

## **SYSTÉM A STRUKTURA SOUKROMÉHO PRÁVA Z POHLEDU SANKCÍ<sup>1</sup>**

MARIÁN ROZBORA

Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Česká republika

### **Abstract in original language**

Autor se zabírá otázkou systému a struktury z pohledu sankcí soukromého práva. Otázka systému znamená vzájemný vztah soukromého práva k právu veřejnému. Veřejné a soukromé právo mají jednak společné znaky, ale logicky vykazují i znaky naprosto odlišné. Společné znaky indikují vzájemnou závislost, což se snaží autor prezentovat zejména v kontextu návrhu nového občanského zákoníku. Návrh totižto proklamuje hned v úvodu nezávislost práva soukromého na uplatňování práva veřejného. Z pohledu sankcí pak má vzájemnost působení veřejného práva význam zejména k otázce dovolenosti úkonů (zejména smluv), když takovýto úkon je sankcionován soudně-trestně, nebo správně-trestní normou. Naopak rozdílné znaky indikují rozdílnosti, které se projevují například i v strukturaci právního textu. Podle autora lze zejména s ohledem na požadavek abstrakce a generalizace tvořit právní texty právě z pohledu sankcí. Z pohledu funkcí práva totiž je dle mínění autora právo soukromé postaveno k jiným cílům a účelům, než právo veřejné. Preferovaná funkce právní oblasti pak má dle autora opodstatnění i při samotné tvorbě právního textu. Autor si je vědom toho, že otázka sankcí není jediným determinujícím faktorem struktury a systému soukromého práva, resp. soukromoprávních předpisů, nicméně i zde lze hledat inspiraci.

### **Key words in original language**

systém soukromého práva; struktura soukromého práva; sankce soukromého práva

### **Abstract**

Authors deals with the question of the System and structure of civil law from perspective of sanctions. This question means solutions of relations of civil law and public law. The civil law and the public law have common characteristic, but of course, the different characteristic. The common characteristic indicate dependence. On the other side, different characteristic indicate distinctions. This distinctions have an importance for the structure

---

<sup>1</sup> Tato práce vychází z mého příspěvku „Několik poznámek ke struktuře českého občanského (soukromého) práva“ předneseného na mezinárodní konferenci pořádanou Széchenyi István University Faculty of Law and Political Science k památce významného maďarského civilisty Károly Szladits dne 16. dubna 2010 v Dunajské Středě. Za podnětnou kritiku k oběma pracím autor vyjadřuje poděkování prof. JUDr. Janu Hurdíkovi, DrSc.

of civil code, especially in the perspective of the abstraction and the generalization

### Key words

system of civil law; structure of civil law; sanctions of civil law

## I. Úvod

### 1.1 Oblast práce: terminologická poznámka (širší pojetí pojmu „sankce“)

Obecně se v právní teorii uvádí jako párová dvojice pojem „odpovědnost“ a pojem „sankce“, ačkoli jejich „vzájemnost“ nelze chápat dogmaticky.<sup>1</sup> Jejich vzájemný vztah doposud nebyl jednoznačně zodpovězen; nicméně bývá pojem „sankce“ definován jako nepříznivý právní následek a pojem „odpovědnost“ se zpravidla definuje jako povinnost takovouto nepříznivou sekundární povinností strpět (lat. pati).<sup>2</sup> Toto podle mého názoru lze označit jako tzv. širší pojetí pojmu „sankce“.

Naproti tomu lze pojem sankce uchopit i úžeji, tedy pojetí užší, kdy „sankce“ bývá charakterizována přímo i jako sekundární právní povinnost (ne tedy obecně „nepříznivý právní následek“). Rozdílný rozsah pojmů lze pak dost dobře demonstrovat na následcích vadných právních úkonů: Například nedodržením formy právního úkonu, je takovýto právní úkon „sankcionován“ neplatností.<sup>3</sup> Žádná přímá sekundární povinnost ovšem podle mého názoru v „sankci neplatnosti úkonu“ obsažena není; jde o holý nepříznivý následek.<sup>4</sup> Tedy v případě širšího pojetí pojmu „sankce“ (tj. každý nepříznivý následek, i když nespočívá v sekundární právní povinnosti) lze hovořit skutečně o „sankci neplatnosti“, v případě užšího pojetí nikoliv.

Pro účely tohoto příspěvku budu vycházet ze širšího pojetí pojmu „sankce“ a budu se věnovat i právě zmíněným vadám právních úkonů.

---

<sup>1</sup> Z poslední doby je možné poukázat především na práce Handlar, J.: Několik poznámek ke koncepci odpovědnosti jako sekundárního právního vztahu. *Právník*, 2004, č. 2, s. 169 a násl.; Handlar, J.: Může být právní odpovědnost hrozbou sankcí? *Právník*, 2004, č. 7, s. 717 a násl.; Handlar, J.: Právní odpovědnost - netradiční zamyšlení nad tradičním pojmem. *Právník*, 2004, č. 11, s. 1041 a násl.; Hurdík, J.: *Institucionální pilíře soukromého práva v dynamice vývoje společnosti*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 77 a násl.; Poplawski, M., Šrámková, D. (eds.): *Legal Sanctions: Theoretical and practical aspects in Poland and the Czech republic*. Brno – Białystok: Masarykova univerzita, 2008, 436 s.

<sup>2</sup> Blíže srov. Knapp, V.: *Teorie Práva*. Praha: C. H. BECK, 1995, s. 200.

<sup>3</sup> Jde o naprosto standardní právně-terminologickou vazbu, o čemž svědčí i počet judikátů obsažených v produktu ASPI, který počátkem května 2010 dosahuje téměř čísla 500.

<sup>4</sup> Nepříznivost následku spočívá přímo v neplatnosti.

## 1.2 Cíl práce

Vymezení typického obsahu sankcí v soukromém právu podle mého názoru dovoluje učinit jisté závěry pro potřeby usazení soukromého práva v rámci práva jako celku, a následně i strukturovat samotné soukromé právo. Pochopitelně sebelepší analýza sankcí (natož zdejší letný pohled) nemůže zodpovědět všechny otázky, které při tvorbě právního textu vznikají. Studium struktury a systému soukromého práva z pohledu sankcí - jak je výše naznačeno - ovšem může napomáhat v několika typických situacích. Mám tím na mysli zejména výklad vzájemného vztahu právních textů (tedy aplikace a obecně analýza *de lege lata*), tak i samotné logické rozvržení zpracovávané materie v rámci legislativní činnosti (analýza z pohledu *de lege ferenda*). Dílčí cíle pak implikují samotné obsahové uspořádání textu, kdy samotná práce je strukturována na část věnující se obsahové závislosti soukromého práva na právu veřejném, dále část poukazující naopak na rozdílnost povah soukromého a veřejného, čehož výslednicí je jiné formální členění právních textů, dále část pojednávající o otázce komplexnosti, abstrahování a generalizování sankcí soukromého práva, a konečně část představující pokus o nastínění požadavků procesu abstrakce na konkrétním sankčním subsystému, kdy zdánlivě ryze akademické diskuse o logickém rozvržení právního textu mají kruciální význam pro aplikační praxi.

## 1.3 Metodologie

Základem práva je právní norma, kterou v podmínkách kontinentálního právního systému nalezneme především v právním předpise. Proto i samotnou otázku je nutno řešit především hermeneuticky, tedy zohledněním stavu *de lege lata*, ale i *de lege ferenda*. S ohledem na zpracovávanou materii (význam sankcí pro systém a strukturu celého soukromě-právního komplexu) nelze otázku řešit cestou indukce úplné, ale indukce neúplné. Studované prvky se jeví vhodným selektovat spíše dle účelu, jehož má být argumentačně docíleno, než nahodilým výběrem aktuálních otázek.

Zejména otázka vzájemného vztahu veřejného a soukromého práva ovšem z pohledu sankcí vyžaduje předem definování účelu – jakési filozofické podstaty – který sledují, takže se nelze zcela vyhnout (a ani by to nebylo správné) metodám mířeným spíše sociologicky.

Celou práci je ovšem vhodné z důvodů obsáhlosti materie řešit za pomoci zobecňující abstrakce, která nekoresponduje s podrobným výkladem každé otázky, ale bytostně se orientuje k obecnějším nástinům otázek, a to jak z pohledu statického, tak i dynamického. Proto ani metody právně-historické nelze aplikovat detailně, ačkoli i k těmto se sluší přihlížet.

## II. Vztah veřejného a soukromého práva – obsahová jednota

### 2.1 Členění práva soukromého a práva veřejného

Pro účely vymezení struktury samotného právního textu z pohledu sankcí je nutné vyjít z obecnějších kategorií, přičemž nejvhodnějším se mi jeví systematika práva. V české právní vědě lze vycházet z tradičních tezí o vnitřní systematice práva, kdy se hovoří o právu soukromém a o právu veřejném.<sup>5</sup> Těmito tradičními tezemi jsou teorie:

- a) zájmová – slavná Ulpianova definice z Digest „Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat privatum quod ad singulorum utilitatem.“;
- b) subordinace – vypovídající o „podřízenosti“ občana veřejné moci;
- c) subjektů – založena na členění subjektů dle pozic mocenských, či nikoli;
- d) metody právní regulace – jejíž definice dle předního českého (a to přímo brněnského) procesualisty prof. Josefa Macura spočívá ve „specifickém způsobu právního regulování, vyjadřující povahu a míru působení jednotlivých účastníků právního vztahu na vznik a rozvíjení tohoto vztahu, resp. vyjadřující povahu a míru účasti subjektů právního vztahu na formování jeho obsahu.“<sup>6</sup>

K otázce dělení práva na soukromé a veřejné lze v podmínkách české právní vědy čerpat i z judikatury Ústavního soudu, který v nálezu z 12. března 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06 zdůraznil, že „v moderním právním pojetí ostatně již není hranice mezi právem veřejným a soukromým chápána tak ostře, jako v době minulé, takže soukromoprávní prvky lze mnohdy vysledovat i v právním vztahu v zásadě veřejnoprávním a naopak.“ (nebo též I. ÚS 429/01, Pl. ÚS 33/2000, I. ÚS 41/98) a taktéž zdůraznil, že „rozhraničení veřejného a soukromého práva je záležitost práva jednoduchého, nikoliv základních lidských práv a svobod (hmotných či procesních)“ (usnesení ze dne 28. května 2007, sp. zn. IV. ÚS 120/06, nebo též sp. zn. IV. ÚS 349/03).

Ačkoli nelze jednoznačně hovořit o jasné hranici, tak přece jenom Ústavní soud respektuje různou povahu soukromých a veřejných právo, jak to učinil např. v nálezu ze dne 13. listopadu 2007, sp. zn. Pl. ÚS 2/07: „Správní soudnictví se formálně oddělilo od soudnictví občanskoprávního, když pravidla řízení byla vtělena do samostatného procesního předpisu. Tato pravidla, včetně vymezení práv účastníků řízení ve správním soudnictví, se od procesu občanskoprávního liší, což je dáno odlišností předmětu řízení. Zatímco v občanskoprávním řízení poskytují soudy ochranu soukromým subjektivním právům, v soudním řízení správním poskytují ochranu veřejným subjektivním právům. To dává legitimní základ pro odlišná procesní práva účastníků těchto řízení.“, nebo série nálezů ohledně

---

<sup>5</sup> Výjimečně lze nalézt v literatuře odkazy na práce rozlišující další kategorie Srov. Hurdík, J. In Hurdík, J., Fiala, J., Hrušáková, M.: Úvod do soukromého práva. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 17, kde je poukazováno na názor Pawlowskeho ohledně tzv. tripartity práva tvořené vedle soukromého a veřejného práva právem sociálním.

<sup>6</sup> Srov. Hurdík, J., op. cit. sub. 5, s. 14 – 20.

vzájemné nezapočitatelnosti soukromoprávních a veřejnoprávních pohledávek (III. ÚS 648/04, I. ÚS 229-98, IV. ÚS 226/98) s odkazem na právní názor obsažený v nálezů Nejvyššího správního soudu ČSR ze dne 14. října 1932 č. 15.605 (Boh. A 10072/32), dle něhož "k tomu, aby právního institutu kompenzace, zavedeného v právu soukromém, mohlo být použito též v oboru práva veřejného, je zapotřebí zvláštního právního předpisu.", či názor o „bezvýznamnosti“ soukromoprávní sukcese na poli práva veřejného (IV. ÚS 499/98).

Hranici uplatňovanou v soudcovské praxi shrnuje judikatura následovně: „obecné soukromoprávní vztahy jsou založeny na právní rovnosti jejich subjektů, kdy jejich práva a povinnosti vznikají zásadně na základě projevu vůle vyplývajících z principu jejich autonomie vůle. Naproti tomu vztahy veřejnoprávní jsou založeny na právním postavení nerovném, kdy orgány veřejné moci rozhodují o právech a povinnostech subjektů autoritativně, t. j. rozhodnutí těchto orgánů nejsou na vůli subjektů závislá (srov. blíže Jehlička/Švestka/Škárová a kolektiv: Občanský zákoník, komentář, C. H. Beck, 9. vydání 2004, str. 19 – 20, a řada nálezů a usnesení Ústavního soudu ČR publikovaných ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky – např. usnesení ze dne 23. června 1995, sp. zn. II. ÚS 86/95, svazek 3, č. 15, Nález ze dne 1. prosince 1998, sp. zn. I. ÚS 41/98, svazek 12, č. 147, Nález ze dne 10. listopadu 1998, sp. zn. I. ÚS 229/98, svazek 12, č. 138, či usnesení ze dne 25. listopadu 1993, sp. zn. II. ÚS 75/93, svazek 2, č. 3). Právě posledně uvedené usnesení definuje veřejnou moc jako takovou moc, která autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech subjektů, ať již přímo nebo zprostředkovaně. Subjekt, o jehož právech a povinnostech rozhoduje orgán veřejné moci, není v rovnoprávním postavení s tímto orgánem a obsah rozhodnutí tohoto orgánu nezávisí na vůli subjektu.“ (usnesení NS ze dne 22. června 2005, sp. zn. 33 Odo 699/2004).

## 2.2 Veřejné právo jako výjimka z práva soukromého

Ať už budeme klást důraz na kteroukoliv teorii, tak lze s odvahou hovořit o tom, že právo soukromé je primárně nástrojem rozvíjení svobody jednotlivce a spíše tenduje ke stanovení oprávnění. Na tom nemůže nic změnit ani skutečnost, že stanovuje i mnohé zákazy, či povinnosti. Jestliže je právo o regulaci „vzájemného“ lidského chování, je logické, že právo jednoho současně vyžaduje povinnost druhého (právo nájemce užívat věc logicky se sebou nese povinnost pronajímatele věc k užívání poskytnout); jde o konstrukční prvek právních vztahů vyjadřující právě tuto vztahovou (vzájemnou, synallagmatickou) povahu. Na druhé straně právo veřejné je primárně spíše určeno k omezení svobody jednotlivce ve prospěch celku, tedy ke korekci egoismu osoby.

Jestliže vedle těchto úvah vyjdeme z teze, že preprávní hodnotou je svoboda individua a jednotlivci se zřízením státu této svobody vzdali pouze

v omezeném rozsahu, resp., že svoboda má ontologickou přednost před principem rovnosti a dalšími principy představujícími restrikce svobody<sup>7</sup>, tak je logické, že veřejné právo je zvláštní právní normou ve vztahu k obecné právní normě reprezentované soukromým právem: veřejné právo deroguje právo soukromé.<sup>8</sup>

Obecně lze tak s výrazným zjednodušením říci, že soukromé právo „pouze“ rozvíjí svobodu a právní jistotu subjektů, když stanoví jejich práva a povinnosti pro případ, že opomenou svoje vzájemné vztahy řešit. Jeho posláním je spíše stanovit dispozitivně právní normy. Na druhé straně veřejné právo omezuje svobodu a je z podstatné části spjato s realizací veřejného práva. Veřejné právo je tedy limitací práva soukromého. Variace mohou být přitom různé (např. chování jednotlivce zapovězené veřejnoprávní normou je nepřijatelné i z pohledu práva soukromého).

V této souvislosti poukážme na § 1 odst. 1 věta druhá navrhovaného Nového občanského zákoníku (dále jen „NOZ“)<sup>9</sup>, jenž stanoví „Uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného.“, za což je právem kritizován.<sup>10</sup> Toto ustanovení je pak dále doplněno ust. § 5 odst. 2 NOZ, které stanovuje „Proti vůli dotčené strany nelze zpochybnit povahu nebo platnost právního jednání jen proto, že jednal ten, kdo nemá ke své činnosti potřebné oprávnění, nebo komu je činnost zakázána.“ Nastolená otázka pak zní – z pohledu vytyčeného tématu – zda sankce veřejného práva mají nějaký „sankční význam“ i pro právo soukromé.

Z pohledu principu obsahové jednoty právního řádu osobně nevidím sebemenší důvod, proč činit soukromé právo nezávislým na právu veřejném, naopak jsou navzájem funkčně propojeny (typicky konstitutivní právní akty).

Z důvodové zprávy k NOZ je patrné, že tvůrce byl inspirován ust. § 3a ObchZ. Z tohoto pohledu pak je více-méně obhájitelné ust. § 5 odst. 2 NOZ. Nicméně pokud je ust. § 5 odst. 2 koncipováno jako samostatné, je zřejmé, že ust. § 1 odst. 1 NOZ aspiruje trochu výš. Otázkou je ovšem kam, resp. na které případy míří, když z tezí racionálního zákonodárce je formulační i materiální dualita právní úpravy nežádoucím jevem.

---

<sup>7</sup> Knapp, V. Teorie práva. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 14 a násl. op. cit. sub 2.

<sup>8</sup> Srov. též řešení otázky místa správního práva v systému práva jako celku In Hendrych, D. a kol.: Správní právo, 7. vydání, Praha 2009, 26 s. „Ani ve stručném výkladu o právu veřejném a právu soukromém, který si nemůže činit nárok na úplnost, nelze přehlédnout, že hranice mezi oběma základními oblastmi práva se všelijak posunují a stávají se více propustnými. Lze to pozorovat také na správním právu, které se v demokratickém právním státě přibližuje **pojetí veřejného práva jako práva zvláštního v poměru k právu soukromému jako právu obecnému.**“

<sup>9</sup> podle stavu aktuálního k dubnu 2010

<sup>10</sup> Kolektiv autorů: Přípomínky k návrhu občanského zákoníku, Právní zpravodaj, 2008, č. 12, s. 20 a násl.

### 2.3 Vzájemná závislost soukromého a veřejného práva jako obecný režim

De lege lata je základním ustanovením pro řešení této otázky ust. § 39 ObčZ, které hovoří bez dalšího o „zákonu“; tedy nikoli o „tomto zákonu“ ve smyslu samotného ObčZ, nebo o „soukromoprávním zákonu.“ V případě rozporu právního úkonu se zákonem obecně, bude takovýto úkon z pohledu práva neplatným úkonem. Jistou legislativní výjimkou z tohoto obecného pravidla je zmíněné ust. § 3a ObchZ, podle něhož „Povaha nebo platnost právního úkonu není dotčena tím, že určité osobě je zakázáno podnikat nebo že nemá oprávnění k podnikání...“ Toto ustanovení směřuje do dvou dimenzí, když stanovuje jak výjimku z obecného § 39 ObčZ (arg. „platnost“), a dále činí výjimku pro potřeby subsumpce dle ust. § 261 ObchZ (arg. „povaha“).

Je nutno přiznat, že ust. § 3a Obchz odkazem na ust. § 49a ObčZ (jednání v omylu) vyvolává otázky, zda účelem ust. § 3a ObchZ je pouze ochrana dobré víry, nebo něco víc: nezávislost posouzení otázky platnosti soukromoprávního úkonu na veřejnoprávní otázce dovolenosti výkonu podnikatelské činnosti.

Ust. § 3a ObchZ bylo do ObchZ zavedeno z. č. 370/2000 Sb., přičemž dle důvodové zprávy mělo jít o transpozici druhé evropské směrnice, konkrétně čl. 411, která se ovšem svým účelem (teleologický výklad) váže na situaci jednatelství před vznikem právnické osoby (srov. ust. § 64 ObchZ), a nikoli jednatelství bez podnikatelského oprávnění jako takového. Z pohledu účelu zákona tedy ani samotná historie vzniku ustanovení (tj. historický výklad) nedává jasnou odpověď.

Jistou výkladovou inspiraci ovšem lze nalézt v domácí judikatuře. V rozhodnutí ze dne 25. března 1998, sp. zn. 2 Odon 117/97 Nejvyšší soud konstatoval, že pokud smluvní strana nedisponuje potřebným oprávněním, tak uzavřená smlouva je dle ust. § 39 ObčZ neplatná. V rozsudku ze dne 27. května 2004, sp. zn. 32 Odo 314/2003 se nicméně Nejvyšší soud vydal tou cestou, že „Je nutno posoudit intenzitu rozporu se zákonem a přiměřenosti sankce. S ohledem na smysl a účel zákona je třeba posoudit, zda postačí uplatnění zákonem předvídaných veřejnoprávních sankcí (správní tresty - pokuty, odnětí oprávnění), nebo zda smysl a účel zákona žádá, aby předmětná smlouva byla považována za neplatnou. To záleží na zvážení dalších okolností, jako je veřejný zájem - zejména v tom smyslu, k čí ochraně je určeno předmětné zákonné ustanovení, dikce, smysl a účel

---

<sup>11</sup> Článek 4 druhé evropské směrnice č. 77/91/EHS zní:

„1. Stanoví-li právní předpisy členského státu, že společnost nemůže zahájit svou činnost bez povolení, musí rovněž stanovit pravidla týkající se ručení za závazky přijaté společností nebo na její účet během období, které předchází udělení nebo zamítnutí tohoto povolení.

2. Odstavec 1 se nevztahuje na závazky, které vyplývají ze smluv uzavřených společností, s podmínkou, že jí je uděleno povolení zahájit činnost.“

zákona, a především následky pro druhou stranu, pod kterými je nutno vidět zejména ochranu dobré víry této strany a ochranu nabytých práv této strany. Lze učinit závěr, že v případě, kdy zákonný zákaz směřuje pouze vůči jedné ze stran smlouvy, je třeba považovat smlouvu za neplatnou pouze výjimečně, pokud by to bylo neslučitelné se smyslem a účelem daného zákonného zákazu.“ Nejvyšší soud přitom odkázal právě na již tehdy účinné ust. § 3a ObchZ.

V kontextu s ust. § 352 ObchZ pojednávajícím o dodatečné nedovolenosti plnění se sluší dodat, že případy, kdy zákonodárce začne veřejnoprávně regulovat novou kategorii podnikatelských aktivit, až po uzavření smlouvy spadají pod režim tohoto ustanovení. Dobrá víra takového podnikatele – nepodnikatele je chráněna právě na tomto místě, a tedy účelem ust. § 3a ObchZ nemůže být ochrana podnikatele – nepodnikatele, což má význam například na využití zásady „nemo turpitudinem suam allegare potest.“

Na problematiku cit. ust. poukazyval i Milan Kindl<sup>12</sup>, a to v souvislosti s prodejem věci, která byla získána v rozporu se zákazem obsaženým ve veřejnoprávním předpise. Ačkoli je nutno právní normy vykládat vždy v souvislostech, domnívám se, že autor uchopil problematiku v příliš širokých souvislostech, když vlastně řešil kolizi principu „nikdo nemůže na jiného převést více práva“ a principu ochrany dobré víry.<sup>13</sup> Autor rovněž s poukazem na ust. § 55 TZ (z roku 1961) reglementujícího trest propadnutí věci prokazuje nezávislost veřejného a soukromého práva. Jde ve skutku o pozoruhodnou argumentační figuru, když – na rozdíl od jiných prací věnujících se této otázce – vnímá problém nejenom ve směru od veřejného práva k právu soukromému, ale i naopak. Autor tvrdí, že pokud pachatel získal věc v rozporu s veřejným právem, a když zákon umožňuje pachatele sankcionovat propadnutím takovéto věci, tak sám zákon přiznává, že z pohledu soukromého práva pachateli vlastnické právo vzniklo. K tomu však nutno dodat, že trestněprávní pojem „náležející“ majetková hodnota nelze redukovat na pojem vlastnictví<sup>14</sup>, a proto si nemyslím, že lze z autorem uváděných souvislostí dovozovat závěry o vzájemné nezávislosti veřejného a soukromého práva.

---

<sup>12</sup> Kindl, M.: Malá poznámka k neplatnosti právních úkonů. In Vostrá, L. (ed.) Pocta Antonínu Kandovi k 75. Narozeninám. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005, s. 95 a násl.; týž: Dopady veřejnoprávních zákazů na platnost právních úkonů. Právní fórum, 2004, č. 6, s. 228 a násl.

<sup>13</sup> Srov. zejména ust. § 123 ObčZ ve vztahu k ust. § 446 ObchZ; z judikatury pak náleží Ústavního soudu ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 78/06 s přihlédnutím k závěrům vyjádřených v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. března 2009, sp. zn. 30 Cdo 57/2008 a v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2008, sp. zn. 31 Cdo 3177/2005.

<sup>14</sup> Srov. rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 3. 11. 2005, sp. zn. 1 To 55/2005.



V literatuře<sup>15</sup> se též objevil argument významu veřejného práva na soukromoprávní vztahy s poukazem na z. č. 254/2004 Sb., o omezení plateb v hotovosti, kdy je „nutné dovozovat, zda porušení veřejnoprávní normy zakládá neplatnost pro rozpor se zákonem ve smyslu ust. § 39 ObčZ, či nikoliv.“ V kontextu uvedeného zákona pak možnost dohody, resp. platnost dohody o poskytnutí platby v jeden den převyšující částku 15.000,- Eur.

Osobně nevidím důvod, proč by takovýto veřejnoprávní zákaz neměl mít vliv na soukromoprávní ujednání, když všechny smluvní strany přece věděli, nebo vědět museli, že porušují právní normu. Není tedy nutné nikoho chránit. Podle ust. § 43 „Účastníci jsou povinni dbát, aby při úpravě smluvních vztahů bylo odstraněno vše, co by mohlo vést ke vzniku rozporů.“ Pokud svou základní prevenční povinnost smluvního vztahu nesplnili, není důvod některou stranu chránit, a to ani nedbalého věřitele. Podle principu separace zakázaných částí právního úkonu (§ 41 ObčZ) přece není dotčen samotný závazek platit, ale pouze dohoda o způsobu realizace platby. Navíc je nutno podotknout, že dle aktuální judikatury<sup>16</sup> se při správním trestání dle uvedeného zákona uplatňuje i materiální korektiv: nejde o čistě formální pojetí.

Nepochybně jsou situace, kdy se v právu s jevem nezávislosti posouzení soukromoprávní dovolenosti úkonu na právu veřejném setkáváme, ale ojedinělost (kvalitativní, potažmo kvantitativní) těchto specifických výjimek nelze podle mého generalizovat a systematicky zařadit takovouto nekompromisní tezi hned na úvod právního textu aktuálně čítajícího 2936 ustanovení, právního textu s ambicí vytvoření hodnotového ohniska celého soukromého práva.

Nesprávným vymezením obecného existenciálního vztahu základních strukturálních částí systému práva se dostáváme do „neznámé uličky“, popírající základní hodnotový rozměr těchto strukturálních částí, což nepochybně může vést k nesprávnému zjištění interpreta o tom, co je ve skutečnosti obsahem právní normy.

Nemyslím si, že soukromé právo je nezávislé a nedovolenost jednání dle veřejného práva má být popřena. Ačkoli souhlasím s názorem Josefa Šilhána, který předestřel v návaznosti na moji přednášku na konferenci v Dunajské Středě (srov. výše), že různé nedovolenosti veřejného práva lze v rovině soukromého práva sankcionovat soukromoprávními normami a principy, nelze přehlédnout, že soukromé právo na to vždy nemyslí. Nepochybně „smlouvu o vraždě osoby“ lze prohlásit za neplatnou i z pohledu ochrany osobnosti a dobrých mravů, nejenom s poukazem na trestný čin vraždy. Nicméně například „smlouvu o zneprůhlednění daní“ asi

---

<sup>15</sup> Srov. Patěk, D.: K veřejnoprávním omezením smluvní autonomie v obchodních vztazích. In Ostrá, L. (ed): Pocta Antonínu Kandovi k 75. narozeninám. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, s. 200.

<sup>16</sup> Rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem, sp. zn. 15 Ca 303/2008.

těžko z pohledu soukromého práva budeme sankcionovat například principem dobrých mravů. Ačkoli jsou soukromo-právní principy mocné, zřejmě to nebude jejich primární cíl. Rovněž takové kartelové dohody dle mého názoru není nutné sankcionovat samostatně dle norem soukromého práva, když je přímo zakazuje již veřejné právo.

#### 2.4 Dílčí závěr o obsahové jednotě soukromého a veřejného práva

S ohledem na uvedené se domnívám, že navzdory jistým odlišnostem soukromého a veřejného práva, které plynou z jejich povahy a navzdory jistým výjimkám, nelze hovořit o nezávislosti soukromého práva na veřejném právu již z pohledu pojmu sankce. Naopak podle mého obecný princip vychází z pojetí, že jednání sankcionované právem veřejným má být postiženo i sankcí z pohledu práva soukromého. Veřejné právo jako typický reprezentant veřejného zájmu totiž je svou povahou konstruováno k omezení svobody, nebo chcete-li k omezení soukromého zájmu typicky reflektovaného v normách práva soukromého.

### III. Struktura (vnitřní) systematika soukromého práva z pohledu jeho funkce

#### 3.1 Funkce soukromého práva

Samotný systém soukromého práva je závislý na systému práva veřejného, resp. jsou závislé navzájem; jde o jakési společné znaky: z pohledu systému lze vnímat shody. Nicméně tyto systémy mají i něco odlišné. Z pohledu zkoumané otázky lze podle mého názoru vystopovat prvky, které odůvodňují rozdíly, a to konkrétně ve struktuře samotného soukromého práva.

Obecně lze hovořit o třech základních funkcích práva: prevenční, reparační a represní. Skutečně přepracované úvahy – o to víc viděno optikou civilisty – lze nalézt v brněnské učebnici trestního práva<sup>17</sup>, která překračuje rámec současného zájmu civilistické doktríny, a která může civilistické právní vědě poskytnout nejednu inspiraci.

Nicméně – vyjdeme-li z výše naznačeného pojednání o smyslu a podstatě práva veřejného a práva soukromého (kapitola II.) - lze v obecných rysech hovořit o zásadním rozdílu funkce veřejného a soukromého práva. Prizmatem sankcí soukromé právo primárně směřuje k reparaci (funkce reparační), veřejné právo primárně směřuje k represí (funkce represní).<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Kratochvíl, V. a kol.: Trestní právo hmotné. Obecná část. 3. vyd. Brno: MU, 2006, s. 572.

<sup>18</sup> Z důvodů terminologické jasnosti pouze upozorňuji, že česká civilistická judikatura obecně zaměňuje pojem sankce ve smyslu nepříznivého právního následku a pojem sankce ve smyslu represe – trestu. Podle mého přitom sankce zahrnuje všechny tři funkce: otázkou je pak vzájemný poměr těchto funkcí dle konkrétního institutu práva.

Tento zásadní rozdíl významu sankcí má dopad i pro strukturu právních textů, ačkoli bychom to na první pohled vidět nemuseli. Před samotným řešením otázky je však nutné předeslat několik terminologických úvah.

### 3.2 Struktura právní normy a právního textu

Strukturace právního textu na základě nejmenších atomických jednotek, tj. ustanovení právního předpisu (tj. paragraf, nebo dokonce jen odstavec takového paragrafu) může svádět k mechanickému ztotožňování textuální nejmenší jednotky a nejmenší jednotky práva, tj. právní normy. Takovéto ztotožňující pojetí je však nesprávné neboť jak správně hovoří František Weyr: právní norma je samotná myšlenková konstrukce, tedy něco abstraktního v mysli lidí.<sup>19</sup> Mezi pojmy je tedy kvalitativní rozdíl: neznamenají to samé. Právní text je pouze prostředek (hmotný nosič) sdělení právní normy. Proto znát právo (ve smyslu souboru právních norem) neznamená znát právní texty, ale znát obsah právních norem na základě výkladu těchto právních textů. Pro úplnost dodejme, že někdy se lze setkat i s názory, které obsahy uvedených pojmů ztotožňují.<sup>20</sup>

Tento kvalitativní aspekt rozdílu pojmů právní norma a ustanovení právního textu ovšem implikuje i kvantitativní aspekt rozdílu uvedených pojmů. Proto je nesprávné se domnívat, že pokud jednotlivé ustanovení neobsahuje specifický nepříznivý následek, tak se jedná o normu imperfektní (tj. bez sankce). V takovéto situaci totiž sankce právní normy může být obsažena v úplně jiném ustanovení. Je tedy nesprávné ztotožňovat pojem právní text a právní norma, a to jak z pohledu kvalitativního, tak i kvantitativního.<sup>21</sup>

### 3.3 Dílčí závěr o struktuře právního textu jako výslednici funkce práva

Význam tohoto členění pojmů si uvědomíme například při srovnání trestních právních textů (soudní trestní oblast, správní trestní oblast), které jsou z oblasti veřejného práva; proto jsou primárně určeny k omezení svobody jednotlivce (srov. II. A/ Význam veřejnoprávní sankce pro soukromé právo), a to cestou sankcionování společensky nežádoucího chování. Je proto logické, že v trestním právním textu je důraz kladen právě na sankce (otázka přiměřenosti sankcí, druhy sankcí atp.) a jsou v každém jednotlivém ustanovení právního textu explicitně vyjádřeny. Ačkoli tedy i veřejné právo vychází z požadavku generalizace a abstrahování (což se zjevně odráží v kategorizaci dle chráněných objektů atp.), odpovídá povaze

---

<sup>19</sup> Srov. Weyr, F.: *Teorie práva*. Brno – Praha: Orbis, 1936, s. 40.

<sup>20</sup> Srov. odkaz na práci Nowacki, J.: *Przepis prawny a norma prawna*. Katowice: 1988, s. 103. In Rott-Pietrzyk, E.: *Klauzula generalna rozsadku w prawie prywatnym*. Warszawa: C. H. Beck, 2007, s. 3.

<sup>21</sup> Nedostatečné rozlišení těchto pojmů podle mého názoru svádí někdy i velké odborníky právní vědy k nepřesným závěrům. Např. Ota Weinberger (Weinberger, O.: *Brněnská škola právní*. In Hungr, P.: *Teorie práva*. Brno: MU, 1994, s. 23) v rámci kritiky Kelsenovi sankční koncepcí lpí na právním textu „kdo má příjem, má platit daň z příjmu“, přičemž pravděpodobně opomíjí sankci ve formě penále atp.

veřejnoprávních textů výslovné uvádění sankce v každém jednotlivém ustanovení.

Pokud ovšem soukromé právo ze své povahy především rozvíjí svobodu, je pro soukromoprávní texty typické uvedení dispozice, resp. propracování právních textů v otázce dispozic právních norem. Soukromé právo nevyžaduje detailně propracovaný systém sankcionování, protože primárně k tomu určeno není. V rovině soukromoprávního textu proto postačuje několik základních sankčních konstrukcí (náhrada vzniklé majetkové a nemajetkové újmy, sankce za vadné plnění), kterými je sledována funkce reparační, než represivní.

Struktura soukromoprávního textu proto nevyžaduje kazuistické výslovné vyjádření sankcí právních norem, ale umožňuje generalizaci a systematickou samostatnost sankcí. Proto je například odůvodněna existence samostatné části s názvem odpovědnost za škodu. Jde o obecný trend generalizace a abstrahování právního textu (sdělovacího prostředku), či právních norem. Právě tímto směrem se totiž ubírá právní věda, a potažmo legislativa již od dob kasuistického římského práva.

#### IV. Struktura sankčního systému a její význam pro strukturu právních textů

##### 4.1 Obsahová samostatnost a komplexnost částí sankčního systému

Soukromé právo není primárně určeno ke stanovení samotných sankcí; jeho těžiště spočívá ve vymezení dispozic. Vyjdeme-li z užšího pojetí sankce, pak hovoříme o následujících kategoriích:

- a) odpovědnost za škodu,
- b) odpovědnost za nemajetkovou újmu,
- c) odpovědnost za prodlení
- d) odpovědnost za vady.

Vyjdeme-li z pojetí širšího, tak nepříznivými právními následky jsou rovněž:

- e) následky vadných právních úkonů,
- f) závazky z bezdůvodného obohacení.

Smyslem obecné (či každé obecnější) části právního textu je jakási racionalita a úspornost právního textu; lidově řečeno: aby se nemuselo všechno vždy kasuisticky opakovat. Tento princip zobecnění lze aplikovat i ohledně sankcí. Není proto nezbytné uvádět vždy samostatně pro kupní smlouvu, samostatně pro nájemní smlouvu atp. (tedy u každé zvlášť), že se při porušení povinnosti odpovídá za škodu atp. Sankce má tedy obecnější

povahu. Proto není nutné uvádět sankci vždy v každém jednotlivém ustanovení právního textu, postačuje nejobecnější pojitko v podobě „kdo poruší právní povinnost“.

Skutečně dokonalým příkladem tohoto trendu zobecňování v podmínkách české civilistiky je institut bezdůvodného obohacení. Zatímco ještě v podmínkách ABGB – zřejmě po vzoru římského práva – byl institut upraven kasuisticky v tradičních situacích, dnes již tomu tak není, a existuje obecná komplexní úprava. Právní následky se tedy zobecňují, což nepochybně je vhodné i v rámci úpravy sankcí, jakožto specifických právních následků.

Ohledně odpovědnosti za škodu, lze hovořit o poměrně tradičním pojetí, kdy úprava je dostatečně zobecněná a poměrně komplexní, když již ABGB upravoval tuto otázku v hlavě třicáté s názvem „O právu na náhradu škody a zadostiučinění“ (ust. § 1293 a násl.). I zde ovšem lze hledat nové podněty pro inspiraci, resp. pro úvahy o vhodnosti odlišné strukturace. Bez jakékoliv ambice na odpověď se lze ptát, zda má být náhrada škody vzniklá porušením povinnosti plynoucí z právního vztahu erga omnes spravována stejnými principy jako náhrada škody vzniklá porušením povinnosti plynoucí z právního vztahu inter partes, nebo jinými? Inspiraci k odpovědi totiž lze hledat například ve vědě mezinárodního práva soukromého<sup>22</sup>, která důsledně rozlišuje vztahy erga omnes a inter partes, nebo přímo ve vědě občanského práva hmotného, která taktéž dovozuje podstatné důsledky členění vztahů absolutních a relativních<sup>23</sup>, nebo i v prosté společenské situaci.<sup>24</sup>

Dále se v soukromém právu na vícero místech setkáváme se sankcemi, které mají svůj původ v oblasti nehmotných statků a jsou nepříznivým právním následkem za vzniklou nemajetkovou újmu. Otázka nemajetkové újmy přitom postupně nabývá na významu, jak v oblasti právní teorie<sup>25</sup>, tak i praxe<sup>26</sup>. To však nekoresponduje s legislativním textem, když úprava

---

<sup>22</sup> Srov. ust. § 15 z. č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním: „Nároky na náhradu škody, *nejde-li o porušení povinnosti vyplývající ze smluv a jiných právních úkonů*, řídí se právem místa, kde škoda vznikla, nebo místa, kde došlo ke skutečnosti, která zakládá nárok na náhradu škody.“, anebo čl. 10 odst. 1 písm. c) „Právem rozhodným pro smlouvu se řídí zejména *důsledky úplného nebo částečného porušení těchto závazků včetně stanovení škody*, jsou-li stanoveny právem a v rámci pravomocí přiznaných soudu jeho procesním právem.“

<sup>23</sup> Obecně je touto kategorizací odůvodněn závěr o kogentní, či dispozitivní povaze norem. Blíže srov. Rozbora, M.: Diferenciačné kritériá dispozitívnosti v českom civilistickom prostredí. časť I. Časopis pro právní vědu a praxi, Brno: Masarykova univerzita, 2009, 2, s. 116 a násl.

<sup>24</sup> Je asi ve společnosti jinak vnímán případ vzniku škody poskytnutím vadného plnění a zapříčiněním vzniku škody (např. poškozením věci) bez jakéhokoliv smluvního vztahu mezi poškozeným a škůdcem.

<sup>25</sup> Elischer, D.: Nové i staronové jevy v deliktním právu. In Pauknerová, M. – Tomášek, M. et al.: Nové jevy v právu na počátku 21. století. Svazek IV. Proměny soukromého práva. Praha: Karolinum, 2009, s. 160 – 162.

<sup>26</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 4. května 2005, Pl. ÚS 16/04, nebo též práci Kotásek, J.: Nesplnění smluvních povinností jako nekalá soutěž, Časopis pro právní vědu a praxi, 2009, č. 2, s. 76 a násl., ve

sankcí za nemajetkovou újmu je roztržena napříč celým soukromým právem. Zřejmě to lze přičítat kazuistické tvorbě právního textu v tom, smyslu, že zákonodárce, bez ambice vytvoření ucelené koncepce, považoval za společensky žádoucí v jednotlivostech upravit specifickou sankci.<sup>27</sup> Podle mého by za současného stavu bylo možno vytvořit samostatnou hlavu právního textu, kde by otázka sankcí za nemajetkovou újmu byla zpracována po vzoru sankcí za majetkovou újmu. Ostatně nejde o žádné převratné novum, když ABGB k takovému pojetí tendoval. Někde na půl cestě mezi takovouto kasuističností a generální úpravou zůstal návrh NOZ, když v ustanovení § 2755 odst. 2 NOZ váže povinnost odčinit jinému nemajetkovou újmu, jen v případech, kdy to zákon zvlášť stanoví. Tedy dle mého názoru paradoxně se vracíme opětovně ke kasuistice právního textu. Tedy, že sankce musí být vždy vyjádřena v konkrétním ustanovení právního textu. Jsem názoru, že by samostatná část právního textu věnující se této otázce již obstála, samozřejmě by bylo vhodné doplnit, jako obecnou generální klauzuli „Neminem ledere“ do obecné části právního textu, která je dnes uchopena spíše kasuisticky, např. s ohledem na zde rozebíranou otázku vzniku újmy v ust. § 415 ObčZ pouze pro oblast vzniku majetkové újmy. Domnívám se, že náležité abstrahování a komplexnost právní úpravy sankcí za porušení nemajetkové sféry může alespoň z části napomoci flexibilnějšímu a často i „spravedlivějšímu“ výkladu, resp. aplikaci; za všechny např. aktuální problém praxe: paradox výhod pro rušitele osobnostních práv, kdy je pro rušitele výhodnější osobu usmrtit, než „jen“ zmrzačit.<sup>28</sup>

#### 4.2 Formální komplexnost - zařazení sankcí do struktury právního textu

Otázka separace samostatné části, resp. úpravy relativně samostatné materie je ovšem následována i otázkou poněkud Nerudovskou: „Kam s ním?“. Materie totiž má být i logicky rozvržena. Již výše jsem uvedl, že soukromé právo (a občanský zákoník jako integrální reprezentant tím spíše) je primárně zaměřeno na dispozice právních norem, takže je logické, že při tvorbě právního textu bude brán zvýšený zřetel právě na dispozice; právní text bude členěn dle dispozic. Proto logicky i struktura občanskoprávního kodexu by měla reflektovat tuto skutečnost a tvořit – při výchozím bodě NOZ - následující části:

a) obecná část předpisu;

---

které autor poukazuje na rozvíjející se německou praxi, kdy prostřednictvím institutu nekalé soutěže a potažmo i nemajetkové újmy dochází k sankcionování „nekalého“ neplnění smluvních povinností.

<sup>27</sup> Jedná se o následující ustanovení: § 13 § 19b odst. 2, § 19b odst. 3 ObčZ; § 53 odst. 1 ObchZ, § 40 odst. 1 písm. e) AutZ; § 155 odst. 4 OSŘ; § 4 odst. 11. z. č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti; § 31a z. č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti státu za škodu a nemajetkovou újmu při výkonu veřejné moci.

<sup>28</sup> Srov. Švestka, J., Spáčil, J., Škárková, M., Hulmák, M. a kol.: Občanský zákoník I. 2. vydání, Praha 2009, s. 202.

b) úprava dispozicí: b1) osobnostní práva (fyzické osoby, právnické osoby, rodinné právo)

b2) majetková práva (absolutní a relativní)

c) „technická“ ustanovení.

Sankce v užším pojetí pak tvoří relativní majetkové vztahy. Sankce nalezneme i jinde, a naopak relativními majetkovými vztahy jsou i jiné otázky. Klasicky může proto otázka znít, kde bude vhodnější upravovat zdržovací nároky. Zdržovací nároky jsou typicky spojeny s absolutními právy (§ 13, § 126 ObčZ, § 12, § 53 ObchZ a mnohé další). Dnes jsou upravovány tedy přímo v rámci úpravy obsahu právního vztahu. Možná by šlo rovněž vytvořit ucelenou úpravu v rámci relativních vztahů, například označenou „nároky z porušení absolutních práv“, kde by byla otázka komplexně a koncentrovaně upravena.

V souvislosti se systematickým umístěním upravované materie si dovoluji jednu drobnou technickou výtku vůči návrhu NOZ. Ten totiž materii nekalé soutěže (ust. § 2837 a násl. NOZ) do kategorie závazků z deliktů (část IV – relativní majetková práva, hlava III – závazky z deliktů, díl 2 - Zneužití a omezení soutěže). Možná autora svádí modalita vyjádření obsahu právního vztahu, nicméně samotná práva a povinnost mají povahu erga omnes. Z pohledu práva civilního jde skutečně o netypickou konstrukci, kdy se vymezují jednotlivé skutkové podstaty, tak, jak je to typické v právu veřejném (skutkové podstaty trestných činů a správních deliktů). Jde o však o absolutní právo, které spíše klade důraz na povinnost jednotlivce vůči ostatním (erga omnes), než jeho práva vůči ostatním. Samotný následek porušení povinnosti jednotlivce má své místo v úpravě vztahů relativních, nicméně určení samotné primární povinnosti (povinnost jednotlivce jednat nějakým způsobem vůči všem) je typickým absolutním právním vztahem. Něco jiného je tedy nekalá soutěž jako absolutní vztah na straně jedné, a na straně druhé sankce (nároky, závazky) vznikající z porušení tohoto primárního vztahu.

Nutno ovšem pro korektnost dodat, že v souvislosti se současně navrhovanou novelou ObchZ není zcela jasné, zda jde o vztah relativní s velkým počtem účastníků, nebo skutečně vztah působící erga omnes. De lege lata totiž ust. § 44 ObchZ hovoří o vztahu delikventa, resp. jednajícího, kdy tato osoba vyvolává újmu jiným „soutěžitelům“ nebo „spotřebitelům“. To by vypovídalo o početném vztahu inter partes. Ovšem ust. § 53 odst. 1 ObchZ o „osobě, jejíž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena.“ A to podle mého názoru může být každý, což znamená, že jde o vztah erga omnes. Zákonodárce ovšem tento názor pravděpodobně nemá, když v současnosti probíhá legislativní diskuse o nutnosti rozšíření okruhu osob,

kterým bude v rámci úpravy nekalé soutěže poskytnuta ochrana.<sup>29</sup> Zákodárce proto velkodušně zavádí na závěr ust. § 44 odst. 1 ObchZ za pojem jiný soutěžitel a jiný spotřebitel pojem „další zákazník.“ Osobně významu tohoto pojmu nejsem schopen porozumět, co to vlastně je a proč je nezbytné jej výslovně uvádět; a to navíc za situace, když ust. § 53 odst. 1 zůstává naprosto nedotčené. NOZ v ust. § 2837 a § 2849 zachovává víceméně dnešní koncepci, ačkoli mění současný termín „spotřebitel“ na „zákazník.“ Podle mého názoru by koncepci nekalé soutěže odpovídal charakter absolutního právního vztahu; tedy legislativně vyjádřeno: všechny pojmy „jednání způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, spotřebitelům nebo dalším zákazníkům.“ nahradit prostým „jednání způsobilé přivodit újmu jiným.“ Myšleno všem, každému dalšímu, či obecně třetí osobě. Jinak řečeno vypustit kazuistický výčet, který – ačkoli pravděpodobně zamýšlen jako „rozšiřující pomůcka“ – ve skutečnosti působí kontraproduktivně a dosah generální klauzule zužuje.

#### 4.3. Konkurence sankcí

Taktéž se v souvislosti s výše uvedeným požadavkem zobecňování jeví vhodným na tomto místě poukázat na vzájemný vztah (konkurence) jednotlivých sankcí. Zatímco de lege lata se kasuisticky vypisuje, že uplatněním nároku není dotčen nárok na náhradu škody atp. Do jisté míry se tvůrcům NOZ podařilo částečně eliminovat tento jev neustálého opakování eliminovat. Typicky de lege lata jde o opakování vztahu sankce odstoupení v rámci odpovědnosti za vady plnění a sankce nahradit způsobenou škodu v rámci odpovědnosti za škodu. NOZ totiž – zřejmě po vzoru ObchZ – upravuje komplexně institut odstoupení od smlouvy (§ 1848 a násl. NOZ), kde bylo možno obecně „dovolit“ souběh sankcí. Zvláštnosti typu zápočtu plnění přijatého z titulu úroků z prodlení a smluvní pokuty na náhradu škody (NOZ tuto konstrukci s jistou výjimkou ponechává; srov. ust. § 1816, § 1894) lze bezpochyby řešit cestou zvláštní právní normy (lex specialis derogat legi generali). V případě ucelenosti a obecnosti úpravy sankcí v soukromém právu je vhodné vyřešit i otázku jejich vzájemného vztahu. Ačkoli by se mohla jevit otázka nadbytečnou, je nutno brát zřetel na skutečnost, že jednak se lze porušením téže povinnosti domáhat vícero nároků, ale též porušení vícero povinností zakládá nároky fakticky shodné, ale z jiného právního důvodu (typicky vydání věci z titulu vlastnického práva a práva k nepeněžitě smluvní povinnosti; ochrana firmy z pohledu práva firemního a práva nekalé soutěže).

#### 4.4 Dílčí závěr o komplexnosti sankčního systému soukromého práva



Soukromé právo umožňuje značnou generalizaci a abstrahování sankcí, což je obecný historický trend práva, či právní vědy. Na základě těchto požadavků lze vytvářet ucelené komplexní úpravy jednotlivých částí sankčního systému soukromého práva, přičemž kasuistické „papouškování“ sankcí osobně nepovažují za vhodný jev. Například v rámci úpravy právních úkonů je zakotvena odpovědnost náhrady škody vzniklé neplatností právního úkonu (§ 42 ObčZ). Kasuistické vyzvednutí jedné sankce (náhrada škody) může (alespoň podvědomě) nabádat k závěru neuplatnitelnosti sankcí jiných (např. náhrada nemajetkové újmy), což nepovažují za správné. V návaznosti na tuto otázku je nezbytné řešit pochopitelně otázku zařazení takovýchto komplexních úprav v rámci struktury právního textu. Po obsahové linii nelze rovněž zapomenout na vymezení vzájemných vazeb jednotlivých sankcí, což lze – za předpokladu existence komplexní úpravy – řešit jediným ustanovením (na rozdíl od dnešního neustálého kasuistického opakování).

## V. Obsah materie a míra její abstrakce

### 5.1 Úvahy de lege lata – aplikace a interpretace jako předpolí všední praxe

Pro otázku vnitřní struktury a systematiky právního textu je rovněž důležité posouzení samotného obsahu zpracovávané materie. Jednak jde o to zvolit správnou míru abstrakce, což ale vyžaduje vůbec vymezení pole zpracovávané materie. Do jisté míry tedy reflektovat úvahy o mezerách práva de lege ferenda. Tuto otázku lze dost dobře prezentovat na nepříznivých následcích vadných právních úkonů.

Obecně právo právní úkony buď aprobuje (právním úkonům přiznává zamýšlené právní účinky), nebo reprobuje (takovéto účinky nepřiznává). Teorie<sup>30</sup> uvádí jako následky vadných právních úkonů

- a) nicotnost,
- b) neplatnost,
- c) odstoupení,
- d) odporovatelnost,
- e) odpovědnost za vady právního úkonu: restituční povinnost a náhrada škody;

s tím dovětkem, že dle mého názoru posledně uvedený nepříznivý následek již spadá do kategorie samostatných právních následků (škoda a bezdůvodné obohacení) prostřednictvím jejich vlastních předpokladů, a rovněž lze na

---

<sup>30</sup> Fiala, J.: Občanské právo hmotné. 3. vyd. Brno: MU, 2002, s. 45 a násl.

tomto místě uvést odpovědnost k náhradě případné nemajetkové újmy, zdržovací nároky atp.

Mimo těchto tradičně uváděných lze podle mého názoru ovšem hovořit též např. o odmítnutí poskytnutí právní ochrany (tzv. nároku) a též o odmítnutí účinků vůbec. Jde o případy, kdy úkon sice zákon nesankcionuje přímo neplatností, ale pouze např. žalobce ve sporu nemůže být úspěšný. Nepříznivý právní následek tedy spočívá v tom, že zákon s právním úkonem nespojuje vznik, změnu, či zánik těch práv a povinností, ke kterým právní úkon směřoval (jak to míní ust. § 34 ObčZ), ačkoli o tomto úkonu právo výslovně nestanoví, že by jej nedovolovalo.

Takovýto nepříznivý právní následek vady právního úkonu je též například „nevybavení“ nějakého práva nárokem, kdy se to týká celého práva, jež mělo být právním úkonem založeno. Hovoří se pak o naturálních obligacích, kdy v českém právním řádu se lze s tímto jevem setkat např. v ust. § 455 odst. 1 a 2 ObčZ, nebo též ust. § 265 ObchZ. Nejde o natolik „nekompromisní“ následek vady právního úkonu, že by jej zákon netoleroval vůbec (jako u absolutní neplatnosti), nicméně není právu poskytnut tzv. nárok. Plní-li dlužník, nejde ovšem o bezdůvodné obohacení.

Dalším takovýmto nepříznivým následkem je též moderační právo soudu, se kterým se setkáváme např. u institutu smluvní pokuty v obchodním právu (ust. § 300 ObchZ; nikoli - na rozdíl od Slovenska - v občanském právu; nebo též v ust. § 1895 NOZ). Soud neprohlašuje ujednání o výši smluvní pokuty za neplatné (nedochází k výslovnému zakázání právního úkonu), pouze odepře požadovaný nárok z titulu smluvní pokuty. Právní úkon jako takový zůstává i nadále platný; moderuje se samotné právo (obsah právního vztahu), tj. právní účinek.<sup>31</sup>

S jistou mírou nadsázky lze rovněž hovořit o fikci neexistenci právního úkonu. Mám tím na mysli situace, kdy zákon stanoví, že k něčemu nepřihlíží, jak je tomu například u nemožných podmínek podle ust. § 36 odst. 1 i. f. ObčZ. V případě písemných právních úkonů pak pozitivní právo hovoří o fikci nenapsání, což je de lege lata typické pro směnečné doložky dle zákona č. 191/1950 Sb., zákon směnečný a šekový. Termín „nepřihlíží se“ je znám procesnímu právu, a to nikoli pouze současnému, ale i dřívějšímu (např. civilní řád soudní, či exekuční). S ohledem k četnosti výskytu tohoto termínu v NOZ však bude vhodné objasnit skutečný obsah tohoto pojmu, když v NOZ lze vystopovat vazby na zdánlivá jednání, neplatná jednání, či faktické úkony, a tedy nelze zcela jednoznačně vyloučit ambivalentní povahu legislativního pojmu, což není právě kladným jevem.

Sankce v těchto případech nespočívá v zákazu (prostřednictvím neplatnosti, či nicotnosti) právního úkonu, ale spočívá v tom, že s právním úkonem

---

<sup>31</sup> Srov. rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 3. února 1994, sp. zn. 15 Co 481/93.

nejsou spojeny veškeré právní účinky, které jinak právo s perfektním právním úkonem spojuje. Otázkou pak je, zda mají být i tyto sankce regulovány v obecné části právního textu, která se věnuje právním skutečnostem. Jde o jevy, které svou frekvencí výskytu jsou ojedinělými sankcemi, a proto je lze zapracovat do zvláštních částí právního textu a aplikovat v souladu s výkladovým principem „lex specialis derogat legi generali.“ Jde o výjimky, které lze aplikovat pouze na základě výslovného zákonného podkladu (čl. 2 odst. 3 LZPS). V této souvislosti je s politováním nutné konstatovat, že z návrhu NOZ jaksi vypadlo původní ust. § 11 NOZ stanovící nemožnost analogické aplikace výjimečného pravidla. Věc je ovšem komplikována de lege lata tím, že nelze vždy najisto říct, zda ojedinělé ustanovení zvláštní části právního textu vyjadřuje skutečně zvláštnost, nebo reprezentuje implicitně obsažený obecný princip. Právě proto je vhodné myslet v obecné části pojednání o určité právní oblasti, či institutech i na zvláštní situace. Není proto nikdy na škodu, pokud se již v obecné části objeví ustanovení, které limituje jistou situaci pro případy „jen, kdy tak výslovně stanoví zákon.“

Situaci lze prezentovat na samotném institutu moderace, když v NOZ – mimo již uvedenou smluvní pokutu, která není omezena pouze na obchodně-právní vztahy – je zachováno rovněž moderační právo soudu při náhradě škody (srov. § 450 ObčZ a § 1278 a § 2814 NOZ), ale nově zavádí snížení zjevně přemrštěné výhry (ust. § 2737 s přihlédnutím k § 2744 NOZ). Jelikož nelze moderaci z faktického hlediska suplovat (např. konceptem částečné neplatnosti právního úkonu<sup>32</sup>), jeví se vhodným posoudit obecnost, či výjimečnost institutu a odpověď poskytnout v obecné části právního textu.

## 5.2 Úvahy de lege ferenda (negativní rozměr)

Při úvahách de lege ferenda ovšem otázka nezní pouze „co ještě (navíc) upravit“, ale též „co již neupravovat.“ V souvislosti s legislativním dědictvím rozsáhlých kodifikačních úsilí 60tých let 20 století je vděčným

---

<sup>32</sup> Např. usnesení NS ze dne 19. srpna 2008, sp. zn. 28 Cdo 1687/2006: „*Platná právní úprava v občanském zákoníku však moderaci smluvní pokuty nepřipouští a Nejvyšší soud ČR k tomu v rozsudku ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. 33 Odo 875/2005 uzavřel, že "v oblasti občanskoprávních vztahů moderační právo soudu upraveno není. Absenci zákonné úpravy moderace proto nelze nahradit aplikací ustanovení § 3 odst. 1 o. z., tak jak to učinil odvolací soud, když posoudil žalovaný nárok jako výkon práva částečně odporující dobrým mravům a odepřel žalobci ochranu tím, že podle vlastní volně úvahy určil, jaká část nároku žalobce na smluvní pokutu je „mravná“, a výši smluvní pokuty omezil právě jen na tuto část. Stejně jako lze ujednání o smluvní pokutě podle ustanovení § 39 o. z. posoudit z hlediska souladu nebo rozporu dohodnuté výše smluvní pokuty s dobrými mravy toliko jako platné či neplatné (tzn. bez možnosti shledat je neplatné jen co do výše rámec dobrých mravů přesahující), může být obdobně i výkon práva na smluvní pokutu podle ustanovení § 3 odst. 1 o. z. pouze v souladu či v rozporu s dobrými mravy.“ Tento závěr Nejvyšší soud stvrdil i v rozhodnutí ze dne 21. 3. 2007, sp. zn. 33 Odo 805/2005, kde uvedl: „v oblasti občanskoprávních vztahů moderační právo soudu upraveno není. Absenci zákonné úpravy moderace nelze nahradit aplikací § 3 odst. 1 obč. zák.“*

tématem relikv socialistického práva. Za takovýto relikv „dirigismu“<sup>33</sup> bývá označováno i ust. § 47 ObčZ, které stanoví sankci v podobě domněnky odstoupení, jestliže nebyla naplněna zákonem předpokládaná podmínka rozhodnutí orgánu. Nicméně samotný dosah tohoto ustanovení je sporný, když se uvádí, že „Případy, kdy k nabytí vlastnického práva (případně jiných věcných práv) k nemovitostem je třeba rozhodnutí katastrálního úřadu o vkladu, nespádají svou povahou pod právní režim ustanovení § 47 obč. zák. V případech, kdy se rozhoduje o vkladu vlastnického či jiného věcného práva k nemovitosti do katastru nemovitostí, jde o založení věcně-právních - translačních účinků smlouvy, nikoliv o její závazkově-právní (obligačně-právní) účinky.“<sup>34</sup>

Dostí ostrou kritiku podobného směru bylo možno vnímat i k dosti obdobnému legislativnímu řešení úředního souhlasu nezbytného k platnosti smluv o nájmu nebytových prostor podle z. č. 116/1990 Sb., když požadavek souhlasu byl novelou z. č. 302/1999 Sb., jako reakce na praktické problémy<sup>35</sup> zrušen, a zřejmě proto není již v NOZ s ekvivalentem § 47 ObčZ počítáno.<sup>36</sup> Ani toto ustanovení však zřejmě nespádalo pod režim ust. § 47 ObčZ, když sankcí byla neplatnost (nikoli domněnky odstoupení), a tedy z pohledu nepříznivého následku se nejednalo o nepřiznání „účinnosti“, ale o nepřiznání „platnosti.“<sup>37</sup>

Zajímavým názorem, resp. příkladem na tuto otázku ovšem je otázka dohod o spojování soutěžitelů dle zákona o ochraně hospodářské soutěže, z. č. 143/2001 Sb. (dále jen „ZOHS“). Zatímco část literatury zastává názor, že „kromě důsledků v rovině veřejného práva, které jsou upraveny v odstavci 5, může mít porušení povinnosti zdržet se uskutečňování spojení dle § 18 odst. 1 zákona i následky v rovině soukromého práva, a to v závislosti na konečném rozhodnutí Úřadu ve věci. pro konstataci neúčinnosti totiž nelze vyloučit aplikaci § 47 občanského zákoníku. Pokud účastníci řízení

---

<sup>33</sup> Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a ko.: Občanský zákoník I. 2. vydání, Praha 2009, s. 414.

<sup>34</sup> Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. dubna 2007, sp. zn. 30 Cdo 3236/2006

<sup>35</sup> srov. např. sp. zn. IV. 490/07, nebo sp. zn. 28 Cdo 3297/2008, které podle mého názoru byly řešitelné principem „nemo turpitudinem...“, která navzdory Knappovu názoru (Knapp, V. Velké právní systémy. Praha: C. H. Beck, 1996, s. 64) je dle aktuální judikatury „plnohodnotným“ principem českého práva (srov. např. sp. zn. II. ÚS 42/94, sp. zn. II. ÚS 28/96, sp. zn. 22 Cdo 2342/04, sp. zn. 8 Azs 118/06).

<sup>36</sup> Jde o argument, kterým Karel Eliáš odůvodňoval konstrukci následků vadných právních úkonů v rámci NOZ. Ačkoli tento názor nenalezneme vyjádřený v důvodové zprávě, autor o něm pojednával například na vědeckých konferencích. Srov. diskusní poznámku Eliáš, K. In Švestka, J., Dvořák, J., Tichý, L.: Sborník statí z diskusních fór o rekonstrukci občanského práva. Praha: ASPI, 2007, s. 226.

<sup>37</sup> Nutnost ingerence veřejné moci k platnosti soukromoprávního úkonu přitom není tak ojedinělým jevem, jak by se na prvý pohled mohlo jevit. Zaměříme-li se například na ochranu zájmů dítěte, lze vedle známého případu deklaratorního schválení soudem podle ust. § 28 ObčZ poukázat například na ust. § 26 odst. 3 ZoR, který požaduje schválení dohody soudem přímo k platnosti dohody; zákon nehovoří o schválení k „účinnosti.“ Možná lze sem rovněž řadit i případy na výsost „tržní“, a sice ust. § 20 odst. 1 z. č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu.

uskutečnili spojení před právní mocí rozhodnutí o povolení spojení a Úřad posléze rozhodl o tom, že se spojení soutěžitelů nepovoluje, je implementované spojení z hlediska soukromého práva neúčinné, a to včetně všech souvisejících a navazujících úkonů, čehož se mohou třetí osoby žalobou u soudu domáhat.<sup>38</sup> Tedy hovoří o nepříznivém právním následku dle § 47, tak jiná část literatury<sup>39</sup>, hovoří přímo o nezákonnosti (zřejmě ve smyslu neplatnosti) jednání, a nakonec Dvořák<sup>40</sup>, či Kindl<sup>41</sup> hovoří pouze o administrativně-právní odpovědnosti bez soukromě-právní relevance. Kindl se přitom odvolává na názor prezentovaný Bejčkem, že úpravou „kontroly koncentrací se kontroluje... (pravděpodobná) změna struktury trhu, a nikoliv právní akty, vedoucí ke spojení podniků“<sup>42</sup> Přitom je též poukazováno na rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. 3. 2002, č.j. S 53/02-1167/02 stanovící: „Obecná realizace smluv zakládajících spojení je možná až na základě povolení daného spojení Úřadem. To však neznamená, že příslušné smlouvy nemohou být uzavřeny. Nesmí dojít pouze k jejich realizaci.“, když je především argumentováno skutečností, že ust. § 18 odst. 5 hovoří o „zrušení“ smlouvy.

K tomu ovšem považuji za nutné dodat, že podstata práva jako regulativního systému nespočívá ve faktickém rušení právních úkonů, ale v právní konstrukci takové, že s právními skutečnostmi spojuje, či nespojuje právní následky. „Zrušit smlouvu“ v pravém slova smyslu nelze; lze pouze „zničit“ například hmotný nosič (podklad nesoucí písemnou dohodu, disk, na kterém je zachycena ústní dohoda atp.). „Zrušení“ v právním slova smyslu je terminus technicus spíše procesního práva pro nepřiznání právního účinku právní skutečnosti, která má původ ve výkonu veřejné moci. Právní praxe je přitom nejednou sváděna k záměně obsahu na základě „cizorodého“ označení (pojmu); a ostatně právě proto musela judikatura (stanovisko Cpj 34/74) vysvětlovat, že civilistické hmotně-právní „zrušit“ smlouvu neznamená konstitutivní výrok veřejné moci.<sup>43</sup>

---

<sup>38</sup> Raus, D., Neruda, R.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 2. vyd. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, s. 407.

<sup>39</sup> Srov. odkaz na práci Oliva, L., Šembera, M.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Praha: Victoria Publishing, 1996, s. 57. In Dvořák, S.: Kontrola spojování soutěžitelů. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 92.

<sup>40</sup> Dvořák, S.: Kontrola spojování soutěžitelů. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 92.

<sup>41</sup> Kindl, J. In Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J.: Soutěžní právo. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 326 – 328.

<sup>42</sup> Srov. odkaz na práci Bejček, J.: Existenční ochrana konkurence. Brno: MU, 1996, 263. In Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J.: Soutěžní právo. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 327.

<sup>43</sup> Ostatně naznačený jev pojmové „košatosti“ právních textů – ačkoli zde by se mohl jevit skutečně prostoduchým – má své zásadní dopady.

Z pohledu právní teorie totiž zákonodárce někdy opomíjí základní konstrukční prvky. Například v ust. § 68a ObchZ o „neplatnosti společnosti“ poněkud nesprávně uchopuje problematiku, když namísto sankce neplatnosti právního úkonu, což je legislativní kategorie k vyjádření sankce nepřiznání zamýšlených právních následků, zákonodárce přistupuje k „neplatnosti společnosti“. Zákonodárce tak zneplatňuje samotný právní následek, což je poměrně „obdivuhodná“ konstrukce. Ustanovení bylo do

Konstrukce ZOHS je taková, že dle § 18 odst. 1 i. f. se odkládají účinky dohody, čímž se pravděpodobně implicitně vylučuje sankce absolutní neplatnosti; dohoda tak není neplatná dle ust. § 39 ObčZ. Jisté – ne-li totožné – znaky § 18 ZOHS a § 47 ObčZ tu jsou, když oba hovoří o suspenzi účinků právního úkonu. Bez ambice na jednoznačné vyřešení vzájemné provázanosti těchto ustanovení, nelze dle mého názoru považovat ust. § 47 za naprosto mrtvé, když situace jím předpokládané právo zná; jistý „dirigismus“ státu zde bude zřejmě vždy, když stát tu proto vlastně je. Otázkou není ani tak, zda ano, či ne, ale spíš v jaké míře.

Pokud bychom ovšem vycházeli při studiu významu ust. § 18 ZOHS z návrhu NOZ, konkrétně § 1 odst. 1, věta druhá, tak bychom nutně museli dát za pravdu názoru Dvořáka a Kindla, že povaha soukromě-právního úkonu dotčena naprosto není a uplatní se výlučně správně-právní odpovědnost, resp. správně-právní sankce. Nedomnívám se proto, že přístup ke konstrukci, která je vyjádřena v ust. § 47 ObčZ musí být tak netolerantní; naopak si myslím, že by i NOZ měl takovouto konstrukci obsahovat. Nepochybně míra potenciálu uplatnění takovéto konstrukce je nízká, avšak to není samo o sobě důvodem naprostého odmítnutí převzetí konstrukce. Pokud zákonodárce opouští nějaký institut a nehodlá jej již upravovat, měl by si být předem jist jeho obsolentnosti. V případě, kdy institut za zastaralý a nepoužitelný nepovažuje, platí dle mého názoru požadavek alespoň marginální zmínky v obecné části právního textu, která se komplexně věnuje ucelené problematice.

### 5.3 Dílčí závěr

Požadavkem životnosti právní úpravy je správná míra abstrakce. Pouze důkladným rozbořem sankcí může být právní text skutečně logicky uspořádaný – jak obsahově, tak i formálně. Je tudíž nutno rozlišovat rovinu, v níž sankce působí (srovnání sankce neplatnosti právního úkonu a sankce náhrady škody jako sankce „za“ neplatnost právního úkonu). Z pohledu praxe je žádoucí již v obecné části zákona vyjádřit i zvláštní konstrukce sankcí, pokud takováto zvláštní konstrukce je rozseta po různých místech právního řádu; jde o komplexnost a koherenci právního textu, která funkčně podmiňuje interpretaci právního textu, resp. odhalení skutečného obsahu právních norem.

---

ObčZ zavedeno novelou z. č. 370/2000 Sb., a to s poukazem na první směrnici ze dne 9. března 1968, č. 68/151/EHS, o koordinaci ochranných opatření, s odůvodněním totální vázanosti touto směrnicí. Osobně si však nemyslím, že tato směrnice skutečně nutí zákonodárce realizovat takovouto nestandardní konstrukci.

Z pohledu právního praktika pak je bytostně důležitým např. napsat petit návrhu, který je příslušným orgánem akceptovatelný. Ačkoli lze poukazovat na rozsáhlou judikaturu o poučovací povinnosti a tolerantnosti veřejné moci ve vztahu k podáním účastníka řízení (srov. např. kritika přepjatého formalismu), bylo by naivním se domnívat, že lze v petitu návrhu jednoduše zaměnit pojmy „dohoda se zrušuje“, nebo „určuje se, že dohoda je neplatná“, atp.

V oblasti soukromého hmotného práva pak sankce vadného právního úkonu spočívá především v nepřiznání účinků (právních následků), přičemž lze zohlednit různou míru abstrakce determinovanou především vymezením pojmu „sankce“ vadného právního úkonu. V závislosti na míře působení následku, okruhu subjektů dotčených sankcí a požadavku iniciativy subjektu lze rozlišit tyto kategorie:<sup>44</sup>

a) nicotnost: právní úkon vůbec nevznikl; de lege lata hovoří ObčZ o absolutní neplatnosti, nicméně NOZ hovoří o zdánlivém jednání (tuto kategorii lze nalézt v ust. § 17a ZoR); nepříznivý následek v podobě „nepřítomnosti následku“ působí erga omnes; soud k této vadě přihlíží ex offio;

b1) absolutní neplatnost: nepříznivý následek působí erga omnes; soud k vadě přihlíží ex offio; každý ji musí respektovat; přípustná je pouze konverze, de lege lata ObčZ staví tento následek vad právních úkonů do roviny obecného pravidla;

b2) relativní neplatnost: působí erga omnes; přihlíží se k ní pouze k úkonu toho, kdo má právní zájem (nikoli pouze účastníka vztahu<sup>45</sup>), učiněnému přímo k ostatním účastníkům vztahu (tzv. „přímá“ koncepce námitky), přičemž tento návrh je spíše vybudován na koncepci „vigilantibus...“, než na principu autonomie vůle, ObčZ (ust. § 865 odst. 4) předpokládá promlčitelnost této námitky, což plně zastává i soudní praxe (srov. např. 32 Odo 568/2002), lze říct, že de lege ferenda NOZ staví tento následek vad právních úkonů do roviny obecného pravidla<sup>46</sup>;

c) povinnost strpět odstoupení: působí erga omne ex tunc (přičemž v souladu s principem právní jistoty nesmějí být takovouto zpětností dotčena práva třetích osob nabytá v dobré víře); na základě úkonu dotčeného účastníka vůči ostatním účastníkům vztahu (podobně jako u

---

<sup>44</sup> Možná lze – nikoli s ambicí úplnosti – říct, že v pořadí následující následek je speciálnější k předchozím, resp. existuje jistá logická posloupnost uplatnitelnosti sankcí uvedených pod písm. a) – d). Neexistující (zdánlivý) úkon nemůže být neplatný, resp. neplatným může být pouze existující úkon. Od neplatného úkonu nelze odstoupit, či takovému úkonu nelze s úspěchem odporovat (srov. např. sp. zn. 30 Cdo 2684/2007, nebo sp. zn. 30 Cdo 1262/2002).

<sup>45</sup> Zde se pro korektnost sluší uvést, že koncepce ObchZ je – alespoň z pozitivistického hlediska – odlišná od koncepce ObčZ. Ust. § 267 totiž dává subjektivní právo dovolat se relativní neplatnosti pouze „chráněnému účastníku“, což působí spíše jako průnik principu autonomie vůle, na rozdíl od obecné úpravy § 40a ObčZ, která stojí na principu „nemo turpitudinem“ ve spojení s principem „vigilantibus“. Z hmotně-právního hlediska tedy ObchZ nedovoluje třetí osobě namítat relativní neplatnost, což lze překlénout buď procesně-právní rovinou určovací žaloby, anebo ústavně-konformní interpretací pravidla vyjádřeného v ust. § 267 ObchZ.

<sup>46</sup> § 535 NOZ stanovuje: „Soud přihlédne i bez návrhu k neplatnosti právního jednání, které zjevně odporuje dobrým mravům nebo které odporuje zákonu nebo jej obchází a (současně!?, pozn. M. R.) zjevně narušuje veřejný pořádek. To platí i v případě, že právní jednání zavazuje k plnění od počátku nemožnému.“

námítky relativní neplatnosti jde o tzv. „přímou“ koncepci), zřejmě vybudována na koncepci „vigilantibus...“, než na principu autonomie vůle, přičemž soudní praxe zastává stanovisko promlčitelnosti této povinnosti (srov. např. sp. zn. 30 Cdo 2047/2006); de lege lata jde o jedinou sankci vadného právního úkonu, kterou lze založit pro otázky neupravené kogentně zákonem smluvně (dle ust. § 48 odst. 1 i. f. ObčZ, nebo ust. § 344 ObchZ ji totiž lze např. v tzv. rámcové smlouvě založit pro „chybnou“ kontraktaci v rámci tzv. realizační smlouvy); NOZ označuje tento nepříznivý následek přímo jako „zrušení“ smlouvy (srov. ust. §1651 NOZ), čímž ponechává pojem odstoupení pro oblast vad samotného plnění<sup>47</sup>;

d1) absolutní neúčinnost - úkon je platný, ovšem vůči nikomu (erga omnes) nemá účinky (účinnost, a to aniž by bylo potřeba nějakého návrhu, či úkonu; sankce neúčinnosti právní řád stanoví např. v akciovém právu v souvislosti s upisováním akcií (§ 143 odst. 5, § 165 odst. 1 a 3, § 167 odst. 1 a 2, § 169 odst. 2, § 204 odst. 2), u výpovědi neomezené smluvní zdržovací povinnosti (§ 582 odst. 2 ObčZ), v rámci úpravy obecně-prospěšné společnosti (§ 8 odst. 3); dokonce tuto sankci pro soukromoprávní vztahy zakládá výjimečně i veřejné právo (§ 47 odst. 6 trestního řádu); s ohledem na specifika, ale současně na rozsáhlost této kategorie, ji lze vnitřně dále členit. Z pohledu časového lze vytýčit relativně ucelenou kategorii označitelnou jako:

d1.1) suspenze účinků (právních následků): úkon je platný, ovšem vůči nikomu (erga omnes) nemá účinky (účinnost) do doby splnění jisté podmínky; výstižným příkladem „zákonné“ podmínky je právě shora rozebírané ust. § 47 odst. 1 ObčZ; (smluvní podmínky jsou plně v režimu ust. § 36 ObčZ<sup>48</sup>);

d2) vnější neúčinnost - zákon ji zpravidla spojuje s ochranou práv třetích osob jako projev metody regulace a dispozitivnosti úpravy „vzájemných“ práv a povinností; sankce neúčinnosti se uplatní pouze „vně“ - resp. mezi

---

<sup>47</sup> Tvůrci NOZ se vyslovili v diskusi ohledně současného ust. § 48 ObčZ pro radikální limitaci uplatnitelnosti institutu odstoupení, a to z důvodu, že odstoupení znamená narušení principu právní jistoty. (Srov. Eliáš, K.: Občanský zákoník. Velký akademický komentář. Sv. I. Praha: Linde Praha, a. s., 2008, s. 294.) Jde však o poměrně překvapivý náhled na problematiku, to navíc za situace, kdy de lege lata je odstoupení jako následek vady právního úkonu skutečně výjimečným případem (§49 ObčZ, § 23 z. o pojistné smlouvě, §50 odst. 1 písm. e) energetického zákona), a kdy NOZ věcně dosah sankce odstoupení rozšiřuje. Srov. např. tiseň a současně nápadně nevýhodné podmínky a navrhovaný – podle mého názoru podstatně širší pojem – „hrubý nepoměr“ (ust. §1651 NOZ).

<sup>48</sup> U smluvních podmínek ovšem dochází k jisté „schizofrenii“, protože samotné ujednání o smluvní podmínce nabývá účinnosti v podstatě ihned (tj. okamžikem vzniku právního úkonu), a pouze toto ujednání odkládá účinky právního úkonu jako celku. Z pohledu faktického není velkého rozdílu mezi podmínkou účinnosti zákonnou a podmínkou účinnosti právního úkonu sjednanou; obě totiž via facti vyvolávají suspenzi účinků. Pokud k tomu dochází na základě ujednání, tj. z vůle stran, nemůžeme z logiky věci hovořit o „sankci“. Pokud tedy zákonodárce bude tendovat k systematizaci právního textu na základě fakticity, může zařadit ustanovení o neúčinnosti právního úkonu pro nedostatek „zákonné“ podmínky přímo do ustanovení pojednávajícího obecně o podmínkách právních úkonů. Pokud ovšem bude zákonodárce tendovat k sankčnímu rozměru otázky „zákonné“ podmínky, tedy něčeho na vůli subjektu právního úkonu nezávislého, měl by logicky upravit tuto otázku samostatně, resp. nezávisle na ustanovení o „smluvních“ podmínkách.



jednajícími inter partes účinky právní jednání má (zde se sankce neuplatňuje); výstižným příkladem takovéto sankce je omezení jednatelského oprávnění za právnickou osobu (srov. § 13 odst. 5, 85 odst. 2, 133 odst. 2 ObchZ, § 39 odst. 3 z. č. 627/2004 Sb., o evropské společnosti); dle soudní praxe má takovouto povahu i ust. § 150 odst. 2 ObčZ (srov. sp. zn. 20 Cdo 3531/2006, kterým Nejvyšší soud opustil názor o neplatnosti úkonů, jež jsou v rozporu s cit. ustanovením);

d3) odporovatelnost: působí inter partes; přihlíží se pouze na návrh, a to adresovaný soudu (na rozdíl od námítky relativní neplatnosti tak jde o koncepci „nepřímou“); de lege ferenda se hovoří o relativní neúčinnosti (pravděpodobně v návaznosti na insolvenční terminologii); dovolání se odporovatelnosti je přímo zákonem časově omezeno.

Pokud jde o výše rozebírané „netypické“ sankce (tj. sankce, které současná teorie výslovně za následky vadných právních úkonů neoznačuje), nedovolím si na tomto místě nekompromisně klasifikovat, a to už jenom z pohledu diskutabilního označení za sankce. Nelze však na druhé straně přehlédnout jakousi faktickou podobnost důsledků (záměrně se vyhýbám pojmu „následek“) fikce neexistence právního úkonu a nicotnosti. Dále lze pozorovat jistou faktickou paralelu mezi kategorií „neúčinnosti“ a kategorií důsledků naturálních obligací, či moderačního oprávnění soudu. Toto jsou však otázky minimálně diskutabilní a nepochybně vyžadují ještě „vyzrát.“

## VI. Závěr

Otázka sankcí má význam i pro vymezení systému a struktury soukromého práva, a to jak v rovině vzájemného vztahu soukromého práva k právu veřejnému, tak i v rovině vnitřní struktury (či systematizace) soukromého práva. Veřejné a soukromé právo mají jednak společné znaky, ale logicky vykazují i znaky naprosto odlišné, což je otázka značně aktuální v kontextu návrhu nového občanského zákoníku.

Pokud jde o společné znaky, tak návrh NOZ totižto proklamuje hned v úvodu nezávislost práva soukromého na uplatňování práva veřejného. Jeví se účelným připomenout názor vyslovený Alexandrem Bělohávkem, že „Důsledné vymezení oblastí veřejnoprávních a soukromoprávních je jednou z charakteristik kontinentální právní koncepce (tzv. koncepce civil law) oproti právní koncepci common law, která takové striktní vymezení neaplikuje a vychází z jednotné koncepce práva odvozeného od soukromoprávní (individuální) osobnosti každého jednotlivce... I přes ono důsledné vymezení obou oblastí v rámci civil law by bylo poněkud pošetilé se domnívat, že obě existují na sobě nezávisle.“<sup>49</sup> Z pohledu sankcí

---

<sup>49</sup> Bělohávek, A. J. Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo. Komentář. I. díl. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 3 – 4. To obzvlášť za situace, když důvodová zpráva přímo k ust. § 1 NOZ se na tuto práci výslovně odvolává.

soukromého práva pak má vzájemnost působení veřejného práva význam zejména k otázce dovolenosti právních úkonů (zejména smluv), když takovýto úkon je sankcionován soudně-trestně, nebo správně-trestní normou. Veřejné právo principiálně jako omezovatel preprávní svobody individua (rozvíjené primárně soukromým právem) vystupuje jako speciální právní norma, a z této vzájemné propojenosti dle mého názoru nutně plyne závislost soukromoprávních následků na veřejném právu.

Naopak rozdílné znaky veřejného a soukromého práva indikují rozdílnosti, které se projevují například i v strukturaci právního textu. Proto podle mého názoru lze zejména s ohledem na požadavek abstrakce a generalizace tvořit právní texty právě i z pohledu sankcí. Z pohledu funkcí práva totiž je dle mého právo soukromé postaveno k jiným cílům a účelům, než právo veřejné. Zatímco funkcí soukromého práva z pohledu sankcí je reparace, tak v případě veřejného práva jde primárně o represí. Preferovaná funkce právní oblasti pak má opodstatnění i při samotné tvorbě právního textu, protože mimo legislativně technického důrazu na dispozici, či sankci právní normy je soukromé právo založeno na obecně aplikovatelných (generálních sankcí). Veřejné právo pak naopak sankci vždy pro danou otázku specifikuje. Proto lze sankce jednak uzavírat do komplexnějších celků, a nikoli kazuisticky rozpracovávat v jednotlivostech. Rovněž lze systematizovat v rámci právního textu sankce na základě návaznosti na obsah dispozice (typicky doposud nebylo reagováno legislativně technicky na jednotnou koncepci sankcí absolutních práv atp.). Pojem abstrahování a generalizace je ovšem nutné vnímat spolu s pojmem komplexnosti a zejména při úvahách de lege ferenda je podle mého názoru řešit alespoň obecným poukazem na speciální otázky. Zanedbáním těchto otázek v rámci legislativní činnosti je totiž aplikační praxe vystavena jednak riziku nadměrného dovozování obecného pravidla na základě frekvence výjimek, ale též falešné představě o upuštění právních konstrukcí, které ve skutečnosti v právním řádu nacházíme do jisté míry i nadále.

Jsem si plně vědom toho, že otázka sankcí není jediným determinujícím faktorem struktury a systému soukromého práva, resp. soukromoprávních předpisů, nicméně i zde lze hledat inspiraci. Zejména komparativní studie veřejnoprávních oblastí vůči soukromoprávním, tedy jakási interdisciplinární legislativně-technická komparatistika, by dle mého mohla být zajímavým podnětem na cestě zdokonalování legislativních prací, když právě takto lze vystopovat náležitou inspiraci pro další krok na cestě, po níž se legislativně-technická oblast ubírá již hezkou řádku let: Mám tím na mysli přechod od legislativní kazuistiky k abstrakci, generalizaci a komplexnosti. Kazuistika totiž vede k nejedné interpretační potíži aplikační praxe, což je vlastně kontraproduktivní vzhledem k smyslu zákona, když zákon má otázky dopředu vyjasnit, nikoli ještě více zamlžit.

**Literature:**

- Bělohávek, A. J. Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo. Komentář. I. díl. Praha: C. H. Beck, 2008, cx, 1276 s
- Dvořák, S.: Kontrola spojování soutěžitelů. Praha: C. H. Beck, 2002, xi, 111 s.
- Eliáš, K. In Švestka, J., Dvořák, J., Tichý, L.: Sborník statí z diskusních fór o rekonstrukci občanského práva. Praha: ASPI, 2007, s. 226.
- Eliáš, K.: Občanský zákoník. Velký akademický komentář. Sv. I. Praha: Linde Praha, a. s., 2008, 1391 s.
- Elischer, D.: Nové i staronové jevy v deliktním právu. In Pauknerová, M., Tomášek, M. et al.: Nové jevy v právu na počátku 21. století. Svazek IV. Proměny soukromého práva. Praha: Karolinum, 2009, s. 160
- Fiala, J.: Občanské právo hmotné. 3. vyd. Brno: MU, 2002, s. 450
- Handlar, J.: Několik poznámek ke koncepci odpovědnosti jako sekundárního právního vztahu. Právník, 2004, č. 2, s. 169 a násl.;
- Handlar, J.: Může být právní odpovědnost hrozbou sankcí? Právník, 2004, č. 7, s. 717 a násl.;
- Handlar, J.: Právní odpovědnost - netradiční zamyšlení nad tradičním pojmem. Právník, 2004, č. 11, s. 1041 a násl.;
- Hurdík, J., Fiala, J., Hrušáková, M.: Úvod do soukromého práva. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 158
- Hurdík, J.: Institucionální pilíře soukromého práva v dynamice vývoje společnosti. Praha: C. H. Beck, 2007, viii, 119 s.
- Kindl, M.: Malá poznámka k neplatnosti právních úkonů. In Vostrá, L. (ed.) Pocta Antonínu Kandovi k 75. Narozeninám. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2005, s. 95 a násl.;
- Kindl, M.: Dopady veřejnoprávních zákazů na platnost právních úkonů. Právní fórum, 2004, č. 6, s. 228 a násl.
- Knapp, V.: Teorie Práva. Praha: C. H. BECK, 1995, xvi, 248 s.

- Knapp, V. Velké právní systémy. Praha: C. H. Beck, 1996, xvi, 247 s.
- Kratochvíl, V. a kol.: Trestní právo hmotné. Obecná část. 3. vyd. Brno: MU, 2006, s. 572.
- Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J.: Soutěžní právo. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 326
- Patěk, D.: K veřejnoprávním omezením smluvní autonomie v obchodních vztazích. In Ostrá, L. (ed): Pocta Antonínu Kandovi k 75. narozeninám. Plzeň: Aleš Čeněk, 2005, s. 200.
- Poplawski, M., Šrámková, D. (eds.): Legal Sanctions: Theoretical and practical aspects in Poland and the Czech republic. Brno – Bialystok: Masarykova univerzita, 2008, 436 s.
- Raus, D., Neruda, R.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 2. vyd. Praha: Linde Praha, a. s., 2006, 671 s.
- Rott-Pietrzyk, E.: Klauzula generalna rozsadku w prawie prywatnym. Warszawa: C. H. Beck, 2007, s. 397
- Rozbora, M.: Diferenciačné kritériá dispozitívnosti v českom civilistickom prostredí. časť I. Časopis pro právní vědu a praxi, Brno: Masarykova univerzita, 2009, 2, s. 116 a násl.
- Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol.: Občanský zákoník I. 2. vydání, Praha 2009, 2321 s.
- Weinberger, O.: Brněnská škola právní. In Hungr, P.: Teorie práva. Brno: MU, 1994, s. 23
- Weyr, F.: Teorie práva. Brno – Praha: Orbis, 1936, 388 s.
- Kolektiv autorů: Připomínky k návrhu občanského zákoníku, Právní zpravodaj, 2008, č. 12, s. 20 a násl.

**Contact – email**

*rozbora.marian@seznam.cz*