York, str. 4 a nasl.

obchodného, v neposlednom rade aj pracovného práva, práva rodinného a medzinárodného práva súkromného) sa spája s teoretickým chápaním (určením, vymedzením, zaradením, interpretáciou) toho- ktorého právneho odvetvia, ku ktorému sa kodifikácia (rekodifikácia) upína, prípadne (hoci aj nepriamo) dotýka.

Prijatie obchodných kódexov v 19. storočí na našich územiach (rakúskeho v r. 1862 a uhorského v r. 1875, platných u nás až do účinnosti prvého čs. Občianskeho zákonníka v roku 1950) reflektovalo stav a úroveň rozvoja obchodu (jeho systému), vrátane úpravy subjektov obchodovania (kupcov, obchodníkov, podnikateľov) a ich vzťahov (obchodov) v druhej polovici 19. storočia. Dnes už nemôže byť žiadnych pochybností o tom, že kodifikácia obchodného práva v bývalom Rakúsko-Uhorsku bola výrazne ovplyvnená v tom čase prebiehajúcimi kodifikáciami súkromného práva na európskom kontinente, predovšetkým francúzskou kodifikáciou občianskeho práva a práva obchodného zo začiatku 19. storočia, pričom v našich podmienkach významnú úlohu v kodifikáciách obchodného práva nesporne zohrala aj rakúska kodifikácia všeobecného občianskeho práva z roku 1811.<sup>7</sup>

Obchodné právo v zmysle jeho subsystémovej relativizácie sa v európskom priestore už ex ante kreovalo vlastne v lone súkromného práva, pričom jeho rozmach súvisel s rozširovaním osobitných právnych foriem obchodovania (podnikania), vrátane počtu podnikateľských subjektov (predovšetkým obchodných spoločností). S tým nesporne súvisel aj vývoj teoretických názorov na obchodné právo, tak ako boli ucelene prezentované v čs. právnickej literatúre, najmä po prvej svetovej vojne. V tejto súvislosti sa napríklad Fr. Rouček zamýšľal nad dimenziami čs. obchodného práva, pričom ho chápal jednak v užšom slova zmysle, t.j. ako právo obchodné, ktoré zahŕňa právo kupecké, (právo kupcov) a právo obchodové (ako právo obchodov) a jednak širšie chápané právo obchodnícke, pozostávajúce z práva obchodného (v zmysle užšieho vymedzenia), práva zmenkového a práva šekového, práva ochranných známk, z dôvodov systematických aj práva svojpomocných spoločenstiev (opierajúce sa o akciové právo) a napokon z dôvodov sociologických práva poisťovacieho.<sup>8</sup>

Pozoruhodné je, že už skôr predtým (1908) sa vymedzením obchodného práva zaoberal vlastne A. Randa, ktorý rozlišoval jednak súkromné právo obchodné, ako časť súkromného (civilného) práva a jednak štátne právo obchodné, upravujúce „pomery štátu k obchodu ve směru administračním, finančním a procesuálním“. Napokon do širšieho kontextu obchodného práva zarad'oval aj medzinárodné právo obchodné.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Porovnaj HATTENHAUER, H., *Evropské dějiny práva*, C.H. BECK, Praha 1998, str. 436, 516 a 556. Pozri tiež URFUS, V., *Zdomácnění směnečného práva v českých zemích a počátky novodobého práva obchodního*, Nakladatelství ČSAV 1959, str. 18 a nasl. Podobne KNOLL, V.- SMRŽOVÁ, P.- ZBORNÍKOVÁ, A., *Vybrané mezníky českých právních dějin*, Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, Dobrá Voda u Pelhřimova, 2002, str. 86 a nasl.

<sup>8</sup> ROUČEK, Fr., *Československé právo obchodní*, V. LINHART, Praha 1938, str. 33 a nasl.

<sup>9</sup> RANDA, A., *Soukromé obchodní právo rakouske*, Nákladem J. Otty, Praha 1908.

S koncepciou širšieho chápania čs. práva obchodného sa možno stretnúť aj u ďalších autorov, napr. Z. Stibic, G. Švamberg a iní.<sup>10</sup>

V doktríne A. Malovského – Weniga sa obchodné právo vymedzuje jednak v užšom slova zmysle (v zásade ako „*ius mercatorum*“ s tým, že za obchody pokladá „smlouvy, které uzavírají kupci provozující svoji živnost“) a v širšom slova zmysle, pričom ho chápe ako „soubor právních předpisů, jež platí pro úsek vzájemných styků lidských, který nazýváme obchodem“ vrátane noriem „verejnoprávnych“.<sup>11</sup>

### III. K problematike obchodných zmlúv

Pôvodné kódexy obchodného práva v čs. priestore boli koncipované z pozície zladenia fenoménu tzv. relatívnych obchodov (zmlúv) a tzv. absolútnych obchodov, pričom takéto rozlíšenie obchodov malo u nás svoje historické korene a odôvodnenie a dodnes vlastne pôsobí ako určitý relikv pôvodného chápania obchodov. Obchodné právo sa postupne vygenerovalo zo stavovského práva kupcov (*ius mercatorum*). Kodifikácie obchodného práva, ktoré sa v 19. storočí uskutočnili na európskom kontinente rozširujú pôvodné dimenzie chápania obchodov, a to v tom zmysle, že sa postupne prekonáva model stavovsky privilegovaného postavenia kupcov (obchodníkov), realizujúci obchodovanie ako verejnou mocou udelené právo (*privilegium*). Liberalizácia obchodovania ako dôsledok revolučných pohybov 18. storočia „vtáhuje“ do sféry obchodovania jednak ďalšie subjekty, ktoré môžu uskutočňovať obchodnú činnosť, a to už aj na báze púhej registrácie a jednak vytvára, príp. rozširuje špecifické modely obchodných transakcií (napr. zmenkové, šekové, burzové, bankové etc.), pričom ich základná charakteristika (hraničné ťažisko, diferenčné kritérium) sa odvíja skôr od povahy takej obchodnej transakcie (t.j. obchodu), než od vlastnej povahy subjektov, uskutočňujúcich také transakcie. S rozvojom slobodného trhu (obchodovania) v 19. storočí sa v obchodnom práve teda preferuje skôr vecný charakter (povaha) komerčných vzťahov než zreteľ na dominanciu (privilegizáciu) určitých osobitne ustanovených subjektov obchodných vzťahov a ich špecifické postavenie v sústave podnikateľských subjektov.<sup>12</sup>

V historických kódexoch obchodného práva, ktoré platili na území obidvoch našich štátov do účinnosti prvého Občianskeho zákonníka v roku 1950 boli obsiahnuté úpravy (v menšej alebo väčšej miere) charakteristických typov zmlúv v obchodovaní, označované vo Všeobecnom Obchodnom zákonníku z roku 1863

---

<sup>10</sup> Porovnaj STIBIC, Z., Nástin čs. práva obchodného a sménečného se zřetelom ku praktické potrebe družstev a usancím Pražské plodinné bursy, Praha 1923, str. 7. Ďalej pozri ŠVAMBERG, G., Československé právo obchodní, Praha 1937, str. 3.

<sup>11</sup> Pozri MALOVSKÝ- WENIG, A., Příručka obchodního práva, Čs. kompas, Praha 1947, str. 2 a 3. Porovnaj tiež staršiu publikáciu WENIG, A., Příručka obchodního práva platného v Čechách, na Moravě a ve Slezsku, Brno 1928, str. 1 a nasl.

<sup>12</sup> Porovnaj URFUS, V., c.d. v poznámke č. 6, str. 19.

ako obchody (uzavieranie obchodov) a v Uhorskom Obchodnom zákonníku z roku 1875 ako obchodné úkony.<sup>13</sup>

Naproti tomu Československý Zákonník medzinárodného obchodu (zákon č. 101/1963 Zb. o právnych vzťahoch v medzinárodnom obchodnom styku, v skratke ZMO), vzhľadom na skutočnosť, že až do účinnosti Obchodného zákonníka (zákon č. 513/1991 Zb.) plnil aj funkciu kolíznej normatívnej úpravy v oblasti zahraničných obchodných vzťahov (v prípade, že za rozhodné právo bolo treba považovať právo československé), obsahoval už ďaleko širšiu nomenklatúru vybraných zmluvných typov.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Všeobecný Obchodný zákonník (1863) v štvrtej knihe (články 271 – 431) obsahoval jednak všeobecnú úpravu obchodov vôbec (pojem obchodu, všeobecné ustanovenia o uzavieraní obchodov a plnení pri obchodoch) a jednak ustanovenia o typoch zmlúv. Zakotvil šesť typov zmlúv, a to o kúpe, o komisionárskej zmluve, o špedičnej zmluve, o nákladnej zmluve, o zmluve nákladnej vôbec a o nákladnej zmluve železníc.

Uhorský Obchodný zákonník (1875) v II. časti (§ 258- 566), v 9 oddieloch (obchodné úkony) upravil, okrem všeobecnej úpravy o obchodných úkonoch, upravil 7 typov zmlúv, a to: úkon komisionársky, úkon zasielateľský, povoznícky obchod, úkon verejno- skladnícky, poisťovaciu zmluvu, úkon nakladateľský a úkon senzálsky.

Porovnaj tiež Nemecký Obchodný zákonník (HANDELSGESETZBUCH) z roku 1897 (štvrtá kniha). Okrem všeobecných ustanovení o obchodníckych obchodoch (Handelsgeschäfte), obsiahnutých ustanoveniach § 343 až 372, vymedzil tieto zmluvy: obchodnícka kúpa (Handelskauf), komisioný obchod (Kommissionsgeschäft), zasielateľský obchod (Speditionsgeschäft), skladový obchod (Lagergeschäft), prepravný obchod (Frachtgeschäft), doprava tovaru a osôb po železničných dráhach verejnej dopravy (Beförderung von Gütern und Personen auf den Eisenbahnen des öffentlichen Verkehrs), pričom v piatej knihe (§ 476 až 905) zakotvil osobitné ustanovenia o námornom obchode (Seehandel).

<sup>14</sup> ZMO na prvom mieste obsahoval rozsiahlu pasáž o všeobecných ustanoveniach o záväzkových vzťahoch (§ 100 až 275). V osobitných ustanoveniach (§ 276 až 720) zakotvil širokú paletu vybraných zmluvných typov. Do tejto sústavy patrili: kúpna zmluva, zmluvy uzavierané v súvislosti s kúpnu zmluvou (t.j. o výhradnom predaji, o výhradnom odbere, o prednostnom odbere a o prednostnom predaji), zmluvy o viazaných obchodoch, zmluva o výmene, zmluva o pôžičke, zmluva o výpožičke, zmluva nájomná, zmluva o skladovaní, zverenie voči tretej osobe, zmluva o diele, zmluva príkazná, zmluva komisionárska, zmluva o kontrolnej činnosti, zmluvy o doprave (zasielateľská, o preprave vecí a o nájme lodí a prevádzke lode), poisťná zmluva, zmluvy sprostredkovateľské, (o sprostredkovaní, o obchodnom zastúpení), zmluva o združení, niektoré zmluvy o bankových obchodoch (akreditívy, bankové inkaso a bankové dokumentárne inkaso, banková záruka, cestovný šek, zmluva o uložení cenných papierov a iných hodnôt), sľub odškodnenia, verejná súťaž a verejný prísľub, jednatelstvo bez príkazu, bezdôvodné obohatenie, upotrebenie vecí pre iného a povinnosť k náhrade škody. V tejto súvislosti treba poznamenať, že pomerne podrobnejšia úprava záväzkov v medzinárodnom obchode a širšia nomenklatúra typových zmlúv (a záväzkov) vo vtedajšom ZMO, než to bolo obvyklé v klasických obchodných kódexoch, zrejme bola odôvodnená vtedy platným právnym stavom, ktorý vylučoval aplikáciu Občianskeho zákonníka na zahraničnoobchodné vzťahy, a to ani v subsidiárnej rovine. Rovnako sa to týkalo aj Hospodárskeho zákonníka.

Vydanie obchodných zákonníkov v stredoeurópskom priestore v 19. storočí akoby „rozdvajilo“ dovtedajšiu integritu zmluvného systému v súkromnom práve. Stalo sa to tým, že v druhej polovici 19. storočia sa vytvárajú nové interakcie a komunikácie v obchodovaní. Tento proces viacerí teoretici označovali (bá aj dnes) ako „komercializácia“ občianskeho (súkromného) práva.<sup>15</sup>

Aj napriek tomu, že v podmienkach fungovania čs. štátu po druhej svetovej vojne dochádzalo k ďalšiemu štiepeniu zmluvnej sústavy (zmlúv), a to napr. aj v dôsledku vzniku osobitného právneho fenoménu, t.j. inštitútu hospodárskych zmlúv vo viacerých teoretických koncepciách z tohto obdobia (najmä civilistických) sa prezentujú názory, že vlastne aj hospodárske zmluvy boli v podstate občianskoprávne zmluvy.<sup>16</sup> To však časť predstaviteľov doktríny hospodárskeho práva takéto chápanie odmietala.

V podmienkach čs. štátu, vzhľadom na existenciu troch kódexov Občianskeho zákonníka, Hospodárskeho zákonníka a Zákonníka medzinárodného obchodu), upravujúcich majetkové vzťahy (transakcie), každý s pevne vyhraneným režimom, sa zmluvná sústava naďalej diferencovala, a to podľa charakteristiky majetkových sfér, regulovaných príslušnými kódexami. Prechodom národného hospodárstva na trhovú mechanizmus po roku 1989, čo napokon viedlo aj k zrušeniu Hospodárskeho zákonníka (a vlastne aj Zákonníka medzinárodného obchodu, avšak z iných dôvodov) sa zmluvná sústava u nás sprehláďuje, pričom sa posilňujú jej súkromnoprávne základy.

Zmluvná sústava v oblasti súkromného práva sa v súčasnom období stáva záujmovou sférou (doménou) viacerých súkromnoprávných kódexov, predovšetkým Ob-

---

<sup>15</sup> Porovnaj MALOVSKÝ- WENIG, A., c.d. ako v poznámke č. 10, Str. 3.

<sup>16</sup> Dokonca aj jeden z nestorov doktríny čs. hospodárskeho práva prof. J. Spišiak priznáva: „Sám pojem hospodárskej zmluvy v našom práve kryje vlastne dva zmluvné typy: zmluvu o dielo a zmluvu kúpnu. Naše zákonné normy o hospodárskych zmluvách osobitne upravujú zmluvy, ktorých predmetom sú služby a práce; svojou povahou sú to najčastejšie zmluvy o dielo“. Pozri SPIŠIAK, J., Hospodárske zmluvy, Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry, Bratislava 1953, str. 12.

Porovnaj tiež WENIG, A., Několik studií o hospodárskych smlouvách, Socialistická zákonnosť, 1956, str. 499.

Pozoruhodné názory na právnu povahu hospodárskych zmlúv prezentoval tiež V. KNAPP v diele: KNAPP, V. a ČAPEK, K. Záväzky z provádění státního plánu rozvoje národního hospodářství, Nakladatelství ČSAV, Praha 1957, str. 35 a nasl.

Porovnaj tiež KNAPPOVÁ – DOLÁKOVÁ, M., Hospodárske stavebné smlouvy, Nakladatelství ČSAV, Praha 1958, str. 29 a nasl. V tejto súvislosti píše: „Při tom všem hospodárske smlouvy neztrácejí nijak svůj občianskoprávní charakter, takže proces plánování, který je shora dolu administrativní cestou, na nejnížší úrovni vyústíje v opatření občianskoprávní“ (str. 35).

Pozri tiež ZUKLINOVÁ, M., Smlouva, Academia Praha 1985, str. 43.

V tom čase aj leningradská (petrohradská) škola popredných civilistov, ktorú prezentoval O.S. JOFFE, považovala hospodársku zmluvu (chozjajstvennyi dogovor) za občianskoprávnu zmluvu. Pozri JOFFE, O.S., Objazatel'stvennoje pravo, Juridičeskaja literatura Moskva 1975, str. 39 a nasl.

čianskeho zákonníka, Obchodného zákonníka a najnovšie aj Zákonníka práce, pričom napr. aj ďalšie zákony (napr. zákon o cenných papieroch etc.) upravujú niektoré špecifické zmluvy (zmluvné typy). Z tejto sféry nie je možné vyčleniť ani úpravy európskeho komunitárneho práva o spotrebiteľských zmluvách.<sup>17</sup>

Nehľadiac na terajší legislatívny stav, keď prevláda početnosť zákonných úprav (prevažne kódexového typu) ohľadne regulácie zmlúv, teória súkromného práva, najmä aj pod vplyvom prebiehajúcej rekodifikácie, hľadá možnosti skúmať zmluvnú sústavu v oblasti súkromného práva komplexne. V tejto súvislosti sa vytvárajú viac alebo menej ucelené teórie zmluvného práva (príp. zmluvného práva obchodného), ktoré hľadajú spoločné znaky zmluvných typov, ich širšie kontexty.<sup>18</sup>

#### IV. Úvahy de lege ferenda

Vychádzajúc z uvedeného vzniká otázka, aké miesto bude rezervované v prospech úpravy zmlúv (zmluvnej sústavy) v novom Občianskom zákonníku. V tejto súvislosti sa tu ponúkajú viaceré riešenia (možnosti):

Po prvé, do vydania „Európskeho kódexu zmluvného práva“ (European Contract Code),<sup>19</sup> čo v mnohom závisí jednak od ďalšieho vývoja prebiehajúceho procesu zdokonalenia inštitucionalizácie Európskej únie (a jej normotvornej bázy) a jednak od prístupu (ochoty) členských krajín reformovať svoje súkromné právo so zreteľom na vytváranie jednotného európskeho zmluvného práva, **ponechať** v regulácii súkromnoprávných vzťahov **status quo**, t.j. platné zákonné úpravy zmlúv, obsiahnuté v základných kódexoch súkromného práva, t.j. v Občianskom zákonníku, Obchodnom zákonníku, Zákonníku práce a v iných zákonoch.

Po druhé, vydať širšie koncipovaný Občiansky zákonník s podstatným rozšírením úpravy jednotlivých typov súkromnoprávných zmlúv, najmä prehĺbením ich všeobecnej platformy, vrátane odstránenia duplicitných riešení zmluvných typov v terajších kódexoch súkromného práva.

---

<sup>17</sup> Porovnaj Smernicu Rady č. 93/13/EHS z 5.04.1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (Ú.v. ES L 095 z 21.04.1993).

<sup>18</sup> Napr. MAREK, K., Smluvní obchodní právo. Kontakty, Masarykova univerzita, Brno 2007, str. 7 a nasl. V tejto súvislosti autor poukazuje aj na širšie kontexty zmluvného obchodného práva s právom občianskym a európskym komunitárnym právom. Porovnaj tiež PLÍVA, S., Obchodní závazkové vztahy, ASPI, Praha 2006.

O európskom zmluvnom práve píše EWAN Mc KENDRICK, Contract Law, fifth EDITION (2003) PALGRAVE Mc MILLAN, New York, N.Y., str. 8 a nasl.

Porovnaj tiež DUXBURY, R., Contract Law, sixth EDITION, London, Sweet & Maxwell 2003

<sup>19</sup> Pozri napr. projekt Komisie pre európske zmluvné právo (Commission on European Contract Law), ktorú vedie prof. O. LANDO. Porovnaj O. LANDO, H. BEALE, Principles of European of European Contract Law, 1999 (v skratke PECL).

Pozri tiež RUBEŠ, P., Evropský kodex soukromého práva: sen z říše pohádek nebo jistá budoucnost, Acta Universitatis Carolinae – IURIDICA 1-2/2004 (České právo na prahu Evropské Unie, str. 169 a nasl.

Po tretie, s vydaním širšie koncipovaného Občianskeho zákonníka prijat' v redukovanej podobe nový Obchodný zákonník, prinajmenej však Obchodný zákon, s tým, že do jeho rámca by boli začlenené typické obchody (obchodné zmluvy), napr. zmluva o obchodnom zastúpení, zmluva o tichom spoločenstve etc.<sup>20</sup>

Napokon treba poznamenať, že proces tvorby nových právnych predpisov podlieha špecifickým požiadavkám a princípom tvorby práva, rešpektujúc pritom aj jeho vývojovo- historické determinanty.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> S. PLÍVA sa napr. prihovára za to, aby nedochádzalo k predčasnému obmedzovaniu úpravy v Obchodnom zákonníku len na zmluvy ohľadne dispozícií s podnikom, zmluvu o obchodnom zastúpení a zmluvu o tichom spoločenstve. V tejto súvislosti navrhuje, aby v Obchodnom zákonníku boli zakotvené ustanovenia o obchodných záväzkoch všeobecnej povahy, ďalej niektoré zmluvy, napr. tzv. ovládacie, zmluvy o prevode zisku a za samozrejme považuje zaradenie obchodných záväzkových vzťahov v medzinárodnom obchode. Pozri PLÍVA, S., K pojetí a obsahu nového obchodního zákonníku, Acta Universitatis Carolinae, IURIDICA 1-2/2003, str. 104 a nasl.

<sup>21</sup> Porovnaj ŠÍŇ, Z., Tvorba práva. Pravidlá, metodika, technika, C.H. BECK, Praha 2003, str. 33, 155.



# Zabezpieczenia umów handlowych w prawie polskim – zastaw (Secured Transactions in Poland – Charge)

Roman Uliasz, Ph.D.

Wydział Prawa, Uniwersytet Rzeszowski

1. Uwagi wstępne na temat zabezpieczeń w prawie polskim.....	174
2. Poszczególne postacie zastawu.....	178
2.1. Zastaw kodeksowy.....	178
2.2. Zastaw rejestrowy.....	179
English Summary: Secured Transactions in Poland – Charge.....	181

## 1. Uwagi wstępne na temat zabezpieczeń w prawie polskim

Na gruncie prawa polskiego, podobnie jak i w innych systemach prawa kontynentalnego, powszechnie dokonuje się podziału zabezpieczeń wykonania zobowiązania na zabezpieczenia osobiste i rzeczowe. Głównym kryterium odróżniającym obie kategorie jest rodzaj odpowiedzialności zabezpieczyciela: jeżeli ogranicza się ona do określonego przedmiotu majątkowego, zabezpieczenie ma charakter rzeczowy, jeżeli zaś odpowiada on całym swoim majątkiem, mamy do czynienia z zabezpieczeniem o charakterze osobistym. Dodatkowo, o przynależności danego zabezpieczenia do zabezpieczeń rzeczowych decyduje jego skuteczność wobec osób trzecich<sup>1</sup>. Omawiana grupa zabezpieczeń obejmuje przede wszystkim tzw. prawa zastawnicze, tj. zastaw i hipotekę. Zastaw z kolei nie jest instytucją jednolitą; podlega on regulacji w różnych aktach prawnych, które przewidują szereg odrębności, zarówno jeżeli chodzi o sposób powstania, przedmiot, czy też treść praw i obowiązków stron. Biorąc pod uwagę kryterium przedmiotu obciążenia, powszechnie uznaje się<sup>2</sup>, że przedmiotem zastawu mogą być rzeczy oraz prawa<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Zob. J. Gołaczyński, *Zastaw na rzeczach ruchomych*, Warszawa 2002, s. 4; tenże *Prawo zastawu (w:) System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe. Tom 4*, red. E. Gniewek, C.H. Beck, Warszawa 2005, s. 448 oraz 461 - 462; J. Ignatowicz, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 1995, s. 238; S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys prawa rzeczowego*, wydanie II, Warszawa 1989, s. 32 i nast.; w ujęciu prawnoporównawczym T. Tajti, *Comparative Secured Transactions Law*, Budapeszt 2002, s. 82 i nast.

<sup>2</sup> Warto jednak nadmienić, że w literaturze wyrażono pogląd, zgodnie z którym przedmiotem zastawu są w każdym przypadku prawa, a nie przedmioty tych praw. Pogląd ten sprowadza się do uznania, że nawet jeżeli zastaw dotyczy rzeczy, to i tak mamy do czynienia z obciążeniem prawa własności na tej rzeczy, a nie obciążeniem samej rzeczy (zob. F. Zoll, *Prawo cywilne. Prawa zastawnicze*, Kraków 1937, s. 56). Pogląd ten spotkał się z krytyką m. in. ze strony J. Skąpskiego (zob. tegoż autora, *Zastaw na rzeczach ruchomych według kodeksu cywilnego. Zagadnienia wybrane*, Studia Cywilistyczne. Tom VIII, 1996 r., s. 172-173). Obecnie zdecydowana większość autorów uważa, że przedmiotem zastawu są rzeczy, a nie tylko prawa. Por. P. Machnikowski (w:) T. Dybowski, red., *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, tom III, C.H. Beck, Warszawa 2003, s. 25. Por. także pogląd E. Gniewka, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2006, s. 3, zgodnie z którym jedynie w pewnym uproszczeniu można mówić o rzeczach i innych obiektach jako przedmiotach

Zastaw jest ograniczonym prawem rzeczowym. Istota tych praw polega na tym, że uprawniony z ich tytułu nie ma tak dużej swobody w korzystaniu czy rozporządzeniu przedmiotem prawa, jaka przysługuje właścicielowi. To ustawa w sposób pozytywny i wyczerpujący określa zakres uprawnień podmiotu, na rzecz którego prawo zostało ustanowione. Strony nie mogą zaś w zasadzie ingerować w treść takiego prawa, chyba, że ustawodawca wyraźnie na to zezwala<sup>4</sup>. Jest to także przejaw obowiązywania w systemie prawa polskiego zasady *numerus clausus* (zamkniętej listy praw rzeczowych), zgodnie z którą stroną nie mogą nie tylko tworzyć nowych postaci praw rzeczowych, ale także modyfikować już istniejących rodzajów tych praw, w tym prawa zastawu.

Z faktu, iż zastaw jest ograniczonym prawem rzeczowym wynika jego skuteczność względem wszystkich innych podmiotów (*erga omnes*)<sup>5</sup>. Skuteczność ta polega na tym, że uprawniony może domagać się respektowania swego prawa nie tylko od dłużnika osobistego czy właściciela przedmiotu zastawu, ale również od każdego, kto to prawo narusza<sup>6</sup>. Z tego też powodu ustawodawca przyznaje uprawnionemu taką ochronę, jaka przysługuje właścicielowi<sup>7</sup>. Dodajmy, iż skuteczność praw zastawnych względem wszystkich uzależniona jest od ich ujawnienia wobec osób trzecich. Realizacji zasady jawności wobec osób trzecich służy bądź to przeniesienie posiadania przedmiotu prawa lub dokumentu potwierdzającego prawo na zastawnika<sup>8</sup>, bądź ujawnienie faktu obciążenia rzeczy lub prawa w rejestrze publicznym<sup>9</sup>.

---

stosunku cywilnoprawnego; przedmiotem tym jest natomiast zachowanie stron tego stosunku regulowane normami prawa cywilnego; por. także s. 177.

<sup>3</sup> Kontrowersje budzi jednak zagadnienie, czy przedmiotem zastawu może być zbiór rzeczy lub praw; zob. w tej kwestii M. Leśniak, *Zastaw bez przeniesienia posiadania przedmiotu zastawu*, Zakamycze 2004, s. 89 i nast.

<sup>4</sup> Zob. J. Gołaczyński, *Zastaw ...*, s. 11; tenże *Prawo zastawu (w:) System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe. Tom 4*, red. E. Gniewek, C.H. Beck, Warszawa 2005, s. 455; J. Ignatowicz, *Prawo ...*, s. 185; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, CH. Beck, Warszawa 2006, s. 20 i 176 – 177; P. Machnikowski (w:) T. Dybowski, red., *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, tom III, C.H. Beck, Warszawa 2003, s. 32 i nast.

<sup>5</sup> Prawa rzeczowe są skuteczne *erga omnes*, czego nie da się powiedzieć o wszystkich zabezpieczeniach rzeczowych, por. omawianą blokadę środków na rachunku bankowym.

<sup>6</sup> Zob. J. Skąpski, *Zastaw ...*, s. 154; P. Machnikowski (w:) T. Dybowski, red., *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, tom III, C.H. Beck, Warszawa 2003, s. 25; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, CH. Beck, Warszawa 2006, s. 12.

<sup>7</sup> Zob. art. 251 KC, zgodnie z którym do ochrony praw rzeczowych ograniczonych stosuje się odpowiednio przepisy o ochronie własności.

<sup>8</sup> Zaznaczyć trzeba, że zasada jawności prawa zastawu jest zachowana o ile przeniesienie posiadania następuje przez wydanie określonego przedmiotu bądź dokumentu inkorporującego dane prawo.

<sup>9</sup> Zob. J. Gołaczyński, *Zastaw ...*, s. 13 – 14; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, CH. Beck, Warszawa 2006, s. 22; P. Machnikowski (w:) T. Dybowski, red., *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, tom III, C.H. Beck, Warszawa 2003, s. 39.

Istota zastawu jako ograniczonego prawa rzeczowego wyraża się także i w tym, że prawo własności obciążonego przedmiotu pozostaje przy zabezpiezczycielu<sup>10</sup>. Doznaje ono jedynie takich ograniczeń, jakie wynikają z treści i funkcji prawa zastawu. Fakt pozostawienia przy zabezpiezczycielu prawa własności powoduje, iż nie traci on podstawowego uprawnienia właścicielskiego, tj. uprawnienia do rozporządzania przedmiotem własności. Co więcej, w przypadku zastawu zwykłego niedopuszczalne jest nawet zobowiązanie się zastawcy wobec zastawnika, że nie dokona on zbycia lub obciążenia przedmiotu zastawu przed jego wygaśnięciem. W świetle art. 311 KC zobowiązanie takie byłoby nieważne. Odmiennie sytuacja przedstawia się natomiast w przypadku zastawu rejestrowego. Art. 14 Ustawy o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów<sup>11</sup> wyraźnie dopuszcza bowiem zamieszczenie w umowie zastawniczej zastrzeżenia, przez które zastawca zobowiązuje się względem zastawnika, że przed wygaśnięciem zastawu nie dokona zbycia lub obciążenia przedmiotu zastawu.

Jedną z podstawowych zasad dotyczących ograniczonych praw rzeczowych, w tym praw zastawniczych jest zasada pierwszeństwa<sup>12</sup>. Znajduje ona zastosowanie w sytuacji, gdy dany przedmiot obciążony jest kilkoma prawami rzeczowymi, z których jedno nie może być wykonywane bez uszczerbku dla drugiego. Zasada ta wyraża się w tym, że najpierw podlega zaspokojeniu lub innej realizacji prawo, któremu służy pierwszeństwo, a dopiero wtedy, gdy to jest możliwe, prawo znajdujące się na dalszym miejscu<sup>13</sup>. Ustawodawca w sposób ogólny uregulował kwestię pierwszeństwa dla wszystkich ograniczonych praw rzeczowych w art. 249 § 1 KC, zaś szczegółowe regulacje dotyczące zbiegu poszczególnych praw rzeczowych zawarte są w szeregu różnych aktów prawnych. Powyższy przepis opiera się na zasadzie *prior tempore potior iure*. O możliwości wykonywania danego prawa rzeczowego decyduje zatem moment jego powstania – prawo powstałe później nie może być wykonywane z uszczerbkiem dla prawa powstałego wcześniej. Jednakże w przypadku zastawu pierwszeństwo zostało uregulowane w sposób odmienny w art. 310 KC. Ustawodawca w przepisie tym odchodzi od uregulowania zawartego w art. 249 § 1 KC, gdyż przewiduje, że jeżeli rzecz jest już obciążona innym prawem rzeczowym, zastaw powstały później ma pierwszeństwo przed prawem powstałym wcześniej. Zacytowany przepis zawiera regulację szczególną wobec art. 249 § 1 KC, który nie znajdzie tutaj zastosowania. Uprzywilejowanie zastawu przed innymi prawami rzeczowymi istnieje jednak tylko wtedy, gdy zastawnik

---

<sup>10</sup> Tamże, s. 12.

<sup>11</sup> Ustawa z dnia 6 grudnia 1996 r. zwana dalej w skrócie UZRRZ (Dz. U. z 1996 r. nr 149, poz. 703 ze zm.).

<sup>12</sup> Zob. J. Gołaczyński, *Prawo zastawu* (w:) *System ...*, s. 459 – 461; J. Pisuliński, G. Tracz, *Zabezpieczenie wiarygodności umownych w obrocie gospodarczym* (w:) *System prawa handlowego. Tom 5. Prawo umów handlowych*, red. S. Włodyka, CH Beck, wyd. 2, Warszawa 2006, s. 286 – 287 i 297.

<sup>13</sup> Zob. J. Ignatowicz, *Prawo ...*, s. 192; S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys ...*, s. 121 i nast.

działa w dobrej wierze. Zła wiara zastawnika spowoduje, że o pierwszeństwie zbiegających się praw rzeczowych przesądzi art. 249 § 1 KC<sup>14</sup>.

Na gruncie ustawy o zastawie rejestrowym kwestię pierwszeństwa w sytuacji obciążenia rzeczy lub prawa zastawem rejestrowym i innym ograniczonym prawem rzeczowym reguluje art. 15 UZRRZ. Zgodnie z tym przepisem ograniczone prawo rzeczowe powstałe później nie może być wykonywane z uszczerbkiem dla ustanowionego wcześniej zastawu rejestrowego. Jest to w zasadzie powtórzenie treści powołanego powyżej art. 249 § 1 KC.

Wzmiankowane przepisy regulują pierwszeństwo zaspokojenia w oparciu o moment powstania danego prawa rzeczowego i dotyczą zbiegu obciążeń. Odmienny charakter ma natomiast uregulowanie zawarte art. 20 UZRRZ. Przepis ten rozstrzyga pierwszeństwo zaspokojenia zastawnika zastawu rejestrowego w sytuacji zbiegu wierzytelności zabezpieczonej zastawem i innymi wierzytelnościami. Przyznanie pierwszeństwa zaspokojenia ustawodawca opiera nie na momencie powstania wierzytelności, ale na tym, do jakiej kategorii należy wierzytelność będąca w zbiegu z wierzytelnością zabezpieczoną zastawem rejestrowym. W świetle powyższego przepisu wierzytelność zabezpieczona zastawem rejestrowym co do zasady podlega zaspokojeniu z przedmiotu tego zastawu z pierwszeństwem przed innymi wierzytelnościami. Wyjątek stanowią natomiast wierzytelności wymienione taksatywnie w omawianym przepisie, które będą mogły zostać zaspokojone przed wierzytelnością zabezpieczoną zastawem rejestrowym, niezależnie od momentu swego powstania<sup>15</sup>. Przepis powyższy tworzy zasadę uprzywilejowania wierzytelności zabezpieczonych zastawem rejestrowym wysuwając je przed wierzytelności nie zabezpieczone zastawem rejestrowym<sup>16</sup>. Uregulowanie takie może budzić wątpliwości<sup>17</sup>.

Cechą charakterystyczną praw zastawniczych jest także akcesoryjność w stosunku do wierzytelności zabezpieczonej<sup>18</sup>. W odniesieniu do zastawu zasadę tę wyraża

---

<sup>14</sup> Zob. J. Gołaczyński, *Zastaw ...*, s. 18 i nast.; J. Ignatowicz, *Prawo ...*, s. 192 i nast.

<sup>15</sup> Ustawowe pierwszeństwo zaspokojenia przysługuje kosztem egzekucyjnym, należnościami egzekucyjnym, należnościami za pracę za okres nie dłuższy niż 3 miesiące, rentom z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci, jak również kosztem ostatniej choroby i zwykłego pogrzebu dłużnika.

<sup>16</sup> Zob. J. Gołaczyński, *Zastaw ...*, s. 19.

<sup>17</sup> Zob. szerzej rozważania dotyczące podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży egzekucyjnej zawarte w rozdziale VIII.

<sup>18</sup> Zob. J. Skąpski, *Zastaw ...*, s. 152; tenże, *Rzeczowe formy zabezpieczenia wierzytelności*, *Studia Iuridica XXI/1994*, s. 140; E. Gniewek, *Prawo rzeczowe*, CH. Beck, Warszawa 2006, s. 178; J. Gołaczyński, *Prawo zastawu (w:) System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe. Tom 4*, red. E. Gniewek, C.H. Beck, Warszawa 2005, s. 457 – 458; J. Pisuliński, G. Tracz, *Zabezpieczenie wierzytelności umownych w obrocie gospodarczym (w:) System prawa handlowego. Tom 5. Prawo umów handlowych*, red. S. Włodyka, CH Beck, wyd. 2, Warszawa 2006, s. 282. Jak się wydaje, nie można powiedzieć, że wszystkie zabezpieczenia rzeczowe mają charakter akcesoryjny. Powstają mianowicie wątpliwości, jeżeli chodzi o akcesoryjność przewłaszczenia na zabezpieczenie, kaucji i blokady, zob. J. Gołaczyński, *Prawo zastawu (w:) System ...*, s. 448.

art. 306 § 1 KC stanowiąc, że zastaw zabezpiecza oznaczoną wierzytelność. Prawo zastawu i zabezpieczana przez nie wierzytelność są ze sobą funkcjonalnie związane, zaś związek ten wyraża się w tym, że prawo akcesoryjne (niesamoistne) zabezpiecza prawo główne, zaś przeniesienie wierzytelności zabezpieczonej zastawem pociąga za sobą przeniesienie zastawu. Sam zastaw na może być przeniesiony bez wierzytelności, którą zabezpiecza (art. 323 KC). Co więcej, wygaśnięcie wierzytelności pociąga za sobą z reguły wygaśnięcie zastawu.

Istotny wyjątek od zasady akcesoryjności zastawu przewiduje art. 306 § 2 KC, zgodnie z którym zastaw może być ustanowiony dla zabezpieczenia wierzytelności przyszłej lub warunkowej. Oznacza to, że prawo zastawu może istnieć mimo, iż wierzytelność jeszcze nie powstała. Sytuacja taka może mieć jednak charakter tylko przejściowy. Oczywiście jest przy tym, że do zaspokojenia zastawnika może dojść tylko po powstaniu wierzytelności.

Zasada akcesoryjności obowiązuje także przy zastawie rejestrowym (art. 17 UZRRZ) z tym, że w tym przypadku ustawodawca przewiduje od niej dalej idące odstępstwa, niż w przypadku zastawu zwykłego. Art. 18 UZRRZ dopuszcza bowiem zawarcie w umowie zastawniczej zastrzeżenia, że zastaw rejestrowy będzie istniał pomimo wygaśnięcia wierzytelności<sup>19</sup>.

## **2. Poszczególne postacie zastawu**

### **2.1. Zastaw kodeksowy**

Zastaw kodeksowy, uregulowany w art. 306 – 335 Kodeksu cywilnego, to instytucja dość rzadko wykorzystywana w praktyce. Nie służy on przy tym z reguły zabezpieczeniu wykonania transakcji dwustronnie handlowych, tj. takich, gdzie po obu stronach stosunku prawnego występuje podmiot profesjonalny (przedsiębiorca). Przyczyną znikomego znaczenia praktycznego zastawu posesoryjnego jest to, że pozwala on w zasadzie jedynie na sądowe zaspokojenie zastawnika – wierzyciela. Wierzyciel musi więc najpierw uzyskać wyrok przeciwko dłużnikowi – zastawcy, uzyskać klauzulę wykonalności przeciwko dłużnikowi, a następnie w postępowaniu egzekucyjnym próbować uzyskać zaspokojenie swojej wierzytelności. Charakter tego postępowania sprawia, że jest ono kosztowne i długotrwałe. Drugim powodem, dla którego zastaw posesoryjny nie sprawdza się w stosunkach pomiędzy przedsiębiorcami jest konieczność przeniesienia na wierzyciela posiadania przedmiotu zastawu (jeżeli chodzi o rzeczy, bowiem w sytuacji, gdy przedmiotem zastawu są prawa, przesłanką ustanowienia zastawu jest zawiadomienie o tym dłużnika wierzytelności obciążonej). Konieczność przeniesienia na wierzyciela posiadania przedmiotu zastawu (które dokonuje się głównie przez jego wydanie) nie-

---

<sup>19</sup> Zob. J. Gołaczyński, *Zastaw ...*, s. 22 i nast.; tenże J. Gołaczyński, *Prawo zastawu* (w:) *System ...*, s. 484 – 486 oraz 491 - 492; T. Czech, *O akcesoryjności zastawu rejestrowego*, PPH 4/2004, s. 49 i nast.; por. także w tej kwestii rozważania K. Zaradkiewicza, *Tzw. zastaw nieakcesoryjny w polskim prawie cywilnym*, Kwartalnik Prawa Prywatnego, 2000 r., z. 2, s. 293 i nast.

wątpliwie może ograniczać dłużnika w prowadzeniu przez niego działalności gospodarczej, zwłaszcza gdy zastaw ustanawiany jest na tych przedmiotach, które do tej działalności są stale wykorzystywane (np. na samochodach dostawczych, linii produkcyjnej). Ze wskazanych powyżej powodów instytucja ta nie będzie szerzej omawiana.

## 2.2. Zastaw rejestrowy

Wskazanim powyżej niedoskonałościom zastawu kodeksowego miała przeciwdziałać uchwalona w 1996 r. Ustawa o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów. Niewątpliwą zaletą tej ustawy było wprowadzenie możliwości ustanowienia zastawu bez konieczności wydania jego przedmiotu wierzycielowi. Ustanowienie zastawu rejestrowego nie musi zatem oznaczać, że dłużnik nie będzie mógł wykorzystywać w swojej działalności gospodarczej przedmiotów, na których zastaw został ustanowiony.

Na marginesie zaznaczyć należy, że rozwiązanie to nie było jednak nowością w prawie polskim. Wspomnieć bowiem należy o zastawach rejestrowych z okresu międzywojennego uregulowanych w takich aktach prawnych jak: rozporządzenie Prezydenta z dnia 17 marca 1928 r. o prawie bankowym<sup>20</sup>, rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o rejestrowym zastawie rolniczym, ustawa z dnia 14 marca 1932 r. o rejestrowym zastawie drzewnym, ustawa z dnia 28 kwietnia 1938 roku o rejestrowych prawach rzeczowych na pojazdach mechanicznych oraz ustawa z dnia 15 czerwca 1939 r. o zastawie rejestrowym na maszynach i aparatach<sup>21</sup>.

Ustawa o zastawie rejestrowym wprowadziła również możliwość pozasądowego zaspokojenia zastawnika na wypadek niewykonania zobowiązania przez dłużnika. Do sposobów tych należy: przejęcie przedmiotu zastawu na własność, sprzedaż publiczna przedmiotu zastawu oraz zaspokojenie z dochodu, jaki przynosi przedsiębiorstwo dłużnika. Zauważyć jednak należy, że zaspokojenie wierzyciela z pominięciem drogi sądowej jest na gruncie powołanej ustawy traktowane nie jako zasada, ale jako wyjątek od zasady. Dopiero strony w umowie zastawniczej muszą zawrzeć klauzulę, w której wyraźnie dopuszczają możliwość zaspokojenia zastawnika na sposób pozasądowy. Dodać należy, że możliwość wykorzystania przez wierzyciela jednej z najpowszechniejszych form zaspokojenia pozaegzekucyjnego zależy od spełnienia szeregu warunków niezbędnych dla skuteczności konkretnego sposobu zaspokojenia zastawnika. I tak, aby można było przejąć na własność przedmiot zastawu rejestrowego, konieczne jest by przedmiot ten należał do określo-

---

<sup>20</sup> Dz. U. nr 34, poz. 321. Rozporządzenie to wyróżniało dwie postacie zastawu: zastaw bankowy i zastaw lombardowy, szerzej zob. J. Gołaczyński, *Zastaw*, s. 69 – 70.

<sup>21</sup> Na marginesie zauważyć należy, że mimo określenia „zastaw rejestrowy” zastawy przewidziane wskazanymi powyżej aktami prawnymi nie cechowało podobieństwo do znanego obecnie zastawu rejestrowego, bowiem mimo istnienia wymogu wpisania ich do odpowiedniego rejestru, wpis ten nie miał charakteru konstytutywnego, sam zaś zastaw powstawał w drodze umowy. Zob. J. Gołaczyński, *Zastaw*, s. 73.



nych kategorii dóbr wyliczonych w ustawie w sposób enumeratywny. Można zatem przejąć instrumenty finansowe zapisane na rachunku papierów wartościowych lub innym rachunku (np. akcje będące w obrocie giełdowym), rzeczy występujące powszechnie w obrocie gospodarczym, a także rzeczy, wierzytelności oraz prawa, których wartość została oznaczona ściśle w umowie zastawniczej (art. 22 ust. 1 ustawy).

Rozwiązanie przyjęte przez ustawodawcę wyraźnie wskazuje na to, że z wprowadzeniem zaspokojenia pozaegzekucyjnego wiązał on pewne obawy, jakby nie do końca chciał przyzwolić na możliwość zaspokojenia z pominięciem drogi sądowej. Powstaje w tym momencie pytanie, czy bardziej zasadne byłoby wprowadzenie do polskiego ustawodawstwa zaspokojenia z pominięciem drogi sądowej jako zasady, a nie jako wyjątku. Odwołać się można w tym miejscu do rozwiązań przyjętych na gruncie systemu *common law*, w szczególności prawa angielskiego, gdzie w przypadku niektórych zabezpieczeń przewiduje się zaspokojenia wierzyciela niezależnie od tego, co zostało postanowione w umowie ustanawiającej to zabezpieczenie. Tak jest np. w przypadku *legal mortgage*: w razie niewykonania zobowiązania wierzyciel staje się upoważniony do sprzedaży obciążonych dóbr. Wykonując uprawnienie do sprzedaży (*power of sale*) wierzyciel zobowiązany jest do dochowania należytej staranności (*reasonable care*), jeżeli chodzi o uzyskanie odpowiedniej ceny. Podobnie w przypadku formy obciążenia, jaką jest charge w razie niewykonania zobowiązania przez dłużnika wierzyciel staje się upoważniony do wykonania prawa sprzedaży przedmiotu zabezpieczenia. Wydaje się, że ustawodawca polski powinien rozpatrzyć możliwość szerszego dopuszczenia zaspokojenia zastawnika z pominięciem postępowania egzekucyjnego, niezależnie od tego, co stanowi przedmiot zastawu, a także niezależnie od tego, czy w umowie zastawniczej zawarta została odpowiednia klauzula upoważniająca wierzyciela do dokonania sprzedaży.

Zauważyć należy także, że obecne rozwiązanie uzależniające możliwość zaspokojenia pozaegzekucyjnego wierzyciela od odpowiedniego postanowienia umownego rodzi szereg wątpliwości interpretacyjnych. Powstaje w szczególności pytanie, czy zamieszczenie w umowie zastawniczej klauzuli dopuszczającej zaspokojenie w trybie pozasądowym tworzy po stronie zastawnika obowiązek skorzystania z przewidzianego umową sposobu zaspokojenia, wyłączając jednocześnie jego prawo do dochodzenia zaspokojenia w drodze egzekucji sądowej. W literaturze wyrażono pogląd, zgodnie z którym to umowa zastawu decyduje, czy zastawnik jest uprawniony do skorzystania z pozaegzekucyjnego sposobu zaspokojenia, czy też ciąży na nim także obowiązek. W razie, gdyby postanowienia umowne pozostawiały wątpliwości w tej kwestii, to uznać należałoby, że na zastawniku ciąży obowiązek skorzystania z przewidzianych umową sposobów zaspokojenia, który jednocześnie wyłącza możliwość zaspokojenia się zastawnika w drodze egzekucji sądowej<sup>22</sup>. Pogląd przeciwny głosi natomiast, że zastawnik w każdej sytuacji może skorzystać z egzekucji sądowej, niezależnie od postanowień umowy zastawu. Uważa

---

<sup>22</sup> A. Herbet, *Obrót*, s. 460; J. Mojak (w:) *Komentarz*, s. 100-101; Z. Świeboda, *Komentarz*, s. 52.



się zatem, że skoro ustawa gwarantuje zastawnikowi drogę sądową zmierzającą do zaspokojenia jego wierzytelności, to strony umowy zastawu nie mogą takiego ustawowego uprawnienia wyłączyć w drodze czynności prawnej<sup>23</sup>. W świetle tego poglądu zastawnik może więc zawsze skorzystać z trybu postępowania egzekucyjnego przewidzianego w KPC, niezależnie od postanowień umowy zastawniczej. Naruszenie przez zastawnika postanowień umowy zakazującej mu korzystania z drogi postępowania sądowego i dopuszczającej tryb pozaegzekucyjny jako jedyny sposób realizacji prawa zastawu, mogłoby natomiast prowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej zastawnika<sup>24</sup>.

Przyznać należy słuszność tym autorom, którzy uznają, że postanowienia umowy zastawu gwarantujące zastawnikowi pozaegzekucyjny sposób zaspokojenia jego wierzytelności, nie prowadzą do wyłączenia dopuszczalności drogi sądowej. Mogą wprowadzić kreować po stronie zastawnika odpowiedni obowiązek, jednakże jego naruszenie będzie mogło prowadzić jedynie do odpowiedzialności odszkodowawczej.

Jako wadę prezentowanej ustawy wskazuje się również to, że zastaw rejestrowy powstaje dopiero z chwilą dokonania odpowiedniego wpisu do rejestru zastawów. Od chwili zawarcia umowy zastawniczej musi więc upłynąć pewien okres czasu, w którym zabezpieczenie nie będzie istniało, a tym samym wierzyciel nie będzie chroniony. Również i w tym przypadku odwołać się należy do przykładu *common law*, gdzie zasadniczo rejestracja danego zabezpieczenia nie jest przesłanką powstania tego zabezpieczenia, ale wpływa na jego skuteczność wobec osób trzecich. Rozważane jest obecnie wprowadzenie podobnego uregulowania do prawa polskiego<sup>25</sup>.

### **English Summary: Secured Transactions in Poland – Charge**

The article presents the forms of securing payments arising from commercial transactions. Consideration is given to the so-called real securities such as a charge (*zastaw*), as opposed to personal securities such as a suretyship. Basic rules of real securities are discussed, namely the principle of accessory, *numerus clausus* principle (the rule of the closed list) as well as priority rules.

The author focuses on two forms of charge, i.e. charge specified in the Civil Code (possessory charge or pledge) and charge arising by registration (*zastaw rejestrowy*). Furthermore, disadvantages of those charges are discussed. Firstly, possessory charge is briefly dealt with, which is of very little practical significance. Secondly, charge arising by registration is focused on. This form of charge is not covered by the provisions of the Civil Code but by the separate Law on Registered

---

<sup>23</sup> M. Leśniak, *Zastaw*, s. 220; E. Płonka, *Niektóre ...*, s. 770; A. Marciniak, *Dochodzenie*, s. 53 i nast.

<sup>24</sup> M. Leśniak, *Zastaw*, s. 220.

<sup>25</sup> Zob. *Zielona Księga. Optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2006, s. 82. Tekst angielski dostępny na stronie [www.ejcl.org](http://www.ejcl.org).

Charges and the Registry of Charges (Act of 1996). What is important about this form of security is that it allows creditors satisfaction without resorting to court. It means that the law empowers creditors to exercise, e.g. the power of sale if the debtor is in default. However, the Polish law recognizes such a power only in the situation where a relevant provision has been included in the collateral (security) agreement. In the case where the parties failed to do that the creditor has no power to sell the charged assets and is obliged to start long-lasting and expensive court proceedings. According to the author's view the power to seize the property or the power of sale of the charged assets should result directly from the law, rather than be treated as an exception applicable only in the situations where the parties expressed a relevant intention in the collateral agreement.

Another disadvantage of the Polish law (as far as the latter form of charge is concerned) is that the collateral arises only by registration. Making the collateral agreement is not enough to establish the security. This means that in the period between making the agreement and registration the creditor is not protected. It is considered as a weakness of the Polish law, however, there are perspectives that this will be changed (see: "Green Paper. An Optimal Vision of the Civil Code of the Republic of Poland". The full text in English is available on the website [www.ejcl.org](http://www.ejcl.org)). Pursuant to the view expressed in the Paper the security would arise on the date on which the collateral agreement was made, however, on that date the security would not be effective against third parties but only in the relations as between the debtor and its creditor. After registration the security could gain effectiveness against third parties as well.

# Smluvní právo a rekodifikace českého soukromého práva\*

JUDr. Lenka Vostrá

Ústav státu a práva Akademie věd České republiky

I. Úvod .....	183
II. Návrh občanského zákoníku .....	185
III. Novinka .....	186
IV. Obligační právo v návrhu občanského zákoníku .....	186
V. Výhled do blízké budoucnosti .....	189

## I. Úvod

Úvodem se sluší stručně se ohlédnout za historii rekodifikace (či snah o rekodifikaci) soukromého práva na našem území. Od vzniku československého státu proběhly pokusy o kodifikaci soukromého práva hned několikrát, neboť snahy o rekodifikaci práva, nejen soukromého „mohou nastat zejména v přelomových obdobích společenských (především mocenských) vztahů ve státě“.<sup>1</sup> Pomineme-li období budování socialistické společnosti, kdy bylo v kodifikaci dosaženo výsledku dvakrát (1950 a 1964), hodnocených dnešním pohledem (některých) významných právních teoretiků však záporným znaménkem,<sup>2</sup> dostaneme se ke změně společenského zřízení roku 1989.

Na počátku 90. let byla tedy logicky znovu nastolena otázka o možnosti, či spíše nutnosti, rekodifikace soukromého práva.<sup>3</sup> Ostatně tato otázka nebyla položena pod vlivem společenských a ekonomických změn pouze v našem československém právním prostoru. Stejná slova zazněla i v okolních postsocialistických státech. S jakým výsledkem? K dnešnímu dni je v Polsku na stole tzv. Zelená kniha (Zielona księga – optymalna wizja Kodeksu cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej) zpracovaná Kodifikační komisí občanského práva při Ministerstvu spravedlnosti pod redakcí prof. Z. Radwanského, která je předmětem diskusí probíhajících (nejen) na úrovni akademické obce.<sup>4</sup> Také v Maďarsku záhy došla shody nezbytnost reformy celého soukromého práva a v roce 1998 vláda rozhodla o vytvoření nového občanského zákoníku. Rekodifikační komise tvořená předními představiteli soukromého práva pod vedením prof. L. Vékáse po intenzivní práci dokončila (bez

---

\* Příspěvek vznikl v rámci řešení projektu GA ČR reg. č. 407/06/1467.

<sup>1</sup> Suchoža, J.: Rekodifikace súkromného práva v Slovenskej republike a jej vplyv na postavenie obchodného práva. In: Pocta Antonínu Kandovi. Plzeň, Vyd. a nakl. A. Čeněk 2005, s. 58.

<sup>2</sup> Srovnej např. názory publikované K. Eliášem, M. Zuklínovou, B. Havlem aj.

<sup>3</sup> Prvními byli i vědečtí pracovníci Ústavu státu a práva AV ČR A. Kanda a V. Knapp. Srovnej jejich publikace v časopise Právník.

<sup>4</sup> Jednou z posledních byla vědecká konference konaná Ústavem právních věd Polské akademie věd, Varšava, 29.3.2007. Zpráva o konferenci viz Wróbel, M.: Głównie założenia projektu kodeksu cywilnego. Państwo i prawo 8/2007, s. 123-124.

většího odporu odborné veřejnosti) již několikátý díl návrhu nového občanského zákoníku.<sup>5</sup>

U nás po roce 1989 proběhly otázky na téma rekodifikace; legislativní práce se však jednoznačně soustředily na vydání nového obchodního zákoníku a potřeba nového občanského zákoníku zůstala upozaděna. Nicméně zda nový občanský zákoník „ano či ne“ bylo zodpovězeno kladně a na stránkách odborného tisku se diskuse posunula k vlastní podobě nového kodexu, jakož i k principům, které by měl tento splňovat.

Teoretické dohady, příp. spory, přeneslo do praktické roviny Ministerstvo spravedlnosti ČR, když po větších či menších úspěších a neúspěších komisí sestávajících z velkého počtu odborníků zvolilo zcela opačnou cestu a zadalo sepsání nového občanského kodexu de facto jednomu, resp. dvěma odborníkům. Zpracovateli se stali prof. Karel Eliáš z Fakulty právnické ZČU v Plzni a ÚSP AV ČR a doc. Michaela Zuklínová z Právnické fakulty UK v Praze, která zpracovala zejména část pojednávající o právu rodinném.

V roce 2001 byly schváleny věcné záměry občanského zákoníku a obchodního zákona a ještě tentýž rok zveřejněny v nakladatelství Linde.<sup>6</sup> Zpracovatelé se rozhodli reformovat zákoník cestou úplné rekodifikace, která vytvoří obsahově (preferenci jednotného hodnotového systému), systematickým uspořádáním, volbou terminologie a uspořádáním i podobou jednotlivých normativních konstrukcí celkový rámec a normativní bázi pro celé soukromé právo.<sup>7</sup> A proč obchodní zákon(!)? Vládou schválený věcný záměr občanského zákoníku totiž vychází z jednoty soukromého práva a co možná největší univerzálnosti občanského zákoníku. Z tohoto a z povahy soukromého práva dle zpracovatelů plyne, že obchodní právo je dílejší disciplinou práva soukromého a jako takový musí zásadně vycházet ze subsidiarity občanského zákoníku.

Příprava a následné diskuse nad faktickou podobou návrhu zákoníku probíhaly v letech 2001 až 2007. Podrobnosti o první fázi lze nalézt ve zmíněné publikaci. Prostorem pro diskusi ale nebyly jen monografie a odborná periodika či místnosti Ministerstva spravedlnosti. Návrh občanského zákoníku ve všech jeho aspektech byl podrobně diskutován tam, kde byl zájem. Nutno zdůraznit, že zdaleka nejvíce to byla akademická obec, která zájem projevovala od počátku. Vědecké akce, ať už formou konferencí, diskusních fór nebo cyklu měsíčních kolokvií, organizovaly jednotlivé právnické fakulty i Ústav státu a práva AV ČR.

Základním obecným ideovým zdrojem rekodifikace se stal československý vládní návrh občanského zákoníku z r. 1937, který nebyl jako zákon přijat z důvodu chodu událostí následujících po mnichovské dohodě. Zpracovatelé opakovaně deklarovali, že si jsou vědomi, že návrh starý 70 let nemůže být plně vyhovující a že jej

---

<sup>5</sup> Na téma návrhu nového maďarského občanského zákoníku a smluvního práva např. Vékás, L.: Hungary. European Review of Contract Law. č. 2, 2006, s. 112-123.

<sup>6</sup> Eliáš, K. - Zuklínová, M.: Principy a východiska nového kodexu soukromého práva. Praha, Linde 2001. 302 s. (Dále jen Eliáš, K.- Zuklínová, M.: Principy)

<sup>7</sup> Eliáš, K.- Zuklínová, M.: Principy, s. 107.

proto podrobili podstatné obsahové revizi. Nutno uvést, že dle odpůrců návrhu nového občanského zákoníku nebyla tato revize provedena důkladně a návrh údajně zavádí instituty i (jazykovou) terminologii, kterou již dnes nelze pro svou zastaralou formu užívat.

Výsledkem letité práce (nejen) obou zpracovatelů je současná podoba návrhu nového občanského zákoníku, která ve verzi konsolidované k 17.12.2007 čítá §§ 2746, a také návrh obchodního zákona, jehož hlavním zpracovatelem byl jmenován dr. Bohumil Havel z Právnické fakulty ZČU v Plzni. Věcný záměr obchodního zákona je uveřejněn na webových stránkách Ministerstva spravedlnosti ČR.<sup>8</sup>

## II. Návrh občanského zákoníku

Cílem nového občanského zákoníku je vytvoření zákoníku konvenčního vůči standardním úpravám kontinentální Evropy s respektem na tradici středoevropského právního myšlení a kategorický rozchod s právními tradicemi totalitarismu v podobě stávajícího platného občanského zákoníku. Oba tyto přístupy má docílit integrující funkce nového občanského zákoníku, tj. obnovení myšlenky, že občanský zákoník je kodexem soukromého práva jako celku.

Zřejmě nejvýznamnější zásadou, která ovládá celý návrh je zásada vycházející z Ústavy ČR a Listiny základních práv a svobod, a to zásada autonomie vůle. Tato zásada v sobě subsumuje též zásadu, že přirozená svoboda člověka má přednost před státem, kde stát není tvůrcem svobody člověka, nýbrž jejím ochráncem. „Je-li první hodnotou právního státu svobodný člověk a ochrana jeho přirozených práv, plyne z toho pro soukromé i občanské právo nezbytnost ponechat co nejširší prostor jeho rozhodnutí, jak je z vlastní iniciativy projeví a uskuteční. A protože člověk nejčastěji sdílí své soukromé záležitosti s jinými osobami, je základním soukromoprávním nástrojem pro uspořádání těchto záležitostí konsens vyjádření ujednáním. Smlouvě a smluvní svobodě se tudíž ponechává rozsáhlý prostor; zákon vystupuje jako *ultima ratio* jen tam, kde dohoda vůbec není možná, anebo nedojde-li k ní.“<sup>9</sup>

Příkladem, že zásada autonomie vůle není vůbec pro některé právníky samozřejmostí, jak by se mohlo na první pohled zdát, je možno ukázat na úpravě dědického práva. Dědické právo je v návrhu občanského zákoníku postaveno jednoznačně na vůli zůstavitele. Jde o jeho majetek, proto je plně právní úpravou respektována jeho vůle, jak s ním bude (po jeho smrti) naloženo. Zejména ze strany justice se však ozývají kritické hlasy, že navrhovaná právní úprava bude situaci řešení pozůstalosti velmi komplikovat, že není třeba dědice nutit plnit vůli zůstavitele, nechť si to dohodnou sami mezi sebou; je třeba brát v úvahu, že se zůstavitel splete a dědicové by trpěli následky jeho omylu apod.

---

<sup>8</sup> <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=11551>

<sup>9</sup> Návrh občanského zákoníku – verze k 17.12.2007, s. 20.

Osnova návrhu občanského zákoníku sestává z pěti částí. První část je část obecná, která úvodem vymezuje předmět samotné úpravy a její základní principy, dále úpravu osob fyzických a právnických včetně korporací a fondů; zastoupení; věci a jejich rozdělení a právní skutečnosti.

Druhá část obsahuje materií rodinného práva, včetně úpravy manželství a partnerství. Část třetí se zabývá absolutními majetkovými právy, jakými jsou věcná práva (držba, vlastnictví, spoluvlastnictví, věcná práva k cizím věcem, správa cizího majetku) a právo dědické.

Část čtvrtá zahrnuje relativní majetková práva, o kterých bude podrobněji pojednáno v následující kapitole. Část pátá pak standardně obsahuje přechodná a závěrečná ustanovení.

Dle posledních rozhodnutí Ministerstva spravedlnosti bude smluvní právo jednotně upraveno pouze v občanském zákoníku. Po diskusích tak definitivně převládá názor (ostatně uveřejněný zpracovateli již v roce 2001<sup>10</sup>), že přes svou jistou samostatnost je obchodní právo tak úzce spjato s právem občanským, že na něm spočívá jako na svém základě a bez něj nemůže samostatně obstát.

### **III. Novinka**

Novinkou vývoje rekonstrukce českého soukromého práva tedy je, že obchodní zákon by měl být pouze zákonem o obchodních korporacích. Do občanského zákoníku je přesunuta smlouva o obchodním zastoupení; uvažuje se též o přesunutí úpravy smlouvy nakládající s podnikem i materie tichého společenství.

Obchodní zákon v paragrafovaném znění je v současné době zpracováván na základě podnětů komise, která nad jeho přípravou zasedá, a později bude zveřejněn též na webových stránkách.

### **IV. Obligační právo v návrhu občanského zákoníku**

Jak bylo řečeno výše, relativní majetková práva jsou v systematice návrhu občanského zákoníku zařazena v části čtvrté, §§ 1505 – 2693.

Dle důvodové zprávy se oproti dosavadnímu zákonnému stavu návrh přidržuje jasného pojmového obsahu slov dlužník, věřitel, právo, povinnost, pohledávka, dluh, závazek, smlouva a nesměšuje je. Úvodní ustanovení čtvrté části naznačují základní obsah těchto pojmů. Tak ustanovení § 1505 stanoví, že „ze závazku má věřitel vůči dlužníku právo na určité plnění jako pohledávku a dlužník má povinnost toto právo splněním dluhu uspokojit,“ a § 1507 „závazek vzniká ze smlouvy, z nedovoleného jednání, nebo ze skutečnosti, která podle právního řádu je k tomu způsobilá.“

---

<sup>10</sup> Eliáš, K. - Zuklínová, M.: Principy, s. 29.

Vůli zřídít mezi sebou závazek projevují strany smlouvou, kterou projevují též vůli řídit se obsahem této smlouvy (§ 1508). Obecné (základní) ustanovení o smlouvách vyjadřuje v odst. 1 celkovou charakteristiku smlouvy jako právního jednání alespoň dvou stran, typického právě tím, že vůle stran směřuje k zřízení obligace mezi nimi s tím, že strany obsah smlouvy zavazuje.

Jednotlivé díly hlavy první pojednávající o závazcích tedy upravují vznik závazků a jejich obsah, smlouvu, obsah závazků, společné dluhy a pohledávky, změny, zánik závazků a jejich zajištění a utvrzení.

Návrh občanského zákoníku rozlišuje závazky na:

- a) závazky z právních jednání,
- b) závazky z deliktů a
- c) závazky z kvazideliktů.

Závazky z právních jednání, tj. jednotlivé smluvní typy jsou zahrnuty v hlavě druhé pod díly, které se člení dále na oddíly a pododdíly, a to konkrétně:

Díl 1	Smlouvy o převedení věci do vlastnictví jiného
Oddíl 1	Darování
Oddíl 2	Koupě
Oddíl 3	Směna
Díl 2	Smlouvy o přenechání věci k užití jinému
Oddíl 1	Výprosa
Oddíl 2	Výpůjčka
Oddíl 3	Nájem
Oddíl 4	Pacht
Oddíl 5	Licence
Oddíl 6	Zápůjčka
Oddíl 7	Úvěr
Díl 3	Pracovní poměr
Díl 4	Schovací smlouvy
Oddíl 1	Úschova
Oddíl 2	Skladování
Díl 5	Smlouvy příkazního typu
Oddíl 1	Příkaz
Oddíl 2	Zprostředkování
Oddíl 3	Komise
Oddíl 4	Zasílatelství
Oddíl 5	Obchodní zastoupení
Díl 6	Zájezd
Díl 7	Smlouvy v přepravě
Oddíl 1	Přeprava osob a věcí
Oddíl 2	Provoz dopravního prostředku
Díl 8	Dílo
Oddíl 1	Obecná ustanovení
	Svépomocný prodej



Oddíl 2	Určení ceny podle rozpočtu
Oddíl 3	Stavba jako předmět díla
Oddíl 4	Dílo s nehmotným výsledkem
Díl 9	Kontrolní činnost
Díl 10	Bankovní smlouvy
Oddíl 1	Běžný účet
Oddíl 2	Vkladový účet
Oddíl 3	Zvláštní formy vkladů
Oddíl 4	Akreditiv
Oddíl 5	Inkaso
Díl 11	Uložení a obhospodařování cenného papíru
Oddíl 1	Uložení cenného papíru
Oddíl 2	Obhospodařování cenného papíru
Díl 12	Zaopatřovací smlouvy
Oddíl 1	Důchod
Oddíl 2	Výměnek
Díl 13	Společnost
Oddíl 1	Základní ustanovení o společnosti
Oddíl 2	Práva a povinnosti společníků navzájem
Oddíl 3	Správa společnosti
Oddíl 4	Práva a povinnosti společníků k třetím osobám
Oddíl 5	Zánik členství
Oddíl 6	Zánik společnosti
Díl 14	Smlouvy odvážné
Oddíl 1	Obecné ustanovení
Oddíl 2	Pojištění
Díl 15	Závazky z právního jednání jedné osoby
Oddíl 1	Veřejný příslib
Oddíl 2	Slib odškodnění

Tento výčet plně stačí k představě o systematicke i obsahu návrhu v části závazků. Skutečně nelze přehlédnout, že návrh prvorepublikovou právní terminologii oprá-šil. Pro vysvětlení je snad vhodné zastavit se alespoň u čtyř nově zaváděných insti- tutů.

- Výprosa vzniká, přenechá-li půjčitel někomu bezplatně věc k užívání, aniž se ujedná doba, po kterou se má věc užívat, ani účel, ke kterému se má věc užívat (§ 1905).
- Smlouvou o výměnku si vlastník nemovité věci vymíňuje v souvislosti s jejím převodem pro sebe nebo pro třetí osobu požitky, úkony nebo práva sloužící k zaopatření na dobu života nebo na neurčitou dobu a nabyvatel nemovité věci se zavazuje zaopatření poskytnout (§ 2422).
- O smlouvu odvážnou se jedná, závisí-li podle ujednání stran prospěch, anebo nepospěch alespoň jedné ze smluvních stran na nejisté události (§ 2462).
- Příslib odměny za nějaký výkon učiněný vůči osobě blíže neurčené zava- zuje příslibujícího, byl-li příslib veřejně vyhlášen (§ 2573).

Dále v podrobnostech návrhu občanského zákoníku odkazují na paragrafovaný text, který je zveřejněn na webových stránkách, např. Ministerstva spravedlnosti.

## V. Výhled do blízké budoucnosti

V říjnu 2007 obeslalo Ministerstvo spravedlnosti cca 16 expertů a položilo jim konkrétní otázky týkající se návrhu jak v rovině obecné, tak konkrétní,<sup>11</sup> z nichž asi v danou chvíli byla nejdůležitější odpověď na otázku III. - Považujete návrh za způsobilý k rozeslání do připomínkového řízení?

V druhé polovině roku 2007 také Ministerstvo spravedlnosti (dále jen „ministerstvo“) rozhodlo o vytvoření tzv. minitýmů pro jednotlivé dílčí segmenty návrhu občanského zákoníku. Minitýmy byly ustaveny v počtu cca 6-10 členů-zástupců akademické obce, justice, advokacie, notářů, exekutorů i praxe; z důvodu zajištění kontinuity byl do každého minitýmu zařazen též člen stálé Rekodifikační komise. Každý minitým se zabývá jednou danou částí návrhu občanského zákoníku:

1. osoby vůbec, člověk, zastoupení, podnikatelé, právní skutečnosti,
2. právnické osoby vůbec, korporace, nadace a ústavy, správa cizího majetku,
3. věci, iura in re propria, iura in re aliena,
4. rodinné právo,
5. dědické právo,
6. obecná část obligací,
7. delikty a kvazidelikty,
8. koupě, smlouva o dílo, směna, darování apod.,
9. nájem, licenční smlouva apod.,
10. ostatní smluvní typy.

Úkolem minitýmů je návrh „dobrousit do lesku“, tj. projít jednotlivá ustanovení, rozhodnout se v případě uvedení dvou a více alternativ úpravy. Minitýmy mohou též navrhovat změny, v tom případě však mají předložit vlastní paragrafované znění. Kontaktní osobou mezi minitýmem a řídicím výborem či Rekodifikační komisí je předseda, kterého si členové minitýmu zvolí. Předsedové minitýmů zdůvodněné návrhy a připomínky předkládají tzv. Řídicímu výboru, který je složen z vedoucích kateder občanského práva všech právnických fakult. Řídicí výbor je kompetentní pro řešení sporů v minitýmech a jeho rozhodnutí je pro další práci závazné. Řídicí výbor i všechny minitýmy mají postupovat v součinnosti s Rekodifikační komisí.

---

<sup>11</sup> Typy otázek byly rozděleny do tří částí na otázky obecné – např. zda splňuje návrh nového občanského zákoníku požadavek standardního kodexu kontinentálního typu nebo zda splňuje návrh nového občanského zákoníku požadavky aplikační praxe v rámci platného právního řádu. Na otázky z pohledu kompatibility – např. zda je návrh kompatibilní s principy ostatních právních oblastí právního řádu ČR nebo kompatibilní s právem ES/EU, ale i zda je zavedení nových institutů a odlišného pojmosloví vhodné z hlediska ustálení judikatury a jednotného aplikačního výkladu. A také na otázky kladené na legislativně technickou a jazykovou úroveň návrhu.

Časový harmonogram prací stanovený ministerstvem počítá s celkovou dobou připomínkového řízení v délce max. 270 dní. Od doby zahájení práce minitýmů do okamžiku předložení návrhu do připomínkového řízení nemá uplynout více jak 120 dní.

Harmonogram rozdělilo ministerstvo do 4 fází. V přípravné fázi, jak bylo uvedeno, byl ustaven Řídící výbor, obsah návrhu občanského zákoníku byl rozdělen do 10 částí a byli jmenováni členové jednotlivých minitýmů (I. fáze). Minitým má za 60 dnů zpracovat konkrétní návrh znění na doplnění, přeformulování či vyškrtnutí ustanovení i s odůvodněním takových kroků. Na společném jednání Řídícího výboru, minitýmů a Rekodifikační komise pak bude připravena definitivní verze návrhu pro rozeslání do připomínkového řízení (II. fáze). V III. fázi proběhne připomínkové řízení, v rámci kterého se bude moci k návrhu občanského zákoníku vyjádřit kromě standardních připomínkových míst také veřejnost prostřednictvím zřízené e-mailové adresy<sup>12</sup>. V konečné IV. fázi budou pochopitelně zapracovány připomínky. V případě zásadnějších změn o nich budou informovány rekodifikační týmy pro obchodní zákon a zákon o mezinárodním právu soukromém. Poté bude návrh občanského zákoníku předložen Vládě ČR.

Obchodní zákon, který navazuje na obecnou část nového občanského zákoníku, a to zejména část o korporacích, čeká podobná cesta.

Věřme, že se tak po více než 9letém úsilí podaří občanský zákoník dovést k výsledku, který bude nejen přijatelný pro zákonodárce, ale především bude posléze přijatelný a funkční pro všední život.

---

<sup>12</sup> e-mail: [obcansky.zakonik@msp.justice.cz](mailto:obcansky.zakonik@msp.justice.cz)



## SÚČASNOSŤ A PERSPEKTÍVY PRÁVNEJ REGULÁCIE OBCHODNÝCH ZMLÚV

Zborník príspevkov účastníkov vedeckej konferencie konanej v dňoch  
24.– 26. októbra 2007 v Starej Lesnej.

Zostavovateľ: doc. JUDr. Ján Husár, CSc.

Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach  
Odborné poradenstvo: Univerzitná knižnica UPJŠ v Košiciach  
<http://www.upjs.sk/pracoviska/univerzitna-kniznica>

Rok vydania: 2008

Náklad: 100 ks

Rozsah strán: 198

Vydanie: prvé

AH: 12

Tlač: EQUILIBRIA, s.r.o.

ISBN 978-80-7097-718-7

ISBN 978-80-7097-718-7



9 788070 977187