

Posudek rigorózní práce Mgr. Hany Bařinové na téma „Hmotněprávní a procesněprávní úprava obchodního rejstříku z pohledu rejstřikového soudce.“

A. Obecné hodnocení

Rigorózní práce H. Bařinové, která má – bez příloh – 164 stran, je rozdělená do deseti částí. Autorka se v nich snaží obsáhnout všechny souvislosti české právní úpravy obchodního rejstříku, včetně historie jeho úpravy, a to jak úpravy hmotněprávní tak i procesněprávní. Zabývá se i vlivem komunitárního práva na českou úpravu obchodního rejstříku a některými zahraničními úpravami. Práce je zakončena úvahami *de lege ferenda*. Jak patrně autorka pojala zvolené téma velmi široce, což sice na jedné straně poskytuje čtenáři komplexní přehled o zvoleném tématu, na druhé straně však vede k tomu, že téma není analyzováno příliš do hloubky a práce je spíše popisná.

Jako cíl práce autorka deklarovala snahu o získání hlubších poznatků „nejen teoreticko-právních, ale i praktickoprávních“ a snahu nastínit možnosti, jak zmodernizovat obchodní rejstřík. Dále snahu odpovědět na otázku, proč je rejstřikové řízení stále kritizováno, zda jde o oprávněnou a podloženou kritiku, či o „pozůstalosti kritik“ z dob vzniku obchodního rejstříku způsobené neznalostí současné právní úpravy

Obecně lze o práci říci, že pokud jde o nastínění možností, jak zmodernizovat právní úpravu obchodního rejstříku, autorka deklarovaného cíle dosáhla jen velmi dílčím způsobem. Její návrhy *de lege ferenda* jsou vlastně z větší části jen odkazy na některé snahy o změny koncepce právní úpravy, které proběhly v minulosti (vedení rejstříku registrátory či obchodními a průmyslovými komorami) a do konkrétnějších úvah se autorka pouští vlastně jen ve dvou případech, jednak úvahami nad možností zlepšení používaných formulářů, jednak návrhem na stanovení lhůt pro likvidaci, jejíž nedodržení by soud postihoval pořádkovou pokutou. Velmi stručně pak zmiňuje možnost vrátit rejstřikové řízení na okresní soudy.

Problematika právní úpravy obchodního rejstříku je trvale předmětem zájmu teorie i praxe a lze říci, že existuje dostatek pramenů, a to jak v oblasti časopisecké literatury tak v oblasti monografické, ze kterých mohla autorka čerpat, polemizovat s nimi a hledat další, dosud nepublikovaná řešení. Této možnosti autorka příliš nevyužila, pokud cituje z prací jiných autorů omezuje se zpravidla jen na jeden pramen a nevyužívá tak možnosti srovnání názorů různých autorů a jejich konfrontace s názory vlastními.

Lze říci, že autorka v práci prokázala poměrně dobrou znalost českého pozitivního práva i judikatury ve zkoumané oblasti a určitý přehled o některých zahraničních úpravách, stěží však lze hovořit o jejich důkladné analýze, což je – mimo jiné – jak shora uvedeno dáno i velkou širší, se kterou práci pojala. Za největší přínos práce lze proto považovat komplexní zmapování problematiky.

Určité nedostatky vykazuje i práce s poznámkovým aparátem, který autorka používá značně nejednotně (viz např. poznámku 32 „HOLEC, Pavel. *Reforma obchodního rejstříku*. Bulletin advokacie, 2005, č. 7-8.s./52,53.“ a poznámku 33 „MYSLIL S., MYSLIL R. *Obchodní rejstřík po novele*. Bulletin advokacie:2006, č. 4.s.15.“). Opomenout nelze ani některé gramatické a formulační nedostatky (viz např. s. 157 kde autorka formuluje „...by měla být praxe na jednotlivých soudních odděleních a posledního půl roku před ukončením tohoto studia by měla probíhat praxe na oddělení, kde by měl úředník po zkouškách působit, avšak vzhledem k nedostatku na administrativní aparát není čas rozhodovat a zároveň řádně zaučovat někoho jiného...“ a řadu dalších „netradičních“ formulací).

B. *Jednotlivé dílčí připomínky:*

K práci mám zejména následující připomínky:

- Na s. 2 považuje autorka to, že dá slovo do úvozovek za legislativní zkratku.
- Tvrzení autorky, že první novela První směrnice z roku 2003 uložila archivovat veškerá podání doručená soudu po 1. lednu 2007 výlučně v elektronické podobě není správné.
- Na s. 25 autorka tvrdí, že ke změně obchodního rejstříku došlo vložением § 27a, upravujícího sbírku listin. Tvrdí, že „Sbírka listin se stala součástí obchodního rejstříku; každý měl právo do ní nahlížet a pořizovat si z ní kopie, výpisy nebo potvrzení o určitém zápisu či o tom, že v obchodním rejstříku určitý zápis není.“ Tady ovšem autorka směřuje sbírku listin a vlastní obchodní rejstřík – ze sbírky listin nelze získat potvrzení o určitém zápisu ani o tom, že v obchodním rejstříku určitý zápis není.
- Poněkud překvapivý se mi zdá závěr autorky na s. 25, že doloží-li osoba zapsaná v obchodním rejstříku po uložení pořádkové pokuty chybějící listinu do sbírky listin, měl by soud rozhodnutí o uložení pokuty zrušit – zcela se tak ztrácí preventivní a sankční funkce pořádkové pokuty.
- Na s. 27 autorka konstatuje, že „V ust. § 28a ObchZ byl řešen zápis změny právní formy právnické osoby podle § 69 odst.2 ObchZ....., kdy se již nezapisoval výmaz právnické osoby

a vznik právnické osoby, ale pouze změna u právnické osoby, která měnila svoji právní formu, jak je tomu i dnes.“ Tady ovšem není rozhodné „řešení zápisu“ ale to, že došlo k podstatné změně hmotného práva spočívající v tom, že změnou právní formy nadále společnost nezanikala – takže logicky nebylo možné zapisovat její zánik.

- Do části „Významné novely obchodního rejstříku“ autorka začleňuje i zákon č.7/2009 Sb., o kterém prohlašuje, že se jedná se o jednu z posledních novel obchodního rejstříku, na základě které došlo k průlomů v systému doručování nejen v rejstříkovém, ale i v civilním soudním řízení obecně, a to formou tzv. datových schránek. To je ovšem charakteristika velmi nepřesná – nejde o novelizaci obchodního rejstříku.

- Na s. 33 se autorka pokouší o definici obchodního rejstříku – existuje ovšem definice legální.

- Na s. 34 autorka tvrdí, že v zákoně neexistují žádné prostředky k tomu, aby soud donutil zapsanou osobu doložit doklady potřebné k tomu, aby měl zápis v rejstříku komplexní podobu. Zapomíná tedy na ustanovení § 200de občanského soudního řádu a také na to, že určité možnosti dává i trestní zákoník.

- Na s. 39 autorka formuluje, že konstitutivní zápisy jsou zápisy „u nichž právní účinky zapisované skutečnosti nastávají zápisem...“. Zápisem ovšem nenastávají právní účinky, ale je založena sama právní skutečnost.

- Na s. 110 autorka tvrdí, že zápis do obchodního rejstříku bez toho, že by soud vydával rozhodnutí, se provede zejména stanoví-li to zvláštní právní předpis, přičemž „zákon nespecifikuje, o která rozhodnutí se konkrétně jedná“. To však je obecně používaná formulace, odkazuje-li zákon na jiný právní předpis.

Na s. 155 autorka tvrdí, že v rámci zpracování nového občanského zákoníku „došlo k přesunu pojmu podniku, pobočky atd.“ do občanského zákoníku. Tam ovšem nebyl přesunut pojem, ale úprava uvedených institutů.

C. Závěr

Přes uvedené výhrady považuji předloženou práci za ještě způsobilou obhajoby.

V Brně dne 29. října 2010

Doc. JUDr. Ivana Štenglová