

Bulletin slovenskej advokácie

NEPREHLIADNITE

**Slovenské
dni práva**

**Problematický
výkon správy
nebytových domov**

**Možnosti,
schopnosti
a majetkové pomery
povinného rodiča**

**Poskytovanie
právnej pomoci
právnickým osobám**

**Trestný čin
porušovania
autorského práva
vo svetle princípu
*ultima ratio***

**Omeškanie
s plnením
peňažného záväzku
po novele ObZ**





AKTUÁLNE

ROZHOVOR

- 2 Dôležité je zlepšiť internú komunikáciu

DISKUSIA

- 3 Slovenský advokát a oznamovacie povinnosti pri „praní špinavých peňazí“
5 Aby právo v súdnych rozhodnutiach nebolo premennou...
Mgr. Richard Karkó

ČLÁNKY, ŠTÚDIE

- 6 Problematický výkon správy nebytových domov (alebo úvahy nad kogentnosťou a dispozitívnosťou jednej právnej normy) – 1. časť
JUDr. Marek Valachovič
17 Možnosti, schopnosti a majetkové pomery povinného rodiča
JUDr. Róbert Madej
29 Poskytovanie právnej pomoci právnickým osobám
Mag. iur. Jana Brániková, MBA
37 Trestný čin porušovania autorského práva vo svetle princípu *ultima ratio*
JUDr. Ján Lazur, LL.M.
44 Omeškanie s plnením peňažného záväzku po novele Obchodného zákonníka
prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.
JUDIKATÚRA
54 Vyjadrenie súhlasu oprávneného so zriadením vecného bremena v zmluve o zriadení vecného bremena
Mgr. Tatiana Frištková

ADVOKÁCIA

SAK

- 56 Pýta(j)te sa predsedníctva
56 Slovenské dni práva – POZVÁNKA
58 Nemecko-česko-slovenské advokátske fórum – POZVÁNKA
61 Povinnosť advokáta rokovať s právnym zástupcom protistrany
ZAHRANIČIE
63 Povinnosť advokáta odmietnuť poskytnutie právnych služieb
65 *Bulletin advokacie* prináša...

ZAUJÍMAVOSTI

LITERATÚRA

- 67 Smluvní vzťahy výstavbových projektů
68 Princípy dobrej verejnej správy a Rada Európy
69 Publikačná súťaž *Bulletinu slovenskej advokácie*
70 Blb nového typu

Vážené kolegyně, vážení kolegovia,

podľa týždenníka *Trend* až 85 % podnikateľov vníma ako najväčší problém pri podnikaní nevykonalnosť práva a korupciu v justícii. Moje osobné skúsenosti sú, že väčšina našich kolegov má ten istý názor a časť z nich z rovnakého dôvodu nemá chuť na výkon advokácie. Často nezákonný procesný postup, často nezákonné a nespravodlivé rozhodnutia. Subjektívne vnímanie je iste faktorom, ale ak sú rozhodnutia nepresvedčivé, je to výkričník. Čo s tým? Môže advokácia pomôcť zlepšiť tento stav? Profesionalitou? Zachovávaním fair procesu? Aj, veď sme súčasťou justičného systému, ale takáto činnosť už zjavne nepostačuje na nápravu. Čierne okuliare? Sú namieste. Začnime nebojácne zverejňovať chybné rozhodnutia súdov, ktoré sú v rozpore s judikatúrou a bezdôvodne búrajú základné právne dogmy. Azda manažment súdov a justície vykoná nápravu a bude vyžadovať kompetenciu, kvalitu, zákonnosť a konzistentnosť rozhodovania intenzívne aj od sudcov.

Celospoločenský zle vnímaný stav zrejme vyvolal *Shootyho* potrebu karikatúrovať právnickú obec. SAK briskne reagovala. Na svoje stanovisko však dostala – podľa mňa oprávnene – rozsiahlu, vecnú a negatívnu spätnú väzbu od médií, advokátov aj tretích osôb. Každá palica má však dva konce a aj takéto Vaše reakcie môžu advokáciu a jej renomé posunúť na miesto v spoločenskom rebríčku, kde svojou intelektuálnou povahou a sociálnym charakterom patrí. A vzhľadom na to, že volám po očiste a zvýšenej kvalite v justícii, tak aj SAK činnosťou vlastných orgánov o. i. v disciplinárnej agende, pri advokátskych skúškach a v rozhodovacej činnosti predsedníctva v statusových veciach MUSÍ sama odstraňovať nekvalitu a neetickosť z nášho stavu. A profesionalizovať samu seba. Myslím, že aj tu prišiel čas na väčšiu odvahu.

Dôvodných sťažností klientov na vlastných advokátov je stále viac, čo stavu ani kolegom meno nezlepšuje. Záujem klienta musí byť vždy prioritný. Iný postup je behom konkrétneho advokáta na krátku trať.

Veľa chuti do a spokojnosti z čítania bulletinu, snáď články v ňom vyvolajú diskusiu, polemiku a tá rozšírenie našich obzorov.

Mgr. Richard Karkó
predseda Revíznej komisie SAK

K fotografií na obálke

Trnava, ktorá bude v novembri 2013 miestom konania Nemecko-česko-slovenského advokátskeho fóra.
Foto www.fotolia.com

ROZHOVOR

Dôležité je zlepšiť internú komunikáciu

V dňoch 14. a 15. júna 2013 sa konala Konferencia advokátov 2013.

Advokáti si zvolili na nasledujúce štvorročné obdobie nové vedenie komory.

Rozprávame sa s novým členom predsedníctva Slovenskej advokátskej komory a predsedom pracovnej skupiny SAK pre súkromné právo

JUDr. Karolom Šiškom.



■ Čo Vás viedlo ku kandidatúre na funkciu člena predsedníctva SAK?

Čo si spomínam, vždy som chcel byť advokátom a som hrdý, že ním som. Možno mám niekedy idealistické predstavy, ako by mala advokácia fungovať, no rád by som mal možnosť aspoň niektoré z nich dostať do praxe.

■ Mohli by ste konkretizovať oblasti, ktorým sa mienite najintenzívnejšie venovať?

Okrem pracovnej skupiny pre súkromné právo sa budem venovať aj elektronizácii činnosti SAK. Táto oblasť má veľký význam aj z pohľadu elektronizácie verejnej správy v nadväznosti na projekt e-Justice. Viem, že my advokáti máme k týmto veciam skôr konzervatívnejší prístup, ale vývoj nezastavíme

a budeme sa tomu musieť prispôbiť. Na druhej strane som presvedčený, že nám to môže v niektorých oblastiach výrazne zjednodušiť našu prácu.

■ Ako vnímate evolúciu advokátskej samosprávy na Slovensku? Je spätne viditeľný želaný progres?

Myslím si, že progres tu je, ale stále je čo zlepšovať. Treba si uvedomiť, že Slovenská advokátska komora nie sú len jej orgány, ale tvoríme ju my všetci advokáti. Niekedy mám pocit, že niektorí kolegovia vnímajú komoru len cez povinnosť platiť príspevky na jej činnosť. To je veľká škoda, lebo často ostane nevyužitý veľký odborný a ľudský potenciál, ktorý by mohol SAK posunúť ďalej.

■ Kde vidíte najvýraznejší priestor na zlepšenie činnosti SAK?

Ako som už spomenul, dôležité je zlepšiť internú komunikáciu v rámci komory medzi všetkými advokátmi. To si ale vyžaduje zvýšený záujem kolegov o svoju komoru. Ďalšou oblasťou je výchova a vzdelávanie advokátskych koncipientov. Tú vidím v dvoch rovinách. Jednou je samotná výchova koncipientov jednotlivými školiteľmi s dôrazom nielen na odbornú prípravu, ale najmä na etický rozmer výkonu advokácie. Druhou je otvorenie odbornej diskusie na samotnú prípravu mladých kolegov na vysokých školách, predovšetkým so zameraním na kvalitu a prípravu pre prax. Aby sa nám nestávalo, že budeme mať veľa absolventov práva, ale medzi nimi len málo právnikov.

Ďalšou významnou oblasťou je podľa mňa zapojenie sa do širšej odbornej diskusie týkajúcej sa aj celospoločenských problémov v súvislosti s právom. Sme najväčšia stavovská organizácia z právnických povolání s veľkým odborným a ľudským potenciálom.

■ Ste predsedom pracovnej skupiny SAK pre súkromné právo. Aké úlohy aktuálne stoja pred touto skupinou?

Najaktuálnejšou úlohou je účasť na príprave nového Občianskeho súdneho poriadku. Schválený legislatívny zámer dáva priestor, že máme šancu mať po rokoch skutočne modernú a efektívnu procesnú normu. Posunula sa aj činnosť komisie

pre rekodifikáciu Občianskeho zákonníka, aj keď tu, podľa môjho názoru, budeme potrebovať viac času.

■ Aký je Váš názor na súčasný mediálny obraz komory a samotného advokátskeho povolania?

Právnické povolania sa vo všeobecnosti v súčasnosti netešia veľkej popularite. Nič na tom nemení skutočnosť, že advokátov sa to týka asi najmenej. Problematika právnických povolanií resp. práva má v spoločnosti často aj politický podtón. Vzhľadom na to, že sme apolitická stavovská organizácia, musí sa komora k tejto problematike vyjadrovať citlivo a v odbornej rovine. To môže často vyvolávať dojem pasivity. K negatívnemu obrazu si, žiaľ, často prispievame sami. Predchádzajúce tri roky som bol členom Disciplinárnej komisie SAK. Priznám sa, niekedy mi bolo veľmi smutno z toho, čo sú niektorí kolegovia schopní urobiť. Aj keď individuálne dostanú trest, potrestaní sú všetci kolegovia, lebo takéto nega-

tívne skúsenosti sa vo verejnosti rýchlo rozšíria. K tomu stačí pridať tendenciu „hádzať všetkých do jedného vreca“. Stále platí stará múdrosť, že dobré meno si buduješ roky, ale stratíš ho môžeš za pár minút.

■ Kde hľadať riešenie?

Ťažká otázka hodná osobitnej štúdie. Predovšetkým musíme začať od seba. Len vtedy, ak budeme naše krásne, ale náročné povolanie vykonávať pri dodržiavaní najvyšších profesionálnych a etických kritérií, dostaví sa aj rešpekt. S rešpektom sa dostaví aj autorita, ktorá nášmu povolaniu právom prináleží.

Dôležité je podľa mňa aj odkomunikovať laickej verejnosti, čo je to advokácia a aké je jej poslanie. Veľmi sa mi páči názor kolegu, že sme v podstate jediní, ktorí sa dokážu občana pri ochrane jeho práv zastať. Myslím si, že má pravdu, ale na to, aby sa to dostalo do všeobecného povedomia, musíme zvoliť vhodnú a dôveryhodnú komunikáciu.

DISKUSIA

Slovenský advokát a oznamovacie povinnosti pri „praní špinavých peňazí“

Svoje námety na nové témy, krátke glosy, prípadne stručné a heslovité poznámky do kontaktnej rubriky zasielajte na e-mailovú adresu office@sak.sk. Vaše podnety publikačne spracuje JUDr. František Sedlačko, PhD., LL.M.



Pod vplyvom nedávno publikovaného rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Michaud proti Francúzsku* zo dňa 6. 12. 2012, sťažnosť č. 12323/11 (Bulletin slovenskej advokácie č. 5/2013, s. 55 – 58) sa vyskytlo niekoľko praktických podnetov, ktoré bezprostredne súvisia s oznamovacími povinnosťami advokáta v zmysle zák. č. 297/2008 Z. z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“). Pokiaľ je naznačená domnienka pravdivá, ide rozhodne o pozitívny prejav vo vzťahu k samotnému bulletinu a jeho obsahu.

Povinnosti advokáta v zmysle zákona sú pomerne jasné a zrozumiteľné; tomu bude venovaný priestor nižšie. Podstatu jednotlivých podnetov však tvorí eventuality konflikt medzi týmito povinnosťami a ochranou advokátskeho tajomstva, základným princípom dôvery klienta v bezpodmienečnú mlčan-

livosť advokáta, primárnou ochranou subjektívnych záujmov klienta a podobne.

Úvodom treba zdôrazniť, že citovaný zákon je prejavom implementácie smernice EP a Rady č. 2005/60/ES z 26. 10. 2005 o predchádzaní využívania finančného systému na účely prania špinavých peňazí a financovania terorizmu. Táto smernica ruší a nahrádza pôvodnú smernicu Rady č. 91/308/EHS z 10. 6. 1991 o predchádzaní zneužívania finančného systému na účely prania špinavých peňazí v znení smernice EP a Rady č. 2001/97/S zo 4. 12. 2001, ktorá rovnako obsahovala rozporuplné ustanovenia vo vzťahu k povinnostiam advokátov.

Upozorňujeme na danú skutočnosť z toho dôvodu, že skôr než sa začiatkom roku 2011 parížsky advokát Patrick Michaud obrátil v uvedenej veci na Európsky súd pre ľudské práva, rozhodol vo vzťahu k pôvodnej smernici z roku 1991 „na túto tému“ Európsky súdny dvor vo veci *Ordre des bar-*

reaux francophones et germanophones a spol. rozsudkom zo dňa 26. 6. 2007 pod č. C-305/05 tak, že informačná povinnosť a povinnosť spolupráce s orgánmi zodpovednými za boj proti praniu špinavých peňazí, ktoré sú touto smernicou stanovené a uložené advokátom, neporušujú právo na spravodlivý proces, zaručené čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a čl. 6 ods. 2 Zmluvy o Európskej únii. Súčasne však v rozsudku (bod 19) podotkol, že vzhľadom na viazanosť návrhov nezahrnul do prieskumu platnosti smernice 91/308/EHS aj jej posúdenie z hľadiska iných základných práv, najmä základného práva na rešpektovanie súkromného a rodinného života podľa čl. 8 Dohovoru.

Pravdepodobne z tohto dôvodu bolo v individuálnej sťažnosti Patricka Michauda, ktorá už dopadala na implementáciu smernice 2005/60/ES, primárne akcentované porušenie čl. 8 Dohovoru. Vo vzťahu k detailom tohto prípadu možno odkázať na spomínané publikačné spracovanie rozsudku v BSA č. 5/2013, prípadne na jeho oficiálne znenie, ktoré je dostupné na <http://hudoc.echr.coe.int>. Sťažovateľ nebol v konaní pred Európskym súdom pre ľudské práva úspešný. Súd zdôraznil, že si plne uvedomuje osobitný význam advokátskeho tajomstva nielen vo vzťahu medzi advokátom a klientom, ale aj ako základného princípu, na ktorom je založený riadny výkon spravodlivosti. Ani tento princíp však nie je nedotknuteľný a v niektorých prípadoch musí ustúpiť výkonu iných práv a záujmov, v tomto prípade zabezpečeniu efektívneho boja proti praniu špinavých peňazí, ktoré predstavuje závažnú hrozbu pre demokratický systém ako taký.

Rozhodnutie ESLP o uvedenej sťažnosti bolo pomerne intenzívne očakávané. Išlo o prvý štrasburský prípad, ktorý sa bezprostredne týkal zlučiteľnosti oznamovacej povinnosti advokáta na základe vnútroštátnej legislatívy o ochrane pred praním špinavých peňazí s článkom 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. O jeho význame svedčí aj to, že v súlade s čl. 36 ods. 2 Dohovoru bola na základe výzvy predsedu súdu jednou z tretích strán aj Rada európskych advokátskych komôr (CCBE). Súd, nepochybne si vedomý

významu tohto rozsudku, poukázal s osobitným dôrazom aj na to, že oznamovacie povinnosti advokátov majú značne obmedzený rozsah a dopadajú iba na činnosti, ktoré nie sú typické pre poskytovanie právnych služieb, ale sú skôr príbuzné iným profesiám, na ktoré sa legislatíva o ochrane pred praním špinavých peňazí taktiež vzťahuje (úverové a finančné inštitúcie, audítori, daňoví poradcovia, realitní agenti, notári atď.).

Prenesené do slovenskej legislatívnej reality – advokát je povinnou osobou v zmysle § 5 ods. 1 písm. j) zákona výlučne iba vtedy, ak poskytne klientovi právnu službu, ktorá sa týka nákupu a predaja nehnuteľností alebo obchodných podielov v obchodnej spoločnosti; správy alebo úschovy finančných prostriedkov, cenných papierov alebo iného majetku; otvorenia alebo správy účtu v banke alebo pobočke zahraničnej banky alebo účtu cenných papierov, alebo založenia, činnosti alebo riadenia obchodnej spoločnosti, združenia fyzických osôb a právnických osôb, účelového združenia majetku, alebo inej právnickej osoby.

V uvedených prípadoch je advokát povinný bez zbytočného odkladu ohlásiť finančnej spravodajskej jednotke neobvyklú obchodnú operáciu (§ 4 zákona) alebo pokus o jej vykonanie, rovnako aj odmietnutie jej vykonania (§ 17 ods. 1 a 5 zákona). Taktiež je povinný poskytnúť súčinnosť v zmysle § 21 zákona a finančnej spravodajskej jednotke, na základe jej písomnej žiadosti, poskytnúť údaje o obchodoch, predkladať doklady o nich a poskytovať informácie o osobách, ktoré sa akýmkoľvek spôsobom zúčastnili na obchode (§ 21 zákona).

Zákon vo vzťahu k uvedeným povinnostiam navyše v § 22 ods. 1 upravuje osobitnú výluk, ktorá zbavuje advokáta oznamovacej povinnosti podľa § 17 ods. 1 a 5 zákona a povinnosti poskytnúť súčinnosť podľa § 21 zákona, ak ide o informácie o klientovi, ktoré advokát získal od klienta alebo iným spôsobom v priebehu alebo v súvislosti a) so spracúvaním právnych rozborov, b) s obhajobou klienta v trestnom konaní, c) so zastupovaním klienta v konaniach pred súdmi, alebo d) s poskytovaním právnych rád, ktoré sa týkajú konaní uvedených v písmenách b) a c) vrátane právneho poradenstva o začatí alebo predchádzaní konaniam uvedeným v písmenách b) a c), bez ohľadu na to, či boli takéto informácie prijaté alebo získané pred takýmito konaniami, počas nich alebo po nich.

Advokát teda musí v konkrétnom prípade predovšetkým identifikovať, či ide o neobvyklú obchodnú operáciu v zmysle § 4 zákona. Pri pozitívnom zistení je následne nevyhnutné určiť, či advokát poskytuje klientovi právnu službu, ktorá spadá pod § 5 ods. 1 písm. j) zákona a teda či je za daných okolností samotný advokát povinnou osobou podľa zákona. V poslednom „stupni“ bude na osobitnom zvážení, či sa na advokáta nevzťahuje výnimka v zmysle citovaného ustanovenia § 22 ods. 1 zákona. Až po dôslednom a objektívnom posúdení všetkých troch prezentovaných kategórií resp. kritérií s pozitívnym výsledkom možno pristúpiť k záveru o konkrétnych povinnostiach advokáta podľa zákona. Vzhľadom na vyššie uvedené je v týchto špecifických prípadoch (inak legítimny) konflikt s povinnosťou advokáta zachovávať profesijnú mlčanlivosť *ad hoc* submisívny a druhoradý. ■

AK Gereg & Messingerová

oznamuje
zmenu sídla kancelárie.
Sídlo kancelárie je:

Advokátska kancelária GEREG & MESSINGEROVÁ

Horná Strieborná 4
974 01 Banská Bystrica
tel.: 048/4155 712
fax: 048/4152 850
e-mail: akgereg@advokatibb.sk

DISKUSIA

**Aby právo v súdnych rozhodnutiach
nebolo premennou...**

V úvodníku tohto čísla bulletinu autor článku poukazuje na potrebu uverejňovať nezákonné rozhodnutia súdov, ktoré popierajú zákonný výklad, konštantnú judikatúru a jurisprudenciu, pokiaľ nejde o sporné právne otázky, dosiaľ judikačnou činnosťou Najvyššieho súdu Slovenskej republiky nevyriešené. Na potrebu vytvoriť tlak na rozhodovanie v zmysle konštantných, už judikovaných výkladov právnych noriem. Aj keď subjektívny názor účastníka konania na výklad práva nemusí byť vždy totožný s výkladom súdu, predvídateľnosť súdnych rozhodnutí je jedným z hlavných atribútov právneho štátu, adresát súdneho rozhodnutia má teda na jeho predvídateľnosť nárok. Aj preto autor v článku poukazuje na niektoré z jeho pohľadu nepredvídateľné rozhodnutia.

1.

Z odôvodnenia rozsudku Krajského súdu Žilina, č. k. 13CoZm/1/2012, ktorý rozhodoval o odvolaní proti rozhodnutiu súdu prvého stupňa, ktorým bol zrušený zmenkový platobný rozkaz (ZPR):

„... súd vyslovuje záver, že zásada koncentrácie zmenkového konania, vyjadrená v § 175 ods. 1, 4 vety prvej O. s. p., nielen znemožňuje žalovanému (-ým) uviesť ďalšie námietky po uplynutí trojdňovej lehoty pre podanie námietok proti zmenkovému platobnému rozkazu, ale z tohto dôvodu neumožňuje ani žalobcovi akokoľvek po vydaní ZPR meniť svoje žalobné tvrdenia, proti ktorým sa žalovaní bránia v námietkach. **To znamená, že žalobca nemôže po vydaní zmenkového platobného rozkazu meniť svoje tvrdenia, resp. tieto dopĺňať o nové skutočnosti,** pretože by tým bolo znemožnené žalovanému (-ým) podať námietky proti takto zmeneným, resp. doplneným tvrdeniam uvedeným v návrhu na vydanie zmenkového platobného rozkazu... **Preto nie je možné po vydaní zmenkového platobného rozkazu meniť, resp. dopĺňať žalobné tvrdenia, a to tak skutkové, ako aj právne.** Predmet konania – konania o námietkach – je zadaný a určený rámcom námietok žalovaného (-ých), ktorými sa bráni povinnosti zaplatiť zmenku popísanú v žalobe, aj s ďalšími žalobnými tvrdeniami o dôvode zmenky, ktoré tvrdenia však nie je možné meniť a ani dopĺňať ďalšími tvrdeniami o iných skutočnostiach, v danom prípade o existencii ďalších pohľadávok. **Zásada koncentrácie zmenkového konania platí tak pre žalovaného, resp. žalovaných, ako i pre žalobcu...**“

Prakticky toto právno-teoretické nóvum znamená, že koncentračná zásada platí v zmenkovom súdnom konaní aj pre navrhovateľa(!). Navrhovateľ má podľa súdu povinnosť vyvrátiť námietky voči ZPR odporcov do vydania ZPR, teda predtým, ako sú námietky podané (a ktorých obsah nemôže poznať), inak sa na jeho argumenty neprihliada. Pritom § 175

ods.1 OSP výslovne vyžaduje od navrhovateľa na vydanie ZPR len predloženie prvopisu zmenky a ostatné ustanovenia OSP (napr. § 42 ods. 3) len označenie tam uvedených všeobecných údajov. Nie je teda potrebné v zmysle zákona opisovať žiadne skutkové okolnosti vzniku zmenky a dôvody nezaplatenia zmenkovej sumy. Ustanovenie § 175 ods. 4 OSP výslovne upravuje koncentračnú zásadu (logicky, pre formálnosť tohto typu konania) len pre odporcu. V danom prípade v návrhu žiadne skutkové tvrdenia neboli, bol len predložený prvopis zmenky a uvedené, že nebola zaplatená...

2.

Z odôvodnenia iného rozsudku Krajského súdu Žilina, č. k. 13Cob/185/2012:

„... súd uvádza, že v danom prípade ide o konanie podľa ustanovenia § 80 písm. c) O. s. p. o určenie neplatnosti kúpnych zmlúv, t. j. o určovací žalobu (pozn. autora: k nehnuteľnostiam pôvodne vo vlastníctve úpadcu), na ktoré konanie nedopadajú účinky vyhlásenia konkurzu na žalovaného v 2/rade... v zmysle ustanovenia § 47 ods. 1 zákona č.7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii, preto bolo pokračované v odvolacom konaní s úpadcom (žalovaný v 2/rade).“

Na odporcu 2/ bol vyhlásený počas odvolacieho konania konkurz, a preto bolo konanie ex lege prerušené podľa § 47 ods. 1 ZKR a mohlo byť pokračované iba na návrh správcu konkurznej podstaty odporcu 2/, tento však nebol ani účastníkom konania a súd pokračoval v konaní s úpadcom. V konaní sa navrhovateľ domáhal určenia neplatnosti zmluvy, ktorou úpadca nadobudol a následne predal nehnuteľnosť, konanie sa teda týkalo majetku, ktorý podliehal konkurzu. Podľa výsledku konania by do konkurznej podstaty patrila nehnuteľnosť alebo odplata za ňu, alebo by muselo dôjsť k vydaniu bezdôvodného obohatenia z konkurznej podstaty pre neplatnosť prevodu vlastníckeho práva. Ako súd vyhodnotil nedopadnutie účinkov vyhláseného konkurzu na toto civilné konanie, nevedno.

Čo z vyššie uvedeného vyplýva?

Premennou sú v konaní skutkové okolnosti, ale nikdy by nemalo byť právo.

Začne manažment justície kontrolovať kvalitu rozhodovacej činnosti a dohliadať na jej konzistentnosť aj vyvodzovaním následkov pri zjavne nezákonných rozhodnutiach? Tak, aby právo nebolo premennou...

Mgr. Richard Karkó
Predseda revíznej komisie SAK

Problematický výkon správy nebytových domov (alebo úvahy nad kogentnosťou a dispozitívnosťou jednej právnej normy)

II. časť

JUDr. Marek Valachovič

V prvej časti príspevku sme všeobecne načrtli problematiku výkonu správy nebytových domov pred a po nadobudnutí účinnosti zákona č. 268/2007 Z. z., ktorým sa novelizoval zákon č. 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov v platnom znení (ďalej len „ZoVB“). Na rozbere platnej právnej úpravy sme opísali základné problémy, ktoré zo zmeny právnej úpravy vznikli, pričom z teoretického hľadiska sme rozobrali aj delenie právnych noriem na kogentné a dispozitívne. V tejto časti článku sa budeme zaoberať praktickými dôsledkami platnej právnej úpravy správy nebytových domov a zároveň uvedieme dôvody, pre ktoré sa domnievame, že platná právna úprava je vo viacerých aspektoch protiústavná.

Právne možnosti správy spoločného majetku vlastníkov po 1. júli 2007

Okrem nás sa aj iní autori zhodujú v tom, že novela ZoVB č. 268/2007 Z. z. zaviedla do nášho právneho poriadku vo viacerých smeroch rozpornú právnu úpravu, ktorá je nejasná, rôzne interpretovaná, pričom v praxi spôsobuje nemalé problémy najmä v otázke oprávnení správcu vykonávať správu v nebytových domoch podľa ZoVB. Ako vyplýva z odborných príspevkov k uvedenému predpisu, nie je porozumiteľné, ani právne odôvodniteľné, prečo by mali byť vlastníci bytov a nebytových priestorov v inom ako bytovom dome diskriminovaní zákonom ohľadne spôsobu vykonávania správy svojho domu a ich podielov na spoločných zariadeniach, spoločných častiach a spoločnom pozemku.¹

V prípade, ak si vlastníci v nebytových domoch na schôdzi vlastníkov zákonom požadovanou väčšinou hlasov neodsúhlasia, že nebudú ďalej prispievať do fondu prevádzky, údržby a opráv, táto povinnosť im ostáva zachovaná aj vtedy, ak ich dom nie je kvalifikovaný ako bytový dom v zmysle § 2 ods. 2 ZoVB a obligatórna správa v tomto dome zanikla. Uvedený záver vyplýva najmä z § 10 ods. 1 ZoVB, ktoré napr. spolu s § 9 ods. 2 ako aj ďalšími ustanoveniami tohto zákona (napr. § 11, § 12, § 13, § 14 a § 15) neboli zmením § 24, účinným od 1. 7. 2007, výslovne vylúčené z primeranej aplikácie na právne vzťahy vzniknuté v nebytových domoch. Ak totiž zákon nevy-
lučuje také ustanovenia ako napr.:

- § 9 ods. 2 upravujúci záväznosť právnych úkonov týkajúcich sa domu prijatých nadpolo-
vičnou väčšinou vlastníkov pre všetkých vlastníkov v dome alebo
- § 10 ods. 1 a 6 o povinnostiach vlastníkov platiť preddavky do fondu prevádzky, údržby
a opráv a preddavkov na úhrady za plnenia spojené s užívaním bytov a nebytových priesto-
rov, či
- § 14 týkajúci sa rozhodovania o spoločných veciach vlastníkov, vyplývajúcich zo správy
domu alebo

¹ ZIMMERMANN J.,
ZIMMERMANNOVÁ, J.:
**K novele zákona
o vlastníctve bytov
a nebytových priestorov
č. 268/2007 Z. z.**
Poradca, č. 2, 2008, s. 216.

– § 15 o zákonom záložnom práve vznikajúcom k jednotlivým bytom a nebytovým priestorom na zabezpečenie pohľadávok všetkých vlastníkov v dome, bolo by nelogické a v rozpore s *ratio legis* zákonodarcu, ako aj v rozpore s princípom zmluvnej autonómie, aby zákon kogentne vylučoval možnosť vlastníkom zvoliť si správcu podľa tohto zákona, resp. poveriť tretiu osobu na spravovanie ich záležitosti v súlade s ZoVB.

Inak by bolo potrebné pripustiť teóriu, podľa ktorej by, pri nedostatku zmluvnej úpravy medzi vlastníkami o správe ich spoločného majetku, každý právny úkon musela schváliť nadpolovičná väčšina vlastníkov podľa § 14 ZoVB.

Otázne potom je, ktorý z vlastníkov a v akom rozsahu môže pri absencii takéhoto väčšinového rozhodnutia nakladať so spoločnými finančnými prostriedkami vlastníkov a ako sa v praxi uplatní povinnosť vyúčtovania zálohových platieb poukazovaných vlastníkami so skutočnými nákladmi na celý dom. Toto vyúčtovanie je zo zákona povinné v bytových domoch uskutočniť správca alebo spoločenstvo najneskôr do 31. mája každého roka za príslušný kalendárny rok (§ 7b ods. 3 a § 8a ods. 2 ZoVB). Tieto kogentné ustanovenia však § 24 ods. 1 explicitne vylučuje z aplikácie v nebytových domoch.

Ako je však uvedené vyššie, v zmysle § 10 ods. 1 a 6 ZoVB majú povinnosť prispievať do fondu, platiť úhrady za plnenia spojené s užívaním bytov a nebytových priestorov (tzv. služby) všetci vlastníci v bytovom i nebytovom dome. Toto zákonné ustanovenie však výslovne predpokladá² bližšiu úpravu platobných podmienok dohodnutých v zmluve o výkone správy alebo v zmluve o spoločenstve, ktorých uzavretie po 1. 7. 2007 paradoxne a nelogicky zákonodarcu vylúčil v § 24 ods. 1 ZoVB. Je nepochybné, že vyúčtovanie by mala uskutočniť odborne spôsobilá osoba. Pokiaľ niektorý z vlastníkov nebude mať takéto skúsenosti (adekvátnu kvalifikáciu), resp. i ochotu vyúčtovania vykonať, neostane vlastníkom nič iné, iba si túto službu objednať zmluvne u nejakej správcovskej organizácie alebo účtovnej spoločnosti na základe prijatia väčšinového rozhodnutia.

Hoci vlastníci v nebytovom dome po zániku spoločenstva majú k dispozícii fond prevádzky, údržby a opráv, po 1. 1. 2008 však už nemajú *ex lege* osobu, ktorá by ich zo zákona mohla zastupovať vo veciach týkajúcich sa správy ich majetku vo vzťahu k tretím osobám a nim samotným (napr. povinnosť vykonať ročné vyúčtovanie nákladov a pod.). Tento záver platí *mutatis mutandis* aj pre výkon správy v nebytových domoch formou správcu.

Niektorí autori³ uvádzajú, že tieto budovy možno spravovať len na základe rozhodnutia vlastníkov, ktorí zveria tretej osobe výkon správy domu, nie však za podmienok uvedených ZoVB. Toto rozhodnutie môže prijať na schôdzi aj nadpolovičná väčšina vlastníkov prítomných na schôdzi hodinu po jej začatí podľa § 14 ods. 2 ZoVB. Teoreticky môžu teda vlastníci uzavrieť s treťou osobou mandátnu, príkaznú alebo inominátnu zmluvu, ktorej účelom a obsahom bude nahradiť absentujúcu zmluvu o výkone správy. Otázne však je, či by takýto právny úkon so všetkými náležitosťami zmluvy o výkone správy podľa § 8a ods. 1 ZoVB súd nevnímal ako rozporný pre obchádzanie zákona podľa § 39 OZ, keďže právny úkon sa neposudzuje podľa jeho formálneho jazykového označenia, ale najmä podľa obsahu a úmyslu zmluvných strán existujúceho v čase jeho uzavretia.

Bude takto uzavretá zmluva záväzná pre všetkých vlastníkov v dome aj na základe rozhodnutia prijatého nadpolovičnou väčšinou vlastníkov prítomných na schôdzi hodinu po jej začatí? Priama aplikácia § 8a ods. 1 ZoVB,⁴ ktoré podmieňuje platnosť a záväznosť zmluvy o výkone správy jej **schválením ako aj podpísaním nadpolovičnou väčšinou všetkých vlastníkov** a správcom je pri

2 Podľa § 10 ods. 1 prvej vety „Vlastníci bytov a nebytových priestorov v dome sú povinní v súlade so zmluvou o spoločenstve alebo so zmluvou o výkone správy poukazovať preddávky mesačne vopred do fondu prevádzky, údržby a opráv, a to od prvého dňa mesiaca nasledujúceho po vklade¹⁰⁾ vlastníckeho práva do katastra nehnuteľností.“

3 Porovnaj ZIMMERMANN, J., ZIMMERMANNOVÁ, J.: **Nová definícia pojmu bytový dom a zánik niektorých spoločenstiev vlastníkov podľa zákona č. 268/2007 Z. z.**, Justičná revue, č. 11, 2007, s. 1459.

4 „Vlastníci bytov a nebytových priestorov v dome uzatvorí so správcom písomnú zmluvu o výkone správy. Zmluva o výkone správy, jej zmena alebo jej zánik sa **schvaľuje nadpolovičnou väčšinou hlasov všetkých vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome**. Schválená zmluva o výkone správy alebo jej zmena, alebo jej zánik je **záväzný pre všetkých vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome, ak je podpísaný nadpolovičnou väčšinou vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome a správcom.**“

JUDr. Marek Valachovič

je absolvent Právnickej fakulty Trnavskej univerzity z roku 2004. Na tej istej univerzite v roku 2007 úspešne vykonal rigoróznú skúšku



v rámci ktorej obhájil svoju rigoróznú prácu na tému „Výkon záložného práva“. Od roku 2004 pôsobí v advokácii, pričom advokátom so sídlom v Bratislave je od roku 2008. Popri výkone advokátskej praxe príležitostne prednáša a publikuje na rôzne témy z oblasti občianskeho a obchodného práva. Je členom skúšobného senátu pre advokátske skúšky a od júla 2012 je aj členom Komisie pre rekodifikáciu Občianskeho zákonníka zriadenej Ministerstvom spravodlivosti SR. V súčasnosti je tiež externým doktorantom na Fakulte práva Paneurópskej vysokej školy v študijnom programe občianske právo.

nebytových domoch vylúčená. Práve táto skutočnosť môže oslabovať legitimitu takéhoto „správca“, vystupujúceho na základe mandátnej či inej obdobnej zmluvy v mene všetkých vlastníkov vo vzťahu k tretím osobám, ak mu nadpolovičná väčšina z nich písomné splnomocnenie neudelí. Niektorí dodávatelia služieb, či štátne orgány sa však v praxi neuspokojujú s prijatím uznesenia zo schôdze vlastníkov, ktoré je len výsledkom tvorby kolektívnej vôle viacerých osôb, pretože toto nemá charakter právneho úkonu a teda nemôže priamo zaväzovať tretie osoby.⁵ Vzhľadom na uvedené môžeme len hádať, či bolo naozaj úmyslom zákonodarcu urobiť takéto zásadné právne rozdiely v procese schvaľovania „správcovskej zmluvy“ medzi vlastními v bytových a nebytových domoch.

Ďalším súvisiacim praktickým problémom je, kto v mene všetkých vlastníkov uzavrie s treťou osobou zmluvu o dodávke tovarov, či služieb pre dom, prípadne vykoná v mene vlastníkov po 1. 1. 2008 potrebný právny úkon, napr., ak vlastníci odhlasujú použitie fondu na určitý účel.

Ak by sme vychádzali z § 9 ods. 2 ZoVB,⁶ ktoré je takmer celé prevzaté zo všeobecnej právnej úpravy podielového spoluvlastníctva upravenej v OZ (§ 139 ods. 2 OZ), dospeli by sme k záveru, že pri právnych úkonoch voči tretím osobám môže konať ktorýkoľvek z podielových spoluvlastníkov z titulu solidarity. Voči tretím osobám by teda mohli konať vlastníci spoločne a nerozdielne v zmysle § 9 ods. 2 ZoVB, čo by spôsobovalo značnú právnu neistotu v právnych vzťahoch (napr. ktorýkoľvek vlastníci by mohol uzavrieť zmluvu s treťou osobou, uznať záväzok, či podať žalobu, pričom iný vlastníci by mohol následne tieto právne úkony znegovať či korigovať).⁷ Na druhej strane je tu ale režim § 14 ZoVB, ktorý sa v zmysle § 24 ods. 1 ZoVB aplikuje aj na právne vzťahy vlastníkov v nebytových domoch, čo znamená, že každé rozhodnutie týkajúce sa spoločnej veci (t. j. nebytového domu) musia schváliť vlastníci na schôdzi vlastníkov nadpolovičnou väčšinou.

Určité riešenie sa ponúka vo forme splnomocnenia, udeleného rozhodnutím vlastníkov konkrétnej osobe, či už niektorému z vlastníkov v dome alebo osobe oprávnenej na správu majetku vlastními na domovej schôdzi. Autor J. Zimmermann v tejto súvislosti pripúšťa, aby vlastníci vykonávali správu tak, že splnomocnia určitú osobu na nakladanie s fondom prevádzky, údržby a opráv či už v konkrétnom prípade alebo určitým spôsobom aj pre dlhšie obdobie.⁸ S týmto názorom v zásade možno súhlasiť s tým, že takouto osobou môže byť buď ktorýkoľvek vlastníci, prípadne úplne iná osoba (napr. správca bytových domov). Ten však nebude môcť uplatňovať všetky výhody vyplývajúce zo zákonného mandátu správcu podľa § 8 až 8b ZoVB, čo je na škodu. Na určité bežné a pravidelne sa opakujúce úkony alebo naopak, jednorazové záležitosti väčšieho významu, by si mali vlastníci spomedzi seba v každom prípade určiť osobu, ktorá ich bude v konkrétnom prípade zastupovať presne stanoveným spôsobom (napr. notár či advokát, ktorí môžu zo zákona vykonávať v zmysle príslušných predpisov⁹ aj správu cudzieho majetku). Je však otázne, ako by sa k splnomocneniu, udelenému na nakladanie s fondom prevádzky, údržby a opráv, len niektorými vlastními (napr. nadpolovičnou väčšinou vlastníkov prítomných na domovej schôdzi), postavili tretie osoby, napríklad banka pri dispozícii s týmto bankovým účtom alebo napríklad podnikatelia vykonávajúci stavebné úpravy domu.

Z uvedeného vyplýva aj otázka konania vlastníkov v nebytových domoch v iných prípadoch, netýkajúcich sa priamo nakladania s fondom prevádzky, údržby a opráv, napríklad zastupovania v súdnych sporoch, či pred orgánmi verejnej správy (v prípade stavebného, či iného konania), pri uzatváraní zmlúv s tretími osobami alebo aj pri výkone záložného práva k bytom a nebytovým priestorom v súlade s § 15 ZoVB. Súčasná právna úprava je v praxi oproti vlastníkom v bytových domoch značne komplikovaná. Vychádzajúc z analógie s právnu úpravou konania spoluvlastníctva podľa zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka v platnom znení (ďalej len „OZ“), by bolo správne, aby tretie osoby rešpektovali udelené oprávnenie zástupcu vlastníkov konať v mene vlastníkov na základe ich rozhodnutia zákonom ustanoveným spôsobom (§ 14 ZoVB).

Sme toho názoru, že právne konanie vo vzťahu k tretím osobám je aj v prípadoch vlastníkov bytov a nebytových priestorov v budovách, ktoré nemajú charakter bytového domu, regulované týmto zákonom (najmä § 9 ods. 2 ZoVB), z čoho vyplýva solidarita záväzkov pre ostatných spoluvlastníkov domu. Obe ustanovenia je však potrebné, podľa nášho názoru, vykladať vo vzájomnej súvislosti, keďže obe nie sú znením § 24 ods. 1 ZoVB vylúčené z primeranej aplikácie v nebytových domoch. To znamená, že pri nedostatku zmluvnej úpravy medzi vlastními alebo absencie splnomocnenia udeleného v prospech niektorého z vlastníkov, by každý právny úkon týkajúci sa výkonu správy nebytového domu mal pred jeho uskutočnením podliehať rozhodnutiu

5 K právnej povahe uznesení vlastníkov bytov a nebytových priestorov pozri bližšie náš podrobný právny rozbor v diele VALACHOVIČ, M. GRAUSOVÁ, K., CIRÁK, J.: **Zákon o vlastníctve bytov a nebytových priestorov. Komentár.**, C. H. Beck, 2012, s. 907 až 919.

6 „Právne úkony týkajúce sa domu, spoločných častí domu a spoločných zariadení domu, príslušenstva a pozemku zaväzujú spoločnosť, a ak sa spoločnosť nezriadi, zaväzujú všetkých vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome.“

7 K tomu bližšie pozri GRAUSOVÁ, K.: **Rozsah zodpovednosti vlastníkov bytov a nebytových priestorov v bytovom dome vo vzťahu k tretím osobám.** Bulletin slovenskej advokácie, č. 1–2, 2012, s. 20 – 23 alebo dielo uvedené v poznámke č. 5, s. 674 – 687. Právne závery uvedené v týchto dielach ohľadom solidarity vlastníkov môžeme aplikovať aj pri vlastníkoch v nebytových domoch, nakoľko ust. § 9 ods. 2 ZoVB nie je podľa ust. § 24 ods. 1 vylúčené z aplikácie v právnych vzťahoch vlastníkov v nebytových domoch.

8 Dielo cit. v poznámke č. 1, s. 216.

9 V zmysle § 5 písm. c) zákona č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti v platnom znení *notár v súvislosti s výkonom notárskej činnosti môže fyzickým osobám a právnickým osobám vykonávať správu majetku a zastupovať ich v súvislosti so správou ich majetku, ak zákon neustanovuje inak. Podľa § 1 ods. 2 zákona č. 583/2003 Z. z. o advokácii v platnom znení Výkonom advokácie je zastupovanie*

klientov v konaní pred súdmi, orgánmi verejnej moci a inými právnymi subjektmi, obhajoba v trestnom konaní, poskytovanie právnych rád, spisovanie listín o právnych úkonoch, spracúvanie právnych rozborov, **správa majetku klientov** a ďalšie formy právneho poradenstva a právnej pomoci, ak sa vykonáva sústavne a za odmenu.

10 Ani aplikácia tohto ustanovenia však tiež nie je pri nebytových domoch úplne bezproblémová, pretože napr. pri vyhlásení písomného hlasovania nebude v dome existovať subjekt, ktorý by bol oprávnený písomné hlasovanie vyhlásiť. Správca, zástupca vlastníkov ani predseda spoločenstva v tomto dome vzhľadom na vylúčenie. § 6 až 8b ZoVB v dome existovať nemôžu. Z tohto dôvodu môže byť problematické aj zvolávanie schôdzí vlastníkov, keďže tieto už nebude zvolávať rada spoločenstva alebo správca, ale v zmysle. § 11a ZoVB len štvrtina vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome.

podľa § 14 ZoVB.¹⁰ Až po jeho schválení by mal právne zaväzovať vlastníkov i tretiu osobu, ktorá by mala mať nielen preukázané, že koná s vlastníkmi v nebytovom dome, ale najmä by jej mal byť predložený relevantný dôkaz, preukazujúci oprávnenie osoby konajúcej v mene všetkých vlastníkov konať na základe udeleného mandátu s touto treťou osobou.

Ústavnoprávny rozmer právnej úpravy

Prechodné ustanovenie § 32c ZoVB stanovuje *ex lege* zánik spoločenstiev ako právnických osôb zriadených za účelom výkonu správy a tým aj *de facto* zánik samotných zmlúv o spoločenstvách, ktoré boli právnym titulom na vznik spoločenstiev v tzv. nebytových domoch. Zánik tu podľa nášho názoru nastáva v dôsledku nemožnosti plnenia podľa § 575 OZ. Zároveň však zákonodarca explicitne neustanovil aj zánik zmlúv o výkone správy uzavretých medzi vlastníkmi v nebytových domoch a ich správcom. Zákon uložil pre všetky dotknuté subjekty len povinnosť uviesť pôvodne uzavreté zmluvy do súladu s prijatou novelou, avšak jednoznačne neupravil, že pôvodne založený právny vzťah medzi vlastníkmi a správcom v nebytovom dome sa po novele č. 268/2007 Z. z. nemôže aj naďalej spravovať režimom ZoVB. Ako je možné právne vzťahy vzniknuté v nebytových domoch možné zosúladiť so znením zákona sa však už z textu zákona, či dôvodovej správy k nemu vydedukovať nedá.

Zákonodarca teda v uvedenom prechodnom ustanovení použil prísny sankčný prvok za nesplnenie povinnosti zosúladiť zmluvy o spoločenstve a zmluvy o výkone správy podľa ZoVB.

Od 1. 1. 2008 sú ustanovenia zmlúv o spoločenstve a zmlúv o výkone správy, ktoré sú v rozpore s kogentnými ustanoveniami platného a účinného ZoVB neplatné. Subjekt vykonávajúci správu na ne pri svojej činnosti neprihliada a spravuje sa priamo ustanoveniami ZoVB vzťahujúcimi sa ku konkrétnej problematike.

V dôsledku aplikácie tejto právnej normy tak v praxi došlo jednak k zrušeniu spoločenstiev zo zákona s tým, že tieto spoločenstvá nemôžu po 1. 1. 2008 (ak k ich výmazu už nedošlo skôr) ďalej vykonávať správu nebytových domov. Zároveň do tohto termínu mala byť vykonaná aj ich likvidácia, za predpokladu, že tieto spoločenstvá disponovali nejakým majetkom. Spoločenstvá, ktorých sa toto ustanovenie dotklo boli v právnom postavení právnickej osoby založenej na výkon správy podľa tohto zákona. Tieto spoločenstvá tak od 1. 7. 2007 nemôžu ďalej vykonávať správu domu, ktorý po účinnosti novely č. 268/2007 Z. z. nemal charakter bytového domu v zmysle jeho novej legálnej definície, ktorú zaviedla práve predmetná novela (porovnaj § 2 ods. 2 ZoVB v znení do 30. 6. 2007 a v platnom znení, ktoré boli uvedené v prvej časti nášho príspevku). Vzhľadom na zákonnú dikciu teda môžeme zosumarizovať nasledovné právne následky postihujúce spoločenstvá, ktorých sa uvedená zmena zákona dotkla:

- a) Od 1. 7. 2007 sa tieto subjekty nepovažujú za spoločenstvá podľa tohto zákona, pričom mali implicitne stanovenú povinnosť do 31. 12. 2007 vykonať likvidáciu podľa § 7d ods. 4 ZoVB, ktoré sa aplikuje aj na spoločenstvo zrušené *ex lege*; to pochopiteľne neplatí, ak spoločenstvo nemalo žiadny majetok, ktorý by sa mohol likvidovať. Ak spoločenstvo disponovalo majetkom, ktorý likvidáciou do uvedeného dátumu nevysporiadalo v zmysle zákona, nebráni to zániku spoločenstva, ktorého výmaz bol príslušný obvodný úrad povinný vykonať najneskôr k 31. 12. 2007. Na likvidáciu spoločenstva bol však zákonodarcom podľa nášho názoru udelený len relatívne krátky časový priestor, pričom obvodný úrad mohol vykonať výmaz spoločenstva kedykoľvek aj pred uplynutím 6-mesačnej lehoty. Ak príslušný správny orgán vymazal spoločenstvo z registra, likvidátor už nemohol ďalej za spoločenstvo konať, pričom v zákone nie je stanovený ďalší postup ohľadom majetku spoločenstva.
- b) Ďalším právnym následkom vyplývajúcim z prechodného ustanovenia § 32c ZoVB je fakt, že spoločenstvá založené vlastníkmi v nebytových domoch už nemohli ďalej vôbec vykonávať správu akéhokoľvek cudzieho majetku podľa tohto zákona. Spoločenstvá sú totiž inou formou výkonu správy než správcovia, pričom nie sú založené za účelom podnikania, čo majú zákonom výslovne zakázané (§ 7b ZoVB);
- c) Zmluvu o spoločenstve, ktorou bolo takéto spoločenstvo založené nemožno považovať za zakladateľskú listinu inej právnickej osoby, ktorá by bola predpokladom výkonu činností spojených so správou domu; keďže zmluva o spoločenstve ako osobitný zmluvný typ *sui*

generis nadobudnutím účinnosti zákona č. 268/2007 Z. z. *ex lege* nezanikla. *De iure* však s právnym zánikom spoločenstva zanikli aj jeho volené orgány a výkon práv vlastníkov, ako aj plnenie ich zmluvných povinností, vyplývajúcich zo zmluvy o spoločenstve sa stalo objektívne nemožným pre absenciu subjektu, ktorého existencia je nevyhnutným predpokladom výkonu týchto práv a povinností. Zároveň bol vznik spoločenstva aj hlavným účelom a tiež aj právnym dôvodom uzavretia zmluvy o spoločenstve. Závazky z týchto zmlúv preto zanikli podľa § 575 ods. 1 OZ týkajúceho sa objektívnej nemožnosti plnenia.

Zákonodarca však nedal na prípadnú transformáciu spoločenstva na inú právnickú osobu dostatočný časový priestor, pretože zákon č. 268/2007 Z. z. vyšiel v Zbierke zákonov dňa 16. 6. 2007 a účinnosť táto novela nadobudla už 1. 7. 2007, pričom v tento deň sa všetky spoločenstvá zriadené v nebytových domoch zrušili zo zákona (čo možno vyvodíť zo zákonnej dikcie „sa nepovažujú za spoločenstvá podľa tohto zákona“). V dôsledku tejto skutočnosti tak nemohlo dôjsť ani k pokračovaniu výkonu správy nebytového domu právnym nástupcom spoločenstva, nakoľko spoločenstvo muselo bezpodmienečne zaniknúť bez výnimky *ex lege*.

Pre eventuálny výkon správy iného ako bytového domu by bolo nevyhnutné prijať vlastníckmi osobitné rozhodnutie, ktoré sa už spoločenstva netýkalo. Nemohlo by ho však už prijať zhromaždenie ako najvyšší orgán spoločenstva, ale jednotliví vlastníci bytov a nebytových priestorov ako samostatné subjekty a podieloví spoluvlastníci domu. Jediným spôsobom sa vyhnúť zákonnému zrušeniu spoločenstiev v nebytových domoch ako *ultima ratio* bola možnosť prevziať aj správu bytových domov. To znamenalo nutnosť zlúčiť sa buď s iným spoločenstvom, ktoré tieto bytové domy spravuje alebo presvedčiť vlastníkov v bytových domoch spravovaných správcom, aby pristúpili k takémuto spoločenstvu, ktorému hrozil zánik pre správu nebytových domov. Vzhľadom na mimoriadne krátku (15-dňovú) legisvakačnú lehotu, plynúcu medzi platnosťou tohto zákona (t. j. od publikovania zákona č. 268/2007 Z. z. v Zbierke zákonov) do nadobudnutia jeho účinnosti, by však dodržanie takéhoto postupu aj vzhľadom na lehoty ustanovené týmto zákonom (na registráciu zmien, zvolanie schôdze, či zhromaždenia vlastníkov) bolo v praxi pre vlastníkov bytov a nebytových priestorov v týchto domoch nereálne.

Podľa nášho názoru nemožno v právnom štáte v žiadnom prípade pripustiť, aby v dôsledku prijatia predmetnej novely zákona č. 268/2007 Z. z. správa budov, ktoré nemajú charakter bytového domu automaticky zanikla a takéto budovy by nemohli byť spravované jednou z foriem správy aj naďalej podľa ustanovení tohto zákona. Takýto účel by sa musel racionálne a logicky zdôvodniť, čo však zákonodarca v danom prípade neurobil, čím porušil legitímne očakávania adresátov právnych noriem (t. j. *in concreto* vlastníkov bytov a nebytových priestorov a správcov v nebytových domoch, ale aj tretie osoby, s ktorými mali vlastníci uzavreté prostredníctvom správcu alebo spoločenstva zmluvy týkajúce sa správy týchto domov).

Porušenie princípu rovnosti a zásah do práva na užívanie majetku

Z postulátu rovnosti (čl. 12 ods. 1 a 2 Ústavy SR) síce nevyplýva požiadavka všeobecnej rovnosti všetkých so všetkými, ale vyplýva z nej požiadavka, aby právo bezdôvodne nezvýhodňovalo jedných pred druhými. Nikoho nemožno z týchto dôvodov poškodzovať, zvýhodňovať alebo znevýhodňovať. To znamená, že ani ZoVB nemôže privilegovať určitú skupinu vlastníkov (v bytových domoch) vo vzťahu k ich nároku na výber formy správy nehnuteľností voči iným osobám v rovnakom postavení alebo v porovnateľnom postavení (vlastníci v nebytových domoch), ktorí majú rovnaké práva a povinnosti v zmysle ZoVB. Navyše títo vlastníci mali do 30. 6. 2007 rovnaké právo spravovať si svoje vlastníctvo rovnakými formami a prostriedkami ako vlastníci bytov a nebytových priestorov v tzv. bytových domoch.

Z uvedeného vyplýva, že požiadavka poskytnutia rovnakých práv za rovnakých podmienok bez neodôvodnených rozdielov dikciou novelizovaného § 24 ods. 1 ZoVB rešpektovaná nebola a nie je ani v súčasnosti. Postup zvýhodňujúci vlastníkov v bytových domoch je podľa nášho názoru *contra constitutionem*, resp. s príslušnými ustanoveniami Ústavy SR.

Z narušenia princípu rovnosti je možné posúdiť dve hľadiská. Z judikatúry Ústavného súdu SR vyplýva jednak hľadisko vylúčenia dotknutia niektorého zo základných práv a slobôd. Podľa

názoru Ústavného súdu SR, vyjadreného v rozhodnutí spis. zn. PL. ÚS 14/98: „porušenie zásady rovnosti v právach má charakter porušenia základného ústavného práva iba vtedy, ak je spojené zároveň s porušením aj iného základného práva.“

Druhým hľadiskom je vylúčenie prejavu ľubovôle zákonodarcu. Zákonodarca pri zvýhodnení prístupu určitej skupine osôb pred inými, ktorý je založený na objektívnych rozumných dôvodoch (legitímny cieľ zákonodarcu) musí dbať, aby medzi cieľom a prostriedkami k jeho dosiahnutiu (právne výhody) existoval vzťah primeranosti. Pri posudzovaní ústavného princípu rovnosti sa možno stotožniť s názorom, ktorý vyjadril Ústavný súd SR v rozhodnutí PL. ÚS 3/00, podľa ktorého **pri prijímaní zákona je vecou úvahy zákonodarcu (štátu), aby rozhodol aj o tom, že jednej skupine oprávnených osôb poskytuje menej výhod ako inej skupine; nesmie však postupovať svojvoľne a z jeho riešenia musí vyplývať, že tak robí v zmysle účelu zákona (a nie preto, aby napr. zakryl úmysly určitých záujmových skupín).**¹¹

Aj Európsky sud pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“) v rámci svojej rozhodovacej činnosti opakovane pripomína, že hlavným cieľom čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd¹² je ochrana jednotlivca pred svojvoľnými zásahmi verejnej moci do práva na pokojné užívanie majetku. Podľa odbornej literatúry,¹³ ako **iné zásahy do uvedeného práva** budú vyhodnotené opatrenia, ktoré sa vecne dotýkajú majetku v poňatí čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1, pričom **nie sú ani zbavením, ani úpravou užívania** majetku. Zásah do práva na pokojné užívanie majetku je možné podľa judikatúry ESLP všeobecne ospravedlniť len vtedy:

- (i) pokiaľ k nemu došlo na základe zákona (**princíp legality**);
- (ii) pokiaľ sa sledoval legitímny cieľ v podobe verejného/všeobecného záujmu (**princíp legitimacy**) a napokon
- (iii) pokiaľ bola pri realizácii zásahu dosiahnutá spravodlivá rovnováha medzi záujmom na ochrane majetku jednotlivca a širšími spoločenskými záujmami (**princíp proporcionality**).

Pri skúmaní, či je možné zásah na pokojné užívanie majetku ospravedlniť, ESLP postupne skúma splnenie všetkých troch vyššie uvedených predpokladov. Hoci v posudzovanom prípade nešlo o priame zbavenie majetku vlastníkov v nebytových domoch, bolo narušené právo na pokojné užívanie ich majetku, ktoré bolo zákonodarcom garantované 14 rokov od platnosti a účinnosti ZoVB do 1. 7. 2007. Pri širokom chápaní rozsahu aplikácie čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Dohovoru možno preto v danom prípade uvažovať ak nie o zásahu do úpravy užívania majetku (vytvorenie podstatne nevýhodnejších podmienok pre správu majetku vlastníkov v nebytových domoch oproti vlastníkom v bytových domoch), čo sa nám javí ako jednoznačné, tak minimálne hovorí o inom zásahu do pokojného užívania k majetku v zmysle vyššie uvedenej kategorizácie zásahov do práva na pokojné užívanie majetku.

Podľa nášho názoru zásah slovenského zákonodarcu vykonaný zákonom č. 268/2007 Z. z. vo vzťahu k § 24 ods. 1 a § 32c ZoVB nespĺňa požiadavky kladené ESLP na ospravedlniteľný zásah do práva na pokojné užívanie majetku. Restriktívnym a ústavne nesúladným výkladom právnych noriem všeobecnými súdmi, ktoré sa aplikujú na právny vzťah medzi vlastními bytov a nebytových priestorov v nebytových domoch a ich správcami sú okrem toho **popierané aj princípy zmluvnej autonómie, dispozitívnosti právnych noriem, právnej istoty, rovnosti, majority, zásady pacta sunt servanda**. V konečnom dôsledku je tým ohrozená aj garancia rovnakého obsahu a ochrany vlastníckeho práva vlastníkov bytov a nebytových priestorov v bytových domoch a v budovách, ktoré nemajú charakter bytového domu, ako aj ich právo na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy SR.

Porušenie princípov zákazu retroaktivity a právnej istoty

Využitie zákonných nástrojov na presadenie verejného záujmu (záujmu štátu) aj do zmluvných vzťahov nie je ničím neobvyklým v našom právnom poriadku. Štát by však nemal zasahovať do existujúcich právnych vzťahov.

Ako už bolo spomínané vyššie, zákonodarca v § 32c ods. 2 ZoVB uložil vlastníkom bytov a nebytových priestorov v dome, správcom a predsedom spoločenstiev uviesť zmluvy o výkone správy

11 K svojvoľi zákonodarcu pri prijímaní zákonov odkazujeme aj na nálezy Ústavného súdu SR PL ÚS 16/06 a PL. ÚS 12/05.

12 „Každá fyzická alebo právnická osoba má právo pokojne užívať svoj majetok. Nikoho nemožno zbaviť jeho majetku s výnimkou verejného záujmu a za podmienok, ktoré ustanovuje zákon a všeobecné zásady medzinárodného práva. Predchádzajúce ustanovenie nebráni právu štátov prijímať zákony, ktoré považujú za nevyhnutné, aby upravili užívanie majetku v súlade so všeobecným záujmom a zabezpečili platenie daní a iných poplatkov alebo pokút.“

13 KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M.: **Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vydání.** Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1269.

alebo zmluvy o spoločenstve uzatvorené do 1. júla 2007 zosúladiť s týmto zákonom v lehote do 31. decembra 2007. Sankciou za nesplnenie tejto povinnosti bola **absolútna neplatnosť tých častí zmlúv o výkone správy alebo zmlúv o spoločenstve, ktoré po uplynutí tejto lehoty boli v rozpore s ustanoveniami tohto zákona**. Táto neplatnosť však môže mať len účinky *ex nunc*, pretože dôvody neplatnosti nastávajú až uplynutím zákonom stanovenej lehoty, v rámci ktorej sa dotknuté subjekty môžu tomuto následku dobrovoľne vyhnúť, ak prijímú také rozhodnutia, ktorými sa dosiahne konformita so zákonom č. 268/2007 Z. z.

K definujúcim znakom právneho štátu patrí aj **zákaz retroaktivity právnych noriem**, ktorý je významnou demokratickou zárukou ochrany práv občanov a ich právnej istoty (nález PL. ÚS 16/95). V ústavnom poriadku Slovenskej republiky všeobecný zákaz spätného pôsobenia právnych predpisov alebo ich ustanovení možno odvodiť z čl. 1 ods. 1 Ústavy SR, podľa ktorého je Slovenská republika právnym štátom. K imanentným znakom právneho štátu neodmysliteľne patrí aj požiadavka (princíp) právnej istoty a ochrany dôvery občanov v právny poriadok, súčasťou čoho je i zákaz spätného (retroaktívneho) pôsobenia právnych predpisov, resp. ich ustanovení. V ústavnom poriadku Slovenskej republiky platí ďalej zásada, podľa ktorej ten, kto konal, resp. postupoval na základe dôvery v platný a účinný právny predpis (jeho noriem), nemôže byť vo svojej dôvere k nemu sklamaný spätným pôsobením právneho predpisu alebo niektorého jeho ustanovenia (nález PL. ÚS 36/95). Ústavný súd SR sa už vzťahom pravej a nepravnej retroaktivity právnych predpisov k ústavnosti zaoberal v rámci svojej rozhodovacej činnosti a zaujal k nim aj svoje stanovisko.

- a) **Pravú retroaktivitu** vymedzil ako stav, v ktorom nová právna úprava neuznáva oprávnenia a povinnosti založené právnymi vzťahmi len *lex priori* (napr. PL. ÚS 37/99) alebo stav, kedy zákon dodatočne a pozmeňujúco zasahuje do už právne uzavretých minulých skutkových a právnych vzťahov (práv a povinností) (PL. ÚS 3/00). Ústavný súd SR viackrát zreteľne vyslovil, že pravá retroaktivita je v rozpore s princípom právneho štátu.
- b) **Za nepravú retroaktivitu** považuje stav, v ktorom nová právna úprava nevytvára žiadne právne účinky smerujúce pred deň nadobudnutia účinnosti, avšak kvalifikuje tie právne úkony, ku ktorým došlo ešte pred nadobudnutím jej účinnosti, v dôsledku čoho môže dôjsť k zmene alebo zrušeniu tých právnych účinkov, ktoré boli predtým späté s ich uzavretím (PL. ÚS 38/99). O nepravú retroaktivitu ide aj v prípade, ak zákon uzná skutkové podstaty alebo právne skutočnosti, ktoré vznikli počas účinnosti skoršieho zákona, súčasne však prináša určité zmeny právnych následkov, ktoré s nimi súvisia, pokiaľ tieto právne následky v čase nadobudnutia účinnosti tohto nového zákona ešte nenastali (PL. ÚS 3/00).

Ústavný súd SR už tiež vyslovil, že zákonodarca môže výnimočne uplatniť retroaktívne ustanovenia na úpravu nových (existujúcich) právnych stavov, pričom v takomto prípade musí preukázať „závažné dôvody všeobecného záujmu, ktoré si môžu vyžiadať alebo odôvodniť prelomenie zásady zákazu spätnej pôsobnosti v prospech slobodnej tvorby právnej úpravy zo strany zákonodarcu“.¹⁴ To znamená, že nepravú retroaktivitu nepovažuje za štandardný vstup do existujúcich právnych vzťahov.

Ústavný súd SR prihlíada aj na ochranu už nadobudnutých práv, ako vyplýva napríklad z už spomínaného nálezu PL. ÚS 16/95, podľa ktorého: „*S inštitútom právnej istoty v právnom štáte úzko súvisí požiadavka zachovania legálne nadobudnutých práv. Vo všeobecnom vyjadrení to znamená, že nikomu nemožno odňať jeho riadnym spôsobom nadobudnuté práva na základe neskoršie vydaného právneho predpisu. Zo širšieho hľadiska túto požiadavku treba chápať tak, že je neprípustné odňať nadobudnuté práva, resp. ich obmedziť ex tunc, t. j. do minulosti, pred účinnosťou nového zákona. Táto požiadavka ako imanentná súčasť právnej istoty sa vzťahuje predovšetkým na základné práva a slobody, ktoré sú v zmysle čl. 12 ods. 1 ústavy neodňateľné, nescudziteľné, nepremlčateľné a nezrušiteľné. V kontexte s tým nie je možná jednostranná zmena alebo zrušenie súkromnoprávnej zmluvy, čo vyplýva nielen z jej podstaty ako výsledku dohody zmluvných strán, ale i z podstaty uznávanej požiadavky zachovania riadne nadobudnutých práv.*“¹⁵

Z vyššie uvedených dôvodov prijatím predmetnej právnej úpravy mohlo dôjsť aj k porušeniu princípu legitímnych očakávaní (*Legitimate expectation, der Vertrauensschutz*), ktorý je obsiahnutý v princípe právnej istoty. V tejto súvislosti poukazujeme na nález ÚS SR spis. zn. PL. ÚS 10/04 (týkajúci sa mimochodom tiež ZoVB) alebo rozhodnutia ÚS ČR spis. zn. IV. ÚS 814/06 a II. ÚS 787/08.

14 Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 3/00.

15 *Mutatis mutandis* aj nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 37/99 alebo I. ÚS 30/99.

16 Pozri napr. rozhodnutia Ústavného súdu SR sp. zn. IV ÚS 1/07, IV ÚS 75/08, I. ÚS 57/07 alebo I. ÚS 82/07.

Ústavný súd SR vo svojej rozhodovacej činnosti teda už dlhodobo zdôrazňuje požiadavku materiálneho prístupu k chápaniu právneho štátu.¹⁶ Ak je atribút legitímneho očakávania úzko spojený s požiadavkou právneho štátu na zachovávaní právnej istoty, tak by zákonodarca mal za každých okolností zohľadňovať doterajší právny stav a všetky jeho zmeny vykonávať uvážene a len v takej miere, ktorá je nevyhnutná na dosiahnutie vytýčeného cieľa regulácie spoločenských vzťahov v kontexte s legitímnym verejným záujmom. **Atribút legitímneho očakávania nemožno v modernom právnom štáte stotožňovať so zákazom zmeny právnej úpravy, ale s potrebou toho, aby zákonodarca pri zmenách právnej úpravy volil také spôsoby, ktoré budú v čo najväčšej miere zohľadňovať fakt, že adresáti právnych noriem boli dosiaľ nútení prispôbovať svoje správanie existujúcej právnej úprave vychádzajúcej z určitých koncepcných východísk a zásad** (pozri napr. nález PL. ÚS 19/08). Ak v dôsledku novelizácie zákona dôjde k takejto zásadnej – koncepcnej zmene, tak posudzovanie jej ústavnej akceptovateľnosti z hľadiska materiálneho chápania právneho štátu nevyhnutne musí zahŕňať aj atribút rešpektovania legitímnych očakávaní.

V právnom štáte sa teda zásadne ochraňuje dôvera v to, že zákonné právne následky späté s uzavretými skutkovými stavmi sa uznávajú, resp. ostatnú uznané aj po zmene právnej úpravy. Zákonodarca musí aj pri zmene chráneného postavenia subjektov právnych vzťahov vychádzať z princípu proporcionality, ktorý je vlastný právnemu štátu. Ak túto povinnosť nedodrží legitimita takéhoto zásahu bude z ústavnoprávneho hľadiska spochybnená.

Zrušenie starej a prijatie novej právnej úpravy je teda vždy nutne spojené aj so zásahom do princípu ochrany dôvery občana v právo. Dochádza k tomu spravidla v dôsledku ochrany iného verejného záujmu alebo základného práva a slobody, pričom vyšší stupeň intenzity verejného záujmu, resp. ochrany základných práv a slobôd odôvodňuje vyššiu mieru zásahu do princípu rovnosti a ochrany dôvery občana v právo novou právnou úpravou.

Zákonodarca však v danom prípade zvolil zjavne retroaktívny prístup, ktorým narušil právne vzťahy, ktoré už boli založené pred účinnosťou novely č. 268/2007 Z. z., čo neodôvodnil ani žiadnym verejným záujmom (záujmom štátu) na zabezpečení primeranej a účinnej ochrany majetku a ustanovil začiatok uplatňovania účinkov novej právnej úpravy šesť mesiacov po nadobudnutí účinnosti predmetného ustanovenia (fikcia neplatnosti všetkých dotknutých zmlúv). Tým síce vytvoril zmluvným stranám relatívne dostatočný časový priestor pre zosúladenie už uzavretých zmlúv s novou právnou úpravou, avšak toto platí výlučne len pre režim bytových domov, nie budov s nebytovým charakterom, pretože podľa § 24 ods. 1 účinného od 1. 7. 2007 sa už v týchto domoch správa formou spoločenstva vlastníkov alebo správcu podľa ustanovení ZoVB vykonávať nemôže.

Z uvedeného výkladu vyplýva, že hlavným účelom zákazu retroaktivity je, aby sa nemenili práva, ktoré subjekt práva dobrovoľne, podľa zmluvy, dobromyseľne nadobudol v minulosti, teda v období, v ktorom už svoje právne postavenie nemôže ovplyvniť. Podľa nášho názoru **v danom prípade išlo o porušenie princípu tzv. nepravej retroaktivity**, na ktorú zákonodarca v § 32c ZoVB nenaviazal taký mechanizmus, ktorým by sa zabezpečilo, že právne vzťahy, ktoré vznikli na základe platnej právnej úpravy *lege artis* pred účinnosťou novely č. 268/2007 Z. z., mohli byť reálne v zákonom stanovenej lehote zosúladené s novou právnou úpravou. V dôsledku toho dostala prijatá právna úprava jedného, resp. oboch účastníkov týchto právnych vzťahov (vlastníkov bytov a nebytových priestorov v nebytových domoch ako aj ich správcov) do horšieho postavenia ako mali, keď takýto právny úkon (zmluvy o spoločenstve a zmluvy o výkone správy) boli uzavreté. Tým sa zneistilo právne postavenie subjektov občianskoprávných vzťahov, ktoré mali v čase, keď platne vstupovali do tohto právneho vzťahu. Naopak, právne postavenie vlastníkov bytov a nebytových priestorov a správcov v bytových domoch, na ktorých sa ten istý zákon rovnako vzťahoval sa tým výrazne neovplyvnilo, nakoľko tí mohli aj naďalej po účinnosti novely č. 268/2007 Z. z., vykonávať správu svojich domov formou spoločenstva alebo prostredníctvom správcu. Museli však uviesť do súladu už uzavreté zmluvy o výkone správy a zmluvy o spoločenstvách do súladu s predmetnou novelou (najmä pokiaľ ide o iné zmeny, ktoré táto novela zaviedla) v zmysle § 32c ods. 2 ZoVB.

Protiústavnosť novely ZoVB č. 268/2007 Z. z. teda možno vidieť aj **v porušení právnej istoty**, ktorá vznikla z dôvodu zavedenia a aplikácie nepravej retroaktivity. Z hľadiska už uvedeného je evidentné, že § 24 ods. 1 v spojení s § 32c ZoVB majú zjavne retroaktívny charakter, ktorý nie je v demokratickom a právnom štáte prípustný.

Vlastníci vykonávajúci správu v týchto domoch prostredníctvom spoločenstva, ktorým takáto forma správy dlhodobo vyhovovala, boli zrazu konfrontovaní s právnou úpravou, ktorá výrazne zasiahla do ich autonómie vôle, prejavenej v uzavretých zmluvách o spoločenstve. Zákonodarcu však prijatou právnou úpravou spôsobil zánik všetkých spoločenstiev zriadených vlastníckmi v nebytových domoch *ex lege* a tým *de facto* zrušil aj uzavreté zmluvy o spoločenstvách vlastníckov. Títo vlastníci tak nemali žiadnu právnú možnosť, ako svoje zmluvy o spoločenstvách uviesť do súladu so ZoVB ako im to *prima facie* § 32c ukladalo. Vlastníci bytov a nebytových priestorov v týchto nebytových domoch tak ostali bez výkonu správy a museli hľadať iné riešenia vzniknutého stavu.

Podľa nášho názoru automatická neplatnosť všetkých riadne uzavretých zmlúv o výkone správy i spoločenstve podľa ZoVB v nebytových domoch spôsobila nerovnosť a diskrimináciu vlastníckov v bytových domoch oproti vlastníckom v domoch nebytových (napriek tomu, že v týchto budovách môže byť počtom viac bytov ako nebytových priestorov). V tejto súvislosti poukazujeme na nález ÚS SR spis. zn. I. ÚS 242/07, ktorý judikoval: **„Ďalším základným princípom výkladu zmlúv je prioritá výkladu, ktorý nezakladá neplatnosť zmluvy, pred takým výkladom, ktorý neplatnosť zmluvy zakladá, ak sú možné obidva výklady. Je tak vyjadrený a podporovaný princíp autonómie zmluvných strán, povaha súkromného práva a s ním spojená spoločenská a hospodárska funkcia zmluvy. Neplatnosť zmluvy má byť teda výnimkou, a nie zásadou. Nie je teda ústavne konformné a v rozpore s princípmi právneho štátu vyplývajúcim z čl. 1 ústavy je taká prax, keď všeobecné súdy preferujú celkom opačnú tézu uprednostňujúcu výklad vedúci k neplatnosti zmluvy pred výkladom neplatnosť zmluvy nezakladajúcim.“**

Ústavný súd SR sa už viackrát zaoberal aj otázkou, či neplatnosť celej zmluvy z dôvodu nesplnenia parciálnych podmienok, t. j. pre „nezákonný“ obsah len určitej časti zmluvy je vo vzťahu k dobromyseľnosti zmluvných strán alebo len jednej z nich spravodlivá. Ústavný súd SR dospel k záveru, že uplatnenie neplatnosti celej zmluvy priamo zo zákona, z dôvodu nesplnenia zákonných podmienok len v časti zmluvy, často bez problému oddeliteľnej od ostatných častí zmluvy, nezodpovedá všeobecným princípom uplatňovaným pri neplatnosti právnych úkonov (napr. podľa § 41 OZ), narúša právnú istotu zmluvných strán do takej miery, že sa dostáva do rozporu s princípom právnej istoty. Navyše, vo svojej rozhodovacej činnosti už vyslovil, že o neplatnosti právnych úkonov rozhodujú výlučne všeobecné súdy podľa podmienok a kritérií, ktoré ustanovuje zákon.¹⁷

Záver

V každom prípade predmetná novela ZoVB č. 268/2007 Z. z. zaviedla pre tzv. nebytové domy nový režim, podľa ktorého už od 1. 1. 2008 nie je možné spravovať iné ako bytové domy formou spoločenstva založeného podľa ZoVB a výkon správy prostredníctvom správcu podľa tohto zákona je v dôsledku aplikácie § 24 ods. 1 ZoVB minimálne diskutabilný. Tieto budovy tak je už možné podľa väčšinového názoru (kolegov advokátov i súdov) spravovať len na základe rozhodnutia vlastníckov, ktorým zveria tretej osobe výkon spravovania domu dodávateľských spôsobom (zrejme formou mandátnej, príkaznej alebo inej nepomenovanej zmluvy). Rozhodnutie o poverení iného subjektu vykonávajúceho správu môžu prijať vlastníci takéhoto domu len na schôdzi, ktorú zvolala štvrtina vlastníckov, pričom pre platné rozhodnutie postačuje nadpolovičná väčšina hlasov prítomných vlastníckov. Spravovanie takéhoto domu je možné aj bez súčinnosti s treťou osobu samotnými vlastníckmi, ktorí vo vzťahu k tretím osobám vystupujú podľa § 9 ods. 2 ZoVB ako solidárni dlžníci i veritelia Každý jednotlivý úkon týkajúci sa správy nebytového domu by však v takom prípade mal byť, v záujme právnej istoty, schválený nadpolovičnou väčšinou vlastníckov v súlade s § 14 ZoVB.

Len Ústavný súd SR ako jediný kompetentný orgán disponujúci rozhodovacou právomocou v tomto prípade môže zhodnotiť, či sankcia neplatnosti zmluvy priamo zo zákona je v tomto prípade „nespravodlivou“ sankciou, najmä pre tú zmluvnú stranu, ktorá prejavila záujem konvalidovať zmluvu v súlade s novou právnou úpravou. Pri zmluvách o spoločenstve uzavretých medzi vlastníckmi bytov a nebytových priestorov v nebytových domoch, títo ani nemali možnosť vzniknutý zmluvný vzťah konvalidovať, nakoľko spoločenstvá založené týmito zmluvami v nebytových

¹⁷ Nálezy Ústavného súdu SR spis. zn. PL. ÚS 16/95 a *mutatis mutandis* aj spis. zn. PL. ÚS 25/00 a spis. zn. PL. ÚS 28/00.

domoch zanikli *ex lege*. Podobne aj pri zmluvách o výkone správy uzavretých za účelom správy nebytových domov podriadených pod režim ZoVB, išlo podľa nášho názoru o neodôvodnené sankcionovanie oboch zmluvných strán bez ohľadu na ich záujem o úpravu zmluvného vzťahu. Domnievame sa však, že takýto zásah do zmluvnej voľnosti a existujúcich právnych vzťahov nie je v súlade s princípmi právneho štátu, najmä s princípom právnej istoty.

V právnom štáte rovnako nemožno v žiadnom prípade pripustiť, aby v dôsledku prijatia predmetnej novely zákona č. 268/2007 Z. z. správa budov, ktoré nemajú charakter bytového domu automaticky zanikla a takéto budovy by nemohli byť spravované jednou z dvoch prípustných foriem výkonu správy aj naďalej podľa príslušných ustanovení ZoVB. Takýto účel by sa musel racionálne a logicky zdôvodniť, čo však zákonodarca v danom prípade neurobil, čím porušil **legitímne očakávania** adresátov právnych noriem (t. j. v danom prípade vlastníkov bytov a nebytových priestorov a správcov v nebytových domoch).

Je prekvapujúce, že takáto právna deformácia či už zo strany zákonodarcu alebo všeobecných súdov [formou návrhu podľa § 109 ods. 1 písm. b) OSP] dosiaľ nebola nijakým spôsobom korigovaná, hoci sme ako právni zástupcovia spolu s ďalšími kolegami vyvinuli snahu minimálne v súdnych konaniach, aby sme konajúcich sudcov presvedčili o správnosti našich argumentov aj z ústavnoprávneho hľadiska.

Veríme, že Ústavný súd SR v budúcnosti meritórne preskúma, či intenzita záujmu štátu *in concreto* prekročila možnosti využitia nástrojov platného práva a či bolo naozaj nutné presadiť záujem štátu v existujúcich zmluvných vzťahov zákonom a nie na základe dohody zmluvných strán. To sa napríklad mohlo urobiť v rámci prijímania novely ZoVB č. 268/2007 Z. z. doplnením § 24 ods. 1 ZoVB na konci dovetkom „*pokiaľ sa vlastníci bytov a nebytových priestorov v týchto domoch nedohodnú inak*“. V takom prípade by takto znejúci § 24 ods. 1 ZoVB bolo možné považovať za ústavne konformný (rešpektujúce zásady zmluvnej voľnosti, rovnosti a právneho štátu). Vychádzajúc však z teoretických argumentov uvedených v prvej časti tohto príspevku možno konštatovať, že právna norma uvedená v § 24 ods. 1 ZoVB má pri mlčaní zákonodarcu s ohľadom na princípy súkromného práva **dispozitívny charakter**.

Pokiaľ však Ústavný súd SR nerozhodne o nesúlade § 24 ods. 1 v spojení s § 32c ZoVB s relevantnými článkami Ústavy SR, budú tieto ustanovenia platnou súčasťou právneho poriadku SR so všetkými negatívnymi dôsledkami a výkladovými nejasnosťami, ktoré sme sa snažili načrtnúť v tomto článku. Účelom tohto príspevku však bolo primárne upozorniť právnu prax na tento problém a sekundárne zároveň aj poskytnúť kolegom advokátom možnosti právnej argumentácie v sporoch, ktoré sa týkajú nami skúmanej problematiky. Prostredníctvom racionálnych a logických dôvodov bude možné apelovať na všeobecné súdy, aby dali Ústavnému súdu SR podnet na začatie konania o preskúmanie súladu relevantných ustanovení ZoVB za predpokladu, že tieto sa budú aplikovať v prejednávanej veci. To by malo mať za následok obligatórne prerušenie konania podľa § 109 ods. 1 písm. b) OSP.

Úplne na záver nám ostáva len vysloviť vieru, že v záujme právnej istoty všetkých dotknutých subjektov sa tak čoskoro stane a aspoň jeden konajúci sudca alebo senát sa nad predmetnou právnou úpravou v načrtnutých ústavných intenciách hlbšie zamyslí a rozhodne sa podať návrh na jej ústavný prieskum na Ústavný súd SR. V tejto súvislosti treba zdôrazniť, že všeobecné súdy majú byť v zmysle judikatúry Ústavného súdu SR ochrancami nielen zákonnosti, ale aj ústavnosti.¹⁸ ■

18 Napr. uznesenia Ústavného súdu SR sp. zn. II. ÚS 13/01, IV. ÚS 236/07 a IV ÚS 490/2011.

RESUMÉ

Problematický výkon správy nebytových domov

Autor sa v článku zaoberá praktickými problémami výkonu správy v nebytových domoch, ktoré v praxi nastali po novele zákona č. 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov účinnou od 1. 7. 2007. V prvej časti príspevku autor uvádza výklad príslušných právnych noriem a na základe teoretickej koncepcie delenia právnych noriem na kogentné a dispozitívne prezentuje argumenty v prospech dispozitívnosti právnej úpravy týkajúcej sa predmetu článku. Opačný názor zastávaný niektorými súdmi autor konfrontuje s ďalšími hmotnoprávnymi i procesnými normami i vybranými rozhodnutiami Najvyššieho súdu SR a Ústavného súdu SR. Za podpory relevantnej judikatúry autor v druhej časti príspevku poukazuje aj na ústavnoprávny rozmer platnej právnej úpravy, pričom v súvislosti s jej prijatím a aplikáciou naznačuje porušenie viacerých ústavných princípov.

SUMMARY

Problematic Building Management of Non-Residential Premises

The author deals with practical problems related to the building management of non-residential premises which have arisen in practice after the amendment to Act No. 182/1993 Coll. on the Ownership of Flats and Non-Residential Premises effective as from 1 July 2007. In the first part of his article the author interprets relevant legal rules and on the basis of the theoretical concept of the classification of legal rules as mandatory and optional, he provides arguments in favour of the optional nature of legal rules applicable to the subject of this article. The author compares opposing views taken by some courts with other substantive and procedural norms and selected judgements of the Supreme Court of the Slovak Republic and Constitutional Court of the Slovak Republic. With the support of relevant case-law, the author in the second part of the article also points to the constitutional dimension of the applicable legislation, whereas he implies a breach of several constitutional principles in connection with its adoption and application.

ZUSAMENFASSUNG

Problematische Verwaltung von Nichtwohnhäusern

Der Autor befasst sich im Artikel mit den praktischen Problemen bei der Ausübung der Verwaltung von Nichtwohnhäusern, die nach der Novelle des Gesetzes Nr. 182/1993 der Gesetzsammlung über das Wohnungs- und Gewerberäumeigentum vom 1. 7. 2007 in der Praxis aufgetreten sind. Im ersten Teil des Beitrages werden vom Autor die betreffenden Rechtsnormen ausgelegt und aufgrund der theoretischen Konzeption der Einteilung von Rechtsnormen in kogente und dispositive werden in Bezug auf den Gegenstand dieses Artikels Argumente zu Gunsten der dispositiven Rechtsregelung angeführt. Die von einigen Gerichten vertretene abweichende Anschauung konfrontiert der Autor mit weiteren materiellrechtlichen und prozessualen Normen und mit ausgewählten Entscheidungen des Obersten Gerichtes der SR und des Verfassungsgerichtes der SR. Mittels der relevanten Rechtssprechung weist der Autor im zweiten Teil seines Beitrages auf das verfassungsrechtliche Ausmaß der geltenden Rechtsregelung hin, wobei in Zusammenhang mit deren Erlassung und Anwendung die Verletzung von mehreren Verfassungsgrundsätzen angedeutet wird.

Možnosti, schopnosti a majetkové pomery povinného rodiča

JUDr. Róbert Madej

Zisťovanie možností, schopností a majetkových pomerov rodičov je v súčasnej sociálnoekonomickej situácii v Slovenskej republike obtiažne. Nežijeme už v dobe, keď mal každý príjem spravidla len zo zamestnania, teda keď majetkové a príjmové pomery väčšiny obyvateľstva boli jednoducho zistiteľné. V súčasnosti musí rodinnoprávna úprava reflektovať na rôzne postavenie povinných v spoločenskom živote, ako aj na odlišný spôsob, akým dosahujú svoje príjmy. Súdne konania v rodinných veciach sa tak stávajú náročné na dokazovanie, najmä v prípadoch, keď sa povinní snažia zatajiť svoje príjmy a majetok dúfajúc, že im bude určená nižšia vyživovacia povinnosť.

V minulosti možno postačovalo dopytovať zamestnávateľa, ktorý ohlásil výšku príjmov povinného a táto informácia v drvivej väčšine prípadov zodpovedala skutočnému stavu. Dnes je situácia iná. Skutočné príjmy ľudí nemusia zodpovedať tomu, čo majú na výplatnej páske. Mnoho sa hovorí o šedej ekonomike, kde existuje nelegálna práca, prípadne kde zamestnávateľia vyplácajú časť mzdy zamestnancom mimo oficiálne príjmy zamestnanca „na ruku“, to všetko v záujme optimalizácie nákladov daňových alebo odvodových povinností. V takomto prípade nie je možné spoľahnúť sa na údaje o príjmoch povinných, ktorí sú takými zamestnancami. O to ťažšie je zisťovanie pomerov u povinných, ktorí sú podnikatelia. Tí dokážu vykonávať ekonomickú činnosť tak, že môžu „moderovať“ jednak výdavkovú stránku svojho podnikania (náklady), ale v mnohých prípadoch aj príjmovú stránku (výnosy), prostredníctvom presmerovania príjmov na iné subjekty. Takéto prípady si vyžadujú vyvinutie mimoriadneho úsilia účastníkov konania, za účelom preukázania skutočných pomerov u druhého účastníka konania, u protistrany. Nie vždy je v objektívnych možnostiach súdu zistiť z oficiálnych a dostupných registrov všetky informácie a dohľadať všetky príjmy.¹ Často krát pomôže

náležitému zisteniu skutkového stavu vedomosť druhého účastníka konania o pomeroch povinného. Môže súdu poukázať na jeho príjmy a majetok. Bez takýchto indícií by v mnohých prípadoch nebolo možné náležite zistiť skutkový stav. Ďalšie, čo môže zahmlieť reálne videnie situácie – pomeroch účastníka konania, môže byť využívanie rôznych bonusov v zamestnaní a výhod vyplývajúcich z podnikania ako napríklad používanie služobného mobilného telefónu, motorového vozidla, dôchodkového pripoistenia alebo poskytovanie akéhokoľvek iného naturálneho plnenia. Takéto bonusy sa v rámci oficiálnych príjmov zo závislej činnosti alebo z podnikania nevykazujú. V týchto súvislostiach sa javí ako veľmi potrebné prehlbovať princíp potenciality príjmu, ktorý vyplýva jednak z práva dieťaťa podieľať sa na životnej úrovni rodiča, ako aj ustanovení zákona o rodine pojednávajúcich o tom, že sa nezohľadňujú výdavky rodiča, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť. Inšpiratívnym je aj jeden zo zámerov rekonštrukcie Občianskeho zákonníka, ktorý pri



JUDr. Róbert Madej

absolvoval Právnickú fakultu Univerzity Komenského v Bratislave (2004).

V súčasnosti je študentom doktorandského štúdia na Právnickej fakulte

Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach. Od roku 2002 pôsobí ako poslanec Národnej rady Slovenskej republiky. V roku 2012 sa stal predsedom Ústavnoprávneho výboru Národnej rady Slovenskej republiky. Zároveň je od roku 2008 advokátom.

¹ Podobne KOVÁŘOVÁ, D.: **Rodina a výživné: Vyživovací povinnosť rodičů, dětí a dalších příbuzných.** Praha : Leges. 2011, s. 30. ISBN 80-87212-84-4.

úprave rodinného práva vychádzal z toho, že „pokiaľ ide o možnosti a schopnosti povinnej osoby, treba a priori predpokladať, že povinná osoba možnosti a schopnosti má.“²

Súd v konaní zisťuje pomery všetkých účastníkov konania. Povinnosť súdu náležite zistiť skutkový stav teda spočíva v tom, že zisťuje pomery tak na strane povinného ale rovnako aj na strane oprávneného, teda dieťaťa, ktorému výživné patrí. Pokiaľ ide o pomery maloletého dieťaťa, súd v tomto zmysle zisťuje aj možnosti, schopnosti a majetkové pomery rodiča, ktorému je maloleté dieťa zverené do osobnej starostlivosti. „Výživovacia povinnosť rodičov k dieťaťu má kvalitatívnu aj kvantitatívnu stránku. Kvalitatívna je u oboch rodičov v zásade rovnaká. Rozdiely v kvantite sú však determinované od schopností a možností každého rodiča. Preto rozsah vyživovacej povinnosti každého rodiča závisí od jeho schopností a možností, ktoré sa posudzujú individuálne, bez ohľadu na kvalitatívnu stránku tejto povinnosti. Tieto kritériá skúmame u oboch rodičov napriek tomu, že výživné sa určuje len jednému z nich.“³ Uvedenému ďalej nasvedčuje aj právny názor v rámci súdnej praxe, podľa ktorého „v konaní o zvýšenie výživného treba zisťovať zárobkové možnosti a schopnosti oboch rodičov, a to aj keď návrh smerujúci k novej úprave výživného sa domáha novej úpravy len u jedného z rodičov.“⁴ Z uvedeného možno analogicky vyvodiť, že povinnosťou súdu je zisťovať pomery oboch rodičov aj v prípade konania, v ktorom sa výška výživného mení.

Až vyhodnotením pomerov na strane jednej u povinného a na strane druhej u oprávneného (dieťaťa a rodiča, ktorý má maloleté dieťa zverené do osobnej starostlivosti), môže súd určiť mieru, akou bude povinný prispievať na výživu dieťaťa. Ďalší právny názor súdnej praxe vyslovuje, že „pre určenie výživného maloletému dieťaťu sú rozhodné reálne zárobkové schopnosti a možnosti každého z rodičov, ktoré sú dané nielen subjektívnymi vlastnosťami (fyzickou zdatnosťou, vzdelaním, pracovnou skúsenosťou), ale aj okolnosťami objektívneho rázu, najmä existenciou pracovných príležitostí primeraných vlastnostiam rodičov.“⁵ Podľa § 62 ods. 2 zákona o rodine obaja rodičia prispievajú na výživu svojich detí podľa svojich schopností, možností a majetkových pomerov. Z uvedeného zákonného ustanovenia, ako aj z rozhodovacej praxe súdov možno vyvodiť, že rozsah vyživovacej povinnosti rodiča sa v okolnostiach prípadu posudzuje individuálne podľa konkrétnych možností a schopností každého rodiča.

Schopnosti rodiča sú subjektívne vlastnosti, ktoré vyplývajú z fyzických schopností, duševných schopností, zdravotného stavu rodiča a ďalších vlastností ako nadanie, vedomosti, vzdelanie, získané skúsenosti. Z hľadiska posudzovania vzťahu k vyživovacej povinnosti je podstatné, aby sa vyššie uvedené schopnosti rodiča premietli v pracovných (zárobkových) schopnostiach, ktoré by rodiča predurovali vykonávať určité povolanie a dosahovať pravidelný príjem.

Vo vzťahu k subjektívnym schopnostiam rodiča tu však musia byť dané i objektívne možnosti, aby rodič mohol zmysluplne využiť svoje danosti a vykonávať povolanie primerané svojmu vzdelaniu, skúsenostiam dosiahnutým v praxi. Možnosti povinného sú teda objektívnou kategóriou a sú závislé od faktorov, ako je napr. situácia v regióne, miera nezamestnanosti, počet voľných pracovných miest a ich štruktúra, úroveň priemernej mzdy v regióne, možnosť realizovať podnikateľské aktivity atď. Uvedenému právnomu názoru nasvedčuje aj právna literatúra, ktorá uvádza, že „subjektívne schopnosti sa však môžu realizovať len v rámci objektívne daných možností, ktoré determinuje reálna situácia na trhu práce, miera nezamestnanosti v regióne v príslušnom odbore, vekovej kategórii, dosahované zárobky v danom povolaní.“⁶

Rôzne právne úpravy v jednotlivých štátoch sa vysporiadali s posudzovaním možností, schopností, majetkových pomerov rôzne. Na jednej strane ide o právne úpravy, ktoré zisťovanie týchto kritérií nechávajú na vysoko individuálnej báze, pričom určené výživné vychádza z voľnej úvahy súdu (Slovenská republika, Poľská republika). V iných štátoch existujú mechanizmy určenia výživného, podľa ktorých súd zistí príjem povinného a výživné je stanovené ako podiel z jeho príjmu alebo výživné predstavuje určitú percentuálnu časť príjmu povinného. V týchto právnych systémoch sú obvykle publikované tabuľky, ktoré v závislosti od výšky príjmu uvádzajú, v akej výške alebo v rozpätí má súd určiť výživné. Takéto právne úpravy sa vyskytujú napr. v Maďarsku, kde je výška výživného určená podielom z príjmu povinného alebo napríklad v Nemecku a Francúzsku, kde stanovujú odporúčanú výšku výživného v tabuľkách. V českej právnej úprave sa spôsob určenia výživného podielom z príjmu povinného zaviedol v máji 2010, kedy Ministerstvo spravodlivosti Českej republiky vydalo odporúčaciu tabuľku pre výpočet výživného v súdnom konaní. Platná právna úprava v Slovenskej republike, upravujúca spôsob určenia výšky výživného, je založená na voľnej úvaha súdu. Táto právna úprava nepochybne zatažuje vo veci konajúci súd, pričom tento vykonáva rozsiahle dokazovanie. Práve to, že súd je povinný zohľadniť všetky

2 Vojčík, P.: **Legislatívny zámer Občianskeho zákonníka**. In Príloha k Justičnej revue, č. 8-9/2002.

3 Richterová, N.: **Schopnosti a možnosti povinného rodiča – kritérium vyživovacej povinnosti rodičov voči deťom**. In Bulletin slovenskej advokácie, SAK, 4/1996.

4 R 13/1965 In SVOBODA, J. – FICOVÁ, S.: **Zákon o rodine: Komentár, judikatúra, súvisiace predpisy a vzory rodinnoprávných podaní**. Bratislava : Eurounion, 2005, s. 207. ISBN 80-88984-76-9.

5 R 5/1969 In PAVELKOVÁ, B.: **Zákon o rodine: Komentár. 1. vydanie**. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 398. ISBN 80-7400-359-2.

6 Horváth, E. – Varga, E.: **Zákon o rodine: Komentár**. Bratislava : Iura Edition, 2009, s. 403. ISBN 80-8078-257-3.

details prejednávanej veci, umožňuje zohľadniť všetky špecifické okolnosti prípadu. Dbá sa teda na individuálnu stránku prejednávanej veci a konanie nemá povrchný charakter.

Vzhľadom na to, že posudzovanie schopností, možností a majetkových pomerov je závislé najmä od spoločenského statusu posudzovaných osôb a od spôsobu, akým vykonávajú zárobkovú činnosť, možno diferencovať pomery na strane povinných podľa týchto najčastejšie vyskytujúcich sa kategórií: i) zamestnanec, ii) podnikateľ, iii) ekonomicky neaktívny povinný (nezamestnaný).

Pre všetky kategórie povinných platí, že môžu mať jeden alebo viac príjmov, jedného alebo viacerých druhov. Podľa odbornej literatúry „povinný môže mať príjmy z jedného alebo viacerých zdrojov. Z výkonu závislej činnosti, z podnikateľskej činnosti, autorské honoráre, odmeny za zlepšovacie návrhy, vynálezy, z prednáškovej činnosti, odmeny za výkon rôznych funkcií, za účasť kontrolných a iných orgánoch, v stavovských organizáciách, môže mať majetkovú účasť v podnikateľských subjektoch, príjmy z prenájmu nehnuteľností, dividendy, príjmy z tichého spoločenstva, dávky sociálneho zabezpečenia. Podľa aplikačnej praxe možno prihliadať aj na preukázané prepitné, príjmy v rámci občianskej výpomoci, výhry z dovolených hier a lotérií. Nemožno však prihliadať na výhry z nepoctivých zdrojov. Náhradu škody za stratu na zárobku možno započítať, keďže nahrádza príjem. Rovnako náhradu vecnej škody, vzhľadom na to, že ide o ekvivalent majetku. Neprihliada sa na pohľadávky bolestného, spoločenského uplatnenia povinného rodiča, keďže ide o nároky viazané na osobu povinného.“⁷

7 HORVÁTH, E. –
VARGA, E.: **Zákon
o rodine: Komentár.**
Bratislava : Iura Edition,
2009, s. 402.
ISBN 80-8078-257-3.

Zamestnanec

Zamestnancom, podľa § 11 ods. 1 Zákonníka práce, je fyzická osoba, ktorá v pracovnoprávných vzťahoch, a ak to ustanovuje osobitný predpis aj v obdobných pracovných vzťahoch, vykonáva pre zamestnávateľa závislú prácu. Zamestnanec má v zmysle príslušných ustanovení Zákonníka práce a pracovnej zmluvy nárok na mzdu ako odmenu za vykonanú prácu. Príjmové pomery zamestnancov sú relatívne transparentné, pretože čistá mzda zamestnanca predstavuje čistý príjem povinného, z ktorého povinný pokrýva svoje výdavky. Z čistej mzdy možno vyvodzovať aj rozsah a mieru, akou môže povinný prispievať na výživu oprávnenému. Hoci možno považovať zisťovanie príjmu u zamestnancov za najjednoduchšie, v súčasných sociálnoekonomických podmienkach je častým javom, že oficiálna mzda zamestnanca nepredstavuje všetok jeho príjem. Pokiaľ ide o legálne benefity, ktoré zvyšujú životnú úroveň povinného, môžu nimi byť rôzne hmotné výhody, ktoré poskytuje zamestnávateľ svojim zamestnancom. Môže ísť o používanie mobilného telefónu alebo služobného motorového vozidla aj na súkromné účely, možnosť dôchodkového pripoistenia, rozšírených stravovacích možností a iných benefitov. Protiprávnym zvýhodnením zamestnanca môže byť vyplácanie časti mzdy mimo jeho oficiálny príjem. Uvedené sa stáva najmä v prípadoch, pokiaľ má zamestnávateľ záujem znížiť výdavky na odvody v rámci sociálneho a zdravotného poistenia za svojich zamestnancov. V súvislosti s konaniami o výživnom sa však často stáva, že k poberaniu neoficiálnej (neprirozanej) mzdy dochádza z iniciatívy zamestnanca, ktorý chce vykázat nižší oficiálny príjem v nádeji, že mu bude určené nižšie výživné. Neoficiálne doplatky je veľmi ťažko, ba až nemožné preukázať. Súd by mal vo zvýšenej miere prihliadať na princíp potenciality príjmu a porovnávať príjem povinného s príjmami iných pracovníkov na takýchto pracovných pozíciách.

Zisťovanie príjmov povinného, ktorý je zamestnancom, sa vykonáva predovšetkým lustráciou v Sociálnej poisťovni, ktorá má v súčasnosti elektronické prepojenie so systémom súdneho manažmentu. Súd tak môže bez nutnosti písomného dopytovania zistiť prostredníctvom vstupu do informačného systému Sociálnej poisťovne, akí boli doterajší zamestnávateľia povinného a aké boli príjmy, ktoré povinný dosahoval. Je zaužívanou praxou súdov, že dopyt sa uskutočňuje aj u zamestnávateľov povinného, ktorých súd vyzve, aby oznámili výšku príjmov povinného za rozhodné obdobie.

Obvykle súdy zisťujú príjem za obdobie 12 mesiacov (prípadne 6 mesiacov) pred dňom začatia konania. Je tomu tak z dôvodu, že zo zistených príjmov môžu vyplývať aj majetkové pomery povinných prostredníctvom úspor vytvorených z týchto príjmov. V neposlednej miere je obdobie 12 mesiacov najobjektívnejšie vzhľadom na to, že „u mnohých zamestnávateľov sú odmeny alebo prémie vyplácané len raz za rok a v prípade kratšej lehoty by zistený priemerný príjem

nemusel zohľadňovať aj mzdu za kalendárny mesiac, v ktorom mal povinný príjem výrazne vyšší.⁴⁸ Súd zisťuje celkové príjmové pomery rodičov, ktoré zahrňujú aj nadštandardné a neočakávané príjmy. Možno vyvodíť, že aj zohľadnením týchto sa posudzuje rozsah, akým môže povinný rodič za určitých okolností vyššou mierou prispievať na výživu dieťaťa. Z judikatúry možno uviesť právny názor, že „časť zárobku dosiahnutú za nadčasové hodiny nemožno vylučovať zo základu, rozhodného pre určenie výživného, treba však prihliadnúť na to, že zvýšené vypätie v práci mohlo zvyšovať aj vlastné životné náklady otca a tým vlastne ovplyvňovať jeho schopnosti a možnosti prispievať na výživu detí.“⁴⁹

Naopak, môže sa stať, že v posudzovanom období sa príjem povinného zníži či už kvôli strate zamestnania alebo zmeny zamestnania na nové, menej finančne ohodnotené pracovné miesto, alebo len v dôsledku dohody medzi zamestnávateľom a povinným. V takýchto situáciách je súd povinný dôsledne preskúmať dôvody, pre ktoré došlo k strate zamestnania. Pokiaľ povinný stratí zamestnanie z dôvodov na strane povinného (vlastným zavinením), súd by mal v súlade s § 75 ods. 1 zákona o rodine prihliadnúť na to, že povinný sa vzdal bez dôležitého dôvodu výhodnejšieho zamestnania, zárobku, majetkového prospechu. Tým sa zakladajú východiská na uplatnenie princípu potenciality príjmov, ktorý má pri týchto dôvodoch prednosť pred princípom fakticity.

Podľa právneho názoru Krajského súdu v Banskej Bystrici „okamžité skončenie pracovného pomeru rodiča povinného platí výživné maloletému dieťaťu z dôvodu obzvlášť hrubého porušenia pracovnej disciplíny (neospravedlnená absencia na pracovisku) a z toho vyplývajúce zníženie príjmov rodiča, nemôže byť s poukazaním na § 75 ods. 1 ZR skutočnosťou, na ktorú by súd prihliadol ako na zmenu príjmov tohto rodiča, keďže v súčasnosti sám, vlastným zavinením dosahuje nižší príjem, ako bol príjem, z ktorého mu bolo určené výživné v predchádzajúcom období.“¹⁰ Podobnú rozhodovaciu prax možno vyvodíť aj z rozhodovania súdov vo veciach, kde povinní zmenili zamestnanie za menej výhodné. Aj v uvedených prípadoch súd kladie dôraz na posúdenie možností a schopností povinných v zmysle princípu potenciality príjmu.

Podľa rozhodnutia Najvyššieho súdu ČSR „pre posúdenie možností a schopností rodiča v zmysle ustanovenia § 96 ods. 1 ZR (pozn. teraz § 75 ods. 1 ZR) nie sú rozhodujúce jeho skutočné zárobkové (prípadne aj majetkové) pomery, ale jeho reálne zárobkové (prípadne aj majetkové) možnosti, dané okrem iného jeho fyzickým stavom, nadaním, množstvom získaných vedomostí a pracovných skúseností a pod. Ak súd zistí, že rodič zmenil doterajšie zamestnanie za menej výhodné, starostlivo skúma, či sa tak stalo z dôležitého dôvodu (napr. zo zdravotných dôvodov, z dôvodu odchodu rodiča z funkcie, na výkon, ktorej nemá kvalifikáciu, z dôvodu organizačných zmien, zmeny bydliska); ak to tak nie je, vychádza z príjmov rodiča pred zmenou zamestnania.“¹¹ Podľa odbornej literatúry, „ak však schopnosti povinného nie sú využívané adekvátne z dôvodu úmyselného vyhýbania sa väčším zárobkovým možnostiam, súd by mal zásadne vychádzať z príjmu, ktorý by povinný rodič dosahoval v takom pracovnom zaradení. Tento vyšší príjem musí vziať súd za základ na určenie rozsahu výživovacej povinnosti, aj keď ho rodič v skutočnosti nemá.“¹² Princípy uvedené v citovaných rozhodnutiach teda jasným spôsobom vykladajú princíp potenciality príjmov.

Podnikateľ

Z hľadiska náročnosti dokazovania je najobťažnejšie zisťovať možnosti, schopnosti a majetkové pomery u rodiča, ktorý je **podnikateľom**. Podľa § 2 ods. 1 Obchodného zákonníka „podnikaním sa rozumie sústavná činnosť vykonávaná samostatne podnikateľom vo vlastnom mene a na vlastnú zodpovednosť, za účelom dosiahnutia zisku.“ Podľa odseku 2 je podnikateľom „a) osoba zapísaná v obchodnom registri, b) osoba ktorá podniká na základe živnostenského oprávnenia, c) osoba, ktorá podniká na základe iného než živnostenského oprávnenia podľa osobitných predpisov, d) fyzická osoba, ktorá vykonáva poľnohospodársku výrobu a je zapísaná do evidencie podľa osobitného predpisu.“ Vymedzený pojem podnikanie upravuje spôsob, akým v tomto prípade povinný môže podnikáť priamo. Povinný ako fyzická osoba sa však môže na podnikaní iných osôb zúčastňovať aj nepriamo, prostredníctvom svojej majetkovej alebo osobnej účasti v právnických osobách založených za účelom vykonávania podnikateľskej činnosti. Povinný teda okrem toho, že môže byť živnostníkom alebo osobou oprávnenou na podnikanie podľa osobitného predpisu, sa môže podieľať na podnikaní právnických osôb, napr. ako spoločník spoločnosti s ručením

8 KOVÁŘOVÁ, D.: **Rodina a výživné: Vyživovací povinnosť rodičov, detí a ďalších príbuzných.** Praha : Leges, 2011, s. 30. ISBN 80-87212-84-4.

9 R 15/1968 In PAVELKOVÁ, B.: **Zákon o rodine: Komentár. 1. vydanie.** Praha : C. H. Beck, 2011, s. 397. ISBN 80-7400-359-2.

10 Rozhodnutie Krajského súdu v Banskej Bystrici 14 CoP 6/2009.

11 Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR z 20. augusta 1969, sp. zn. 8 Cz 23/69, R 27/1970 In PAVELKOVÁ, B.: **Zákon o rodine: Komentár. 1. vydanie.** Praha : C. H. Beck, 2011, s. 398. ISBN 80-7400-359-2.

12 Richterová, N.: **Schopnosti a možnosti povinného rodiča – kritérium výživovacej povinnosti rodičov voči deťom.** In Bulletin slovenskej advokácie č. 4/1996.

obmedzeným, akcionár akciovej spoločnosti, komplementár alebo komanditista komanditnej spoločnosti, spoločník verejnej obchodnej spoločnosti a v neposlednom rade ako člen družstva. Prostredníctvom účasti a rozhodovania v najvyšších orgánoch spoločnosti sa svojou činnosťou podieľa na ekonomickej aktivite týchto subjektov. Môže za a v mene týchto právnických osôb konať, pokiaľ je štatutárnym orgánom. Pri zohľadňovaní možností, schopností a majetkových pomerov povinného musí súd dôsledne preskúmať okolnosti, za akých vykonáva podnikateľskú činnosť povinný priamo, ako aj preskúmať spoločnosti, v ktorých má povinný majetkovú alebo osobnú účasť. Hoci možno nájsť veľké rozdiely z hľadiska právneho posúdenia podnikania povinným, ako fyzickej osoby priamo, v porovnaní s majetkovou alebo osobnou účasťou povinného v obchodných spoločnostiach, pre účely samotej problematiky zisťovania možností, schopností a majetkových pomerov povinného, budeme uvedené spôsoby zahŕňať pod spoločný pojem podnikanie. Je tomu tak aj preto, že mnoho osôb podnikajúcich na základe živnostenského oprávnenia často prechádza na výkon podnikateľskej činnosti prostredníctvom svojich „jednoosobových“ spoločností s ručením obmedzeným, ktoré im okrem iných výhod zabezpečujú aj nižšie výdavky na odvody zdravotného a sociálneho poistenia. Princíp podnikateľskej činnosti a záujem na dosiahnutí zisku je, bez ohľadu na rôznosť právnych foriem podnikania, totožný.

Riziko nepresnosti zistenia pomerov povinného, ktorý je podnikateľom spočíva najmä v tom, že nemožno presne určiť skutočné (disponibilné) príjmy podnikateľa z podnikania, pričom tie, ktoré formálne vykazuje v rámci daňových priznaní, nezobrazujú objektívnu realitu. Podnikateľ môže moderovať (prispôbovať) tak svoje príjmy ako aj svoje výdavky. Najčastejšie sa to stáva v čase, keď povinný zistí, že sa stal účastníkom konania o výživnom a predpokladá, že podnikanie a príjmy, ktoré z neho dosahuje, budú predmetom skúmania súdu. Stáva sa skoro pravidlom, že príjmy povinných z podnikania sa po začatí konania o výživnom rapídne znížia a povinní následne argumentujú nemožnosťou platiť výživné vo výške, ktorú navrhuje oprávnený. V mnohých prípadoch môže ísť o účelovosť, ktorá sa však v konaní obtiažne preukazuje.

Podnikateľ je schopný ovplyvniť svoje príjmy. S poukazom na aktivity šedej ekonomiky skúšajú niektorí podnikatelia nelegálne realizovať príjmy z podnikania, ktoré oficiálne nepriznajú nielen vo vzťahu k súdu, ktorý prejednáva výživné pre dieťa, ale najmä vo vzťahu k daňovým orgánom. Tieto príjmy tak nebudú podliehať ani zdaneniu a ani následným odvodom, čo je však protiprávne. Podnikateľ môže na základe osobitnej dohody realizovať príjmy, ktoré pôvodne dosahoval v rámci vlastného podnikania aj prostredníctvom iných podnikateľských subjektov. Presmeruje tak príjmy na iné subjekty, v ktorých formálne nemá účasť. Neraz sa stalo, že povinný po začatí súdneho konania založil prostredníctvom tretích osôb nové podnikateľské subjekty, ktoré s ním nijako neboli personálne ani majetkovo prepojené a na tieto previedol činnosti, ktoré dovtedy realizoval v rámci podnikania sám. Z toho vyplýva, že následne príjmy z týchto činností už neboli jeho príjmami, ale tretích osôb. Ide o najčastejší spôsob zníženia oficiálnych príjmov podnikateľa, ktorý môže spôsobiť neúplnosť zistenia skutkového stavu v súdnom konaní.

Pre dôsledné zistenie možností, schopností a majetkových pomerov je potrebné v konaní požadovať, aby povinný rodič poskytol súdu nasledovné podklady z podnikania za predchádzajúci rok:

U fyzickej osoby:

- daňové priznanie k dani z príjmov fyzickej osoby,
- výkaz o majetku a záväzkoch,
- výkaz o príjmoch a výdavkoch,
- špecifikáciu a zoznam majetku.

U právnickej osoby:

- daňové priznanie k dani z príjmov právnickej osoby,
- súvahu,
- výkaz ziskov a strát,
- poznámky individuálnej účtovnej závierky,
- špecifikáciu a zoznam majetku.

Daňové priznanie preukazuje najzákladnejšie údaje z hospodárenia spoločnosti v predchádzajúcom kalendárnom (hospodárskom) roku pre daňové účely. Relevantným údajom je predovšetkým zisk spoločnosti alebo strata, ktorá je konečným výsledkom hospodárenia spoločnosti. Strata alebo nízky kladný zisk spoločnosti však nemusia signalizovať zlú finančnú kondíciu spoločnosti v príslušnom hospodárskom roku. Kladný hospodársky výsledok môže byť znížený

jednak stratou z minulých období alebo aj rozhodnutím podnikateľa realizovať výdavky a investície v príslušnom roku v takom rozsahu, že to podstatným spôsobom zníži daňový základ alebo, že spoločnosť dokonca vykáže daňovú stratu. Z daňového priznania právnickej osoby treba zohľadniť ďalší údaj, ktorým je súčet prevádzkových, finančných a mimoriadnych výnosov. Na zistenia základu dane pre daňové účely sa od výnosov odpočítavajú náklady. Zaujímavými údajmi uvedenými v daňovom priznaní sú výdavky na reprezentáciu spoločnosti. Tieto nielenže nepredstavujú daňovo uznateľné výdavky, ale treba na ne prihliadať ako na výdavky, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť v súlade s § 63 ods. 2 zákona o rodine. Účastník konania alebo súd sa môže z daňového priznania za príslušný kalendárny (hospodársky) rok aj nepriamo dozvedieť výsledok hospodárenia v predchádzajúcom roku. V daňovom priznaní je uvedený údaj o celkovej sume preddavkov na daň, ktoré sa vypočítavajú práve z výšky dane zaplatenej v predchádzajúcom roku. Inými slovami, ak subjekt zaplatí napr. za rok 2010 preddavky za daň vo výške 1 900 eur, môžeme z toho vyvodiť, že v roku 2009 bol hospodársky výsledok tohto subjektu zisk vo výške 10 000 eur. Výnimku tvoria podnikatelia, ktorým na ich žiadosť správca dane individuálne povolil platiť preddavky inak. Ak daňová povinnosť nepresiahne sumu 1 659,70 eur, nevzniká povinnosť platiť preddavky v ďalšom roku vôbec.

Súvaha poskytne účastníkom konania podrobnejšiu informáciu o hospodárení za posudzované obdobie, pričom všetky údaje sú vykázané aj za bezprostredne predchádzajúce účtovné obdobie. Zo súvahy môže aj laik posúdiť ekonomický vývoj spoločnosti v čase, vzhľadom na to, že sú v nej uvedené údaje za dva po sebe nasledujúce roky. Relevantnými údajmi uvedenými v súvahe môžu byť napr. celková hodnota dlhodobého hmotného majetku spoločnosti, ktorá je predmetom odpisov. Nemenej zaujímavým údajom je výška pohľadávok z obchodného styku, z ktorého možno vyvodiť očakávania podnikateľa na príjmy, ktoré už boli podložené minulou ekonomickou aktivitou podnikateľa. Pre náležité zistenie skutkového stavu je dôležité prihliadnuť aj na výšku hotovosti v pokladni, ceniny, prípadne na celkové finančné prostriedky na účtoch v bankách. Okrem uvedených údajov na strane aktív je však potrebné prihliadať aj na informácie uvedené na strane pasív súvahy, z ktorých má relevantnosť údaj o dlhodobých a krátkodobých záväzkoch spoločnosti, poskytnutých úveroch a pôžičkách, príp. rezervách. Rezervy je možné charakterizovať ako záväzky s neistým časovým vymedzením alebo výškou, avšak účel ich použitia je známy. Časovo a vecne však súvisia so sledovaným obdobím.

Výkaz ziskov a strát ďalej bližšie špecifikuje jednotlivé výnosy a náklady podľa určeného členenia. Dôležitým údajom je obchodná marža. Tá určuje, či je správne nastavený pomer medzi predajom a nákupom. V nákladoch sú okrem režijných nákladov vynaložených v príslušnom hospodárskom roku zahrnuté aj odpisy dlhodobého hmotného majetku. Tie samotné nemusia predstavovať výdavok v príslušnom hospodárskom roku, hoci v tomto rozsahu znižujú daňový základ (Napríklad podnikateľ kúpi v prvom roku auto a počas obdobia 4 rokov si každý rok odpisuje cca jednu štvrtinu hodnoty auta (podľa počtu mesiacov). Auto však bolo v celosti vyplatené už v prvom roku odpisovania.). Odpisy dlhodobého hmotného majetku predstavujú veľmi významnú informáciu o tom, v akej hodnote je dlhodobý hmotný majetok spoločnosti. Tým môžu byť autá, stroje, strojné zariadenia, nehnuteľnosti a iné. Pokiaľ sú odpisy spoločnosti v príslušnom roku napríklad vo výške 20 000 eur pri zohľadnení najkratšej doby odpisovania (4 roky) je zrejmé, že v takomto prípade nadobúdať hodnota dlhodobého hmotného majetku je najmenej 80 000 eur. Aj na uvedenú skutočnosť môže prihliadnuť súd, pretože nie sú dôležité len aktuálne príjmy, ale aj majetok spoločnosti, prostredníctvom účasti v ktorej povinný podniká.

Pre objektívne zistenie stavu hospodárenia spoločnosti je teda dôležité nielen daňové priznanie, ale aj jeho ďalšie prílohy, z ktorých možno detailnejšie vidieť finančnú kondíciu podnikateľa. Pokiaľ sa z dokumentov predložených odporcom v konaní dozvieme, že okrem finančných prostriedkov v hotovosti a na bankových účtoch, má spoločnosť aj dlhodobý majetok výraznej hodnoty, je dôležité vyžiadať jeho bližšiu špecifikáciu a zoznam majetku. Takýmto spôsobom sa dozvieme, koľko má napr. podnikateľ (spoločnosť) áut a aké má strojné zariadenie, nehnuteľnosti a v akej obstarávacej cene to bolo všetko zabezpečené. Okrem príjmov, ktoré povinný dosahuje z podnikania, je aj majetok nadobudnutý v podnikaní veľmi výrazným faktorom, ktorý môže ovplyvňovať výšku vyživovacej povinnosti pre dieťa.

Pokiaľ ide o náklady podnikateľa, aj v tomto prípade je nevyhnutné uviesť, že tieto môže rovnako určitým spôsobom moderovať. Môže ísť o legálne výdavky spočívajúce v zaobstaraní výrobných prostriedkov, v réžii a v iných viac alebo menej nevyhnutných tovaroch a služieb po-

trebných pre podnikanie (na dosahovanie ďalších príjmov), až po nelegálne alebo „kvázi legálne“ náklady, ktoré nie sú podložené skutočnými plneniami a ktoré len účtovne a daňovo znižujú hospodársky výsledok podnikateľa. Pokiaľ ide o nelegálne zabezpečené náklady (bez reálneho plnenia), možno uvažovať aj o sankčnej rovine z hľadiska daňových predpisov, až po sankcionovanie prostriedkami trestného práva.

Na určenie posúdenia rozsahu možností a schopností povinného plniť si vyživovaciu povinnosť pre naše účely postačuje, že si súd sám vyhodnotí, či realizácia akéhokoľvek výdavku v podnikaní bola nevyhnutná v súvislosti so snahou o dosahovanie ďalších príjmov podnikateľa. Podľa § 63 ods. 2 zákona o rodine „u rodiča, ktorý má príjmy z inej než závislej činnosti podliehajúcej dani z príjmu, súd neberie do úvahy výdavky, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť alebo ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť v takom rozsahu, v súvislosti s touto činnosťou a možnosťami a schopnosťami povinného posudzuje podľa predpokladaného príjmu, aký by povinný dosiahol, ak by tieto výdavky nerealizoval.“ Súd môže posúdiť jednotlivé výdavky podnikateľa v rámci jeho podnikania a vyvodíť záver, že niektoré výdavky nebolo nevyhnutné vynaložiť. Primerane sa tak uplatňuje princíp, že výživné má prednosť pred inými výdavkami rodičov. Podnikateľ môže totiž realizovať aj výdavky, ktoré sú síce oprávneným daňovým výdavkom, nie sú však absolútne nevyhnutné na realizáciu podnikateľských aktivít. V takomto prípade má dôležitú úlohu princíp potenciality príjmu, podľa ktorého súd zohľadní príjmy podnikateľa, ale jeho výdavky len do tej obmedzenej miery a rozsahu, v akom je nevyhnutné ich vynaložiť na dosiahnutie príjmov z podnikania. Z takéhoto pomyselného príjmu podnikateľa súd vychádza pri určení výšky výživného, ktorú zaviazá povinného platiť na výživu dieťaťa. Charakter niektorých výdavkov vynakladaných v rámci podnikania môže súd posúdiť jednoducho (napr. pri lízingu luxusného motorového vozidla), v zložitejších prípadoch je nevyhnutné, aby súd prizval znalca z odboru účtovníctva.

Zákon ukladá povinnosť rodičovi v konaní o výživnom, ktorý má príjmy z inej než závislej činnosti podliehajúcej z dani z príjmu, aby ich preukázal súdu, predložil podklady pre zhodnotenie svojich majetkových pomerov a umožnil súdu, sprístupnením údajov chránených podľa osobitného predpisu, zistenie aj ďalších skutočností potrebných na rozhodnutie. Zákon o rodine ukladá povinnosť tomu rodičovi, ktorý podniká, preukazovať svoje príjmy a majetkové pomery, čo prelomuje zásadu kontradiktórnosti civilného procesu. Zákon o rodine v § 63 ods. 1 ďalej ukladá sankciu za nesplnenie uvedenej povinnosti. Za predpokladu, že rodič, ktorý má príjmy z podnikania, nepredloží súdu podklady pre zhodnotenie svojich majetkových pomerov, platí nevyvrátiteľná právna domnienka o príjmoch povinného, podľa ktorej sa predpokladá, že výška priemerného mesačného príjmu povinného predstavuje 20-násobok sumy životného minima na jednu plnoletú fyzickú osobu. Od 1. 7. 2013 do 30. 6. 2014 predstavuje suma životného minima na jednu plnoletú fyzickú osobu 198,09 eur. Z uvedeného vyplýva, že prezumovaný príjem povinného bude v takomto prípade predstavovať výšku 3 961,80 eur. Vždy k 1. júlu sa suma životného minima bude pravidelne valorizovať. Dôvodom na zavedenie takej vysokej prezumovanej sumy príjmu je snaha obmedziť prípady, kedy bude pre povinného rodiča – podnikateľa výhodnejšie nepreukázať súdu svoje majetkové pomery a nechať nastúpiť domnienku príjmu.

Ekonomicky neaktívny povinný

Sociálnoekonomický vývoj v Slovenskej republike spôsobil, že okrem ľudí, ktorí vykonávajú svoje povolanie v rámci závislej práce alebo v rámci výkonu podnikateľskej činnosti, existuje aj veľké množstvo ekonomicky neaktívnych ľudí, vrátane nezamestnaných. Na účely určovania vyživovacej povinnosti je dôležité posudzovať, či strata zamestnania u povinného nastala ako výsledok objektívnych skutočností, ako je napr. dôvod organizačných zmien, prípadne hromadného prepúšťania alebo z dôvodov na strane povinného (zo subjektívnych dôvodov, jeho zavinením).

Zo subjektívnych dôvodov môže povinný stratiť zamestnanie napríklad v dôsledku svojho nezodpovedného konania, porušenia pracovnej alebo služobnej disciplíny, kedy je so zamestnancom okamžite skončený pracovný pomer (§ 68 Zákonníka práce) alebo je pracovný pomer skončený výpoveďou, napr. z dôvodu opakovaného, menej závažného porušenia pracovnej disciplíny (§ 63 ods. 1 písm. e) Zákonníka práce). Rovnako za subjektívny dôvod straty zamestnania možno považovať situáciu, keď výpoveď z pracovného pomeru doručí zamestnanec zamestnávateľovi.

Povinný stratí zamestnanie z objektívnych dôvodov vtedy, keď ani pri maximálne vynaloženom úsilí, ktoré od neho možno očakávať, nemohol nijako ovplyvniť skončenie pracovného pomeru. Súd je povinný na objektívne zmenené pomery na strane povinného prihliadnúť pri určení výšky vyživovacej povinnosti na dieťa. Pokiaľ však povinný zapríčinil stratu svojho zamestnania alebo je pri skončení pracovného pomeru súčinný nad očakávanú mieru ochrany svojich práv (súhlasí s dohodou o skončení pracovného pomeru), je možné, v súlade s § 75 ods. 1 zákona o rodine, prihliadnúť na v minulosti dosahované príjmy zamestnanca a tieto použiť ako východisko na určenie výšky výživného vzhľadom na to, že povinný sa vzdal bez dôležitejšieho dôvodu výhodnejšieho zamestnania, zárobku, majetkového prospechu. Aj v uvedenom prípade vychádza súd z princípu potenciality príjmu, keďže bude pri určení výživného predpokladať u povinného pôvodný príjem, ktorého sa povinný bezdôvodne vzdal. Podľa judikatúry, „ak súd zistí, že rodič zmenil zamestnanie za menej výhodné, skúma starostlivo, či sa tak stalo z dôležitého dôvodu (napr. zo zdravotných dôvodov, z dôvodu odchodu rodiča z funkcie, pre výkon ktorej nemá kvalifikáciu, z dôvodu organizačných zmien, z dôvodov zmeny bydliska); ak to tak nie je, vychádza z príjmu rodiča pred zmenou zamestnania.“¹³

V prípade straty zamestnania je potrebné prihliadnúť na poberanie odstupného povinným. Podľa § 76 ods. 1 Zákonníka práce, zamestnanec, s ktorým zamestnávateľ skončí pracovný pomer z organizačných dôvodov alebo z dôvodu, že zamestnanec stratil zdravotnú spôsobilosť vykonávať doterajšiu prácu, patrí pri skončení pracovného pomeru odstupné. Podľa § 19 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov patrí osobe, ktorá bola poistená v nezamestnanosti a následne zamestnanie stratila, dávka v nezamestnanosti. Poistenec má spravidla právo na dávku v nezamestnanosti, ak v posledných troch rokoch pred zaradením do evidencie nezamestnaných občanov hľadajúcich zamestnanie bol poistený v nezamestnanosti najmenej dva roky. Výška dávky v nezamestnanosti je 50 % denného vymeriavacieho základu. Dávka v nezamestnanosti sa poskytuje počas podporného obdobia v trvaní spravidla 6 mesiacov. Po uplynutí podporného obdobia môže byť nezamestnaný odkázaný už len na príspevky zo systému štátnej sociálnej pomoci, konkrétne dávku v hmotnej núdzi a príspevky k dávke. Pre splnenie podmienky na poskytnutie dávok v hmotnej núdzi príslušný úrad práce a sociálnych vecí a rodiny skúma, či žiadateľ a okruh osôb spoločne s ním posudzovaných sa nachádza v hmotnej núdzi. Hmotná núdza je vymedzená ako stav, keď príjem občana a fyzických osôb, ktoré sa s občanom spoločne posudzujú, nedosahuje životné minimum a občan a fyzické osoby, ktoré sa s občanom spoločne posudzujú, si príjem nemôžu zabezpečiť alebo zvýšiť vlastným pričinením. V týchto prípadoch súd skúma, či je nezamestnaný zaradený do evidencie uchádzačov o zamestnanie, a súčasne skúma, v akej výške nezamestnaný (povinný) poberá dávky v hmotnej núdzi na seba a na osoby, ktoré patria do okruhu s ním posudzovaných osôb.

Medzi ekonomicky neaktívnych možno zaradiť aj matky na materskej dovolenke a rodičov na rodičovskej dovolenke. Materskú dovolenku upravuje Zákonník práce v § 166 ods. 1. V súvislosti s pôrodom a starostlivosťou o narodené dieťa patrí žene materská dovolenka v trvaní 34 týždňov. Osamelej žene patrí materská dovolenka v trvaní 37 týždňov a žene, ktorá porodila zároveň dve alebo viac detí patrí materská dovolenka v trvaní 43 týždňov. V súvislosti so starostlivosťou o narodené dieťa patrí aj mužovi od narodenia dieťaťa rodičovská dovolenka v rovnakom rozsahu, ak sa oň stará. Nárok na materské vzniká od začiatku 6 týždňa pred očakávaným dňom pôrodu, ktorý určí lekár, ak žena porodila skôr, najskôr odo dňa pôrodu. Nárok na materské zaniká uplynutím 34. týždňa od vzniku nároku na materskú. Osamelej matke zaniká nárok na materské uplynutím 37. týždňa od vzniku nároku na materské. Matke, ktorá porodila zároveň 2 alebo viac detí, zaniká uplynutím 43. týždňa od pôrodu nárok na materské. Výška materského je 65 % z denného vymeriavacieho základu. Nárok na materské môže patriť za zákonom ustanovených podmienok v určitých prípadoch aj otcovi za predpokladu, ak materské nepoberá matka.

Výdavky a majetok povinného rodiča

Pri skúmaní možností, schopností a majetkových pomerov povinného súd zohľadňuje aj jeho výdavky. Vo všeobecnosti určuje zákon o rodine prísne kritérium, ktoré sa uplatňuje pri posudzovaní oprávnenosti výdavkov rodiča. Podľa § 62 ods. 5 zákona o rodine „výživné má prednosť pred inými

13 R 27/1970 In PAVELKO-VÁ, B.: **Zákon o rodine: Komentár. 1. Vydanie.** Praha : C. H. Beck, 2011, s. 398. ISBN 80-7400-359-2. Podobne Svoboda, J. – Ficová, S.: **Zákon o rodine: Komentár, judikatúra, súvisiace predpisy a vzory rodinnoprávných podaní.** Bratislava : Eurounion, 2005, s. 198. ISBN 80-88984-76-9.

14 Uznesenie Krajského súdu v Žiline z 18. decembra 2008, sp. zn. 9CoP/71/2008.

15 Rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici z 9. septembra 2009, sp. zn. 17CoP/44/2009.

16 ARNOLDOVÁ, M.: **Aktuálne otázky vyživovacej povinnosti rodiča k deťom.** In Justičná revue, 6–7/1991, s. 24.

17 SVOBODA, J. – FICOVÁ, S.: **Zákon o rodine: Komentár, judikatúra, súvisiace predpisy a vzory rodinnoprávných podaní.** Bratislava : Eurounion, 2005, s. 164. ISBN 80-88984-76-9.

výdavkami rodičov. Pri skúmaní schopností, možností a majetkových pomerov povinného rodiča, súd neberie do úvahy výdavky povinného rodiča, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť.“ Predmetné ustanovenie sa do zákona o rodine zaviedlo z dôvodu zvýšenia predvídateľnosti rozhodnutí súdov pokiaľ ide o posudzovanie výdavkov rodičov. Citované ustanovenie zaviedlo výslovne povinnosť rodiča uprednostniť v akejkoľvek životnej situácii výdavky na svoje dieťa pred ostatnými výdavkami. V súdnych konaniach povinní často dôvodia, že si nemôžu plniť vyživovaciu povinnosť v navrhovanom rozsahu alebo vôbec z dôvodu, že majú vysoké životné náklady. Medzi častú argumentáciu patria náklady na bývanie, pôžičky, lízing rôznych hnutelných vecí, ako napríklad automobil, výdavky na zariadenie domácnosti a ďalšie. Tieto výdavky by súd zohľadňovať nemal, minimálne v časti. Mal by určiť výživné s predpokladaným (prezumpovaným) príjmom, aký by povinný dosahoval, keby tieto životné náklady nerealizoval. K uvedenému princípu sa prikláňa aj ustálená judikatúra súdov, ktorá tento princíp čoraz častejšie používa vo svojich rozhodnutiach. Podľa rozhodnutia Krajského súdu v Žiline „povinnosťou každého rodiča je korigovať si svoje výdavky tak, aby predovšetkým mohol plniť vyživovaciu povinnosť vyplývajúcu mu zo zákona.“¹⁴ Ako ďalší príklad rozhodnutia, podľa ktorého má výživné na maloleté dieťa prednosť pred inými výdavkami rodiča je rozhodnutie Krajského súdu v Banskej Bystrici, podľa ktorého „obrana otca spočívajúca v tvrdení, že mesačne uhrádza leasingové splátky na auto, môže byť vyhodnotená ako právne irelevantná, pretože v súlade s ustanovením § 62 ods. 5 ZR má výživné prednosť pred inými výdavkami povinného rodiča.“¹⁵

Možnosti a schopnosti rodiča plniť si vyživovaciu povinnosť v určitom rozsahu sú významne determinované počtom ďalších vyživovacích povinností, ktoré povinný rodič má. V rámci skúmania pomerov povinného súd zisťuje počet ďalších vyživovacích povinností, tzn. počet detí povinného, skutočnosť, či má povinný manžela alebo manželku, prípadne ďalšie vyživovacie povinnosti v súlade so zákonom o rodine. Informácia o celkovej výške výživného, ktoré povinný poskytuje ďalším, na výživu odkázaným osobám, je dôležitá vzhľadom na to, že tieto výdavky možno nepochybne zahrnúť medzi oprávnené výdavky povinného. Výška výživného v konkrétnom prípade sa teda určuje aj s prihliadnutím na ostatné vyživovacie povinnosti povinného. Skutočnosť, že povinný má iné vyživovacie povinnosti a informácia o jednotlivých výškach je pre súd východiskom pri určovaní výšky výživného prejednávanej veci. Je nevyhnutné pripomenúť, že práve z dôvodu, že dieťa má právo podieľať sa na životnej úrovni rodiča, podľa § 62 ods. 2 zákona o rodine treba porovnávať aj životnú úroveň jednotlivých detí povinného. Rozhodnutia o vyživovacej povinnosti k ostatným oprávneným v predchádzajúcich konaniach však nie sú v žiadnom prípade pre súd záväzné, jednak vzhľadom na to, že ide o konanie v inej veci, ako aj z dôvodu, že uplynutím času mohlo dôjsť k zmene pomerov a skutkový stav v čase vyhlasovania predchádzajúcich rozhodnutí v iných veciach mohol byť iný, aký je v súčasnosti.

Majetkové pomery, teda rozsah majetku rodičov, nepochybne ovplyvňuje možnosti a schopnosti rodičov plniť si vyživovaciu povinnosť v určitej výške. „Za majetok považujeme hnutelné veci, nehnuteľné veci, cenné papiere, hotovostné úspory a majetkové práva. U povinného, ktorý nemá dostatočne vysoké príjmy na to, aby mu na základe príjmov bolo určené výživné vo výške, ktorá je v záujme dieťaťa sa predpokladá, že nájmom alebo predajom svojho majetku môže plniť vyživovaciu povinnosť v plnej výške.“¹⁶ Z uvedeného právneho názoru možno vyvodiť, že zistené majetkové pomery majú pri určení výživného taký vplyv, podľa ktorého výživné bude pre dieťa určené vo výške primeranej jeho potrebám aj vtedy, ak samotné príjmy povinného rodiča nepostačujú na úhradu výživného. Samozrejme, pokiaľ povinný nájmom, predajom alebo iným ekonomickým využitím svojho majetku môže zabezpečiť zdroje na to, aby plnil výživné v primeranej výške. Zisťovanie majetku povinných je veľmi obtiažne. Povinní nemajú záujem deklarovať svoje majetkové pomery a uviesť všetky informácie, pretože si uvedomujú, že vedomosť súdu o všetkých ich majetkových pomeroch môže ovplyvniť rozhodnutie súdu tak, že bude určené vyššie výživné. Podľa odbornej literatúry „Majetkové pomery rodičov treba zohľadňovať a posudzovať nielen podľa vykazovaného príjmu, ktorý býva niekedy neúplný a skreslený, ale podľa celkovej hodnoty nadobudnutého majetku (hnutelných vecí, nehnuteľností, pohľadávok, cenných papierov, úspor a pod.), ktorého prejavom môže byť napríklad aj nákladný spôsob života, ktorý môže upozorniť na ďalšie nedoložené príjmy.“¹⁷

Hoci je konanie o výživnom konaním, ktoré možno začať aj bez návrhu a v ktorom je v záujme zistenia materiálnej pravdy súd povinný vykonať aj tie dôkazy, ktoré účastníci nenavrhlí, v praxi leží bremeno na protistrane, aby poukázala na majetkové pomery povinného alebo aspoň uviedla

súdu indície, akým spôsobom alebo akými dôkazmi je potrebné majetkové pomery povinného zisťovať. Pokiaľ má oprávnený záujem na úspechu vo veci, mal by súdu uviesť všetky informácie, akými súd môže dohľadať majetok povinného, či už nehnuteľnosti, hnutelné veci, rôzne bankové účty alebo iný majetok, a to aj v prípade, ak je formálne ako vlastník uvedená akákoľvek cudzia osoba. Tieto indície účastníci spravidla uvádzajú na základe vedomostí z obdobia spoločného života, keď existovala ešte dôvera medzi členmi rodiny a navzájom mali vedomosť o svojom správaní sa a aj ekonomickej aktivite. V praxi sa stávajú prípady, keď v konaní o určenie výživného pre dieťa je potrebné vykonať aj nie veľmi obvyklý dôkaz. Pokiaľ povinný na realizáciu „*nešpecifikovaných príjmov a výdavkov*“ počas manželského života používa osobitný a pred druhým manželom utajený bankový účet, ktorého vlastníkom je napríklad matka povinného, takéto správanie povinného je nepochybne potrebné preskúmať. Zo skúseností z praxe možno uviesť, že len jeden z troch sudcov bol ochotný takýto dôkaz v konaní vykonať, vyžiadáním výpisov z bankového účtu matky povinného. Vo všeobecnosti možno konštatovať, že existuje veľké riziko existencie prípadov, keď povinný realizuje časť svojich ekonomických aktivít tak, že formálne používa inú osobu ako vlastníka bankového účtu a na ňom uložených finančných prostriedkov.

Minimálne výživné

V súvislosti s posudzovaním možností, schopností a majetkových pomerov rodiča nemožno opomenúť aj inštitút minimálneho výživného. Minimálne výživné prelamuje zásadu vyjadrenú v § 62 ods. 2 zákona o rodine, podľa ktorej obaja rodičia prispievajú na výživu svojich detí podľa svojich možností, schopností a majetkových pomerov. Zákon o rodine predpokladá, že bez ohľadu na to, aké sú súdom zistené možnosti, schopnosti a majetkové pomery povinného, určí sa mu povinnosť prispievať na výživu dieťaťa v minimálnom rozsahu, teda vo výške 30 % zo sumy živného minima na nezaopatrené nepľnoleté dieťa alebo na nezaopatrené dieťa podľa osobitného predpisu. Uvedené ustanovenie v praxi pôsobí tak, že bez ohľadu na to, aká nízka je životná úroveň povinného rodiča, súd musí každému ustanoviť povinnosť platiť minimálne výživné aktuálne najmenej 27,13 eur (30 % životného minima na nezaopatrené nepľnoleté dieťa). Životné minimum sa každoročne, k 1. júlu valorizuje.

V tejto súvislosti treba spomenúť § 75 ods. 2 zákona o rodine, podľa ktorého „*výživné nemožno priznať ak by bolo v rozpore s dobrými mravmi; to neplatí ak ide o výživné na maloleté dieťa.*“ Súd nemôže, s poukazom na rozpor s dobrými mravmi, odmietnuť určiť vyživovacie povinnosť povinnému, u ktorého boli pomery zistené v tak nízkom rozsahu, že by si nemohol dovoliť platiť výživné ani v zákonom stanovenom minimálnom rozsahu. Súd aj v takomto prípade určí minimálne výživné pre nepľnoleté dieťa.

Princíp potenciality príjmu

V záujme ochrany dieťaťa a vo všeobecnosti oprávnených na výživné, zákon o rodine zvýraznil princíp potenciality príjmov. Tento inštitút výrazne ochraňuje záujmy oprávnených. Pri zisťovaní možností, schopností a majetkových pomerov povinného podľa donedávna preferovaného princípu fakticity sa rozhodnutie o výške výživného odvíjalo od príjmov a majetku povinných, ktoré sa v konaní podarilo preukázať. Princíp potenciality príjmov nevyžaduje detailné preukázanie všetkých príjmov povinného, pretože použitím tohto princípu súd podľa charakteru správania sa povinného vymedzuje fiktívny (prezumatý) príjem, ktorý je následne základom pre určenie výživného na dieťa. Princíp fakticity zohľadňuje len podmienky, ktoré existujú, princíp potenciality zohľadňuje aj podmienky, ktoré by za určitých (ideálnych) podmienok mohli existovať. Dôvodom na posilňovanie tohto princípu v zákone o rodine je záujem zákonodarcu presadiť takú právnu úpravu, ktorá povinným zabráni, aby sa svojím správaním pokúšali nedôvodne znížovať rozsah svojej vyživovacej povinnosti.¹⁸

18 Porovnaj HORVÁTH, E. – VARGA, E.: **Zákon o rodine: Komentár**. Bratislava : Iura Edition, 2009, s. 406. ISBN 80-8078-257-3.

Princíp potenciality príjmu je v zákone o rodine vyjadrený v nasledovných ustanoveniach:

- § 62 ods. 2 druhá veta zákona o rodine, podľa ktorej dieťa má právo podieľať sa na životnej úrovni rodičov,
- § 62 ods. 5 zákona o rodine, ktorý pri skúmaní pomerov uvádza povinnosť nebrať do úvahy výdavky povinného rodiča, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť,
- § 63 ods. 1 zákona o rodine, ktorý u povinného rodiča za podmienky nesplnenia povinnosti prístupníť podklady o príjmoch z inej než závislej činnosti, prezumuje priemerný mesačný príjem takéhoto rodiča vo výške 20- násobku sumy životného minima,
- § 63 ods. 2 zákona o rodine, ktorý pri skúmaní pomerov u rodiča majúceho príjmy z inej, než závislej činnosti, uvádza povinnosť súdu nebrať do úvahy výdavky v rámci podnikania, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť v súvislosti s touto činnosťou,
- § 75 ods. 1 zákona o rodine, podľa ktorého na schopnosti, možnosti a majetkové pomery povinného prihliadne súd aj vtedy, ak sa povinný vzdá bez dôležitého dôvodu výhodnejšieho zamestnania, zárobku, majetkového prospechu; rovnako prihliadne aj na neprimerané majetkové riziká, ktoré povinný na seba berie.

Potencialitu príjmu u výživného pre maloleté dieťa podporuje aj § 75 ods. 2 zákona o rodine, podľa ktorého súd nemôže odoprieť určitý výživný z dôvodu, že takto určené výživné by bolo v rozpore s dobrými mravmi.

V okolnostiach prípadu je možné princíp potenciality príjmu použiť napríklad, keď povinný

- realizuje luxusné nedôvodné výdavky, ktoré nie je nevyhnutné vynaložiť,
- zmení alebo stratí zamestnanie zo subjektívnych dôvodov tak, že dosahuje nižší príjem,
- ukončí podnikanie alebo inú činnosť podľa osobitného predpisu, čím sa zhorší jeho finančná situácia,
- sa ďalej vlastnou ekonomickou aktivitou nesnaží zachovať ten štandard príjmov, ktoré povinný do uvedenej zmeny dosahoval,
- sa vzdá majetkového prospechu, napríklad v prípade odmietnutia dedičstva, výhry, daru,
- nevýhodne alebo bezodplatne scudzí svoj majetok.

Princíp potenciality príjmu možno použiť len za takých okolností prípadu, keď ku zmenšeniu majetku, zníženiu príjmu alebo neprimeraným majetkovým rizikám, nedôjde z určitých závažných dôvodov. Odborná literatúra používa aj termín ospravedlniteľné dôvody.¹⁹ Za závažné (ospravedlniteľné) dôvody v tejto súvislosti možno považovať zníženie príjmov zapríčinené zhoršeným zdravotným stavom, organizačnými zmenami v zamestnaní, reálnou potrebou zmeny miesta výkonu povolania z rodinných dôvodov a pod. Pokiaľ súd použije princíp potenciality príjmu je tomu tak v prípade, že nenájde žiaden ospravedlniteľný dôvod, pre ktorý došlo k zníženiu príjmu povinného alebo k odmietnutiu majetkového prospechu povinným. Následne súd pri určovaní výšky výživného vychádza z príjmu povinného, aký by dosahoval, keby nedošlo k nedôvodnému zníženiu jeho príjmu. Rovnako súd vychádza z majetkových pomerov povinného, aké by boli v prípade, keby sa nevzdal majetkového prospechu. Tak isto súd vychádza z pomerov, aké by boli na strane povinného v prípade, ak by na seba nebral neprimerané majetkové riziká, ktoré však následne musel plniť. Za riziko, ako pojem súvisiaci s potencialitou príjmu sa v takýchto prípadoch považujú neprimerané riziká, resp. hrozba majetkovej alebo finančnej straty. Tento termín nie je zhodný s pojmom podnikateľské riziko, ktoré je súčasťou podnikateľskej činnosti a pokiaľ tvorí v primeranej miere jeho súčasť, podnikateľské riziko možno zohľadniť ako dôvodné v rámci určenia rozsahu vyživovacej povinnosti.

Zohľadnenie princípu potenciality príjmu nie je jednoduché. Súd v okolnostiach prípadu posudzuje, či k zhoršeniu príjmov alebo majetkových pomerov došlo bezdôvodne alebo zavinením povinného, alebo či ide len o dočasné opatrenie v záujme zabezpečenia príjmov do budúcnosti (napríklad skončenie pracovného pomeru zamestnancom, v prípade začatia podnikania, kedy na začiatku podnikania povinný dosahuje veľmi nízke príjmy) alebo o objektívnu skutočnosť, ktorej povinný ani pri najlepšej snahe nemohol zabrániť.

De lege ferenda by bolo vhodné uvažovať o takej právnej úprave v zákone o rodine, ktorá by použitím princípu potenciality príjmu v špecifických prípadoch odbremenila súdy od vykonávania siahodlhého dokazovania. Potom by princíp potenciality príjmu mohol byť využívaný v aplikačnej praxi častejšie, dokonca ako primárny princíp. Pri posudzovaní možností, schopností a majetkových pomerov rodičov v súvislosti s plnením vyživovacej povinnosti k dieťaťu by mohol súd zohľadňovať tento princíp ako prvý. ■

19 Tamže, s. 407.

RESUMÉ

Možnosti, schopnosti a majetkové pomery povinného rodiča

Autor vo svojom článku podrobne rozoberá problematiku zisťovania možností, schopností a majetkových pomerov rodiča povinného plniť vyživovaciu povinnosť k dieťaťu. Poukazuje na skutočnosť, že v súčasnej sociálnoekonomickej situácii v Slovenskej republike je zisťovanie majetkových pomerov rodičov veľmi náročné. Súčasná rodinnoprávna úprava by preto mala reflektovať na rôzne postavenie povinných v spoločenskom živote, ako aj na odlišný spôsob, akým dosahujú svoje príjmy. Zameriava sa na možnosti súdu v súvislosti so zisťovaním pomerov u povinných, ktorí sú zamestnancami, podnikateľmi alebo ktorí sú ekonomicky neaktívni. Dôsledné zistenie možností, schopností a majetkových pomerov povinného rodiča je nevyhnuté pre rozhodnutie súdu o výške výživného, ktorá má naplňať najlepší záujem dieťaťa.

SUMMARY

Possibilities, Abilities and Income, Property and Financial Resources of Noncustodial Parents

The author in a detail deals with the issues concerning the review of possibilities, abilities and income, property and financial resources of non-custodial parents, who are obliged to pay child support and maintenance. He points out that it is very difficult to review the parents' income, property and financial resources in the current social and economic situation in Slovakia. Currently applicable family legislation should therefore respond to various statuses of non-custodial parents in the social context as well as to different ways how they earn their income. He focuses on how the courts may review regimes of employed non-custodial parents, non-custodial parents who are entrepreneurs or those who are not economically active. Detailed and thorough review of possibilities, abilities and income, property and financial resources of non-custodial parents is necessary for courts to make the assessment on the amount of the child support and maintenance to the best interest and benefit of children.

ZUSAMENFASSUNG

Möglichkeiten, Fähigkeiten und Vermögensverhältnisse des unterhaltspflichtigen Elternteils

Der Autor analysiert in seinem Artikel ausführlich die Problematik bei der Feststellung von Möglichkeiten, Fähigkeiten und Vermögensverhältnissen eines unterhaltspflichtigen Elternteils seinem Kind gegenüber. Er weist darauf hin, dass unter den derzeitigen sozialwirtschaftlichen Umständen in der Slowakei die Ermittlung von Vermögensverhältnissen der Eltern sehr anspruchsvoll ist. Die derzeitige familienrechtliche Regelung sollte demnach die unterschiedliche Stellung der Verpflichteten im Gesellschaftsleben sowie die differenzierte Art und Weise, wie diese ihre Einkommen erwerben, reflektieren. Er konzentriert sich auf die Möglichkeiten des Gerichtes bei der Ermittlung von Verhältnissen der Unterhaltspflichtigen, die Angestellten, Unternehmer oder die wirtschaftlich unaktiv sind. Eine konsequente Feststellung von Möglichkeiten, Fähigkeiten und Vermögensverhältnissen eines unterhaltspflichtigen Elternteils ist für die Entscheidung des Gerichtes über die Höhe des Unterhalts, der dem Wohl des Kindes am besten entsprechen sollte, unvermeidlich.

Poskytovanie právnej pomoci právnickým osobám

Mag. iur. Jana Brániková, MBA

Článok analyzuje, či súčasná domáca právna úprava o poskytovaní právnej pomoci postačuje aj vo vzťahu k právnickým osobám, zárukám základných práv garantovaných všetkým právnym subjektom, obzvlášť, či rešpektuje dodržiavanie zásady rovnosti a základného práva na prístup k spravodlivosti. Záver je nelichotivý.

Účastníka konania, ktorý spĺňa predpoklady na to, aby bol oslobodený od súdnych poplatkov a ktorý požiada o ustanovenie advokáta, súd podľa § 30 OSP odkáže za účelom ochrany jeho záujmov na Centrum právnej pomoci (ďalej len „CPP“).

V tomto znení platí zákonom č. 332/2011 Z. z. novelizovaný § 30 OSP od 1. 1. 2012. V porovnaní s právnou úpravou, ktorá tejto zmene bezprostredne predchádzala, bola novelou odstránená povinnosť a vôbec možnosť súdov skúmať a vyhodnocovať spĺňanie predpokladov účastníka konania potrebných na ustanovenie advokáta a poskytnutie bezplatnej právnej pomoci za účelom uplatňovania a ochrany jeho právnych záujmov. Tým je už viac ako jeden rok celá oblasť rozhodovania o poskytovaní bezplatnej právnej pomoci sociálne slabším účastníkom konania prenechaná do výlučnej kompetencie CPP. Príslušné súdy majú iba povinnosť účastníka konania poučiť o možnosti poskytnutia právnej pomoci prostredníctvom CPP a účastníka konania ďalej na CPP len odkázať.

Centrum právnej pomoci rozhoduje o poskytovaní právnej pomoci vo svojej výlučnej kompetencii na základe žiadosti podanej účastníkom konania v zmysle zákona č. 327/2005 Z. z. o poskytovaní právnej pomoci osobám v materiálnej núdzi, ktorý nadobudol účinnosť 1. 1. 2006 (ďalej len „Zákon o poskytovaní právnej pomoci“).

Pôsobnosť a účel Zákona o poskytovaní právnej pomoci je vymedzený v § 1, v zmysle ktorého má byť týmto zákonom vytvorený systém poskytovania právnej pomoci a zabezpečené jej poskytovanie „fyzickým osobám, ktoré v dôsledku svojej materiálnej núdze nemôžu využívať právne služby na riadne uplatnenie a ochranu svojich práv“ „a prispieť k predchádzaniu vzniku právnych sporov“. Vychádzajúc zo znenia § 1 by sa Zákon o poskytovaní právnej pomoci mal vzťahovať výlučne na okruh fyzických osôb. Ide o prípady, kedy si fyzická osoba v dôsledku svojej finančnej a majetkovej situácie nemôže dovoliť hradieť právne služby komerčného charakteru za účelom riadneho uplatnenia či ochrany svojich práv v zmysle garancií Ústavy SR.¹

Paradoxne, ak by si právnická osoba v materiálnej núdzi kládla otázku, či sa rovnako ako fyzická osoba môže obrátiť na CPP so žiadosťou o poskytnutie právnej pomoci, určite by sa nemala nechať odradiť, hoci jednoznačným znením § 1 Zákona o poskytovaní právnej pomoci, ktorý sa, ako už bolo spomenuté, svojou pôsobnosťou vzťahuje len na osoby fyzické. Dobrou správou pre

Mag. iur. Jana Brániková, MBA

je absolventkou Právnickej fakulty Viedenskej univerzity, postgraduálne štúdium MBA absolvovala na ekonomickej škole ESCP



Europe v Berlíne. V súčasnosti pôsobí ako advokátska koncipientka v advokátskej kancelárii JUDr. Ing. Vojtecha Čipáka, PhD. a absolvuje doktorandské štúdium

so zameraním na finančné a obchodné právo na Právnickej fakulte Viedenskej univerzity.

1 Dôvodová správa k zákonu č. 327/2005 Z. z., B. Oso-
bitná časť, k § 1 a 2 prvý
odsek.

každú právnickú osobu by mala byť informácia, že sa Zákon o právnej pomoci, i keď nie celkom rozpoznateľne, no predsa, vzťahuje taktiež na niektoré prípady poskytovania bezplatnej právnej pomoci právnickým osobám! Táto možnosť je od 1. 1. 2012 zakotvená v § 5b ods. 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci prostredníctvom CPP. „Nie celkom rozpoznateľne“ preto, lebo zo samotného znenia predmetného ustanovenia explicitne nevyplýva, že právna pomoc môže byť prostredníctvom CPP poskytnutá aj právnickým osobám.

§ 5b odsek 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci

Právnická osoba uvažujúca o podaní žiadosti o poskytnutie právnej pomoci prostredníctvom CPP sa z § 5b odsek 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci dozvie, že v prípadoch, „Ak ide o vec hodnú osobitnej ochrany a potreby zabezpečenia prístupu k spravodlivosti, môže riaditeľ po predchádzajúcom stanovisku rady rozhodnúť o úhrade peňažných prostriedkov na účely poskytnutia právnej pomoci osobám, ktoré nespĺňajú podmienky na poskytnutie právnej pomoci podľa tohto zákona z prostriedkov centra“.

Ak by sa právnická osoba chcela uistiť, že informácia o tom, že sa citované ustanovenie skutočne vzťahuje aj na prípady poskytovania právnej pomoci právnickým osobám, mala by nasledovať odporúčenie prečítať si dôvodovú správu k zákonu č. 332/2011 Z. z., v právnom stave k 10. 6. 2011. Z dôvodovej správy k prijatiu § 5b odsek 6 Zákona o právnej pomoci vyplýva, že sa prostredníctvom tohto ustanovenia od 1. 1. 2012 zaviedol mechanizmus, ktorý umožňuje riaditeľovi CPP po vyjadrení Rady CPP rozhodnúť o uvoľnení a úhrade peňažných prostriedkov z rozpočtu CPP na účely riešenia situácií, kedy je potrebné zabezpečiť prístup k spravodlivosti vo veciach, ktoré nepatria do pôsobnosti centra, no je spoločensky žiaduce, aby existoval spôsob na zabezpečenie právnej pomoci aj v takýchto prípadoch. Uvedený mechanizmus sa má pritom uplatňovať aj v prípade, ak o poskytnutie právnej pomoci požiada právnická osoba.² Pre právnickú osobu toto zistenie znamená isté pozitívum, pretože v zmysle vyššie uvedeného môže minimálne vyvodiť, že nie je apriori vylúčené, aby jej CPP bezplatnú právnu pomoc poskytlo.

Javí sa však byť nedôsledné, že zákonodarca možnosť priznania právnej pomoci právnickým osobám do právneho poriadku vniesť chcel, tento úmysel však citovaný § 5b odsek 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci navonok nereflektuje. Bez toho, aby potenciálny žiadateľ o právnu pomoc – právnická osoba nepoznala obsah dôvodovej správy k Zákonu o poskytovaní právnej pomoci, tak sa túto rozhodujúcu informáciu zo samotného Zákona o poskytovaní právnej pomoci nedozvie. Navyše, ani nemá prečo mať dôvod týmto smerom uvažovať, keďže sa Zákon o poskytovaní právnej pomoci ako taký vzťahuje len na okruh fyzických osôb.

Práve v súvislosti s pôsobnosťou Zákona o poskytovaní právnej pomoci, definovanou v § 1, by sa na prvý pohľad skôr mohlo zdať, že predmetný § 5b odsek 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci má na mysli výlučne len fyzické osoby, a to také, ktoré síce nespĺňajú predpoklady na poskytnutie právnej pomoci uvedené v § 6 a n. Zákona o poskytovaní právnej pomoci, ktorých právna vec by však napriek tomu mohla byť natoľko hodná osobitnej ochrany a potreby zabezpečenia prístupu k spravodlivosti, že im CPP aj napriek nespĺňaniu potrebných kritérií na poskytnutie právnej pomoci náležitú právnu pomoc výnimočne prizná. Mohli by sem patriť napríklad prípady únosov maloletých detí do takých krajín, v ktorých nie je možné právnu pomoc zabezpečiť ani na základe vzájomných medzištátnych zmlúv. Samozrejme, právnických osôb sa takéto prípady týkať nemôžu.

Nech už navonok je alebo nie je dostatočne prezentované jeho reálne využitie aj pre právnické osoby, § 5b odsek 6 Zákona o právnej pomoci v skutočnosti nevyčerpáva len prípady fyzických osôb, ktorých právne veci sú hodné osobitnej ochrany a potreby zabezpečenia prístupu k spravodlivosti, ale zakotvuje taktiež možnosť CPP poskytnúť právnu pomoc v prípadoch hodných osobitnej ochrany aj osobám právnickým.

Vzhľadom na to, že dosiaľ akékoľvek bližšie vyjadrenie konkrétnej predstavy zákonodarcu týkajúcej sa definovania jasných podmienok a nevyhnutných kritérií, ktoré musí právnická osoba v pozícii žiadateľa o poskytnutie právnej pomoci prostredníctvom CPP spĺňať a preukázať absentuje, zostáva zákonodarca dlžný odpovede na uvedené otázky. CPP v súčasnosti postupuje za účelom použitia § 5b odseku 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci a odôvodnenia poskyt-

2 Dôvodová správa k zákonu č. 332/2011 Z. z., B. Osobitná časť, k bodu 13, § 5b ods. 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci.

nutia právnej pomoci právnickým osobám na základe interného usmernenia, ktoré vydalo práve z toho dôvodu, aby zaručilo štandardný a transparentný postup pri posudzovaní dôvodnosti poskytnutia právnej pomoci právnickej osobe a následne o vyhovení či nevyhovení jej žiadosti o poskytnutie právnej pomoci.

Postup CPP v prípadoch poskytnutia právnej pomoci právnickým osobám podľa interného usmernenia CPP k § 5b ods. 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci

Podľa pokynov prijatého interného usmernenia predkladá Kancelária CPP na základe žiadosti podanej dotknutou právnickou osobou návrh na poskytnutie právnej pomoci Rade CPP, ktorá sa k prípadu vyjadrí v individuálnom stanovisku a toto postúpi riaditeľovi CPP. Ten následne rozhodne o poskytnutí právnej pomoci po vyhodnotení všetkých podkladov k prípadu. V zmysle interného usmernenia CPP v každom individuálnom prípade podanej žiadosti právnickou osobou posudzuje, či ide o niektorý z prípadov uvedených v dôvodovej správe alebo či má daná právna vec vzhľadom na jej povahu a okruh dotknutých osôb dosah na široký okruh právnych subjektov.

Celý proces sa v praxi ukazuje ako málo pružný, pretože spomínané stanovisko k návrhu o poskytnutí právnej pomoci individuálne prerokováva a spoločne podáva celkom šesť členov Rady CPP, čo môže v niektorých prípadoch zapríčiniť zdlhavosť celého procesu rozhodovania.

Od zavedenia, teda od 1. 1. 2012 až dosiaľ podali žiadosť o poskytnutie právnej pomoci v CPP celkom traja žiadatelia – právnické osoby. Doterajší nízky záujem právnických osôb o poskytnutie právnej pomoci môže nasvedčovať nízkej informovanosti verejnosti o tejto možnosti. CPP podaným žiadosťam vyhovel v dvoch prípadoch. V oboch išlo o asociácie a CPP kvalifikovalo v ich konkrétnych veciach potrebu osobitnej ochrany na základe skutočnosti, že sa ich právne veci týkali uplatnenia spotrebiteľskej žaloby s ďalekosiahlym dosahom na širokú spotrebiteľskú vrstvu spoločnosti.

Zatiaľ neurčitý však zostáva postup CPP v iných, „jednoduchších“ prípadoch. Ak by totiž nešlo o konanie na ochranu spotrebiteľov, a ani o konanie s podobným rozsiahlym záberom na spoločnosť či ochrany hodný verejný záujem, ale napríklad o bežný prípad ochrany majetkových práv právnickej osoby, CPP by žiadosti o poskytnutie právnej pomoci pravdepodobne nevyhovelo, pretože takéto bežné prípady § 5b ods. 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci nepokrýva.³

Z hľadiska zachovania objektívnosti nie je možné urobiť záver o tom, či by CPP takejto žiadosti vyhovel alebo nie, nakoľko existenciu možných osobitých skutočností, na ktoré by CPP v danom individuálnom prípade prihliadlo, predsa len nemožno dopredu jednoznačne vylúčiť.

Otázniky a potreba špecifikácie

Reálne sa však dá očakávať, že by právnické osoby mohli mať záujem na poskytnutí právnej pomoci spravidla práve z dôvodu uplatňovania a ochrany svojich majetkových práv. Z § 5b ods. 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci ani z dôvodovej správy nevyplýva, či aj takéto prípady môžu byť ponímané ako „veci hodné osobitnej ochrany“. Otázne preto je, aké veci v rámci tohto práva považuje zákonodarca za „veci hodné osobitnej ochrany a potreby prístupu k spravodlivosti“. Subsidiárne by sa zámer zákonodarcu mohol dať zistiť odvodením, a síce z charakteru podmienok a predpokladov alebo z povahy ich kombinácie, ak by takéto podmienky a predpoklady pre ustanovenie právnej pomoci právnickým osobám bližšie definoval. Z dôvodovej správy k predmetnému ustanoveniu však takisto nie je možné zistiť, aké konkrétne predpoklady a podmienky by mala právnická osoba žiadajúca o poskytnutie právnej pomoci prostredníctvom CPP spĺňať, nakoľko v správe sa uvádza len, že má ísť o „situácie, kedy je potrebné zabezpečiť prístup k spravodlivosti vo veciach,“ ... „kedy je spoločensky žiaduce, aby existoval spôsob na zabezpečenie právnej pomoci aj v takýchto prípadoch.“ Avšak táto jediná výpoveď je priveľmi všeobecná na to, aby mohla byť konkrétnym návodom na zistenie, či právnickej osobe bude alebo nebude môcť byť právna pomoc poskytnutá.

3 Informácie poskytnuté Centrom právnej pomoci pre účely tejto štúdie.

V tejto súvislosti je potrebné, aby zákonodarca zodpovedal predovšetkým, či je spoločensky žiaduce chrániť a uplatňovať práva všetkých právnických osôb alebo skôr len takých, v prípadoch ktorých je uplatňovanie a obrana ich práv spojená s ochranou verejného záujmu. Je vec právnickej osoby hodná osobitnej ochrany a potreby prístupu k spravodlivosti, ak chce uplatňovať „len“ svoje majetkové práva pred súdom, a bez ustanovenia bezplatnej právnej pomoci ich nebude môcť uplatniť vôbec alebo nie dostatočne efektívne a s rizikom nepriaznivejšieho výsledku, nakoľko právne zastúpenie v danej veci bez poskytnutia pomoci prostredníctvom jej zastupovania advokátom určeným CPP nie je schopná hradiť z vlastných zdrojov? Povedzme, že by právnická osoba chcela uplatniť na súde žalobu voči dlžníkovi na zaplatenie niekoľkých pohľadávok. Išlo by pritom o vec, ktorá by nebola ani premlčaná, ani by nevykazovala žiadne iné známky zrejmej bezúspešnosti sporu. Avšak kvôli vzniknutej finančnej a majetkovej situácii by právnická osoba nebola schopná niesť náklady spojené s právnym zastupovaním vo veci. Najskôr bude treba potvrdiť alebo vyvrátiť skutočnosť, že je právna úprava vylučujúca právnické osoby z poskytovania právnej pomoci v bežných prípadoch v súlade so zásadou rovnosti.

Zásada rovnosti sa vzťahuje podľa Ústavy SR ako aj práva EÚ tak na fyzické ako aj na právnické osoby. Táto zásada síce pripúšťa vecné diferencovanie medzi fyzickými a právnickými osobami, avšak len v prípadoch odôvodnených fyzickými alebo sociálnymi odlišnosťami medzi nimi. V prípade právnej ochrany majetku ako aj práva na prístup k spravodlivosti takéto diferencovanie medzi fyzickými a právnickými osobami opodstatnené nie je. V opačnom prípade by išlo o rozpor s čl. 12 v spojení s čl. 13 ods. 3 a čl. 46 Ústavy SR ako aj s čl. 47 Charty základných práv EÚ. Javí sa byť preto diskriminujúce, ak zákon umožňuje prístup k spravodlivosti priznaním právnej pomoci právnickým osobám len v obmedzenej miere. Zákon síce v súlade s § 138 OSP umožňuje, aby súd oslobodil rovnako ako fyzické aj právnické osoby od platenia súdnych poplatkov, no takéto oslobodenie predstavuje ešte len čiastočné umožnenie prístupu dotknutej právnickej osoby k spravodlivosti. Rozhodnutie o žiadosti právnickej osoby o oslobodenie od platenia odmeny advokáta za poskytovanie právnych služieb by predstavovalo kľúčový moment pre umožnenie jej prístupu k súdu.

V konečnom dôsledku sú veci právnických osôb týkajúce sa uplatňovania majetkových práv hodné ochrany a potreby prístupu k spravodlivosti minimálne v takej istej miere, v akej sú zaručené osobám fyzickým. Navyše, právnické osoby nájdu podporu takisto v únijnom práve, ktoré prostredníctvom čl. 47 Charty základných práv EÚ explicitne zaručuje poskytovanie právnej pomoci tak fyzickým ako aj právnickým osobám v prípadoch, kedy je takáto pomoc potrebná na zabezpečenie efektívneho prístupu k spravodlivosti, avšak tieto nemajú k dispozícii dostatočné prostriedky na to, aby ich hradili z vlastných zdrojov.

V zmysle vyššie uvedených záverov by v nastávajúcej právnej úprave týkajúcej sa poskytovania právnej pomoci právnickým osobám mala byť v súlade so základnými právami garantovanými Ústavou SR ako aj Chartou základných práv EÚ, obzvlášť so zásadou rovnosti a právom na prístup k spravodlivosti zakotvená možnosť poskytovania právnej pomoci právnickým osobám v materiálnej núdzi nielen v individuálnych prípadoch konaní vykazujúcich ochranný a širokosiahly spoločenský charakter, ale vo všetkých prípadoch, kedy právnická osoba nie je schopná zo svojich prostriedkov hradiť právne zastúpenie a v ktorých jedine tak môže byť zabezpečený prístup k spravodlivosti v jej veci.

Ďalšou nastávajúcou výzvou pre zákonodarcu bude stanovenie konkrétnych podmienok a komplexných kritérií, na základe ktorých bude môcť byť finančná a majetková situácia právnickej osoby kvalifikovaná ako „stav materiálnej núdze“, teda stav, kedy sa už nedá očakávať, že by dotknutá právnická osoba mohla hradiť náklady spojené s právnym zastúpením z vlastných zdrojov.

Spomedzi otázok, s ktorými sa v rámci kvalifikácie „stavu materiálnej núdze“ bude musieť zákonodarca vysporiadať patrí napríklad otázka, či sa právnická osoba, na ktorú bol vyhlásený konkurz zároveň nachádza v stave materiálnej núdze v zmysle Zákona o poskytovaní právnej pomoci. Že tomu tak nemusí byť, potvrdzuje aj nedávna lichtenštajnská judikatúra, podľa ktorej samotná skutočnosť, že na právnickú osobu bol vyhlásený konkurz, ešte nemusí byť dostatočným dôvodom na to, aby právnickej osobe v konkurze bola poskytnutá právna pomoc. Nárok na poskytnutie právnej pomoci právnickej osobe v konkurze v zmysle tejto judikatúry nie je odôvodnený a nemôže byť priznaný, ak objem konkurznej podstaty postačuje na úhradu nákladov spojených s právnym zastúpením.⁴

4 Pozri výrok rozsudku lichtenštejnskeho Štátneho súdneho dvora StGH 2009/003 z 22. 6. 2010.

Spoločným rozhodujúcim kritériom vo vzťahu ku všetkým právnickým osobám, ktoré sa budú uchádzať o právnu pomoc v CPP preto musí byť v každom individuálnom prípade zistenie, či neposkytnutím právnej pomoci prostredníctvom CPP bude právnickej osobe v jej konkrétnom prípade znemožnený prístup k spravodlivosti.

Okrem toho zostáva ďalej na zákonodarcovi, aby definoval, či má byť v rámci právnej pomoci právnickým osobám poskytovaný ten istý rozsah právnych služieb ako u fyzických osôb, teda právne služby zahŕňajúce právne poradenstvo, právnu pomoc v mimosúdnych konaniach, spisovanie podaní na sudy, zastupovania v konaní ako aj v konaní o opravných prostriedkoch či pri výkone rozhodnutia a taktiež, či má byť právna pomoc právnickým osobám poskytovaná pred, počas a aj po skončení súdneho či iného konania vo veci a podobne.

Zohľadnenie judikatúry EuSD

Či už sú dôvody pre súčasný nedostačujúci stav domácej právnej úpravy týkajúcej sa poskytovania právnej ochrany právnickým osobám osobitého, možno ekonomického charakteru a zákonodarca kvalifikovane mlčí alebo ide o náhodnú medzeru v zákone, je nevyhnutné čo najskôr vyriešiť súčasnú situáciu tak, aby sa zabránilo diskriminačným dopadom na danú skupinu právnych subjektov ako aj, aby bol zavedený pružnejší a efektívnejší rozhodovací interný proces poskytovania právnej pomoci právnickým osobám prostredníctvom CPP.

Dovtedy CPP zostáva za účelom posúdenia a rozhodnutia o priznaní poskytnutia právnej pomoci právnickým osobám minimálne možnosť oprieť sa o judikatúru EuSD, ktorá mimochodom bola respektíve by mala byť poslednou novelou Zákona o poskytovaní právnej pomoci adekvátne zohľadnená.⁵ Konkrétne ide o nižšie uvedený rozsudok Súdneho dvora z 22. decembra 2010 vo veci C-279/09 DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft mbH v. Bundesrepublik Deutschland (ďalej len „EuSD vo veci DEB v. Bundesrepublik Deutschland“).⁶ Po ňom, len v minulom roku, nasledoval rozsudok Súdneho dvora z 13. júna 2012 vo veci C-156/12 GREP v. Freistaat Bayern (ďalej len „EuSD vo veci GREP v. Freistaat Bayern“),⁷ ktorý by mal byť pre zákonodarcu v súčasnosti takisto vôdzkou pri implementácii kritérií pre poskytovanie právnej pomoci právnickým osobám do najbližšej novely Zákona o poskytovaní právnej pomoci.

Pre zaujímavosť, domáca právna úprava obmedzujúca poskytovanie právnej pomoci len na okruh fyzických osôb nie je v EÚ ojedinelá. Napríklad aj v Rakúsku mohli byť do konca minulého roku prijímateľmi právnej pomoci len fyzické osoby. Taktiež podmienky poskytovania právnej pomoci v Rakúsku boli porovnateľné s podmienkami pre poskytovanie právnej pomoci fyzickým osobám. Rakúsky zákonodarca už na posledný vývoj judikatúry EuSD stihol zareagovať prijatím novely rakúskeho OSP. Od 1. 1. 2013 tak v Rakúsku o právnu pomoc môžu v zmysle § 63 ods. 2 rakúskeho OSP požiadať aj právnické osoby. Príslušný rakúsky súd žiadosti o poskytnutie právnej pomoci vyhovie, ak dotknutá právnická osoba, ale ani žiadna z osôb hospodársky zúčastnených na jej vedení nie je schopná od začatia až po skončenie konania vo veci vynaložiť nevyhnutné finančné prostriedky za účelom vedenia konania. Druhou podmienkou je, že zamýšľané uplatnenie a ochrana práv dotknutej osoby v danej veci nesmú byť od začiatku zjavne svojvoľné alebo bezúspešné.⁸

EuSD vo veci DEB v. Bundesrepublik Deutschland

EuSD vo veci DEB v. Bundesrepublik Deutschland rozhodoval o návrhu na začatie prejudiciálneho konania, ktorým Berliner Kammergericht v roku 2009 položil EuSD prejudiciálnu otázku, či existujú dôvodné pochybnosti vo vzťahu k vnútroštátnej právnej úprave, podľa ktorej je v Nemecku uplatňovanie svojich práv pred súdom možné len po zaplatení preddavku na trovy konania, avšak právnickej osobe, aj napriek jej neschopnosti uhradiť takýto preddavok nemôže byť poskytnutá žiadna právna pomoc.

5 Dôvodová správa k zákonu č. 332/2011 Z. z., A. Všeobecná časť, bod 3. b) 4.

6 Rozhodnutie EuSD č. C-279/09 z 22. 12. 2010, Úradný vestník C 055, 19/02/2011 s. 9 – 10.

7 Rozhodnutie EuSD č. C-156/12 z 13. 6. 2012, Úradný vestník C 303, 06/10/2012 s. 9 – 10.

8 Pre doplnenie informácie – rakúsky zákonodarca možnosť poskytovania právnej pomoci právnickým osobám do svojho vnútroštátneho právneho poriadku nezavádza prvýkrát. Takáto možnosť existovala od 1. 1. 1998 do 30. 6. 2009. V roku 2009 však bol prijatý zákon, Budgetbegleitgesetz 2009 (ďalej len „BBG 2009“), ktorého ustanovením čl. 15 veta tretia bolo ustanovenie ods. 2 § 63 rakúskeho OSP týkajúce sa poskytovania právnej pomoci právnickým osobám zrušené. Prijatie tejto legislatívnej zmeny

Podaniu návrhu na začatie prejudiciálneho konania predchádzalo zamietnutie žiadosti na poskytnutie právnej pomoci spoločnosti s ručením obmedzeným, konkrétne spoločnosti Deutsche Energiehandels- und Betriebsgesellschaft mbH príslušným súdom, pričom, ak by príslušný súd žiadosti bol býval vyhovel, dotknutá spoločnosť by bola bývala mala možnosť uplatniť svoje nároky voči Spolkovej republike Nemecko v rámci konania o zodpovednosti štátu za spôsobenú škodu. Na to EuSD vo svojom výroku k rozsudku uviedol, že nie je vylúčené, aby sa zásady účinnej súdnej ochrany v zmysle článku 47 Charty základných práv EÚ dovoľovali právnické osoby rovnako ako aj fyzické osoby, pričom podľa EuSD pomoc poskytnutá na základe tejto zásady môže zahŕňať predovšetkým oslobodenie od platenia trov konania a/alebo trov za zastupovanie advokátom. V takýchto prípadoch prináleží podľa EuSD vnútroštátnym súdom, aby preskúmali a posúdili, či podmienky poskytovania právnej pomoci nie sú nastavené tak, že v konečnom dôsledku predstavujú obmedzenie práva na prístup k spravodlivosti, respektíve či slúžia legitímnemu účelu a či existuje primeraný vzťah proporcionality medzi vynaloženými prostriedkami a sledovaným cieľom.

V rámci posudzovania môžu vnútroštátne súdy vziať na zreteľ predmet sporu, primeranú možnosť úspechu žiadateľa, závažnosť konania vyplývajúcu pre žiadateľa, zložitost' uplatniteľného práva a konania a taktiež zohľadniť predpoklady žalobcu na účinné obhajovanie svojej veci. Za účelom posúdenia proporcionality môže vnútroštátny súd prihliadnuť taktiež na stanovenú výšku preddavkov na trovy konania ako aj mieru prekonateľnosti prekážky prístupu k spravodlivosti, ktorú môžu takéto preddavky predstavovať. V prípade právnickej osoby má vnútroštátny sudca zohľadniť obzvlášť i skutočnosť, o akú formu spoločnosti dotknutej právnickej osoby ide, ďalej, či účelom dotknutej právnickej osoby je alebo nie je dosahovanie zisku ako aj zistenie reálnych možností jej spoločníkov alebo akcionárov získať financie potrebné na hradenie nákladov spojených s uplatňovaním a obranou práv ich spoločnosti.

EuSD vo veci GREP v. Freistaat Bayern

Vo veci GREP v. Freistaat Bayern sa EuSD neodchýlil od línie, ktorej sa držal už v prípade rozhodovania o návrhu na začatie prejudiciálneho konania vo vyššie uvedenej veci DEB v. Bundesrepublik Deutschland.

Predmetom rozhodovania EuSD bolo rozhodnutie o návrhu na začatie prejudiciálneho konania, prostredníctvom ktorého sa Krajský súd v Salzburgu obrátil na EuSD s otázkou, či konanie o výkone rozhodnutia vydanom v inom členskom štáte podľa čl. 38 a n. nariadenia Rady (ES) č. 44/2001 z 22. decembra 2000 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach⁹ predstavuje konanie v zmysle čl. 51 ods. 1 Charty základných práv EÚ a či sa aj na poskytnutie právnej pomoci v rámci takeého konania aplikuje zásada efektivity v zmysle čl. 47 Charty základných práv EÚ.

Súd prvej inštancie žiadosť spoločnosti s ručením obmedzeným, žalobkyne GREP GmbH, o poskytnutie právnej pomoci zamietol, pričom sa opieral o príslušný § 63 rakúskeho Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „rakúsky OSP“),¹⁰ podľa ktorého mohla byť v čase vydania rozhodnutia právna pomoc poskytovaná explicitne len fyzickým osobám.

EuSD však otázku Krajského súdu Salzburg zodpovedal kladne. Vo svojom výroku potvrdil, že v prípade konania o výkone rozhodnutia o zaistení ide o vykonávanie práva Únie v zmysle čl. 51 Charty základných práv EÚ a že zásada účinnej súdnej ochrany podľa čl. 47 Charty základných práv Európskej únie môže zahŕňať právo na oslobodenie od zaplatenia trov konania a/alebo odmeny za zastupovanie advokátom.

EuSD ďalej uviedol, že je úlohou vnútroštátneho súdu preskúmať, či podmienky priznania takejto pomoci predstavujú obmedzenie práva na prístup k súdom, ktoré zasahuje do tohto práva v jeho samotnej podstate. Rovnako tak, či stanovené podmienky smerujú k legitímnemu cieľu a či existuje rozumný vzťah proporcionality medzi použitými prostriedkami a sledovaným cieľom. Vnútroštátny súd smie v rámci tohto posúdenia zohľadniť predmet sporu, rozumné šance žiadateľa na úspech, vážnosť veci, o ktorú ide, zložitost' uplatniteľného práva a konania, ako aj schopnosť žiadateľa účinne brániť svoju vec. Ak o právnu pomoc požiada právnická osoba,

narazilo na ostrú kritiku, až Krajský súd Graz, Innsbruck, Viedeň spoločne so Správnym súdom podali žiadosť na Ústavný súd o preskúmanie zákonnej úpravy poskytovania právnej pomoci len fyzickým osobám v rámci konania na preskúmanie zákonnosti predmetnej právnej úpravy. Vo svojom rozhodnutí (G 26/10 – 11 zo dňa 5. 10. 2011) Ústavný súd uviedol, že sa za daných okolností nedá pochybovať o nerovnom zaobchádzaní medzi fyzickými a právnickými osobami, nakoľko existujú napriek mnohým rozdielom medzi nimi prípady, kedy je oprávnený záujem právnickej osoby na poskytnutí právnej pomoci dôvodný v rovnakej miere ako záujem fyzickej osoby. Týmto rozhodnutím Ústavný súd v Rakúsku vyhlásil obmedzenie poskytovania právnej pomoci výlučne iba fyzickým osobám za protiústavné a príslušné ustanovenie čl. 15 veta tretia BBG 2009 preto s účinnosťou od 1. 1. 2013 zrušil.

9 Ú. V. ES L 12, s. 1; Mim. Vyd. 19/004, s. 42.

10 Zivilprozessordnung, RGBl. Nr. 113/1895, vtedy naposledy novelizovaný zákonom BGBl. I Nr. 52/2009.

má sudca preskúmať najmä jej finančné a majetkové pomery a či jej tieto umožňujú uplatňovať svoje práva s použitím vlastných prostriedkov. V rámci posúdenia situácie dotknutej právnickej osoby môže súd zohľadniť predovšetkým jej právnu formu, skutočnosť, či sleduje ziskové alebo neziskové účely, ale aj finančnú schopnosť jej spoločníkov či akcionárov ako aj ich reálnu možnosť získať potrebné prostriedky na podanie žaloby.

Výzva pre zákonodarcu

V oblasti domácej právnej úpravy o poskytovaní právnej pomoci by bolo vhodné, aby zákonodarcu v najbližšej dobe prijal korešpondujúce zmeny v súlade s rešpektovaním zásady rovnosti ako jedným z nosných základných práv garantovaných Ústavou SR a transponoval ich do Zákona o poskytovaní právnej pomoci. Predovšetkým by mala byť rozšírená pôsobnosť zákona aj na právnické osoby, a to nielen na individuálne prípady hodné osobitého zreteľa resp. na veci hodné osobitnej ochrany a potreby zabezpečenia prístupu k spravodlivosti v súvislosti s ochranou verejného záujmu, ale aj na všetky ostatné prípady, kedy by právnickej osobe bez poskytnutia právnej pomoci prostredníctvom CPP inak nebol umožnený prístup k spravodlivosti. Splnením tohto predpokladu by bolo ďalej vhodné v znení zákona nahradiť v súčasnosti platnú „možnosť“ CPP poskytnúť právnu pomoc právnickým osobám za „povinnosť“ tak konať. Rozhodujúcim kritériom pre priznanie právnej pomoci prostredníctvom CPP v zmysle Zákona o poskytovaní právnej pomoci by sa mala stať skutočnosť, že si účastník konania nemôže dovoliť sám hradiť náklady spojené s vedením konania v jeho veci a súčasne nejde o zrejmu bezúspešnosť sporu. Nakoľko o poskytovaní právnej pomoci už nerozhodujú sudy, ale výlučne len CPP, bude v neposlednom rade nevyhnutné, aby buď priamo do Zákona o poskytovaní právnej pomoci alebo prostredníctvom osobitnej vyhlášky zákonodarcu špecifikoval konkrétne podmienky a komplexné kritériá, na základe ktorých bude môcť CPP ich splnenie za účelom poskytnutia právnej pomoci právnickým osobám posúdiť, vyhodnotiť a podľa toho o poskytnutí právnej pomoci následne rozhodnúť. Komplexné definovanie konkrétnych kritérií, na základe ktorých bude môcť byť právnickým osobám právna pomoc poskytnutá, môže byť náročné, je však vzhľadom na naliehavosť vykonania nápravy súčasného stavu, za ktorého môžu byť právnické osoby pri uplatňovaní svojich majetkových práv vonkoncom neodôvodnene znevýhodňované oproti fyzickým osobám, nevyhnutné.

Záver

V súčasnosti je možnosť a potreba poskytovania právnej pomoci právnickým osobám na domácej pôde takpovediac v štádiu vývoja. Od 1. 1. 2012 je zakotvená v § 5b odsek 6 Zákona o poskytovaní právnej pomoci. Je však nanajvyš otáznou, či je prostredníctvom tohto ustanovenia možné účinne zabezpečiť prístup k spravodlivosti všetkým právnickým osobám v materiálnej núdzi v intenciách garancií základných práv vyplývajúcich z Ústavy SR ako aj základných práv EÚ, obzvlášť zásady rovnosti a práva na prístup k spravodlivosti. Súčasná právna úprava vykazuje zrejme nejasnosti, a preto je potrebné zamerať sa na odstránenie zistených nedostatkov a vykonanie náležitých doplnení tak po technickej ako aj obsahovej stránke Zákona o poskytovaní právnej pomoci. Bolo by vhodné, aby boli v rámci najbližšej novely do Zákona o poskytovaní právnej pomoci transponované konkrétne podmienky a komplexné kritériá, na základe ktorých má byť právnickým osobám – a to nielen v individuálnych prípadoch! – právna pomoc prostredníctvom CPP poskytovaná. A ešte o krok skôr, aby pri tejto príležitosti zákonodarcu zviditeľnil skutočnosť, že sa Zákon o poskytovaní právnej pomoci vzťahuje aj na právnické osoby v ustanovení vymedzujúcom rozsah pôsobnosti tohto zákona. ■

RESUMÉ

Poskytovanie právnej osoby právnickým osobám

Článok sa zaoberá poskytovaním právnej pomoci právnickým osobám v rozsahu súčasnej právnej úpravy. Autorka článku analyzuje, či zákon postačuje zárukám základných práv garantovaných právnym subjektom, obzvlášť vo vzťahu k dodržiavaniu zásady rovnosti a základného práva na prístup k spravodlivosti. Nakoľko zákon neposkytuje jasnú informáciu o tom, že aj právnické osoby majú nárok na poskytnutie právnej pomoci prostredníctvom Centra právnej pomoci, existuje stále priveľmi nízke povedomie právnických osôb o tom, že im prostredníctvom Centra právnej pomoci môže byť poskytnutá bezplatná právna pomoc, čoho dôkazom je chýbajúci záujem právnických osôb o využitie ich práva na poskytnutie bezplatnej právnej pomoci. Zákon navyše vykazuje absenciu podstatných kritérií pre poskytnutie právnej pomoci právnickým osobám, o ktoré by sa žiadateľ o právnú pomoc v súčasnosti mohol oprieť, čo v konečnom dôsledku môže viesť v praxi – predovšetkým pri uplatňovaní majetkových práv právnických osôb – k nerovnému zaobchádzaniu medzi právnickými a fyzickými osobami.

SUMMARY

Granting of legal aid to legal entities

This article deals with the subject of granting legal aid to legal entities with regard to the current local legal regulations. The author analyses, whether the legal regulations comply with the principle of equality as well as with the fundamental right of access to court and concludes certain gaps: the law gives an ambiguous information, that also legal entities are entited to be granted legal aid by the Center of Legal Aid (Slovak: Centrum právnej pomoci) and also it lack any essential legal criteria for the granting of legal aid to an applicant – legal entity – on which an applicant can rely. As a result of this issue there is to date still very law awareness between legal entities about their possibility to be granted legal aid by the Centre for Legal Aid. Resulting from this, there is a deep lack on interest in asserting their claims to the granting of legal aid. Finally, a possible consequence of the current legal regulation is in practice – especially with regard to the enforcement of property rights – a potential discrimination against legal entities as compared to individuals.

ZUSAMENFASSUNG

Gewährung von Verfahrenshilfe an juristische Personen

Der vorliegende Beitrag behandelt das Thema der Gewährung von Verfahrenshilfe an juristische Personen im Umfang der derzeitigen einheimischen Gesetzesregulierung. Die Autorin analysiert, ob das Gesetz dem Grundsatz der Gleichheit als auch dem Grundrecht auf Zugang zur Gerechtigkeit genügt und stellt dabei Lücken fest: das Gesetz vermittelt unklare Information, dass auch juristische Personen einen Anspruch auf Gewährung von Verfahrenshilfe beim Zentrum für Verfahrenshilfe (slowakisch: Centrum právnej pomoci) haben und so fehlen auch wesentliche gesetzliche Kriterien an die Gewährung von Verfahrenshilfe, um die sich ein Antragsteller – juristische Person, stützen könnte. Die Folge dieses Missstandes ist das derzeit immer noch niedrige Bewusstsein von juristischen Personen über die Möglichkeit der Erlangung von Verfahrenshilfe an sie beim Zentrum für Verfahrenshilfe und die daraus resultierende mangelnde Kenntnis und Interesse von juristischen Personen an der Geltendmachung derer Ansprüche auf Gewährung von Verfahrenshilfe. Schliesslich ist eine mögliche Folge der derzeitigen Gesetzesregulierung in der Praxis – insbesondere im Bezug auf die Geltendmachung von Eigentumsrechten – die potentielle Diskriminierung von juristischen Personen im Vergleich zu den natürlichen Personen.

Trestný čin porušovania autorského práva vo svetle princípu *ultima ratio*

JUDr. Ján Lazur, LL.M.

Ochrana autorských práv a hľadanie optimálnych sankčných mechanizmov predstavuje problematiku, ktorá je v súčasnosti vysoko aktuálna v mnohých európskych krajinách. V tejto súvislosti je osobitne dôležité zaoberať sa úlohou, ktorú má pri verejnoprávnom postihu porušovania autorských práv zohrávať trestné právo, a vymedziť hranice jeho aplikácie. Cieľom tohto článku je kriticky analyzovať platnú právnu úpravu trestnoprávneho postihu porušovania autorských práv, poukázať na jej výrazné nedostatky a načrtnúť možné riešenia.

Inflácia trestného práva a autorské právo

Trestné právo by v modernej spoločnosti malo mať postavenie kategórie *ultima ratio*, teda krajného právneho prostriedku, ktorý by mal byť dostupný v prípadoch, ak ostatné menej invazívne prostriedky, či už verejného, no najmä súkromného práva, nie sú spôsobilé zabezpečiť efektívnu ochranu vybraných spoločenských vzťahov. V mnohých prípadoch sa však trestné právo používa ako prostriedok *sola ratio*, teda prvotnej právnej ochrany, napr., aj zákonodarca legislatívne definuje nové skutkové podstaty trestných činov v prípadoch, keď to nie je nevyhnutné, resp. spôsobom, ktorý je neprimerane extenzívny. Ako výstižne popísal tento fenomén švédsky profesor Nils Jareborg, výsledkom takéhoto prístupu je stav zvyšujúcej sa „inflácie trestného práva“.¹ Hrozba trestnoprávnou represiou sa pritom nezriedka využíva „pedagogicky“ ako nástroj na nekritické deklarovanie toho, že určité konanie štát považuje za spoločensky neprijateľné. Mnohokrát sa však neberie náležitý ohľad na to, či ingerencia trestného práva je v danej situácii naozaj nevyhnutná, účelná a jej rozsah primeraný. V tomto prípade platí to, čo zdôrazňoval aj Viktor Knapp: „Představa psychologického působení právní normy se často omezuje jen na působení její sankce, t. j. obav z nepříznivých následků porušení práva. Tento názor je několikanásobně mylný. Předně psychologicky působí nejen sankce, ale celá právní norma. Hlavně, ale tento názor přeceňuje působivost sankce. Staleté zkušenosti ukazují, zejména v trestním právu, že porušování práva neubývá úměrně se zpříšňováním sankce, a dále, že sankce ... vedou k vytváření zmíněných deregulátorů, resp. antiprávních systému, které vynalézají způsoby, jak se hrozící sankci vyhnout.“²

Trestné právo by v modernej spoločnosti malo mať postavenie kategórie *ultima ratio*, teda krajného právneho prostriedku, ktorý by mal byť dostupný v prípadoch, ak ostatné menej invazívne prostriedky, či už verejného, no najmä súkromného práva, nie sú spôsobilé zabezpečiť efektívnu ochranu vybraných spoločenských vzťahov. V mnohých prípadoch sa však trestné právo používa ako prostriedok *sola ratio*, teda prvotnej právnej ochrany, napr., aj zákonodarca legislatívne definuje nové skutkové podstaty trestných činov v prípadoch, keď to nie je nevyhnutné, resp. spôsobom, ktorý je neprimerane extenzívny. Ako výstižne popísal tento fenomén švédsky profesor Nils Jareborg, výsledkom takéhoto prístupu je stav zvyšujúcej sa „inflácie trestného práva“.¹ Hrozba trestnoprávnou represiou sa pritom nezriedka využíva „pedagogicky“ ako nástroj na nekritické deklarovanie toho, že určité konanie štát považuje za spoločensky neprijateľné. Mnohokrát sa však neberie náležitý ohľad na to, či ingerencia trestného práva je v danej situácii naozaj nevyhnutná, účelná a jej rozsah primeraný. V tomto prípade platí to, čo zdôrazňoval aj Viktor Knapp: „Představa psychologického působení právní normy se často omezuje jen na působení její sankce, t. j. obav z nepříznivých následků porušení práva. Tento názor je několikanásobně mylný. Předně psychologicky působí nejen sankce, ale celá právní norma. Hlavně, ale tento názor přeceňuje působivost sankce. Staleté zkušenosti ukazují, zejména v trestním právu, že porušování práva neubývá úměrně se zpříšňováním sankce, a dále, že sankce ... vedou k vytváření zmíněných deregulátorů, resp. antiprávních systému, které vynalézají způsoby, jak se hrozící sankci vyhnout.“²

Princíp krajného pôsobenia trestnoprávnych nástrojov nadobúda osobitnú dôležitosť vo vzťahu k sankcionovaniu prípadov porušovania autorského práva, ku ktorým pravidelne dochádza v digitálnom, no aj analógovom prostredí.



JUDr. Ján Lazur, LL.M.

je absolventom Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave (Mgr., JUDr.) a Právnickej fakulty University of Cambridge, (LL.M. – odbor: obchodné

právo), kde sa v rámci štúdia osobitne venoval i problematike práva duševného vlastníctva v kontexte obchodnoprávnych vzťahov. Koncipientsku prax absolvoval v advokátskej kancelárii TaylorWessing e|n|w|c advokáti s. r. o. V súčasnosti pôsobí ako advokát v Bratislave a zároveň rozhodca špecializovaného rozhodcovského súdu – Arbitrážneho centra pre právo duševného vlastníctva a informačných technológií (ACIPiT).

1 Jareborg, N.: **Criminalization as Last Resort (*Ultima Ratio*)**. *Ohio State Journal of Criminal Law*, roč. 2, 2004, s. 524.

2 Knapp, V.: **Teorie práva**. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 36 – 37.

3 Pozri bližšie nález Ústavného súdu Českej republiky spis. zn. I. ÚS 69/06. V tejto súvislosti je dôležité poukázať aj na nedávne stanovisko trestného kolégia Najvyššieho súdu Českej republiky k výkladu ustanovenia § 12 ods. 2 [českého] trestného zákonníka o zásade subsidiarity trestnej represii, vrátane výkladu

Cieľom tohto článku je kriticky poukázať na neprimerané vymedzenie skutkovej podstaty trestného činu porušovania autorského práva a analyzovať požiadavky kladené v týchto súvislostiach medzinárodnými, resp. európskymi prameňmi práva duševného vlastníctva.

Spôsob, akým zákonodarca definoval skutkovú podstatu trestného činu autorského práva, otvoril Pandorinu skrinku interpretačných a aplikačných problémov. Aj napriek tomu, že k otázke postavenia trestného práva ako prostriedku *ultima ratio* sa vyjadril, napríklad, aj Ústavný súd Českej republiky,³ súčasný právny stav nie je možné hodnotiť pozitívne, keďže vytvára značnú mieru právnej neistoty a aj naďalej motivuje k tomu, aby bolo podanie trestného oznámenia v mnohých prípadoch porušovania autorského práva použité ako úvodný prostriedok právnej ofenzívy.

Verejnoprávne prostriedky ochrany autorského práva

Ochrana autorských práv, práv príbuzných autorskému právu i práv súvisiacich s autorských právom⁴ má v právnych poriadkoch 21. storočia nepochybne významné postavenie. Táto forma ochrany stimuluje investície smerujúce do kreatívnych a inovatívnych oblastí hospodárstva, pričom osobitne v kontinentálnom právno-filozofickom vnímaní sa špecifický dôraz kladie aj na potrebu rešpektovania osobnostných práv.

Podobne ako v okolitých štátoch, aj v kontexte slovenského právneho poriadku je možné právne prostriedky ochrany autorského práva rozdeliť primárne na: (i.) súkromnoprávne a (ii.) verejnoprávne. Ochrana autorského práva verejnoprávnymi prostriedkami by však mala mať jasne definované zákonné hranice, ktorých dosah by sa nemal nekriticky rozširovať. Uplatňovanie opačného legislatívneho prístupu môže viesť paradoxne k situácii, pri ktorej bude reálne dosahovanie vymožitelnosti autorských práv prinášať v praxi negatívnejšie výsledky, v porovnaní so situáciou, ak by sa trestnoprávne prostriedky naozaj vnímali ako prostriedky poslednej inštancie a primárny dôraz by sa kládol na vytvorenie legislatívnych a inštitucionálnych predpokladov pre účinné dosahovanie praktickej vymožitelnosti autorských práv prostredníctvom súkromnoprávných nástrojov.

Žiaľ, aktuálna legislatívna situácia v Slovenskej republike je skôr vyjadrením prvého spomínaného prístupu, ktorý vytvára možnosť aktivizovania verejnoprávnych nástrojov aj v prípadoch, kde takýto zásah verejnej moci nie je nevyhnutný a ani dostatočne odôvodnený.

Základná skutková podstata trestného činu porušovania autorského práva je definovaná tak, že ten, kto: „neoprávnené zasiahne do zákonom chránených práv k dielu, umeleckému výkonu, zvukovému záznamu alebo zvukovo-obrazovému záznamu, rozhlasovému vysielaniu alebo televízному vysielaniu alebo databáze, potrestá sa odňatím slobody až na dva roky.“⁴⁵ V kontexte formálneho chápania kategórií trestných činov⁶ by takto extenzívne vyjadrená skutková podstata zahŕňala akékoľvek úmyselné porušenie autorského práva. Jediným prostriedkom, ktorý limituje potenciálne trestnoprávne dôsledky, je tzv. materiálny korektív, vyjadrený v § 10 ods. 2 Trestného zákona, podľa ktorého: „nejde o prečin, ak vzhľadom na spôsob vykonania činu a jeho následky, okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný, mieru zavinenia a pohnútku páchatela je jeho závažnosť nepatrná.“⁴⁷

Hranice toho, aké porušenie autorského práva je už trestným činom, sú tak charakterizované len veľmi všeobecne práve prostredníctvom materiálneho korektívu. Berúc do úvahy frekvencovanosť a rozličnosť spôsobov porušovania autorského práva v súčasnom digitálnom svete, vytvára takýto generálny trestnoprávny prístup veľmi značnú mieru právnej neistoty. Kde sú hranice medzi rýdzo súkromnoprávnym deliktom porušenia autorského práva, správnym deliktom⁸ a trestným činom?

Pri snahách o zodpovedanie vyššie položených otázok treba vziať do úvahy i mnohokrát skreslené vnímanie ochrany autorských diel verejnosťou, ako aj mnohé problematrické právne otázky týkajúce sa možného porušovania autorského práva, ktoré v praxi vyvolávajú diverzifikované právne názory a nezriedka vedú k položeniu prejudiciálnych otázok Súdnemu dvoru Európskej únie (ďalej len „SDEÚ“). Vztahuje sa výnimka vyhotovovania rozmnoženiny zverejneného diela aj na „sťahovanie“ hudby a filmov z internetu? Čo presne sa chápe pod pojmom bežné využitie diela? Čo už predstavuje neodôvodnené zasahovanie do právom chránených záujmov autora?

pojmu spoločenská škodlivosť činu a výkladu aplikácie princípu *ultima ratio* (sp. zn. Tpjn 301/2012).

4 Ďalej v texte budem pod pojem „autorské práva“ zahŕňať aj práva príbuzné autorskému právu a práva súvisiace s autorským právom.

5 Zákon NRSR č. 300/2005 Z. z. trestný zákon v znení neskorších právnych predpisov (ďalej len „Trestný zákon“). Analogické ustanovenie už bolo obsahom aj predchádzajúceho trestnoprávneho kódexu, konkrétne išlo o ustanovenie § 152 zákona č. 140/1961 Zb. trestného zákona.

6 § 283 Trestného zákona. K tomu pozri bližšie napr. Burda, E. a kol.: **Trestný zákon – Všeobecná časť, Komentár, 1. diel.** Praha: C. H. Beck, 2010, s. 50.

7 V podobnom duchu komentuje § 283 Trestného zákona aj Eduard Burda: „Porušovanie autorského práva a práv súvisiacich s autorským právom je v dennodennej praxi veľmi časté (najmä napalovanie filmov a hudby, prípadne ich neoprávnené sprístupnenie cez internet) a keby sme každé takéto porušenie chápali ako trestný čin, zistili by sme, že státisíce obyvateľov sú páchatelmi trestného činu porušovania autorského práva... Avšak, aj keď príde k porušeniu týchto práv, je potrebné citlivo zvážiť, či závažnosť tohto činu si vyžaduje zapojenie trestného práva, a teda či ide vzhľadom na § 10 ods. 2 TZ o trestný čin, alebo nie. Trestné právo je prostriedkom právnej ochrany *ultima ratio* (tam, kde iné právne odvetvia nestačia) a ochrana autorského práva a práv súvisiacich s autorským právom spadá predovšet-

kým do oblasti súkromného práva.“ Ibidem, s. 883.

- 8 Priestupku na úseku kultúry sa podľa § 32 ods. 1 písm. b) zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších právnych predpisov dopustí ten, kto neoprávnené použije dielo podľa autorského práva alebo umelecký výkon.
- 9 Viac k návrhu na začatie prejudiciálneho konania pred SDEÚ vo veci C-466/12 *Svensson* kolektív autorov pod vedením profesora Lionela Bentlyho v analýze dostupnej na http://www.ivir.nl/news/European_Copyright_Society_Opinion_on_Svensson.pdf. (1. 5. 2013) Analýza predkladá presvedčivé argumenty ktorými nabáda SDEÚ, aby rozhodol, že používanie hypertextových prepojení nie je porušovaním autorských práv. Protichodné argumenty ponúkajú právni zástupcovia francúzskej organizácie kolektívnej správy GESAC v ich analýze dostupnej na <http://www.auteursocietes.eu/uploads/Modules/Library/2013-03-29-svensson-retriever-opinion--hyperlinking-and-the-use-of-unlicensed-musical-works.pdf>. (15. 5. 2013)

- 10 V tejto súvislosti je aktuálnou žiadosť o rozhodnutie o predbežnej otázke (vec C-435/12) adresovaná SDEÚ zo strany holandského najvyššieho súdu v spore *ACI Adam BV v. Stichting de ThuisKopie!*. Holandský súd sa SDEÚ pýta najmä to, či musí byť ustanovenie čl. 5 ods. 2 písm. b) – prípadne v spojení s čl. 5 ods. 5 – smernice č. 2001/292 vykladané v tom zmysle, že v ňom uvedená výnimka z autorského práva pre rozmnoženiny, ktoré spĺňajú požiadavky

Ak niekto iný ako nositeľ autorského práva k určitému dielu poskytne hypertextové prepojenie na dielo na svojej internetovej stránke bez súhlasu nositeľa autorských práv, ide o porušovanie práva?⁹ Tieto pomerne komplikované právne otázky majú dosah aj na oblasť trestného práva. Ak sťahovanie filmov, napríklad z internetových úložísk, nespadá do rámca výnimky vyhotovovania rozmnoženiny zverejneného diela,¹⁰ je závažnosť konania jednotlivcov, ktorí si za rok stiahnu, povedzme, 40 filmov nepatrná? Čo v prípade preberania a zdieľania autorských diel cez torrenty alebo „uploadovanie“ diel na portáli typu YouTube a pod.? Ide v tomto prípade už o trestný čin? Alebo ide o priestupok, či len výlučne súkromnoprávny delikt?

Aktuálna právna úprava neponúka na tieto otázky jednoznačné odpovede. Hranice toho, ktoré porušovanie autorského práva by nemalo vyvolávať potrebu aplikácie trestného práva, čiastočne naznačil Ústavný súd Českej republiky, keď uviedol: „*pokud má ustanovení... autorského zákona sloužit jako podklad pro apriorní trestněprávní postih a vyplnit dispozici blanketní normy § 152 trestního zákona* [na Slovensku § 283 Trestného zákona, pozn. autora], *musí být natolik přesné a ve svých důsledcích předvídatelné, aby bylo dostatečným vodítkem pro chování svých adresátů.*“¹¹

Český najvyšší súd v rozhodnutí, ktoré sa týkalo používania hypertextových prepojení¹² – tzv. embedded odkazov – na rozmnoženiny audiovizuálnych diel, interpretoval vyššie uvedený nález ÚS značne reštriktívne, čím akoby vymedzil jeho dosah len na úhradu licenčných poplatkov organizáciám kolektívnej správy.¹³ Bez podrobnejšej právnej analýzy zároveň súd konštatoval, že, ak osoba umiestni odkaz umožňujúci prístup k rozmnoženine diela, a to ako osoba odlišná od tej, ktorá je vlastníkom tejto rozmnoženiny, ide o konanie, ktoré porušuje autorské právo. Najvyšší súd dodal, že každý akt sprístupnenia diela verejnosti je samostatným spôsobom použitia diela a užívateľ k takémuto použitiu potrebuje súhlas majiteľa autorského práva. Už vo svojom komentári k českému autorskému zákonu z roku 2007 pritom Telec a Tůma vo vzťahu k využívaniu hypertextových odkazov uviedli: „*Soudní výklad k této věci prozatím chybí a ani názory právní nauky nejsou jednotné.*“¹⁴ Samotná existencia takýchto pochybností dáva februárové rozhodnutie českého najvyššieho súdu do ostrého kontrastu s požiadavkou presnosti a predvídateľnosti, ktorú vyslovil ústavný súd.¹⁵

Čo však v prípade, keď otázka protiprávnosti určitého konania nie je vôbec sporná, ako je tomu napríklad pri sprístupňovaní autorských diel na internete bez súhlasu nositeľov práv, povedzme, prostredníctvom torrentov, internetových úložísk alebo videoportálov?

Ústavný súd Českej republiky správne konštatoval, že: „*proti jednáním porušujícím práva vyplývající z občanskoprávních předpisů je třeba v první řadě brojit soukromoprávními prostředky, při jejich nedostatečnosti uplatnit sankce správní a teprve na posledním místě právo trestní. Opačný přístup, tedy užití trestněprávního postupu, aniž by prostředky jiných právních odvětví byly použity, by byl v rozporu s již naznačeným principem subsidiarity trestní represe, který vyžaduje, aby stát uplatňoval prostředky trestního práva zdrženlivě.*“¹⁶ Aj v tomto prípade však ide skôr len o naznačenie ideálnej postupnosti, v akej by mali byť súkromnoprávne a verejnoprávne prostriedky aplikované, bez toho, aby boli určené konkrétnejšie hranice, ktoré (nesporné) porušenia autorského práva sú už dostatočne závažné na to, aby odôvodňovali aj trestnoprávny postih.

Ako príklad toho, akým spôsobom môžu zásadu subsidiarity trestnoprávnej represie v praxi obchádzať orgány činné v trestnom konaní, resp. nižšie súdy, je možné uviesť rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky spis. zn. 5 Tz 11/2011-21. V tomto prípade bol až na podnet ministra spravodlivosti zrušený trestný rozkaz, ktorým bol obžalovaný uznaný vinným z trestného činu porušovania autorského práva, ktorého sa mal dopustiť tým, že ako prevádzkovateľ nočného podniku mal uzatvorenú hromadnú licenčnú zmluvu len so združením OSA (*Ochranný svaz autorský*) a nie aj so združeniami INTERGRAM a OAZA. Najvyšší súd v tejto súvislosti uviedol: „... *vyvstává otázka, zda orgány činné v trestním řízení předčasně nezasáhly do soukromoprávního sporu, kde závisí především na individuální aktivitě jednotlivce, aby střežil svá práva, jimž má soudní moc poskytovat ochranu, ve smyslu zásady vigilantibus iura skripta sunt.*“¹⁷

Presnejšie hranice môžu naznačiť predchádzajúce rozhodnutia súdov, resp. orgánov činných v trestnom konaní, no z hľadiska zlepšenia právnej istoty sa pozícia bežných občanov – ako primárnych adresátov právnych noriem – zásadne nezmení. Táto skutočnosť je zvýraznená aj tým, že rozhodnutia orgánov činných v trestnom konaní, ktoré vec odmietli, napríklad práve z dôvodu aplikácie materiálneho korektívu, alebo odovzdali príslušnému orgánu na prejedanie priestupku, nie sú verejne prístupné. Verejnosť sa tak ani nemá možnosť dozvedieť, ako je interpretovaný dosah materiálneho korektívu v súvislosti s porušovaním autorských práv.

Sekundárne postavenie prostriedkov súkromného práva

V praxi sme nezriedka svedkami situácií, keď sa súkromnoprávnym nástrojom ochrany autorského práva prisudzuje sekundárne postavenie a z taktických dôvodov sa v prvom kroku volí podanie trestného oznámenia. Breme získavania dôkazov o údajnom spáchaní trestného činu sa v takomto prípade *de facto* presúva na orgány činné v trestnom konaní, pričom poškodená osoba má v zmysle § 69 Trestného poriadku¹⁸ v zásade garantované právo nazeráť do vyšetrovacieho spisu a robiť si z neho výpisky.¹⁹ Inak povedané, má prístup k získaným dôkazom, ktoré môže v prípade zastavenia trestného stíhania alebo odkázania s nárokom na náhradu škody alebo jej časti na občianske súdne konanie následne využiť vo svoj prospech.

Takto nastavený zákonný rámec nepriamo motivuje nositeľov príslušných práv, resp. iné tretie osoby, pokúsiť sa iniciovať v prvom kroku začatie trestného stíhania, a až následne, v prípade nezačatia, resp. zastavenia trestného stíhania, napríklad aj z dôvodu subsidiarity trestnoprávnej represie, zvažovať použitie inštitútov súkromného práva.

Text dôvodovej správy vo vzťahu k § 283 Trestného zákona

Pri prijímaní rekodifikovaného Trestného zákona uviedla dôvodová správa k štvrtému dielu piatej hlavy osobitnej časti iba nasledovné odôvodnenie: „Ustanovenia štvrtého dielu o trestných činoch proti priemyselným právam a proti autorskému právu zodpovedajú v novej predlohe vnútroštátnym potrebám, ako aj medzinárodným záväzkom SR. Aj ustanovenia tejto hlavy boli v potrebnom rozsahu upresnené pokiaľ ide o kvalifikované skutkové podstaty, vrátane EÚ požadovaného primeraného sprísnenia trestných sadzieb.“²⁰

Základnými argumentmi pri formulovaní aktuálneho obsahu § 283 Trestného zákona tak boli: (a.) vnútroštátne potreby a (b.) medzinárodné záväzky SR. Tvorcovia Trestného zákona však bližšie nešpecifikovali, o ktoré vnútroštátne potreby v tomto prípade išlo. Prihliadajúc na extenzívny charakter formulácie skutkovej podstaty trestného činu porušovania autorských práv by sa nepochybne žiadalo hlbšie odôvodnenie. V tejto súvislosti rovnako nie je zjavné, aké medzinárodné záväzky by mali od Slovenskej republiky vyžadovať takéto generálne trestnoprávne vymedzenie súdneho deliktu porušovania autorského práva.

Medzinárodnoprávny kontext – kde sa stala chyba?

Minimálne požiadavky týkajúce sa trestnoprávneho postihu porušovania autorského práva boli v rovine medzinárodného práva stanovené článkom 61 Dohody o obchodných aspektoch práv duševného vlastníctva (ďalej len „Dohoda TRIPS“).²¹ Článok 61 Dohody TRIPS ukladá členom povinnosť zabezpečiť, aby aspoň „úmyselné porušovanie autorských práv v obchodnej oblasti“ [angl. „copyright piracy on a commercial scale“]²² bolo trestnoprávne sankcionované. Upozorňujeme, že v slovenskom preklade Dohody TRIPS, ktorý bol publikovaný v zbierke zákonov je viacero závažných chýb a nepresností. Jednou z nich je práve chybný preklad úzko vymedzeného anglického spojenia „copyright piracy“ ako „porušovanie autorských práv“.²³

Orgán pre urovnávanie sporov Svetovej obchodnej organizácie vo svojom rozhodnutí č. WT/DS362/R z 26. 1. 2009 (ďalej len „Rozhodnutie WTO“), týkajúcom sa sporu medzi Spojenými štátmi americkými a Čínou, pri interpretácii pojmu „copyright piracy“ odkázal na poznámku pod čiarou č. 14 k Dohode TRIPS, podľa ktorej sa má za tovar spadajúci do rámca autorského pirátstva („copyright piracy“) považovať taký tovar, ktorý je rozmnoženinou vyhotovenou bez súhlasu oprávneného nositeľa práv alebo osoby riadne poverenej oprávneným nositeľom práv v krajine pôvodu neoprávnene vyhotovenej rozmnoženiny, a ktorý je vyhotovený priamo alebo nepriamo z predmetu, pri ktorom by vyhotovenie takejto rozmnoženiny v krajine, odkiaľ bol dovezený, predstavovalo porušenie autorských práv alebo práv súvisiacich s autorským prá-

vedené v tomto článku, platí nezávisle na tom, či sa exempláre diela, z ktorého rozmnoženiny pochádzajú, dostali do dispozície príslušnej fyzickej osoby zákonným spôsobom, to znamená bez porušenia autorských práv nositeľa práv, alebo táto výnimka platí len pre rozmnoženiny, ktoré pochádzajú z exemplárov, ktoré sa do dispozície príslušnej fyzickej osoby dostali bez porušenia autorského práva.

11 Nález Ústavného súdu ČR spis. zn. I. ÚS 69/06.

12 Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky spis. zn. 8 Tdo 137/2013-43, zo dňa 27. 2. 2013.

13 „Pokud se mladistvý v dovolání ve snaze brojit proti své trestní odpovědnosti rovněž domáhal názorů vyslovených v nálezu Ústavního soudu ... sp. zn. I. ÚS 69/2006, je třeba uvést, že úvahy v něm uvedené zejména ve vztahu k § 18 odst. 3 aut. zák. nedopadají na projednávaný případ, protože ve věci, již Ústavní soud projednával (stěžovatel pracoval jako provozovatel sportovního baru, ve kterém pouštěl televizi, zejména sportovní pořady a přenosy, a jako kulisu též rádio a neplatil poplatky autorským svazům, neboť dospěl k závěru, že jsou neoprávněné a v rozporu s dobrými mraví, šlo o zcela jiné jednání, než v nyní zkoumané věci. Nejvyšší soud proto tam uvedené úvahy v přezkoumávané věci, jak požadoval mladistvý, nemohl brát do úvahy.“
Ibidem.

14 Telec, I., Tůma, P.: **Autorský zákon. Komentár. 1. vydanie.** Praha : C. H. Beck, 2007, s. 227.

15 Pre ilustráciu je možné uviesť, že v zahraničí sa

niektoré súdy vysporiadali s predmetnou právnou problematikou tak, že samotné používanie hypertextových odkazov na digitálny obsah sprístupnený tretími osobami nepovažujú za porušovanie autorského práva. K tomu pozri bližšie, napríklad, rozhodnutie nemeckého spolkového súdu I ZR 259/00 [2005] ECDR (7) 67, 77, rozhodnutie nórskeho najvyššieho súdu *Napster.no* (2006) IIC 120, rozhodnutie amerického odvolacieho súdu *Perfect 10 v. Google, Inc.*, 416 F.Supp.2d 828 (C.D.Cal.2006), 487 F.3d 701 (USCA, 9th Cir. 2007).

16 Nález Ústavného súdu ČR spis. zn. I. ÚS 69/06.

17 Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky spis. zn. 5 Tz 11/2011-21, zo dňa 11. 5. 2011.

18 Zákon NRSR č. 301/2005 Z. z. trestný poriadok v znení neskorších právnych predpisov (ďalej len „Trestný poriadok“).

19 Fínsky profesor Tuomas Mylly tieto aspekty hodnotí ako presun časti majetku daňovníkov smerom ku kultúrnemu a kreatívnemu priemyslu, a to v podobe existencie povinnosti orgánov činných v trestnom konaní a súdov konať z úradnej povinnosti, čo sa v plnom rozsahu vzťahuje aj na stíhanie trestných činov porušovania autorských práv. Príkladom môžu byť aj skutkové okolnosti, ktoré viedli k vydaniu vyššie spomínaného rozhodnutia českého najvyššieho súdu, pri ktorých príslušníci policajného zboru sami iniciatívne kontrolovali uzatvorenie licenčných zmlúv s príslušnými organizáciami kolektívnej správy. K tomu porovnaj Mylly, T.: **Criminal Enforcement and Europe-**

vom. V slovenskom preklade Dohody TRIPS je aj obsah tejto poznámky pod čiarou preložený nesprávne,²⁴ keďže opäť odkazuje na „tovar porušujúci autorské práva“. Slovenská republika tak paradoxne nevedomky uzákonila to, čo bolo počas rokovaní o finálnej podobe Dohody TRIPS na medzinárodnom fóre výslovne odmietnuté.²⁵

Ustanovenie čl. 61 Dohody TRIPS zároveň dopĺňa, že trestnoprávny postih sa vyžaduje len na protiprávne konania „v obchodnej oblasti“. Slovenský preklad sa aj v tomto prípade obsahovo odkláňa od anglického spojenia „on a commercial scale“. Podľa výkladu, ktorý bol prezentovaný v Rozhodnutí WTO, má spojenie „on a commercial scale“ ďalej kvalifikovať a zúžiť množinu prípadov, pri ktorých sa vyžaduje trestnoprávny postih.²⁶ Následne bolo ustálené, že toto spojenie vyjadruje rozsah (intenzitu) bežnej obchodnej činnosti. Falšovanie, resp. autorské pirátstvo „on a commercial scale“ tak znamená falšovanie, resp. autorské pirátstvo, vykonávané v rozsahu bežnej obchodnej činnosti vo vzťahu k danému produktu a na danom trhu. Táto charakteristika predstavuje kritérium, prostredníctvom ktorého je potrebné pristupovať k interpretácii prvej vety čl. 61 Dohody TRIPS. Slovenský preklad tohto slovného spojenia mal preto znieť „v obchodnom rozsahu“ a nie „v obchodnej oblasti“.²⁷

Z uvedeného vyplýva, že určenie toho, čo už predstavuje „obchodný rozsah“ pri falšovaní a autorskom pirátstve bude závisieť od špecifik jednotlivých trhov. Intenzita alebo rozsah bežnej obchodnej aktivity sa v dlhodobjšom horizonte týka dosahovania ziskovosti.²⁸ V tomto kontexte môže byť vyžadovaná intenzita malá alebo značná, no v žiadnom prípade nebude zahŕňať jednorazové konanie uskutočnené s cieľom dosiahnuť majetkový prospech.²⁹

Dohoda TRIPS³⁰ nielenže nevyžaduje od štátov trestnoprávne stíhanie akéhokoľvek porušenia autorských práv, ale svojou aplikáciou sa dotýka len veľmi špecificky vymedzeného okruhu, a to autorského pirátstva vykonávaného v obchodnom rozsahu.

Trestnoprávny postih porušovania autorského práva na úrovni práva Európskej únie

Snahy Európskej komisie o stanovenie minimálnych štandardov trestnoprávneho postihu porušovania práv duševného vlastníctva, ktoré by svojím záberom išli nad rámec článku 61 Dohody TRIPS, sa prejavili už pri príprave smernice o vymožitelnosti práv duševného vlastníctva³¹ (ďalej len „Smernica IPRED1“). Najmä z dôvodu spornej otázky existencie právomoci Spoločenstva prijať ustanovenia takejto povahy však boli z finálneho znenia smernice IPRED1 trestnoprávne ustanovenia vynechané.³²

V rokoch 2005 a 2006 predložila Európska komisia návrh smernice o trestnoprávných opatreniach smerujúcich k zabezpečeniu vymožitelnosti práv duševného vlastníctva (ďalej len „Smernica IPRED2“), ktorý navrhoval, aby členské štáty považovali za trestný čin akéhokoľvek úmyselné porušenie práv duševného vlastníctva v obchodnom rozsahu. Tento návrh zároveň obsahoval pomerne detailnú škálu druhov trestov a ochranných opatrení, ktorými mali členské štáty trestať porušovanie práv duševného vlastníctva. V porovnaní s článkom 61 Dohody TRIPS by spomínaná európska smernica mala podstatne väčší aplikačný dosah,³³ keďže, ako už bolo uvedené vyššie, Dohoda TRIPS stanovila minimálny štandard trestnoprávneho postihu výlučne len vo vzťahu k úmyselnému falšovaniu ochranných známk a autorskému pirátstvu v obchodnom rozsahu.³⁴ V rozsudku C-440/05 *Ship Source Pollution*³⁵ Európsky súdny dvor pripustil, že aj napriek tomu, že trestné právo hmotné ani trestné procesné nepatria primárne do právomoci Spoločenstva, môže zákonodarca Spoločenstva, v prípade, že použitie účinných, primeraných a odradzujúcich trestných sankcií príslušnými vnútroštátnymi orgánmi predstavuje nevyhnutné opatrenie, uložiť členským štátom povinnosť zaviesť takéto sankcie k zaisteniu plnej účinnosti noriem, ktoré prijal v danej oblasti.³⁶ V tejto súvislosti však Európsky súdny dvor výslovne konštatoval, že ustanovenie druhu a výšky použiteľných trestných sankcií nespadá do právomoci Spoločenstva.³⁷

Prijatie Lisabonskej zmluvy však zásadným spôsobom upravilo právomoci EÚ. Článok 83 Zmluvy o fungovaní EÚ umožňuje Európskemu parlamentu a Rade v súlade s riadnym legislatívnym postupom prostredníctvom smerníc stanoviť minimálne pravidlá týkajúce sa vymedzenia trestných činov a sankcií v oblastiach závažnej trestnej činnosti s cezhraničným rozmerom vy-

plývajúcim z povahy alebo dôsledkov týchto trestných činov alebo z osobitnej potreby bojovať proti nim na spoločnom európskom základe.

Aj napriek tomu, že po prijatí Lisabonskej zmluvy bol právny základ Smernice IPRED2 zmenený na čl. 83 ods. 2 Zmluvy o fungovaní EÚ, táto smernica nebola ani doteraz prijatá. Prijatie Smernice IPRED2 v blízkej budúcnosti je veľmi nepravdepodobné, a to aj z dôvodov ďalších sporných otázok týkajúcich sa právomoci, najmä vo vzťahu k spoločným vyšetrovacím tímom a ostatnému obsahu návrhu Smernice IPRED2, ktorý priamo nesúvisí s definovaním trestných činov a príslušných sankcií.³⁸ V tejto súvislosti je taktiež potrebné zdôrazniť, že aj výkon právomoci EÚ podľa čl. 83 ods. 2 Zmluvy o fungovaní EÚ podlieha aplikácii princípov subsidiarity a proporcionality. Ako naznačuje aj profesor Mylly, deklarované ciele, ktoré sa majú dosiahnuť prostredníctvom európskych opatrení, môžu v mnohých prípadoch s podstatne väčšou mierou legitimacy a účelnosti dosahovať priamo členské štáty.

Nemecký spolkový súd v jednom zo svojich rozhodnutí týkajúcich sa výkladu európskeho práva poukázal na to, že trestné právo je odvetvím, ktoré omnoho viac ako iné oblasti práva vyvoláva citlivé otázky suverenity jednotlivých členských štátov EÚ, ako aj ďalších ústavných hodnôt. Zároveň dodal, že trestanie spoločensky škodlivého správania sa môže byť len do určitého rozsahu normatívne odvodené od hodnôt a morálnych princípov, ktoré by boli spoločné pre celú Európu.³⁹

Záver

Súčasnú situáciu týkajúcu sa ochrany autorského práva je možné vnímať aj ako vzťah dvoch protichodných názorových prúdov, kde na jednej strane, napríklad, predstavitelia libertariánskych teórií a *a priori* spochybňujú potrebu ochrany autorského práva ako takej a inštitucionalizovaní nositelia autorských práv, naopak, presadzujú čoraz viac verejnoprávnej represie smerujúcej proti čo najširšej škále porušovaní autorských práv. V kontexte rôznych argumentačných línií sa pritom nekladie dostatočný dôraz na to, že autorské práva patria predovšetkým do sféry súkromného práva, pričom v zmysle princípu *ultima ratio* by len tie najzávažnejšie porušovania autorských práv mali odôvodňovať potrebu ingerencie trestného práva.

Posudzovanie trestnosti porušovania autorských práv len prostredníctvom materiálneho korektívu pritom nie je legislatívnym riešením, ktoré by prispievalo k napĺňaniu princípu právnej istoty, ani zdôrazneniu toho, že pri presadzovaní autorských práv by mali byť primárnej využívané súkromnoprávne nástroje. Rozhodnutie WTO veľmi správne zdôraznilo, že: „*práva duševného vlastníctva sú práva súkromnoprávnej povahy tak, ako je to deklarované v štvrtom recitály preambuly k Dohode TRIPS. Naproti tomu, trestnoprávne prostriedky sú určené na potrestanie konaní, ktoré porušujú spoločenské hodnoty.*“⁴⁰

Princípy proporcionality a subsidiarity európskeho práva zverujú otázku nastavenia systému trestnoprávneho postihu porušovania autorského práva primárne do rúk jednotlivých členských štátov. Osobitne po tom, čo Európsky parlament zamietol dohodu ACTA, bude prijímanie akejkoľvek európskej legislatívy týkajúcej sa definovania prísnejších minimálnych štandardov trestného stíhania porušovania autorských práv nesmierne zložitá.

Ak máme v úmysle docieľiť, aby si trestné právo zachovalo svoj charakter právneho prostriedku *ultima ratio*, z pohľadu *de lege ferenda* by bolo účelné novelizovať vymedzenie skutkovej podstaty porušovania autorského práva tak, aby nešlo nad rámec minimálnych požiadaviek, ktoré má Slovenská republika v zmysle Dohody TRIPS. Tieto požiadavky nezahŕňajú potrebu verejnoprávne sankcionovať akékoľvek porušenie autorského práva, ako sa to chybné domnieval predkladateľ Trestného zákona.⁴¹ Takéto riešenie by zároveň nezanedbateľným spôsobom mohlo napomôcť pri odstránení mylných predstáv verejnosti o tom, že každé porušenie autorského práva môže vyvolať trestnoprávne dôsledky.

Systematickým zefektívňovaním možnosti reálneho presadzovania práv duševného vlastníctva súkromnoprávnymi prostriedkami a zúžením okruhu pôsobnosti verejného práva v tejto oblasti môže slovenský zákonodarca výrazne napomôcť štandardizovaniu miery právnej ochrany, ktorá sa poskytuje týmto nehmotným statkom. ■

an Union Law. In Geiger, Ch. (ed.) **Criminal Enforcement of Intellectual Property: A Handbook of Contemporary Research (Research Handbooks in Intellectual Property).** Cheltenham : Edward Elgar Publishing Limited, 2012, s. 144.

- 20 Osobitná časť dôvodovej správy k návrhu Trestného zákona, str. č. 57.
- 21 Dohoda o obchodných aspektoch práv duševného vlastníctva publikovaná v zbierke zákonov Oznámením Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky č. 152/2000.
- 22 Autentickými (oficiálnymi) jazykovými verziami Dohody TRIPS sú anglická, španielska a francúzska.
- 23 Rovnakú chybu urobila aj Česká republika, keď článok 61 Dohody TRIPS preložila nasledovne: „*Členové zajistí, aby přinejmenším v případech úmyslného padělání ochranné známky nebo porušení autorského práva v komerčním měřítku bylo zavedeno trestní řízení a tresty [zvýraznil autor].*“ Český preklad Dohody TRIPS publikovaný v zbierke zákonov prostredníctvom oznámenia Ministerstva zahraničných vecí Českej republiky pod číslom 191/1995 Sb. (ďalej len „Oznámenie ČR“)
- 24 Nesprávne je preložený obsah poznámky pod čiarou č. 14 aj v Českej republike: „...*„výrazem „zboží porušující autorská práva“ se rozumí ...“.* Oznámenie ČR.
- 25 „*Druhé aplikačné obmedzenie vyjadrené v prvej vete článku 61, ktoré súvisí s prvým obmedzením [pozn. aut. použitím len vo vzťahu k ochranným známkam a autorským právam], znamená, že*

ustanovenie článku 61 sa použije len na falšovanie a autorské pirátstvo a nie na akékoľvek porušenia práv z ochranných známk a autorských práv... V tejto súvislosti záznamy z priebehu rokovani o Dohode TRIPS naozaj potvrdzujú, že slovné spojenie „porušovanie práva z ochranných známk a autorských práv“ v obchodnom rozsahu bolo obsahom pracovného znenia ustanovenia o trestnoprávných opatreniach, no nakoniec bolo zamietnuté“ Rozhodnutie WTO, ods. 7.519.

26 Rozhodnutie WTO, ods. 7.524.

27 Česká republika bola v tomto prípade presnejšia, keď uvedené slovné spojenie preložila ako „v komerčnom mēřítku“. Pozri bližšie Oznámenie ČR.

28 Rozhodnutie WTO, ods. 7.528.

29 Samotná definícia podnikania podľa slovenského obchodného zákonníka vyžaduje ako jeden z obligatórných znakov „sústavnosť“. (§ 2 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v znení neskorších právnych predpisov).

30 Iné pramene medzinárodného práva trestnoprávných postih vôbec neupravujú.

31 Smernica Európskeho parlamentu a Rady z 29. 4. 2004 o vymožitelnosti práva duševného vlastníctva [2004] OJ L 157/16. Skorší návrh, ktorý obsahoval ešte aj trestnoprávne ustanovenie, mal označenie COM/2003/46 final.

Pokračovanie vedľa...

... poznámky pokračovanie

32 Aj v tomto prípade je však potrebné zdôrazniť, že nešlo o snahy kriminalizovať akékoľvek porušovanie práv duševného vlastníctva, ale len také, ktoré by bolo: (i.) úmyselné a zároveň (ii.) vykonané v úmysle získať majetkový prospech. Porovnaj pôvodný text návrh čl. 20, ods. 1 Smernice IPRED1.

33 Podobne, ako to navrhoval pôvodný návrh Smernice IPRED1.

34 Mylly, T.: **Criminal Enforcement and European Union Law**. In Geiger, Ch. (ed.) **Criminal Enforcement of Intellectual Property: A Handbook of Contemporary Research (Research Handbooks in Intellectual Property)**. Cheltenham : Edward Elgar Publishing Limited, 2012, s. 217.

35 Rozhodnutie ESD z 23. 10. 2007 vo veci C-440/05 Komisia proti Rade [2007] ECRI-9097 617.

36 Ibidem, ods. 68.

37 Ibidem, ods. 70.

38 Mylly, T.: **Criminal Enforcement and European Union Law**. In Geiger, Ch. (ed.) **Criminal Enforcement of Intellectual Property: A Handbook of Contemporary Research (Research Handbooks in Intellectual Property)**. Cheltenham : Edward Elgar Publishing Limited, 2012, s. 221.

39 Rozhodnutie Nemeckého spolkového súdu spis. zn. 2 BvE 2/08 zo dňa 30. júna 2009, dostupné v anglickom preklade na: http://www.bverfg.de/entscheidungen/es20090630_2bve000208en.html (2. 5. 2012).

40 Rozhodnutie WTO, ods. 7.530.

41 S prihliadnutím na aplikáciu materiálneho korektívu.

RESUMÉ

Trestný čin porušovania autorského práva vo svetle princípu *ultima ratio*

Autor článku sa zaoberá analýzou trestného činu porušovania autorských práv, zdôrazňujúc povahu trestného práva ako krajného právneho prostriedku. Platnú právnu úpravu vkladá do kontextu príslušných prameňov tak medzinárodného práva verejného ako aj európskeho práva, pričom poukazuje na chyby, ktoré sa vykonali pri zverejňovaní slovenského znenia medzinárodnej dohody TRIPS. Vychádzajúc zo zistených skutočností autor apeluje na potrebu novelizácie vymedzenia skutkovej podstaty trestného činu porušovania autorských práv.

SUMMARY

Crime of Copyright Infringement in the Light of the *Ultima Ratio* Principle

The author analyses the crime of copyright infringement, putting an emphasis on the nature of criminal law as a last resort. Applicable legislation is placed in the context of relevant sources of both international public law as well as European law, whereas the author points to mistakes made during the publication of the Slovak text of the international TRIPS Agreement. Based on available facts the author calls for the need to amend the definition of the elements of the crime of copyright infringement.

ZUSAMENFASSUNG

Die Straftat der Verletzung des Urheberrechtes im Licht des *ultima ratio* Grundsatzes

Der Autor des Artikels analysiert die Straftat der Urheberrechtsverletzung, wobei von ihm der Charakter des Strafrechtes als äußersten Rechtsmittels betont wird. Die gültige Rechtsregelung wird von ihm in den Kontext mit den einschlägigen Quellen des internationalen öffentlichen Rechtes sowie des europäischen Rechtes gestellt, wobei er auf jene Fehler verweist, die bei der Veröffentlichung der slowakischen Fassung des internationalen TRIPS – Abkommens gemacht wurden. Von den festgestellten Tatsachen auszugehen appelliert der Autor auf die Notwendigkeit der Novellierung der Abgrenzung des Tatbestandes der Straftat der Urheberrechtsverletzung.

Omeškanie s plnením peňažného záväzku po novele Obchodného zákonníka

prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.

Novela Obchodného zákonníka uskutočnená zákonom č. 9/2013 Z. z. s účinnosťou od 1. februára 2013 (ďalej len „novela“) priniesla viacero zmien, najrozsiahlejšie však v tretej časti „Obchodné záväzkové vzťahy“. Ide o tri navzájom úzko súvisiace okruhy, ktorých sa novela týka: vymedzenie subjektov verejného práva (§ 261 ods. 2 až 5), čas plnenia peňažného záväzku (§ 340a, 340b) a omeškanie dlžníka (§ 365, 369, 369a, 369b, 369c, 369d). S tým súvisí aj nová právna úprava nekalej zmluvnej podmienky a nekalej obchodnej praxe (§ 369d). Zmeny v uvedených oblastiach sú dôsledkom transpozície smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2011/7/EÚ zo 16. februára 2011 o boji proti oneskoreným platbám v obchodných transakciách. Ide o prepracované znenie smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2000/35/ES.

Vymedzenie subjektov verejného práva

Zákonodarca v novele použil pojem „**subjekt verejného práva**“ (§ 261 ods. 2) pre subjekty, ktoré sa spravujú režimom Obchodného zákonníka, ak vstupujú do záväzkových vzťahov s podnikateľmi pri ich podnikateľskej činnosti, ktoré sa týkajú zabezpečenia verejných potrieb alebo vlastnej prevádzky. Zároveň tento pojem detailnejšie upravuje a definuje v nových odsekoch 3 až 5 § 261. Subjektom verejného práva v zmysle tejto novej právnej úpravy je:

- a) **štátny orgán**,
- b) **obec**,
- c) **vyšší územný celok**,
- d) **právnická osoba** založená alebo zriadená na účel plnenia potrieb všeobecného záujmu, ktoré nemajú výrobný alebo obchodný charakter; zároveň musí spĺňať ešte nasledujúce podmienky:
 - je úplne alebo z väčšej časti financovaná subjektmi verejného práva,
 - je kontrolovaná subjektom verejného práva alebo subjekt verejného práva vymenúva alebo volí viac ako polovicu členov jej riadiaceho orgánu alebo kontrolného orgánu,
- e) **štátne organizácie**, ktoré nie sú podnikateľmi, pri uzavieraní zmlúv, z ktorých vyplýva, že ich obsahom je uspokojenie verejných potrieb aj keď nespĺňajú podmienky podľa odsekov 3 a 4 § 261.

Ako uvádza dôvodová správa, zákonodarca ako základ pre definíciu pojmu „subjekt verejného práva“ použil znenie § 6 ods. 1 písm. a až e) a § 6 ods. 2 zákona 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní v znení zákona č. 91/2012 Z. z.

Čas plnenia peňažného záväzku

Novela doplnila všeobecnú úpravu času plnenia o právnu úpravu času plnenia peňažného záväzku.

Ako uvádza dôvodová správa, „ide najmä o zmenu v systematickom zaradení úpravy pravidla pre určenie lehoty splatnosti peňažného záväzku, nie splatnosti úroku z omeškania, ako je

1 OVEČKOVÁ, O.: **Omeškanie dlžníka so splnením peňažného záväzku po novele Obchodného zákonníka.** Právny obzor, 2004, č. 1, s. 20; OVEČKOVÁ, O. a kol. **Obchodný zákonník. Kommentar. 2. zväzok. Tretie doplnené a prepracované vydanie.** Bratislava : Iura Edition, 2012, s. 273 a nasl., s. 284.

momentálne nesprávne slovné vyjadrené v úvodnej vete § 369 ods. 2 (znenie do novely pozn. autora)".

Vzhľadom na to, že v uvedenom prípade išlo o právnu úpravu času plnenia peňažného záväzku a teda problematiku, ktorá systematicky patrí do všeobecnej úpravy času plnenia, bolo toto systematické zaradenie viackrát kritizované.¹

Problém uvedenej právnej úpravy spočíval tiež v tom, že § 369 ods. 2 (v znení po novele z roku 2003) skomplikoval vzťah tohto ustanovenia k úpravám času plnenia tak vo všeobecnej časti (§ 340), ako aj k osobitným úpravám nachádzajúcim sa pri niektorých typoch zmlúv. Novela prepracovala § 369 ods. 2 a problematiku času plnenia peňažného záväzku systematicky správne začlenila do všeobecných ustanovení obchodných záväzkových vzťahov pod marginálnu rubriku „Čas plnenia“ (§ 340a, § 340b).

De lege lata všeobecná úprava času plnenia v Obchodnom zákonníku obsahuje:

- a) právnu úpravu času plnenia nepeňažného záväzku (§ 340),
- b) právnu úpravu času plnenia peňažného záväzku (§ 340a),
- c) právnu úpravu času plnenia peňažného záväzku, ak dlžníkom je subjekt verejného práva (§ 340b).

Ad a) Pre čas plnenia nepeňažného záväzku platí, že **dlžník je povinný splniť záväzok v čase určenom v zmluve** (§ 340), a to bez vyzvania veriteľa. Určenie času plnenia však nie je všeobecnou podmienkou vzniku zmluvy. Zákon ju v takomto zmysle vyžaduje len výnimočne (napr. pri zmluve o uzavretí budúcej zmluvy). Hoci smerodajná je úprava času plnenia obsiahnutá v zmluve, zákon určuje čas plnenia aj podporne pre prípad, keď si strany v zmluve čas plnenia nedohodli. V takomto prípade sa budú aplikovať predovšetkým **osobitné ustanovenia o čase plnenia ustanovené pre jednotlivé zmluvné typy**. Ak takejto úpravy niet, použije sa všeobecná právna úprava o čase plnenia, ktorá je dispozitívna (§ 340 ods. 2). V takomto prípade platí, že **veriteľ je oprávnený požadovať plnenie záväzku ihneď po uzavretí zmluvy a dlžník je povinný záväzok splniť bez zbytočného odkladu po tom, čo ho veriteľ o plnenie požiadal**. Právna úprava času plnenia upravená v § 340 sa bude aplikovať len na prípady, keď plnenie dlžníka spočíva v nepeňažnom plnení. Právna úprava je dispozitívna. Obsah § 340 nebol novelizovaný. Novela však zúžila rozsah jeho aplikateľnosti.

Ad b) Čas plnenia peňažného záväzku zákon upravuje (§ 340a) diferencovane, a to osobitne pre peňažný záväzok z dodania tovaru alebo poskytnutia služby a osobitne pre prípad, ak sa po plnení má uskutočniť prehliadka plnenia.

ba) Ak ide o **peňažný záväzok dlžníka z dodania tovaru alebo poskytnutia služby**, zákon limituje zmluvne dohodnutú lehotu na plnenie peňažného záväzku, ktorá nesmie presiahnuť 60 dní. Začiatok plynutia tejto lehoty sa počíta:

- odo dňa doručenia faktúry alebo inej výzvy veriteľa podobnej povahy, ktorou požaduje splnenie peňažného záväzku (ďalej len „doklad“), alebo
- odo dňa, keď veriteľ plnil.

Uvedené prípady sa použijú podľa toho, ktorý z týchto dní nastal neskôr.

Zákon týmto spresňuje pojem „doklad“ používaný v § 369 ods. 2, písm. a) v znení do novely.

Limitácia zmluvne dohodnutej lehoty na plnenie (60 dní) nemá absolútny charakter. Strany sa môžu o dlhšej lehote splatnosti dohodnúť za predpokladu, že takáto dohoda nemá charakter nekalnej zmluvnej podmienky, t. j. nie je v hrubom nepomere k právam a povinnostiam vyplývajúcim zo záväzkového vzťahu pre veriteľa (podľa § 369d).² Kratšiu lehotu splatnosti môže ustanoviť osobitný zákon.

Otázkou je, či je možná dohoda o dátume doručenia dokladu, t. j. doručenia faktúry alebo inej výzvy veriteľa podobnej povahy, ktorou požaduje splnenie peňažného záväzku. Možno predpokladať, že takáto dohoda nie je vylúčená. Vyplýva to z toho, že zákon takúto dohodu výslovne zakazuje, len ak ide o dlžníka, ktorým je subjekt verejného práva (§ 340b ods. 2).

2 Bližšie o nekalnej zmluvnej podmienke v zmysle § 369d pozri pri výklade omeškania.

Prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.

pôsobí ako vedecká pracovníčka v Ústave štátu a práva SAV. Externe učí na Právnickej



fakulte Paneurópskej vysokej školy. Vykonáva advokátsku prax. Je zapísaná v zozname advokátov Slovenskej advokátskej komory a Českej advokátskej komory.

bb) Ak sa má po plnení **uskutočniť prehliadka plnenia na účel zistenia, či bolo plnené riadne** (na základe zmluvy alebo zákona), zákon ustanovuje osobitne začiatok plynutia lehoty na splnenie peňažného záväzku (zaplatenie ceny tovaru alebo služby). Dĺžka prehliadky je limitovaná 30 dňami odo dňa, v ktorom došlo k poskytnutiu plnenia. Lehota na splnenie začína plynúť dňom nasledujúcim po dni, v ktorom sa skončila prehliadka.

Aj v tomto prípade platí, že tak 60-dňová lehota na splnenie, ako aj 30-dňová lehota na prehliadku plnenia nie sú absolútne. Strany si môžu dohodnúť dlhšie lehoty s tým, že takáto dohoda je platná, len ak nejde o nekalú zmluvnú podmienku v zmysle § 369d.

Uvedená právna úprava (§ 340 a ods. 1 až 3) sa nebude aplikovať na záväzkové vzťahy, ktorých zmluvnou stranou je spotrebiteľ, a v prípade, ak sa strany dohodnú na plnení peňažného záväzku v splátkach. Namieste je v tejto súvislosti upozornenie dôvodovej správy, že „vo vzťahu k jednotlivým splátkam a ich splatnosti, vylúčenie aplikácie § 340 a ods. 1 až 3 neneguje vznik nároku na úroky z omeškania a náhradu nákladov spojených s uplatnením pohľadávky v situácii, keď jednotlivá splátka peňažného záväzku dlžníka nebude splnená riadne a včas (teda v lehote určenej zmluvou, ktorá môže byť odlišná od lehoty podľa § 340 ods. 1 až 3)“.

Charakter právnej úpravy času plnenia peňažného záväzku (§ 340 a) je v zmysle § 263 ods. 1 kogentný. Pravdou však je, že táto jednoznačnosť, ktorá vyplýva zo spôsobu riešenia kogentnosti noriem v Obchodnom zákonníku nekorešponduje so samotným obsahom § 340a. Ukazuje sa, ako to vyplýva z viacerých ustanovení Obchodného zákonníka, že jednoznačné delenie noriem na kogentné a dispozitívne je do značnej miery obmedzujúce. Cieľ právnej úpravy často vyžaduje kombináciu dispozitívnosti a kogentnosti. Tak je to aj v prípade § 340a, ktoré umožňuje stranám dohodnúť si lehotu na splnenie peňažného záväzku, ale zároveň sú viazané tým, že táto nesmie presiahnuť 60 dní. Dispozitívnosť je v možnosti dohodnúť si určitú lehotu a kogentnosť spočíva v tom, že tak môžu urobiť len v určitých medziach, hoci aj tieto medze možno prekročiť za predpokladu, že nejde o nekalú zmluvnú podmienku. Napokon, problematiku čiastočnej dispozitívnosti noriem v Obchodnom zákonníku by sme mohli dokumentovať aj na viacerých ustanoveniach (napr. § 115).

Čoraz viac sa ukazuje, že také jednoznačné riešenie kogentnosti a dispozitívnosti noriem ako je v Obchodnom zákonníku v § 263 ods. 1, v zmysle ktorého „strany sa môžu odchýliť od ustanovení tejto časti zákona alebo jej jednotlivé ustanovenia vylúčiť s výnimkou ustanovení, ...“, ktoré sú číselne vymenované, je príliš obmedzujúce. Ukazuje sa to pri výklade, keď ustanovenie, ktoré je sčasti dispozitívne, je jednoznačne uvedené vo výpočte kogentných ustanovení ako celok. Takáto konštrukcia je potom do značnej miery obmedzujúca pri výklade a aplikácii takýchto ustanovení. Vzhľadom na zvolené riešenie určovania kogentnosti noriem v Obchodnom zákonníku by bolo zrejme vhodné formulovať jednotlivé ustanovenia tak, aby bolo možné diferencovať kogentnosť a dispozitívnosť v rámci jednotlivých odsekov a takto diferencovane ich potom aj uvádzať vo výpočte kogentných ustanovení v § 263 ods. 1. Pravda, je to úloha dosť zložitá a nie vždy splniteľná.

Hoci v prvých rokoch aplikácie Obchodného zákonníka výpočet kogentných ustanovení zohral svoju pozitívnu úlohu, je zrejme, že dnes sa tento spôsob ukazuje ako obmedzujúci pri interpretácii jednotlivých ustanovení.

Niekedy sa uvádza § 450 ako osobitné ustanovenie k § 340, po novele k § 340a. Tu by potom vznikol problém vzťahu medzi všeobecným ustanovením, ktoré je kogentné (§ 340a), a osobitným ustanovením (§ 450), ktoré je dispozitívne. Ustanovenie § 450 upravuje platobné podmienky pri kúpnej zmluve, resp. vznik povinnosti kupujúceho zaplatiť kúpnu cenu.³ Teda nejde tu o úpravu splatnosti kúpnej ceny.

Ad c) Čas plnenia peňažného záväzku, ak je dlžník subjektom verejného práva zákon upravuje osobitne (§ 340b). Aj tu je právna úprava diferencovaná a svojím charakterom kogentná. Zákon rozoznáva, či ide o povinnosť plniť peňažný záväzok z dodania tovaru alebo poskytnutia služby a prípady, ak sa má po plnení uskutočniť prehliadka plnenia.

ca) Ak ide o **peňažný záväzok dlžníka, ktorým je subjekt verejného práva z dodania tovaru alebo poskytnutia služby**, je lehota na plnenie 30 dní, teda kratšia ako v § 340a ods. 1, kde je maximálna lehota 60 dní. Začiatok plynutia 30-dňovej lehoty sa počíta rovnako ako v prípade § 340 ods. 1, t. j. odo dňa doručenia dokladu alebo odo dňa poskytnutia riadneho plnenia. Ktorá s týchto možností sa použije závisí od toho, ktorý z uvedených dní nastal skôr.

3 ČAVOJSKÝ, P. – HRIVNÁK, J. in OVEČKOVÁ, O. a kol. **Obchodný zákonník. Komentár. 2. zväzok. Tretie doplnené a prepracované vydanie.** Bratislava : Iura Edition, 2012, s. 456 a nasl.

Aj v prípade, že ide o subjekt verejného práva, je možné, aby si strany dojednali dlhšiu lehotu splatnosti ako je 30 dní, ale za predpokladu splnenia prísnejších podmienok:

- dohodnutá lehota nesmie presiahnuť 60 dní,
- dohoda je odôvodnená povahou predmetu plnenia záväzku,
- dohoda nemá charakter nekalej zmluvnej podmienky podľa § 369d,
- dohoda musí byť výslovná.

Všetky uvedené podmienky musia byť splnené súčasne.

Zákon ešte ďalej sprísňuje podmienky pre dlžníka, ktorým je subjekt verejného práva, a to tým, že výslovne zakazuje dohodu o dátume doručenia dokladu.

cb) Ak sa má po plnení **uskutočniť prehliadka plnenia na účel zistenia, či sa plnilo riadne** (na základe zmluvy alebo zákona), je subjekt verejného práva povinný plniť v lehote 30 dní odo dňa skončenia prehliadky. Strany sa môžu dohodnúť na dlhšej lehote splatnosti ako 30 dní za tých istých podmienok ako v predchádzajúcom prípade (t. j. dohodnutá lehota nesmie presiahnuť 60 dní; dohoda je odôvodnená povahou plnenia záväzku; dohoda nemá charakter nekalej zmluvnej podmienky podľa § 369d; dohoda musí byť výslovná).

Aj dlhšiu lehotu prehliadky plnenia ako 30 dní si strany môžu dohodnúť za nasledujúcich podmienok:

- výslovné zmluvné dojednanie,
- záujem na takejto dohode vyplýva zo súťažných podkladov,
- dohoda nemá charakter nekalej zmluvnej podmienky podľa § 369d.

Dôvodová správa uvádza, že súťažnými podmienkami sa myslia tak súťažné podklady podľa § 34 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní, ako aj verejný návrh podľa § 276 ods. 1 ObZ a podmienky súťaže podľa § 282 ods. 1 ObZ, ak ide o situácie výnimiek spod aplikácie zákona č. 25/2006 Z. z.

Za povšimnutie stojí, že zákonodarca v prípade subjektov verejného práva viaže všetky dohody o dojednaní dlhšej lehoty na splnenie peňažného záväzku na *výslovné* zmluvné dojednanie.

Zákon ustanovuje **výnimky z aplikácie § 340b** v nasledujúcich prípadoch:

- a) Zákonodarca využil možnosť dobrovoľnej transpozície ustanovenia čl. 4 ods. 4 smernice pre prípad, ak dlžník, ktorým je subjekt verejného práva, zároveň poskytuje zdravotnú starostlivosť podľa zákona č. 578/2004 Z. z. o poskytovaní zdravotnej starostlivosti, zdravotných pracovníkoch, stavebných organizáciách v zdravotníctve. Ustanovenie uľahčuje v týchto prípadoch uzavretie dohody o dlhšej lehote splatnosti ako 30 dní, ktorá však nemôže byť dlhšia ako 60 dní, tým, že zmierňuje prísnosť podmienok uzavretia takejto dohody. To znamená, že v prípade tejto dohody nie je potrebné skúmať ani požiadavku objektívneho odôvodnenia dlhšej lehoty s ohľadom na povahu predmetu plnenia, ani to, či takáto dohoda je v hrubom nepomere k právam a povinnostiam vyplývajúcim zo záväzkového vzťahu pre veriteľa podľa § 369d.
- b) Aplikácia právnej úpravy obsiahnutá v § 340b je vylúčená aj na prípady, ak zmluvnou stranou záväzkového vzťahu je spotrebiteľ.
- c) § 340b sa nepoužije ani v prípade, ak si strany dohodnú plnenie peňažného záväzku v splátkach. § 340b je kogentný.

Omeškanie dlžníka s plnením peňažného záväzku a jeho dôsledky

Omeškanie dlžníka s plnením peňažného záväzku

Novela začlenila do § 365 dva nové odseky (ods. 2 a 3), ktoré upravujú prípady, keď sa dlžník, ktorého záväzok spočíva v peňažnom plnení, dostane do omeškania. Ide svojou podstatou vlastne o presun ustanovenia odseku 2 z § 369 (do novely) a jeho spresnenie.

V zmysle novej úpravy dlžník, ktorého záväzok spočíva v peňažnom plnení, je v omeškaní, ak nesplní riadne a najneskôr do 30 dní odo dňa doručenia dokladu (faktúra alebo iná výzva veriteľa podobnej povahy, ktorou požaduje splnenie peňažného záväzku) alebo do 30 dní odo dňa

poskytnutia plnenia veriteľom podľa toho, ktorý z týchto dní nastal skôr, ak zo zmluvy nevyplýva iná lehota splatnosti. Ak je deň doručenia dokladu neistý, dlžník je v omeškaní uplynutím 30 dní odo dňa poskytnutia plnenia veriteľom (§ 365 ods. 2).

Ak sa po splnení veriteľa má uskutočniť prehliadka plnenia na účel zistenia, či veriteľ plnil riadne, je dlžník v omeškaní, ak nespĺní riadne a najneskôr do 30 dní odo dňa skončenia prehliadky plnenia veriteľa (§ 365 ods. 3).

Uvedené platí, ak si strany v zmluve nedohodnú inú lehotu splatnosti. Dohodnutá lehota môže byť tak kratšia, ako aj dlhšia. V prípade dlhšej lehoty však platia obmedzenia vyplývajúce zo všeobecnej a kogentnej úpravy času plnenia (§ 340a a 340b).

Z uvedeného vyplýva, že tak § 340a a 340b, ako aj § 365 ods. 2 a 3 upravujú čas plnenia (splatnosť) peňažného záväzku, pretože aj vznik omeškania sa viaže na splatnosť dlhu, lebo platí, že ak dlžník nespĺní svoj záväzok včas, dostane sa do omeškania. Bolo preto racionálnejšie skoncentrovať právnu úpravu času plnenia peňažného záväzku na jedno miesto, do všeobecnej časti, a pri úprave omeškania s plnením peňažného záväzku logický vychádzať zo všeobecnej definície omeškania, t. j., že ak dlžník nespĺní svoj záväzok riadne a včas, dostane sa do omeškania. Napokon túto cestu zvolil aj nový český Občiansky zákonník (zákon č. 89/2012 Sb. účinný od 1. januára 2014).

Poznámku si zaslúži aj zaradenie nového § 365 ako celku medzi kogentné ustanovenia. Je to však oprávnené? Oprávnenosť na kogentný charakter má nepochybne ods. 1 a ods. 4, ktoré v spojení predstavujú zákonnú definíciu omeškania dlžníka a je preto logické, že túto nemôžu strany dohodou meniť. Do novely táto definícia ako celok tvorila obsah § 365, ktorý z uvedeného dôvodu bol kogentný.

Po novele bola definícia omeškania zachovaná, ale je rozčlenená do odsekov 1 a 4. § 365 bol doplnený o odseky 2 a 3. V podstate ide o prebratú a sčasti modifikovanú úpravu § 369 ods. 2 v znení do novely, ktorá bola dispozitívna, lebo prednosť mala dohoda strán. Aj súčasná právna úprava odsekov 2 a 3 vychádza z toho, že zmluva môže určiť inú lehotu splatnosti („ak zo zmluvy nevyplýva iná lehota splatnosti“). Teda právna úprava platí, len pokiaľ sa strany nedohodnú inak. Obmedzenie takejto dohody napríklad v prípade, že si strany dohodnú dlhšiu lehotu splatnosti, vyplýva z kogentného § 340a a 340b. Kogentnosť celého § 365, t. j. odsekov 2 a 3, preto nie je namieste.

Dôsledky omeškania dlžníka

Novela priniesla viacero zmien týkajúcich sa výšky úrokov z omeškania (nové znenie § 369).

Na prvom mieste je potrebné zdôrazniť, že základné pravidlo, ktoré sa vzťahuje na výšku úrokov z omeškania, zostalo zachované, a to, že **výška úrokov z omeškania sa spravuje predovšetkým dohodou strán**. Len ak výška úrokov nie je zmluvne dohodnutá, nastupuje výška úrokov z omeškania ustanovená právnym predpisom.

- a) Dôsledky omeškania dlžníka s plnením peňažného záväzku boli do novely spájané s povinnosťou dlžníka zaplatiť úroky z omeškania. Novela tieto dôsledky spája **s právom veriteľa požadovať úroky z omeškania**. Zároveň novela doplnila, že toto právo má len **veriteľ, ktorý si splnil svoje zákonné a zmluvné povinnosti**. Toto doplnenie má väzbu na samú podstatu, resp. zákonnú definíciu omeškania, t. j. že dlžník nespĺnil včas a riadne a treba ho v súvislosti s ňou vykladať. Ide teda o zodpovednosť za nesplnenie povinnosti plniť včas a riadne. Táto zodpovednosť je objektívna. Dlžník však nie je v omeškaní, pokiaľ nemôže plniť svoj záväzok v dôsledku omeškania veriteľa. Pokiaľ sa veriteľ nedostane do omeškania, možno predpokladať, že svoje zákonné a zmluvné povinnosti splnil. Inak povedané, požiadavka, aby si veriteľ splnil svoje zákonné a zmluvné povinnosti, vyplýva v našom právnom poriadku z konštrukcie samotnej podstaty omeškania.
- b) V ďalšom bola právna úprava doplnená o to, že veriteľ má právo požadovať z nezaplatenej sumy úroky z omeškania **bez potreby osobitného upozornenia**. Ako uvádza dôvodová správa, toto doplnenie má za úlohu zákonne potvrdiť všeobecne akceptovaný a judikatúrou potvrdený stav. Smernica v preambule v bode 16 k tomu uvádza: „Táto smernica by nemala veriteľovi ukladať povinnosť vymáhať úroky z omeškania. V prípade oneskorenej platby

by táto smernica mala veriteľovi umožniť, aby uplatnil účtovanie úrokov z omeškania bez akéhokoľvek predchádzajúceho upozornenia o neplnení alebo podobného upozornenia, ktorým sa dlžníkovi pripomína jeho povinnosť zaplatiť“.

- c) Novela priniesla aj rozšírenie práv veriteľa v súvislosti s omeškaním dlžníka veriteľa. Omeškaním dlžníka vzniká veriteľovi okrem iných nárokov aj **právo na paušálnu náhradu nákladov spojených s uplatnením pohľadávky**, a to bez potreby osobitného upozornenia (§ 369a). Na základe splnomocnenia (§ 369a ods. 1) výšku paušálnych nákladov stanovila vláda SR v nariadení vlády č. 21/2013 Z. z. vo výške 40 eur jednorazovo bez ohľadu na dĺžku omeškania. Ide teda o paušálnu náhradu, pri ktorej nie je potrebné preukazovať vznik konkrétnych nákladov. Vznik nároku na túto náhradu je spojený so vznikom omeškania dlžníka. Paušálna náhrada neznamená, že veriteľ nemôže požadovať aj ďalšie náklady. Smernica k tomu uvádza: „Veriteľ je oprávnený od dlžníka požadovať okrem paušálnej sumy uvedenej v odseku 1 primeranú náhradu všetkých nákladov na vymáhanie, presahujúcich túto paušálnu sumu, a vzniknutých v dôsledku dlžníkovho omeškania s platbou. Tieto náklady by mohli zahŕňať náklady vzniknuté okrem iného v dôsledku využitia služieb právnikovi alebo spoločnosti na vymáhanie“ (čl. 6 ods. 3). Paušálna náhrada nákladov sa započíta do náhrady škody spôsobenej omeškaním so splnením peňažného záväzku (§ 369b).
- d) Novela priniesla aj **zmeny v rozsahu náhrady škody spôsobenej omeškaním** so splnením peňažného záväzku. Do rozsahu náhrady škody započítajú úroky z omeškania (tak ako do novely) a po novom aj výška paušálnej náhrady nákladov spojených s uplatnením pohľadávky. Zároveň novela zmenila aj charakter ustanovenia, ktoré upravuje toto započítanie. Od prijatia Obchodného zákonníka až do novely bolo ustanovenie upravujúce započítanie úrokov z omeškania do náhrady škody dispozitívne (§ 369 ods. 2, neskôr ods. 3). Novela túto úpravu zmenila na kogentnú (§ 369b) a tým vylúčila možnosť, aby si strany dojednali možnosť, že úroky z omeškania sa do náhrady škody nezapočítajú.

Výška úrokov z omeškania

Zákon ustanovuje, že ak výška úrokov z omeškania nebola dohodnutá, dlžník je povinný platiť úroky z omeškania v sadzbe, ktorú ustanoví vláda SR nariadením (§ 369 ods. 2). Zmena spočíva v tom, že ide o splnomocnenie na vydanie osobitného vykonávacieho nariadenia vlády SR k Obchodnému zákonníku.⁴ Týmto právnym predpisom je nariadenie vlády č. 21/2013 Z. z., ktoré nadobudlo účinnosť spolu s novelou Obchodného zákonníka 1. februára 2013. Relevantným ustanovením nariadenia vlády, ktorým sa na základe splnomocňovacieho § 369 ods. 2 a § 369c ods. 1 Obchodného zákonníka upravuje sadzba úrokov z omeškania, je § 1, ktorý znie:

§ 1

Sadzba úrokov z omeškania

(k § 369 ods. 2 zákona)

(1) Sadzba úrokov z omeškania sa rovná základnej úrokovej sadzbe Európskej centrálnej banky¹⁾ platnej k prvému dňu omeškania s plnením peňažného záväzku zvýšenej o deväť percentuálnych bodov; takto určená sadzba úrokov z omeškania platí počas celej doby omeškania s plnením peňažného záväzku.

(2) Namiesto úrokov z omeškania podľa sadzby určenej podľa odseku 1 môže veriteľ požadovať úroky z omeškania v sadzbe, ktorá sa rovná základnej úrokovej sadzbe Európskej centrálnej banky¹⁾ platnej k prvému dňu príslušného kalendárneho polroka omeškania zvýšenej o osem percentuálnych bodov; takto určená sadzba úrokov z omeškania sa použije počas celého tohto kalendárneho polroka omeškania.

(3) Ak veriteľ požaduje úroky z omeškania určené podľa odseku 2, použije sa tento spôsob určenia úrokov z omeškania počas celej doby omeškania.

¹⁾ § 17 zákona č. 659/2007 Z. z. o zavedení meny eura v Slovenskej republike a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

4 Do novely výšky úrokov z omeškania upravovalo nariadenie vlády č. 87/1995 Z. z., ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Občianskeho zákonníka v znení nariadenia vlády č. 586/2008 Z. z. a nariadenia vlády č. 281/2010 Z. z.

Nariadenie vlády ustanovuje v prechodnom ustanovení, na ktoré právne vzťahy sa bude aplikovať nová právna úprava výšky úrokov z omeškania. Ak záväzkový vzťah vznikol pred 1. februárom 2013, výška úrokov z omeškania sa riadi podľa predpisov občianskeho práva účinných k 31. januáru 2013 (nariadenie vlády č. 87/1995 v znení neskorších predpisov) aj za dobu omeškania po 31. januári 2013 (§ 3). Z toho vyplýva, že rozhodujúce pre aplikáciu výšky úrokov z omeškania bude deň vzniku záväzku, t. j. či záväzok vznikol pred alebo po účinnosti nariadenia vlády. Pritom skutočnosť, kedy nastalo omeškanie (či pred alebo po účinnosti novej právnej úpravy), nie je rozhodujúce.

Novela ustanovila **minimálnu sadzbu úrokov z omeškania, ak je dlžníkom subjekt verejného práva**. Subjekt verejného práva, ak je v pozícii dlžníka, ktorý je v omeškaní so splnením peňažného záväzku, má čo do výšky úrokov z omeškania sprísnenú pozíciu. Sprísnenie spočíva v tom, že spodná hranica úrokov z omeškania je limitovaná, a to tak, že nemôže byť nižšia ako je výška úrokov z omeškania určená nariadením vlády č. 21/2013 Z. z. To však nebráni tomu, aby si strany aj v týchto prípadoch nedohodli vyššie úroky z omeškania ako ustanovuje nariadenie vlády.

Novela priniesla **zmeny v ochrane spotrebiteľa** pri právnej úprave omeškania dlžníka.

Pokiaľ ide o **limitáciu výšky úrokov z omeškania** v prípade, ak záväzok vznikol zo spotrebiteľskej zmluvy a dlžníkom je spotrebiteľ, zákon ustanovuje, že možno dohodnúť úroky z omeškania do výšky ustanovenej podľa predpisov občianskeho práva (§ 369 ods. 3). To znamená, že novela rozšírila použitie predpisov občianskeho práva pokiaľ ide o limitáciu výšky úrokov z omeškania. Na tieto vzťahy sa nebude aplikovať vykonávací predpis k Občianskemu zákonníku, t. j. nariadenie vlády č. 20/2013 Z. z.

Novela **vylúčila vznik nároku na paušálnu náhradu nákladov** spojených s uplatnením pohľadávky pri spotrebiteľských zmluvách, ak dlžníkom je spotrebiteľ.

Nekalá zmluvná podmienka a nekalá obchodná prax

Vymedzenie pojmu nekalá zmluvná podmienka a nekalá obchodná prax

Právna úprava nekalej zmluvnej podmienky a nekalej obchodnej praxe (§ 369d) je dôsledkom transpozície smernice, ktorá má za cieľ zakázať zneužívanie zmluvnej slobody na úkor veriteľa. Ide o zmluvnú podmienku alebo obchodnú prax, ktorá sa týka:

- splatnosti peňažného záväzku,
- sadzby úrokov z omeškania,
- paušálnej náhrady nákladov spojených s uplatnením pohľadávky.

Ak v uvedených prípadoch je zmluvná podmienka v hrubom nepomere k právam a povinnostiam vyplývajúcim zo záväzkového vzťahu pre veriteľa, bez toho, aby preň existoval spravodlivý dôvod, považuje sa takáto zmluvná podmienka za **nekalú zmluvnú podmienku**. Právnym dôsledkom nekalej zmluvnej podmienky **je jej neplatnosť**.⁵

Ak v uvedených prípadoch obchodná prax, ktorú si strany medzi sebou zaviedli, zakladá hrubý nepomer v právach a povinnostiach vyplývajúcich zo záväzkového vzťahu pre veriteľa bez toho, aby pre ňu existoval spravodlivý dôvod, považuje sa takáto obchodná prax za **nekalú obchodnú prax**. Právnym dôsledkom nekalej obchodnej praxe je to, že **je zakázaná**.

Zákon zároveň v tejto súvislosti upravuje **dôsledky vzdania sa nároku na úroky z omeškania** (§ 369d ods. 3). Robí tak tým, že každé zmluvné dojednanie alebo obchodná prax, dôsledkom ktorých je vylúčenie vzniku nároku na úroky z omeškania alebo vzdania sa nároku na úroky z omeškania ešte pred porušením právnej povinnosti, zákon kvalifikuje ako nekalú zmluvnú podmienku alebo nekalú obchodnú prax. To znamená, že takáto zmluvná podmienka je *ex lege* neplatná a takáto obchodná prax je *ex lege* zakázaná. Ide tu o nevyvrátiiteľnú právnu domnienku.

To platí aj pre zmluvné dojednanie alebo obchodnú prax vylučujúcu vznik nároku na paušálnu náhradu nákladov. Pravda, je tu určitá odlišnosť, ktorá spočíva v tom, že na rozdiel od vzdania sa nároku na úroky z omeškania, pri nároku na paušálnu náhradu ide o vyvrátiiteľnú právnu dom-

⁵ Nový český Občiansky zákonník hovorí v tejto súvislosti o „neúčinnosti“ (§ 1964). Slovenský autorizovaný preklad smernice uvádza, že takáto zmluvná podmienka má byť „nevyvrátiiteľná“ (čl. 7).

nienku, ktorá platí, len pokiaľ sa nepreukáže opak, t. j. preukáže sa, že zmluvná podmienka nie je nekalá, a preto neplatná, prípadne obchodná prax nie je nekalá, a preto zakázaná.

Určité pochybnosti vyvoláva dikcia „.....vylučujúca vznik nároku na úroky z omeškania“. Vznik omeškania sa viaže na splnenie dlhu. Ak dlžník nesplní svoj záväzok včas, dostane sa do omeškania. Omeškanie nastáva automaticky, a to v tom zmysle, že na jeho vznik nie je potrebný žiadny právny úkon veriteľa (napr. výzva, upomienka a pod.). Súčasne so vznikom omeškania vzniká aj nárok zo zodpovednosti za omeškanie. Úroky z omeškania sa teda stanú splatnými márnym uplynutím času plnenia. Vznik nároku na úroky z omeškania teda nie je závislý od vôle strán. Strany sa preto môžu vzdať len nároku na úroky z omeškania, a nie na jeho vznik. Navyše vylúčenie možnosti vzdania sa nároku na úroky z omeškania ešte pred porušením zmluvnej povinnosti zabezpečuje *de lege lata* ustanovenie § 574 ods. 2 Občianskeho zákonníka, ktoré kogentne ustanovuje, že dohoda, ktorou sa niekto vzdáva práv, ktoré môžu v budúcnosti vzniknúť, je absolútne neplatná.

§ 369d v odseku 8 obsahuje **výkladové pravidlo**, ktoré uľahčuje posúdiť, či je zmluvné dojednanie neplatné, alebo obchodná prax zakázaná. Východiskom na určenie, či je zmluvná podmienka alebo obchodná prax **značne nevýhodná pre veriteľa**, sú rozhodujúce všetky okolnosti prípadu, a to najmä:

- súlad so zásadou poctivého obchodného styku,
- povaha predmetu plnenia,
- existencia spravodlivého dôvodu pre odchýlenie sa od sadzby úroku z omeškania podľa § 369 ods. 2 a 369a; splatnosť peňažného záväzku dlžníka podľa § 340a ods. 1 a 2, § 340b ods. 1, 3 a 5; výšky náhrady nákladov spojených s uplatnením pohľadávky podľa § 369c ods. 1 druhej vety.

Pri výklade charakteru zmluvnej podmienky, ako aj nekalej obchodnej praxe je potrebné mať stále na pamäti, že ide o inštitúcie, ktoré majú za cieľ zneužívanie zmluvnej slobody na úkor veriteľov.

Z uvedeného vymedzenia pojmov nekalá zmluvná podmienka a nekalá obchodná prax, ako aj z výkladového pravidla možno vyvodiť, že za určitých podmienok sa strany môžu odchýliť od splatnosti peňažného záväzku ustanovenej zákonom, zákonnej sadzby úrokov z omeškania alebo paušálnej náhrady nákladov. Bolo by to vtedy, ak by pre takéto odchýlenie existoval spravodlivý dôvod. Preukázanie spravodlivého dôvodu (napríklad vysoká miera rizika) by bolo dôvodom takéhoto odchýlenia. Toto je však limitované kogentnosťou právnej úpravy.

Potrebné je poukázať aj na prípadnú **súvislosť s § 265**, ktoré upiera právnu ochranu výkonu práva, ktorý je v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku. Zásada poctivého obchodného styku v súvislosti s § 265 sa aplikuje v prípade výkonu práva. To znamená, že sa posudzuje a kvalifikuje samotný výkon práva, lebo zákon požaduje, aby subjekt vykonával svoje právo v súlade so zásadou poctivého obchodného styku. Ak výkon práva je v rozpore s touto zásadou, súd mu odoprie ochranu.

V prípade § 369 d ods. 1 a 8 ide o posúdenie zmluvného dojednania, pri ktorom je potrebné vziať na vedomie v zmysle ods. 8 písm. a) aj súlad so zásadou poctivého obchodného styku. Ak súd zväži všetky okolnosti prípadu a dôjde k záveru, že zmluvné dojednanie nie je v súlade so zásadou poctivého obchodného styku, vyhlási takéto zmluvné dojednanie za nekalú zmluvnú podmienku s právnymi následkami jej neplatnosti. Pravda, s tým, že zmluvné dojednanie musí byť posudzované v tomto prípade v širšom kontexte aj na to, či ide o hrubý nepomer k právam a povinnostiam pre veriteľa vyplývajúcim zo záväzkového vzťahu, navyše bez toho, aby pre tento hrubý nepomer existoval spravodlivý dôvod. Z uvedeného vidno, že rozpor so zásadami poctivého obchodného styku posudzovaného v širšom kontexte tu môže spôsobiť neplatnosť právneho úkonu, na rozdiel od § 265, kde má za následok odopretie právnej ochrany výkonu práva.

V súvislosti s § 369d ods. 8 je potrebné pripomenúť, že svojím charakterom je toto ustanovenie výkladové pravidlo. Preto je nepatričné označovať ho za kogentné.

Právo dovolávať sa neplatnosti nekalej zmluvnej podmienky alebo zákazu uplatňovania nekalej obchodnej praxe

a) Právo dovolať sa neplatnosti nekalej zmluvnej podmienky alebo zákazu uplatňovania nekalej obchodnej praxe

zákon priznáva okrem zmluvných strán aj právnickej osobe založenej alebo zriadenej na ochranu záujmov podnikateľov (§ 369d ods. 4).

V tejto súvislosti môže vzniknúť výkladový problém, ako široké je uvedené oprávnenie. Zrejme bude potrebné pri výklade pamätať na to, že uvedené právnické osoby nemôžu napadnúť akékoľvek zmluvné dojednanie, ale len také, ktoré je obsahom zmluvných podmienok.

b) Zákon upravuje dôsledky začatia konania a dôsledky vyhlásenia zmluvného dojednanja za nekalú zmluvnú podmienku alebo zákazu nekalej obchodnej praxe.

Predovšetkým zákon nepripúšťa žaloby ďalších osôb z tých istých dôvodov v prípade, že sa **začalo konanie v spore** o zdržanie sa ďalšieho používania nekalej zmluvnej podmienky alebo uplatnenia nekalej obchodnej praxe, alebo sa právoplatne skončilo rozhodnutím vo veci samej v prospech žalobcu. Týmto osobám priznáva oprávnenie zúčastniť sa na konaní v pozícii vedľajšieho účastníka na strane žalobcu (§ 369d ods. 6). Ide o ustanovenie procesnej povahy, ktoré nepatrí do hmotnoprávnej úpravy. Dôvodová správa v tejto súvislosti uvádza, že uvedené ustanovenie „... upravuje záujem na hospodárnosti a efektívnosti „organizácie“ prípadných súdnych konaní s tým, že prístup k spravodlivosti dotknutých subjektov je zabezpečený ich zákonnou možnosťou vstúpiť do prebiehajúceho konania ako vedľajší účastník a v prípade už právoplatne skončených konaní zákonným priznaním tzv. hromadného účinku výroku rozhodnutia aj voči subjektom (oprávneným, teda ďalším obchodným partnerom podnikateľa, ktorý v obchodných záväzkoch používal nekalú zmluvnú podmienku alebo nekalú obchodnú prax), ktoré neboli účastníkmi konania, avšak sú obchodnými partnermi podnikateľa, ktorý presadil aj v ich záväzkovom vzťahu nekalú zmluvnú podmienku alebo používal nekalú obchodnú prax“.

Ďalej zákon upravuje **právne dôsledky vyhlásenia súdu, že ide o nekalú zmluvnú podmienku, alebo ak súd zakázal nekalú obchodnú prax**. Je ním to, že zmluvná strana, ktorá spôsobila neplatnosť zmluvného dojednanja, musí sa v budúcnosti zdržať ďalšieho používania nekalej zmluvnej podmienky s ďalšími podnikateľmi. To isté platí aj pre prípad, ak súd vyhlási obchodnú prax za nekalú a zakáže jej uplatňovanie v záväzkových vzťahoch s ďalšími podnikateľmi. Zákon však ide ďalej a ustanovuje, že tento zákaz (resp. táto povinnosť) sa týka aj právneho nástupcu zmluvnej strany, ktorá spôsobila neplatnosť zmluvného dojednanja alebo zákazu obchodnej praxe.

Ďalším dôsledkom vyhlásenia zmluvného dojednanja za neplatné alebo obchodnej praxe za zakázanú spočíva v tom, že namiesto takéhoto zmluvného dojednanja sa na úpravu práv a povinností strán záväzkového vzťahu použijú ustanovenia Obchodného zákonníka. Uvedené platí všeobecne, t. j. aj v prípade absencie uvedenej úpravy. ■

Táto práca bola podporovaná Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0340-10

RESUMÉ

Omeškanie s plnením peňažného záväzku po novele Obchodného zákonníka

Autorka sa zaoberá zmenami právnej úpravy omeškania s plnením peňažného záväzku po novele Obchodného zákonníka uskutočnenej zákonom č. 9/2013 Z. z., ktoré sú dôsledkom transpozície smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2011/7/EÚ. Ide o vymedzenie pojmu „subjekt verejného práva“, ktorý nahradil do novely používaný pojem „orgán verejnej moci“. Novela doplnila všeobecnú úpravu času plnenia o právnu úpravu času plnenia peňažného záväzku. Zmeny nastali aj v právnej úprave dôsledkov omeškania dlžníka. Novela v súvislosti s omeškaním upravila nekalú zmluvnú podmienku a nekalú obchodnú prax, ktorá má za cieľ zakázať zneužívanie zmluvnej slobody na úkor veriteľa.

SUMMARY

Delay with the Fulfilment of Financial Obligations after the Commercial Code Amendment

The author deals with changes in legislation governing and regulating delays with the fulfilment of financial obligations after the Commercial Code was amended by Act No. 9/2013 Coll. in consequence of transposing Directive 2011/7/EU of the European Parliament and of the Council. It mainly concerns the definition of the concept of “public law entity”, which replaced the term “public authority” used before the amendment. The amendment refined the general legislation applicable to the time of the fulfilment by the regulation of the time of the fulfilment of financial obligations. There were also changes made with regard to the consequences of debtors’ delays. The amendment also governs and regulates unfair contractual terms and practices with a view to prohibiting abuse of freedom of contract to the disadvantage of the creditor.

ZUSAMENFASSUNG

Verzug mit der Erfüllung der Geldverbindlichkeit nach der Handelsgesetzbuchsnovelle

Die Autorin befasst sich mit den Änderungen der Rechtsregelung des Verzuges bei der Erfüllung einer Geldverbindlichkeit nach der Novelle des Handelsgesetzbuches, die mit dem Gesetz Nr. 9/2013 der Gesetzsammlung durchgeführt wurde, die Änderungen Schlussfolgerungen der Transposition der Richtlinie Nr. 2011/7/EU des Europäischen Parlaments und des Rates sind. Es handelt sich dabei um die Abgrenzung des Begriffs „Subjekt des öffentlichen Rechtes“, durch den der bis zur Novelle angewendete Begriff „Organ der öffentlichen Gewalt“ ersetzt wurde. Die Novelle hat die allgemeine Regelung der Frist zur Erfüllung um die Rechtsregelung der Frist zur Erfüllung der Geldverbindlichkeit ergänzt. Änderungen sind auch in der Rechtsregelung der Folgen beim Schuldnerverzug eingetreten. Durch die Novelle ist in Zusammenhang mit dem Verzug die unlautere Vertragsbedingung und die unlautere Geschäftspraxis, deren Ziel die Untersagung des Missbrauchs der vertraglichen Freiheit zum Nachteil des Gläubigers sein soll, geregelt worden.

Z ROZHODNUTÍ NAJvyššieho SÚDU SR

Vyjadrenie súhlasu oprávneného so zriadením vecného bremena v zmluve o zriadení vecného bremena

Z právnej úpravy zriadenia vecného bremena nemožno vyvodiť, že v zmluve o zriadení vecného bremena musí byť výslovne uvedené, že oprávnený takéto právo prijíma. Ak je zmluva oprávneným podpísaná, možno mať za to, že podpisom zmluvy prejavil svoj jednoznačný súhlas s jej obsahom, teda aj so zriadením vecného bremena v jeho prospech.

(Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 10Sžr/86/2011 zo dňa 25. apríla 2012)

Dotknuté ustanovenia:

- § 151o ods. 1 Občianskeho zákonníka
- § 31a písm. c), § 31b písm. f) zákona č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam v znení neskorších predpisov (katastrálny zákon)

Žalovaný katastrálny úrad ako odvolací správny orgán svojím rozhodnutím potvrdil napadnuté rozhodnutie správy katastra o zastavení katastrálneho konania vo veci vkladu vlastníckeho práva do katastra nehnuteľností na základe darovacej zmluvy a zmluvy o zriadení vecného bremena a odvolanie žalobkyne zamietol. V odôvodnení rozhodnutia žalovaný uviedol, že správa katastra postupovala v súlade s § 31a písm. c) zákona č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam v znení neskorších predpisov (katastrálny zákon),¹ keď prerušila katastrálne konanie z dôvodu chýbajúceho prejavu vôle darcu so zriadením vecného bremena a z dôvodu, že v zmluve nebolo uvedené rodné číslo obdarovanej (žalobkyne). Keďže vytknuté nedostatky neboli v určenej lehote odstránené, bol splnený dôvod zastavenia konania podľa § 31b písm. f) katastrálneho zákona.²

Žalobkyňa sa podanou žalobou domáhala preskúmania zákonnosti tohto rozhodnutia žalovaného. Krajský súd napadnutým rozsudkom žalobu žalobkyne zamietol. Uviedol, že sa stotožnil so skutkovými zisteniami a právnym názorom oboch správnych orgánov. Dôvodom zastavenia vkladového konania bola skutočnosť, že účastníci konania neodstránili najzákladnejšiu vadu predloženej listiny – v darovacej zmluve a zmluve o zriadení vecného bremena chýbal súhlas oprávneného z vecného bremena, že s ním súhlasí. Účastníci vkladového konania boli riadne poučení správou katastra o následkoch neodstránenia vytknutých väd a išlo o dôvody na zastavenie konania, ktoré sú vymedzené v zákone. Z týchto dôvodov súd žalobu ako nedôvodnú podľa § 250j ods. 1 občianskeho súdneho poriadku³ zamietol.

1 § 31a písm. c) katastrálneho zákona č. 162/1995 Z. z.:

„Konanie o návrhu na vklad sa preruší, ak bol účastník konania vyzvaný, aby v určenej lehote predložil verejnú listinu alebo inú listinu, ktorá potvrdzuje právo k nehnuteľnosti, alebo aby odstránil nedostatky návrhu, prípadne jeho príloh.“

2 § 31b písm. f)

katastrálneho zákona:

„Konanie o návrhu na vklad sa zastaví, ak účastník konania v určenej lehote neodstránil nedostatky návrhu na vklad, prípadne jeho príloh.“

3 § 250j ods. 1 Občianskeho súdneho poriadku:

„Ak súd po preskúmaní rozhodnutia a postupu správneho orgánu v rozsahu a z dôvodov uvedených v žalobe (ďalej len „v medziach žaloby“) dospel k záveru, že rozhodnutie a postup správneho orgánu v medziach žaloby sú v súlade so zákonom, vysloví rozsudkom, že sa žaloba zamieta.“

4 § 35 ods. 2 Občianskeho zákonníka:

„Právne úkony vyjadrené slovami treba vykladať nielen podľa ich jazykového vyjadrenia, ale najmä tiež podľa vôle toho, kto právny úkon urobil, ak táto vôľa nie je v rozpore s jazykovým prejavom.“

5 § 151o ods. 1 Občianskeho zákonníka:

„Vecné bremená vznikajú písomnou zmluvou, na základe závetu v spojení s výsledkami konania o dedičstve, schválenou dohodou dedičov, rozhodnutím príslušného orgánu alebo zo zákona. Právo zodpovedajúce vecnému bremenu možno nadobudnúť tiež výkonom práva (vydržaním); § 134 tu platí obdobne. Na nadobudnutie práva zodpovedajúceho vecným bremenám je potrebný vklad do katastra nehnuteľností.“

6 § 250ja ods. 3 Občianskeho súdneho poriadku:

„Ak odvolací súd dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie správneho orgánu v medziach žaloby nie je v súlade so zákonom a súd prvého stupňa žalobu zamietol, môže rozsudok súdu prvého stupňa zmeniť tak, že zruší rozhodnutie správneho orgánu a vráti vec žalovanému správneho orgánu na ďalšie konanie. Inak o odvolaní rozhodne spôsobom podľa § 219 až 221 tohto zákona.“

7 § 220 občianskeho súdneho poriadku:

„Odvolací súd rozhodnutie súdu prvého stupňa zmení, ak nie sú splnené podmienky na jeho potvrdenie (§ 219), ani na jeho zrušenie (§ 221 ods. 1).“

Proti tomuto rozsudku krajského súdu podala žalobkyňa odvolanie, v ktorom sa domáhala zrušenia rozhodnutia žalovaného. Poukázala na § 35 ods. 2 Občianskeho zákonníka,⁴ podľa ktorého právne úkony vyjadrené slovami treba vykladať nielen podľa ich jazykového vyjadrenia, ale najmä podľa vôle toho, kto právny úkon urobil, ak táto vôľa nie je v rozpore s jazykovým prejavom. Vznik vecného bremena Občiansky zákonník upravuje veľmi jednoducho a zrozumiteľne, v konkrétnom prípade žalobkyne sa zákonné ustanovenie obmedzuje len na potrebu zmluvy (§ 151o ods. 1 Občianskeho zákonníka).⁵ Namietala, že trvanie na explicitnom vyjadrení súhlasu so zriadením vecného bremena nemá v zákone oporu. V danom prípade išlo prinajmenšom o konkludentný prejav vôle oprávneného z vecného bremena, ktorý by inak nemal dôvod na znak súhlasu podpisovať zmluvu. Pokiaľ išlo o chýbajúce rodné číslo, toto bolo uvedené v notárskej doložke k zmluve, ktorá tvorí neoddeliteľnú súčasť zmluvy. Žiadala preto, aby odvolací súd rozhodnutie žalovaného zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie.

Žalovaný navrhol, aby odvolací súd odvolanie žalobkyne zamietol. Uviedol, že správa katastra konanie o návrhu na vklad darovacej zmluvy a zmluvy o zriadení vecného bremena prerušila z dôvodu, že v podaní zistila nedostatky, ktoré bolo treba odstrániť s tým, že určila lehotu na ich odstránenie a účastníkov konania upozornila na následky neodstránenia nedostatkov podania. Predložená listina nemala náležitosti v zmysle občianskeho zákonníka a katastrálneho zákona. Pokiaľ sa týka nedostatku spočívajúceho v neuvedení rodného čísla žalobkyne v zmluve, doložku opráv musia podľa žalovaného podpísať obaja účastníci právneho úkonu, čo však nebolo splnené, lebo darca doložku opráv nepodpísal a tento nedostatok nebol ani inak odstránený.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací dospel k záveru, že odvolanie žalobkyne je opodstatnené.

Pokiaľ ide o nedostatok chýbajúceho rodného čísla obdarovanej, podľa Najvyššieho súdu SR nešlo o nedostatok, ktorý by bol dôvodom na prerušenie konania a už vôbec nie na jeho zastavenie, pretože rodné číslo bolo uvedené pri osvedčení podpisu obdarovanej na zmluve, ktoré je neoddeliteľnou súčasťou zmluvy, navyše, obdarovaná ho osobne na správe katastra do zmluvy doplnila.

K vytýkanému nedostatku, ktorým bol údajný chýbajúci prejav vôle (zrejme výslovný súhlas) oprávneného z vecného bremena v darovacej zmluve a zmluve o zriadení vecného bremena, Najvyšší súd uviedol: „Z právnej úpravy zriadenia vecného bremena nemožno vyvodíť, že v zmluve o zriadení vecného bremena musí byť výslovne uvedené, že oprávnený takéto právo prijíma. Ak je zmluva oprávneným podpísaná, možno mať za to, že podpisom zmluvy prejavil svoj jednoznačný súhlas s jej obsahom, teda aj so zriadením vecného bremena v jeho prospech.“ V preskúmvanej veci bola podľa Najvyššieho súdu SR písomná forma vyžadovaná zákonom pre vznik vecného bremena dodržaná a zmluva, ktorej obsahom bolo aj zriadenie vecného bremena, bola podpísaná obidvomi jej účastníkmi, stranou povinnou aj oprávnenou, čo jednoznačne nasvedčuje tomu, že oprávnený zo zmluvy k zmluve pristúpil.

Z uvedených dôvodov preto Najvyšší súd SR dospel k záveru, že v danej veci nebol dôvod na prerušenie konania podľa § 31a písm. c/ katastrálneho zákona, pretože návrh nevykazoval nedostatky, ktoré by bolo potrebné odstrániť a ktoré by bránili rozhodnutiu o povolení vkladu. Vzhľadom na to konštatoval, že rozhodnutie žalovaného, ktorým potvrdil rozhodnutie správy katastra o zastavení konania o návrhu na vklad vlastníckeho práva, nebolo vydané v súlade so zákonom a vychádzalo z nesprávneho právneho posúdenia. Najvyšší súd SR ako súd odvolací preto napadnutý rozsudok krajského súdu podľa § 250ja ods. 36 v spojení s § 220 Občianskeho súdneho poriadku⁷ zmenil tak, že preskúmvané rozhodnutie žalovaného, ako aj rozhodnutie prvostupňového správneho orgánu zrušil, a vec mu vrátil na ďalšie konanie.

Odôvodnenie je redakčne krátené, upravované a doplnené o odkazy na citované ustanovenia pod textom.

*Právnu vetu a rozhodnutie spracovala: Mgr. Zuzana Fabianová
advokátska koncipientka*



Pýta(j)te sa predsedníctva

Je v rozpore s povahou a etickými princípmi advokáta výkon funkcie riaditeľa spoločnosti na základe mandátnej zmluvy, ak má riadiť činnosť spoločnosti, a túto funkciu bude vykonávať v rámci vlastného rozvrhnutia času, podľa vlastného uváženia? Predmetom plnenia úloh nie je poskytovanie právnych služieb.

Bližšia špecifikácia funkcie riaditeľa obchodnej spoločnosti je nasledovná:

– pracovný čas nie je pevne definovaný, je to plne v dispozícii riaditeľa, akým spôsobom si zariadi vlastné záležitosti, aby mohol zariadovať záležitosti súvisiace s touto funkciou. Záležitosti môže vybavovať aj mimo sídlo spoločnosti,

čiže organizácia činnosti spoločnosti a jeho činnosti je na ňom a prispôbuje sa jeho povinnostiam.

– priame pokyny riaditeľovi by nevydával nikto, nakoľko bol do funkcie ustanovený na základe rozhodnutia spoločníkov, ktorí sú zároveň aj konateľmi. Akým spôsobom bude vykonávať túto činnosť je na jeho zväžení a schopnostiach. Výsledky jeho činnosti budú posudzovať spoločníci. Konatelia nebudú zasahovať do výkonu tých záležitostí, ktoré budú zverené riaditeľovi. Riaditeľ však nebude konateľom.

Výkon funkcie riaditeľa spoločnosti tak, ako je popísaný v otázke, nie je možný popri výkone advokátskeho povolania.

POZVÁNKA Slovenské dni práva

19. ročník konferencie Slovenské dni práva sa uskutoční **10. a 11. októbra 2013** (štvrtok a piatok) v konferenčných priestoroch hotela Devín v Bratislave. **Účastnícky poplatok pre advokátov je 99 eur** (vrátane DPH), ktorý zahŕňa účasť na podujatí, zborník, občerstvenie, obed vo štvrtok a recepciu. **Záväznú prihlášku** spolu s bližšími informáciami nájdete na webovej stránke www.sak.sk

Prvá časť – rodinné právo

Zmeny v právnej regulácii rodinného, respektive manželského práva v rámci rekodifikácie rodinného práva hmotného i procesného v ČR.

JUDr. Renáta Šínová, Ph.D.,

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

Praktické skúsenosti advokáta v poručenských veciach.

JUDr. Anna Niku, advokátka Bratislava

Rozvodová prax v rozhodovaní súdov.

JUDr. Peter Rajňák, sudca Okresný súd v Pezinku

Druhá časť – obchodné právo

Význam zásad civilného práva pro obligace mezi podnikateli.

prof. Dr. JUDr. Karel Eliáš, Ústav státu a práva Akademie věd ČR, člen legislatívnej rady vlády ČR, advokát

Premietnutie zásad občianskeho práva do korporátneho práva.

prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.,

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

**Vybrané problémy právnej úpravy premlčania – prelína-
nie úpravy v základných kódexoch civilného práva.**

JUDr. Andrea Moravčíková, PhD., Krajský súd v Trnave

Tretia časť – rozhodcovské konanie

**Je rozhodčí řízení opravdu v ohrožení
nebo jde jen o běžné „potíže růstu“?**

JUDr. Bohuslav Klein, advokát, rozhodca Rozhodcovského súdu pri Hospodárskej komore ČR a Agrárnej komore ČR

Modelový zákon UNCITRAL a jeho odzrkadlenie v pripravovanej novele ZoRK.

Mgr. Martin Magál, LL.M., advokát Bratislava

Dva konce palice (novely zákona o rozhodcovskom konaní): spotrebiteľská a vnútro – korporátna arbitráž.

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

Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

INZERCIA
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

POZVÁNKA

Nemecko-česko-slovenské advokátske fórum

Slovenská advokátska komora organizuje **pre advokátov
a advokátskych koncipientov**

Nemecko-česko-slovenské advokátske fórum

22. a 23. novembra 2013
Hotel Barbakan, Trnava

Hlavná téma:

Pracovné právo – prístup slovenských a českých podnikateľov, živnostníkov a zamestnancov na pracovný trh Nemeckej spolkové republiky.

Čiastkové témy:

- Cezhraničné poskytovanie služieb
- Možnosti vysielania zamestnancov a registračné povinnosti
- Porovnanie nemeckého, českého a slovenského pracovného práva
- Chyby slovenských a českých klientov v konaniach pred nemeckými súdmi

Slovenská advokátska komora je od roku 2011 členom Nemecko-česko-slovenského advokátskeho fóra. Tento rok sa podujatie zamerané na výmenu vzájomných poznatkov a praktických skúseností z jednotlivých právnych odvetví s kolegami z Česka a Nemecka s akcentom na rozmer cezhraničnej spolupráce prvý raz uskutoční na Slovensku.

Reagujúc na požiadavky prednesené na regionálnych stretnutiach so slovenskými advokátmi sa predsedníctvo komory rozhodlo presunúť túto aktivitu do historickej Trnavy. Dôvodom výberu pracovného práva ako nosnej témy je sprístupnenie pracovného trhu v Nemecku pre slovenské a české subjekty. Jednotlivé témy odprezentujú prednášатели zo všetkých partnerských komôr s možnosťou následnej širšej diskusie. Na podujatí bude zabezpečené **simultánne tlmočenie** z nemeckého jazyka, preto aktívna **znalosť nemčiny nie je podmienkou účasti**.

Informácie o organizačných náležitostiach a o prípadných zmenách tém budú zverejnené v komunikačných prostriedkoch komory po sfinalizovaní programu a personálnom obsadení prednášok.

Bližšie informácie: Mgr. Lucia Lackovičová (odbor medzinárodných vzťahov), 02 204 227 44, lackovicova@sak.sk.

PROGRAM

Piatok 22. novembra 2013

- 19.00 Organizovaný autobusový transfer z Hotelu Barbakan do Fuggerovej pivnice (stretnutie v lobby hotela, autobus pristavený na parkovisku zo zadnej strany Hotelu Barbakan)
- 19.30 Spoločenský večer, Fuggerova pivnica, Častá
- 22.30 Organizovaný autobusový transfer do Trnavy

Sobota 23. novembra 2013

- 8.30 Prezencia účastníkov
- 9.00 **Cezhraničné poskytovanie služieb**
Prednáška
Diskusia
- 10.30 Prestávka
- 10.45 **Možnosti vysielania zamestnancov a registračné povinnosti**
Prednáška
Diskusia
- 12.15 Bufetový obed pre účastníkov v Hoteli Barbakan
- 14.00 **Porovnanie nemeckého, českého a slovenského pracovného práva**
Prednáška
Diskusia
- 15.30 Prestávka
- 15.45 **Chyby slovenských a českých klientov v konaniach pred nemeckými súdmi**
Prednáška
Diskusia
- 17.15 Záver



Závazná prihláška

Nemecko-česko-slovenské advokátske fórum

22. – 23. novembra 2013

Hotel Barbakan, Štefánikova 11, 917 01 Trnava

Meno a priezvisko

Sídlo kancelárie

IČO

IČ DPH

Tel./fax/e-mail

REGISTRAČNÝ POPLATOK: 60 eur (suma sa uvádza s DPH) – **uhradiť do 20. októbra 2013**

UPOZORNENIE: Bez úhrady nie je Vaša registrácia považovaná za kompletnú.

Registračný poplatok zahŕňa náklady na autobusový transfer do Fuggerovej pivnice, na spoločenský večer, na občerstvenie počas konferencie (bufetový obed a coffee breaky) a konferenčné materiály. Ostatné náklady spojené s organizáciou podujatia idú z rozpočtu Slovenskej advokátskej komory. Uhradený poplatok sa bez závažných dôvodov oznámených kancelárii komory najmenej 14 dní pred podujatím nevracia. Poplatok za konferenciu je nižší ako reálne náklady na ňu.

Názov príjemcu: Slovenská advokátska komora

Číslo účtu: 176925146/0900

Variabilný symbol: 1387

Banka príjemcu: Slovenská sporiteľňa a.s., Suché mýto 4, 816 07 Bratislava

Identifikácia platby: Advokátske fórum + priezvisko prihláseného

Po úhrade Vám bude následne poslaná faktúra ako riadny daňový doklad na Vami uvedenú adresu kancelárie.

UBYTOVANIE

Slovenská advokátska komora vzhľadom na rôzne cenové a kvalitatívne požiadavky advokátov nebude objednávať ubytovanie, odporúča ubytovať sa v konferenčnom hoteli Barbakan, kde sa uskutočnia všetky prednášky. **Prosíme, aby ste si ubytovanie zabezpečili sami.** V prípade rezervácie prostredníctvom recepcie hotela Barbakan je potrebné do predmetu uviesť „ADVOKATSKE FORUM 22. – 23. 11. 2013“.

Kontakt na odporúčaný konferenčný Hotel Barbakan:

Recepcia: +421 33 55 11 847; +421 33 53 50 006; +421 917 492 857

e-mail: hotel@barbakan-trnava.sk, www.barbakan-trnava.sk

PODUJATIA

(Vaše požiadavky vyznačte, prosím, v príslušných štvorčekoch krížikom.)

Zúčastním sa

Nezúčastním sa

- | | | |
|--|--------------------------|--------------------------|
| ● Autobusový transfer do Fuggerovej pivnice v Častej 22. novembra 2013 | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> |
| ● Spoločenský večer vo Fuggerovej pivnici v Častej 22. novembra 2013 | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> |
| ● Účasť na konferencii 23. novembra 2013 | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> |
| ● Bufetový obed | <input type="checkbox"/> | <input type="checkbox"/> |

Termín doručenia prihlášky: do 15. októbra 2013

Prihlášky môžete poselať:

1. **FAXOM** kancelárii komory na č.: 02/529 61 554

2. **POŠTOU** na adresu Slovenská advokátska komora, Kolárska 4, 813 42 Bratislava

3. **E-MAILOM** na adresu lackovicova@sak.sk s predmetom „ADVOKATSKE FORUM“ (tel.: 02 204 227 44)

Formulár prihlášky bude uverejnený aj na webovej stránke komory www.sak.sk

INZERCIA
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

Z DISCIPLINÁRNYCH ROZHODNUTÍ SAK

Povinnosť advokáta rokovať s právnym zástupcom protistrany

Postup advokáta, ktorý na žiadosť klienta telefonicky kontaktuje priamo protistranu, nie jej právneho zástupcu, napriek tomu, že protistrana je v spore zastúpená iným advokátom, za účelom zistenia možnosti uzatvorenia mimosúdnej dohody bez rokovania o merite veci, nie je disciplinárnym previnením advokáta, nakoľko takéto konanie nedosahuje intenzitu disciplinárneho previnenia.

*Rozhodnutie I. odvolacieho disc. senátu SAK z 19. apríla 2013,
sp. zn. 1ODS-10/13:830/2012*

*Rozhodnutie IV. disciplinárneho senátu SAK z 13. novembra 2012,
sp. zn. IV. DS:74/12:830/2012*

Dotknuté ustanovenia:

- § 18 ods. 3 zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov v platnom znení
- § 18 Advokátskeho poriadku SAK zo dňa 16. júna 2010 v platnom znení

Rozhodnutím I. odvolacieho disciplinárneho senátu z 19. apríla 2013, sp. zn. 1ODS-10/13:830/2012 v spojení s rozhodnutím IV. disciplinárneho senátu z 13. novembra 2012, sp. zn. IV. DS:74/12:830/2012 bol disciplinárne obvinený advokát

oslobodený

spod návrhu na začatie disciplinárneho konania za disciplinárne previnenie podľa § 56 ods. 1 zákona o advokácii pre porušenie povinnosti advokáta uložených v § 18 ods. 3 zákona o advokácii¹ a § 18 Advokátskeho poriadku SAK,² ktorého sa mal dopustiť

tým, že

dňa 23. 1. 2012 v právnej veci svojho klienta o vyporiadaní bezpodielového majetku telefonicky kontaktoval sťažovateľa

ako protistranu s ponukou na uzatvorenie mimosúdnej dohody, hoci vedel, že sťažovateľ ako protistrana je v tejto právnej veci zastúpený advokátom,

**pretože tento skutok
nie je disciplinárnym previnením.**

Z odôvodnenia:

Predseda Revíznej komisie podal voči disciplinárne obvinenému advokátovi návrh na začatie disciplinárneho konania pre skutok popísaný vo výrokovej časti tohto rozhodnutia na základe sťažnosti sťažovateľa, ktorý vo svojej sťažnosti uviedol, že ho dňa 23. 1. 2012 telefonicky kontaktoval disciplinárne obvinený ako právny zástupca protistrany a dožadoval sa dohody ohľadom vyporiadania bezpodielového spoluvlastníctva manželov s tým, že odmietol s ním na túto tému komunikovať a následne od svojho právneho zástupcu zistil, že disciplinárne obvinený jeho právneho zástupcu o tomto rozhovore neinformoval.

Disciplinárne obvinený sa k návrhu na začatie disciplinárneho konania vyjadril tak, že samotný skutok nespochybnil a uviedol, že takto konal na výslovnú žiadosť svojho klienta v jeho záujme, keďže spor trval už sedem rokov, pričom mal



vedomosť, že sťažovateľa právne zastupuje advokát, ktorého však nekontaktoval, pretože tento akýkoľvek zmier a dohodu odmietal. Disciplinárne obvinený dodal, že pre nezájum sťažovateľa o dohodu bol telefonický rozhovor ukončený a k ďalšej komunikácii medzi nimi nedošlo.

IV. disciplinárny senát SAK rozhodnutím z 13. novembra 2012, sp. zn. IV. DS:74/12:830/2012 uznal disciplinárne obvineného za vinného z disciplinárneho previnenia pre skutok uvedený v návrhu na začatie disciplinárneho konania, rozhodol o upustení uloženia disciplinárneho opatrenia a uložil disciplinárne obvinenému povinnosť zaplatiť paušálne trovy disciplinárneho konania vo výške 327,20 eur do 15 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Disciplinárny senát svoje rozhodnutie odôvodnil tým, že na základe vykonaného dokazovania mal za preukázané, že skutok sa stal tak, ako bol popísaný v návrhu na začatie disciplinárneho konania, pričom tento skutok kvalifikoval ako zavinené porušenie povinností advokáta podľa § 18 ods. 3 zákona o advokácii a § 18 Advokátskeho poriadku SAK, a preto disciplinárne obvineného uznal za vinného z disciplinárneho previnenia. K rozhodnutiu o upustení od uloženia disciplinárneho previnenia disciplinárny senát dospel najmä s prihliadnutím na skutočnosť, že disciplinárne obvinený spáchanie skutku nepopieral a na okolnosti prípadu, hlavne motivačné pozadie spočívajúce v snahe vyhovieť požiadavke klienta urýchliť ukončenie sporu.

Proti tomuto rozhodnutiu podal disciplinárne obvinený riadne a včas odvolanie, v ktorom namietal, že skutková veta nenapĺňa podstatu disciplinárneho previnenia, pretože § 18 Advokátskeho poriadku nevyklučuje, aby advokát telefonicky kontaktoval protistranu, i keď je zastúpená advokátom, za účelom dohodnutia termínu rokovania, pričom zdôraznil, že so sťažovateľom nerokoval o podstate veci, ale ho len telefonicky kontaktoval za účelom dohodnutia prípadného rokovania, o čom svedčí aj dĺžka trvania hovoru 41 sekúnd. Ďalej poukázal na nezrovnalosti vo vyjadreniach sťažovateľa, keď zdôraznil, že išlo o jediný telefonický rozhovor, nie opakované obťažovanie a s ohľadom na tieto skutočnosti žiadal napadnuté rozhodnutie zrušiť a oslobodiť ho spod návrhu na začatie disciplinárneho konania z dôvodu, že skutok nie je disciplinárnym previnením.

Navrhovateľ k odvolaniu uviedol, že napadnuté rozhodnutie je vecne správne, nakoľko disciplinárne obvinený porušil Advokátsky poriadok, pričom sám potvrdil, že rokoval aj s právnym zástupcom protistrany, ktorý dohodu odmietal, a napriek tomu s odstupom času kontaktoval priamo protistranu, čím sa zrejme pokúšal presvedčiť protistranu k dohode.

Odvolačný senát po prerokovaní veci dospel k záveru, že odvolanie je dôvodné a rozhodnutie disciplinárneho senátu z 13. novembra 2012, sp. zn. IV. DS:74/12:830/2012 zmenil tak, že podľa § 24 písm. b) Disciplinárneho poriadku SAK disciplinárne obvineného spod návrhu na začatie disciplinárneho konania oslobodil, pretože skutok nie je disciplinárnym previnením.

Odvolačný senát dospel k záveru, že s ohľadom na zistený skutkový stav k naplneniu všetkých znakov disciplinárneho

previnenia u disciplinárne obvineného nedošlo, keďže samotné kontaktovanie protistrany telefonicky v dĺžke trvania 41 sekúnd nedosahovalo intenzitu disciplinárneho previnenia s tým, že opačný výklad by bol prísne formalistickým. Odvolací orgán vzal do úvahy aj skutočnosť, že išlo o dlhotrvajúci spor, v ktorom obaja účastníci konania prejavili na poslednom pojednávaní snahu o jeho ukončenie, a teda bolo možné predpokladať zmenu postoja protistrany ohľadom uzatvorenia dohody, ako aj skutočnosť, že advokát konal na základe pokynu svojho klienta, ktorý mu poskytol aj telefonický kontakt na protistranu, i keď zároveň dal za pravdu navrhovateľovi, že konanie advokáta v záujme vlastného klienta nesmie zároveň poškodzovať iného (napr. protistranu). Avšak v tomto prípade k žiadnemu poškodeniu nedošlo. Odvolací senát zároveň prihliadol aj na samotnú preukázanú dĺžku trvania hovoru, ktorá v trvaní 41 sekúnd skutočne vylučovala rokovanie o merite veci s tým, že nanajvýš mohlo dôjsť k zisťovaniu možnosti dohodu uzavrieť, resp. o nej rokovať.

Pre úplnosť odvolací senát dodal, že iná by bola situácia v prípade, ak by sa preukázalo tvrdenie sťažovateľa, že išlo o opakované telefonické alebo iné obťažovanie alebo ak by došlo k rokovaniu o veci samej s protistranou, bez informovania jej právneho zástupcu, čo však nebolo zistené. Odvolací senát na záver disciplinárne obvineného upozornil, aby sa v budúcnosti vyvaroval podobného konania a vždy v konaniach oslovil právneho zástupcu protistrany v súlade s § 18 Advokátskeho poriadku.

Rozhodnutie je redakčne krátené, upravované a doplnené o odkazy na citované ustanovenia pod textom

Poznámky

1 § 18 ods. 3 zákona o advokácii:

„Advokát postupuje pri výkone advokácie tak, aby neznižoval dôstojnosť advokátskeho stavu. V záujme toho je povinný dodržiavať pravidlá profesijnej etiky a iné pravidlá, ktoré určuje predpis komory.“

2 § 18 Advokátskeho poriadku SAK:

„Ak je protistrana zastúpená advokátom alebo spoločnosťou, advokát je povinný rokovať zásadne s týmto advokátom alebo spoločnosťou. Ak advokát alebo spoločnosť v nebezpečenstve omeškania rokujú priamo s protistranou, sú povinní bez zbytočného odkladu vyznameniť zástupcu protistrany o takomto rokovaní.“

*Právnu vetu a rozhodnutie spracovala
Mgr. Tatiana Frištiková
advokátsky koncipient*

Z DISCIPLINÁRNYCH ROZHODNUTÍ ČAK

Povinnosť advokáta odmietnuť poskytnutie právnych služieb

Je neprípustné, aby advokát, ktorý obhajuje obvineného klienta v jeho trestnej veci, v ktorej je stíhaný pre skutok spočívajúci v urážaní a fyzickom napadnutí poškodeného, prevzal v tej istej veci aj zastupovanie poškodeného. Je pritom nerozhodné, či sa niektorá zo zúčastnených osôb subjektívne cíti alebo necíti byť poškodená, a že advokát zastúpenie poškodeného prevzal až po skončení zastúpenia obvineného.

*Rozhodnutie disciplinárneho senátu ČAK zo 9. júna 2008,
sp. zn. K 11/07¹*



Dotknuté ustanovenia:

- 19 ods. 1 písm. a), § 16 ods. 2 a § 17 zák. č. 85/1996 Sb., o advokácii
- čl. 4 ods. 1 uznesenia predstavenstva Českej advokátskej komory č. 1/1997 Vestníka zo dňa 31. 10. 1996, ktorým sa stanovujú pravidlá profesionálnej etiky a pravidlá súťaže advokátov Českej republiky (etický kódex) v platnom znení (ďalej len „Pravidlá profesionálnej etiky“)
- **obdobné ustanovenia slovenských právnych predpisov:** § 21 písm. a)² a § 18 ods. 2³ zák. č. 586/2003 Z. z. o advokácii v platnom znení, § 2 ods. 2⁴ Advokátskeho poriadku SAK zo dňa 19. 6. 2010

Disciplinárne obvinený advokát bol uznaný za vinného z disciplinárneho previnenia, ktorého sa dopustil

tým, že

v trestnej veci podal ako obhajca obvineného J. Š. sťažnosť proti uzneseniu zo dňa 31. 3. 2006, ktorým bolo začaté trestné stíhanie proti J. Š., a následne prevzal zastúpenie poškodeného D. Š. v tej istej trestnej veci, pričom J. Š. bol stíhaný v tejto trestnej veci pre skutok spočívajúci v urážaní a fyzickom napadnutí poškodeného D. Š.,

teda

v tej istej veci neodmietol poskytnutie právnych služieb, hoci v tej istej veci už poskytol právne služby inej osobe, ktorej záujmy sú v rozpore so záujmami toho, kto o poskytnutie právnych služieb žiada, a pri výkone advokácie nekonal čestne a svedomito a svojím konaním znížil dôstojnosť advokátskeho stavu,

čím porušil

§ 19 ods. 1 písm. a), § 16 ods. 2 a § 17 zákona o advokácii⁵ v spojení s čl. 4 ods. 1⁶ Pravidiel profesionálnej etiky advokátov ČR.

Podľa § 32 ods. 3 písm. c) zákona o advokácii disciplinárne obvinenému za to bolo uložené disciplinárne opatrenie – **pokuta vo výške 50 000 Kč.**

Z odôvodnenia:

Disciplinárny žalobca podal proti disciplinárne obvinenému disciplinárnu žalobu pre skutok uvedený vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Disciplinárne obvinený vo svojom písomnom vyjadrení k disciplinárnej žalobe uviedol, že sťažnosť proti uzneseniu o začatí trestného stíhania obvineného J. Š. síce podpísal, ale svoje zastupovanie obmedzil len na spísanie tejto sťažnosti a dňa 9. 4. 2006 obhajobu J. Š. úplne ukončil. Disciplinár-

ne obvinený ďalej uviedol, že následne dňa 19. 4. 2006 síce prevzal zastupovanie poškodenej D. Š. v rovnakej veci, ale klientka mu podpísala čestné vyhlásenie, že jej záujmy nie sú v rozpore so záujmami J. Š. a z dôvodu prezumpcie neviny nie je možné vyvodiť, že tento rozpor v dobe prevzatia zastúpenia existoval. S ohľadom na to disciplinárne obvinený dospel k záveru, že za týchto okolností ku kolízii záujmov nedošlo a teda nedošlo ani k porušeniu pravidiel upravujúcich výkon advokácie.

Disciplinárny senát po vykonaní dokazovania na pojednávaní dňa 29. 6. 2007, ktoré sa uskutočnilo v neprítomnosti disciplinárne obvineného, pretože jeho ospravedlnenie bolo nedôvodné, rozhodol vo veci pôvodne rozhodnutím zo dňa 29. 6. 2007, ktorým uznal disciplinárne obvineného za vinného z disciplinárneho opatrenia, za čo mu uložil ako disciplinárne opatrenie pokutu vo výške 100 000 Kč.

Proti tomuto rozhodnutiu podal disciplinárne obvinený odvolanie, na základe ktorého odvolací disciplinárny senát ČAK toto napadnuté rozhodnutie zrušil a vec vrátil prvostupňovému senátu na nové prerokovanie a rozhodnutie z dôvodu, že je potrebné zistiť prípadné okolnosti, ktoré by umožňovali miernejší postih disciplinárne obvineného. V odôvodnení svojho rozhodnutia odvolací disciplinárny senát dospel k záveru, že v danom prípade ide o kolíziu záujmov, ktorá je z pohľadu výkonu advokácie neprijateľná všeobecne, a to bez ohľadu na to, či sa niektorá zo zúčastnených osôb cíti alebo necíti byť poškodená. Preto disciplinárne obvinený v tomto prípade, pokiaľ vec konzultoval s obvineným aj s poškodenou, v žiadnom prípade nemohol následne podať podanie ako zástupca len jedného z nich, a už samotným prevzatím tohto zastupovania sa dopustil disciplinárneho previnenia. Vo vzťahu k rozhodnutiu o uložení disciplinárneho opatrenia odvolací disciplinárny senát uviedol, že vo veci je potrebné doplniť dokazovanie o dôkazy, ktorých navrhnutie je na disciplinárne obvinenom.

Disciplinárny senát po vrátení veci nariadil na deň 9. 6. 2008 pojednávanie, na ktoré sa disciplinárne obvinený nedostavil, pričom zásielka, ktorá obsahovala predvolanie na pojednávanie a ktorá mu bola riadne odoslaná na adresu sídla advokátskej kancelárie, nebola na vlastnú žiadosť disciplinárne obvineného vyzdvihnutá v odbernej lehote napriek tomu, že s existenciou zásielky bol preukázateľne oboznámený, a teda zásielku svojvoľne odmietol prevziať a žiadne dôkazy nenavrhol, preto senát pojednával v jeho neprítomnosti. Na základe vykonaných dôkazov disciplinárny senát dospel k záveru, že skutkový stav vo veci bol zistený dostatočne a disciplinárne obvinený sa dopustil skutku, popísaného v disciplinárnej žalobe, ktorý v súlade s názorom odvolacieho disciplinárneho senátu posúdil ako disciplinárne previnenie z dôvodu porušenia § 19 ods. 1 písm. a), § 16 ods. 2 a § 17 zákona o advokácii v spojení s čl. 4 ods. 1 Pravidiel profesionálnej etiky advokátov ČR.

Čo sa týka druhu a rozsahu disciplinárneho opatrenia, disciplinárny senát doplnil dokazovanie výpisom z matriky, z ktorého zistil, že disciplinárne obvinený bol už v minulosti niekoľkokrát disciplinárne postihnutý, a s ohľadom na záve-

ry odvolacieho disciplinárneho senátu v spojení s návrhom disciplinárneho žalobcu dospel k záveru, že primeraným disciplinárnym opatrením v posudzovanom prípade je pokuta vo výške 50 000 Kč, ktorá bola disciplinárne obvinenému uložená v súlade s § 32 ods. 3 písm. c) zákona o advokácii.

Rozhodnutie je redakčne krátené, upravované a doplnené o odkazy na citované ustanovenia pod textom.

Poznámky

1 Preložené a spracované z publikácie **Bulletin advokácie – Sbírka kárných rozhodnutí České advokátní komory 2008 – 2009** (zvláštní číslo/kvėten 2010). Česká advokátní komora, Praha 2010, s. 75 – 77

2 § 21 písm. a) slovenského zákona o advokácii:

„Advokát je povinný odmietnuť poskytnutie právnych služieb, ak v tej istej veci alebo vo veci s ňou súvisiacej poskytol právne služby inému, ktorého záujmy sú v rozpore so záujmami toho, kto o poskytnutie právnych služieb žiada.“

3 § 18 ods. 2 slovenského zákona o advokácii:

„Advokát je povinný pri výkone advokácie postupovať s odbornou starostlivosťou, ktorou sa rozumie, že koná čestne, svedomito, primeraným spôsobom a dôsledne využíva všetky právne prostriedky a uplatňuje v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia považuje za prospešné. Pritom dbá na účelnosť a hospodárnosť poskytovaných právnych služieb.“

4 § 2 ods. 2 Advokátskeho poriadku SAK:

„Advokát je povinný dodržiavať pravidlá korektnej súťaže a dbať na dôstojnosť advokátskeho stavu.“

5 § 19 ods. 1 písm. a) českého zákona o advokácii:

„Advokát je povinný poskytnutie právnych služieb odmietnuť, ak v tej istej veci alebo vo veci s ňou súvisiacej už poskytol právne služby inému, ktorého záujmy sú v rozpore so záujmami toho, kto o poskytnutie právnych služieb žiada.“

§ 16 ods. 2 českého zákona o advokácii:

„Pri výkone advokácie je advokát povinný jednať čestne a svedomito; je povinný využívať dôsledne všetky zákonné prostriedky a v ich rámci uplatniť v záujme klienta všetko, čo podľa svojho presvedčenia pokladá za prospešné.“

§ 17 českého zákona o advokácii:

„Advokát postupuje pri výkone advokácie tak, aby neznižoval dôstojnosť advokátskeho stavu; za tým účelom je najmä povinný dodržiavať pravidlá profesionálnej etiky a pravidlá súťaže. Pravidlá profesionálnej etiky a pravidlá súťaže stanoví stavovský predpis.“

6 Čl. 4 ods. 1 Pravidiel profesionálnej etiky:

„Advokát je všeobecne povinný poctivým, čestným a slušným chovaním prispievať k dôstojnosti a vážnosti advokátskeho stavu.“

*Právnu vetu a rozhodnutie preložila a spracovala
Mgr. Tatiana Frištiková
advokátska koncipientka*

Bulletin advokacie prináša...

Vyberáme z dvojčísła 7-8/2013 českého *Bulletinu advokacie*

Členka predstavenstva Českej advokátskej komory, JUDr. Lenka Vidovičová, sa zamýšľa nad prebiehajúcim regionálnym vzdelávaním súvisiacim s novým českým občianskym zákonníkom pred nadobudnutím jeho účinnosti.

V **Aktualitách** číslo prináša obzretie za Konferenciou svetového fóra mediálnych centier, ktorá sa konala v Prahe spolu s rozhovorom so zakladateľom Svetového fóra mediálnych centier, Thierrym Garbyom a aj obzretie za XXI. Karlovarskými právnickými dňami.

V časti **Z českej advokácie** je obsiahnuté rozhodnutie kárneho senátu kárnej komisie Českej advokátskej komory zo 16. septembra 2011, sp. zn. K 36/2011, podľa ktorého je kárnym previnením, ak advokát prevzatím a výplatou nadlimitnej čiastky v hotovosti poruší povinnosť podľa zákona č. 254/2004 Sb. (úschova peňažnej hotovosti).

Výber z **judikatúry** obsahuje rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 23. februára 2012, sp. zn. 3 Tz 120/2011, Sbíрка soud-

ních rozhodnutí a stanovisek NS, sešit 2/13, rozhodnutí č. 12, s. 77, k zániku splnomocnenia obhajcu, podľa ktorého *zrušením uznesenia o začatí trestného stíhania splnomocnenie obhajcu na obhajobu obvineného zaniká. Pri opätovnom začatí trestného stíhania sa splnomocnenie neobnovuje a je potrebné urobiť znovu všetky úkony na to, aby obvinený mal obhajcu, ak sú dané dôvody nutnej obhajoby*, rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 10. 10. 2012, sp. zn. 22 Cdo 583/2011 k obťažovaniu fotografovaním a filmovaním, podľa ktorého *sústavné a závažné narušovanie súkromia vlastníka alebo užívateľa nehnuteľnosti fotografovaním alebo vyhotovovaním iného obrazového záznamu môže byť imisiou v zmysle § 127 ods. 1 českého Občianskeho zákonníka*, uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 31. decembra 2012, sp. zn. Cdo 595/2010 k dobrým mravom v exekučnom konaní, podľa ktorého *aj pre exekučné konanie platí, že v zásade námietka premlčania v rozpore s dobrými mravmi nie je. Len v celkom výnimočných*

INZERCIA
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

INZERCIA
sa v elektronickej verzii nezobrazuje

prípadoch odôvodnených osobitými okolnosťami jej uplatnenie môže byť vyhodnotené v rozpore s dobrými mravmi (§ 3 ods. 1 českého občianskeho zákonníka) a rozsudok Krajského súdu v Prahe z 18. apríla 2013 k výberu školy pri nezhode rodičov. Z európskej judikatúry uverejňuje periodikum rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva, *Michaud vs. Francúzsko* zo 16. decembra 2012, sp. zn. 12323/11 k rozsahu povinnosti mlčanlivosti advokáta.

V prehľade novej **odbornej literatúry** sú uverejnené recenzie publikácií *Zákon o obětech trestných činů. Komentář s judikaturou* (J. Jelínek a kol.), *Odpočívání – procesněprávní a hmotněprávní aspekty* (J. Čentěš), *Zákon o mediaci. Komentář* (M. Doležalová, Š. Hájková, D. Potočková, J. Štandera), *Mediační právo v informační společnosti* (O. Moravec), *Stavební zákon. Komentář* (S. Malý), *Zákon o veřejných zákazkách* (R. Krč), *Znalectví* (L. Křístek).

Rešerše odborných článkov uverejnených v iných periodikách obsahujú článok *K novele Občanského soudního řádu k 1. 1. 2013* (I. Brožová, Právník, č. 3/2013, s. 284), článok *Nový zákon o obětech trestných činů a jeho význam pro aplikační praxi* (H. Válková, T. Gřivna, Trestněprávní revue č. 4/2013, s. 83), článok *Řízení o žalobách z rušené držby* (M. Šuláková, Rekodifikace & praxe č. 5/2013, s. 11), článok *Je podle NOZ možná kombinace jendání jednatele (člena představenstva) a prokuristy?* (L. Josková, Rekodifikace & praxe č. 4/2013, s. 4).

Príspevky z odbornej teórie a praxe sú venované nasledovným problémom:

doc. JUDr. Pavel Vantuch, CSc.

Kedy môže obhajoba dôkaz vyhľadať, kedy predložiť a kedy len navrhnúť jeho vykonanie

Príspevok sa v úvode venuje právnej úprave dokazovania v českom trestnom poriadku, v ďalšom texte hľadá konkrétne odpovede na otázky, kedy môže obhajca dôkaz vyhľadať, kedy možno navrhnúť výsluch svedka bez kontaktu s ním, ktoré dôkazy môže obhajoba predložiť a kedy môže obhajoba navrhnúť len vykonanie dôkazu (rozdeľuje pritom návrh vykonania dôkazov, ktoré obhajoba vyhľadala a preverila a návrh vykonania dôkazov bez ich vyhľadania a preverenia.

doc. JUDr. Pavel Mates, CSc.

doc. JUDr. Soňa Skulová, PhD.

K problému ochrany súkromia úradníkov verejnej správy v otázke platov a odmien z pohľadu práva na informácie

Autori sa venujú v úvodnej časti príspevku pomeru práva na informácie a práva na ochranu súkromia. V ďalšej časti článku rozoberajú právo na ochranu súkromia vo vzťahu k úradníkom verejnej správy z pohľadu dôvodnosti eliminácie testu proporcionality, povinností úradníkov predovšetkým v informačnej oblasti, informácií o platoch a odmenách úradníkov a venujú sa aj relevantnej judikatúre. Uzatvárajú, že judikatúra sa všeobecne prikláňa k stanovisku, že právo na informácie verejne činných osôb prevláda nad právom na ochranu ich súkromia.

JUDr. Michal Žižlavský

Kvadratura kruhu – spoločný záujem veriteľov a pokyny zaisteného veriteľa pri prevádzke podniku dlžníka v insolvenčii

Autor sa v článku venuje problematike spoločného záujmu veriteľov z troch úrovní riešení – v prvej úrovni z pohľadu rovnakého záujmu veriteľov (odlišuje pritom od pojmu spoločný záujem veriteľov), v druhej úrovni z pohľadu spoločného záujmu veriteľov a v tretej úrovni z pohľadu záujmu zaisteného veriteľa. V závere predkladá názor, podľa ktorého jednotlivé úrovne nastupujú za sebou, teda ak nie je možné nájsť riešenie v prvej úrovni, nastupuje druhá a potom tretia úroveň riešenia, pričom riešenia závisia od procesnej aktivity veriteľov.

JUDr. Oldřich Řeháček, Ph.D.

Osobný bankrot v súdnej praxi

Článok poukazuje na judikatúrou vytvorený široký priestor pre vstup do procesu oddĺženia. Osobitne sa venuje podnikateľom a ich dlhom v oddĺžení a naplneniu vecných podmienok oddĺženia podľa § 395 českého insolvenčného zákona (zákon č. 182/2006 Sb.). Uzatvára, že otázke prípustnosti oddĺženia súdna prax prekračuje tak súčasnú zákonnú úpravu, ako aj rámec pripravovanej novely českého insolvenčného zákona.

JUDr. Ladislav Jouza

Skončenie pracovného pomeru podľa súdnych rozhodnutí

Autor v príspevku reaguje na novú úpravu v novom českom občianskom zákonníku, podľa ktorej súdy nebudú mať možnosť odchyliť sa v podobných veciach od judikatúry, pričom podmienkou bude zhoda v podstatných znakoch. Venuje sa relevantnej judikatúre týkajúcej sa dohody o skončení pracovného pomeru, výpovede z pracovného pomeru danej zamestnávateľom, jednak z organizačných dôvodov, z dôvodu zníženia pracovného úväzku, z dôvodu absencie predpokladov alebo požiadaviek, zo zdravotných dôvodov a pre porušenie povinnosti.

JUDr. Aleš Doubek

JUDr. Rostislav Tomis

Vecná príslušnosť súdov v obchodných veciach podľa racione valoris „tretíkrát“

Príspevok reaguje na článok *Vecná príslušnosť civilného súdu vo veciach obchodných záväzkových vzťahov podľa racione valoris* publikovaný v *Bulletine advokacie* č. 7-8/2012 a článok *Ešte raz k vecnej príslušnosti súdov v sporoch z obchodných záväzkových vzťahov* publikovaný v č. 4/2013. Jeho cieľom je na citované články nadviazať predovšetkým popisom niektorých negatívnych dôsledkov judikatúry Vrchného súdu v Prahe predstavovanej rozhodnutím z 18. 11. 2010, sp. zn. Ncp 2505/2010.

Spracoval: JUDr. Peter Kalata
 kancelária SAK

DO VAŠEJ KNIŽNICE

**Smluvní vztahy
výstavbových projektů**

KLEE, L.: **Smluvní vztahy výstavbových projektů**.
Praha: Wolters Kluwer, 2012, 133 s.

Nakladatelství Wolters Kluwer Česká republika vydalo v roce 2012 novou právní monografii **Dr. Lukáše Klee** na téma *Smluvní vztahy výstavbových projektů* (dále jen „Monografie“). Autor v nové publikaci navázal na úspěšnou monografii *Smluvní podmínky FIDIC* z roku 2011.

Monografie je systematicky rozdělena do celkem 15 kapitol. Prvních třináct kapitol tvoří výkladová část publikace. Zbývající dvě kapitoly obsahují praktické příklady. Kniha je doplněna o vybrané články ze smluvních podmínek FIDIC CONS (první edice 1999), seznam odborné literatury a rejstřík.

Publikace je, jak deklaruje ostatně sám autor, zaměřena na odbornou právnickou veřejnost a na vedoucí pracovníky působící při dodávce investičních celků. Orientace Monografie na uvedený okruh odborné veřejnosti se projevuje v celé výkladové části, kdy autor vhodně spojuje pojednání o právních i ekonomických aspektech zkoumané problematiky.

Z obsahu celé Monografie je od první do poslední kapitoly patrné, že se jedná o dílo vysoce odborné, které bylo vytvořeno odborníkem s bohatými praktickými zkušenostmi v oblasti dodávky investičních celků. Přínos pro čtenáře tak spočívá jak v možnosti vytvořit si obecný přehled o průběhu kontrakčního procesu při uzavírání smluv o dodání investičních celků, tak i v možnosti využít autorovy hluboké analýzy ve vztahu ke speciálním otázkám zkoumané materie (např. nároky/claimy včetně jejich předkládání a managementu v kapitolách 7 až 9). Publikace je tak nejen praktickým návodem jak uzavírat smlouvy o dodávce investičních celků (a smlouvy s nimi související) ale i jak se vyhnout úskalím spojeným s komplikovanými jednáními smluvních stran za účelem dosažení přijatelného kompromisu. Autor proto postupuje ve výkladu srozumitelným způsobem od specifické terminologie přes počítačnou fázi přípravy až k samotné realizaci výstavbových projektů. I v případě perfektně připraveného projektu a smluv může dojít ke vzniku sporů, protože jak sám autor výstižně na s. 3 uvádí „výstavbový projekt není výrobní linka, kterou naprogramujete a převezmete bez jakýchkoli problémů výrobek vždy v přesně definovaném čase a kvalitě za přesně předvídatelné peníze“. Proto je třeba



vzniku sporů pokud možno zamezit transparentním a účelným stanovením procesů při dodávce investičního celku. Autor se věnuje jak předcházení vzniku sporů, tak jejich řešení. Řešení sporů podle FIDIC tvoří nejrozsáhlejší kapitolu celé práce (vedle rozboru claimů, který je však rozdělen do tří kapitol), což se lze s ohledem na komplexnost problematiky jen přivítat. Autor podrobuje kritickému hodnocení např. řešení sporů prostřednictvím Rad pro řešení sporů, které jsou subjektem pro řešení sporů sui generis.

Monografie Dr. Lukáše Klee představuje moderní progresivní dílo, které přináší ucelený pohled na problematiku komplexních smluvních vztahů vznikajících při realizaci výstavbových projektů. Autor stručným, jasným a výstižným způsobem seznamuje čtenáře s komplikovanou problematikou, ke které existuje v České republice omezený rozsah odborné literatury. Monografie dobře poslouží všem čtenářům, kteří se zabývají vysoce aktuální otázkou smluv o dodávce investičních celků v České republice i v zahraničí.

JUDr. Petr Dobiáš, Ph.D.
Právnická fakulta UK, Praha

**Advokátska koncipientka
hľadá zamestnanie**

Alžbeta Jandová

e-mail: betjand@gmail.com

tel.: 0905 344 518

Absolventka Právnickej fakulty Univerzity Palackého v Olomouci. Počas štúdia absolvovala stáž na Okresnom súde v Žiline, pracovala ako asistentka v stavebnej firme, v súčasnosti pracuje ako order entry administrator v Bratislave. Aktívne ovláda anglický jazyk – i právnickú terminológiu. Pasívne ovláda nemecký a španielsky jazyk.

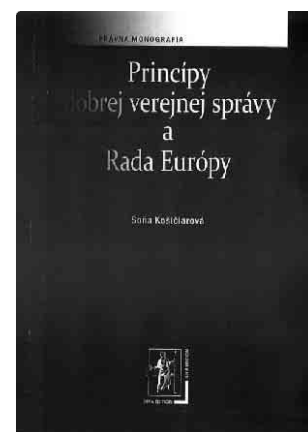
DO VAŠEJ KNIŽNICE

Princípy dobrej verejnej správy a Rada Európy

KOŠIČIAROVÁ, S.: **Princípy dobrej verejnej správy a Rada Európy**. Bratislava : Iura Edition, spol. s. r. o. 2012. 556 s.

Na konci roka 2012 prišla na slovenský trh s odbornou literatúrou právnou monografiou z autorskej dielne **prof. JUDr. Soni Košičiarovej, PhD.** pod názvom *Princípy dobrej verejnej správy a Rada Európy*. Autorské dielo je výsledkom štvorročného vedeckého výskumu podporeného finančnými prostriedkami vedeckej grantovej agentúry Ministerstva školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky a Slovenskej akadémie vied. Monografia je nielen vyjadrením pocte princípov, na ktorých sú vybudované štrasburské orgány ochrany práv, ale má ambíciu byť aj skromným príspevkom k ďalšej podpore presadzovania európskej dimenzie v činnosti verejnej správy na Slovensku (s. 13).

Tento primárny cieľ, resp. vedecký zámer sa autorka snaží naplniť približne na 550 stranách. Problematiku diela rozvíja v siedmich kapitolách. Pri jeho štúdiu adresát publikácie postupne odhaľuje snahu autorky vytvoriť publikáciu použiteľnú nielen v oblasti právnej vedy, ale aj vo sfére právnej praxe. Zvolený autorský štýl poskytuje čitateľovi zrozumiteľným spôsobom osobitosti právnych vzťahov v oblasti verejnej správy, do ktorých sa premietajú požiadavky princípov dobrej verejnej správy, vyjadrené najmä v rozhodovacej činnosti Európskeho súdu pre ľudské práva a obsiahnuté v rezolúciách a odporúčaniach Výboru ministrov Rady Európy. Prameň vedeckej práce zvolila autorka tak, aby zachovala rovnováhu prístupov právnej vedy a právnej praxe k problematike administratívno-právnych vzťahov. Dielo preto primárne neplní len vzdelávací účel, ale je akousi „nadstavbou“ vedomostí a poznatkov čitateľa, od ktorého trochu očakáva, že prichádza do kontaktu s každodennými problémami slovenskej právnej praxe. Okrem odbornej a vedeckej spisby preto podstatu spracovaného materiálu predstavujú aj poznatky obsiahnuté v rozhodovacej činnosti českého a slovenského ústavného a správneho súdnictva. Uvedené rozhodnutia autorka zovšeobecňuje a poukazuje na ich vplyv v oblasti verejnej správy. Autorka v počiatku diela vychádza z hodnôt správneho práva vyjadrených predovšetkým v princípe viazanosti právom, princípe rovnosti a zákazu diskriminácie, princípe nestrannosti a objektivity, princípe proporcionality, princípe právnej istoty, princípe konania v primeranej lehote, princípe spoluúčasti, princípe rešpektovania súkromia



a princípe transparentnosti. Týmto spôsobom vyjadruje ústavnoprávne aspekty uvedených hodnôt, na ktorých je vybudované správne právo v modernom demokratickom a právnom štáte.

Na predmetné ústavnoprávne záruky autorka nadväzuje kapitolou o rozhodovacej činnosti verejnej správy a ochrane jednotlivca. Verejná správa predstavuje správu verejných záležitostí a uskutočňuje sa vo verejnom záujme. Množstvo dokumentov však v súvislosti s jej uskutočňovaním kladie dôraz na ochranu verejných subjektívnych práv fyzických a právnických osôb. Na jednej strane stojí výkon činností chrániacich verejný záujem, na strane druhej sa rovnaký význam pripisuje ochrane práv adresátov verejnej správy. Aj pre krehkosť uvedeného vzťahu možno vnímať požiadavky na zaisťovanie verejnej správy kvalitnou právnou úpravou, ktorá musí byť náležitá a dôsledná, jasná a ľahko pochopiteľná, i prístupná. Tieto vlastnosti vyjadruje autorka prostredníctvom požiadaviek na ochranu jednotlivca vo vzťahu k správnym aktom. Poukazuje na obsah procesných práv účastníka správneho konania prostredníctvom rezolúcie č. (77) 31 Výboru ministrov Rady Európy. Následne nadväzuje úpravou odporúčania R (80) 2 Výboru ministrov Rady Európy o vykonávaní právomoci voľnej úvahy správnymi orgánmi. Správna úvaha musí sledovať ustanovený účel. Vykonávateľ verejnej správy ju preto používa len na účel vyplývajúci zo zákona. Realizuje svoju právomoc iba na to, na čo mu ju zákonodarcia zveril (s. 192).

Pre právnu prax sú osobitne prínosné časti diela, v ktorých sa autorka venuje rozhodovacím postupom vo verejnej správe, ktoré majú vplyv na veľký počet osôb. Tieto postupy zahŕňajú najmä územné plánovanie, povoľovanie veľkých stavieb a ďalšie prevádzky s vplyvmi na životné prostredie. Na uvedené oblasti sa autorka zameriava aj preto, že Slovenská republika nemá zakotvenú všeobecnú úpravu správneho konania s veľkým počtom účastníkov. Špeciálne zákony upravujú pravidlá postupu v takýchto konaniach a miera transpozície princípov dobrej verejnej správy v nich je rôzna (s. 214). Autorka túto oblasť právnych vzťahov porovnáva s právnou úpravou v Českej republike. Kľúčový je najmä štandard ochrany práv účastníkov v týchto postupoch a pre-

skúmateľnosť správnych aktov, ktoré sú výsledkom uvedených rozhodovacích činností.

Následnú skupinu princípov, ktoré dielo spracováva, sú pravidlá venujúce sa právu na prístup k informáciám. Zahŕňajú najmä princíp transparentnosti, resp. princíp publicity, ktorý v sebe spája kontrolu činnosti verejnej správy s právom osôb vedieť všetko podstatné o výkone verejnej správy a využívať za týmto účelom svoje zákonné práva (s. 257). S výkonom uvedených práv sa spája najmä požiadavka na účinné poskytnutie služby všetkým žiadateľom o prístup k úradným dokumentom bez akejkoľvek diskriminácie, rýchle vybavenie žiadosti a ochota orgánu spolupracovať so žiadateľom tam, kde je vybavenie žiadosti zložité. Vnútroštátna úprava členského štátu Rady Európy by tak mala zohľadňovať požiadavky dodatkového protokolu č. 12 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (s. 266).

Rozsahom približne jednu pätinu diela venovala autorka problematike verejnej správy a zodpovednosti. Túto časť diela rozčlenila na dve oblasti. V prvej sa venuje správne trestaniu a zodpovednosti fyzických a právnických osôb. V druhej spracováva verejnoprávnu zodpovednosť, t. j. predovšetkým zodpovednosť vykonávateľov verejnej správy za nezákonný výkon verejnej správy. V rámci správneho trestania analyzuje možnosti aplikácie záruk trestnoprávneho postihu na postupy vyvodzovania administratívno-právnej zodpovednosti. Verejnoprávne ustanovenia sankčnej povahy vo vnútroštátnom poriadku totiž nemožno posudzovať podľa ich označenia, ale podľa ich obsahu a účelu. V rozhodovacej praxi orgánov verejnej správy sa preto musia presadzovať práva zakotvené v Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd (s. 321). Samostatnú podkapitolu venovala úprave priestupkov a disciplinárnych deliktov.

Poukazujeme na siedmu kapitolu diela, ktorá spracováva otázku vzťahov verejnej správy a súdov. Hlavným prameňom uvedenej časti diela je Odporúčanie Výboru ministrov Rady Európy Rec (2004) 20 o súdnom prieskume správnych aktov. Autorka vyjadruje podstatu verejnoprávnych sporov, ktorých prejednávanie a rozhodovanie patrí do právomoci nezávislých a nestranných súdov, resp. orgánov súdneho typu, ktoré spĺňajú náležitosti nezávislého a nestranného súdu podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Na určenie rozsahu súdneho prieskumu má význam obsah vymedzenia kľúčových pojmov vo vyššie uvedenom odporúčaní – správne akty a súdny prieskum. Tieto pojmy štrasburská prax chápe zámerne široko a presadzuje súdny prieskum aktivít vykonávateľov verejnej správy v čo najširšom rozsahu. Ťažisková je preto verejnomočenská povaha a obsah úkonov verejnej správy voči fyzickým a právnickým osobám (s. 468).

Monografia je podľa nášho názoru prvou svojho druhu na Slovensku. Uceleným spôsobom poskytuje prehľad poznatkov o činnosti Rady Európy. Nezameriava sa iba na prax Európskeho súdu pre ľudské práva, ale spracováva najmä výsledky činnosti Výboru ministrov Rady Európy. Rozsah poznatkov, ktoré sa autorka rozhodla spracovať, je pomerne široký, avšak nechýba mu patričná hĺbka. Autorka preto vhodne zvolila priestor, ktorý dosiaľ nebol náležite spracovaný. Vzhľadom na svoje zameranie monografiu určite využijú predstavitelia právnej praxe, t. j. predovšetkým zástupcovia elitných právnických povolání, ale aj zamestnanci orgánov verejnej správy. Monografiu rovnako využijú študenti v rámci vzdelávacieho procesu.

JUDr. Michal Maslen



Publikačná súťaž Bulletinu slovenskej advokácie

Redakčná rada Bulletinu slovenskej advokácie
vyhlásila aj pre rok 2013

XII. ročník publikačnej súťaže Bulletinu slovenskej advokácie pre študentov právnických fakúlt, advokátskych koncipientov a mladých advokátov do 35 rokov

Konkrétnu tému si účastníci súťaže zvolia sami. Podmienkou je aktuálnosť témy z teórie alebo praxe slovenského, európskeho alebo medzinárodného práva. Súťažný príspevok nesmie mať popisný charakter. Príspevky v rozsahu maximálne 34 000 znakov (vrátane medzier) treba poslať na adresu kancelárie SAK, Kolárska 4, 813 42 Bratislava, resp. e-mailom na ondrisova@sak.sk s označením „Publikačná súťaž BSA“. **Termín uzávierky je 30. november 2013.**

Porota zložená z členov redakčnej rady Bulletinu slovenskej advokácie príspevky vyhodnotí do konca decembra 2013. Pre autorov sú pripravené finančné ceny, porota má právo cenu neudeliť, resp. zvýšiť odmenu. Ceny budú autorom odozvané na tradičnom Novoročnom stretnutí právnikov v Bratislave v januári 2014.

Blb nového typu

Advokát – spisovateľ, rodák zo Skalice, ktorý nielen rozpráva, ale aj píše len po „skalicky“, pretože, ako sám vraví „ináč to reknúť neviem“. **JUDr. Dušan Krivský** napísal niekoľko knižiek. Svoje obavy z nadvlády elektroniky, z ľudskej lenivosti a pohodlnosti popísal v knihe *Blb nového typu*, z ktorej uverejňujeme postupne niektoré kapitoly.



XIV.

Blb nového typu šarapatítak, žemja porazil

Aj keď som pôvodne zamýšľal túto knižku jak srandovní spúsob boja proti blbosti nového typu, musím napísať aj niečo vážne. Neco vážne pro mja a z mojej praxe. Blbosť nového typu mja porazila. Z toho skutočne veselý byt nemožu a ani nejsu. Prekotní postup elektronizácie v Českej republice spôsobil, že sem sa musel vzdát členstva v Českej advokátní komoře a teda nebudu už advokátom v ČR. Proto sem napísal dopis Českej advokátní komoře o zamýšľanom skončení mojejho členstva. Aj tento dopis je písaný česky a né skalicky. Nepísal sa mi ľahko, ale je tu a rozhodol sem sa ho zaradiť do tejto knižky. Tu je:

Krátce po skončení studia na PrávFUK Bratislava jsem se stal 1. 9. 1972 adv. koncipientem býv. KZA Bratislava. Koncipientskou praxi jsem vykonával v Adv. poradni Senica a od 1. 10. 1975 jsem byl advokát AP Senica, pracoviště Skalica. V letech 1986-89 jsem byl vedoucím AP Senica. Protože Skalica leží na současné hranici ČR-SR, často jsem zastupoval před soudy v dnešní ČR, zejména před OS Hodonín a KS Brno. Byl jsem a stále jsem přítelem mnohých advokátů v ČR (pochopitelně i v SR).

Proto se mně velmi dotklo rozbití Československa. Automaticky jsem byl zapsán do „Zoznamu advokátov SAK“ a v r. 1996 jsem byl zapsán i do „Seznamu advokátů ČAK“. Svě povinnosti advokáta jsem se snažil plnit jak vůči SAK, tak vůči ČAK. Velmi rád by jsem je plnil i nadále, ale...

Vzrůstající byrokratizmus a formalizmus, zejména na katastrálních úřadech mi jde (možno i vzhledem k mému věku) stále víc a víc na nervy. Vždy jsem se snažil s každým dobře vycházet a můžu s klidným svědomím napsat, že se mi to vcelku dařilo. Nevím ale s nikým vycházet přes PC. Odlidštěnost a elektronizace justice je v ČR na vyšší úrovni jako v SR. Vrcholem jsou datové schránky. Ty způsobily, že jsem se rozhodl s advokátní činností v ČR skončit.

Kromě advokátní činnosti jsem napsal více článků i pár knih, hlavně cestopisy. V jedné knize jsem napsal (po skalicky): „Vlastně ani nevím kolko mám rokú, lebo čas strávený športovaním, cestovaním, debatovaním s fajn ľudma sa do vjeku nepočítá. Zato čas strávený pred televízorom sa do vjeku započítáva dvojnásobně a čas strávený u počítaču trojnásobně.“ Po zavedení povinných datových schránek by

jsem byl nucen strávit mnoho času u PC. Jak člověk narozen ještě v první půli minulého století si nemůžu dovolit třínásobní započítání času, tedy třínásobní stárnutí.

Napsal jsem to trochu odlehčeně, ale věřte mi, že je velmi těžké vzdát se činnosti, kterou jsem (a to docela rád) dělal 40 let. Bohužel je pravdou, že má nechuť a averze k elektronizaci a hlavně k datovým schránkám převýšila mou touhu nadále pracovat jako advokát současně v SR i v ČR. Doufám, že v SR se v dohledné době nestanou datové schránky pro advokáty povinnými a katastrální úřad nebude vyžadovat podání na „oranžovém papíru se zelenými hvězdičkami“.

Advokátní činnost v ČR hodlám ukončit ke dni 31. 12. 2012. Okr. soudu Hodoním jsem toto již oznámil a požádal, aby mně již neustanovoval. Prosím, aby jste mi oznámili, jaké jsou mé povinnosti při ukončení advokátní činnosti. V ČR jsem tuto činnost vykonával v minimálním rozsahu, převážně v trestních věcech. Je pravděpodobně, že je všechny stihnu dokončit. Hlavně mi napište, jak se zbavit té spropadené datové schránky.

Závěrem tohto, pro mně velmi smutného dopisu, děkuji ČAK za péči o advokáty a děkuji všem kolegům, s kterými jsem zažil mnoho hezkých chvil. České advokacii přeji všechno dobré.

Zatím ještě s kolegiálním pozdravem: Identifikační průkaz advokáta sem potom v Praze osobně odevzdal na Silvestra do sídla ČAK. Do přípisu jsem napísal parafrázu výroku T. G. Masaryka při abdikácii z funkcie prezidenta ČSR: „Budu se na Vás ještě chvíli dívat z pozice advokáta v SR.“ Celé sem to zakončil pozdravem: „Každý chvíľku tahá pilku!“

Takýmto pozdravem sa s nama lúčila profesorka francúzštiny, kerá odcházala do dúchodu v r. 1967 v presne takém istém vjeku v jakém sem já skončil s advokáciou v ČR.

Až včil sem pochopil jak í vtedy bylo. Až včil sem zistil, že její výrok, kerý nám 18-ročným maturantom byl pred 45 rokama tak smješný, veru smješný vůbec nebyl. Po 45 rokoch sem sa haňbil za vtedajší smích. Já sem byl pri temto pozdravje velice smutný. Doposavát sem udelal v živote doš krokú. Zatát to byli šecko kroky do života. Toto byl první krok ze života...

Je to pravda, byl to první krok ze života, ale né moc rázný.

Za pár dní po temto mojem prvém váhavém kroku ze života sem v umrlčí skrince videl štýri parte. Dvje ženy a dvá muži. A šeci štýre byli v mojem vjeku 64 rokú. Tí urobili rázný krok ze života. Já možu byt rád, že ten můj krok byl enom taký krátký.

Bulletin slovenskej advokácie

CENNÍK INZERCIE NA ROK 2013

Ceny a rozmery uvedené na schémach platia pre vnútorné strany čísla.

Druhá strana obálky

Vodorovná polovica strany 210 x 147 mm + 3 mm dookola na orez 800 eur

Celá strana 210 x 297 mm + 3 mm dookola na orez 1 600 eur

Pre 2. stranu obálky nie je rozhodujúca farebnosť inzerátu.

Celostranová inzercia má na 2. strane obálky prednosť pred polstranovou.

Tretia strana obálky – detto ako 2. strana obálky.

Štvrtá strana obálky

Výlučne **celá strana** 210 x 297 mm + 3 mm dookola na orez 2 400 eur

Pre 4. stranu obálky nie je rozhodujúca farebnosť inzerátu.

Zľavy pri opakovanom obsadení tej istej inzertnej plochy

Opakovaným obsadením sa rozumie **vopred** ohlásený počet, veľkosť, farebnosť a umiestnenie inzerátu. Samotný obsah sa pritom môže meniť, ak inzerent dodáva definitívne spracovaný tlačový podklad. Za opakovanie sa považuje **aj znovuobjednanie toho istého inzerátu** do nasledujúceho čísla, aj keď bolo ohlásené dodatočne; zľava za prvé uverejnenie sa započíta.

2 uverejnenia 5 %

3 uverejnenia 10 %

4 a viac uverejnení 15 %

Vkladaná inzercia

– 0,20 eura/ks
Ide o distribúciu **inzerentom dodaných tlačovín** spolu s bulletinom. Maximálna veľkosť je formát A4.

Riadková inzercia sa neuverejňuje. Výnimkou sú žiadosti o zamestnanie advokátskych koncipientov a praktikantov, ktoré sú zverejňované a praktikantov, ktoré sú zverejňované v samostatnej kapitole čísla zadarmo.

Špeciálny inzerát výlučne pre advokátov, advokátske kancelárie a firmy, ktorého účelom je **ponuka práce pre koncipienta/koncipientku**, má jednotnú úpravu, rozmer štvrtiny strany (kvadrant), sa zverejňuje za režijnú cenu 17 eur.

Podklady

Podklady inzerátu sa prijímajú výlučne v elektronickej podobe, definitívne spracované pre tlač vo formátoch PS, EPS, PDF, JPG, TIF... Musia spĺňať technické parametre na požadovanú kvalitu tlače (nedegradované fotografie s rozlíšením cca 300 dpi, farebnosť v CMYKu, texty v krivkách a pod.). Pri osobitnej požiadavke na vernosť reprodukcie musí inzerent dodať nátláčok inzerátu v skutočnej veľkosti. Materiál na vkladajúcu inzerciu si zabezpečí inzerent sám a doručí ho priamo do firmy, ktorá finalizuje bulletin. Inzerent zodpovedá za obsah inzerátu i za kvalitu dodaných podkladov.

Ceny sú uvedené bez DPH 20 %.

Štvrtina strany
– kvadrant
82 x 125 mm
(š x v)

čb 170 eur
cmk 300 eur

Štvrtina strany – vodorovný pás
172 x 60 mm (š x v)

čb 170 eur
cmk 300 eur

Vodorovná
polovica strany
spadavka
210 x 145 mm
(š x v)
+3 mm dookola na orez

čb 370 eur
cmk 660 eur

Vodorovná
polovica strany
zrkadlo
172 x 125 mm
(š x v)

čb 340 eur
cmk 600 eur

Zvislá
polovica strany
zrkadlo
82 x 258 mm
(š x v)

čb 340 eur
cmk 600 eur

Zvislá
polovica strany
spadavka
101 x 297 mm
(š x v)

+3 mm dookola na orez

čb 370 eur
cmk 660 eur

Celá strana
zrkadlo
172 x 258 mm
(š x v)

čb 680 eur
cmk 1 200 eur

Celá strana
spadavka
210 x 297 mm
(š x v)
+3 mm dookola na orez

čb 740 eur
cmk 1 320 eur

bulletin slovenskej advokácie

Recenzovaný právnický časopis SAK

Vydáva Slovenská advokátska komora
Kolárska 4, 813 42 Bratislava
IČO: 30 795 141

Vychádza desať ráz do roka
(8 riadnych čísel a dve dvojčísla)
Náklad 5 500 ks

Redakčná rada:

JUDr. Jozef Brázdil (predseda)

JUDr. Peter Kerecman, PhD. (podpredseda)

JUDr. Ing. Imrich Flassik (čestný
podpredseda)

Mgr. Marek Benedik

doc. JUDr. Milan Ďurica, PhD.

JUDr. Zuzana Ďurišová

doc. JUDr. Svetlana Ficová, CSc.

JUDr. Roman Hošovský

JUDr. Marek Kordík, PhD., LL.M.

prof. JUDr. Ján Mazák, PhD.

JUDr. Ondrej Mularčík

prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.

JUDr. František Sedláčko, PhD., LL.M.

JUDr. Alexander Škrinár, CSc.

JUDr. Marek Števček, PhD.

JUDr. Andrea Tomlainová, PhD.

prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.

Výkonná redaktorka:

PhDr. Nadá Ondrišová, tel.: 02/204 227 28

ondrisova@sak.sk

Administrácia:

Darina Stračinová, tel.: 02/204 227 26

darina.stracinova@sak.sk

Vizuálna koncepcia:

Ladislav Blecha

Predtlačová príprava:

Helondia, s. r. o., Bratislava

Tlač:

Print Hall, s. r. o., Bratislava

Objednávky bulletinu a inzercie:

Kancelária SAK

Kolárska 4, 813 42 Bratislava

fax: 02/204 227 42

reg. č. MK SR: 4161/10

ISSN 1335-1079

Uzávierka odbornej časti: 20. 8. 2013

Uzávierka redakčnej časti: 5. 9. 2013

Toto číslo vyšlo 25. 9. 2013

advokát
Slovenská
komora

Pokyny pre autorov odborných článkov

1. Do redakcie treba poslať rukopis (v elektronickej podobe), ktorý nebol publikovaný v inom periodiku.
2. Treba uviesť meno a priezvisko autora (autorov), vedecké a akademické hodnosti, povolanie, adresu pracoviska a trvalého bydliska, rodné číslo, kontakty (telefónne číslo, e-mailovú adresu).
3. Titulok príspevku má byť krátky, vecný, výstižný. Pri dlhších príspevkoch sa odporúča krátky úvod (perex) objasňujúci výber témy. Dlhý text je vhodné členiť medzitulkami.
4. V texte treba dôsledne dbať na presnú identifikáciu osôb a inštitúcií. U osôb nasleduje po akademických tituloch meno a priezvisko, v prípade potreby i vedecká hodnosť. Ak nie je známy slovenský prepis zahraničných hodností alebo ich uvedenie nie je podstatné vzhľadom na informačnú a protokolárnu potrebu, tak ich možno vynechať. Názvy zahraničných a medzinárodných inštitúcií sa uvádzajú v plnom pôvodnom názve (prípadne so skratkou v zátvorke). Ak existuje zaužívaný slovenský prepis, treba ho dôsledne používať, inak je potrebný čo najpresnejší preklad do slovenčiny.
5. Poznámky v texte treba označovať číslom bez zátvorčky a bez bodky. Pri citovaní bibliografických údajov treba dodržať nasledovnú schému:
Priezvisko1, M. – Priezvisko2, M.: **Názov diela. Prípadný podtitul.** Miesto vydania : Vydavateľ, ROK, s. XY.
6. Autor pripojí krátku **anotáciu** v rozsahu do 600 znakov vrátane medzier, v ktorej zhrnie problematiku článku, svoje stanoviská a vývody. Redakcia zabezpečí preklad anotácie do angličtiny a nemčiny.
7. Autor tiež napíše **stručnú informáciu** o svojom aktuálnom odbornom pôsobení a prípadne o iných skutočnostiach, ktoré považuje za dôležité v súvislosti s obsahom článku. Pripojí tiež **fotografu**, ktorá bude spolu s informáciou uverejnená na prvej strane príspevku v graficky odčlenenej ploške. Rozmer fotografie má byť aspoň 300 × 360 pixelov (to zodpovedá rozmeru 25 × 30 mm pri tlačovej kvalite).
8. Maximálny odporúčaný rozsah odborného článku je 34 000 znakov vrátane medzier, čo zodpovedá cca 6 stranám v bulletine. Maximálny odporúčaný rozsah recenzie, poznámky, správy z podujatia, úvahy na aktuálnu tému a pod. je 4 500 znakov vrátane medzier. K recenzii je potrebné dodať sken obálky knihy.
9. O zaradení príspevku do konkrétneho čísla a výške autorského honoráru rozhoduje redakčná rada Bulletinu slovenskej advokácie. Vyslovuje sa k obsahu a forme spracovania príspevku, prípadne konzultuje s autorom možné úpravy a doplnky. Môže požiadať autora o skrátenie príspevku alebo rozdeliť dlhý článok do viacerých čísiel. Vyhradzuje si tiež právo uverejniť svoj kolektívny názor k publikovanému príspevku.
10. Redakcia bulletinu si vyhradzuje právo upraviť názov príspevku, medzitulky, vykonať v rukopise potrebné štylistické, jazykové a technické úpravy.
11. Tesne pred publikovaním dostane autor svoj príspevok na odsúhlasenie redakčných zásahov a na prípadné doplnenie a aktualizáciu. Autorizovaný príspevok sa uverejní bez ďalších redakčných zásahov.
12. Príspevky sa uverejňujú na základe písomného súhlasu autorov na osobitnom redakčnom formulári. Nevyžiadané rukopisy redakcia nevracia.

