

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Mgr. Dominik Fojtů

SVĚŘENSKÝ FOND

Rigorózní práce

Katedra občanského práva, tematický okruh občanské právo hmotné

Vedoucí rigorózní práce: JUDr. PhDr. David Elischer, Ph.D.

Datum uzavření rukopisu: 16. srpna 2015

Překlad názvu práce do anglického jazyka:

TRUST

Prohlašuji, že předloženou rigorózní práci jsem vypracoval samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 19. srpna 2015

Mgr. Dominik Fojtů

Motto:

*„All deinem Wissen fluch' ich,
fliehe weit deinen Frieden,
weisst du nicht offen,
ehrlich und frei
Verträgen zu wahren die Treu!“*

(R. Wagner: Das Rheingold; zrazený obr Fasolt ve druhé scéně)

Na čelném místě si dovoluji poděkovat těm, bez jejichž podpory a přínosu by předkládaná práce nevznikla. Jsou jimi zejména:

moji rodiče;

JUDr. PhDr. David Elischer, Ph.D., konzultant práce; a

Vladimír Kunt, který rukopis zachránil ze zničeného pevného disku.

Seznam zkratk a definic	1
Předmluva	3
1. Historie svěřenského fondu	4
1.1 Počátky trustu ve Spojeném království	4
1.2 Svěřenství a Česká republika.....	6
2. Některé mezinárodní zkušenosti	8
2.1 Rakouská soukromá nadace	8
2.2 Nizozemské království.....	9
2.3 Knížectví Lichtenštejnsko	10
2.4 Itálie	12
2.5 Haagská úmluva o uznávání trustů	12
2.6 Trust a české mezinárodní právo soukromé	14
2.7 Evropská úroveň.....	15
3. Svěřenský fond v České republice dnes – obecné poznámky	17
3.1 Reakce na zavedení svěřenského fondu do právního prostředí České republiky	17
3.2 Nakolik se řídit québeckou úpravou?	18
3.3 Možnosti využití fondu, dílčí kategorizace	19
4. K pojmu svěřenského fondu	21
4.1 Pojem trust.....	21
4.2 Fiduciární vztah.....	22
4.3 Majetek	22
4.4 Svěřenský fond právnická osoba? Nebo věc? Věcný, nebo smluvní institut?	23
5. Základní druhy trustů	25
5.1 <i>Express</i> trusty	25
5.2 Constructive trusty	25
5.2.1 Vymezení.....	25
5.2.2 Příklady.....	27
5.2.3 Blíže k remedial constructive trust.....	31
5.3 <i>Resulting</i> trusty v Anglii a Walesu.....	34
5.3.1 Vymezení.....	34
5.3.2 Resulting trust z pohledu příjemce, domněnky jeho vzniku.....	35
5.3.3 Vypořádání přebytků.....	37
5.4 <i>Charitable</i> trusty jako svébytný právní obor	37
5.4.1 Tento typ v UK.....	37
5.4.2 Tento typ v ČR.....	41
5.5 Trust for private purposes.....	41

5.6	STAR trusty	43
5.7	Blind trust, bare trust	44
6.	Založení a vznik svěřenského fondu.....	46
6.1	Vznik svěřenského fondu v České republice	46
6.1.1	Obecně	46
6.1.2	Smlouva se správcem	49
6.1.3	Požízení pro případ smrti	50
6.2	Absence jiných způsobů vzniku	52
6.3	Statut.....	53
6.3.1	Obecně ke statutu.....	53
6.3.2	Označení svěřenského fondu	54
6.3.3	Označení majetku při vzniku.....	55
6.3.4	Formální nedostatky.....	55
6.3.5	Náklady.....	56
6.4	Svěřenský fond a veřejné seznamy.....	56
6.4.1	Zapisované skutečnosti.....	56
6.4.2	Registrovat fondy?	57
6.5	Založení a vznik trustu ve Spojeném království.....	59
6.5.1	<i>Certainty of intention</i> (jednoznačný úmysl trust vytvořit).....	60
6.5.2	<i>Certainty of subject</i> (určitost co do majetku).....	62
6.5.3	<i>Certainty of object</i> (určitost týkající se obmyšlených či účelu)	63
6.5.4	Převod majetku	64
6.5.5	Secret trust a half-secret trust	65
7.	Zakladatel	66
7.1	Obecný úvod	66
7.2	Zakladatel v dalším životě fondu	67
7.2.1	Zakladatel v dalším životě fondu dle výslovných pravidel OZ/CCQ	67
7.2.2	Zakladatel v dalším životě fondu a <i>silentio legis</i>	68
8.	Svěřenský správce	70
8.1	K osobě správce.....	70
8.2	Vznik a zánik funkce správce	72
8.2.1	Správce je určen, nebo je určen způsob jmenování	72
8.2.2	Jiné určení správce.....	73
8.2.3	Zánik funkce správce	74
8.3	Dodatečný správce v případě konfliktu zájmů	76
8.3.1	Povinnost nezávislého správce.....	76

8.3.2	Kritika pravidla.....	77
8.4	Výkon správy, vázanost správce pokyny.....	77
8.4.1	Plná správa.....	77
8.4.2	Omezení plné správy, pokyny a potřeba schválení.....	79
8.4.3	Výlučně osobní výkon správy, delegace.....	82
8.5	Porušení správcových povinností.....	84
8.5.1	Vnitřní porušení.....	84
8.5.2	Vnější porušení.....	86
8.6	Svěřenský správce a majetek fondu.....	89
8.6.1	Obecně.....	89
8.6.2	Kdy ještě správa?.....	90
8.6.3	Držba a titul.....	91
8.6.4	Procesní legitimace.....	92
9.	Obmyšlený či účel fondu.....	92
9.1	Veřejně prospěšný fond.....	92
9.2	Svěřenský fond se soukromým účelem.....	93
9.3	Jmenování, odvolání obmyšleného.....	93
9.3.1	Oprávnění jmenovat – obecně.....	93
9.3.2	Oprávnění jmenovat – osoby a podmínky.....	95
9.3.3	Nesprávné jmenování, obrana ostatních obmyšlených.....	99
9.4	Přijetí a vzdání se obmyšleným.....	99
9.4.1	Přijetí obmyšleným.....	99
9.4.2	Vzdání se obmyšleným.....	100
9.5	Oprávnění obmyšleného.....	102
9.6	Plnění.....	102
9.6.1	Určení plnění.....	102
9.6.2	Vznik práva.....	102
9.6.3	Povaha práva.....	103
9.6.4	Vymáhání plnění.....	103
10.	Délka trvání svěřenského fondu.....	105
10.1	Délka trvání svěřenského fondu v České republice a Québecu.....	105
10.2	Anglická pravidla.....	106
10.2.1	<i>The rule against remoteness of vesting</i> (proti nejasnosti konečného nabyvatele).....	106
10.2.2	<i>The rule against inalienability of capital</i> (proti zákazu zcizování kapitálu).....	108
10.2.3	<i>The rule against excessive accumulation of income</i> (proti nadměrné akumulaci kapitálu).....	108

11.	Dohled.....	109
11.1	Právo dohledu	109
11.2	Omezení práva dohledu?.....	110
11.3	Vnější dohled.....	110
11.4	Ochránce.....	111
12.	Změny svěřenského fondu	112
12.1	Změna na základě soudního rozhodnutí	112
12.2	Změna na základě rozhodnutí zúčastněných	114
12.2.1	Některé důvody pro	114
12.2.2	Diskuse důvodů proti.....	115
13.	Zánik svěřenského fondu.....	119
13.1	Časové omezení	119
13.2	Dosažení účelu	120
13.3	Rozhodnutím soudu.....	121
13.4	Obmyšlení se vzdají práv.....	121
13.5	Činnost svěřenského správce po zániku správy svěřenského fondu.....	122
13.5.1	Vypořádání dluhů	122
13.5.2	Předložení vyúčtování.....	123
13.5.3	Naložení s majetkem.....	123
13.5.4	Po vydání majetku	125
14.	Svěřenský fond v České republice a třetí osoby	126
14.1	Zakázané zcizení a dobrověrný třetí.....	126
14.2	Vyčlenění majetku do fondu a převzetí majetku	128
14.3	Zneužití fondu.....	128
14.3.1	Relativní neúčinnost.....	129
14.3.2	Ochranné fondy, účelové a fondy a insolvence	129
14.3.3	Solidární odpovědnost aktérů.....	131
14.4	Výkon rozhodnutí a exekuce	131
14.5	Insolvence	132
15.	Svěřenský fond a daňové otázky (exkurz).....	134
15.1	Zdanění svěřenského fondu.....	134
15.2	Zdanění obmyšleného a svěřenského správce	135
15.3	Registrace svěřenského fondu k daním - prolomení anonymity?	135
16.	Budoucnost svěřenského fondu.....	137
16.1	Novela	137
16.1.1	Národní úroveň.....	137

16.1.2	Evropská úroveň.....	139
16.2	Kam dál?	140
17.	Použitá literatura.....	<u>141</u>142
17.1	Zákonné a podzákonné normy, mezinárodní smlouvy	<u>141</u> 142
17.1.1	Nadnárodní.....	<u>141</u> 142
17.1.2	České.....	<u>141</u> 142
17.1.3	Zahraniční.....	<u>142</u> 143
17.2	Literatura monografická a komentářová.....	<u>143</u> 144
17.3	Literatura – články	<u>144</u> 145
17.4	Judikatura	<u>146</u> 147
17.4.1	Česká.....	<u>146</u> 147
17.4.2	Zahraniční.....	<u>147</u> 148
17.4.3	Spojené království a země Commonwealth of Nations kromě Kanady.....	<u>147</u> 148
17.4.4	Kanada.....	<u>149</u> 150
17.5	Média	<u>149</u> 150
17.6	Ostatní.....	<u>150</u> 151
	Summary (resume).....	<u>152</u>153
	Abstrakt	<u>153</u>154
	Abstract	<u>154</u>155
	Klíčová slova/Key Words	<u>Chyba! Záložka není definována</u>156
	Příloha – překlad výslovně citovaných ustanovení CCQ.....	<u>155</u>157

Seznam zkratek a definic

ABGB	zákon JGS 946/1811, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie, rakouský občanský zákoník
ARTC	An Act Respecting Trust Companies and Saving Companies, CQLR c S-29.01
CCQ	Le Code civil du Québec/The Civil Code of Québec, québecký občanský zákoník
DŘ	zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád
EŘ	zákon č. 120/2001 Sb., exekuční řád
InsZ	zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení
InvSpol	zákon č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech
KatV	vyhláška Českého úřadu zeměměřičského a katastrálního č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitost
KatZ	zákon č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí
NND	zákonné opatření Senátu č. 340/2013, o dani z nabytí nemovitých věcí
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
OZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
PGR	Personen- und Gesellschaftsrecht, lichtenštejnský občanský zákoník
PříjmD	zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů
PSG	rakouský Privatstiftungsgesetz
Směrnice	Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 ze dne 20. května 2015 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu
SOZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
TŘ	zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád
ÚčtZ	zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví
Úmluva	Haagská úmluva o trustech
VeřRej	zákon č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících
ZDPH	zákon č. 253/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty
ZMP	zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém
ZMPS	zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním

ZOK

zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích

ZŘS

zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních

Předmluva

Přijetí nového občanského zákoníku jako základního kamene občanského práva, je vždy velkou událostí. Její význam je o to větší, jsou-li zaváděny instituty buď zcela nové, nebo takové, které byly zrušeny již před dlouhými lety, případně jsou-li přejímány z jiných právních systémů vycházejících z rozdílných tradic.

Nový občanský zákoník naplnil v případě svěřenského fondu aspoň částečně všechny tři prvky. Svěřenství na území České republiky již bylo; úprava fondu je s dále popsanými změnami převzata z kanadské provincie Québec, ostrova civilního práva v jinak common law zemi. A nový je svěřenský fond rovněž, už vzhledem k rozdílům oproti common law institutu trustu.

Předkládaná práce si neklade za cíl podat vyčerpávající komentář k trustům, svěřenskému fondu, jeho použití a podobách ve světě. Podobný úkol není ani možný. Jejím cílem je podat popis života fondu, od jeho založení, přes role jednotlivých osob, které ve vztazích týkajících se fondu vystupují, po jeho zánik. Vedle toho stručně připomíná historii institutu, okrajově a spíše pro zajímavost se věnuje některým mezinárodním aspektům (ať již prostřednictvím stručného připomenutí, že tzv. *trust-like* instituty se v různé podobě objevují v mnohých státech, nebo odkazem na nadnárodní předpisy, které se trusty zabývají či výslovně prohlašují, že na ně nemají být aplikovány). Širší prostor je věnován též popisu těch druhů trustů, které v České republice vzniknout nemohou. Kapitoly o nevýslovných trustech, tj. o *constructive* a *resulting* trustech, jsou přidány především s ohledem na význam, jaký tyto trusty mají ve své pomyslné domovině, jakož i s přihlédnutím k jejich nesporné zajímavosti pro českého právníka. Vzhledem k vytknutému cíli práce nerozebírá, přinejmenším nijak do hloubky, teoretická východiska trustu ani otázku děleného vlastnictví či vyčleněného vlastnictví (teorie a práce teoretika P. Lepaulle tak diskutovány nejsou, ani např. Beckerův či Smithův rozsáhlý komentář k ně). Naproti tomu jsou přidány pasáže zabývající se vztahy fondu a jeho účastníků k okolostojícím osobám.

Úkolem je tak shrnout dostupnou a pomalu přibývajícím českou literaturu, konstatovat stálost závěrů, kde je dána, a upozornit na odchylky a jejich možná řešení. Postup je pochopitelně znesnadněn tím, že závěry jsou dosud nutně teoretické, protože nejsou k dispozici relevantní soudní rozhodnutí. S nadsázkou a jistou obavou lze říci, že závěry rozhodovací praxe mohou ukázat, že se v kritických otázkách mýlili mnozí, včetně autora této práce. Obava je namísto tím spíše, že právní úprava svěřenských fondů dosud není finální, resp. diskutuje se o dosti zásadních změnách; navrhovaná novela je v závěru práce rovněž diskutována. To je však jev, který provází každý nový institut.

Práce odkazuje na zdroje české a zahraniční. Zahraniční zdroje jsou citovány v původním znění, které je nutné považovat za prvotní text tím spíše, že jednotliví čeští autoři používají při vysvětlení téže myšlenky různé výrazy. Není-li výslovně uvedeno jinak, překlad je autorův a z popsaného důvodu je nutno jej považovat za pracovní, třebaže předkládaný v dobré víře. V pochybnostech byla dána přednost raději doslovnosti překladu. Přímo citovaná ustanovení québeckého občanského zákoníku nejsou překládána přímo v textu práce, jak je tomu u literatury, ale souhrnně v příloze. Promiskue jsou používány výrazy „fond“ (příčemž „svěřenský“ je v zájmu stručnosti často vypouštěno) a „trust“.

Leitmotivem práce je požadavek, aby byl fond praktický a co možná nejvíce reflektoval smluvní svobodu zúčastněných osob. Podle autorova přesvědčení má být při posuzování jakékoli otázky spojené s fondem kladen důraz na důvěru. Má-li fond sloužit především ke správě rodinného majetku, je namísto, aby její porušení mělo právě takové následky, jak horče vyhrožuje zrazený obr Fasolt v mottu práce.

1. Historie svěřenského fondu

1.1 Počátky trustu ve Spojeném království

Pro kontinentálního právníka může mít leckterý prvek anglosaského práva příchut' tajemna soudních precedentů, staletých tradic a pozvolného vývoje. Tak je tomu i s institutem trustu, který přesně v takovém prostředí vznikl a který bude pravidelně srovnáván s českým svěřenským fondem. Tato část si klade za úkol stručně seznámit s nejčastěji uváděným způsobem vzniku institutu.

Předchůdcem trustu byl institut *use*, využívaný přibližně od 20. let 14. století¹ ve vztahu k půdě, vždy zvláštnímu statku a zároveň základnímu zdroji bohatství anglického šlechtice. Počátky trustu lze hledat v právu nemovitostí (*property law*), přičemž lze s nadsázkou říci, že vznikl jako východisko ze dvou jinak jen velmi obtížně řešitelných situací: nutnosti zajistit správu statků v době, kdy se šlechtic vydal na křížovou výpravu, a z nutnosti vypořádat se s velmi rigidním dědickým právem. Opomenout nelze ani feudální povinnosti.

S čestnou výjimkou City of London a některých dalších oblastí se totiž vlastník půdy ohledně půdy netěšil testovací svobodě, dědicem byl jeho nejstarší mužský potomek. Samo o sobě by toto pravidlo snad nebylo tolik na překážku, záležitost však komplikovaly spletené feudální vztahy a skutečnost, že každý šlechtic měl svého feudálního pána. A právě feudální pán vykonával nad dědicem půdy poručnictví (*wardship*) do 21. roku života nezletilého dědice. Začasté bohužel pro dědice a pro dotčené statky bylo poručnictví spojeno s jejich správou – přičemž feudální pán si mohl ponechat zisky (až do 21. roku života dědice). To činilo z poručnictví velmi lukrativní úkol, nemluvě o možnosti sjednat svatbu nezletilého dědice. Ještě lákavější byl tento institut pro krále, stojícího na vrcholu feudální pyramidy.²

Toto pravidlo však nebylo příliš obtížné překonat, jelikož se vztahovalo pouze na nabytí dědění, nikoli na případy, když byl majetek zcizen ještě za průběhu života (budoucího zůstavitele). Vlastníci proto převáděli oddělené vlastnické právo (*bare legal title*) v předtuše své smrti s tím, že statky mají být vlastněny ve prospěch dědice (resp. budoucího dědice) a připadnout mu mají až po dosažení stanovené hranice věku. Současně mohli učinit jiná opatření pro zajištění dalších členů rodiny, například dětí, nebo naopak vyhnout se jejich nárokům. Podobně mohl feudální vlastník uspořádat záležitosti pro dobu své dlouhé nepřítomnosti (např. výše zmíněná křížová výprava).

Tato praktika se nazývala *feoffment to uses*. Kdo statky převáděl, nazýval se *feoffor*; naproti tomu *feoffee* byl, resp. v počtu tří často byli, ti, kdo statky drželi; název pro obmyšleného zněl *cestuy que use*.³ Již tehdy mohl být – moderně řečeno – zakladatel obmyšleným. *Use* tak byl zvláštní fikcí, či spíše zvláštní disimulací. Jeden stav se zdál patrným ve světě práva, jiný ve skutečném životě.⁴

¹ Takto udává Seipp v SEIPP, D. J.: *Trust and Fiduciary Duty in the Early Common Law*. Boston University Law Review, svazek 91, str. 1015, byť poznamenává, že popisovaný institut je starší.

² Shodně SEIPP, D. J.: *Trust and Fiduciary Duty in the Early Common Law*. Boston University Law Review, svazek 91, str. 1014-1015.

³ Název je zkratkou z právnícké francouzštiny a obratu „pro něhož byl feoffment zřízen“. Obrat se objevuje ve více podobách.

⁴ Parafrázován SEIPP, D. J.: *Trust and Fiduciary Duty in the Early Common Law*. Boston University Law Review, svazek 91, str. 1036: „Uses were thus in essence a legal fiction, with all sides in agreement that one state of affairs would appear on the legal record, full legal title to the feoffees, while a completely different state of affairs would be given effect in real life, effective wills of land without loss to the heirs by wardship or marriage.“ („Uses tak byly v podstatě právní fikcí, kdy všechny strany souhlasily, že nějak bude stav vypadat právně, v záznamech, kde budou mít feoffees plný právní titul, zatímco v reálném životě bude uspořádání zcela odlišné, kdy bude možné testovat o pozemcích, aniž by dědici utrpěli ztrátu z důvodu poručnictví či svatby.“)

Potíže spojené s *use* byly dvojí. Snaha zamezit

„obcházení úředních povinností a ke krácení některých daní směřujících do královské pokladny“⁵

a rovněž problematická vymožitelnost nároků obmyšlených, resp. nároků vyplývajících z porušení povinností správců.

Povinnost sledovat přání zakladatele totiž v common law neexistovala.⁶ Správci byli navíc v očích zákona plnohodnotnými vlastníky statků, mohli je zcizit, v souvislosti s nimi žalovat a být žalováni.

Prvními institucemi, které právní ochranu poskytly, byly církevní soudy, v té době příslušné mimo jiné k řešení sporů souvisejících se závěťmi. Postupem doby se ochrana dostalo nikoli zákonodárným aktem Parlamentu, ale od lorda kancléře⁷ v rámci ekvity a při činnosti jeho více či méně spontánně vzniklého soudu:

„As the common law began to settle down, dissatisfied and potentially dissatisfied litigants took to petitioning the Chancellor for special relief. It was as a regularization of the Chancellor's responses to that practice that the Court of Chancery grew up.“

(„Když se common law začalo ustalovat, nespokojení a potenciálně nespokojení účastníci začali o zvláštní nápravu žádat kancléře. Soud lorda kancléře vyrostl právě z toho, že se kancléřovy reakce staly pravidelnými.“)⁸

Správci, který postupoval v rozporu se zakladatelovými instrukcemi, mohlo být nařízeno, aby jednal podle svého svědomí, tzn. poslechl je.

Vývoj trustu je tak pevně svázán s vývojem jednoho ze dvou systémů anglického práva. Tradiční zvykový common law nenabízel požadovanou flexibilitu, naopak jeho řešení byla v rozporu s úmysly zúčastněných natolik, že ochranu obmyšleným začal poskytovat druhý právní systém, ekvita (či spravedlnostní/ekvitační právo). Ekvita uznala, že obmyšlený sice nemá vlastnictví podle obyčejového práva, ale náleží mu tzv. *equitable title* (spravedlivé právo/titul), který je prosaditelný i proti vlastníkovi v common law (s výjimkou nabyvatele v dobré víře).

Stojí za zmínku, že common law si institutu *use* prvně povšimlo v procesní rovině, konkrétně v souvislosti s výběrem poroty. Strany mohly protestovat proti tomu, aby se ten, kdo byl správcem, stal porotcem ve sporu proti obmyšlenému (a obráceně).⁹

Ekonomické dopady používání institutu *use* nezůstaly stranou ani pozornosti krále. Zejména Jindřich VIII. chtěl dosáhnout co největší výtěžnosti z feudálních privilegií, čemuž ovšem *use* stál v cestě. Významným předělem v historii *use*/trustu se stal rok 1535, kdy byl po dlouhém sporu o existenci a zákonnosti vztahů založených na *use* v souvislosti s případem Lorda Dacre¹⁰ přijat zákon Statute of Uses, který *uses* zakázal. Statute of Uses tak ukončil jednu etapu vývoje a umožnil druhou - vývoj trustu jako nástroje neomezeného na vlastnictví půdy. Zákaz vydržel pouze načas, institut *uses* byl postupem doby oživen, vrátil se jako trust.

⁵ BEDNÁŘÍKOVÁ, B.: *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, str. 106.

⁶ Správci byli „bound only by personal ties of friendship to carry out the wishes of the feoffor at the feoffor's death.“, viz SEIPP, D. J.: *Trust and Fiduciary Duty in the Early Common Law*. Boston University Law Review, svazek 91, str. 1016.

⁷ V originále „Lord High Chancellor“.

⁸ BURROWS, A. a kol.: *English Private Law. Third Edition*. Oxford University Press, 2013, str. 440.

⁹ SEIPP, D. J.: *Trust and Fiduciary Duty in the Early Common Law*. Boston University Law Review, svazek 91, str. 1019.

¹⁰ Thomas Fiennes, Lord Dacre of the South, zemřel v roce 1533. V závěti nastavil typický *feoffment* své doby, ve prospěch nezletilého dědice.

Pro úplnost je vhodné dodat, že trusty týkající se pozemků jsou pro oblast Anglie a Walesu v dnešní době upraveny zákonem Trusts of Land and Appointment of Trustees Act z roku 1996.

1.2 Svěřenství a Česká republika

České šlechtické rody stály ve středověku před zásadním problémem. Členů, tedy potenciálních dědiců, bylo většinou značné množství; majetek pohříchu konečný. Přitom rozsáhlé državy mají význam tehdy, jsou-li spravovány jednotně. Drobení možná uspokojí jednotlivé členy rodu, pro jeho mocenský význam však nevěští mnoho dobrého.

Zachování rodového majetku měl sloužit institut nedílu. Teoreticky měl zajišťovat společné vlastnictví statků s tím, že s nimi bude nakládat hlava rodiny, přičemž dědické právo bude vlastně vyloučeno. Přesto měli synové a případně dcery možnost se z tohoto majetkového společenství oddělit – spolu s částí věcí. To mělo za následek, že:

„V té době [pozn.: koncem 12. století] bylo jen málo šlechtických rodů, které dokázaly udržet jednotu v rámci nedílu a vytvářet a udržovat majetek vcelku a nezmenšený i po několika generacích.“¹¹

Situaci se postupem doby pokoušely řešit rodové statuty, které určovaly hlavu rodiny (vladaře) jako správce statků. Právní vynutitelnost vůči všem členům rodu jim zajistil zákonný akt zapsaný do zemských desek roku 1498.¹² Se souhlasem krále si tak rody mohly samy stanovit, jak má být majetek zachován a předáván. Používanou terminologií přitom bylo „svěřenství“ jako překlad latinského „fideicommissum“.¹³

Rodinný fideikomis byl institutem, který se v českém právu objevil po porážce stavovského povstání na Bílé Hoře. Je značně podobnější svěřenskému fondu tím, že, za podmínky souhlasu panovníka, představuje správu odděleného majetku, který byl předáván podle podmínek stanovených zakladatelem (často na základě prvorozenectví).

Rozsáhlejší popis peripetií vývoje rodinného fideikomisu přesahuje možnosti této práce, jejímž účelem je v tomto směru poskytnout pouze nejzákladnější náhled. V podrobnostech je možné odkázat zejména na četné zdroje nashromážděné Bednaříkovou. Přesto je důležité učinit dvě rozsáhlejší poznámky, o Obecném zákoníku občanském,¹⁴ jakož i o právní situaci v Československé republice.

ABGB upravovalo rodinný fideikomis¹⁵ v ustanoveních § 618-645. Jednalo se o vyčlenění určitého majetku jako nezcižitelného, a to pro budoucí členy rodiny (potomky) či pro některé z nich. Zákon rozlišoval tři druhy nástupnictví: primogenituru (na prvorozeného z dané větve rodiny), majorát (nejstaršímu z nejbližších příbuzných) a seniorát (tj. nejstaršímu členovi rodiny absolutně). Nástupnictví po ženské linii bylo vyloučeno, ledaže by zakladatel (*Stifter*) určil jinak.¹⁶ Založení vyžadovalo

¹¹ BEDNAŘÍKOVÁ, B.: *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, str. 24.

¹² BEDNAŘÍKOVÁ, B.: *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, str. 27.

¹³ Tedy doslova „svěřeno (ve) víře“.

¹⁴ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie, s účinností od 1. ledna 1812.

¹⁵ Resp. pouze fideikomis, pojem „rodinný fideikomis“ je v zákonném textu uveden jako zpřesnění v závorce.

¹⁶ § 626 ABGB.

souhlas „zákonodárné moci“, tedy vlastně panovníka.¹⁷ Ustanovení § 629 ABGB jednoznačně zakládá dělené vlastnictví čekatelů a správce, tzn. vrchní vlastnictví čekatelů a vlastnictví užítkové, náležející správci.¹⁸ Další ustanovení představovala omezení správce: náležely mu sice výnosy z majetku, nikoli však podstata sama, která má být zachována,¹⁹ stanovila se nezbytnost souhlasu soudu se zásadními změnami na majetku fideikomisu (např. výměnou) a s jeho zadlužením do jedné třetiny.²⁰

V této souvislosti nesmí být pominuto, že ABGB, byť jindy citován jako typický kontinentální předpis, zakotvuje některé typicky anglosaské prvky trustu: možnost jej zřídit mezi živými i pro případ smrti, a především dělené vlastnictví.²¹

Československá republika rodinná svěřenství zrušila – rušila šlechtictví se vším všudy. Za zmínku stojí zákon č. 61/1918 Sb., jímž se zrušují šlechtictví, řády a tituly, předpisy upravující pozemkovou reformu a především zákon č. 179/1924 Sb., o zrušení svěřenství.

V Senátu byl přijat 3. července 1924 po debatě, kterou nelze nazvat jinak než bouřlivou;²² horovalo se proti šlechtickým privilegiím,²³ zaznívaly řeči málem pohřební.²⁴

Tímto předpisem byla rodinná svěřenství bez náhrady zrušena; nová nebylo možné zřídit. Platnosti pozbyla ustanovení rodinných listin, usnesení apod.²⁵ Poměry uvolněného jmění měly být vypořádány dohodou²⁶ (stačí dohoda správce čili držitele svěřenství a prvních tří čekatelů – postup byl takto rychlejší a prakticky možný, neboť někdy nebylo možné další čekatele nalézt), přičemž pokud by k ní nedošlo, měl se vlastníkem stát správce jako přední dědic se svěřenským nástupnictvím prvního čekatele; zákon upravoval pravidla dalšího následnictví s tím, že nástupnické nároky zbylých členů rodiny bez náhrady zanikly.²⁷ Zákon rovněž ukončuje platnost předpisů souvisejících se svěřenstvím.²⁸

¹⁷ § 627 ABGB. Stojí za připomenutí, že ABGB byl vydán značný čas před náznačkou ústavních reforem v Rakousku. Po nich byl vyžadován zvláštní zákon, a to podle zákona č. 61/1868 ř. z.

¹⁸ V originále: „Das Eigenthum des Fideicommiss-Vermögens ist zwischen allen Anwärtern, und dem jedesmaligen Fideicommiss-Inhaber getheilt. Jenen kommt das Obereigenthum allein; diesem aber auch das Nutzungseigenthum zu.“ („Vlastnictví majetku ve fideicommiss je děleno mezi všechny čekatele a aktuálního správce; prvním náleží jen vrchní vlastnictví, jemu ale jen vlastnictví užítkové.“).

¹⁹ § 631 ABGB.

²⁰ § 635 a 636 ABGB.

²¹ „Z tohoto pohledu je zde třeba zdůraznit, že obecný občanský zákoník z roku 1811 výslovně zakotvil princip dvojího vlastnictví u rodinného svěřenství a prokázal tím, že koncepce dvojího vlastnictví, která je charakteristická pro anglosaský trust, je slučitelná i s kontinentálním právem na římském základě.“ (BEDNAŘÍKOVÁ, B. *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, str. 63.)

²² Stenografický záznam z jednání 219. schůze Senátu Národního shromáždění je k dispozici na http://www.senat.cz/informace/z_historie/tisky/1vo/stena/219schuz/obsah.htm, nahlédnuto dne 16. července 2015.

²³ Tamtéž, senátor dr. Witt.

²⁴ Tamtéž, senátor dr. Hilgenreiner: „Senátoři a senátorky! Pronášeji se nyní pohřební řeči pro úctyhodného mrtvého. Instituce, kterou pobjímáme, čítá v této zemi na 3 století. (...) Zajisté úctyhodný to mrtev. Když ve Francii konečně byl pochován r. 1849 účinkem Code Napoleon, v Německu 1919, v Polsku 1921, dochází dnes k pohřbu fideikomissárního rodinného majetku také v této republice. De mortuis nil nisi bene.“

²⁵ § 1 odst. 1 a 2 zákona č. 179/1924 Sb.

²⁶ § 2 zákona č. 179/1924 Sb.

²⁷ § 3-5 zákona č. 179/1924 Sb.

²⁸ § 18 zákona č. 179/1924 Sb; zejména se jedná o § 618-645 ABGB.

2. Některé mezinárodní zkušenosti

2.1 Rakouská soukromá nadace

Jedním ze základních nástrojů správy majetku a jeho mezigeneračního předání v Rakousku je soukromá nadace (*Privatstiftung*), upravená ve spolkovém zákoně o soukromých nadacích, BGBl. Nr. 694/1993 (*Privatstiftungsgesetz*).

Soukromou nadací podle § 1 PSG je:

*„právní osoba obdařená majetkem zakladatele k tomu, aby prostřednictvím jeho použití, správy a využívání plnila zákonný účel zakladatelem určený; soukromá nadace má právní subjektivitu a musí mít sídlo v Rakousku.“*²⁹

Na rozdíl od českého fondu má soukromá nadace právní subjektivitu. Majetek do ní vložený je tedy majetkem něčím, byť stále odděleným od majetku zakladatele. Minimální nadační kapitál musí podle § 4 PSG činit aspoň 70.000,- euro.

PSG je značně liberální předpis, podobně jako u trustu nebo svěřenského fondu je do rozhodující míry na zakladateli (*Stifter*), jak určí vnitřní poměry a jaké orgány založí. Zakládá se přitom listinou (*Stiftungsurkunde*), jejíž náležitosti jsou přesně vymezeny. Zakladatel může vytvořit i druhou listinu – statut (*Stiftungszusatzurkunde*) s podrobnějšími pravidly. Statut se neukládá do sbírky listin (*Urkundensammlung*),³⁰ předkládá se však, vždy aktuální znění po změnách, finančním orgánům; pokud nadace své povinnosti nesplní, finanční úřad ji obratem nahlásí na úřad příslušný pro vyšetřování praní špinavých peněz:

„Privatstiftungen haben dem zuständigen Finanzamt Abschriften ihrer Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde in der jeweils geltenden Fassung vorzulegen. (...) Kommt die Privatstiftung diesen Verpflichtungen trotz Aufforderung durch das Finanzamt nicht nach, hat das zuständige Finanzamt hiervon unverzüglich die Geldwäschemeldestelle ... zu informieren.“

*(„Soukromé nadace musí příslušnému finančnímu úřadu předložit vždy aktuální opisy svých zakladatelských listin a statutů. (...) Nedodrží-li nadace své povinnosti přes výzvu finančního úřadu, upozorní o tom příslušný finanční úřad neprodleně [úřad dohledu nad praním špinavých peněz]“).*³¹

Pozdním předložením listin nadto nadace ztrácí své daňové výhody.³²

Práva a povinnosti účastníků se tak řídí těmito dokumenty; zakladatel si může vyhradit i právo veta, právo na změnu členů orgánů, udílení pokynů, změnu statutu nebo právo nadaci zrušit.³³ Za pozornost stojí

²⁹ Překlad převzat z SCHAUER, M., MOTAL, B.: *Národní zpráva – Rakousko* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 41.

³⁰ § 10 odst. 2 poslední věta PSG: *„Die Stiftungszusatzurkunde ist dem Firmenbuchgericht nicht vorzulegen.“* („Statut se rejstříkovému soudu nepředkládá.“)

³¹ § 13 odst. 6 zákona Bundesgesetz vom 7. Juli 1988 über die Besteuerung des Einkommens von Körperschaften (Körperschaftsteuergesetz).

³² Rozhodnutí rakouského Verwaltungsgerichtshof č. j. 2010/15/0083-8 ze dne 23. května 2013.

³³ SCHAUER, M., MOTAL, B.: *Národní zpráva – Rakousko* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 45.

propracované judikatorní nahlížení na kontrolní práva obmyšlených (*Begünstigter*). Nárok na informace mají ti, kdo mají právě nárok naplnění, ostatní nikoli.³⁴

Povinnými orgány je alespoň tříčlenná správní rada (*Stiftungsvorstand*) a revizor (*Stiftungsprüfer*). Při posuzování jednání správní rady se uplatní standard péče řádného hospodáře, jakož i pravidlo podnikatelského úsudku; nezávislé rozhodnutí s dostatečnými informacemi v zájmu nadace nezakládá odpovědnost.³⁵

Podobně jako u svěřenského fondu, ani u soukromé nadace se neuplatní doktrína *ultra vires*. A podobně jako u svěřenského fondu i trvání soukromé, ale nikoli veřejně prospěšné (*gemeinnützig*) nadace je omezeno v zásadě na 100 let. Zvláštností je, že ti, kterým by podle § 6 PSG připadl podíl na majetku při zániku nadace (*Letztbegünstigte*), se mohou dohodnout na dalším trvání nadace (§ 35 odst. 2 položka 3 PSG).

2.2 Nizozemské království

Z moderních zákoníků je možné zmínit i nizozemský. Nizozemské království svůj základní kodex rozsáhle upravilo v roce 1992, výslovná úprava trustů však nebyla zahrnuta. S úpravou fiduciárních vztahů správy majetku podobnému trustu (*bewind*) se počítá ve třetí knize zákoníku, normující obecně majetkové právo.³⁶ Účinnost však byla odložena. Desátá kniha zákoníku, obsahující pravidla mezinárodního práva soukromého, upravuje trusty v části 10.11, a to pouze odkazem na Haagskou úmluvu, kterou Nizozemsko ratifikovalo.³⁷

Lze spekulovat,

„*že ratifikace této úmluvy nemá být náhradou za dosud neúčinná ustanovení o správě majetku.*“³⁸

Nepřijetí trustu, ke kterému vlastní nizozemské právo nenabízí žádnou alternativu, se neobešlo bez kritiky; mimo jiné lze zmínit názor, dovolávající se *numerus clausus* věcných práv;³⁹ dále bez úpravy trustů se nizozemské právo vylučuje z používání při mezinárodních finančních operacích.⁴⁰

K Nizozemsku je možné dodat zajímavost, že Curaçao, jedna z karibských zemí Nizozemského království a ostrov bývalých Nizozemských Antil, do svých zákoníků trust přijalo.⁴¹

³⁴ Usnesení rakouského Nejvyššího soudu sp. zn. 6 Ob 180/04w ze dne 15. prosince 2004.

³⁵ SCHAUER, M., MOTAL, B.: *Národní zpráva – Rakousko* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 49.

³⁶ *Bewind* je obecně pojem pro správu cizího majetku; může existovat v podobě správy majetku pro nezpůsobilého, dítěte či např. pozůstalosti.

³⁷ K této úmluvě v podrobnostech viz 2.5

³⁸ HONORÉ, T.: *On Fitting Trusts into Civil Law Jurisdictions*. Legal Research Paper Series, University of Oxford, září 2008, Research Paper 27/2008, str. 9.

³⁹ Opírající se o rozsudek Hoge Raad der Nederlanden ve věci *Blaauboer v Berlips* ze 3. března 1905, podle něhož závazek postavit cestu na pozemku pro použití druhého nepřechází společně s pozemkem. Shrnutí z FABER, W., LURGER, B.: *Rules for the Transfer of Movables*. Sellier. European law publishers GmbH, 2008, str. 177, dostupný na https://books.google.cz/books/about/Rules_for_the_Transfer_of_Movables.html?pid=0t211PSScDsC&redir_esc=y, nahlédnuto dne 20. července 2015.

⁴⁰ Obecné informace k Nizozemsku čerpány dále z MILO, J. M.: *Country Report: The Netherlands* in *The Columbia Journal of European Law Online*, zima 2012, svazek 18, 2, str. 67-80; Milo cituje značné množství dalších pramenů.

2.3 Knížectví Lichtenštejnsko

Lichtenštejnsko, teritoriální trpaslík a finanční obr, je jednou z mála evropských zemí, které mají ve svém občanském kodexu výslovně upraven trust, v tomto případě navíc již značně dlouho - od roku 1926. Personen- und Gesellschaftsrecht (PGR) upravuje trusty pod titulkem *die Treuhänderschaften (das Salmannenrecht)*, přičemž základní typ trustu vymezuje v čl. 897-929. *Treuhänder* (přímo nazývaný *Trustee* nebo *Salman*⁴²) je fyzická či právnická osoba, které jiná osoba (*der Treugeber*) převede majetek (nazývaný *Treugut, Trustfond* či *Sale*) jakéhokoli druhu s povinností, aby jej spravoval či použil ve prospěch či vícera třetích osob, zvaných *Begünstigter, Treuhändergeniesser* či *Benefiziar*. Trustee jedná vlastním jménem a jako samostatný nositel práv (*selbständiger Rechsträger*). Jeho jednání je přitom účinné proti komukoli. PGR zná rovněž tzv. domnělý trust, za který se podle čl. 898 považuje situace, jestliže někdo vlastní majetek pro jiného; tato situace vznikne ze zákona či nařízením veřejné moci (tedy obdoba trustů vytvořených nikoli výslovně). Vlastní obsah trustu (právních vztahů souvisejících s trustem, *das Treuhänderverhältnis*) je jako jinde v převážné míře ponechán zakladateli.

V Lichtenštejnsku je umožněn i vznik zapsaného trustu s právní subjektivitou. V dalším je stručně popsán trust bez subjektivity a základní pravidla pro trusty vůbec.

Lichtenštejnský (výslovný) trust podle čl. 899 PGR vzniká dvěma možnými způsoby; vždy je vyžadována písemná forma. Prvním je dohoda mezi zakladatelem a správcem. Důvod není nutné uvádět, ale vždy je vztah nutné vymezit jako trust. Druhým způsobem je jednostranné prohlášení, které vyžaduje pozdější přijetí správcem. Může vznikat *inter vivos* a na základě závěti. Správci pak pověření doručuje zvláštní orgán, Amt für Justiz. Další existence trustu je na existenci zakladatele v zásadě nezávislá, odvolání zakladatelského jednání je možné jen výjimečně, ve smlouvě je nezbytné si tuto možnost vyhradit (čl. 907 PGR).

(Dosud) na rozdíl od českého svěřenského fondu lichtenštejnský trust podléhá zápisu do obchodního rejstříku, a to v případě, že je založen na dobu delší než 12 měsíců. Alespoň jeden trustee musí mít sídlo či bydliště v Lichtenštejnsku. Zápisu však podle čl. 900 PGR nepodléhá označení beneficianta. Správce se zapisuje.

Povinnost registrace však neplatí bezvýjimečně. První výjimkou, jejíž využití podléhá souhlasu Amt für Justiz⁴³, je situace, když je v trustu majetek podléhající zápisu do veřejných rejstříků. Druhou je pak institut založení (*Hinterlegung*), který lze chápat jako specifické neveřejné ohlášení – povinnost zápisu do obchodního rejstříku nevzniká v případě, je-li Amt für Justiz doručena úředně ověřená kopie zakladatelské listiny.

Trust zaniká v případech určených listinou, při zániku majetku v trustu bez náhrady, zrušením soudem. I Lichtenštejnsko převzalo *cy-près* doktrínu (viz část 5.4.1), podle níž je třeba dle čl. 906 odst. 4 PGR majetek trustu dát, chybí-li jiné oprávněné osoby, nadaci s co možná nejpodobnějším účelem.

⁴¹ A to od 1. ledna 2012. Pro bližší informace viz shrnutí pro investory dostupné na [http://www.cifa-curacao.com/pdfdocuments/The%20Curacao%20Trust%20in%20practice%20\(English%20translation\).pdf](http://www.cifa-curacao.com/pdfdocuments/The%20Curacao%20Trust%20in%20practice%20(English%20translation).pdf), nahlédnuto dne 19. července 2015.

⁴² Slovo „*Salman*“ by v běžné němčině mělo značně archaický nádech; původně označovalo notáře, který sepisoval smlouvu o prodeji nemovité věci a případně tento prodej zanášel do příslušné evidence; viz <http://woerterbuchnetz.de/DWB/?sigle=DWB&mode=Vernetzung&hitlist=&patternlist=&lemid=GS00906>, nahlédnuto dne 9. července 2015.

⁴³ Nejedná se o ministerstvo spravedlnosti, ale o orgán, který mj. spravuje obchodní rejstřík a katastr nemovitostí.

Rozdílem oproti české úpravě je formalizovanější postup při a po odstoupení správce. Po něm se vyžaduje, aby svou funkci plnil alespoň jeden rok, s možností výpovědi s tříměsíční lhůtou. Do hledání nového správce je zapojen Amt für Justiz a případně soudy (čl. 908 PGR).

Co se majetku v trustu týče, PGR přejímá pravidla o jeho oddělenosti od ostatního majetku zúčastněných osob. Zakladatelovi věřitelé mohou požadovat uspokojení z majetku v trustu v zásadě pouze v případě, že jsou dány podmínky relativní neúčinnosti (čl. 914 odst. 1 PGR). Věřitelé beneficienta mají shodné postavení jako on sám, nárok mohou vznést pouze v případě, že již svědčí beneficientovi (splatné pohledávky, čl. 914 odst. 2 PGR). Co se týče věřitelů správce, čl. 915 odst. 1 PGR výslovně upravuje, že majetek trustu se při výkonu rozhodnutí a konkursu považuje za samostatný majetek, na který nemají věřitelé nárok, ledaže by se jednalo o pohledávku trustee za trustem na náhradu či odškodnění.

Co se vlastního života trustu týče, i v lichtenštejském právu je zásadním dokumentem zakladatelské právní jednání. Zakladatel v něm vymezí pravidla pro fungování trustu; mimo jiné si může vyhradit právo, aby na něj majetek v trustu po určité době přešel (čl. 917 odst. 1 PGR), právo jmenovat trustee a změny obmyšlených (odst. 2 a 3 tamtéž).

Postavení správce je v čl. 919 odst. 3 PGR řešeno poměrně širokým opisem – s výhradou povinností plynoucích ze zakladatelské listiny je oprávněn s majetkem trustu disponovat v rovném postavení jako samostatný nositel práv a povinností, jmenovitě jako vlastník, věřitel, člen nebo orgán korporace nebo společnosti. Trustee je oprávněn za majetek trustu vystupovat v každém řízení před všemi orgány veřejné moci v každém procesním postavení. Majetek může v určitém případě rovněž transformovat – vypořádat práva a povinnosti a nově investovat. Má nárok na náhradu nutných výdajů a přiměřenou odměnu za svoji námahu, nevyplyvá-li ze zakladatelské listiny či okolností něco jiného. Tento svůj nárok může vznést proti zakladateli, obmyšleným či přímo proti majetku v trustu (čl. 920 PGR).

Jeho povinností je naopak řídit se zákonem a zakladatelskou listinou a majetek spravovat s péčí řádného hospodáře (*mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes*, čl. 922 odst. 1 PGR). Svými dispozicemi nesmí ohrozit účel trustu; provozuje-li depozitní obchody (jako např. banka), musí majetek trustu pečlivě oddělit od ostatního. K tomu musí každý trustee sestavovat seznam majetku, skládat účty a podávat zprávu o stavu trustu.

Při *Treuhandbruch*, tj. při porušení příslušných pravidel (tj. zakladatelem vymíněných a zákonných) odpovídá trustee osobně a celým svým majetkem zakladateli či není-li ho, obmyšleným. Odpovídá rovněž za jednání a opomenutí jím zmocněných a pověřených třetích osob (čl. 924 PGR). Zároveň není oprávněn, s výjimkou nároků na náhradu a odškodnění, čerpat z trustu výhody – nesmí tedy například se sebou samým uzavírat nájemní či pachtovní smlouvu k majetku trustu, či na sebe, své příbuzné či přátele převést hodnoty z trustu, pokud se ovšem nejedná o taková právní jednání, která nevybočují z běžné správy (čl. 925 PGR).

Obmyšlení mají právo vyžadovat výkon správy podle příslušných podmínek, není-li ponecháno úvaze trustee. Při porušení svých práv mají možnost požadovat soudní ochranu. Za pozornost stojí výslovné ustanovení čl. 927 odst. 6 PGR, podle něhož může mezi obmyšlené patřit i zakladatel; jediným obmyšleným však nemůže být sám správce.

Rozdílem oproti českému svěřenskému fondu je výslovné připuštění možnosti, aby lichtenštejský trust vydával cenné papíry, je-li tak upraveno v zakladatelské listině. Tzv. *Treuhandzertifikat* se vydává obmyšleným a propůjčuje jim nároky podobné těm vyplývajícím z podílnictví v právnické osobě, věřitelská práva na užívání majetku v trustu, podíl na výnosu, podíl na likvidačním zůstatku apod.

(čl. 928 PGR) *Treubhandszertifikat* se převádí stejně jako akcie na jméno, přičemž trust vede seznam podobný seznamu akcionářů.

Co se dohledu nad trusty týče, soudní dohled představuje v jistém smyslu až zbytkovou možnost, neboť zakladatel může vymežit, kdo bude dohled vykonávat. Pozoruhodné je, že může jakýkoli dohled zároveň vyloučit (čl. 929 odst. 1 PGR).

2.4 Itálie

Italský občanský zákoník s výjimkou níže diskutovaného institutu účelově odděleného majetku nezná; Itálie se vydala cestou uznávání trustů zahraničních, když s účinností od roku 1992 ratifikovala Haagskou úmluvu o uznávání trustů, popsanou v části 2.5.

Zdá se, že poměrně úspěšně. Záhy se vytvořil trust *interno*, celoitalský co do personálního obsazení a zahraniční pouze pokud jde o rozhodné právo. Italské soudy se ukázaly schopnými aplikovat anglické právo ve věcech trustů a poskytnout jim tak náležitou ochranu.⁴⁴ Trust *interno* poskytuje to, co italské právo jinak nenabízí – právní vztah, jehož efektivní naplnění nekončí smrtí některého ze zúčastněných, a fiduciární vztahy, z nichž správci vyplývá povinnost vůči obmyšleným. Lupoi v citovaném článku mluví o dalších užitích, v nichž trusty úspěšně doplnily italské právo: převod majetku rozvedených rodičů na děti po dosažení určitého věku či splnění podmínky, dokonalejší zabezpečení dítěte po smrti rodičů, rozšíření zajišťovacích prostředků či například „přeskočení“ jedné generace při správě a předávání rodinných závodů.⁴⁵

Podobně jako v českém právu, rovněž v Itálii je ve veřejné evidenci jako vlastník zapsán správce (s uvedením, že je správce); tomu ostatně náleží rovněž povinnost vystupovat při právním jednání právě jako správce (tj. sdělit to druhé straně).

Jedinou výjimkou, jíž se italské právo samo přiblížilo k trustu, je institut účelově odděleného majetku, upraveného v čl. 2645-ter italského občanského zákoníku. „Zakladatel“ tak může vyčlenit majetek, movitý i nemovitý, na dobu nepřesahující 90 let, za určitým účelem ku prospěchu jiné osoby; takový majetek je chráněn před těmi nároky věřitelů, které se specifikovaným účelem nespojují. Nejedná se však o tak dynamický institut, jako je právě trust.⁴⁶

2.5 Haagská úmluva o uznávání trustů

Tematicky této části blízká, nikoli národní, ale nadnárodní Úmluva o právu použitelném pro trusty a o jejich uznání uzavřená dne 1. července 1985, která vstoupila v platnost dne 1. ledna 1992

⁴⁴ LUIPOI, M.: *Country report: Italy*. The Columbia Journal of European Law Online, č. 18,2/2012 (vydání věnované právu trustu), str. 6.

⁴⁵ Odkazy na články informující o odpovídajících rozhodnutích italských soudů uvádí Lupoi v LUIPOI, M.: *The Hague Convention, the Civil Law and the Italian Experience*. Trust Law International, 21,2/2007, str. 86.

⁴⁶ „However, once one tries to fathom what the applications of the new article of the civil code could be, it becomes clear that analogies with trusts are feeble and are basically restricted to asset segregation. The new rules were written with passive purposes in mind, requiring little or no activity by the owner of the asset (such as, for instance, making a park available for a parish ceremony on a given date every year).“ („Když se nicméně někdo pokusí odhalit, jaká by mohla být aplikace nového článku občanského zákoníku, ukáže se, že přirovnání k trustům jsou jen slabá a zásadně omezená na oddělení aktiv. Nová pravidla byla psána pro pasivní účely a vyžadují malou či žádnou aktivitu na straně vlastníka (jako je například každoroční zpřístupnění parku farní slavnosti.)“ (LUIPOI, M.: *The Hague Convention, the Civil Law and the Italian Experience*. Trust Law International, 21,2/2007, str. 88)

(či zjednodušeně Haagská úmluva o trustech)⁴⁷ dnes sdružuje 12 smluvních států⁴⁸, které uznaly, že trust, jak se vyvinul v právních řádech common law, je jedinečným právním institutem, a vytvořily následující stručně nastíněná pravidla.

Úvodem je nutné předeslat, že ratifikací Úmluvy žádný z jejích smluvních států nepřebírá pozitivní povinnost upravit trust ve svém vnitrostátním právu, tj. včlenit do svého právního řádu vlastní vnitrostátní úpravu trustu. Již podle svého čl. 1 se Úmluva zaměřuje na určení rozhodného práva a uznání trustů.

Úmluva pro své vlastní účely vymezuje v čl. 2, co trust je. Jedná se spíše popis trustu než definici. Trustem se myslí každý právní vztah, ať již *inter vivos* či *mortis causa*, který je vytvořen tak, že jeho zakladatel svěřuje určitý majetek správci, aby jej ovládal pro obmyšleného či pro stanovený účel. Úmluva dále vyčleňuje nejdůležitější znaky trustu, jmenovitě:

1. oddělenost majetku, který není ani jměním správce;
2. právní titul svědčí správci nebo jiné osobě, která ho drží správcovým jménem (*nominee*);
3. správce má právo a povinnost (z čehož plyne následná odpovědnost), majetek spravovat, užít jej či s ním nakládat podle podmínek trustu a v souladu se zvláštními povinnostmi, které mu ukládá zákon.

Jakkoli by se z předchozí věty mohlo zdát, že je Úmluva aplikovatelná i na *resulting* a *constructive* trusty známé z common law systémů, je jasně ustanoveno, že jejímu režimu podléhají pouze trusty, které byly založeny z vůle zakladatele (*voluntarily*) a které jsou zároveň osvědčeny v písemné podobě (*witnessed in writing*). Ohledně typů uznaných trustů je nutno poznamenat, že smluvní stát může prohlásit, že bude uznávat i jiné než tyto výslovné trusty; závazek uznávat může dle čl. 20 Úmluvy rozšířit i na trusty založené rozhodnutím soudu.

Vlastní otázce rozhodného práva se věnuje čl. 6 Úmluvy. Zakladateli trustu náleží oprávnění zvolit rozhodné právo. Volba může být učiněna výslovně; může rovněž vyplynout ze zakladatelské listiny či písemnosti, která existenci trustu osvědčuje. Stejně tak je možné ji dovodit i výkladem. Pokud by se ukázalo, že takto zvolené (a to i za pomoci výkladu) právo trust neupravuje, použije se právo určené podle čl. 7 Úmluvy. Uvedené pravidlo pregnantně shrnuje Bělohávek:

„V případě, že rozhodné právo určené podle Úmluvy o trustu neumožňuje existenci trustů nebo určitého typu trustu, neklade si Úmluva o trustu ambici konstatovat neplatnost takového trustu, o to méně pak stanovit hmotněprávní pravidla pro posouzení platnosti trustu; v takovém případě se Úmluva o trustu neaplikuje.“⁴⁹

Rozhodným právem pak bude právo s „*nejušším vztahem k trustu*“, přičemž při jeho určení se přihlédne k místu správy trustu určeného zakladatelem, umístění majetku, bydliště či místu podnikání správce a případně k účelu fondu a místům, kde mají být naplněny. Čl. 8 Úmluvy vypočítává, co všechno se rozhodným právem řídí.⁵⁰ Čl. 9 Úmluvy určuje, že oddělitelné aspekty trustu,

⁴⁷ Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition. Znění Úmluvy je společně s odkazy na bibliografii dostupné na http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.text&cid=59, nahlédnuto dne 19. září 2014.

⁴⁸ Zajímavostí budiž, že vzhledem k mezinárodnímu vývoji se Úmluva vztahuje i na Zvláštní správní oblast Čínské lidové republiky Hong Kong.

⁴⁹ BĚLOHLÁVEK, A. J.: *Trust jako institut (ne)známý z pohledu mezinárodního práva soukromého*. Obchodněprávní revue, č. 7, ročník 2009, str. 181 a násl.

⁵⁰ Mj. jmenování a trvání funkce správce, jejich vzájemná práva a povinnosti, oprávnění správce investovat, jejich omezení, rozdělení majetku trustu atd.

zejména otázky správy, se mohou řídit rozdílnými právy (z čehož plyne, že rozdílné právo lze i zvolit, což může být užitečné při trustech zasahujících do více právních řádů – bude tak možné upravit omezení a instrukce pro jednotlivé správce přesně podle náležitostí vyžadovaných tím kterým státem).

Vlastní uznání je upraveno v čl. 11 až 14. Platí přitom, že smluvní stát trust nemusí uznat, jsou-li některé jeho prvky úžeji spjaty se státem, který trusty neuznává. Smluvní státy mohou zároveň aplikovat trustům příznivěji nakloněné zákony, než je minimum vyžadované Úmluvou. Trust založený v souladu s rozhodným právem bude tedy smluvními státy Úmluvy jako trust uznán, což, jak je výslovně stanoveno, znamená, že jeho majetek bude představovat oddělený soubor majetku (*separate fund*).⁵¹ Svěřenský správce má aktivní i pasivní žalobní právo a v příslušném rozsahu též může jednat před notářem či kýmkoli, kdo je nadán odpovídajícími pravomocemi. Čl. 11 písm. a) až d) Úmluvy podrobněji rozpracovávají, co toto uznání obnáší. Za nejdůležitější je možno považovat ustanovení písm. d), podle jehož poslední věty se práva a povinnosti nabyvatele majetku z trustu řídí právem určeným kolizním právem státu fora.⁵² Úmluva se rovněž věnuje otázce registrace majetku k trustu, kde formuluje princip, že ze zápisu má být zjevná existence trustu.

Poměrně rozsáhlou pozornost věnuje Úmluva v čl. 15 výčtu pravidel, jejichž aplikace nemá být dotčena (mezi tato pravidla patří mj. převod vlastnického práva k majetku a jeho zatížení zajišťovacími prostředky). V případě konfliktu těchto pravidel s uznáním trustu má soud postupovat tak, aby byl účel trustu naplněn jinými prostředky. Pokud by byla ustanovení Úmluvy ve zjevném rozporu⁵³ v *ordre public* smluvního státu, nemusí být Úmluva aplikována (čl. 18). Rovněž nejsou dotčeny fiskální záležitosti (čl. 19). Z možností výhrad, které mohou smluvní státy učinit, stojí za zmínku dvě. Smluvní stát se může rozhodnout neuznávat trusty založené předtím, než Úmluva vůči němu nabyla účinnosti; smluvní stát si rovněž může vyhradit, že bude uznávat pouze ty trusty, jejichž platnost (*validity*) se řídí právem jiného smluvního státu.

Česká republika Úmluvu neratifikovala a není jí vázána.

2.6 Trust a české mezinárodní právo soukromé

ZMPS neobsahoval žádné ustanovení, které by se otázkou trustů výslovně zabývalo; v ustanoveních o věcných právech (§ 5-8) nřešil ani otázku děleného vlastnictví, kolizní normy se opíraly o *lex rei sitae* té které věci.

ZMP se již, jako jeden ze tří prvků reformy soukromého práva v České republice, svěřenským fondům věnuje. Činí tak v § 73, a to pro „svěřenský fond nebo obdobné zařízení“. Určení rozhodného práva nijak neskrývá inspiraci v Úmluvě popsané v odstavci 2.5 výše, tamější úprava je naopak převzata jen s malými změnami. Fond se opět bude řídit zvoleným právem, logickou podmínkou ovšem je, že toto právo musí fond upravovat. Stejná pravidla jako v Úmluvě platí i pro určení rozhodného práva a přihlednutí k místu správy (nikoli určenému zakladatelem), umístění majetku, sídlu či místu obvyklého pobytu svěřenského správce a případně k účelu fondu, včetně míst, kde jich má být dosaženo.

§ 73 odst. 4 ZMP přináší uznání zahraničního fondu. Podle něj se zahraniční fond uzná,

⁵¹ Tuto zásadní skutečnost vyzdvihuje i Bělohlávek v BĚLOHLÁVEK, A. J.: *Trust jako institut (ne)známý z pohledu mezinárodního práva soukromého*. Obchodněprávní revue, č. 7, ročník 2009, str. 181 a násl.

⁵² Zbytek ustanovení specifikuje pravidla oddělenosti jmění: majetek fondu tak není dostupný věřitelům svěřenského správce, nestává se součástí společného jmění manželů správce, ani součástí jeho pozůstalosti.

⁵³ V originále „manifestly incompatible with“. Zároveň je třeba mít na paměti, že odvolání se na *ordre public* je vzácnou výjimkou.

„vykazuje-li základní znaky požadované pro něj českým právem.“

Za tyto základní znaky bude třeba považovat nikoli zřejmě skutečnost, že majetek ve fondu nikomu nepatří (jelikož se jedná o řešení české a quebecké), ale spíše ostatní prvky fondu, společně právním řádům více států – osobu obmyšleného, osobu správce a koncept správy. Lze se domnívat, že užitečným vodítkem by mohl být výše popsán čl. 2 Úmluvy. Pro úplnost je možné zmínit, že ZMP neobsahuje ekvivalent čl. 11 Úmluvy, tzn. nevypočítává základní principy svěřenského fondu (a vzhledem k úpravě v OZ ani nemusí). Rovněž lze poznamenat, že ZMP už neobsahuje přímý ekvivalent čl. 8 Úmluvy, tj. neposkytuje katalog, co vše se řídí rozhodným právem - a vzhledem k obecnému ustanovení § 20 odst. 3 ani nemusí.

Zůstává otázkou, jakým způsobem se má přistupovat k *resulting* a *constructive* trustům. Doslovné čtení § 73 odst. 1 ZMP by nasvědčovalo výkladu, že je český právní řád neuznává. Oba nevýslovné druhy trustů by sice mohly být „obdobným zařízením“, nemohou však mít „právo určené zakladatelem“, protože takové trusty zakladatele v českém pojetí nemají. Důvodová zpráva bližší vodítko neposkytuje.⁵⁴ Může se však jednat o obdobný institut podle § 73 odst. 1 ZPS.⁵⁵

Na rozdíl od například lichtenštejnského práva český ZMP neobsahuje výslovné ustanovení, jakým právem se řídí vztahy svěřenského fondu a třetích osob. Nenabízí ani výslovné ustanovení, že v České republice může být založen zahraniční trust.⁵⁶ Komentářová literatura však uvádí, že široká volba práva je možná, stejně tak uznává *dépeçage*, tedy štěpení rozhodného práva.⁵⁷ Poláček výslovně pluralitu právních řádů připouští rovněž na základě zákonného textu bez dalšího, přičemž však klade podmínku, že:

„Ize ji tudíž připustit pouze v případě, že svěřenský fond je tvořen několika částmi, které lze považovat za vzájemně na sobě úplně nezávislé.“⁵⁸

2.7 Evropská úroveň

Na úrovni Evropské unie nejsou trusty komplexně řešeny; evropské předpisy se jim věnují dosud pouze okrajově. Za zmínku stojí následující, z nichž každý řeší pouze svou problematiku či naopak svou aplikaci vylučuje:

1. Nařízení Brusel I bis,⁵⁹ které zejména v čl. 7 odst. 6 určuje zvláštní soudní příslušnost proti zakladateli, členovi správní rady nebo oprávněnému z trustu tam, kde má trust sídlo; a v čl. 25 odst. 3 připouští možnost sjednat určit vylučnou příslušnost mezi těmito osobami.

⁵⁴ Podobně jako u dalších prvků soukromoprávní rekonstrukce, i zde je důvodová zpráva velmi stručná: „Návrh občanského zákoníku obsahuje ustanovení o svěřenském fondu. Ustanovení § 73 proto stanoví kolizní úpravu pro tento právní institut. Tato kolizní úprava vychází z úpravy obsažené v Haagské úmluvě o právu rozhodném pro trust a o jeho uznání z 1. 7. 1985. Úmluva není závazná pro Českou republiku, která není jejím smluvním státem.“

⁵⁵ BŘÍZA, P., BŘICHÁČEK, T. a kol: *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 378.

⁵⁶ Čl. 931 PGR, podle něhož:

1. zakladatelská listina zahraničního trustu musí obsahovat ustanovení daného zahraničního práva;
2. vztah trustu a třetích osob se řídí vnitrostátním právem; a
3. pro spory mezi zakladatelem, trustee a obmyšleným musí být dána pravomoc rozhodčího soudu.

⁵⁷ BŘÍZA, P., BŘICHÁČEK, T. a kol: *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, str. 379, 381.

⁵⁸ POLÁČEK, B.: *Kolizní úprava svěřenství*. Ad Notam, č. 5, ročník 2013.

2. Nařízení Řím I,⁶⁰ které v čl. 2 odst. 2 písm. h) ze své působnosti vylučuje zakládání trustu a vztahy mezi jeho aktéry.
3. Nařízení o dědictví,⁶¹ které opět svou působnost na trusty v čl. 1 odst. 2 písm. j) vylučuje.

Krátký komentář ke směrnici proti praní špinavých peněz pak obsahuje část 16.1.2.

⁵⁹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech.

⁶⁰ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy.

⁶¹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012 ze dne 4. července 2012 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a přijímání a výkonu veřejných listin v dědických věcech a o vytvoření evropského dědického osvědčení.

3. Svěřenský fond v České republice dnes – obecné poznámky

3.1 Reakce na zavedení svěřenského fondu do právního prostředí České republiky

Úkolem této práce je podat dílčí přehled o institutu svěřenského fondu, nikoli provést monitoring médií. Zprávy o svěřenském fondu a názory na něj, které se objevily v hromadných sdělovacích prostředcích, však vzhledem k jejich vyhocenosti nelze zcela pominout. Následující část proto přináší ukázkou některých z nich.

Jedna část veřejnosti reagovala velmi pozitivně – jmenovitě ti, kteří začali nabízet jeho zřízení. Za všechny zmiňme např. společnosti Companies and Offices, a.s. a Svěřenské fondy a trusty s.r.o., z nichž obě se snaží přitáhnout pozornost zákazníků též webovou prezentací obsahující kusé informace o institutu jako takovém.

Newsletterů a zpráv pro klienty vydaných advokátními kancelářemi bylo nepočítaně. Podobné to bylo se články obecně představujícími novinku. Mnohé z nich jsou v této práci citovány. Magazín E15 věnoval svou přílohu právo & byznys ze dne 25. června 2014 v zásadě jen svěřenskému fondu. Obdobně Lidové noviny v příloze Téma víkendového vydání 28. února – 2. března 2014.

Svěřenský fond je poměrně často zmiňován v souvislosti se zrušením akcií na držitele („anonymních akcií“). Je mu přisuzována role nového nástroje anonymizace majetku (jedním dechem se často nechává naznačovat, že majetku nelegitimně nabytého).⁶²

Z těchto náhledů je pro ilustraci vhodné zmínit následující.

Za korupční nástroj považuje svěřenský fond například V. Glatzová:

„Od 1. 1. 2014 má začít platit i nový občanský zákoník. Jako na zvanou zavádí tzv. svěřenský fond. Kouzlo, o kterém se našim korupčníkům dosud nesnilo. Anonymní majetek v čisté podobě. Člověk, který jej bude spravovat (svěřenský správce), bude sice v katastru nemovitostí, v bance či v seznamu akcionářů zapsán jmenovitě. Každému ale bude jasné, že majetek spravuje pro jiného. Pro koho? V podstatě pro nikoho - pro fond samotný. Užívat majetek, inkasovat příjmy bude tzv. „obmyslený“. Kdo jím je, se nedozvíme.“⁶³

Noviny rovněž nezůstaly pozadu:

„Zdaleka největší zájem ale asi poutá nová možnost svěřenských fondů. Majetek z anonymních akcií není problém transformovat do této obdoby anglosaského trustu. Veřejný bude jen správce, nikomu však není nic do toho, kdo je obmyslený fond. Společnosti vlastněné takovým fondem se mohou samozřejmě přihlásit do veřejného tendru.“⁶⁴

Reakcí, která vypovídá více o postupu při přijímání kodifikace soukromého práva než o svěřenských fondech samých, je rozhovor, který H. Marvanová, v té době první náměstkyně ministryně spravedlnosti,

⁶² MORÁVEK, J., JAKL, J.: *Konec anonymních akcií. Skutečně?*, článek ze dne 13. srpna 2014 dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/konec-anonymnich-akcii-skutecne-95012.html>, nahlédnuto dne 23. listopadu 2014.

⁶³ GLATZOVÁ, V.: *Transparence neformálně, po chlapsku*, článek ze dne 13. dubna 2012 dostupný na blogu autorky <http://glatzova.blog.ihned.cz/c1-55414970-transparence-neformalne-po-chlapsku>, nahlédnuto dne 21. září 2014.

⁶⁴ KLIMEŠ, D: *Hledá se náhražka anonymních akcií*, článek ze dne 1. července 2014 uveřejněný v Hospodářských novinách, dostupný na <http://dialog.ihned.cz/komentare/c1-62440820-hleda-se-nahrazka-anonymnich-akcii>, nahlédnuto dne 21. září 2014.

poskytla pro časopis Právní rádce v květnu 2014. V něm se shrnují obavy z možné netransparentnosti nového institutu:

„Druhá věc, která mi vadí už dlouho, je institut svěrenských fondů, k němuž by se měl připravit dokonce zákon, který by nastavil jejich evidenci. Celý institut bych ale zrušila raději dříve než později. Jakmile se to rozběhne, bude velice obtížné to rušit. Už když se přijímala nová úprava, byla jsem proti, protože je to pokračování v netransparentní formě vlastnictví. Byť existují svěrenské fondy třeba v Kanadě a jinde, domnívám se, že u nás by se rozmohlo jejich zneužívání.“

Stranou nelze nechat ani občanské aktivity – server www.korupcejakoparazit.cz ve své „protikorupční kuchařce“ navrhuje též zrušení svěrenských fondů.⁶⁵

Hlas na obranu institutu zvedl naopak hlavní autor OZ Eliáš:

„Zakladatel se dá dohledat, protože ten musí být ve statutu fondu. (...) Ve skutečnosti je to tak, že každý svěrenský fond je plátcem daně a účetní jednotkou. A protože svěrenské fondy nejsou právnickou osobou, a nemají tudíž ani sídlo, tak se evidují podle zákona o Finanční správě ČR u jednoho finančního úřadu. Takže státní sféra má jejich veřejnoprávní seznam na stříbrném podnose.“⁶⁶

Pro úplnost lze dodat, že první návrh novely rekodifikace vypuštění svěrenského fondu nepředpokládá, a to navzdory tomu, že personální obsazení Ministerstva spravedlnosti dávalo tušit spíše o postupu proti svěrenským fondům.⁶⁷

V současné době lze konstatovat, že „porodní diskuse“⁶⁸ skončily a samotná existence fondů nejspíše ohrožena není. Jejich další podoba však není vůbec jasná (viz část 16.1).

3.2 Nakolik se řídit québeckou úpravou?

Samostatným zkoumáním by mohlo být, nakolik se řídit québeckou úpravou. Je možné, správné a/nebo nutné používat québecké prameny a přejímat závěry tamější teorie a rozhodovací praxe? Jestliže ano (a nepochybně nějak ano), pak do jaké míry?

Bez dalšího zřejmě není možné tvrdit, že český svěrenský fond má fungovat přesně jako québecký trust. Česká republika může mít svébytnou podobu trust-like institutu, inspirovaného CCQ. Závěry zde přijaté mohou být rigidnější, ale i flexibilnější než québecké. Ke vzoru by mělo být jako k východisku vždy přihlédnuto, a to již pro možnost opřít se o déletrvající zkušenosti. S nadsázkou by mohlo platit „in dubio pro Québec“.

Spíše v naznačeném světle je třeba interpretovat teze rázu:

„Pro odlišný výklad chybí argumenty, pokud má naše úprava kopírovat úpravu Quebecu.“⁶⁹

⁶⁵ Nepodepsaný a nedatovaný článek dostupný na http://www.korupcejakoparazit.cz/clanek/recept-20-zruseni-sverenskych-fondu/#_edn1, nahlédnuto dne 21. září 2014.

⁶⁶ Citováno podle KLANG, M.: *Experti by svěrenské fondy nerušili. Vznikne jejich evidence*, článek ze dne 1. června 2014 uveřejněný na serveru Aktualne.cz, dostupný na: <http://zpravy.aktualne.cz/domaci/experti-by-sverenske-fondy-nerusili-vznikne-jejich-evidence/r~94879cfce7f511e3b78f0025900fea04/>, nahlédnuto dne 21. září 2014.

⁶⁷ Viz vyjádření JUDr. Roberta Pelikána tehdy vedoucího legislativního odboru Ministerstva financí, ve výše zmíněné příloze Lidových novin.

⁶⁸ EPPINGER, A.: *Svěrenské fondy – několik postřehů z praxe*. Rekodifikace a praxe, č. 4., ročník 2015.

⁶⁹ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 417. Zde konkrétně k tvrzení (bez diskuse správnému), že právo obmyšleného je postžitelné výkonem rozhodnutí.

Nepochybně mají silnou přesvědčovací hodnotu samy o sobě, avšak tamtéž zapovídány

„zásadní rozpor tuzemského řešení a quebeckého vzoru“

je možný. Špatného na něm nemusí být nic, jelikož i v rámci common law se trusty silně liší. Dvojnásob to může platit pro trust-like instituty.

Např. Zvánovec, vedle konstatování, že úprava v OZ není optimální, tvrdí:

„Domnívám se, že by bylo vhodnější, kdyby se svěření více blížilo standardní anglosaské úpravě, než se tolik spoléhalo na úpravu quebeckou.“⁷⁰

Každý autor – a nakonec i soudy – bude pochopitelně trvat na určitém směru. Výsledkem tak může být eklektismus a svěbytná podoba.

Pokud jde o nucenou návaznost na CCQ, Havel k úvodním ustanovením fondu poznamenává:

„Koncepte zjevně sleduje vzorové čl. 1260 a 1261 CCQ, což by mohlo být pomocné, nicméně nutno vnímat, že český občanský zákoník není v ostatním koncipován shodně s quebeckým. Jsou to dva odlišné kodexy vyvěrající z odlišných kořenů a právních základů.“⁷¹

Dlužno dodat, že tak činí při hledání odpovědi na otázku, zda je svěřenský fond právnickou osobou.

3.3 Možnosti využití fondu, dílčí kategorizace

Možnosti použití jsou rozsáhlé a různorodé; zmiňovány jsou v celém textu práce. Zde je vhodné vymezit obecnou kategorizaci; rozdělení se může podle jednotlivých autorů lišit. Typově tak lze rozlišovat:

1. Obchodní fond, který bude flexibilnější a výrazně méně formální alternativou obchodních korporací (bez povinností směrem k obchodnímu rejstříku, s výrazně rychlejším vznikem a bez omezení vyplývajících z korporátních pravidel určených zejména ZOK); v českých podmínkách se bude jednat zvláště o investiční svěřenský fond.
2. Zajišťovací fond jako nástroj umožňující vznik odděleného jmění pro větší jistotu věřitelů (pro insolvenční efekty a ochranné působení odděleného jmění viz část 14.3.2). V Québecu je upraven výslovně v čl. 1263 CCQ, přičemž se jedná o trust zřízení úplatnou smlouvou; má-li být účinný vůči třetím osobám, musí být do něj vložený majetek zapsán v příslušných seznamech. V České republice není tento typ trustu výslovně upraven.⁷²
3. Rodinný fond jako typický a také, nebude-li schválena novela popisovaná v části 16.1, důvěrný způsob ochrany rozdělení rodinného majetku.

⁷⁰ ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 137.

⁷¹ HAVEL, B.: *Právní osobnost (právní subjektivita) svěřenského fondu ve světle českého občanského zákoníku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 205.

⁷² „Nový občanský zákoník nicméně na rozdíl od CCQ podobný odkaz neobsahuje a je tedy sporné, zda se uplatní úprava § 1316 NOZ, podle níž zástavní právo k věci vedené ve veřejném seznamu vznikne až zapsáním do tohoto seznamu, či nikoliv. I tato otázka tak bude muset být vyřešena až judikatorně.“ (KOCÍ, M.: *Institut svěřenského fondu v NOZ*. Bulletin advokacie č. 1-2, ročník 2014.)

4. Diskreční fond umožňující správci rozdělovat mezi volně vymezené (či nevymezené) osoby pevně danou sumu (tzv. horizontální diskrece) či jím určenou sumu (tzv. vertikální diskrece). Jeho opakem je trust s pevně daným plněním, tzv. *fixed trust*.
5. Testamentární fond představující alternativu k závěti (viz část 6.1.3).
6. Bezúplatný fond mezi živými, v němž obmyšlení mají užitek z majetku fondu, aniž by poskytovali protiplnění a aniž by se stali jeho vlastníky.
7. Ochranný fond sledující ochranu majetku před věřiteli, daněmi či ochranu obmyšleného (viz část 14.3.2).

4. K pojmu svěřenského fondu

4.1 Pojem trust

Jelikož koncept sám vyrostl z práva ekvity, z každodenního řešení běžných situací, nikoli z pevného teoretického základu, jednotná definice trustu není a snad ani být nemůže. Skoro každá učenice přichází s definicí vlastní, alespoň pracovní, přičemž v účtě citují některé z ostatních. Účelem této práce je blíže popsat některé praktické aspekty fungování trustu/svěřenského fondu, nikoli usmířit anglické autory či přijít s finální, všeobsahující definicí.

Navzdory tomu je institut zapotřebí alespoň nastínit uvedením několika definicí. Na čelném místě anglickou:

„A trust is an equitable obligation, binding a person (called a trustee) to deal with property (called trust property) owned by him as a separate fund, distinct from his own private property, for the benefit of persons (called beneficiaries or, in old cases, cestuis que trust), of whom he may himself be one, and any one of whom may enforce the obligations.“

(„Trust je závazek vzešlý z práva ekvity, zavazující osobu (zvanou trustee) k nakládání s majetkem (zvaným trust property), který tato osoba vlastní jako oddělený fond/jméni, odlišný od svého vlastního soukromého majetku, ve prospěch osob (zvaných beneficiaries nebo, ve starých případech, cestuis que trust), k nimž může [pozn.: trustee] rovněž patřit, a které mohou povinnosti vymáhat.“)⁷³

Na druhém kanadskou:

„The relationship between the trustee, having duties and powers, and the beneficiary or purpose, having rights to compel the performance of the trusts.“

(„Vztah mezi trustee, která má povinnosti a oprávnění, a beneficiary či účelem, který má práva vynutit plnění trustů.“)⁷⁴

Dále abstrahovanou mezinárodní:

„In a trust, a person called the ‚trustee‘ owns assets segregated from his private patrimony and must deal with those assets (the ‚trust fund‘) for the benefit of another person called the ‚beneficiary‘ or for the furtherance of a purpose.“

(„V trustu vlastní osoba zvaná ‚trustee‘ aktiva oddělená od svého soukromého jmění; s těmito aktivy (trust fund) musí nakládat ve prospěch jiné osoby zvané ‚beneficiary‘ či pro naplnění nějakého účelu.“)⁷⁵

A naposledy jednu z českých:

„Trust je třístranné schéma, ve kterém Settlor svěří inter vivos nebo mortis causa přesně vymezený majetek jiné osobě, nazvané Trustee, za účelem, aby majetkový prospěch z takto svěřeného majetku měla další jiná osoba zvaná Beneficiary, nebo aby byl majetkový prospěch stanoven konkrétnímu účelu.“⁷⁶

⁷³ UNDERHILL, A., HAYTON, D. (editor): *Law Relating to Trusts and Trustees. Eighteenth Edition*. LexisNexis, 2010, str. 2. Poznámka pod čarou vypuštěna.

⁷⁴ WATERS, D. W. M.: *Waters' Law of Trusts in Canada*, 3. vydání, Toronto: Carswell, 2015, citováno dle CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 7. Definice byla původně zamýšlena pro common law trust.

⁷⁵ Čl. 1 odst. 1 abstrahovaných principů evropského trustu dle HAYTON, D. J., KORTMANN S. C. J. J., VERHAGEN H. L. E.: *Principles of European Trust Law*. The Hague: Kluwer Law International, 1999, str. 13.

Všechny se shodují v tom, že někdo spravuje něco pro někoho, přičemž jsou dána pravidla, která ovládají jejich vzájemné vztahy, jednání a odpovědnost. K nim implicitně přistupuje další – eponymní podmínka důvěry při svěřeni majetku a výkonu pravomocí, tj. vytvoření fiduciárního vztahu, jenž je vystavěn na důvěře mezi zúčastněnými, který je posílena a začasťe vynucována právem.

4.2 Fiduciární vztah

Třebaže česká nauka zřejmě nepřevzme zahraniční, zejména anglosaskou, terminologii doslova a nebude při popisu správce postavení výslovně užívat pojmu fiduciární vztah (třebaže ten pojem není zcela neběžný, užíval se například v debatě o zajišťovacím převodu práva⁷⁷), je zapotřebí objasnit i ten. Ilustrativní a vzhledem k převzetí trustů právě z kanadské provincie je rozhodnutí Galambos v. Perez,⁷⁸ podle něhož je fiduciárním vztahem ten, který splňuje

„test requiring: (1) an express or implied undertaking by the fiduciary to act in the other party's best interests; and (2) discretionary power in the fiduciary to affect the other party's legal or practical interests.“

*(„test vyžadující: (1) výslovný či konkludentní závazek fiduciáře jednat v nejlepší zájmu druhé strany; a (2) diskreční oprávnění fiduciáře ovlivnit právní či faktické zájmy druhé strany“)*⁷⁹

Třebaže se mohou východiska pro posouzení odpovědnosti lišit, uvedené lze přijmout jako ilustraci či výchozí bod i pro český svěřenský fond. Přibližuje totiž to zásadní – převzatou a v České republice výslovně upravenou povinnost hájit (majetkově) zájmy jiného a zároveň možnost, tu širší, tu omezenější, právně na jeho zájmy působit.

4.3 Majetek

Každý trust je nadán určitým majetkem, odděleným rozhodně od majetku zakladatele a často správce či obmyslených:

„The separate existence of the trust fund entails its immunity from claims by the trustee's spouse, heir and personal creditors.“

*(„Oddělená existence majetku fondu zahrnuje jeho nedotknutelnost před nároky správce manželky, dědice a jeho vlastních věřitelů.“)*⁸⁰

V České republice a Québecu majetek nepatří nikomu. V tradičním anglosaském pojetí je správce formálním vlastníkem a obmyslený má ekonomické, užité vlastnictví (*equitable title*). Oba druhy oprávnění vytváří komplex práv a povinností, na které musí zejména správce brát zřetel.

Majetek je vyčleněn pro účel stanovený zakladatelem. Québecká úprava hovoří o *appropriation*, čili věnování určitému účelu. OZ používá pojem „vyčlenění“, shodně např. Králík⁸¹ či Pihera⁸² Svejkovský dává přednost obratu „*jmění přivlastněné k účelu*“⁸³

⁷⁶ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 267.

⁷⁷ Rozsudek NS ČR sp. zn. 31 Odo 495/2006 ze dne 15. října 2008, publikovaný též ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod číslem R 45/2009.

⁷⁸ Galambos v. Perez [2009] 3 SCR 247.

⁷⁹ DUGGAN, A. J.: *Fiduciary Obligations in the Supreme Court of Canada: A Retrospective*. Zvláštní číslo k 50. výročí Canadian Business Law Journal, ročník 2011, str. 453-473.

⁸⁰ Čl. 1 odst. 3 abstrahovaných principů evropského trustu dle HAYTON, D. J., KORTMANN S. C. J. J., VERHAGEN H. L. E.: *Principles of European Trust Law*. The Hague: Kluwer Law International, 1999, str. 13.

Zvánovec považuje za nesprávné rozlišovat mezi svěřenským fondem a majetkem. Jazyková uzance k tomu svádí, terminologicky to není zcela přesné. Svěřenský fond nakonec je právě souborem majetku.⁸⁴ Pro jistou názornost a snadnost jsou oba obraty promiskue používány i v této práci. V Québecu je tomu podobně, nazírání je stejné.⁸⁵

V českém právu není dělené vlastnictví či jeho obdoby zcela neznámé. Nabízí se například správce vkladů, správce pozůstalosti, advokátní a notářské úschovy (tam pro vázané vlastnictví) apod.⁸⁶ Právy bez subjektu jsou i práva dosud nenarozeného dítěte či v ABGB institut ležící pozůstalosti. Zvláštní režim mají například advokátní a notářské úschovy.

4.4 Svěřenský fond právnická osoba? Nebo věc? Věcný, nebo smluvní institut?

CCQ trust za právnickou osobu neoznačuje. Nečiní tak ani OZ, který však v § 20 odst. 1 na rozdíl od québecké úpravy obsahuje obecnou definici právnické osoby.⁸⁷ Například Havel si proto klade otázku, zda by svěřenský fond nebylo přece možné pojímat jako právnickou osobu, když fond přece vykazuje některé, byť ne všechny znaky organizovanosti (chybí sídlo, důsledná vnitřní organizovanost). Odpovídá současně, že nikoli:

„Jedná se sice o jmění, vlastnická práva, k němuž vykonává správce, ač vlastníkem není, ale současně se nejedná o subjektivizované jmění, stejně jako jím není jmění vzniklé ze společnosti, ležící pozůstalost či jmění náležející právnické osobě.“⁸⁸

Na závěru, že fond není osobou, panuje zdá se široká shoda.⁸⁹

Shoda je výrazně menší, pokud jde o posouzení, zda je fond věcí či nikoli. Zvánovec říká, že ano.⁹⁰ Jeden komentář mu dává za pravdu.⁹¹ Jiný se přiklání k opačnému závěru:

„Současně není svěřenský fond ani věcí, tj. sám o sobě není předmětem právních vztahů, což na druhou stranu nevylučuje, aby majetek ve svěřenském fondu měl povahu např. hromadné věci.“⁹²

⁸¹ KRÁLÍK, A.: *Správa cizího majetku – srovnání právní úpravy v novém občanském zákoníku ČR a v québeckém občanském zákoníku*. Obchodněprávní revue č. 1, ročník 2014.

⁸² PIHERA, V.: *Nejpodivnější zvíře v lese – poznámky ke svěřenskému fondu*. Obchodněprávní revue č. 10, ročník 2012.

⁸³ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 401.

⁸⁴ ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 136.

⁸⁵ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 177.

⁸⁶ Kromě jiných též DUDÁK, J.: *Svěřenský fond: Staronový právní institut*. Právní rádce č. 7, ročník 2015.

⁸⁷ § 20 odst. 1 OZ: „Právnická osoba je organizovaný útvar, o kterém zákon stanoví, že má právní osobnost, nebo jehož právní osobnost zákon uzná. Právnická osoba může bez zřetele na předmět své činnosti mít práva a povinnosti, které se slučují s její právní povahou.“

⁸⁸ HAVEL, B.: *Právní osobnost (právní subjektivita) svěřenského fondu ve světle českého občanského zákoníku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 206.

⁸⁹ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 418.

⁹⁰ ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 128.

⁹¹ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 418.

Se zdánlivě teoretickou úvahou souvisí zkoumání praktické – je fond společníkem právnické osoby? Resp. jak může být společníkem, nemá-li subjektivitu? Odpověď je třeba opět hledat u níže podrobněji vysvětleného oprávnění správce nakládat s majetkem. On se bude účastnit valné hromady, on bude hlasovat. Bude-li například společnost s ručením omezeným mít podíly rozdělené mezi svěřenský fond a společníka-člověka, bylo by protismyslné a ke škodě fondu hledět na ni jako na jednočlennou společnost.⁹³

Soudům bude vhodné ponechat zkoumání, zda je fond smluvním nebo věcněprávním institutem (jak by napovídalo jeho zařazení mezi věcná práva, kam však dán po québeckém vzoru a spíše proto, aby byla zdůrazněna nemožnost odchýlit se od zákonných ustanovení s účinky pro třetí osoby).

Podle relevantní úpravy mohou být vysloveny různé názory, od smluvního typu umožňujícího vysokou flexibilitu kdykoli v budoucnu po (nesprávně) rigidní institut ponechávající zakladateli jen malý manévrovací prostor at' již při vytváření fondu či při jeho pozdějších změnách. Soudy se nepochybně budou dříve či později muset vyjádřit k zakladatelovým oprávněním a k možnostem fond upravit; současně budou muset zaujmout (alespoň pracovní) náhled na naznačenou otázku. Budou přitom muset posoudit charakter práv a povinností mezi aktéry a povahu fondu jako takovou. Uvedená problematika je v práci diskutována v části 12, a to spíše konkrétně nad tématem pozdějších změn fondu.

Lze předpovědět, že vyjdou ze zvláštností fondu jako svébytného institutu a budou se volně řídit doktrinárním názorem, podle něhož:

„K majetku ve svěřenském fondu nemá žádná osoba ani jiné věcné právo v tradičním smyslu. Každé takové právo by bylo neslučitelné s jeho autonomní povahou. Charakter práv vznikajících v rámci konceptu svěřenského fondu pak nemá povahu ani smluvních závazků. Mezi zakladatelem, správcem a obmyšleným nemusí žádný smluvní vztah existovat. Tyto vztahy je tak namíste chápat jako relativní závazkové vztahy sui generis.“⁹⁴

⁹² SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1186.

⁹³ Podobně ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOČÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 133.

⁹⁴ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1192.

5. Základní druhy trustů

Cílem následující části je uvést problematiku druhů trustů, jak se nejčastěji uvádějí. Základní rozdělení lze vést mezi výslovnými (*express*) a implicitními (*implied*) trusty. *Implied* trusty jsou *constructive* trusty a *resulting* trusty. Zvánovec používá pro *constructive* trusty překlad „sestrojené“, pro *resulting* pak „výsledné“.⁹⁵ Svejkovský užívá „výslovný“, „následný“ a „konstruktivní“.⁹⁶ Další text se většinou drží anglického označení.

5.1 Express trusty

Jak název napovídá, výslovný trust vzniká z úmyslného volního jednání zakladatele, tedy jednáním zakladatele, se kterým právní řády spojují zamýšlené účinky. Neboli v jiné definici se jedná o trusty

„created intentionally by an express or inferred declaration of trust of the settlor or of his authorised agent, in which case they are called express trusts.“

*(„vytvořené úmyslně výslovným či dovozeným prohlášením o zřízení trustu zakladatelem nebo jím zmocněnou osobou, v kterémžto případě se nazývají express trusty.“)*⁹⁷

Jako jedinému přípustnému způsobu založení v trustu v České republice a v Québecu je *express* trustu věnován největší prostor.

5.2 Constructive trusty

5.2.1 Vymezení

Constructive trust je opakem výslovného. Nevzniká z úmyslu zakladatele, jeho právním jednáním, ale vzniká působením ekvity v určitých vymezených situacích:

„A constructive trust of property is a trust imposed by equity in respect of property on proof of a variety of special circumstances (...) where equity considers it unconscionable for the owner of particular property to hold it purely for his own benefit. It confers a proprietary right on the claimant (...).“

*(„Constructive trust je trust vyžadovaný/ zřízený ekvitou v případě, jsou-li doloženy zvláštní okolnosti (...) za nichž je podle ekvity v rozporu se svědomím vlastníka konkrétního majetku, aby jej držel pouze pro svůj vlastní užitek. Žalobci dává vlastnické právo (...).“)*⁹⁸

Z pohledu trustee tedy institut funguje obráceně. Má povinnosti nikoli proto, že mu někdo majetek svěřil, ale v důsledku svého předcházejícího (zavrženíhodného) jednání:

„the fundamental question is whether the conscience of the recipient is bound in such a way as to justify equity in imposing a trust on him.“

⁹⁵ ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 130.

⁹⁶ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 268.

⁹⁷ UNDERHILL, A., HAYTON, D. (editor): *Law Relating to Trusts and Trustees. Eighteenth Edition*. LexisNexis, 2010, str. 79.

⁹⁸ UNDERHILL, A., HAYTON, D. (editor): *Law Relating to Trusts and Trustees. Eighteenth Edition*. LexisNexis, 2010, str. 83.

(„zásadní otázkou je, zda je svědomí příjemce vázáno [pozn.: ovlivněno, dotčeno] takovým způsobem, že to odůvodní zásah ekvity a zřízení trustu k jeho tíži.“)⁹⁹

Pregnantně je přístup (anglických) soudů shrnut v *Ashburn Anstalt v Arnold*:

„*The court will not impose a constructive trust unless it is satisfied that the conscience of the estate owner is affected.*“

(„soud nevysloví constructive trust, není-li přesvědčen, že je dotčeno svědomí vlastníka majetku“)¹⁰⁰

Úmysl trustee nehraje roli, trust je vysloven (*imposed*) proti jeho vůli.¹⁰¹

Constructive trusty vznikají ve dvou typech situací. Někdy se nepodaří vytvořit výslovný trust (například z důvodu formálního selhání). Jindy ani není vůle, která by k jeho vytvoření směřovala, ale jedná se o příklad podvodu či mylné platby.

Podle prvního typu není transakce napadána nikým, ani převodcem. Převodce pouze vyžaduje, aby se příjemce (správce) nějak choval, typicky v souladu s dohodnutými podmínkami. Příkladem budiž napůl tajný trust, koupě věci pro jiného pouze na základě neformálního ujednání, společná koupě věci s pozdějším odepřením práva druhému účastníkovi.

Druhý typ je odlišný, k vytvoření trustu ve vlastním smyslu slova nedochází:

„*It arises when the defendant is implicated in a fraud. Equity has always given relief against fraud by making any person sufficiently implicated in the fraud accountable in equity. In such a case he is traditionally though I think unfortunately described as a constructive trustee and said to be 'liable to account as constructive trustee.' Such a person is not in fact a trustee at all, even though he may be liable to account as if he were. He never assumes the position of a trustee, and if he receives the trust property at all it is adversely to the plaintiff by an unlawful transaction which is impugned by the plaintiff. In such a case the expressions 'constructive trust' and 'constructive trustee' are misleading, for there is no trust and usually no possibility of a proprietary remedy; they are 'nothing more than a formula for equitable relief.'*“

(„Vzniká, když je žalovaný účastn v podvodu. Ekvita vždy poskytovala obranu proti podvodu tím, že zakládala odpovědnost každé osoby dostatečně účastné v podvodu. V takovém případě je [pozn.: odpovědná osoba] tradičně, ale domnívám se nešťastně nazývána *constructive trustee* a říká se, že je 'odpovědná jako *constructive trustee*.' Taková osoba ve skutečnosti vůbec trustee není, i když může být odpovědná jako kdyby tomu tak bylo. Nikdy nepřijala funkci trustee a pokud vůbec přijme majetek trustu, je to navzdory žalobci na základě nezákonné transakce, která [její platnost] je žalobcem napadena. V takovém případě jsou výrazy '*constructive trust*' a '*constructive trustee*' zavádějící, jelikož tu není žádný trust a obvykle žádná možnost [nápravy z pozice vlastnického práva]; [pozn.: tyto pojmy] nejsou než receptem pro možnost nápravy vyplývající z ekvity.“)¹⁰²

Anglické právo nahlíží na *constructive* trusty jako na správnou odpověď zejména v níže vymezených případech. Na rozdíl od Spojených států, Kanady nebo Austrálie je nepovažuje za univerzálnější nástroj řešení např. otázek bezdůvodného obohacení apod.

⁹⁹ Re Montagu's Settlement Trusts [1987] Ch. 264.

¹⁰⁰ *Ashburn Anstalt v WJ Arnold & Co* [1988] 2 W.L.R. 706.

¹⁰¹ TEY, T. H.: *Constructive Trusts – Deciphering and Distinguishing "Institutional" and "Remedial"*. Singapore Academy of Law Journal, (2011) 23 SAclJ, odstavec 43.

¹⁰² *Paragon Finance Plc v DB Thakerar & Co* [1999] 1 All E.R. 400

Angličané tak pracují s pojmem *institutional constructive trust*¹⁰³, kde jednání zúčastněných je, řečeno českou terminologií, právní skutečností, která dává trustu vzniknout. Soud pak již jen deklaruje jeho existenci. Při jejím určení se přitom řídí pravidly, neužívá diskrece.

Naopak ve Spojených státech je silná pozice *remedial constructive trust*¹⁰⁴, který je vytvořen jako reakce na právní jednání, nevyplývá ani ze zákona jako jeho přímý následek. Soudy proto aplikují výrazně širší uvážení.

Anglické soudy tak ke *constructive* trustu sahají v případech, když dochází k:

„unconscionable exercise of the rights and benefits that accompany proprietary entitlement, in circumstances that deny another person's existing proprietary entitlement“

*(„výkonu oprávnění plynoucích z vlastnického práva v rozporu se svědomím, za okolností, kdy je jiné osobě upíráno existující oprávnění z vlastnického práva“)*¹⁰⁵

Watt uvádí hypotetický příklad. Soused A přispěje sousedovi B nějakou částkou s tím, že soused B vybuduje dvojgaráž, v níž bude jedno stání sloužit výlučně A. Pak ale uplatní své vlastnické právo a zabráni sousedu A ve vstupu na pozemek, a tedy ve využívání garáže. Soudy posoudí jeho jednání jako zavrženíhodné (v rozporu se svědomím, *unconscionable*) a uplatní *constructive* trust. Soused A si ve svém nároku dokonce může zvolit mezi *constructive* a níže popsáním *resulting* trustem, pochopitelně jak je pro něj výhodné.¹⁰⁶

Princip tohoto typu trustu se pak plně odráží v povinnostech trustee. Zatímco u výslovného má více či méně jasně dané povinnosti, jak má aktivně konat, u *constructive* je jeho úloha ve většině pasivnější - pouze odpovídá (*accounts for*) za majetek, případně příjmy z jeho prodeje. Omezuje se tak na zachování majetku či výnosů z něj. V určitých případech však, zejména selže-li výslovný trust či smluvní ujednání (např. pro formální chybu), má trustee povinnosti podle tohoto ujednání.

5.2.2 Příklady

Constructive trust vzniká například v následujících případech:

1. Společné závěti

Vyhotoví-li dvě osoby závěti po společné dohodě, vzniká *constructive* trust v okamžiku, když jedna z nich zemře. Přeživší se stará o majetek podle společné dohody. Její dodržení je skutečným účelem trustu. Vychází se z názoru, že jakkoli každý požívá testamentární svobody, nelze připustit, aby přeživší dohodu po smrti druhé strany zradil. Precedentem je staré, ale stále následované rozhodnutí, v němž bylo vysloveno:

¹⁰³ Jako možný překlad se nabízí „*instituční*“, viz ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěrenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 130.

¹⁰⁴ Jako možná překlad se nabízí „*nápravné*“, viz ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěrenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 130.

¹⁰⁵ WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 254.

¹⁰⁶ WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 254.

„It might have been revoked by both jointly; it might have been revoked separately, provided the party intending it, had given notice to the other of such revocation. (...) It is a contract between the parties, which cannot be rescinded, but by the consent of both. The first that dies, carries his part of the contract into execution.“

(„[Pozn.: závět] mohla být odvolána společně oběma; mohla být odvolána zvlášť, za předpokladu, že strana, která to má v úmyslu, o tom informovala druhou stranu. (...) Jedná se o smlouvu mezi stranami, která může být zrušena jen za souhlasu obou. Smrtí prvního nastává účinnost smlouvy.“)^{107, 108}

2. Výslovné trusty nespĺňující formální požadavky

Ekvita nemůže aprobovat jednání, že některá ze stran nedodrží pouze ústní dohodu a odvolává se přitom na čistě formální důvod, totiž že nebyl naplněn požadavek písemnosti. Ze závazku se nelze vyvázat jen s poukazem na formu a pomocí zákona tak druhou smluvní stranu fakticky podvést.¹⁰⁹

Ústní dohoda podle ekvity zjevně postačuje i pro složité transakce cenných papírů. V případě Neville v Wilson se osoby, které držely akcie společnosti U pro společnost J (*nominees*) rozhodly tyto akcie převést přímo na společnost J. Převod však neproběhl písemně. Při pozdější likvidaci společnosti J bylo rozhodnuto, že tyto osoby jsou *constructive* trustee právě ve vztahu k těmto akciím, a to ve prospěch společnosti J.¹¹⁰

3. Trustees de son tort

Constructive trustee je i ten, kdo zasahuje do činnosti trustu, případně kdo se jako trustee chová. Má pak v zásadě stejná práva a povinnosti jako trustee, jehož činnosti se takto ujal. Trusteem se tak stává doslova „vlastní chybou“.

4. Majetek nabytý navzdory vědomí, že patří do výslovného trustu

Kdo věděl nebo rozumně měl vědět (*with notice*¹¹¹), že majetek patří do trustu, a stejně jej nabyde, případně jej nabyde s vědomím, že došlo k porušení trustu, jej drží pro obmyšlené jako původní trustee. Nestává se tím správcem trustu, z něhož majetek vzešel (nebyl nikým jmenován). Ale porušil svou povinnost nezasahovat co cizího trustu, z čehož mu vznikají povinnosti vzhledem k nabytému majetku; podobně obmyšlenému vznikají práva k němu. Právo je sice právem osobním, ale vztaženém k získané věci (*ius in personam ad rem*).

Stojí za zmínku, že ekvita nijak neposuzuje původní převod, jeho platnost nebo účinnost:

„As is always the case in equity, it is not the transfer which is under discussion (regardless of whether it is under common law or not); the transfer is neither revoked, nor cancelled, nor declared to be ineffective.“

(„V ekvité vždy platilo, že nejde o převod (bez ohledu na to, zda je podle common law či nikoli); převod není ani odvolán, ani zrušen, ani není vyslovena jeho neúčinnost.“)¹¹²

Ekvita tak pouze „narovnává“ postavení zúčastněných.

¹⁰⁷ Dufour v Pereira 21 E.R. 332.

¹⁰⁸ Pro potvrzení a moderní judikaturu viz LUPOI, M.: *Trusts: a comparative study*. Cambridge University Press, 2000, str. 41-43.

¹⁰⁹ Re Densham [1975] 1 W.L.R. 1519, kde dlužník s manželkou sjednal, že jí bude náležet polovina obydlí.

¹¹⁰ Neville v Wilson [1996] 3 W.L.R. 460.

¹¹¹ Opak takové osoby je nazýván „*bona fide purchaser without notice*“.

¹¹² LUPOI, M.: *Trusts: a comparative study*. Cambridge University Press, 2000, str. 27.

5. Trusty vznikající ze smlouvy převést majetek

Prodává-li se jednotlivá určená věc (nikoli tedy věc zastupitelná), je prodávající *constructive trustee* pro kupujícího od okamžiku uzavření smlouvy. Typicky tomu tak bude v situacích, když je prodávána společnost či nemovitost.¹¹³

6. Trusty naplňující slib, na který druhá strana spoléhala

Kdo se (A) ke své újmě spolehne na ujištění jiného (B), že získal či získá nějaké právo k jeho majetku (*interest*), může dalším chování B, které spočívá v porušení tohoto slibu, zabránit právě tím, že žádá uznání *constructive* trustu (viz výše uvedený příklad s garáží).

7. Joint-venture

Pokud se účastníci dohodli, že majetek nabydou společně, či jeden pro druhého, může účastník, kterému je jeho právo později upřeno, žádat uznání *constructive* trustu. Podle staršího případu se tato situace nazývá „*Pallant v Morgan equity*“:

Zásadním precedentem je nyní *Banner Homes Holdings Ltd v Luff Developments Ltd*. Obě společnosti spolu chtěly koupit pozemek, na kterém chtěly dále stavět. Dohoda zněla, že budou mít paritní podíl v nové akciové společnosti, kterou Luff skutečně zakoupila. Po koupi Luff svůj názor přehodnotila. To však sdělila společnosti Banner až poté, co byl pozemek získán. Soudy nakonec rozhodly, že podíl na pozemku mají obě společnosti, jelikož:

„the first defendant had obtained the benefit both of keeping the plaintiff as a rival bidder out of the market and of knowing that it had the plaintiff's potential support as a joint venturer, it was inequitable to allow the first defendant to treat the property as its own (...)“

*(„první žalovaný získal výhodu spočívající v tom, že žalobce nebyl na trhu jako jeho konkurent, stejně jako v tom, že věděl, že má žalobcovu případnou podporu jako podílníka v joint venture, [proto] by odporovalo ekvité nechat prvního žalovaného, aby s majetkem nakládal jako se svým (...)“*¹¹⁴

Konstatovaly přitom, že pro uplatnění *Pallant v. Morgan* principu není nutná současná přítomnost výhody jednoho a újma druhého, postačí kterýkoli z těchto prvků. Soudům přitom stačilo, že se Banner mohla případně o pozemek ucházet i sama.

8. Nabytí zatíženého majetku

Smluvní závazek dvou stran může vázat i třetí stranu, například nabyvatele nemovitosti. *Binions v Evans* je toho až mravoučným příkladem. Manželé Evans využívali chalupu, která patřila zaměstnavateli pana Evans, po jeho smrti bylo vdově smluvně zaručeno v ní dožít. Nabyvatel v kupní smlouvě s touto podmínkou souhlasil (čímž dosáhl slevy na kupní ceně), později se však rozhodl starou paní vystěhovat. Soudce rozhodl, že nabyvatel o podmínce nejen věděl, ale výslovně ji akceptoval – byl proto *constructive trustee* k chalupě po zbytek života paní Evans.^{115, 116}

¹¹³ *Lysaght v Edwards* (1876) 2 Ch. D. 499.

¹¹⁴ *Banner Homes Holdings Ltd v Luff Developments Ltd* [2000] Ch. 372.

¹¹⁵ *Binions v Evans* [1972] Ch. 359.

¹¹⁶ Český právník by se v podobné situaci při absenci věcného práva zřejmě opřel o ustanovení § 2221 odst. 1 NOZ a svedl bitvu o náklady.

9. Společná domácnost

Constructive trust může rovněž chránit toho, kdo není (knihovním) vlastníkem (*registered owner*) společného obydlí, a přesto přispěl na jeho pořízení či chod a údržbu. Názory na problematiku se v *common law* světě různí, jejich rozsáhlejší popis přesahuje možnosti této práce.¹¹⁷

10. Mylné platby

Otázka práva k omylem zaslaným prostředkům nabývá na důležitosti zejména tehdy, je-li nad příjemcem vyhlášen úpadek. Odpověď není jednoznačná, v minulosti byly uznány i *constructive trusts*; debatuje se, zda nejsou namísto též *resulting trusts*.

11. Neoprávněný prospěch z porušení fiduciární povinnosti

„A person who find himself performing activities of a fiduciary nature is the constructive trustee of every benefit which he has improperly obtained as a consequence of the performance of those activities.“

*(„Osoba, která vyvíjí činnost fiduciární povahy je constructive trustee každého plnění, které neprávem získala důsledkem této činnosti.“)*¹¹⁸

Je zřejmé, že tato kategorie zahrnuje celou řadu subjektů, právníky počínaje, přes společníky „partnership“¹¹⁹ po například členy orgánů společností.

S porušením povinností souvisí i pomoc při jejich porušení, třebaže možná nevědomá, a možná odpovědnost s spojená s porušením. To se může vztahovat též na advokátní kanceláře (a jednotlivé advokáty), podobně jako v případě *Finers v Miro*. Advokátní kancelář pro klienta připravila strukturu, jejímž prostřednictvím držel majetek, který však byl zřejmě nabytý podvodem spáchaným ve Spojených státech. Advokáti se odpovědnosti pochopitelně chtěli vyhnout, žádali proto soud o instrukce, zda mohou vyjevit informace o klientovi, což soud potvrdil, čímž významně pomohl americké pojišťovně prosadit nárok.¹²⁰

12. Zisky z úplatků a podvodů

Jak se postavit k tomu, že jeden z dodavatelů podplácí zaměstnance odběratele, aby mu dával přednost? Případně hůře – je-li uplácena úřední osoba? Starší judikatura dovozovala, že trust nevzniká, odběratel nemá právo k majetku zaměstnance, byť byl získán nepoctivě.¹²¹

Odbočkou z rozhodovací praxe byl případ *Attorney General of Hong Kong v Reid*. Stát se snažil dovodit, že mu náleží majetek, který za úplatky nabyt pan Reid, státní zástupce v Hong Kongu.¹²² Bylo vysloveno, že trust vzniká. Rozhodnutí bylo podrobena kritice, mimo jiné pro nevyjasněné postavení věřitelů obviněného. Rozhodnutím *Sinclair* se výklad vrátil zpět.¹²³ Pokud by se jako v případě *Reid* jednalo o výtěžek z trestné činnosti, byl by aplikován *Proceeds of Crime Act 2002*.^{124, 125}

¹¹⁷ Lze odkázat na WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 271-293, a komparativně též na LUIPOI, M.: *Trusts: a comparative study*. Cambridge University Press, 2000, str. 46-50.

¹¹⁸ LUIPOI, M.: *Trusts: a comparative study*. Cambridge University Press, 2000, str. 22.

¹¹⁹ Přípodobnitelné ke společníkům veřejné obchodní společnosti.

¹²⁰ *Finers v Miro* [1991] 1 W.L.R. 35.

¹²¹ *Lister & Co v Stubbs* (1890) 45 Ch. D. 1.

¹²² *Attorney General of Hong Kong v Reid* [1994] 1 A.C. 324.

¹²³ *Sinclair Investments (UK) Ltd v Versailles Trade Finance Ltd* [2011] EWCA Civ 347.

¹²⁴ Zejm. definiční čl. 326 *Proceeds of Crime Act 2002*.

Není bez zajímavosti, že nejnovější vývoj, a to i pro zástupce Koruny, se vrátil k rozhodnutí Reid. Rozhodnutím FHR European¹²⁶ bylo uznáno, že úplatný zmocněnec (pojímáno široce, v originále *agent*) drží pro zmocnitele (rovněž široce, v originále *principal*) úplatek v trustu. Výhody jsou nasnadě - zmocnitel má k majetku věcné právo (*proprietary claim*), a může se uspokojit pomocí pravidel *tracing*.¹²⁷

5.2.3 Bliže k remedial constructive trust

Z komparativního hlediska je zajímavé blíže posoudit, proč anglické právo odmítá *remedial constructive trust*, a proč ho jiné systémy přijímají. Podnětným shrnutím je projev Lorda Neubergera, předsedy Nejvyššího soudu Spojeného Království.^{128, 129}

Projev je zásadní kritikou koncepce:

„it is unprincipled, incoherent and impractical, that it renders the law unpredictable, that it is an affront to the common law view of property rights and interests, that it involves the court usurping the role of the legislature, and, as if that were not enough, that the development of the remedial constructive trust is largely unnecessary.“

*(„nestaví na pevných principech, je nesouvislá, nepraktická, činí zákon nepředvídatelným, je urážkou common law pohledu na majetková práva, požaduje po soudu, aby se uchopil role legislativy, a, jako kdyby toho nebylo dost, vývoj remedial constructive trustu není z velké části nutný.“)*¹³⁰

Remedial typ trustu je podle Neubergera ten, který zřídí soudy na základě vlastního spravedlivého uvážení všech okolností, aby poskytly spravedlnost tomu, kdo má podle jejich názoru nárok.

Jak je řečeno výše, anglické soudy jsou k němu zdrženlivé, což bylo jasně vyjádřeno v případě Westdeutsche Landesbank¹³¹ a přetrvává doteď.

Kanadské, australské a novozélandské soudy jsou tomuto typu spíše nakloněny. Za Kanadu je nutné zmínit rozsudky Lac Minerals¹³² a Korkontzilas.¹³³ Obecné závěry zejména druhého z nich je vhodné citovat rozsáhleji, jelikož shrnuje níže kritizovaný flexibilní přístup:

„It thus emerges that a constructive trust may be imposed where good conscience so requires. The inquiry into good conscience is informed by the situations where constructive trusts have been recognized in the past. It is also informed by the dual reasons for which constructive trusts have traditionally been imposed: to do justice between the parties and to maintain the integrity of institutions dependent on trust-like relationships. Finally, it is informed by the absence of an indication that a constructive trust would have an unfair or unjust effect on the defendant or third parties, matters which equity has always taken into account. Equitable remedies are flexible; their award is based on what is just in all the circumstances of the case.“

¹²⁵ V podmínkách České republiky srov. tresty propadnutí věci nebo jiné majetkové hodnoty a trest propadnutí náhradní hodnoty podle § 70-73, případně ochranná opatření zabránění věci nebo jiné majetkové hodnoty a zabránění náhradní hodnoty podle § 101 a 102 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

¹²⁶ FHR European Ventures LLP & Ors v Cedar Capital Partners LLC [2014] UKSC 45.

¹²⁷ K *tracing* velmi stručně v části 14.1.

¹²⁸ V angličtině „President of the Supreme Court of the United Kingdom“.

¹²⁹ Projev Lorda Neubergera přednesený dne 10. srpna 2014 na Banking Services and Finance Law Association Conference v Quenstown, Nový Zéland, dostupný na <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-140810.pdf>, nahlédnuto dne 17. června 2015.

¹³⁰ Projev Lorda Neubergera přednesený dne 10. srpna 2014 na Banking Services and Finance Law Association Conference v Quenstown, Nový Zéland, dostupný na <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-140810.pdf>, nahlédnuto dne 17. června 2015, odstavec 6.

¹³¹ Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington LBC [1996] A.C. 669.

¹³² Lac Minerals Ltd. v. International Corona Resources Ltd., [1989] 2 S.C.R. 574, citován níže.

¹³³ Soulos v. Korkontzilas, [1997] 2 S.C.R. 217.

(„Jeví se tedy, že *constructive trust* může být vysloven, kde to vyžaduje dobré svědomí. Zkoumání dobrého svědomí se zakládá na situacích, v nichž by byly *constructive trusts* uznány v minulosti. Také se zakládá na dvou důvodech, proč by byly *constructive trusts* v minulosti vyslovovány: sjednání spravedlnosti mezi stranami a udržení celistvosti institucí závislých na vztažích podobných *trustu*. Nakonec vyplývá z absence poznatku o tom, že by *constructive trust* měl neférový nebo nespravedlivý dopad na žalovaného nebo třetí strany, což jsou otázky, na které ekvita vždy hleděla. Možnosti nápravy vyplývající z ekvity jsou flexibilní; jejich přiznání se zakládá na tom, co je spravedlivé s ohledem na všechny okolnosti sporu.“)¹³⁴

Argument svědomím a spravedlivým vypořádáním byl pro kanadské soudce klíčový již od prvotního rozhodnutí, kterým bylo vysloveno, že *constructive trusts* se použijí pro případy bezdůvodného obohacení (*unjust enrichment*).¹³⁵

Proti *remedial trustu* lze přinést vícero argumentů, mnohé mají společné to, že soudní rozhodnutí by vytvořilo věcný nárok (*proprietary claim*) tam, kde ho zákon nepředvídá. Z důvodů je možné uvést následující.

1. Neexistuje pro něj precedent; ta rozhodnutí, ze kterých by šel odvodit, obsahují klíčové pasáže jako pouhé *obiter dictum*. Naopak existují precedenty pro opačný názor. V rozhodnutí *Sinclair Investments* bylo potvrzeno, že:

„*Whether a proprietary interest exists or not is a matter of property law, and is not a matter of discretion: see Foskett v McKeown [2001] 1 AC 102, 109 per Lord Browne-Wilkinson, It follows that the courts of England and Wales do not recognise a remedial constructive trust as opposed to an institutional constructive trust.*“

(„Jestli existuje vlastnické právo nebo ne, je otázka [práva věcného/majetkového] a nejedná se o otázku diskrece: viz názor vyslovený Lordem Browne-Wilkinsonem v *Foskett v McKeown [2001] 1 AC 102, 109*. Vyplývá z toho, že soudy Anglie a Walesu neuznají *remedial constructive trust*, na rozdíl od *institutional constructive trusts*.“)¹³⁶

Neuberger dodává, že stále větší roli hrají (psané) zákony; majetková práva (*property rights*) je zřejmě vhodnější ponechat zákonodárci.¹³⁷

„*judges should not go around altering property rights and property ownership*“

(„*soudci by neměli jen tak měnit vlastnická/věcná práva a vlastnictví majetku*“)¹³⁸

Analogii lze spatřovat ve vytvoření soudcovské skutkové podstaty trestného činu.¹³⁹

¹³⁴ *Soulos v. Korkontzilas*, [1997] 2 S.C.R. 217.

¹³⁵ *Pettkus v. Becker* [1980] 2 SCR 834. V tomto případě bylo rozhodováno o nároku ženy, se kterou žalovaný žil dlouhá léta jako manžel, avšak bez uzavření sňatku. Žalobkyně, paní Becker, se domohla podílu, který jí náležel za to, že většinu doby nesla běžné provozní náklady domácnosti, což žalovanému umožnilo založit a rozšířit podnikání. Soud mj. vytyčil, kdy se jedná o bezdůvodné obohacení. Pro úplnost je nutné dodat, že se jedná o případ z provincie Ontario, nikoli z Québecu. CCQ obsahuje, stejně jako český OZ, výslovná ustanovení o bezdůvodném obohacení (čl. 1493-1496).

¹³⁶ *Sinclair Investments (UK) Ltd v Versailles Trade Finance Ltd* [2011] EWCA Civ 347. Pro úplnost je třeba dodat, že rozhodnutí bylo překonáno, citovaný názor však nikoli.

¹³⁷ K tomuto argumentu je třeba poznamenat, že naopak soudci někdy vyvinou nové instituty, což Lord Neuberger sám přiznává v odstavci 40. Neměli by však měnit však ty nejzákladnější principy.

¹³⁸ Projev Lorda Neubergera přednesený dne 10. srpna 2014 na *Banking Services and Finance Law Association Conference* v Quenstown, Nový Zéland, dostupný na <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-140810.pdf>, nahlédnuto dne 17. června 2015, odstavec 27.

¹³⁹ Což už je myšlenka pro kontinentálního právníka absurdní - alespoň v demokratickém státě.

2. Spravedlnost, kterou může přinést, vyžaduje příliš velkou roli soudcovské tvořivosti a úvahy. Má si soudce domýšlet, jak by se strany byly bývaly rozhodly, že si rozdělí společně nabývaný majetek při tzv. vnosech, zejména v mimomanželském soužití? Z čeho vyjde? Další otázkou pochopitelně je, jak rozsáhlá má jeho úvaha být:

„An argument that the demonstration of a common intention to share is enough to create a constructive trust because it shows that the parties intended to share from the outset can only be sustained if the inquiry as to intention undertaken by the courts is at most on an inferred basis. Imputed intentions cannot be relevant - or even workable - because a finding of intention based on imputation is merely the court's version of what it thinks is fair as between the parties.“

*(„Argument, že stačí dokázat společný úmysl sdílet, aby byl vytvořen constructive trust, protože dokládá, že strany měly v úmyslu sdílet od počátku, lze připustit jen v případě, že soud takový jejich úmysl po zjištění nanejvýš dovodí. Úmysly [jen] přisuzované nemohou být relevantní – nelze s nimi ani pracovat – protože sezná-li soud úmysl pouze na základě své domněnky, jedná se pouze o verzi, co soud považuje mezi stranami za spravedlivé.“)*¹⁴⁰

3. Remedial trust rovněž rozvrací jeden ze základních principů soudní činnosti – předvídatelnost rozhodování. Je-li vedení sporu drahé a transakce přeshraniční a komplexní, dodává Neuberger, zákon musí být předvídatelný. Common law je flexibilní, ale zároveň je spolehlivý, protože se drží precedentů.
4. Na předchozí argument navazuje zdánlivě technická otázka – kdy má tedy remedial trust vzniknout? V době, kdy bylo jednáno tak, že trust vznikl (rozhodnutí soudu tak bude deklaratorní)? Nebo v době, kdy rozhodne soud (konstitutivně)? První trust se neliší od institutional constructive trustu. Druhý je podle Neubergera svévolný (arbitrary).
5. Kdy se má remedial trust vlastně používat? Jedno ze zásadních kanadských rozhodnutí říká:

„The constructive trust awards a right in property, but that right can only arise once a right to relief has been established. In the vast majority of cases a constructive trust will not be the appropriate remedy.“

*(„Constructive trust dává věcné právo, ale to může vzniknout jen když soud dojde k závěru, že existuje právo na nápravný prostředek. Ve značné většině případů nebude vyslovení constructive trustu vhodnou odpovědí [nápravou]“).*¹⁴¹

Názor v Austrálii je podobný, remedial trust je i tam krajním řešením.¹⁴² Praxe potřebuje jasný návod, který však výroky o vzácných a výjimečných případech rozhodně neposkytují.

6. Je-li potenciální trustee v úpadku, má soud zřizovat remedial trust, který, a to je opětovně třeba zdůraznit, dává věcné právo? Soud tím fakticky zvýhodňuje jednoho věřitele oproti ostatním, pouze ze své diskrece. Pro anglické soudy je to dalším důvodem tento typ trustu nezřizovat, neboť by derogoval ustanovení insolvenčního práva.¹⁴³ V Kanadě vybízejí k opatrnosti – v případě Korkontzilas soudci varovali, že ostatní věřitelé musí být chráněni:

¹⁴⁰ TEY, T. H.: *Constructive Trusts – Deciphering and Distinguishing “Institutional” and “Remedial”*. Singapore Academy of Law Journal, (2011) 23 SAclJ, odstavec 57.

¹⁴¹ Lac Minerals Ltd. v. International Corona Resources Ltd., [1989] 2 S.C.R. 574.

¹⁴² Projev Lorda Neubergera přednesený dne 10. srpna 2014 na Banking Services and Finance Law Association Conference v Quenstown, Nový Zéland, dostupný na <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-140810.pdf>, nahlédnuto dne 17. června 2015, odstavec 30.

¹⁴³ Pro zkracující úkony čl. 423 britského Insolvency Act 1986 a ustanovení § 240-242 českého InsZ. Více v části 14.3.2.

„There must be no factors which would render imposition of a constructive trust unjust in all the circumstances of the case; e.g., the interests of intervening creditors must be protected.“

(„Nesmí být dány okolnosti, které by měly při všech okolnostech případu měly za následek nespravedlnost vyslovení constructive trustu, tj. zájmy zúčastněných věřitelů musí být chráněny.“)¹⁴⁴

7. Poslední argument je systémový. Soudce by se neměl nechat ovlivnit pouze svou představou o spravedlnosti pouze pro konkrétní případ. Ta nemusí být nutně správná, naopak může vést k rozkolísanosti judikatury a může ovlivnit celou plejádu dalších, soudci neznámých případů.¹⁴⁵

Ačkoli se jedná o exkurz a může být proto nemístné pokoušet se o shrnutí či vynesení soudu, nelze než uznat, že argumenty Lorda Neubergera jsou přesvědčivé. Stabilita a předvídatelnost systému je klíčovou hodnotou, a to zejména u složitých transakcí, v nichž mohou často vzniknout vztahy zakládající trust.

5.3 Resulting trusty v Anglii a Walesu

5.3.1 Vymezení

Další druh trustu, který české právo nepřevzalo, je *resulting* trust. Česká terminologie pro tento typ dosud není vytvořena, např. Bednaříková jej vůbec nezmiňuje.¹⁴⁶ Vysvětluje jej Pihera:

„(...) *resulting* trust, kdy je existence trustu dovozována v situacích, kdy sice došlo k převodu vlastnictví, nicméně není zřejmé proč (např. zda se jednalo o dar), nebo byl vytvořen trust, aniž by však byly řádně definovány jeho podmínky. Tehdy se má za to, že equitable title zůstává stále na převodci a nabyvatel pro něj drží věc v režimu trustu.“¹⁴⁷

Trust totiž může vzniknout i tehdy, není-li dána jednoznačná vůle jej vytvořit. Dispozice s majetkem selhala, majetek převeden nebyl a vrací se zpět „zakladateli“ (přesněji by v kontextu zřejmě bylo hovořit o „převodci“, „obmyšleném“ či „původním vlastníku“). Anglická literatura používá přirovnání k hopíku - míček byl nadhozen, příjemce jej nechytil. *Resulting* trust je jakási zeď za neúspěšným příjemcem, kterou vybudovali soudci. Kdyby jí nebylo, majetek by připadl státu jako věc ničí (anglickou terminologií *bona vacantia*).¹⁴⁸

Podle skutkových okolností vzniku lze vymezit dva typy *resulting* trustu. První vzniká v situaci, když převodce platí osobě A například za majetek, který A vlastní buď sám, nebo společně s převodcem. Předpokládá se, že se nejedná o dar. Tyto trusty se označují též jako „*purchase money resulting trusts*“; tradičně se týkaly především nemovitostí. Nikoli však výlučně – scénář jako z hollywoodského filmu nabízí případ *Abrahams v Trustee in Bankruptcy of Abrahams*,¹⁴⁹ v němž bylo rozhodnuto, že podíl na výhře v loterii, který měl získat manžel, má ve skutečnosti připadnout jeho manželce, neboť to byla ona, která připadala potřebnou 1 libru na koupi vítězného losu.

¹⁴⁴ *Soulos v. Korkontzilas*, [1997] 2 S.C.R. 217.

¹⁴⁵ Projev Lorda Neubergera přednesený dne 10. srpna 2014 na Banking Services and Finance Law Association Conference v Quenstown, Nový Zéland, dostupný na <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-140810.pdf>, nahlédnuto dne 17. června 2015, odstavec 39.

¹⁴⁶ BEDNAŘÍKOVÁ, B.: *Svěřenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012.

¹⁴⁷ PIHERA, V.: *Trust. Vybrané aspekty*. Obchodněprávní revue č. 7, ročník 2009.

¹⁴⁸ WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 144. Přirovnání může být poněkud zavádějící, pokud uvážíme, že podstatou *resulting* trustu je, že vlastník má být oprávněn k majetku po celou dobu.

¹⁴⁹ *Abrahams v Trustee in Bankruptcy of Abrahams* [1999] WL 477900.

Poznamenává se, že leckdy je obtížné rozlišit mezi jednotlivými typy a určit, zda se jedná o *constructive* nebo *resulting* trust.¹⁵⁰ Rozlišit fakticky společnou koupi (*resulting*) a oprávněné očekávání při přispění do majetku jiného (*constructive*) nemusí být vždy snadné. V některých případech mezi nimi nerozlišují ani sami soudci.¹⁵¹

Druhý typ vznikne tehdy, vznikne-li trust, který však nevyčerpá celý *beneficial interest* (tedy plnění, které se mělo dostat obmyšlenému). Zaznívají ovšem i hlasy, že rozdíl je ve skutečnosti nevýznamný, že *resulting* trust vzniká jednoduše tehdy, není-li *beneficial ownership* převedeno zcela a řádně:

„The integrity of property law and the inviolability of proprietary rights automatically raise a presumption that a beneficial owner intends to retain his beneficial ownership unless he transfers it effectively in a manner that is recognized by property law.“

*(„Celistvost majetkového práva a nedotknutelnost vlastnických práv dává vzniknout domněnce, že [užitný vlastník] má v úmyslu si své vlastnictví ponechat, pokud je účinně nepřevede způsobem, který právo uznává.“)*¹⁵²

V každé situaci je však třeba zkoumat úmysl předpokládaný a srovnávat, zda neexistoval úmysl skutečný (který by se pochopitelně prosadil). Jako příklad lze uvést nesprávně provedené platby - zadavatel příkazu k úhradě nepochybně nemínil nic darovat.

5.3.2 Resulting trust z pohledu příjemce, domněnky jeho vzniku

Z pohledu „zakladatele“ je otázka většinou jasná – zakladatel si je jist, že nemínil nic např. darovat. Otázkou je, jak přistoupit k vědomostem toho, jemuž byl majetek (neúspěšně) převeden. Byl-li trust založen jako *express* trust, problém nevzniká.

Je nutno předeslat, že vznikem trustu není zpochybněn samotný převod majetku:

„This rule applies to the equitable aspect of the transfer, and not to that relating to the trustee, since the ineffectiveness of the transfer to the trustee would prevent the trust from coming into existence, and would not, therefore, allow for the application of the rules on equitable interests.“

*(„Toto pravidlo se aplikuje na ekvitální aspekt převodu, nikoli na aspekt vztahující se k trustee, jelikož kvůli neúčinnosti převodu k trustee by trust ani nevznikl, protože by nemohla být aplikována pravidla o ekvitálním titulu.“)*¹⁵³

První možností je, že *resulting* trust vzniká již v okamžiku, v němž je majetek neúspěšně převeden. Obohacený – faktický trustee – nemá k majetku právo, neváže ho žádná povinnost a majetek nespravuje za žádným účelem. Pro české právo lze hledat paralelu v bezdůvodném obohacení, které (v některých případech!) rovněž vzniká poskytnutím bezdůvodné platby.¹⁵⁴

Opačná úvaha pak říká, že *resulting* trust nevznikne, dokud trustee neví či vědět nemá o relevantních faktech, tedy dokud není ovlivněno jeho svědomí:

¹⁵⁰ LUPOI, M.: *Trusts: a comparative study*. Cambridge University Press, 2000, str. 55.

¹⁵¹ Někteří ze soudců v případě *Gissing v Gissing* [1971] A.C. 886; v posuzovaném případě šlo o vypořádání příspěvků na společnou domácnost, vedenou na jméno jednoho z manželů.

¹⁵² WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 145.

¹⁵³ LUPOI, M.: *Trusts: a comparative study*. Cambridge University Press, 2000, str. 50-51.

¹⁵⁴ Problematika bezdůvodného obohacení může být velmi spletitá, pro případ běžnější pomýlené platby a poměry SOZ však lze uvést rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 1864/2000 ze dne 30. května 2001.

„Equity operates on the conscience of the owner of the legal interest. In the case of a trust, the conscience of the legal owner requires him to carry out the purposes for which the property was vested in him (express or implied trust) or which the law imposes on him by reason of his unconscionable conduct (constructive trust).

Since the equitable jurisdiction to enforce trusts depends upon the conscience of the holder of the legal interest being affected, he cannot be a trustee of the property if and so long as he is ignorant of the facts alleged to affect his conscience (...)“

(„Ekvita působí na svědomí vlastníka [držitele titulu]. V případě trustu vyžaduje vlastníkovu svědomí, aby naplňoval účely, pro které mu byl majetek převeden (v případě výslovného či implicitního trustu) nebo které mu ukládá zákon pro jeho chování v rozporu se svědomím (constructive trust).

*Jelikož působnost ekvity závisí na tom, aby bylo dotčeno svědomí držitele titulu, nemůže být tato osoba trustee ve vztahu k majetku, pokud a nakolik si není vědoma skutečností, které zřejmě působí na její svědomí.“*¹⁵⁵

Oba přístupy nejsou bez praktických obtíží. U prvního – co když *resulting* trustee z trustu něco převede či použije pro sebe (což nesmí)²¹⁵⁶ U druhého – co se děje s benefičním vlastnictvím do okamžiku, než trustee nabyde povědomost o skutečnostech zakládajících *resulting* trust? A jak má být vázán pouhým tvrzením „zakladatele“? Český právník by k problému přistoupil nejspíše optikou poctivého či nepoctivého příjemce.¹⁵⁷

Domněnku, že vznikl *resulting* trust, vyvrací úmysl převodce nějak s majetkem skutečně naložit, například poskytnout dar, převést majetek jako zápůjčku či smluvně s ním naložit jinak (založit např. společný účet).

V minulosti platila zvláštní domněnka zvaná *presumption of advancement*. Převedl-li muž majetek své manželce, snoubence či dítěti, platilo (domněnku bylo možné vyvrátit), že vlastnictví převádí absolutně. Jedná se o historickou domněnku, pocházející z ekonomické reality a (předpokládané) finanční závislosti. Domněnka zároveň rozhodla jen málo případů.¹⁵⁸

Domněnka bude zřejmě zrušena čl. 199 zákona Equality Act 2010.¹⁵⁹ Jeho účinnost je však vázána na rozhodnutí ministra spravedlnosti (*Lord Chancellor*). Otázka je předmětem rozsáhlejších debat. Poukazuje se mj. na to, že příslušné ustanovení bylo přijato proto, aby Spojené království mohlo přistoupit k protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, jehož čl. 5 zakládá rovnost mezi manžely.¹⁶⁰ Existují argumenty pro obě strany,¹⁶¹ přičemž se mj. uvádí, že čl. 5 se na situace

¹⁵⁵ Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington LBC [1996] A.C. 669.

¹⁵⁶ Podle literatury je však chráněn, WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 149.

¹⁵⁷ Zejm. § 3000 a 3003 OZ.

¹⁵⁸ GLISTER, J.: *Section 199 of the Equality Act 2010 How Not to Abolish the Presumption of Advancement*. The Modern Law Review, Vol. 73, Issue 5, pp. 807-823, September 2010, str. 809.

¹⁵⁹ Čl. 199 Equality Act 2010 zní: „(1) *The presumption of advancement (by which, for example, a husband is presumed to be making a gift to his wife if he transfers property to her, or purchases property in her name) is abolished.* (2) *The abolition by subsection (1) of the presumption of advancement does not have effect in relation to- (a) anything done before the commencement of this section, or (b) anything done pursuant to any obligation incurred before the commencement of this section.*“

(„(1) *Presumption of advancement (které například zakládá domněnku, že manžel manželce daruje, pokud jí převádí majetek nebo pokud v jejím jménu majetek kupuje) se ruší.* (2) *Zrušením presumption of advancement podle odst. 1 není dotčeno (a) nic, co bylo učiněno předtím, než tento článek nabyl účinnosti, nebo (b) cokoli, co bylo učiněno podle povinnosti vzniklé předtím, než tento článek nabyl účinnosti.*“)

¹⁶⁰ Čl. 5 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod zní: „*Při uzavírání manželství, za jeho trvání a při rozvodu mají manželé rovná práva a povinnosti občanskoprávní povahy mezi sebou a ve vztazích ke svým dětem. Tento článek nebrání státům přijmout opatření, jež jsou nezbytná v zájmu dětí.*“

podle popisované domněnky neužije. Nemá být navíc ani právem (*right*), ale právě jen vyvratitelnou domněnkou (*rebuttable presumption*), fakticky ustanovením o dokazování v případě sporu.

5.3.3 Vypořádání přebytků

Může nastat situace, že převedený majetek bude zcela postačovat pro uspokojení všech obmyšlených, případně že se obmyšlení svého nároku vzdají, či zanikne jinak. Například je-li majetek převeden na osobu B, aby jej užívala, dokud žije, případně po její smrti zpět převodci – vzniká zde *resulting* trust. Často se bude rozhodovat, komu přebytky vlastně náleží. Možnosti jsou – dar, *resulting* trust pro dárce, nebo připadnutí státu jako *bona vacantia*. Hledat dárce může být, zejména v případě anonymních drobných sbírek, velmi obtížné až nemožné. Připadnutí státu je naopak výsledek nepřijatelný.

V této souvislosti lze jako ukázkou pragmatického přístupu soudce uvést případ *Re West Sussex Constabulary's Widows, Children and Benevolent (1930) Fund Trusts*.¹⁶² Předmětný fond shromažďoval prostředky na podporu vdov a sirotek po policejní jednotce, která však byla časem spojena s jinými jednotkami. Náhle tak nebylo jasné, komu prostředky náleží. Zdroje byly čtyři: poplatky členů, příjmy z tombol, dary odevzdávané do pokladniček a dary a odkazy jiné. Soud rozhodl, že první tři zmiňované zdroje propadají státu, a to včetně darů do pokladniček, když zohlednil, že vzhledem k anonymitě dárců a drobným sumám je na místě předpokládat, že se dárce rozhodli peníze dát bez nároků vyplývajících z případného *resulting* trustu.¹⁶³ Kolik jim připadne, se mělo určit poměrem zdrojů. Naopak u některých nezapsaných entit (*unincorporated associations*) může být rozhodnuto, že přeživší bere vše.

5.4 Charitable trusts jako svébytný právní obor

Dobročinné trusty představují zvláštní odnož práva trustu, jakýsi obor sám pro sebe s četnými zajímavými odchylkami. Podat jeho vyčerpávající výklad není cílem této práce; vzhledem k jejich významu a možné inspiraci pro české prostředí je nutné problematiku alespoň stručně nastínit.

5.4.1 Tento typ v UK

(a) Obecné vymezení

Interpretační překážku představuje již samotné slovo „*charitable*“ a „*charity*“. Pozornost je nutno věnovat faktu, že se jedná o:

„technical words in English law and must be so construed unless it can be seen from the wording of the will as a whole that they are used in some other than their technical sense.“

*(„technické pojmy anglického práva, které tam musí být vykládány, pokud se z textace závěti jako celku neukáže, že byly užity v jiném než technickém smyslu.“)*¹⁶⁴

Ne každý účel, který je společensky prospěšný v očích zakladatele, bude rovněž *charitable*. Tato otázka bude častokrát hrát roli při rozhodování o daňových následcích převodu.¹⁶⁵

¹⁶¹ Viz zejména GLISTER, J.: *Section 199 of the Equality Act 2010 How Not to Abolish the Presumption of Advancement*. *The Modern Law Review*, Vol. 73, Issue 5, pp. 807-823, September 2010, a tam citované zdroje, jakož i četná rozhodnutí i *presumption of advancement* obecně.

¹⁶² *Re West Sussex Constabulary's Widows, Children and Benevolent (1930) Fund Trusts* [1971] Ch. 1.

¹⁶³ Odchýlil se tak od staršího rozhodnutí, které vyžadovalo dárce hledat i v případě kasiček. To bylo možná teoreticky správné, ale peníze odsoudilo k podivnému a nežádoucímu „nebytí“, kdy musely být vráceno, ale nebylo jasné komu, a propadnout nesměly.

¹⁶⁴ *Chichester Diocesan Fund and Board of Finance Inc v Simpson* [1944] A.C. 341.

Základním požadavkem kladeným na charitativní trusty je požadavek zásadně výlučné dobročinné povahy co do deklarovaného účelu vytvoření, jakož i praxi, což britský Charities Act 2011 předpokládá již v (notně tautologické) definici, když je *charity* každá instituce, která:

„is established for charitable purposes only“

(„je zřízen výlučně pro dobročinné účely“).¹⁶⁶

Uznává se však, že dobročinný trust může mít rovněž doplňující nedobročinné účely, které však musí být rozsahem vedle účelu primárního jen nevýznamné, náhodné či pomocné. Přípouští se například odměna správcům; ta dobročinná sice není, ale směřuje k lepšímu dosažení účelu fondu.¹⁶⁷ Účel nemusí být nakonec specifikován přesně – vůli zakladatele mohou dotvořit trustees, je-li zjevné, že majetek byl ponechán na dobročinnou věc.

Při posuzování požadavku zákona na „*charitable purposes*“; se vychází z toho, že musí být naplněny dva požadavky, kterými jsou podřaditelnost účelu některému z prvků výčtu v zákoně (*heads of charity*), a veřejná prospěšnost (*public benefit*).

(b) Heads of charity

Jednotlivé *heads of charity* jsou vyjmenovány níže. Je vhodné podotknout, že uvedené kategorie nahradily jednak judikatorní vývoj, jednak výčet obsažený v Preamble to the Charitable Uses Act 1601 (čili z doby Alžběty I.). Komentáře jsou přitom učiněny pouze k některým z nich:

1. *Prevention or relief of poverty* (prevence chudoby nebo podpora v chudobě)

Za chudého se pro účely této kategorie považuje ten, kdo si nemůže dovolit ty věci, které většina lidí považuje za samozřejmé, doslova zbídačelý být nemusí.¹⁶⁸ Podle nastavení trustu mohou z dobročinnosti těžit skutečně chudí, případně členové některé (běžně bohatší) skupiny, kteří upadli do finančních těžkostí. Vymezit příjemce pouhým označením „pracující třídy“ (*working classes*) ovšem nestačí, protože to samo o sobě neznačí chudobu.¹⁶⁹ Skutečně charitativní trust však musí svým trustees umožnit, aby vyloučili (dostatečně) zámožné příjemce.

Příjemce zároveň nesmí být vymezen individuálně, přípouští se však obecnější vymezení skupiny, například vdovy a sirotci po úřednících a bývalých úřednících banky.¹⁷⁰

2. *Advancement of education* (podpora vzdělávání)

Tato kategorie sleduje šíření užitečných znalostí, které jsou chápány tak, že zahrnují vyučování nebo vzdělávání, tedy předávání, nikoli pouhé hromadění znalostí. (Srov. též případ Shawových trustů v části 5.5 dále.) Obor však může být zvolen poměrně úzce. Sport má vlastní kategorie.

¹⁶⁵ Dar místnímu fotbalovému mužstvu byl sice vysoce oceněn, ale nebyl *charitable*, tudíž neměl pro dárce uvažované pozitivní následky, Simpson (East Berkshire Sports Foundation Trustee) v Revenue and Customs Commissioners [2009] S.T.C. (S.C.D.) 226.

¹⁶⁶ Čl. 1 odst. 1 písm. a) Charities Act 2011.

¹⁶⁷ Re Coxen [1948] Ch. 747.

¹⁶⁸ Materiál Charity Commission s názvem „The Prevention or Relief of Poverty for the Public Benefit“, dostupný na https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/358535/prevention-or-relief-of-poverty-for-the-public-benefit.pdf, nahlédnuto dne 11. května 2015.

¹⁶⁹ Re Sanders Will Trusts [1954] Ch. 265.

¹⁷⁰ Re Coulthurst (Deceased) [1951] Ch. 193.

V případě šíření vzdělání se požaduje, na rozdíl od kategorie pro odstranění chudoby, širší výše veřejnosti, nestačí vazba na určitou osobu či společnost. Jakkoli tedy mohou být děti zaměstnanců početné, trust zřízený pro jejich vzdělávání charitativním nebude.¹⁷¹

Některé instituce usilují o charitativní status, a přesto požadují za své služby vysoké poplatky (nabízejí se například školy). V těchto případech se usuzuje, že charita nemůže své dveře chudým zcela zavřít, trustees by měli mít dostatečný prostor k uvážení, jaká opatření zvolit, aby z výhod mohli těžit i nemajetní.¹⁷²

3. *Advancement of religion* (podpora náboženství)

Pokud jde o podporu náboženství, klíčovou je samozřejmě otázka, co je náboženství a zda jsou si všechna náboženství rovna. Zákon sám rozdíly nečiní a za náboženství nestranně považuje:

„(i) a religion which involves belief in more than one god, and

(ii) a religion which does not involve belief in god.“

(„(i) náboženství, které zahrnuje víru ve více než jednoho boha; a

(ii) náboženství, které nezahrnuje víru v boha“) ¹⁷³

Podobně široké je chápání podle Charity Commission (veřejnoprávního regulátora, viz níže), kdy je vyžadován bůh, bohové nebo alespoň základní princip, vztah k němu a jemu prokazovaná úcta, vážnost a soudržnost a určitelný pozitivní přínosný názor.¹⁷⁴ Náboženstvím je tak například i druidismus.

Soudní moc pečlivě dodržuje neutralitu mezi náboženstvími:

„Any body which claims to be religious, and offers a way to find meaning and purpose of life, is religious.“

(„Kdokoli, kdo tvrdí, že je nábožensky založen [zbožný], a nabízí cestu k nalezení smyslu a účelu života, je nábožensky založen [zbožný].“) ¹⁷⁵

4. *Advancement of health or the saving of lives* (podpora zdraví nebo zachraňování životů)

5. *Advancement of citizenship or community development* (podpora občanské společnosti nebo komunitního rozvoje)

6. *Advancement of arts, culture, heritage or science* (podpora umění, kultury, památek nebo vědy)

7. *Advancement of amateur sport* (podpora amatérského sportu)

8. *Promotion of human rights, conflict resolution or reconciliation or the promotion of religious or racial harmony or equality and diversity* (šíření lidských práv, smírného řešení konfliktů nebo šíření náboženské či rasové harmonie nebo rovnosti a rozmanitosti)

¹⁷¹ Oppenheim v Tobacco Securities Trust Co Ltd [1951] A.C. 297.

¹⁷² WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 225.

¹⁷³ Čl. 3 odst. 2 písm. a) Charities Act 2010.

¹⁷⁴ Materiál Charity Commission s názvem „The Advancement of Religion for the Public Benefit“, dostupný na https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/358531/advancement-of-religion-for-the-public-benefit.pdf, nahlédnuto dne 27. května 2015.

¹⁷⁵ Australský případ *The Church of the New Faith v The Commissioner of Pay-Roll Tax* (1983) 49 ALR 65, věnoval se scientologům.

9. *Advancement of environmental protection or improvement* (podpora ochrany životního prostředí nebo jeho vylepšení)
10. *Relief of those in need by reason of youth, age, ill-health, disability, financial hardship or other disadvantage* (podpora potřebných z důvodu mládí, věku, špatného zdraví, postižení, peněžních nesnází nebo jiné nevýhody)
11. *Advancement of animal welfare* (podpora životních podmínek zvířat)
12. *Promotion of the efficiency of the armed forces of the Crown or of the efficiency of the police, fire and rescue services or the ambulance services* (podpora zdatnosti ozbrojených sil Koruny nebo zdatnosti policie, hasičských a záchranných služeb nebo služeb zdravotní záchranné služby)
13. Zbytková kategorie

(c) Specifická pravidla

Pro dobročinné trusty platí další zvláštní pravidla, ať již daňová zvýhodnění nebo zvláštnosti a úlevy oproti běžným trustům. V části 5.5 popsany *beneficiary principle* se u nich neuplatní, obmyšleným je nakonec široká veřejnost, resp. ti její členové, kteří splní určitá kritéria. Stále však musí být naplněna podmínka obecné prospěšnosti, tedy kritéria nesmí být omezena ani zakladatelem, například kdyby určil pouze své potomky či členy rodiny), ani skutečnou praxí trustu, třeba tehdy, pokud by správci za obmyšlené vybírali převážně členy rodiny svého největšího přispěvatele.¹⁷⁶

Neuplatní se ani *rule against inalienability of capital* popsané v části 10.2.2 – pokud trust věnuje svůj příjem dobročinným účelům, zdrojový majetek si může ponechat napořád.

Cíle trustu nesmí být politické – trust nesmí vyvíjet snahu změnit zákony ani Velké Británie, ani cizích zemí. Politické aktivity (např. diskuse) však podporovat může.

Dobročinné trusty mají na rozdíl od soukromých veřejnoprávního regulátora, který je Charity Commission. Její pravomoci jsou do určité míry souběžné se soudními, rozhoduje o objemu prostředků v trustu, když hranicí je roční hrubý příjem ve výši 500 liber (čl. 70 odst. 3 Charities Act 2011). Charity Commission tak vystupuje jako soud v případech zásahů do života trustu.

Jedním z nejvýznamnějších možných zásahů je přitom uplatnění *cy-près* doktríny. Podle ní je soud (případně u menších trustů Charity Commission) oprávněn určit, aby prostředky trustu, který nemůže být naplněn nebo který byl naplněn předčasně, byly použity doslova „co nejbliže“ – tedy k jinému účelu, jež je původnímu co možná nejbližší. Rozlišuje se přitom, jestli rozhodná situace nastala již při (plánovaném) vzniku trustu, nebo až později.

Dojde-li k selhání již na začátku, bude soud zkoumat, zda měl dárce-zakladatel obecně dobročinný úmysl. Selhání přitom může zahrnovat celou řadu situací – od nemožnosti (*impossibility*), která nastane například při daru konkrétní, avšak neexistující instituci, přes kategorii majetku, který zbyl po naplnění jiného účelu (*surplus property*), majetku, který bude účelněji využit společně s jiným (*common investment*) po neuskutečnitelnosti (*impracticability*), která nastává v např. tehdy, nedaří-li se pro stavbu, která má být postavena, najít místo či získat stavební povolení, či neefektivitu (*ineffectiveness*).

¹⁷⁶ Inland Revenue Commissioners v Educational Grants Association [1967] Ch. 123.

Nastane-li selhání až poté, co dobročinný trust úspěšně začne fungovat, lze prostředky aplikovat *cy-près* bez zkoumání, zda měl zakladatel obecně dobročinný úmysl. Účelem je, aby prostředky byly používány co možná nejefektivněji.

Lze konstatovat, že vzhledem k *cy-près* pravidlům, dnes obsaženým v čl. 67 a násl. Charities Act 2010, je majetek vložený do dobročinných trustů majetkem do určité míry veřejným.¹⁷⁷ V zásadě tak nenastane situace, že by majetek přešel státu jako majetek bez vlastníka (*bona vacantia*).

5.4.2 Tento typ v ČR

I svěrenský fond může mít veřejně prospěšný účel (§ 1449 odst. 2 OZ), přičemž pak nemůže být jeho účelem provozování závodu ani dosahování zisku (§ 1449 odst. 3 OZ).

Za zásadní aspekty je třeba považovat pravidlo poslední věty § 1469 odst. 1 OZ, podle něhož je-li dosažení účelu obtížné nebo nemožné, platí:

„Jedná-li se o svěrenský fond zřízený za veřejně prospěšným účelem, může soud rozhodnout, že jeho původní účel nahradí podobným účelem.“

Je nasnadě, že soud by neměl postupovat dle své libovůle, ale zohlednit vůli zakladatele (slovo „*podobným*“).

Stejně tak pravidlo § 1473 odst. 1 první věty vztahující se k zániku správy fondu:

„Zanikne-li správa svěrenského fondu zřízeného za veřejně prospěšným účelem proto, že tento účel nelze naplnit, soud rozhodne na návrh svěrenského správce, že majetek bude převeden do jiného svěrenského fondu nebo do vlastnictví právnické osoby sledující dosažení účelu, který je co možná nejbližší původnímu účelu svěrenského fondu. Před vydáním rozhodnutí si soud vyžádá stanovisko toho, komu nad správou svěrenského fondu náleží dohled.“

Je tak zřejmé, že česká právní úprava rovněž obsahuje *cy-près* pravidlo co do nahrazení účelu i převodu majetku. Samotný převod bude probíhat smluvně (soud „*nařídí*“, nikoli „*převede*“), přičemž nabyvatelem může být též nadace.

V současné době není zákonem stanoveno, kdo by měl vykonávat dohled nad veřejně prospěšnými fondy, ustanovení § 1463 odst. 2 OZ tak vzhledem k nim není naplněno. Bude zajímavé sledovat, zda se český zákonodárce bude inspirovat například shora popsáním Charities Act 2011.

5.5 Trust for private purposes

Posledním typem trustu, který je znám v common law systému, je *trust for private purposes*. Jedná se o do jisté míry kuriózní výjimku, institut, který trustem podle některých komentátorů možná ani není.

Zároveň nesmí mást překlad. Jakkoli zní doslovný překlad označení tohoto typu trustu též „za soukromým účelem“, nelze jej směřovat s českým „*svěrenský fond zřízený za soukromým účelem*“.

Praxe common law vytvořila pravidlo, podle něž musí být trust založen ve prospěch určité osoby

„but not for a purpose or object unless the purpose or object be charitable. For a purpose or object cannot sue, but, if it be charitable, the Attorney General can sue to enforce it.“

¹⁷⁷ WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 249.

*(„ale nikoli pro nějaký účel nebo cíl, pokud ten účel nebo cíl není dobročinný. Je tomu tak, protože účel nebo cíl nemůže žalovat, avšak, je-li dobročinný, může žalobu na jeho vymožení podat [ministr spravedlnosti].“)*¹⁷⁸

Toto pravidlo představuje tzv. *beneficiary principle*, kteréžto pojmenování vytvořila rozhodovací praxe soudů:

„a trust for the benefit of individuals, which I will refer to as ‚the beneficiary principle,‘“

*(„trust ve prospěch jednotlivců, což budu nazývat ‚beneficiary principle‘“)*¹⁷⁹

Jeho následkem je tudíž je pravidlo, že zakladatel musí darovat či vložit do trustu majetek pro určitou osobu.

Jako *private trust* si lze představit trust založený právě jen pro propagaci myšlenky, ideálu či pro rozmar. Anglická literatura v tomto ohledu ostatně hovoří o „*capricious purposes*“, čili účelech rozmarných, vrtošivých. Vágnost (přiměřeně slovy NOZ neurčitost) a neadresná nesmyslnost jsou zároveň nejčastějšími důvody, proč nejsou tyto trusty připouštěny.

Jako příklad lze uvést trust, o němž bylo rozhodováno v *Re Astor's Settlement Trusts*; účelem zde mělo být mimo jiné:

„maintenance ... of good understanding ... between nations, (...) the preservation of the independence and integrity of newspapers“

*(„udržování... srozumění... mezi národy, (...) zachování nezávislosti a [pozn.: morální] integrity novin“)*¹⁸⁰

Zajímavý je též případ pana McCaiga, který si přál, aby z jeho závětního trustu byly zřizovány a udržovány sochy – jeho samotného a jeho rodiny. Soudci si mimo jiné kladli otázku:

„For what purpose, then, is this considerable landed estate to be withdrawn from commerce and its revenues accumulated in all time coming, so that it shall never be in the beneficial enjoyment of anybody?“

*(„K jakému účelu má tedy být tento rozsáhlý statek vyňat z hospodářského života a jeho příjmy hromaděny pro celou budoucnost, takže nebudou nikdy sloužit v ničí prospěch?“)*¹⁸¹

a především

„I doubt very much whether that can be regarded as a charitable purpose at all, but, however that may be, I think that it is clear that the trust cannot be regarded as one for charitable purposes. The object of the trust was to perpetuate the memory of the McCaig family, and of the testator in particular, and his desire to encourage young and rising artists was entirely subsidiary to that leading purpose.“

*(„Silně pochybuji, že to může být vůbec požadováno za dobročinný účel, nicméně, ať už je to jakkoli, myslím si, že tento trust nemůže být považován za dobročinný. Cílem trustu je udržovat památku rodiny McCaig, a zejména zůstavitele; jeho touha podpořit mladé a nadějně umělce je zcela podřízená tomuto hlavnímu účelu.“)*¹⁸²

Kapriciózním byl shledán i trust založený spisovatelem G. B. Shaw, který měl podporovat jím vytvořenou fonetickou abecedu pro anglický jazyk.¹⁸³

¹⁷⁸ Leahy v Attorney General of New South Wales [1959].

¹⁷⁹ Re Denley's Trust Deed [1969], který na předchozí rozhodnutí opakovaně navazuje.

¹⁸⁰ Re Astor's Settlement Trusts [1952] Ch. 534.

¹⁸¹ McCaig v University of Glasgow [1906] 1907 SC 231.

¹⁸² McCaig v University of Glasgow [1906] 1907 SC 231.

Ani v tomto případě však není pravidla bez výjimky. Povoleny jsou tak trusty, které představují

„concessions to human weakness or sentiment“

*(„ústupky lidským slabostem a citění“)*¹⁸⁴

Jedná se o trusty zřízené za účelem péče o náhrobní kameny, hroby a podmínky, péče o konkrétní zvíře či například honu na lišku. Jejich výčet, podaný například v citovaném případě *Re Astor's Settlement Trusts*, lze však považovat za konečný. Úloha správce je pak poněkud odlišná – nemají přímo (vynutitelnou) povinnost naplňovat stanovený účel. Naopak je jim zakázáno užít svěřený majetek pro jakýkoli jiný účel. Právě jako výjimkám jim je vyhrazena pouze tato zmínka; zda se jedná o trusty jako takové, lze ponechat anglické jurisdikci:

„It is arguable that non-obligatory trusts are not trusts at all. (...) It may be more accurate to regard 'trusts' of imperfect obligation as mere powers held by trustees.“

*(„Je sporné, zda trusty bez povinností jsou vůbec trusty. (...) může být přesnější považovat 'trusty' s imperfektními obligacemi za pouhá oprávnění, která mají trustee.“)*¹⁸⁵

Místo závěru může tak posloužit stále aktuální citát z případu *Morice v The Bishop of Durham*:

„There must be somebody, in whose favour the court can decree performance“

*(„Musí být někdo, v čí prospěch může soud nařídít plnění.“)*¹⁸⁶

V českém právním prostředí pak lze uvažovat o svěřenských fondech zřizovaných na památku určité osoby.¹⁸⁷ Dokud bude tento cíl naplněn, lze (ve spojení s aktivitami, kterým se daná osoba věnovala za svého života) usoudit, že:

*„invence [pozn.: zakladatele] je omežována výhradně obecnou právní úpravou, požadavky veřejného pořádku a dobrých mravů.“*¹⁸⁸

5.6 **STAR trusty**

Výše uvedené však neplatí ve všech jurisdikcích inspirovaných common law pro všechny trusty stejně. Jiné státy než Spojené království mohou ohledně soukromých účelů benevolentnější. Širokou svobodu poskytuje zákon o trustech Kajmanských ostrovů,¹⁸⁹ který v části VIII upravuje tzv. Special Trusts - Alternative Regime („STAR“ trusty). Karibský daňový ráj tak umožňuje zřídit trusty ve prospěch nejen osob, ale i za konkrétním účelem.¹⁹⁰

Podle čl. 99 odst. 3 pak doslova platí, že

¹⁸³ *Re Shaw* [1957] 1 WLR 729.

¹⁸⁴ Často publikovaný bonmot anglického juristy A. Underhilla, citovaný např. v *Re Astor's Settlement Trusts* [1952] Ch. 534.

¹⁸⁵ WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 105-106.

¹⁸⁶ *Morice v Bishop of Durham* [1805] EWHC Ch J80.

¹⁸⁷ § 1449 odst. 2 OZ.

¹⁸⁸ Je proto možné souhlasit s názorem vyjádřeným v SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva* (§ 976-1474). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1194.

¹⁸⁹ Trust Law (2011 Revision).

¹⁹⁰ Čl. 99 odst. 1 kajmanského Trust Law (2011 Revision): *„The objects of a special trust or power may be persons or purposes or both.“* („STAR nebo oprávnění může mít za cíl osoby nebo účely nebo obojí.“)

„The purposes may be of any number or kind, charitable or non-charitable, provided that they are lawful and not contrary to public policy.“

(„Účelů může být libovolné množství libovolného druhu, dobročinné či nedobročinné, za předpokladu, že neodporují zákonu ani veřejnému pořádku.“)

Tím, kdo může daný trust vymáhat, kupodivu není obmyšlený – ten se nemůže ani domáhat práv vůči správci (nebo případně tomu, kdo je k vymáhání oprávněn), ani k majetku v trustu.¹⁹¹ Vymáhat může pouze *enforcer*, čili osoba k tomu pověřená dle podmínek trustu či soudem:

„The only persons who have standing to enforce a special trust are such persons, whether or not beneficiaries, as are appointed to be enforcers- (a) by or pursuant to the terms of the trust; or (b) by order of the court.“

(„Jediné osoby oprávněné vymáhat STAR trust jsou takové, které, ať již jsou obmyšlenými nebo ne, (a) jsou podle podmínek trustu nebo (b) soudním příkazem jmenovány do funkce *enforcer*.“) ¹⁹²

Kajmanské ostrovy jsou ke STAR trustům rovněž velmi benevolentní, pokud jde o možnou neurčitost.¹⁹³ Základním pravidlem je, že neurčitost je nečiní neplatnými. Je-li tak určeno, může neurčitost zhojit trustee nebo jiná osoba; v nejzazším případě se o to pokusí soud:

„the court (...) insofar as the objects of the trust are uncertain and the general intent of the trust cannot be found from the admissible evidence as a matter of probability, may declare the trust void.“

(„soud (...) nakořik jsou cíle trustu neurčité a z přípustitelných důkazů nelze zjistit obecný úmysl trustu ani podle pravděpodobnosti, může trust prohlásit za neplatný.“) ¹⁹⁴

Na STAR trust se rovněž aplikuje v části 5.4 vyložené *cy-près* pravidlo.¹⁹⁵ Neuplatní se ani v části 10.2 popsaná pravidla proti perpetuitě. Z krátkého popisu je tak zřejmé, že STAR trust je dosti flexibilním *offshore* nástrojem.

5.7 **Blind trust, bare trust**

Jako *blind* trust se označuje ten trust, v němž je trustee nadán úplnou diskrečí, jak bude majetek spravovat – dokud tak činí pro zakladatele samotného. Doba trvání trustu je obvykle omezena nějakou objektivní skutečností. *Blind* trust se tak nabízí jako nástroj těm, kteří chtějí omezit střet zájmů.¹⁹⁶ Takový trust tedy může sloužit – kritikům navzdory – jako antikorupční opatření.

Bare trustem je naproti tomu vyčleněn majetek ve prospěch (leckdy jediného) obmyšleného, v němž správce nemá žádné faktické povinnosti, pouze vyčkává, až přijde chvíle, kdy má majetek převést dál (např. dosáhne-li dítě 18. roku věku):

¹⁹¹ Čl. 100 odst. 1 kajmanského Trust Law (2011 Revision): „A beneficiary of a special trust does not, as such, have standing to enforce the trust, or an enforceable right against a trustee or an enforcer, or an enforceable right to the trust property.“
(„Obmyšlený STAR trustu jako takový není oprávněn trust vymáhat, ani nemá vymožitelné právo vůči trustee nebo *enforcer*, ani vymožitelné právo k majetku trustu.“)

¹⁹² Čl. 100 odst. 3 kajmanského Trust Law (2011 Revision).

¹⁹³ Čl. 103 kajmanského Trust Law (2011 Revision).

¹⁹⁴ Čl. 103 odst. 4 písmeno b) kajmanského Trust Law (2011 Revision).

¹⁹⁵ Čl. 104 kajmanského Trust Law (2011 Revision).

¹⁹⁶ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 109.

„The distinguishing characteristic of the bare trust is that the trustee has no independent powers, discretions or responsibilities. His only responsibility is to carry out the instructions of his principals --- the beneficiaries. If he does not have to accept instructions, if he has any significant independent powers or responsibilities, he is not a bare trustee.“

(„Typickým znakem bare trustu je, že trustee nemá nezávislá oprávnění, diskreční oprávnění nebo odpovědnost. Jeho jedinou povinností je vykonávat instrukce obmyšlených. Pokud pokyny poslechnout nemusí, pokud má jakékoli význačnější nezávislá oprávnění nebo povinnosti, není bare trustee.“)¹⁹⁷

¹⁹⁷ De Mond Jr. v. The Queen, 1999 CanLII 466 (TCC).

6. Založení a vznik svěřenského fondu

6.1 Vznik svěřenského fondu v České republice

6.1.1 Obecně¹⁹⁸

(a) *Vnos zakladatelem*

V souvislosti se vznikem svěřenského fondu používá OZ slova „vznik, zřízení, založení“. Vycházet však lze z toho, že všechny pojmy znamenají totéž. Připomínají zároveň proces vzniku právnické osoby, což však nesmí mást.¹⁹⁹ CCQ používá v čl. 1260 imperativní:

„A trust results from an act whereby (...)“

Komentářová literatura k tomu konstatuje, že trust vzniká bez ohledu na to, zda toto zakladatel výslovně vyjádřil či nikoli, rozhodující jsou objektivní okolnosti.²⁰⁰ S tím lze souhlasit i pro český svěřenský fond; jsou-li splněny podmínky, fond vznikne.²⁰¹

Jednotlivým aktérům fondu, tedy i osobám, které vystupují při založení svěřenského fondu, se blíže věnují samostatné části; tato část se věnuje pouze formálním požadavkům na vznik.

Zákon požaduje dvě, resp. tři náležitosti pro vznik fondu. První je vlastní právní jednání, kterým zakladatel vyčlení část svého majetku (či celý majetek) a vyčleněnému dá nějaký účel. To může učinit smlouvou či pořízením pro případ smrti (tedy závětí, dědickou smlouvou nebo dovětkem).²⁰² Druhou je přijetí povinnosti ke správě takového majetku správcem. Třetí náležitostí je existence statutu svěřenského fondu.

Komentuje se, že se jedná o:

„dvě možná jednostranná právní jednání“.²⁰³

Naproti tomu Becker hovoří o

„grundsätzlich einseitigen „Verfügung“,

(„v zásadě jednoznačné dispozici“)

které vyžaduje přijetí správcem. Přijetí směřuje ke správě, k právům a povinnostem, nikoli k majetku. Shrnuje, že se jedná o právní jednání *sui generis*, kde ústředním prvkem je vyčlenění.²⁰⁴

¹⁹⁸ Následující text se úmyslně nezabývá vznikem přidruženého fondu nadace podle § 349-352 OZ.

¹⁹⁹ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1187.

²⁰⁰ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 55.

²⁰¹ Shodně pro Českou republiku ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1196.

²⁰² § 1491 OZ.

²⁰³ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 425.

²⁰⁴ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 188.

Vyčlenění majetku a soupis statutu jistě jednostranné bude typicky v případě závěti. Dojde-li k němu smlouvou se správcem či jinou osobou, jednostranné podle komentáře nebude – ba dokonce být nesmí.²⁰⁵

Jednání správce zde není nutné ani v Québecu:

„There is no provision of law that states the trustee must be a party to the constituting act. In trusts established by will he never is.“

*(„Neexistuje zákonné ustanovení, které by přikazovalo, že trustee musí být stranou zakladatelské právní jednání. U trustů založených závětí jí není nikdy.“)*²⁰⁶

Zde je třeba rozlišit stanovení účelu fondu ve smlouvě se správcem a vlastní vymezení majetku fondu ve statutu, jelikož statut může zakladatel sepsat zcela zvlášť a níže diskutovaná smlouva se správcem tak pouze opakuje jeho již učiněné rozhodnutí.

Zakladatel tak jedním jednáním vyčleňuje a (patrně tím samým) nabízí správci, aby přijal pověření.

Otázkou proto je, zda je i správcovo jednání jednostranné. Zdá se, že ano – lze jej připodobit k akceptaci, kdy přijímá jemu nabízenou funkci/povinnosti. Jednání správce je tak adresováno zakladateli vzhledem k vyčleněnému majetku.

Klíčovým pojmem je přitom „vyčlenění majetku“. Již z jazykového výkladu vyplývá, že zakladatel zvolí některá ze svých aktiv. Aktiv proto, že dluhy zřejmě do fondu vložit nesmí, jelikož majetkem se dle § 495 OZ rozumí „souborně vše, co osobě patří“. Nakonec dluhy by nebylo možné spravovat tím způsobem, jak OZ předvídá. Výjimkou může být vklad závodu jakožto věci hromadné, kterou podle § 502 OZ tvoří rovněž dluhy. Obdobně podle § 1107 OZ přejdou závady na věci. U zvolených věcí zakladatel předpokládá, že v jistém okamžiku přestanou být jeho vlastnictvím. Jedná se tedy o zvláštní způsob převodu, třebaže není osoby, která by majetek nabývala (podobně jako je tomu při prodeji, darování či například vložení věci jako nepeněžitěho vkladu či příplatku do obchodní korporace.). Princip je, jako by byl fond osoba:

*„Jde tedy o právní jednání, které má translativní povahu, a to přesto, že proti zakladateli nestojí nikdo, kdo by byl stricto sensu nabyvatelem vlastnického práva k vyčleňovanému majetku. Na vyčlenění majetku ve smyslu komentovaného ustanovení je nutné nahlížet jako na sui generis převod vyčleňovaného majetku ve prospěch svěřenského fondu.“*²⁰⁷

Kanadský pohled je shodný; jiný by nebyl praktický.²⁰⁸

Okamžik vyčlenění potom mimo jiné závisí na typu majetku a na otázce, je-li např. nutný zápis do veřejného seznamu či veřejnoprávní povolení. S účinností vůči všem osobám nastává vyčlenění nemovitostí zápisem do katastru nemovitostí. Návrh na vklad však již může podat správce; smlouva bude vkladovou listinou, katastr bude zřejmě vyžadovat i statut.

Jako jiné právní jednání, i toto je možné učinit závislým na podmínce. Podmínka může být i taková, že jejím naplněním dojde k odvolání převodu a fond je zrušen (taková podmínka by měla být nezávislá

²⁰⁵ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 1195.

²⁰⁶ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 65.

²⁰⁷ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1188.

²⁰⁸ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 57. Claxton uvádí, že účinek převodu je podobně translativní, jako kdyby byla příjemcem osoba.

na vůli zakladatele).²⁰⁹ Vnést je možné i budoucí majetek – byť praxi lze doporučit vložení aspoň minimálního počátečního majetku.²¹⁰

Otázkou je, zda je to zakladatelův majetek, ze kterého mají být věci vyčleněny. V českých podmínkách, na rozdíl od Québecu, spíše ano.²¹¹

(b) Vnos jinou osobou

Vnos majetku do fondu nemusí být úloha pouze zakladatele. Přispívat mohou různé osoby, z různých důvodů (častější to bude zřejmě u fondů charitativních). Zakladatel je s trochou nadsázky tím *primum movens*.²¹² OZ v § 1468 na tuto situaci výslovně pamatuje:

„Kdo zvýší majetek svěřenského fondu smlouvou nebo pořizením pro případ smrti, není jeho zakladatelem. Majetek takto nabytý podléhá správě podle statutu a zákona.“

Stejnou situaci řeší CCQ v čl. 1293. Majetek fondu může v první řadě vnést sám zakladatel. Může se k tomu i výslovně zavázat, což může být praktické u zajišťovacích fondů pro déletrvající transakce. Po splnění podmínek pro další vklad vznikne fondu pohledávka, kterou by správce případně vymáhal jako kteroukoli jinou.²¹³ Je zajímavé, že tuto situaci výslovně upravuje čl. 919 odst. 1 PGR.

Popsaným způsobem, když je zakladatelem vložen počáteční majetek, ale trust pak roste dalšími vklady osob od zakladatele odlišných, fungují například trusty důchodového spoření (*pension trusts*), fondy zřízené za investičním účelem, případně komunitní dobročinné organizace (*community charities*). Obecný požadavek na formu není, kvalifikovaná forma musí být výslovně předepsána (v úvahu připadají například nemovitosti).²¹⁴ Trust může být i odkazovníkem *sui generis*.²¹⁵

Není však důvodu, proč by zakladatel nemohl z citovaného pravidla určit výjimku; statut může výslovně počítat s tím, že zakladatel přibude vkladem či že jej zvolí obmyšlení. Pokud tak učiní, měl by domýšlet důsledky – mají-li například obmyšlení hlasovací právo zakladatelem jim určeného podle plnění, může vstup nového zakladatele a případné s tím spojené změny jejich podíly ovlivnit. Současně stojí za zmínku, že nový vkladatel běžně nemá právo dohledu. Z druhé věty citovaného ustanovení vyplývá, co by někdy mohlo být sporným, totiž že fond je rozmnožen, nikoli rozštěpen. Stávající fond se rozšiřuje, nevzniká nový.

²⁰⁹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 109.

²¹⁰ Lze sice argumentovat, že právo na budoucí majetek je samo o sobě již majetkem, ale vklad symbolických 3,14 Kč představuje jistotu.

²¹¹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 60. Claxton uvádí příklady, kdy je původních přispěvatelů více, ale formální zakladatel opomene vložit svůj příspěvek. Bylo by formalistické tvrdit, že trust nevznikl. Na druhou stranu, počáteční majetek má být vymezen též ve statutu. Lze očekávat, že notář bude vyžadovat vymezení z majetku zakladatele.

²¹² Aristotelovský „*prvotní hybatel*“.

²¹³ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1197.

²¹⁴ V praxi tak bude způsob rozmnožení fondu dosti rozmanitý, v úvahu připadají například i dobrovolné srážky ze mzdy (to u zmíněných *pension trusts*).

²¹⁵ Čl. 618 odst. 2 CCQ výslovně uvažuje i odkaz: „*A trustee may receive a legacy intended for the trust or a legacy to be used to accomplish the object of the trust.*“

Osoba přinášející nový vklad bude nejspíše tím, kdo bude mít pro účely dohledu nad činností správce a pro řízení podle ZŘS právní zájem.²¹⁶

6.1.2 Smlouva se správcem

Na jedné straně stojí ekonomická úvaha zakladatele, který majetek vyčlení do fondu, na druhé pak okamžik rozhodný pro vznik fondu, jelikož podle § 1451 OZ „svěřenský správce přijme pověření k jeho správě“. Je-li správců více, rozhodné je přijetí pověření prvním z nich. Tehdy nastává výše popsaný translativní účinek vyčlenění majetku, jakož i povinnost správce majetek spravovat.

Náležitosti smlouvy se správcem nejsou výslovně předeepsány. Smlouva by podle okolností mohla či měla obsahovat:

1. určení správce jako druhé smluvní strany;
2. vymezení majetku;
3. zvláštní ujednání ohledně odpovědnosti za škodu (např. poskytnutí zajištění);
4. pravidla delegace správcovy činnosti (nakolik je delegace možná, viz část 8.4.3); a
5. počátek správy.

Samozřejmostí je přijetí povinnosti správce spravovat svěřený majetek, učiněné s dostatečnou jednoznačností. Účel správy bude nejlépe vymezen tak, že buď bude statut²¹⁷ součástí smlouvy, nebo budou jeho náležitosti do smlouvy přímo přepsány.²¹⁸ Lze doporučit, aby byl přílohou. Na smlouvu je možné nahlížet jako na jednoúčelový instrument, jejímž jediným posláním je vyčlenit majetek do fondu.²¹⁹ Tak tomu bude ale pouze v případě, nebude-li obsahovat zvláštní ujednání.

Smlouva totiž může fakultativně obsahovat též:

1. přesné určení odměny správce, ať již fixní či dle výnosu, a její splatnost;
2. zdroj, odkud bude odměna čerpána (tedy zda z majetku fondu, či ze zakladatelova zbylého majetku);
3. ustanovení o nákladech vynaložených správcem; či například
4. případná omezení správce.

Je zjevné, že mnohá z těchto pravidel mohou být převzata do statutu – či by být dokonce měla.

²¹⁶ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 1260. Tam uváděné „bez dalšího“ nemusí v každé situaci platit, ale je-li nejpravděpodobnější kandidát, je to právě tento další vkladatel.

²¹⁷ K němu viz část 6.3.

²¹⁸ Imperativně pojato v SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 393.

²¹⁹ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 394.

Pro smlouvu není obecně předepsána kvalifikovaná forma, ani úředně ověřené podpisy. Podle typu aktiva může zvláštní zákon klást na formu zvýšené požadavky – například u nemovitostí,²²⁰ či podílů podle § 209 odst. 2 ZOK.

Zaznívají názory, podle nichž není bezformálnost smlouvy se správcem žádoucí, naopak je v zájmu ochrany věřitelů a proti praní špinavých peněz namístě stanovit, že i smlouva se správcem musí být sepsána ve formě veřejné listiny:

„Je politováníhodné, že se otázkami vzniku svěřenského fondu nezabývá český zákonodárce podrobněji. Je tak zcela relevantní i interpretace současné právní úpravy, podle níž bude možné vznik svěřenského fondu antedatovat, což bude mít zcela jistě negativní vliv na právní jistotu účastníků právních vztahů. (...) Některé nedostatky pravděpodobně odstraní judikatura (snad zejména dovedí, že bez existence statutu ve formě veřejné listiny svěřenský fond nebude založen platně) (...)“²²¹

6.1.3 Pořízení pro případ smrti

(a) Obecně

Svěřenský fond zřejmě v budoucnu bude alternativou či doplňkem k běžným nástrojům dědického práva. Zakladateli se přiznává možnost, aby svůj majetek rozčlenil i pořízením *mortis causa*, a zabezpečil tak osobu nebo aktivitu, která podle jeho názoru potřebuje zvláštní péči. Možností se nabízí celá řada, nejčastěji budou takto chráněni mladší členové rodiny (děti) či zakladateli milá sbírka majetku (kterou obdrží správce, který bude schopen se o ni odborně starat).

Okamžik vzniku je nyní § 1451 nastaven rozdílně:

„Byl-li však svěřenský fond zřízen pořízením pro případ smrti, vznikne smrtí zůstavitele.“

Okamžik ujmoutí se správy zde hraje jinou roli. Fond tak jako tak vzniká smrtí zůstavitele. Přijme-li správce pověření až po skonu zůstavitele, vzniká fond zpětně.²²² Přijme-li pověření již za života, vzniká fond rovněž smrtí zůstavitele, v ideálním případě však nedojde k nežádoucí proluce při správě majetku.

Ideálními podmínkami budou ty, za nichž je i dědicům je zůstavitelův úmysl zřídit svěřenský fond znám. Může pochopitelně dojít i k tomu, že v období mezi smrtí zůstavitele a přijetím pověření/ujmutím se správy bude majetek poškozen. Odpovědnost správce může být často fakticky vyloučena – již tím, že v rozhodné době majetek nespravoval, naopak s ním fakticky nakládali dědicové. Zajímavé problémy mohou nastat, pokud se budou dědici domáhat neplatnosti ustanovení závěti o založení fondu. Fond by tak (domněle) vznikl, jelikož by se správce (domněle) ujal správy. Později by však bylo rozhodnuto, že fond nikdy nevznikl. Bylo by asi spravedlivé, aby správce odpovídal za porušení domněle přijatých povinností.

Shora bylo uvedeno, že přijetí pověření správcem lze chápat jako právní jednání adresované vzhledem k vyčleněnému majetku, ale jednostranné. Tím odpadá otázka, zda správce pověřený závětí uzavírá „smlouvu“ s dědici, vykonavatelem závěti či správcem pozůstalosti.

²²⁰ § 62-64 vyhlášky Českého úřadu zeměměřického a katastrálního č. 357/2013 Sb., kterou se provádí KatZ.

²²¹ KOCÍ, M.: *Institut svěřenského fondu v NOZ*. Bulletin advokacie č. 1-2, ročník 2014.

²²² SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 425.

(b) Naznačení otázek pojených s dědictvím

Komentářová literatura se věnuje dvěma způsobům založení – buď může svěřenský fond být „dědicem“, nebo bude majetek určen některému z dědiců, ovšem zatížený odkazem. Bude-li fond „dědicem“, je nezbytné uvažovat též o přechodu dluhů, zejména tehdy, nebude-li uplatněna výhrada soupisu podle § 1704 OZ: „*Neuplatnil-li dědic výhradu soupisu, bradí dluhy zůstavitele v plném rozsahu.*“ Výhradu soupisu by činil ten, kdo je oprávněn za fond jednat, tedy správce. Mohou tak vzniknout poměrně složité situace, jejichž výsledkem by mohl být od počátku předlužený svěřenský fond. Proti tomu stojí názor, že do fondu by měl směřovat pouze majetek; svěřenský fond ani správce tedy dědicem nebude.²²³

Nebude-li fond dědicem, dojde k vyčlenění majetku za života zůstavitele tak, že se vůbec nebude v dědickém řízení projednávat, čímž mohou být postížena (obejíta) práva nepominutelných dědiců. Podle jednoho názoru může platit, že

*„je nutné respektovat nepominutelné dědice.“*²²⁴

Nicméně není jasné, jak to provést – a zda je to vůbec nutné. Novela diskutovaná v části 16.1 tuto nejasnost úmyslně (!) neřeší. V Québecu institut nepominutelných dědiců není, inspirovat se tudíž nelze. Nejbezpečnější řešení asi bude, aby zůstavitel povinný podíl dodržel; pominutí nepominutelní dědicové by případně měli vůči správci pohledávku.²²⁵ Opačným řešením je přijmout jiný z vyslovených názorů a trvat na tom, že není-li majetek součástí pozůstalosti, nebude snižován o povinný díl. Opačně by byl jeden způsob naložení fondu oproti druhému znevýhodněn,

*„a to bez rozumného důvodu a jakékoliv opory v ustanoveních o jeho vzniku, která na obě formy zakladatelského aktu, tj. na smlouvu a pořízení pro případ smrti, nabízejí jako na rovnocenné.“*²²⁶

Z logiky věci přinejmenším jednoznačně vyplývá, že byl-li fond založen ještě za života, není do něj vložený majetek součástí pozůstalosti zakladatele. Nepominutelní dědici tak mohou fakticky vydědění, a to bez možnosti obrany.²²⁷ Zbývá otázka, zda je tento účinek žádoucí.

Opačně však může být testamentárním fondem vytvořeno právo toho dědice, u něhož by mohla panovat obava, že nebude způsobilý dědit. Způsobilost obmysleného není totiž na způsobilost dědickou nijak vázána.²²⁸

Dalšími samostatnými problémy, které vyřeší až praxe, může být například otázka započtení na povinný díl. Jak bude praxe vykládat ono „*i to, co nepominutelný dědic od zůstavitele bezplatně obdržel*“ podle § 1660 odst. 2 OZ? Bude to znamenat spíše od zůstavitele přímo, nebo z jeho vůle? Podobně se nabízí úvaha, jestli by diskrecí nadaný správce mohl jinak vyděděného dědice jmenovat obmysleným toho, kdo byl vyděděn, nebo toho, kdo se zřekl dědictví.

²²³ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1198.

²²⁴ A naopak oni musí respektovat vůli zůstavitele/zakladatele, SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 398.

²²⁵ HORN, K.: *Praktické aspekty svěřenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku*. Ad Notam, č. 1, ročník 2015.

²²⁶ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1198.

²²⁷ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1208.

²²⁸ Zejména ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1230.

6.2 Absence jiných způsobů vzniku

Výše popsané způsoby vzniku svěrenského fondu odpovídají těm québeckým. Zároveň je zřejmé, že české právo zná pouze *express trust*, soud jej založit/konstatovat nemůže. CCQ však umožňuje další způsoby vzniku. Ustanovení čl. 1262 CCQ totiž zní:

„A trust is established by contract, whether by onerous title or gratuitously, by will, or, in certain cases, by operation of law. Where authorized by law, it may also be established by judgment.“

Oproti české úpravě tak přináší možnost „*by operation of law*“ a „*by judgment*.“ Česká úprava naproti tomu nerozlišuje úplatnou a bezúplatnou smlouvu.

Trust může být rozsudkem (*by judgment*) vytvořen jen tehdy, připouští-li to zákon výslovně. Québecká úprava tak na rozdíl od zbytku Kanady nepřijímá shora diskutované *resulting* a *constructive trusts*.²²⁹ Důvodová zpráva ukazuje, že to nebylo ani úmyslem zákonodárce:

„The proposed broadening of the law on trusts is restricted to trusts constituted explicitly (Express Trusts). It does not introduce in Quebec law the English theory of trusts arising by operation of law (Resulting Trusts and Constructive Trusts). Civil law has the appropriate mechanisms for regulating most of the situations which lie at the source of the trust, such as mandate, management of affairs, co-ownership, the rules relating to the transfer of ownership and those governing evidence, and the recommendations on administration of the property of others.“

(„Navrhované rozšíření práva trustu je omezeno na trusty zřízené výslovně (express trusty). Do québeckého práva nepřináší anglickou teorii trustů vznikajících ze zákona (resulting trusts a constructive trusts). Civil law má odpovídající nástroje upravující většinu situací vznikajících v trustech, jako je příkaz, správa záležitostí, spoluvlastnictví, pravidla o převodu vlastnictví a pravidla upravující prokazatelnost převodu, a doporučení/návrh ohledně správy cizího majetku.“)^{230, 231}

Bez ohledu na správnost či nesprávnost nezačlenění *constructive trustu* do québeckého a posléze českého práva lze důvodovou zprávu považovat za odpověď Čeladníkovi a jeho názoru:

*„Závěrem v souvislosti s ochranou osoby oprávněné ze svěrenského fondu pak stojí za zvláštní pozornost institut svěrenství nařízeného soudem (constructive trust), jehož absenci v nové české konstrukci považuje autor tohoto článku – i vzhledem k významu tohoto druhu trustu v anglickém právu – za jeden z nejzásadnějších nedostatků české právní úpravy.“*²³²

S odkazem na důvodovou zprávu k CCQ tak lze konstatovat, že se Čeladník mylí, když tvrdí:

*„Absence těchto institutů v NOZ je o to více zarážející, že oba jsou součástí québeckého občanského zákoníku, jež měl českému zákonodárci sloužit jako předloha.“*²³³

²²⁹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 82 a tamější odkazy.

²³⁰ Civil Code Revision Office report on The Québec Civil Code (důvodová zpráva k CCQ), str. 375, dostupná na http://digital.library.mcgill.ca/ccro/files/CCRO_Report_v2t1_Commentaries_Books_1-4.pdf, nahlédnuto dne 21. června 2015.

²³¹ Česká důvodová zpráva pochopitelně mlčí.

²³² ČELADNÍK, F.: *Svěrenský fond jako výsledek českého pokusu o právní transplantaci trustu: zklamání jako dítě očekávání? Vybraná zákonná ustanovení z pohledu zahraničního právníka*. Článek ze dne 3. února 2014, dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-jako-vysledek-ceskeho-pokusu-o-pravni-transplantaci-trustu-zklamani-jako-dite-ocekavani-vybrana-zakonna-ustanoveni-z-pohledu-zahranicniho-pravnika-93493.html>, nahlédnuto dne 21. června 2015.

²³³ ČELADNÍK, F.: *Svěrenský fond jako výsledek českého pokusu o právní transplantaci trustu: zklamání jako dítě očekávání? Vybraná zákonná ustanovení z pohledu zahraničního právníka*. Článek ze dne 3. února 2014, dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-jako-vysledek-ceskeho-pokusu-o-pravni-transplantaci-trustu-zklamani-jako-dite-ocekavani-vybrana-zakonna-ustanoveni-z-pohledu-zahranicniho-pravnika-93493.html>.

Obrácenému pořadí technicky nic nebrání, jelikož statut neobsahuje jméno (ani prvního) správce, na rozdíl od zakladatelských právních jednání např. obchodních korporací.²⁴²

Z katalogu požadavků na obsah statutu v § 1452 odst. 2 vyplývá, že se jedná o „zakladatelskou listinu“, vnitřní „jízdni řád“ fondu.

Statut tak má obsahovat:

1. označení svěřenského fondu;
2. označení majetku, který tvoří svěřenský fond při jeho vzniku;
3. vymezení účelu svěřenského fondu;
4. podmínky pro plnění ze svěřenského fondu;
5. údaj o době trvání svěřenského fondu; není-li uvedena, platí, že fond byl zřízen na dobu neurčitou;
a
6. má-li být ze svěřenského fondu plněno určité osobě jako obmyšlenému, určení této osoby, nebo způsobu, jak bude obmyšlený určen.

Statut musí přesně odrážet plnou vůli zakladatele; obecně měl by zohledňovat, jaký typ majetku je svěřen a jaké jsou role jednotlivých účastníků; ty by přitom měly být vymezeny co nejpřesněji (což je doslova *Leitmotiv* nadcházejících částí). Je zjevné, se leckdy bude jednat o značně rozsáhlý dokument, doslova rodinnou ústavu.²⁴³

Níže v této části jsou popsány dvě z náležitostí, konkrétně označení fondu a označení majetku při vzniku. Ostatním, včetně zásadně významného určení plnění a určení obmyšlených, se věnují zvláštní části.

6.3.2 Označení svěřenského fondu

Požadavek na označení navazuje na § 1450 OZ, který tuto povinnost ukládá, přičemž „*Označení svěřenského fondu musí vyjadřovat jeho účel a obsahovat slova „svěřenský fond“.*“ Jako název by tak mělo obstát např. „Svěřenský fond rodiny Novákovy“. Požadavek na název je cizí anglickému právu; CCQ je v čl. 1266 mnohomluvnější:

„Provided it is designated as a trust, a trust may be identified by the name of the grantor, the trustee or the beneficiary or, in the case of a trust constituted for purposes of private or social utility, by a name which reflects its object.“

V Québecu tedy není přímo povinnost trust pojmenovat; v případě potřeby je oprávnění dát trustu jméno možné svěřit správcí podle jeho uvážení.²⁴⁴

Není pravda, že by označení fondu vyhovovalo pouze státní snaze katalogizovat a registrovat a nesloužilo praktickým požadavkům, neboť i označení se bude zapisovat do katastru nemovitostí.²⁴⁵ Slouží tak potřebám vně stojících osob, které mohou rozeznat, že jednají s fondem – a se kterým.

²⁴² Například § 146 odst. 2 písm. b) ZOK, podle něhož obsahuje společenská smlouva též „*údaj o tom, koho zakladatelé určí jednatelům nebo jednatelem, popřípadě členy jiných orgánů společnosti, kteří mají být podle tohoto zákona voleni valnou hromadou.*“

²⁴³ EPPINGER, A.: *Svěřenské fondy – několik potřebů z praxe*. Rekodifikace a praxe, č. 4., ročník 2015.

²⁴⁴ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 94.

²⁴⁵ Viz část 6.4.1 níže.

Do jaké míry je tento ohled praktický, určí až zkušenosti. Jako relevantní lze rozhodně posoudit i námitku, že se jedná o přílišné přiblížení fondu právníckým osobám, tedy o nadměrný formalismus.²⁴⁶

Konečně označení fondu je náležitostí žaloby podle § 79 odst. 1 OSŘ.²⁴⁷ (Žaloba by měla obsahovat odůvodnění, že směřuje vůči fondu, resp. vůči vydělenému majetku, a netýká se pouze majetku správce. Současně by neměla za žalovaného označovat pouze fond, který subjektivitu nemá.²⁴⁸)

6.3.3 Označení majetku při vzniku

Tento požadavek lze považovat za zcela formální, jelikož majetek může být později libovolně doplněn, aniž by bylo nutné statut měnit. Svěřenský fond může na počátku své existence dostat „do vínku“ pouhou jednu korunu – přijme-li správce pověření k její správě, fond platně vznikne.

Vymezení majetku však musí, podobně jako vymezení ve smlouvě se správcem, vyhovovat všem požadavkům na určitost a srozumitelnost právního jednání.²⁴⁹

Dodatečné vyjasnění podle ustanovení § 553 odst. 2 OZ²⁵⁰ prý není možné.²⁵¹ Může být, připustíme-li možnost pozdější změny statutu zakladatelem. Nahlíženo materiálně těžko něco namítnout proti pozdějšímu vyjasnění provedeném např. mezi zakladatelem, správcem a obmyšlenými, zachyceným rovněž v notářském zápisu. Bude tak nastolena situace, v níž všechny relevantní osoby vědí, co mělo být do fondu vloženo. Není nutné formalisticky trvat na sepsání zcela nového zápisu. Nutně by se tak neuplatnila teze, že:

„Ale ani sto procent obmyšlených nijak nezvrátí neplatné zřízení trustu.“²⁵²

Dodatečné vyjasnění by však mohlo přinést praktické problémy v případě exekuce či insolvence, jelikož pro posouzení možnosti majetek postihnout by bylo napřed nutné řešit otázku, kdy byl majetek přesně vyčleněn. Vyjasnění tak nebude bezbřehé.

6.3.4 Formální nedostatky

V části 6.5 níže jsou diskutovány „tři jistoty“ nezbytné pro zřízení trustu. Lze předeslat, že se uplatní i pro český svěřenský fond. Nebudou-li naplněny, trust nevzniká.²⁵³ Podobně je tomu v Québecu.²⁵⁴

Za notoriету je bráno, že nedostatky spíše formálního charakteru mohou být i na straně zakladatele. Nabízí se evergreen, totiž nesprávné či nedostatečné zastoupení právnícké osoby. (Je-li například pro zastoupení společnosti s ručením omezením v její společenské smlouvě předepsáno

²⁴⁶ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 1211.

²⁴⁷ § 79 odst. 1 OSŘ: „*Ve věcech, v nichž je účastníkem řízení svěřenský správce, musí návrh dále obsahovat i označení, že se jedná o svěřenského správce, a označení svěřenského fondu.*“

²⁴⁸ PONDIKASOVÁ, T.: *Právní jednání týkající se majetku ve svěřenském fondu – vybrané otázky*. Rekodifikace a praxe, č. 4, ročník 2015.

²⁴⁹ Včetně například vymezení nemovitostí podle katastrálních předpisů.

²⁵⁰ § 553 odst. 2 OZ: „*Byl-li projev vůle mezi stranami dodatečně vyjasněn, nepřiblíží se k jeho vadě a blbě se, jako by tu bylo právní jednání od počátku.*“

²⁵¹ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 431.

²⁵² SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 438.

²⁵³ A nevzniká vůbec žádný, jelikož *resulting trust* v České republice není.

²⁵⁴ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 54.

společné jednání dvou jednatelů, musí být k platnému založení svěřenského fondu tato podmínka splněna, srov. též § 151 odst. 1 OZ.)

6.3.5 Náklady

Zmínit je nutné též ustanovení § 4 odst. 4 notářského tarifu,²⁵⁵ podle něhož:

„Je-li předmětem úkonu statut svěřenského fondu, tarifní hodnotou je hodnota majetku, který tvoří svěřenský fond.“

Zakladatel by měl prvotní vklad do fondu naplánovat i s ohledem na náklad za notářský zápis. Otázkou ovšem je, jak při stanovení odměny postupovat v případě, že je napřed sepsán statut, a až poté má být uzavírána smlouva se správcem. Nejsnazší řešení bude s odkazem na § 1452 odst. 2 písm. b) vypočítat odměnu podle majetku uvedeného ve statutu.

6.4 Svěřenský fond a veřejné seznamy

6.4.1 Zapisované skutečnosti

Svěřenský fond není tak anonymním způsobem uložení majetku, jak by se zdálo. Některé informace budou nutně veřejné. Mnohé údaje budou sbírat správci daně (viz část 15.3), leckteré budou rovněž uloženy – a zobrazeny – v souvislosti s katastrem nemovitostí.

Již sám zakladatel není mysticky tajemnou postavou, třebaže veřejnosti viditelný nebude. Zcela veřejnou tvář je níže diskutovaný svěřenský správce. Bude to právě on, s kým přijdou osoby na fondu nezúčastněné nejčastěji do styku. Zároveň bude jedinou osobou známou navenek. Zatímco osoba zakladatele a obmyšlených může (veřejnosti) zůstat utajena, svěřenský správce je zapsán ve veřejných seznam (nebo v „jiné evidenci“) jako vlastník majetku s poznámkou označující jeho funkci. Stanoví tak § 1456 OZ. Pro evidenční účely tudíž v praxi budou jemné rozlišování vlastník-věc ničím správcem splývat.

Údaj o tom, že některou věc spravuje svěřenský správce, tedy že se nalézá ve fondu, budou evidovány v katastru nemovitostí.²⁵⁶ Katastrální úřady budou o fondech obecně držet značné množství údajů, což vyplývá již z toho, že na správce se budou aplikovat obdobně pravidla jako na vlastníka.²⁵⁷ Katalog informací pak KatV podává v § 15 odst. 2 – včetně označení fondu a údaje o zakladateli.²⁵⁸ Zobrazené informace pak budou

„označení ‚svěřenský správce‘, údaje o svěřenském správcí a označení svěřenského fondu“²⁵⁹

Dalšími veřejně přístupnými seznamy²⁶⁰ mohou být například:

1. plavební rejstřík podle § 14 zákona č. 114/1995 Sb., o vnitrozemské plavbě;

²⁵⁵ Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky (notářský tarif).

²⁵⁶ Údaj o správě svěřenského fondu se do katastru nemovitostí bude zapisovat vkladem, § 11 odst. 1 písm. j) KatZ.

²⁵⁷ § 2 odst. 3 KatV.

²⁵⁸ § 15 odst. 2 písm. i) KatV.

²⁵⁹ § 23 odst. 2 písm. a) KatV.

²⁶⁰ K rozlišování, co je rejstříkem, seznamem, evidencí a co splňuje jaká kritéria podle OZ viz TĚGL, P.: *(Nová) úskalí úpravy veřejných seznamů*. Právní rádce, č. 7, ročník 2014. Bližší diskuse by se odchylovala od tématu této práce. Pro ni postačí poukázat, že seznamy se správcem nepočítají.

2. námořní rejstřík podle § 7 a následujících zákona č. 61/2000 Sb., o námořní plavbě; a
3. letecký rejstřík podle § 4 zákona č. 49/1997 Sb., o civilním letectví.

„Jinou evidenci“ může být například registr silničních vozidel podle § 4 zákona č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích.

Stojí za zmínku, že jmenované zákony a jejich prováděcí předpisy až na KatZ zavedení institutu svěřenského fondu nereflektují, tzn. neprovádějí požadavek OZ zapsat poznámku o informující o funkci správce.

Žaloudek s Hájkem upozorňují v souvislosti s rejstříky na zajímavý praktický problém:

*„vystává otázka, jakým způsobem řešit situaci, kdy svěřenský správce spravuje více SF. V takovém případě by jistě bylo praktické, aby i ve veřejných rejstřících bylo u jednotlivého majetku zapsáno kromě svěřenského správce i označení SF, do něž příslušný majetek náleží.“*²⁶¹

Jak je uvedeno výše, pro nemovité věci je tato oprávněná připomínka již vypořádána.

6.4.2 Registrovat fondy?

(a) *Registrace trustů v Québecu, Rakousku a Francii*

V Québecu dlouho nebyla povinnost trusty registrovat do obchodního rejstříku. Situace se změnila zákonem Legal Publicity Act,²⁶² který s účinností k 1. červenci 2014 zavedl pro trusty, které vyvíjejí obchodní činnost (*commercial enterprise*) povinnost zápisu (čl. 21 odst. 8 Legal Publicity Act) do obchodního rejstříku.²⁶³

Zapisovanými trusty jsou ty, jejichž účelem je vytvořit zisk – trusty obchodní, investiční a investující do nemovitostí (*real estate investment trusts*). Stručně řečeno se zapisují všechny trusty, které mají s Québecem co do činění, nikoli pouze ty založené podle CCQ (čl. 25). Registrace obsáhne celou řadu údajů (čl. 33), včetně účelu trustu (čl. 35.1).

Jak uvádí sám rejstřík, většina trustů založených pouze ve prospěch určitých osob, případně založených závětí, nepodléhá povinnosti zápisu.²⁶⁴ Pouhé vlastnictví akcií tak zřejmě nezakládá obchodní činnost.

Rakouská soukromá nadace (viz část 2.1) je podle § 13 odst. 1 PSG zapisována do obchodního rejstříku.

Francouzská fiducie podle čl. 2011-2030 Code civil musí být povinně zapsána do zvláštního rejstříku nazvaného registre national des fiducies²⁶⁵ a ještě u správce daně, jinak je podle čl. 2019 odst. 1 Code civil neplatná. Totéž platí, zahrnuje-li nemovitosti.

²⁶¹ ŽALOUDEK, J, HÁJEK, J.: *Svěřenský fond jako nástroj ochrany majetku*. Daňové právo v praxi č. 1, ročník 2014, str. 10 a násl.

²⁶² Celým názvem An Act Respecting the Legal Publicity of Enterprises, CQLR c P-44.1.

²⁶³ The Enterprise Register/Registraire des entreprises, dostupný na <http://www.registreentreprises.gouv.qc.ca>.

²⁶⁴ Viz <http://www.registreentreprises.gouv.qc.ca/en/demarrer/differentes-formes-juridiques/differentes-formes-juridiques-fiducieentrprcommercial.aspx>, nahlédnuto dne 28. června 2015.

²⁶⁵ Zřízen na základě čl. 2020 Code civil prováděcím předpisem, dekretem č. 2010-219 ze dne 2. března 2010 vydaným francouzskou Státní radou (Conseil d'Etat).

(b) Námitky pro a proti v České republice

Na podporu registrace lze uvést zejména jistotu třetích osob. Každý pak bude vědět, kdo je správcem jakého fondu, jak jedná, jak je omezen (i vnitřní omezení může pro kontrahenta hrát roli), případně jak byl konkrétní majetek do fondu vložen a podobně. Stav tedy bude výrazně přehlednější. Fond bude současně přiblížen obchodním korporacím.

V souvislosti s tím by se zřejmě, v závislosti na registračních pravidlech, zlepšila ochrana zakladatelského věřitele, který má nyní jen objektivní lhůtu na podání odpůrcí žaloby (viz část 14.3.1). Dostatečně bdělý věřitel by spíše zjistil, že zakladatel vyčlenil část svého majetku do fondu.²⁶⁶ (U zapisovaných aktiv, typicky podílů a nemovitostí, se informací dobře i bez registrace fondu.)

Samostatnými důvody pro, byť spornými a spíše nepřijatelnými, jsou důvody údajně veřejného pořádku, tj. usnadnění dohledu finančním úřadům, orgánům činným v trestním řízení, usnadnění vyšetřování hospodářské kriminality, zejména legalizace výnosů z trestné činnosti. Tyto důvody, v současné době stále nepřesvědčivé, jsou popsány v části 16.1.

Argumenty proti registraci jsou následující.

1. Registrace je přílišným zásahem do soukromí.

Základní otázka zní – proč by měl někdo vědět, jaký majetek má jiná osoba, jeho soused, kolega, nadřízený, společník? Mají-li tyto informace mít správci daně (a mají je), proč by je měla znát veřejnost? U obchodních korporací se klade důraz na transparentnost, jelikož tím zásadním způsobem zasahují do hospodářského života, jej vlastně spoluvytvářejí a zásadním způsobem ovlivňují. Fondy se na něm podílejí rovněž, jejich význam je ve srovnání s korporacemi nyní a rovněž v nadcházejícím desetiletí nepochybně bude jen velmi malý.

Fond je z principu soukromou záležitostí. Nejčastěji se popisoval jako nástroj na zabezpečení rodiny, dětí, nemohoucích příbuzných, vznešených účelů, či pro mezigenerační předání majetku. A takový by měl i zůstat. Odhalení seznamu majetku veřejnosti je ospravedlnitelné, týká-li se vrcholných politiků. Nešlo by přitom o nic jiného než seznamy majetku a oprávnění, pochopitelně různě kompletní podle toho, které dokumenty by se měly zakládat do sbírky listin.

Veřejnost nemá legitimní zájem vědět, jak osoba XY rozdělila své akcie a sbírku automobilů mezi své dvě děti, manželku a kamaráda z dětství a kolik peněz má dostat její dcera, až se vdá. Žádné ze zmíněných aktiv nyní ve veřejně dostupných seznamech nefiguruje. Při široké registraci fondů a zakládání dokumentů by tomu tak již bylo.

Utajení přitom nemusí sledovat žádné nekalé cíle. Leckdy může být vedeno úmyslem vyhnout se obyčejné závisti nebo jiné lidsky nepřijemné situaci.²⁶⁷

2. Rozšíření pravomocí státu.

Argumentovat lze i ryzím principem – proč by stát měl rozšířit svůj vliv i na další oblast lidského života? Další dohled, další registrace, další pravidlo, další poplatek, rozhodnutí, úkon, mandatorní náklad na zaměstnance (alternativně zpomalení činnosti registračních soudů vzhledem k nárůstu

²⁶⁶ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1199.

²⁶⁷ Závist výslovně zmiňuje DUDÁK, J.: *Svěřenský fond: Staronový právní institut*. Právní rádce č. 7, ročník 2015.

agendy; zpomalení by pochopitelně záviselo na tom, jak by fondy byly populární). Zkrátka je třeba varovat před nárůstem povinností, které by byly v praxi stejně nějakým způsobem obcházeny, a to aniž by široká veřejnost přišla k úhoně.

3. Zahraniční právní řády fondy většinou široce neregistrují.

Jak zmíněno výše, i Québec přistoupil k registraci trustů. Ale nepožaduje odhalení všech listin a majetku. Pro common law právníka je myšlenka registrace trustu nepředstavitelná („proč registrovat komplikovanou a velmi intimní smlouvu mezi vícero lidmi?“).

V Rakousku, kde je soukromá nadace právnickou osobou, k registraci pochopitelně dochází. Ale ani tak nejsou „vidět“ ty nejsoukromější dokumenty.

Otázka tak zní, kam má svěřenský fond směřovat. K transparentní právnické osobě? Jestliže ano, zařídí se bohatší zakladatelé/aktéři fondů pomocí kyperských společností s jediným akcionářem, který sám bude velmi příhodně zapsán na Seychelských ostrovech.

4. Může se jednat spíše o plnění politického programu než o ryze právní krok.

Argument *offshore* umístěním je použitelný i dále. Zdá se, že po zrušení anonymních akcií na nositele se veřejným nepřítelem staly svěřenské fondy. Při debatě o nich se nesmí přehlížet základní důvod, proč byly vůbec do OZ převzaty – smluvní svoboda, zavedení rámcového pravidla, jak s potřebnou volností a nižšími požadavky na formu, ale stále s jasnými, pro všechny platnými pravidly nakládat s majetkem. Tyto výhody jakoby náhle vadily, je třeba je regulací omezit. Při úvahách o nové úpravě se právě na tuto nižší formálnost a dostupnost zapomíná. Boji s korupcí by neměly padnout na oltář praktické instituty a smluvní svoboda široké veřejnosti, tedy té veřejnosti, která má být chráněna.

5. Registrace nevyřeší současné nejasnosti.

Jak je diskutováno v části 16.1, novela důsledně nevěnuje potíží, které sama identifikuje. Institut ani nezapustil kořeny, a už má být měněn.

6.5 Založení a vznik trustu ve Spojeném království

Na rozdíl od českého formalizovaného přístupu je ostrovní království výrazně benevolentnější a flexibilnější. Písemná forma, jakkoli vždy doporučená, není vyžadována. Pochopitelně stejně jako v České republice, ve Velké Británii je nezbytné pravidlům vyhovět, aby trust platně vznikl a jeho pravidla byla co možná jednoznačná.

Od případu *Knight v Knight* se hovoří o potřebě tří určitých prvků (citované pravidlo přitom se přitom vyjadřuje k *precatory words* (doslova prosebných slov), ke kterým je připojen komentář níže):

„To create by precatory words such a trust as the Court will carry into execution, there are three requisites; first, the precatory words must be sufficiently clear; secondly, there must be a certainty as to subject of the gift; and, thirdly, the objects to take must be certain.“

(„Vytvořit takový trust, který by tento soud vynucoval, pomocí prosebných slov vyžaduje tři nezbytnosti: zaprvé musí být prosebná slova dostatečně jasná, zadruhé musí panovat určitost co do předávaného majetku, a zatřetí účel musí být určitý.“)²⁶⁸

Prvky tedy jsou:

1. jednoznačný úmysl trust vytvořit;
2. určitost co do majetku; a
3. určitost týkající se obmyšlených či účelu.

Lze doplnit, že pojem nejasnosti shrnuje rozhodnutí ve věci Astor:²⁶⁹

„What constitutes uncertainty varies according to what is the subject matter to which the test has to be applied. There are three separate classes of case: (1) will cases where a trust fails owing to a delegation of testamentary power; (2) gifts which are too uncertain to be charitable; and (3) trusts which are too uncertain to be enforced.“

(„Co zakládá neurčitost se liší podle to, co je zkoumáno. Existují tři druhy neurčitosti: (1) případy závětí, kde trust selže [pozn.: nevzniká] kvůli tomu, že oprávnění porýdit závět' bylo delegováno na jinébo; (2) [bezúplatné] převody, které jsou příliš neurčité i na to, aby byly dobročinné; a (3) trusty, které jsou příliš neurčité na to, aby byly vymáhány.“)

6.5.1 Certainty of intention (jednoznačný úmysl trust vytvořit)

Projev vůle, kterým je trust vytvořen, musí být jednoznačný – zcela určitě by měla být rovněž vymezena pravidla, kterými se mají trustees řídit. Rozhodné je přitom materiální hledisko. Zakladatel běžně použije slovo „trust“, není to však nezbytné. Musí se však vyhnout nejasnostem spočívajícím v rozdílných významech zejména slova „trust“ – někdy může založit pouze morální, nikoli právní povinnost (například převod peněz od babičky vnukovi doprovázený slovy: „I trust you will...“ („Věřím, že učiníš...“)) Stejně jako u darování v českém právu, i zde se jedná o přání, nikoli závazný pokyn.²⁷⁰ Pro tato slova používá anglická terminologie označení *precatory words*, z lat. *precari*, žebrot, žádat. Ilustrací pozornosti, kterou anglické soudy věnují jemnostem formulace může být případ *Re Diggles*, v němž použitý obrat

„it is my desire that she allows to A. G. an annuity of £25 during her life“

(„přeji si, aby dávala A. G. po dobu jejího života ročně 25 liber“)

zakládal pouze morální povinnost.²⁷¹ Podobně neobstojí obraty „věřím, že učiní vše, co bude považovat za vhodné a řádné“.

Bývá jednodušší určit zakladatelovy úmysly, založil-li trust písemným dokumentem. Výklad však musí vycházet pouze z tohoto dokumentu, nikoli z vnějších zdrojů, například z korespondence s právními poradci.²⁷² Soudní praxe dovozuje, že použil-li zakladatel znění dokumentu předané jiným rozhodnutím, zamýšlel docílit právě výsledku podle odkazovaného rozhodnutí (opíral se tak o důvěru ve *stare decisis* princip).

²⁶⁸ Knight v Knight [1840] 3 Beav. 148.

²⁶⁹ Re Astor's Settlement Trusts [1952] Ch. 534.

²⁷⁰ Příklad převzat z WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 79.

²⁷¹ Re Diggles [1888] 39 Ch. D. 253.

²⁷² Rabin and Others v Gerson Berger Association Ltd. and Others [1986] 1 WLR. 526.

Obtíž může nastat u jednání ústních. V případě Jones v Lock neobstálo jako platné založení trustu prohlášení otce, kterým se slovy

„Look you here, I give this to baby; it's is for himself.“

(„Podívej, dávám to tomu dítěti, je to pro něj.“)

vložil do ruky devítiměsíčního dítěte šek na 900 liber, přičemž úmysl převést vlastnické právo bezprostředně poté potvrdil. Otec zanedlouho zemřel. Apelační soud otcův výrok považoval za „*loose conversation*“ („*nezávazný rozhovor*“), která trust nezaložila.²⁷³

V jiných případech však soudy rozhodovaly s ohledem na konkrétní skutkové okolnosti jinak. Za zmínku pragmatického přístupu stojí nepochybně rozhodnutí Paul v Constance. Pan Constance opakovaně prohlásil, že peníze na bankovním účtu patří stejně jemu jako jeho partnerce, paní Paul. Soudy zdůraznily, že trust byl vytvořen. Pragmatický byl přístup soudů též proto, že v opačném případě by peníze získala manželka zesnulého, se kterou se léta nestýkal.²⁷⁴

V obchodním styku se požadavek určitosti zkoumá zejména s insolvenčí zakladatele trustu – prostředky v trustu nejsou součástí majetkové podstaty. V případě Re Kayford Ltd (in liquidation) bylo rozhodnuto, že společnost tím, že kupní cenu zákazníků za zboží odváděla na zvlášť vymezený účet, platný trust skutečně vytvořila – z účtu se pak mohli uspokojit zákazníci, nikoli věřitelé. Soudce zdůraznil, že trust byl zřízen na ochranu veřejnosti, přičemž dokonce prohlásil, že:

„it is an entirely proper and honourable thing for a company to do as this company did.“

*(„pro společnost je zcela správné a čestné udělat, co udělala tato společnost“)*²⁷⁵

Případ tak reagoval na starší rozhodnutí Barclays Bank v Quistclose Investments Ltd.²⁷⁶ Společnost Rolls Razor si od společnosti Quistclose půjčila peníze na výplatu dividend. Dostala je s tím, že prostředky půjdou právě a výlučně na výplatu dividend a budou drženy na zvláštním účtu. Společnost Rolls Razor však vstoupila do likvidace ještě před výplatou dividendy. Barclays Bank tvrdila, že prostředky náleží do likvidační podstaty, jsou jí tedy k dispozici. Quistclose si je však, s odvoláním na ujednání o účelu, nárokovala pro sebe. Rozsudek Law Lords dal za pravdu společnosti Quistclose. S odkazem na starší judikaturu stanovil, že podobné účelové určení zapůjčených prostředků je možné. Rozhodnutí shrnuje slovy:

„The mutual intention of the Respondents and of Rolls Razor Ltd., and the essence of the bargain, was that the sum advanced should not become part of the assets of Rolls Razor Ltd., but should be used exclusively for payment of a particular class of its Creditors, namely, those entitled to the dividend. A necessary consequence from this, by process simply of interpretation, must be that if, for any reason, the dividend could not be paid, the money was to be returned to the Respondents: the word ‘only’ or ‘exclusively’ can have no other meaning or effect. That arrangements of this character for the payment of a person’s Creditors by a third person, give rise to a relationship of a fiduciary character or trust, in favour, as a primary trust, of the creditors, and secondarily, if the primary trust fails, of the third person, has been recognised in a series of cases over some 150 years.“

²⁷³ Jones v Lock [1865] LR 1 Ch App 25.

²⁷⁴ Paul v Constance [1977] 1 WLR 527.

²⁷⁵ Re Kayford Ltd [1975] 1 WLR 279.

²⁷⁶ Barclays Bank v Quistclose Investments Ltd [1968] UKHL 4.

(„Společný úmysl žalovaných a Rolls Razor Ltd., a jádro obchodu, byl, že převedené peníze se neměly stát aktivy Rolls Razor Ltd., ale měly být použity výlučně na vyplacení konkrétní skupině jejích věřitelů, totiž těm s právem na dividendu. Nutným důsledkem, což jednoduše vyplývá z výkladu, musí být, že kdyby z jakéhokoli důvodu nemohla být dividendu zaplácena, peníze měly být žalovaným vráceny; slovo ‚jen‘ nebo ‚výlučně‘ nemůže mít žádný jiný význam ani dopad. Že ujednání tohoto druhu o vyplacení něčích věřitelů třetí osobou zakládají vztahy fiduciární povahy nebo trustu ve prospěch, což je primární trust, daných věřitelů, a druhotně, pokud primární trust nevznikne, této třetí osoby, se uznává celou řadou případů již přibližně 150 let.“)

Dále rozhodl, že banka byla o podmínkách dostatečně informována, dopisem přiloženým k šeku a telefonicky. (Finanční situace Rolls Razor navíc znamenala, že jakékoli zdroje musely nutně přijít zvnějšku.)

Quistclose pravidlo platí i v komplikovanějších případech. V případě Re EVTR²⁷⁷ měly být svěřené prostředky užity k nákupu vybavení. Společnost však zbankrotovala dříve, než bylo zboží doručeno, avšak až poté, co byla kupní cena zaplácena (značná část byla později vrácena). Vybavení tedy bylo zakoupeno, účel poskytnutí prostředků však nebyl naplněn. Vrácená část kupní ceny tak byla držena v trustu pro původního věřitele.

Existuje rozhodnutí opačné co do výsledku i skutečností – MacJordan Construction Ltd v Brookmount Erostin Ltd. Zde měl být speciální fond dle smlouvy zřízen, k čemuž však nedošlo. Nebylo proto možné identifikovat prostředky, které by se nacházely v trustu.²⁷⁸

K uvedeným rozhodnutím je třeba poznamenat, že teoretické posouzení, o jaký druh trustu se přesně jedná, zda o *resulting* či jiný, je dodnes poněkud hádankou.²⁷⁹

6.5.2 *Certainty of subject* (určitost co do majetku)

Majetek vkládaný do trustu musí být určitelný. Neurčitý je popis rázu „má oblíbená kniha“; určitosti je však učiněno zadost i tehdy, neví-li zakladatel, kde se věc nachází. Požadavek určitosti musí naplňovat i použité pojmy: neobstojí „většina šperků“, „*blue chips* akcie“,²⁸⁰ čili případy, kdy soud nemůže zjistit, co zakladatel zamýšlel.

Citlivé může být nakládání s genericky určenými věcmi. Zde je nezbytné rozlišovat, zda jde o věci hmotné či nehmotné. Věci nehmotné není pro platné založení trustu nutné oddělit od zbytku – stačí tak například vymežit určitý počet jinak stejných akcií:

„the requirement of certainty of subject matter did not necessarily entail segregation of the property which was to form the subject matter of the trust; that the declaration of trust by the defendant was sufficiently certain as to subject matter, since the shares held by the defendant were of such a nature as to be indistinguishable from each other and were all therefore capable of satisfying the trust without identifying any particular 50 shares.“

(„požadavek určitosti co do majetku nutně nezahrnoval oddělení majetku, který měl tvořit majetek trustu; [že] vytvoření trustu žalovaným bylo dostatečně určité co do majetku, jelikož akcie vlastněné žalovaným byly takové povahy,

²⁷⁷ Re EVTR Ltd [1987] BCLC 647.

²⁷⁸ MacJordan Construction Ltd v Brookmount Erostin Ltd [1994] C.L.C. 581.

²⁷⁹ Ke Quistclose trustu vznikla samostatná pojednání; uvedený názor je čerpán z DAVIES, P. S., VIRGO, G.: *Equity & Trusts. Text, Cases, and Materials*. Oxford University Press, 2013, str. 416.

²⁸⁰ Kolb's Will Trusts [1962] Ch 531.

že byly navzájem nerozlišitelné, a tedy způsobí nechat vzniknout trust, aniž by bylo nutné konkretizovat 50 jednotlivých akcií“).²⁸¹

Naproti tomu věci určené individuálně je nezbytné vymezit; tak bylo rozhodnuto v případě obchodníka s vínem, který prohlašoval, že zákazník nabývá vlastnictví, přičemž obchodník má pouze výhradu předkupního práva (*vendor's lien*). Prodávající však fyzicky neodděloval takto prodané zboží od zbytku zásob.²⁸²

Poměrně běžné jsou „*gifts of residue*“, čili trusty, podle nichž je první obmyšlený dostane jmenovitě určené věci, druhý obmyšlený pak „zbytek“.

6.5.3 Certainty of object (určitost týkající se obmyšlených či účelu)

Zakladatel má obvykle v úmyslu určit za obmyšlené osoby rozdílné od sebe samotného (pokud tak neučiní, má se za to, že obmyšleným je on sám, viz *resulting trusts*). Trustee tak musí mít k dispozici pravidlo-nástroj, podle něhož určí, kdo obmyšleným je. Lze rozlišit dva druhy trustů – s pevně určenými obmyšlenými (*fixed trust*) a trust, kde jsou obmyšlení ponecháni na rozvaze správců (*discretionary trust*).

Pokud jde o *fixed trust*, obmyšlení nemusí být nutně určeni výslovně. Postačí, jsou-li určitelní (*ascertainable*). Trustee pak musí vynaložit určitou snahu najít osoby, které mají na majetek nárok; pokud je nenajdou po vynaložení této snahy, mohou rozdělovat. Skutečnost, že obmyšlený je nezvěstný (*missing beneficiary*), nezakládá neplatnost trustu. Správce může požádat soud o vydání tzv. „*Benjamin order*“²⁸³ který mu umožní majetek rozdělovat podle toho, jak se situace v daném okamžiku jeví. Objevivší se obmyšlený může nárok na svůj díl později prosadit; po vydání *Benjamin order* proti nabyvateli majetku z trustu, protože správce je rozhodnutím chráněn:

„the beneficiary cannot sue the trustee for breach of trust, because he or she will be protected by the Benjamin order. The only hope will be to bring a personal claim against the recipient of the trust property.“

*(„beneficiary nemůže žalovat trustee pro porušení pravidel trustu, protože [správce] bude chráněn Benjamin příkazem. Jedinou šancí je podat žalobu proti tomu, kdo majetek trustu nabyl.“)*²⁸⁴

V praxi se správci velmi často pojišťují, toto pojištění může být uznatelným výdajem při správě trustu.

V *discretionary* trustu vybírá obmyšlené správce či jiná osoba dle své úvahy, či dle své úvahy podle zakladatelských rámcových instrukcí:

„where someone, usually but not necessarily the trustees, is under a duty to select from among a class of beneficiaries those who are to receive, and the proportions in which they are to receive, income or capital of the trust property.“

*(„[v diskrečním fondu] má někdo, obvykle ale nikoli nutně trustee, povinnost zvolit ze třídy možných beneficiary ty, kteří obdrží plnění nebo kapitál trustu, a poměry, v nichž se tak stane.“)*²⁸⁵

Výše popsané pravidlo o určitelnosti obmyšlených dříve platívalo též v případě *discretionary* trustu; nyní tomu tak již není. Rozlišování přitom v minulosti bylo poměrně jemné; chápal se, že správce má

²⁸¹ Hunter v Moss [1994] 1 WLR 452.

²⁸² Re London Wine Co (Shippers) [1986] P.C.C. 121.

²⁸³ Pojmenovaný podle případu Re Benjamin [1902] 1 Ch 723.

²⁸⁴ VIRGO, G.: *The Principles of Equity and Trusts*. Oxford University Press, 2012, str. 469.

²⁸⁵ Mettoy Pension Trustees Ltd v Evans [1990] 1 WLR 1587.

povinnost spravovat trust dle pokynů, nikoli pouze oprávnění (*power*). Rozlišování bylo ve větší míře opuštěno a nyní se používá test vyjádřený v *McPhail v Doulton*:

„the trust is valid if it can be said with certainty that any given individual is or is not a member of the class.“

(„trust je platný [platně založen], lze-li s určitostí říci, některá osoba patří nebo nepatří do třídy [obmyslených].“) ²⁸⁶

Bezprostředně navazující judikatura²⁸⁷ vymezila trojí úskalí zakládající neurčitost:

1. jazykovou (kdože je vlastně „přítel“ či „příbuzný“?);
2. důkazní (kdože je „žid“?); a
3. přílišnou širokost („obyvatelé West Yorkshire“ jsou zkrátka neurčitelní).

6.5.4 Převod majetku

Zakladatel má dvě možnosti založení trustu. Může se za trustee prohlásit sám (což, jak vyplývá z *Jones v Lock*,²⁸⁸ vyžaduje velkou pečlivost), nebo může majetek na správce převést. K účinnosti převodu se vyžaduje, aby zakladatel učinil vše obvyklé, co je v jeho silách, aby majetek platně převedl („obíhat“ rejstříkové úřady již nemusí):

„He had done everything in his power in the ordinary way of the transfer of registered property and, in the ordinary way, it was for the son to get the Land Registry to register him as the proprietor of the property.“

(„Udělal vše, co bylo v jeho silách s ohledem na běžný způsob převodu majetku zapsaného v seznamu a, při běžném postupu, bylo na jeho synovi, aby zajistil, že jej [katastrální úřad] zapíše jako nového vlastníka majetku.“) ²⁸⁹

Vlastní převod může chvíli trvat – společnost může například liknavě postupovat při zápisu nového vlastníka akcií.²⁹⁰ Otázkou je rovněž, co všechno musí zakladatel-převodce učinit. Jednou ze zásad equity je, že:

„equity will not assist a volunteer“,

tedy že ekvita nepomůže tomu, kdo nabývá, aniž by sám poskytoval plnění (jedná se jeden z klíčových principů ekvity, tzv. *equitable maxims*). Na druhou stranu ekvita nezasáhne tak, aby zneplatnila jasně zamýšlený převod. Příkladem budiž *T. Choithram International SA v Pagarani*.²⁹¹ Pan Pagarani na smrtelné posteli vytvořil nadaci, která by zastřešovala četné charitativní organizace, které založil v minulosti. Prohlásil, že vše dává nadaci. Soud jeho slova později vyložil jako „vše dávám správcům nadace“. Soudcům stačilo, že zakladatel byl jedním z trustee nové nadace, formální převod nebyl třeba.

Asi nejméně přísné posouzení převodu lze nalézt v případě *Pennington v Waine*.²⁹² Akcionářka instruovala svého poradce (auditora), aby převedl akcie na jejího synovce, který se měl stát ředitelem té společnosti, a podepsala odpovídající formulář. Auditor její vůli synovci oznámil a formulář

²⁸⁶ *McPhail v Doulton* [1970] 2 WLR 1110.

²⁸⁷ *Re Baden's Deed Trusts* [1972] EWCA Civ 10.

²⁸⁸ *Jones v Lock* [1865] LR 1 Ch App 25.

²⁸⁹ *Mascall v Mascall* [1984] EWCA Civ 10.

²⁹⁰ *Re Rose* [1952] EWCA Civ 4.

²⁹¹ *T. Choithram International SA v Pagarani* [2001] 1 WLR.

²⁹² *Pennington v Waine* [2002] 1 WLR 2075.

založil. Akcionářka později zemřela, její závěť neobsahovala žádné ustanovení ohledně těchto akcií. Soudy později dospěly k závěru, že převod byl účinný již vyhotovením formulářů. Podle soudu učinila akcionářka vše potřebné – a zrušit převod by pro ni bylo v rozporu se svědomím (*unconscionable*).

Navzdory možné volnosti platí, že zakladatel by se na pragmatický přístup, až benevolenci soudů neměl spoléhat a převod by měl provést tak, aby byl co možná jednoznačný. Poučka platí nepochybně ještě silněji v českém právu. Soud může vždy zaujmout názor, že převodce je plně oprávněn své přesvědčení až do samotného okamžiku převodu změnit. Nelze spoléhat na argumentaci, že převodce ještě chvíli žil, ale svůj názor už nezměnil.

Způsob převodu se pak, stejně jako v České republice, bude muset zohlednit zvláštnosti převáděného aktiva (movitý/nemovitý majetek, právo,²⁹³ majetek nabytý v budoucnu²⁹⁴).

6.5.5 ***Secret trust a half-secret trust***

Někdy je zakladatelovým přáním trust sice založit, ale utajit jej, zejména pak obmyšlené, před ostatními osobami, na které pamatuje v závěti. Mužský gramatický rod je zde namístě, jelikož typickým využitím pro tajný či napůl tajný trust je zabezpečení milenky či nemanželských dětí. Tajné trusty zároveň obcházejí jemnosti dědického práva – fungují zkrátka mimo závěť.

Lze rozlišit dva typy. Zcela tajný trust vzniká tak, že zakladatel svěří osobě A nějaký majetek, přičemž je pouze neformálně seznámen s tím, že jej vlastně drží ve prospěch skutečného obmyšleného B. Funkce „tajného“ správce musí být přijata a instrukce dány ještě za zakladatelova života:

„If the trust was not declared when the will was made, it is essential in order to make it binding, that it should be communicated to the devisee or legatee in the testator's lifetime and that he should accept that particular trust. It may possibly be that he would be bound if the trust had been put in writing and placed in his hands in a sealed envelope, and he had engaged that he would hold the property given to him by the will upon the trust so declared although he did not know the actual terms of the trust (...)

*(„Nebyl-li trust vyhlášen, když byla sepsána závěť, je pro jeho závaznost nezbytné, aby byl oznámen odkazovníku ještě za zůstavitelova života a aby tento trust přijal. Je možné, aby byl zavázán, byl-li trust zřízen listinou, která mu byla předána v zapečetěné obálce, a pokud prohlásil, že bude majetek, který mu bude závětí do trustu dán, držet, ačkoli nebyl obeznámen se skutečnými podmínkami trustu.“)*²⁹⁵

Trust napůl tajný naproti tomu vzniká tak, že majetek je sice svěřen osobě A výslovně v trustu (A tedy navenek není úplným vlastníkem), ale obmyšlený je určen toliko neformálně. Tento typ vyžaduje zároveň větší propojení se závětí – musí předcházet jejímu sepsání a musí a s ní být konsistentní tak, že se se musí zdát, jako by byl její součástí. Velmi nadsazeně lze říci, že zakladatel závětí pokyvuje správcí s pokynem „ty víš, komu to patří, ale neříkej to ostatním“.

Je nasnadě, že v případech utajených trustů nabývá osoba správce ještě většího významu než obvykle. Důkazní situace osoby vznášející nárok na majetek bude samozřejmě nesnadná.

²⁹³ „Chose in action“ tedy věc v širším pojetí.

²⁹⁴ I tzv. „after-acquired property“ je podle pravidel equity převoditelný – to se týká například budoucího příjmu.

²⁹⁵ Re Boyes (1884) 26 Ch. D. 531, s odvoláním na starší případ.

7. Zakladatel

7.1 Obecný úvod

První nohou pomyslné trojnožky zúčastněných osob je zakladatel (*settlor, constituent*). Každý svěrenský fond vyžaduje již ke svému vzniku osobu, která vydělí určitou část svého vlastnictví a určí, aby tento majetek náležel fondu.

Na zakladateli je, aby vymezil všechny diskutované náležitosti, od majetku, přes správce a obmyšlené, podmínky výkonu správy a plnění z fondu po okolnosti jeho zániku. Ve svém rozhodování požívá značné svobody. Může fond pouze zřídit a dále do něj nezasahovat, může si ale rovněž vyhradit značné pravomoci dalšího působení. Lze konstatovat, že role zakladatele zaniká právě tehdy, nerozhodne-li sám při vzniku fondu jinak. Zakladatel může sám sobě založit *reserved powers*, tedy vyhrazené pravomoci.²⁹⁶

Zároveň je nutné dodat (a předeslat vzhledem k části 11.4 věnující se změnám fondu), že:

„the law is not fully settled on the scope of such a reserve, but intrinsically respects the concept of freedom of contract“

*(„pravidla týkající se takové výhrady nejsou dosud plně ustálená, ale ve skutečnosti respektuje pojem smluvní svobody“)*²⁹⁷

Zakladatelem může být osoba fyzická i právnická. Jak bylo konstatováno v části 6.1, založení (vyčlenění majetku a povolání správce) je právním jednáním, zakladatel proto musí být svéprávný ve smyslu § 15 odst. 2 OZ.

Praktickou může být otázka, zda musí být zakladatel vždy zakladatelem „původním“ v tom smyslu, že svěrenský správce nemůže svěřený majetek vložit do „pod-fondu“ (*sub-trust*). Odpověď bude spočívat v účelu trustu a v zakladatelových pokynech – někdy může být užitečné svěřit část majetku dále. Správce-zakladatel by si nad majetkem měl určitě udržet dostatečnou kontrolu. Z hlediska OZ by takovému pořízení nemělo bránit doslovné znění § 1448 odst. 1, podle něhož:

„Svěrenský fond se vytváří vyčleněním majetku z vlastnictví zakladatele (...)“;

a to proto, že správce je nadán plnou správou a k majetku se jinak chová jako vlastník. K témuž závěru dospívá québecká nauka.²⁹⁸

Samozřejmým se jeví, že zakladatelů může být více – není důvodu, proč by dva spoluvlastníci nemohli zřídit fond a vložit do něj své spoluvlastnické podíly, například rodiče pro své děti.

Samostatným problémem je, do jaké míry může zakladatel do dalšího života fondu zasahovat, tj. kam sahají jeho *continuing rights or roles* (obecně pokračující role).²⁹⁹

²⁹⁶ V angličtině se pro tyto výhrady používají další označení, např. „*rights reserved*“, „*roles reserved*“. Označení není zcela přesné – zakladatel nemusí vždy pokračovat v roli zakladatele, ale může mít na fond vliv z jiného důvodu.

²⁹⁷ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 593. Autor sám tuto poznámku staví do závorky.

²⁹⁸ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 117-118.

²⁹⁹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 119.

7.2 Zakladatel v dalším životě fondu

7.2.1 Zakladatel v dalším životě fondu dle výslovných pravidel OZ/CCQ

(a) *Práva k majetku*

Podle výslovného znění čl. 1281 CCQ platí, že:

„The settlor may reserve the right to receive the fruits and revenues or even, where such is the case, the capital of the trust, even a trust constituted by gratuitous title, or to participate in the benefits it procures.“

CCQ tak zakladateli přiznává možnost některá práva vztahující se k vkládanému majetku do fondu nevložit, a naopak si je výslovně ponechat. Zakladatel si tak může vyhradit právo (do)žít v domě, který vkládá do fondu, případně do fondu vložit jen právo užívání, ale sám zůstat vlastníkem. Právo může být i časově omezeno či vázáno na podmínku, může například končit smrtí zakladatele. Tak zakladatel poskytne obmyšlenému ubytování, ale o hlavní právo (vlastnické k domu) nepřipraví své dědice.

Ustanovení ekvivalentní čl. 1281 CCQ však v českém právu není. Podobného účinku však lze dosáhnout jinak, například zřízením služebnosti užívacího práva podle § 1283 OZ³⁰⁰ nebo služebností bytu podle § 1297 OZ³⁰¹ pro sebe samotného.³⁰²

Současně je nutné zmínit, že i zakladateli může být při zániku fondu podle § 1472 OZ vydán majetek z fondu, nestanoví-li se jinak.

(b) *Zakladatel obmyšleným*

Výše citovaný čl. 1281 pamatuje výslovně i na to, že zakladatel určí jako obmyšleného sám sebe (mj. *„to participate in the benefits it procures“*). Česká úprava tak výslovně nestanoví, ale zakazující ustanovení neobsahuje. Nakonec není důvodu, proč by zakladatel nemohl být jedním z obmyšlených.

Zakladatel může být současně i jediným obmyšleným. OZ zákaz neobsahuje, ustanovení § 1458 odst. 2, podle něhož nikdo nesmí jmenovat obmyšleného pro vlastní zisk, je třeba číst tak, že zakazuje správci/jiné osobě těžit z diskrečních pravomocí na úkor fondu.

Proti tomu lze namítnout, že bude-li zakladatel jediným obmyšleným, bude majetek nadále fakticky jeho. Námitka je relevantní, pokud majetek svěřen správci zcela a zakladatel tak vystupuje v trojjediné roli zakladatel-správce-obmyšlený. Tehdy je zjevné, že trust je ryze účelový. Má-li však správce nad majetkem kontrolu, nic nebrání tomu, aby zakladatel nastavil podmínky, za nichž bude z fondu čerpat jen on sám. Obdobně k problému přistupuje québecký komentář, který zakladatele jako jediného obmyšleného povoluje s podmínkou:

„There still must have been a complete divestiture; a transfer of the trust property to the trustee.“

*(„Vždy musí dojít ke kompletnímu vyčlenění majetku; k převodu majetku trustu na trustee.“)*³⁰³

³⁰⁰ § 1283 OZ: *„Služebností užívacího práva se uživateli poskytuje právo užívat cizí věc pro jeho vlastní potřebu a potřebu jeho domácnosti. Změní-li se tyto potřeby po zřízení služebnosti, nezakládá to uživateli právo na její rozšíření.“*

³⁰¹ § 1297 OZ: *„Je-li zřízena služebnost bytu, má se za to, že byla zřízena jako služebnost užívání.“*

³⁰² Tzv. vlastníková služebnost podle § 1301 OZ: *„Spojením vlastnictví panující a služebné věci v jedné osobě služebnost nezaniká.“*

Podobně německý teoretik,³⁰⁴ stejně jako důvodová zpráva:

„The second paragraph is based on the third paragraph of Article 777 C.C. [pozn.: Civil Code of Lower Canada] and acknowledges that the grantor may designate himself as beneficiary of the trust by reserving the right to receive all or part of the income or capital of the trust.“

„Druhý odstavec se zakládá na třetím odstavci článku 777 Občanského zákoníku pro Dolní Kanadu a uznává, že zakladatel může jmenovat jako obmyšleného sebe tím, že si vyhradí právo obdržet všechny nebo část příjmu trustu nebo jeho kapitálu.“³⁰⁵

Nakonec, vymezí-li zakladatel skupinu obmyšlených, proč po něm požadovat, aby výslovně vylučoval sám sebe? Nadá-li správce diskrečním oprávněním rozdělovat plnění „potřebným z rodiny“, měl by tam být zahrnut i on sám. Takto se může například zajistit na stáří. Tezi výslovně potvrzuje Claxton.³⁰⁶

(c) Další, samostatně popsané role

Některým otázkám jsou vyhrazeny konkrétní části práce; sem je pro přehlednost přidán rozcestník.

1. Zakladatel může být správcem. Tehdy musí mít fond dalšího správce; situace je popsána v části 8.4.3.
2. Zakladatel má rozsáhlé pravomoci vzhledem ke jmenování a odvolávání obmyšleného a jemu určeného plnění. Tyto pravomoci jsou blíže rozebrány v části 9.3 a následujících.
3. Jmenování a odvolání správce fondu (nebo již samotné určení jejich počtu) je dalším stěžejním oprávněním zakladatele. Činí tak nejen při zřízení fondu, ale též později. Jmenování a odvolání správce se blíže věnuje část 8.2.
4. Zakladatel má právo dohledu nad činností správce. Právu dohledu se věnuje zejména část 8.4, věnovaná správci, a část 11.
5. Právo fond měnit, diskutované co do možnosti a rozsahu v části 11.4.

7.2.2 Zakladatel v dalším životě fondu a *silentio legis*

Svěřenský fond je výsostně soukromoprávním institutem. Plně se na něj uplatní zásada legální licence, vyjádřená v § 1 odst. 1 OZ.³⁰⁷ Aplikace § 978 OZ o možnosti odchýlit se s účinky vůči třetím osobám je pro další úvahy zjevně omezena, jelikož zdaleka ne vše, co zakladatel i po založení fondu činí, má účinky vůči třetím osobám.

³⁰³ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 122.

³⁰⁴ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 189.

³⁰⁵ Civil Code Revision Office report on The Québec Civil Code (důvodová zpráva k CCQ), str. 375, dostupná na http://digital.library.mcgill.ca/ccro/files/CCRO_Report_v2t1_Commentaries_Books_1-4.pdf, nahlédnuto dne 15. červencena 2015.

³⁰⁶ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 297.

³⁰⁷ § 1 odst. 1 OZ: „Nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby ujednat práva a povinnosti odchýlně od zákona; zakázána jsou ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti.“

Dvě omezení jsou však platná vždy – zakladatel nesmí porušit princip, že již není vlastníkem majetku fondu a plná správa že náleží správci. Dodatečné zásahy zakladatele by rovněž neměly měnit samotný účel fondu.³⁰⁸

„Beyond this, the right reserved might be anything the settlor and the trustee agree to as long as the trustee retains the control and administration (...)“

*(„S výjimkou toho si zakladatel může vyhradit jakékoli právo, na kterém se s trustee shodne, dokud si trustee udrží kontrolu nad majetkem trustu (...)“)*³⁰⁹

(a) Přijetí povinností

Zakladatel se může vůči fondu zavázat k četným plněním, např. k poskytnutí dalšího majetku. Může tak učinit už při vytváření fondu, nebo kdykoli později. Mezi zakladatelem a správcem dojde k uzavření smlouvy a vytvoření vztahu dlužník-věřitel. Práva a povinnosti z tohoto vztahu nebudou součástí vnitřních pravidel fondu, ale budou existovat vedle něj.

(b) Kvalifikovaný dohled nad činností správce

Zakladatel může ve statutu či ve smlouvě se správcem určit, že některá správcova jednání podléhají jeho souhlasu či přinejmenším poradnímu hlasu. Omezení správce jsou blíže diskutována v části 8.4.

(c) Investice

Přinejmenším v Québecu si zakladatel může vyhradit právo investovat s akcemi, třebaže je vložil do fondu.³¹⁰ Podobné právo vzbuzuje otázku, v jaké roli zakladatel jedná, což je zásadní pro posouzení jeho případné odpovědnosti. Je-li současně správcem, je stanovení zákonného podkladu snadné. Jinak by bylo zřejmě nutné opřít se o běžnou odpovědnost za škodu.

(d) Zcela jiná úloha

Zakladatel může určit, že bude např. výhradním poradcem pro některé otázky spojené s vkládaným majetkem; může si vymínit, že bude jednatelem ve společnosti, kterou (resp. jejíž podíly) vložil do fondu; obecně může určit, že správce je s ním povinen v určitých případech kontrahovat. Jeho svoboda je i v tomto případě široká a záleží jen na tom, co založením fondu sleduje.

³⁰⁸ Což bude zřejmě platit i v případě, připustíme-li širokou možnost měnit statut i po založení fondu, viz část 11.4.

³⁰⁹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 128.

³¹⁰ S odkazem na judikaturu CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 130.

8. Svěřenský správce

Správce (*trustee, fiduciaire*) je jedním ze zásadních aktérů fondu a zároveň jeho vnější tváří. Je to on, jehož součinností (ujmutím se správy) fond vůbec vzniká, kdo je vždy vnější tváří fondu a především kdo činí právní jednání týkající se fondu. Paralelu nachází např. ve správci pozůstalosti podle § 1556-1560 OZ, avšak s tím, že jeho správa bude (ve většině případů) výrazně širší a po delší časový úsek.

Podle OZ mu náleží plná správa majetku ve fondu a je zapsán jako vlastník.³¹¹ Podle čl. 1278 odst. 2 CCQ doslova:

„A trustee acts as the administrator of the property of others (...)“

Tedy pouze jedná jako správce cizího majetku; ve skutečnosti jím není, neboť majetek nenáleží nikomu. Správci naopak náleží výsadní oprávnění s majetkem nakládat. Při výkonu své funkce zavazuje nikoli přímo sebe (ledaže by například ručil nebo vystupoval jako spoludlužník), ale právě fond, resp. majetek fondu. Pořídí-li věc, vzniká prodávajícímu pohledávka za fondem, ne za správcem nebo dalšími aktéry. To je například situace, když obmyšlený žaluje na vydání plnění (viz část 9.6.4).

Za výkon správci náleží „obvyklá“ odměna³¹², smluvní volnost však nepochybně není omezena. Statut by měl obsahovat rovněž ustanovení o nákladech (výslovnou úpravu obsahuje např. čl. 920 odst. 1 PGR).

8.1 K osobě správce

OZ v § 1453 odst. 1 určuje, že:

„Svěřenským správcem může být každý svéprávný člověk.“

V odst. 2 pak:

„Právnícká osoba může být svěřenským správcem, stanoví-li to zákon.“

Svěřenským správcem tak ve většině případů bude člověk. Právnícká osoba může funkci správce v současné době zastávat pouze tehdy, je-li investiční společností, tj. bylo jí Českou národní bankou uděleno příslušné oprávnění. Dle § 151 InvSpol může být investiční společnost za podmínek stanovených v InvSpol správcem nejen fondu, který je investičním fondem³¹³, ale i kteréhokoli jiného. Speciálně se stanoví, že pro investiční fond se nepoužije pravidlo o dohledu podle § 1465 OZ o součinnosti správce s osobami oprávněnými k dohledu.

V Québecu je tomu v případech obou pravidel vzhledem k čl. 1274 CCQ shodně.³¹⁴ Na rozdíl od české úpravy má Québec speciální zákon, kterým je v současné době zákon s číslem CQLR c S-29.01, An Act Respecting Trust Companies and Saving Companies, který od 24. června 2002 nahradil původní Trust Companies Act, RSQ, c C-41.

³¹¹ § 1456 odst. 1 OZ.

³¹² § 1402 odst. 1 OZ.

³¹³ Pro definici investičního fondu viz § 92 a následující InvSpol.

³¹⁴ Čl. 1274 CCQ: *„Any natural person having the full exercise of his civil rights, and any legal person authorized by law, may act as a trustee.“*

ARTC stanoví požadavky pro vznik právnické osoby, která může jako jediná zastávat funkci trustee (čl. 1 ARTC), mj. vyžaduje kapitálovou přiměřenost a odbornost pro chystanou činnost (čl. 15 ARTC), stanoví, že pouze společnost podle tohoto zákona smí (a právě tato musí) ve firmě používat „trust“ či podobné (čl. 59 a 60 ARTC), nesmí mít akcie na doručitele (čl. 65 ARTC), musí mít přinejmenším sedmičlennou správní radu (čl. 85 ARTC), upravuje některé otázky střetu zájmů a podobně. Účelem je ochrana veřejnosti, podobně jako v případě zákona o investičních společnostech.

Důležitější je však otázka, zda citované pravidlo, že pouze výslovně oprávněná právnická osoba může jednat jako trustee, platí bez výjimky. Lze však nalézt argumenty proti striktní aplikaci pravidla. Je zřejmé, že právnická osoba nemůže být stálý správce, ale lze připustit, aby výjimečně jako správce jednala?

V izolovaných výjimkách ano, přinejmenším v québeckém právu. Úvahy jsou přitom relevantní i pro českou úpravu.

Níže je podrobněji komentováno pravidlo, podle něhož správce, není-li jiná možnost, nakonec jmenuje soud. OZ, stejně jako CCQ, tak kodifikuje jednu ze zásad práva trustu – totiž že pro absenci správce trust nezaniká.³¹⁵ *A fortiori* pak platí, že může-li fond trust existovat bez správce, byť krátkodobě, může existovat,

„[nor] should it fail because the trustee lacks some technical qualifications.“

(„ani by neměl být neplatný [stát se neplatným], pokud trustee nespĺňuje některý technický předpoklad [pro výkon funkce].“) ³¹⁶

Uvedené platí i pro fyzickou osobu – proč by fond neměl vzniknout, či měl zaniknout, pouze proto, že správce nespĺňuje některou z podmínek? Je-li správcem právnická osoba, bude nesplnění zjevné, u fyzických osob může vyjít najevo až po delší době. To by však neměl být důvod ani neplatnosti vzniku fondu, ani právních jednání správce. Argument, že pouze některé společnosti mají mít monopol na funkci správce, by v případě toliko izolovaného, neopakovaného jednání právnické osoby jako správce byl případem formalismu kritizovaného (v poměrech předcházejícího občanského zákoníku) Telcem:

„Právně doktrinárně vzato platí, že k této neplatnosti [pozn.: absolutní] je nutný až kvalifikovaný rozpor se zákonem. Jím se rozumí až takový rozpor (rozuměj pouze takový rozpor), kdy je konkrétním soukromoprávním jednáním: (a) nějakému člověku způsobena újma (srov. právní princip *alterum non laedere*) nebo (b) porušen veřejný pořádek (...)“ ³¹⁷

Stejnou argumentací lze vyloučit, že by hypotetické izolované právní jednání „zjevně narušovalo veřejný pořádek“, a soud by k jeho neplatnosti měl přihlížet i bez návrhu, jak stanoví § 588 OZ.

Pokud by mělo být právní jednání neplatné, pak pouze relativně podle § 586 OZ.³¹⁸ Neplatnosti by se nejspíše dovolával obmyšlený, kterému svědčí zvláštní zákonné oprávnění podle § 1466 odst. 1 věta druhá OZ.³¹⁹

³¹⁵ Věta, která zaznívá ve všech anglických textech na toto téma takřka vždy ve shodné podobě: *Trust should not fail for the want of a trustee.*

³¹⁶ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts.* Toronto: Thomson, 2005, str. 151.

³¹⁷ TELEC, I.: *Není rozpor se zákonem jako rozpor se zákonem.* Právní rozhledy č. 5, ročník 2004.

³¹⁸ § 586 OZ: „(1) Je-li neplatnost právního jednání stanovena na ochranu zájmu určité osoby, může vznést námitku neplatnosti jen tato osoba. (2) Nenamítne-li oprávněná osoba neplatnost právního jednání, považuje se právní jednání za platné.“

³¹⁹ § 1466 odst. 1 věta druhá OZ: „Tyto osoby se také mohou dovolat neplatnosti právního jednání, kterým správce poškozují svěrenský fond nebo právo obmyšleného; nabyli-li však třetí osoba právo v dobré víře, nesmí to vést k její újmě.“

Do určité míry opačný argument vychází z § 155 OZ, podle něhož se na jmenování nezpůsobilé osoby do orgánu právnické osoby hledí, jako by se nestalo; dobrá víra třetích osob je chráněna.³²⁰ Jako vždy je problém, jak široce používat analogickou aplikaci pravidel o právnických osobách. V každém případě platí, že má-li být chráněna dobrá víra třetích osob, je nutné udržet platnost jednání právnické osoby. (Možná s výjimkou jednání správce-právnické osoby se subjektem, který musí být znalý práva či po kterém lze vyžadovat nadstandardní opatření; takovým může být například banka či stát.)

Pro úplnost je nutné dodat, že v Québecu přistupuje k výše popsaným úvahám ještě gramatický argument. Čl. 354 ARTC určuje, že trestný čin spáchá osoba, která provozuje vyhrazené činnosti bez příslušného povolení.³²¹ Klíčový obrat („*carries on*“) je v nedokonavém vidu a ukazuje tak na opakování („*provozuje*“). Zakladatel nadto může vytvořit taková pravidla správy, že faktickým správcem stejně bude právnická osoba, případně vzniknou společnosti nabízející nalezení vhodného správce. Domáhat se za každou cenu neplatnosti jednání právnické osoby jako správce je tak do značné míry zbytečné.

K další části je nutné předeslat, že správce by měl odpovědně přistupovat již k tomu, zda funkci přijme, prostudovat přitom statut a rozvážit, zda se bude pouštět do jednání, které se po něm požaduje - a má-li k němu vůbec dostatek pravomocí.³²²

8.2 Vznik a zánik funkce správce

8.2.1 Správce je určen, nebo je určen způsob jmenování

V části 7.2.1 bylo zmíněno, že správce v zásadě jmenuje zakladatel. OZ však v § 1455 odst. 1 neomezuje jeho pravomoci pouze na první jmenování, ale přiznává mu i právo správce odvolat či určit zcela vlastní pravidla:

„Svěřenského správce jmenuje a odvolává zakladatel. Zakladatel může ve statutu určit jiný způsob jmenování nebo odvolání svěřenského správce.“

Toto oprávnění nepřechází na dědice, jelikož je předepsán způsob pro jmenování, nemůže-li tak učinit zakladatel, rovněž by to bylo nepraktické vzhledem k mnohosti dědiců.³²³

V Québecu má zakladatel podle čl. 1276 CCQ výslovně možnost jmenovat a určit další pravidla:

„The settlor may appoint one or several trustees or provide the mode of their appointment or replacement.“

Jedná se o jedno z oprávnění, které dává zakladateli značnou možnost zasahovat do života fondu i po jeho zřízení. Současně odpovídá na otázku, proč správce nemusí být zmíněn ve statutu fondu, vzhledem k flexibilitě by to bylo zbytečné.

Častou obavou mnoha zakladatelů nepochybně bude, aby byl fond řádně spravován i poté, co oni sami nebudou z nejrůznějších důvodů moci vykonávat dohled a správce případně vyměnit. Významu jinými slovy nabývá problematika náhradnictví, resp. nástupnictví správců.

³²⁰ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1218.

³²¹ Čl. 354: „*Every legal person, other than a company holding a licence, that carries on any of the activities described in sections 1 and 2 is guilty of an offence.*“ („*Právnická osoba, s výjimkou společnosti, která má licenci, jež provozuje některou z činností popsaných v článcích 1 a 2, páchá delikt.*“)

³²² EPPINGER, A.: *Svěřenské fondy – několik potřebů z praxe*. Rekodifikace a praxe, č. 4., ročník 2015.

³²³ JOSKOVÁ, L.: *Postavení svěřenského správce* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*, Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 180.

Druhá věta citovaného ustanovení nabízí zakladateli i zde široké možnosti. Nabízí se například:

1. jmenovité určení nástupců správce již zakladatelem;
2. rozhodnutí zakladatele o změně;
3. dohoda zakladatelů o změně (praktické v případě zajišťovacího fondu);
4. určení osoby, která může správce jmenovat a/nebo odvolat, a za jakých podmínek;
5. vymezení, že si správce jmenuje svého nástupce³²⁴ (společně s vymezením požadavků na takového nástupce), případně s možností dát jiné osobě právo veta; nebo
6. možnost obmyšlených zvolit nového správce (včetně přidělení hlasů či vymezení dalších požadavků).³²⁵

Vyloučeno by dokonce nemělo být ani oprávnění za života fondu měnit počet správců. Nezbytné to bude již tehdy, stane-li se již jmenovaný správce současně obmyšleným a bude tak potřeba jmenovat dalšího správce.³²⁶ Zakladatel není v tomto směru omezen žádným výslovným ustanovením OZ.

Takto široce pojatá práva považuje za správné i québecká praxe:

„Once the trust is established the determination of the number of trustees, their qualifications, removal and replacement can be rights reserved to the settlor, provided for in the constituting act, or even delegated to another, who may be another trustee, a beneficiary or even a third party.“

*(„Jakmile je trust založen, pak určení počtu trustee, předpoklady pro výkon jejich funkcí, jejich odvolání a nahrazení mohou být právy vyhrazenými zakladateli, stanovenými v zakladatelském právním jednání, či dokonce delegovanými jiné osobě, která může být další trustee, beneficiary či dokonce třetí osoba.“)*³²⁷

Pokud jde o ustanovení, že správce může jmenovat svého následníka, stojí za to zmínit, že CCQ v čl. 786 odst. 1, který se věnuje určení vykonavatele závěti/správce pozůstalosti (*liquidator*),³²⁸ určuje, že zůstavitel může určit způsob výměny vykonavatele.³²⁹ Činí tak stejnými slovy jako ve čl. 1276 pro trustee. Zajímavé je, že OZ podobné ustanovení neobsahuje ani u vykonavatele závěti, ani u správce pozůstalosti.

8.2.2 Jiné určení správce

Zejména v případě fondu zřizovaného *mortis causa* bude hrát roli doplňující pravidlo pro jmenování správce. Zakladatel sice může v závěti správce určit – ale správce nemusí své pověření přijmout či může předemířit. Obezřetný zakladatel potom určí i způsob jmenování některým z níže uvedených způsobů, ideálně stanovením náhradníka.

³²⁴ „Häufig wird der ursprüngliche fiduciaire ermächtigt sein, nach pflichtgemäßem Ermessen selbst seinen Nachfolger zu nennen.“ (*„Často bude prvotní správce oprávněn vybrat po řádné úvaze svého nástupce sám.“*) (BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 224.)

³²⁵ Pro Québec výslovně CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 137 a 146.

³²⁶ § 1454 OZ.

³²⁷ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 127.

³²⁸ CCQ nepoužívá v common law běžnější pojem *executor*.

³²⁹ Doslova „*he may also provide the mode of their replacement*“.

Neurčí-li však vůbec, fond může stejně vzniknout a začít fungovat. Správce totiž může v souladu s § 1455 odst. 2 OZ rovněž určit soud na návrh osoby, která na tom má právní zájem,

„nejmenuje-li jej k tomu oprávněná osoba v přiměřené době nebo nelze-li jej ustanovit podle odstavce 1.“

Soudem bude obecný soud (čili okresní) soud zakladatele; řízení proběhne podle § 94-97 ZŘS. Správce se ujme své funkce (bude-li s ustanovením souhlasit) právní mocí rozhodnutí. Soud bude při jmenování správce postupovat podle zakladatelem určených pravidel.

Českému ustanovení odpovídá čl. 1355 odst. 1 CCQ.³³⁰ OZ však nepřebírá druhý odstavec citovaného článku, který upřesňuje, že soud může svým rozhodnutím zajistit, že správa fondu bude naplňovat podmínky určené zakladatelem – například i jmenováním dalšího správce:

„The court may appoint one or several other trustees where required by the conditions of the administration.“

Soud může vzít v potaz například skutečnou a požadovanou kvalifikaci správce či správců.

Soudem bude správce jmenován i tehdy, pokud se zakladatelem určený správce odmítl majetku ujmout.³³¹

8.2.3 Zánik funkce správce

(a) Zánik funkce z vůle správce či zúčastněných osob

OZ, stejně jako CCQ, v části o trustu o zániku správcovy funkce takřka mlčí. Důvody je proto nutné hledat v pasáži o správě cizího majetku, kde § 1438 OZ určuje:

„Činnost správce skončí odstoupením, odvoláním, omezením svéprávnosti osoby dosud svéprávné, nebo osvědčením úpadku správce.“

Zvláštní podmínky může pochopitelně vymezit i zakladatel. Stanovit automatický zánik funkce ale nemusí být praktické. Třetí osoby navíc o zániku funkce nemusí vědět, právní jednání vůči nim tak budou platná, třebaže je učinil již bývalý správce.

Odstoupení z funkce je účinné okamžikem jeho doručení

„osobě oprávněné povolat nového správce“;

příčemž podle § 1440 odst. 1 OZ:

„Správce doručí prohlášení o odstoupení i ostatním správcům, beneficiantovi a tomu, kdo nad správou vykonává dohled.“

Česká úprava tak přebírá čl. 1357 a 1358 CCQ. Prozíravý zakladatel nastaví mechanismus i v tomto ohledu, pamatovat může například na předání písemností a informací o chodu fondu, aby nástup nového správce byl co možná bezproblémový.

„Hladký“ přechod správy měl na paměti i zákonodárce, který v § 1440 odst. 2 OZ stanovil:

³³⁰ Čl. 1355 odst. 1 CCQ: *„The court may, at the request of an interested person and after notice has been given to the persons it indicates, appoint a trustee where the settlor has failed to do so or where it is impossible to appoint or replace a trustee.“*

³³¹ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1195.

„Správce nesmí od správy odstoupit v nevhodnou dobu, ani jinak odstoupením porušit své povinnosti k řádné správě, jinak nahradí škodu (...).“

Správce by tak stíhala povinnost hradit škodu nejen v případě odstoupení nevhodného časově či vzhledem k okolnostem, ale například též pro nepředání dokumentů nebo záměrné obstrukce. Rozhodovací praxe se bude moci opřít o závěry učiněné pro § 59 odst. 5 první věty ZOK, která je koncipována podobně.³³² CCQ obsahuje v čl. 1359 shodnou úpravu.³³³

Jak stanoví shora odkazovaný § 1455 odst. 1 OZ, správce může být samozřejmě odvolán, a to klidně i zakladatelem, pokud si to vyhradí. CCQ mluví v čl. 1276 pouze o „nahrazení (*replacement*)“, nauka však dovozuje, že možné je jen odvolání.³³⁴ Česká úprava se tedy od québecké tolik neliší.³³⁵

Neurčí-li zakladatel jinak, není funkce správce děditelná; případná nesplacená pohledávka na odměnu bude součástí pozůstalosti zemřelého správce, podobně jako by tomu bylo u člena statutárního orgánu právnické osoby.

(b) Zánik funkce odvoláním soudem

Správce může podle § 1466 odst. 1 OZ odvolat též soud (a jmenovat nového). Učiní tak na návrh zakladatele, obmyšleného, nebo osoby, která na tom má právní zájem. OZ ani CCQ neurčují kritéria, kdy už je pochybení správce tak zásadní nebo jeho fyzický či duševní stav natolik závažný, že je namístej jej vyměnit.

Podmínky naproti tomu obsahoval předchozí québecký občanský zákoník, Civil Code of Lower Canada, v čl. 981d:

„Trustees dissipating or wasting the property of the trust, or refusing or neglecting to carry out the provisions of the document creating the trust, or infringing their duties, may be removed by the Superior Court.“

(„Trustee, kteří mrhají nebo plýtvají majetkem trustu nebo kteří odmítají vykonávat povinnosti podle ustanovení zakladatelského právního jednání, nebo kteří své povinnosti porušují, mohou být odvoláni soudem [pozn.: kterým byl Superior Court of Quebec].“)

Pravidlo je nutně normou s neurčitou hypotézou, představuje však dobré vodítko pro soudy dodnes. V mnohém se uvažování soudů bude jistě inspirovat i rozsáhlou judikaturou k problematice péče řádného hospodáře (viz níže). Soudy nemohou pominout jednání zcela proti dobrým mravům, neplatná, poškozující fond, některé obmyšlené či jiné osoby.

Rovněž québecké soudy vyžadují skutečné, hmatatelné důvody pro odvolání správce, skutečnosti schopné ovlivnit jeho výkon správy, nikoli pouze teoretické úvahy.³³⁶ Claxton uvádí výčet rozhodnutí, kde soudy

³³² § 59 odst. 5 ZOK: „Člen orgánu obchodní korporace může ze své funkce odstoupit. Nesmí tak však učinit v době, která je pro obchodní korporaci nevhodná.“

³³³ Čl. 1359 CCQ: „An administrator is bound to make reparation for injury caused by his resignation where it is submitted without a serious reason and at an inopportune moment or where it amounts to failure of duty.“

³³⁴ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 139-140, zejména viz odst. 7.16 a 7.20.

³³⁵ Opačně nahlíží Josková v níže citovaném díle a v komentáři ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 1223.

³³⁶ Shodně JOSKOVÁ, L.: *Postavení svěřenského správce* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*, Centrum právní komparistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 179.

³³⁶ Brodie (*Succession de*), rozhodnutí québeckého Cour d'appel ze dne 26. června 1989, č. 500 – 09-001123-868.

shledaly, že je správce nutné odvolat. Jsou jimi mimo jiné bezúročné poskytnutí půjčky za střetu zájmů, systematické nedodržování standardu péče, neposkytování dokumentů, investice prostředků do společnosti, kterou správce kontroluje a v níž drží podíl.³³⁷

(c) **Obecné poznámky**

Pro úplnost je nutné zopakovat, že zánikem funkce správce nezaniká fond; není-li stanoven jiný způsob náhrady, jmenuje nového správce soud.

Současně podle § 1442 OZ platí, že fond zavazuje jednání toho správce, jehož správa sice skončila, ale on je v dobré víře, že tomu tak není. Podobně je-li třetí osoba v dobré víře, že správa dosud trvá, je fond vázán. Naplňuje se tak široká ochrana dobrověrného třetího, diskutovaná dále v části 14.1.

8.3 Dodatečný správce v případě konfliktu zájmů

8.3.1 Povinnost nezávislého správce

Ustanovení § 1454 OZ přikazuje:

„Za podmínek uvedených v § 1453 může být svěřenským správcem i zakladatel svěřenského fondu nebo osoba, které má být ze svěřenského fondu plněno. V takovém případě však musí mít svěřenský fond dalšího svěřenského správce, kterým je osoba třetí, a správci musí právně jednat společně.“

Odpovídá tak čl. 1275 CCQ.³³⁸ Je zajímavé, že není obecnější a nevztahuje se na situace, které jsou typově podobné. Správcem pozůstalosti či vykonavatelem závěti může být některý z dědiců. A přesto se nevyžaduje pobočný správce. Podobné ustanovení tedy možná chybí v pravidlech pro správu cizího majetku. Tamější § 1428 zdá se upravuje pouze proces tvorby vůle (zaznívají i opačné hlasy), zde se jedná o způsob jednání navenek, byť vzhledem k neverejnosti statutu obtížně zjištělný pro třetí osoby.³³⁹ Jak se budou kontrahenti starat o svá práva a jak si ověří, zda je správce oprávněn jednat, je však pochopitelně na nich (viz též část 14.1).

OZ tak předně výslovně povoluje kumulaci rolí, a sekundárně určuje, jak předejít střetům zájmů, resp. jak je zmírnit. Za pozornost stojí, že dodatečného správce může jmenovat i soud (viz část 8.4.3); ostatní obmyšlení, kteří se vnitřním mechanismem nestali správci, mají prostředek, jak zabezpečit řádnou správu.

Pokud jde o jednání správců, ustanovení nepřikazuje společné faktické jednání, ale společné jednání právní, tzn. postačí, učiní-li písemné právní jednání společnými podpisy.

Zároveň je pravidlo nutné vykládat tak, že společně má jednat ten správce, který je zároveň zakladatelem nebo obmyšleným, se správcem nezávislým. Není-li jinak určeno, nepochybně není vyžadováno, aby například tři nebo více správců vždy jednali společně. Zejména při vyšších počtech správců starajících se o rozsáhlejší majetky by doslovné uplatňování pravidla bylo až komické.

³³⁷ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 143.

³³⁸ Čl. 1275 CCQ: „*The settlor or the beneficiary may be a trustee but he shall act jointly with a trustee who is neither the settlor nor a beneficiary.*“

³³⁹ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1221.

Zakladatel může určit, že některý ze správců má při rovnosti hlasů hlas rozhodující. Avšak jsou-li správci dva, neměl by tuto roli přiřknout sám sobě, jelikož by tím směřoval k porušení zákona.³⁴⁰

V některých fondech až jmenováním dalšího správce vstoupí v život pravidla společné správy podle § 1428-1431 OZ, tj. zejména požadavek většinového rozhodování (není-li stanoveno jinak), jakož i pravidlo překonání patové situace obsažené v § 1429 OZ.³⁴¹ Poslední ustanovení určuje v odst. 1 mimo jiné, že

„mohou ostatní správci rozhodovat a jednat samostatně v záležitostech potřebných k udržení současného stavu.“

I toto pravidlo bylo převzato z CCQ, který nezbytná jednání vymezuje jako „*conservatory acts*“ (čl. 1333 odst. 1 CCQ).

8.3.2 Kritika pravidla

Lze argumentovat, že pravidlo není zdaleka tak nutné či neprůstředné, jak by se mohlo zdát. Předně nebude praktické v případě rodinných trustů. Proč by měl některý z rodičů, kteří zřídili fond pro své děti, povolávat vnějšího správce – často buď pouhou figuru, nebo cizího člověka?³⁴²

Nenaplnění tohoto zákonného požadavku nebude mít zásadní dopad. Jednání bude jen těžko posoudit neplatné. Třetí osoba se stejně nedozví, že správce neměl jednat sám. Na trvání fondu nebude mít absence nezávislého správce vliv. Může-li fond existovat zcela bez správce, může nepochybně existovat, i když jeden chybí. (I zde se nabízí paralela s jednateli – společenská smlouva může stanovit, že mají být dva, i že mají společně jednat. Avšak pokud společníci zapomenou jednoho zvolit, nic nepřekonatelného se neděje.)

Nadto lze vymyslet situace, v nichž se pravidlo jeví jako obehitelné. Za všechny lze zmínit, že podle § 1468 OZ může fond rozmnožit i třetí osoba, která se však nestává zakladatelem. Stačí pak, aby někdo vložil nominální sumu a jiná osoba, která buď současně zastává funkci správce, vložila rozhodující část. Nutnost jmenování nezávislého správce nevzniká.

8.4 Výkon správy, vázanost správce pokyny

8.4.1 Plná správa

Správce vykonává plnou správu majetku, tedy podle § 1410 OZ činí „*cokoli, co je nutné a užitečné*“, což podle § 1409 směřuje k „*rozmnožení a uplatnění v zájmu beneficenta*.“

³⁴⁰ S odkazem na literaturu BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 225.

³⁴¹ § 1429 OZ: „(1) Nemohou-li společní správci jednat podle § 1411 pro překážku způsobenou právní událostí, pro soustavnou nečinnost či soustavný odpor některého správce, anebo z jiného podobného důvodu, mohou ostatní správci rozhodovat a jednat samostatně v záležitostech potřebných k udržení současného stavu. V jiných záležitostech mohou takto jednat se soublasem soudu.“

(2) Trvá-li stav podle odstavce 1, může soud rozhodnout na návrh osoby, která na tom má právní zájem, že správci mohou rozhodovat a jednat jiným způsobem, než stanoví § 1428, že některý ze správců bude mít rozhodující hlas, nebo rozhodnout o dalším výkonu správy jiným způsobem přiměřeným okolnostem případu.“

³⁴² Claxton uvádí, že v Québecu bývalo zvykem odkazovat farmu manželce-vdově, která pak určila, které z dětí ji nakonec nabude, a to podle toho, které se projevilo jako nejzdatnější hospodář. Takto rozumné uspořádání je komentovaným pravidlem narušeno. Viz CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 154.

Správci je tak zároveň podle § 1411 OZ přikázána péče řádného hospodáře jako pozitivní povinnost jednat, definovaná pro volené členy orgánů právnické osoby (§ 159 odst. 1 OZ). Podle zásady „stejněmu stejně“ by se z těchto principů, nakonec již prozkoumaných doktrínou i praxí, mělo vycházet i zde.³⁴³

CCQ ukládá správci, aby jednal s „*prudence and diligence*“, jakož i čestně a v nejlepším zájmu obmyšleného a určeného účelu (čl. 1309 CCQ). Z obsahu použitých obrátů lze usoudit, že quebecká judikatura bude pro orientaci použitelná též v českém prostředí (nebude-li využita česká k péči řádného hospodáře).

Zakladatel může povinnosti správce ještě rozšířit či naopak zvolnit, podle typu fondu a jeho účelu. Bez ohledu na podpůrná zákonná pravidla tak

„kann der Treugeber im acte constitutif Lockerungen oder Verschärfungen des Pflichtenkatalogs anordnen.“

*(„zakladatel může v zakladatelském právním jednání stanovit zmínění, nebo zostření správcových povinností.“)*³⁴⁴

Zakladatel si vůči správci udržuje silné postavení i bez toho, aniž by mu výslovně uložil další povinnosti a omezení. Kontrolní oprávnění jsou totiž rozsáhlá a podle § 1463 odst. 1 OZ svědčí zakladateli i obmyšleným. Paralela s právem korporací (a povinností např. jednatele vzhledem ke společníkům) je logická (byť vzbuzuje i otázky ohledně omezení, viz část 11.2). Správce tak podle § 1465 odst. 2:

„Na žádost toho, kdo má právo dohledu nad správou svěřenského fondu, umožní svěřenský správce kontrolu dokladů o svěřenském fondu a předloží mu vyžádané vyúčtování, zprávu nebo jinou informaci.“

Statut může povinnosti správce vzhledem ke kontrole rozšířit (určit lhůty, rozsah, přímo adresní místo, kam má zasílat hlášení, dále určit daňového či právního poradce, apod.).

Ostatní aktéři (a někdy i osoby mající právní zájem) mají proti správci či v souvislosti s jeho selháními ze zákona mimo jiné následující oprávnění (nejdůležitější z nich jsou popsána v různých částech práce):

1. požadovat sestavení inventáře, určí-li tak statut (§ 1465 odst. 2 OZ);
2. pojistit majetek či dát jistotu, určí-li tak statut (§ 1423 odst. 1 OZ, čl. 1324 CCQ);
3. právo namítnout nesprávnost inventáře či požadovat inventář nový § 1426 OZ, čl. 1330 CCQ);
4. vyžadovat vyúčtování nejméně jedenkrát za rok v dostatečném detailu (§ 1436 OZ, čl. 1351 CCQ);
5. požadovat zpřístupnění účetních knih a podat informace o správě (§ 1437 OZ, resp. pro fond přímo § 1465 odst. 2, čl. 1352 CCQ, který přiznává navíc právo požadovat audit); či
6. široká práva vyplývající z § 1466 OZ, tj. navrhnout soudu uložení povinnosti jednat, výměnu správce, domáhat se legitimace konat místo něj, dovolat se neplatnosti právního jednání apod.

Ve vztahu k soudní moci však může správce mít i oprávnění. V common law je běžné, že se správce obrátí na soud s dotazem či spíše žádostí o instrukci, interpretaci vůle zakladatele. Claxton uvedené přípouští i pro quebeckou úpravu.³⁴⁵ Česká literatura se problematice dosud nevěnovala; jsou-li soudy vybaveny

³⁴³ Shodně JOSKOVÁ, L.: *Postavení svěřenského správce* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*, Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 184. Josková velmi příhodně zdůrazňuje povinnost loajality – „trust“ ji evokuje sám o sobě.

³⁴⁴ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 211.

³⁴⁵ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 563.

(byť podle některých hlasů málo) k opatrovnické činnosti, mohly by zasáhnout i v tomto případě. Ustanovení ZŘS jsou dostatečně obecná; výslovné ustanovení OZ však správci tuto možnost nedává.

8.4.2 Omezení plné správy, pokyny a potřeba schválení

Lze správce v jeho plné správě – která se tváří jako kogentní předpis – vůbec omezit? Následující text zastává mínění, že určitě. Mottem je Beckerův názor:

„Bei dieser Norm [pozn.: čl. 1278 CCQ, tedy odkaz na plnou správu] handelt es sich aber nicht um zwingendes Recht, das der Treugeber nicht einschränken könnte. Vielmehr ist die Formulierung „pleine administration“ lediglich als ein gesetzestechnischer Verweis zu verstehen.“

*(„V případě tohoto pravidla [pozn.: čl. 1278 CCQ, tedy odkazu na plnou správu] se ale nejedná o kogentní ustanovení, které by zakladatel nemohl omezit. Spíše se má formulaci ‚plná‘ správa rozumět jako legislativně technickému odkazu.“)*³⁴⁶

Citovaný autor přímo povoluje odchylky od ustanovení o plné správě majetku s odkazem na čl. 1299 druhou větu CCQ, podle níž mají ustanovení o správě subsidiární povahu.³⁴⁷

Otázkou je závaznost pokynů vůči správci, jakož i požadavku, zda je možné správci určit, že si k určitým právním jednáním musí vyžádat souhlas stanovené osoby. Samy pokyny mohou být velmi různorodé, od koncepčních rozhodnutí o majetku fondu přes dennodenní úkoly po čistě administrativní opatření. Pokyny je možné rozlišovat na pravidla správy určená již ve statutu, a vlastní pokyny poté, co se správce ujme funkce. Pravidla správy mohou být rovněž značně široká, od povinnosti uzavřít a držet pojištění v určitém objemu pojistného plnění nebo pro zvláštní pojistné události, po povinnost využívat určitou skupinu renomovaných právních či účetních poradců.

Proti právní závaznosti mluví § 1466 odst. 1 OZ, podle něhož může též zakladatel navrhnout soudu, aby správci určité jednání uložil. Ustanovení by v opačném případě bylo nadbytečné, ledaže by sledovalo nápravu situace, kdy si zakladatel toto oprávnění nevymínil³⁴⁸. Josková upozorňuje, že jednání zakladatele není podrobena kontrole (a zakladatel nakonec může poškodit cizí zájmy); zároveň však vzhledem k možnosti správce odvolat budou mít pokyny zakladatele často závaznost faktickou. Pokud jde o vymíněné jednání, mnohé náležitosti a další pravidla chování může založit smlouva. Účinky budou *inter partes*, bez vlivu na platnost právních jednání.³⁴⁹

S pokyny úzce souvisí omezení správy. Ta lze uvažovat zákonná a určená zakladatelem.

(a) Zákonná omezení

Pokud jde o zákonná omezení, Josková pomocí systematiky OZ argumentuje, že pravidla pro obezřelé investice podle § 1432-1435 by se měla stejně uplatnit, třebaže má správce plnou správu majetku.³⁵⁰

³⁴⁶ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 190. Becker zároveň na str. 209 zdůrazňuje, že správce může být ve svém oprávnění zakladatelským jednáním „beliebig eingeschränkt“.

³⁴⁷ Čl. 1299 druhá věta CCQ: „The rules of this Title apply to every administration unless another form of administration applies under the law or the constituting act, or due to circumstances.“

³⁴⁸ K takovému oprávnění viz část 11.4.

³⁴⁹ JOSKOVÁ, L.: *Postavení svěřenského správce* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*, Centrum právní komparistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 181.

³⁵⁰ JOSKOVÁ, L.: *Postavení svěřenského správce* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*, Centrum právní komparistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 182.

Obezřelým by měl být již zakladatel a pravidla správci určit, vymezit, co je kmenovým majetkem fond, jakým rizikovým situacím se má vyhnout, nebo naopak mu některé povolit. Opět se bude jednat o interně závazné pokyny, nicméně nelze vyloučit následky pro správce, stanoví-li tak smlouva. K pravidlům investování je nezbytné poznamenat, že představují samostatnou masu judikatorních a zákonných pravidel, jejíž detailní rozbor přesahuje možnosti této práce. Pro Québec postačí odkázat na čl. 1339 CCQ, který obsahuje katalog investic považovaných za bezpečné (*presumed sound*), tedy bez dalšího povolené. Kritéria pro investice obsahuje též anglický Trustee Act 2010, a to ve své druhé části.

Další zákonná omezení se týkají:

1. bezúplatného zcizování věcí fondu s ohledem na § 1416 OZ, podle něhož správce může bezúplatně převádět majetek pouze tehdy, je-li to v povaze správy, majetek je nepatrné hodnoty nebo je-li to v zájmu beneficianta;
2. uzavírání smluv sám se sebou podle § 1415 odst. 1 OZ;
3. zákazu využít nabytou informaci či svěřený majetek ke svému prospěchu podle § 1415 odst. 2 OZ.

Povinnosti jsou doplněny povinností vyjevovací směrem (výslovně podle § 1413 OZ) k obmyšleným, kdy má správce povinnost oznamovat možné střety zájmů svá práva směřující proti beneficiantovi či majetku. Jeví se spravedlivým závěr, že tyto povinnosti má správce i vůči aktivnímu zakladateli, byť si je konkrétně nevymínil.

Současně platí, že správce má být ve vztahu k obmyšleným nestranný. Není-li k tomu zvlášť oprávněn, nebo nemá-li k tomu soudní schválení, nesmí upřednostnit jednoho obmyšleného na úkor druhého, či skupinu obmyšlených oproti jiné. Zvláště složitá tak může být situace správce, který má pečovat o majetek pro několik generací obmyšlených.

Dalším omezením, pro něž OZ pouze poskytuje podklad, je možnost soudu, aby podle § 1466 odst. 1 OZ na žádost jmenovaných osob nějaké jednání správci zakázal nebo naopak uložil. Český OZ z čl. 1290 CCQ nepřebírá, co je nasnadě, totiž požadavek, aby jednání bylo v zájmu fondu („*any act which is necessary in the interest of the trust*“).

(b) Omezení určená zakladatelem, pokyny a právo veta

Optikou pouze *inter partes* účinků je nutno přistoupit i k právu veta či požadavku, aby si správce ke svému vyžádal souhlas nějaké osoby. V úvahu může připadat sám zakladatel, obmyšlení (všichni nebo jejich část) či třetí osoba. Může být praktické správci například obecně zakázat zcizení akcií, které tvoří klíčový majetek fondu, ale zároveň stanovit, že za určitých okolností je zcizit může, např. shodnou-li se na tom obmyšlení. U veřejně prospěšných trustů si zakladatel může vyhradit schválení poskytování zásadních grantů.

Právo veta je v Québecu přípustné:

„There would appear to be no principle in law that would prohibit it so long as the trustees continue to retain control and the administration of the trust property and the obligation and the right to apply it to its intended purpose.“

*(„Zdá se, že neexistuje princip, který by to zakazoval, dokud si trustee uchovává plnou kontrolu a správu majetku trustu a povinnost a právo užít jej k jeho zamýšlenému účelu.“)*³⁵¹

Požadavek souhlasu navíc vyplývá z argumentu *a fortiori*. Může-li se zakladatel jmenovat správcem, proč mu odpírat tuto pravomoc?³⁵²

Veškerá omezení správce a určení, že některá jednání potřebují souhlas stanovené osoby, mají samozřejmě úzkou souvislost s právem té osoby na informace, resp. na povinnost správce danou osobu o zamýšleném jednání zpravit.

Musí-li správce pokyn uposlechnout, nelze uvažovat o jeho jiné odpovědnosti než za to, že pokyn nesplnil řádně, analogicky situaci, když si statutární orgán vyžádá pokyn valné hromady podle § 51 odst. 2 ZOK.³⁵³ Stejně jako v právu obchodních korporací, i zde záleží na formulaci statutu, jakož i případného dotazu a pokynu.³⁵⁴ Přípodobnění ke statutárnímu orgánu se přitom přímo nabízí:

„Er ist vielmehr ähnlich dem Organ einer juristischen Person ermächtigt, im eigenen Namen alle zur Verwaltung der fiducie notwendigen rechtlichen Handlungen vorzunehmen.“

*(„Spíše je podobně jako orgán právnické osoby oprávněn učinit vlastním jménem všechna právní jednání nezbytná ke správě trustu.“)*³⁵⁵

Praxe však může dospět k závěru, že (alespoň některé) pokyny nejsou závazné. V takovém případě lze správci pro jeho vlastní ochranu doporučit, aby se správy neujímal, nebude-li statut obsahovat vhodná omezení jeho odpovědnosti.

Ještě silnějším opatřením než právo veta či pokyny může být přímo zákaz zcizení majetku (*stipulation of inalienability*). CCQ jej připouští v čl. 1212 odst. 3:

„The stipulation of inalienability is valid only if it is temporary and justified by a serious and legitimate interest. Nevertheless, it may be valid for the duration of a substitution or trust.“

V čl. 1214 CCQ je však patrné, že zákaz je vůči třetím osobám účinný jen, byl-li zapsán do veřejného seznamu.³⁵⁶ Ustanovení tak odpovídá českému příkazu v dědictví podle § 1569 odst. 2 OZ.³⁵⁷ Významné to může být u nemovitostí, protože KatZ v § 11 odst. 1 písm. n) přímo počítá s vkladem zákazu zcizení či zatížení. Rodinný majetek tak může být zachován po značně dlouhou dobu. Zajímavostí budiž, že Lichtenštejnsku je omezení dispozic správce u zapsaných věcí, zejména nemovitostí, možné s účinky vůči třetím osobám nechat zapsat do příslušného seznamu (čl. 912 PGR).

³⁵¹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 160.

³⁵² BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 201.

³⁵³ 51 odst. 2 ZOK: „Člen statutárního orgánu kapitálové společnosti může požádat nejvyšší orgán obchodní korporace o udělení pokynu týkajícího se obchodního vedení; tím není dotčena jeho povinnost jednat s péčí řádného hospodáře.“

³⁵⁴ Pro detaily viz ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., ČILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P.: *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 136-138.

³⁵⁵ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 205.

³⁵⁶ Čl. 1214 CCQ: „A stipulation of inalienability may not be set up against third persons unless it is published in the appropriate register.“

³⁵⁷ Které však bude zřejmě aplikovatelné jen na dědice a nikoli na obmyšlené, kteří přímo od zakladatele nic nenabývají.

Lze poznamenat, že se v minulosti uvažovalo o tom, aby

„jede Anordnung des constituent, die ihm ein Mitspracherecht bei der Verwaltung vorbehält, dahingehend zu interpretieren, daß er sich damit implizit zum co-fiduciaire erklärt.“

*(„každé ustanovení zakladatele, které mu vyhrazuje právo zasahovat do správy trustu, vykládalo tak, že se jím implicitně jmenuje spolusprávcem.“)*³⁵⁸

Nakolik lze soudit z ostatních citovaných zdrojů, tento náhled nepřevážil.

Požadavek kontroly a administrace je znám též v Lichtenštejnsku. Čl. 918 odst. 1 PGR zakazuje vázat správce na trvalé pokyny zakladatele (*„fortlaufende Weisungen des Treugebers“*).

8.4.3 Výlučně osobní výkon správy, delegace

Funkce vyžaduje podle § 1401 odst. 1 věta druhá OZ osobní výkon:

„Na jinou osobu může přenést svou působnost nebo se dát jinak zastoupit jen při jednotlivém právním jednání; přitom je povinen takovou osobu pečlivě vybrat a dát jí dostatečné pokyny.“

Podle § 1401 odst. 2 OZ pak platí, že dá-li se správce neoprávněně zastoupit, nebo neoprávněně pověřit jiného, odpovídají oba solidárně.

Otázkou tak je, zda a kdy může správce udělit plnou moc nebo pověřit jiného.

Plnou moc může správce bezpochyby udělit pro konkrétní jednání,³⁵⁹ uvažovat lze i o odchylném nastavení smlouvou/statutem. Může-li jednorázově zmocnit, může pověřit i k faktickým jednáním. Měl by se však vyhnout, a to se zdůrazňuje zejména u svěřenského správce, úplné delegaci pravomocí. Literatura však připouští jednání, kterým správce toliko zajišťuje výkon činností, zejména činností pomocných:

*„V tomto ohledu je nutné rozlišovat mezi hlavní činností správce cizího majetku, kterou je rozhodování o nakládání se svěřeným majetkem, a vedlejšími činnostmi, které jsou sice s hlavní činností spojeny, které však neobsahují prvek „diskrece“, jako je vedení inventáře, účetnictví atp.“*³⁶⁰

Tento názor musí jako praktický nutně převážet, paralela např. s jednatelem je očividná. Odpovědnost nese i nadále správce. Zakladatel může pochopitelně určit jinak.

Možnost delegace i v Québecu, kde je čl. 1337 CCQ³⁶¹ předobrazem českého § 1401 OZ:

„The law does not restrict the trustee from employing experts, advisers and agents. To do otherwise would place an absurd burden on the trustee, even the professional trust corporation, in today's complex commercial world.“

³⁵⁸ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 202.

³⁵⁹ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 74.

³⁶⁰ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1156.

³⁶¹ Čl. 1337 CCQ: *„An administrator may delegate his duties or be represented by a third person for specific acts; however, he may not delegate generally the conduct of the administration or the exercise of a discretionary power, except to his co-administrators.*

He is accountable for the person selected by him if, among other things, he was not authorized to make the selection. If he was so authorized, he is accountable only for the care with which he selected the person and gave him instructions.“

*(„Zákon neomezuje trustee v tom, aby zapojil experty, poradce a zástupce. Zákaz by znamenal klást na trustee v dnešním komplexním obchodním světě absurdní požadavky, a to dokonce i na profesionální trustee společnost.“)*³⁶²

CCQ obsahuje v čl. 1334 významný rozdíl oproti české úpravě. První odstavce je shodný s českým § 1430 OZ:

*„Joint administrators are solidarily liable for their administration.“*³⁶³

Druhý odstavce nebyl do OZ převzat, a zní:

„However, where the duties of joint administrators have been divided by law, the act or the court, and the division has been respected, each administrator is liable for his own administration only.“

Delegace je tak v Québecu výslovně potvrzena. Není důvod dát zakladateli menší možnosti než soudu. Zakladatel nakonec fond zřizuje, soud zasahuje pouze na návrh, v nezbytných případech.

Česká právní úprava je zdánlivě podobná. § 1428 OZ dává v odst. 2 možnost soudu, aby při přetrvávajících potížích rozhodl, že

„že některý ze správců bude mít rozhodující hlas, nebo rozhodnout o dalším výkonu správy jiným způsobem přiměřeným okolnostem případu.“

Přebírá tak pravidlo podle čl. 1333 odst. 2 CCQ.³⁶⁴ Co však již převzato není, je výslovné umožnění praktického dopadu delegace – omezení odpovědnosti. Ustanovení odpovídající výše citovanému čl. 1334 odst. 2 CCQ v českém právu není.

Lze spekulovat, jaké to bude mít následky. Soudní praxe bude buď trvat na tom, že odpovědnost správců je bez výjimky solidární podle § 1430 OZ. Nebo se přikloní k názoru, že výslovné ustanovení jako v Québecu není nutné a že kde je rozdělení rolí, tam je rozdělení odpovědnosti. To by byl praktičtější pohled.

Komentář³⁶⁵ v této otázce lituje absenci pravidla jako je § 156 odst. 2 OZ, podle nějž může dojít k rozdělení působnosti členů statutárního orgánu podle oborů, kdy pak nemusí hlasovat ve sboru. Zdá se, že v této otázce je česká civilistika poněkud rozdělena, protože zatímco první citované dílo naznačuje, že při rozdělení funkcí podle § 156 odst. 2 OZ je omezena odpovědnost členů, jinde se odkazuje pouze na míru odpovědnosti, když se uvádí:

*„Delegace ve smyslu § 156 odst. 2 ani nezřahuje delegovaného člena případné solidární povinnosti k náhradě škody spolu s ostatními členy tohoto orgánu právnické osoby, jsou-li splněny podmínky jejich odpovědnosti (§ 159). Uvedené však může mít význam např. s ohledem na § 2915.“*³⁶⁶

Omezení odpovědnosti přitom může být pro mnoho správců zásadní (např. budou-li spravovat riziková aktiva). Nemělo by být absolutní (takové by obmyslené vystavilo libovůli správce a přičilo se dobrým

³⁶² CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 136.

³⁶³ § 1430 OZ: *„Ze společné správy jsou správci zavázáni společně a nerozdílně, ledaže zákon stanoví jinak.“*

³⁶⁴ Čl. 1333 odst. 2 CCQ (rozhodná část): *„(...) the court, on the application of an interested person, may exempt the administrators from acting in the specified proportion, divide their duties, give a casting vote to one of them or make any order it sees fit in the circumstances.“*

³⁶⁵ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 186.

³⁶⁶ LAVICKÝ, P. a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, str. 808.

mravům). Zakladatel by mohl mít možnost upravit aspoň dílčí otázku, kam patří možnost zprostit správce odpovědnosti za hrubou nedbalost (což by mohlo podpořit jejich chuť k riskantnějšímu investování, je-li to vůle zakladatele), případně upravit, že jsou zproštěni odpovědnosti, pokud dají na rady odborníků. Případně je možné nastavit pevná pravidla, kterých se správce musí držet vždy – a pokud je dodrží, odpovědnost mu nevzniká. To platí nejen pro nesprávné jednání více správců, ale zcela obecně.

Pokud jde o solidární odpovědnost, québecký správce není podle čl. 1335 odst. 1 CCQ odpovědný společně s ostatními, pokud své nesouhlasné stanovisko sdělí jim a v rozumné době též obmyšlenému. OZ pouze vypočítává podmínky, za nichž se má za to, že rozhodnutí schválil, či *a contrario* neschválil. Výslovné ustanovení o tom, že správce není odpovědný, neobsahuje, a ponechává tak ve vzduchu pouze viset Damoklův meč výkladů § 1430 OZ, jehož druhá věta („*ledaže zákon stanoví jinak*“) je naplněna jen nevýslovně. Jedná se zřejmě o chybu v převzetí ustanovení. Z citovaných děl však vyplývá, že převažuje rozumný výklad.

Převzato není ani pravidlo § 1335 odst. 2 CCQ, které správce stále zbavuje odpovědnosti, pokud dokáže, že z vážných důvodů nemohl svůj nesouhlas oznámit obmyšlenému. Ani jeden z kodexů neřeší, kterému obmyšlenému má správce svůj nesouhlas oznámit.

Diskusi nelze než uzavřít zdůrazněním, že pro praxi je rychlé vyřešení této otázky zásadní (ať již se bude judikatorní odpověď týkat přímo správců cizího majetku či členů statutárního orgánu). Je vhodné, aby šíře a limity nastavení odpovědnostních vztahů – tedy možnosti úpravy jednáním zakladatele, které by bylo platné navenek a vyloučilo zákonná pravidla – byly pro praktiky seznatelné:

„The corollary to this [pozn.: k možnosti omezit odpovědnost], and one of great importance to the practitioner, is the relief from liability provided by the article for the trustees not engaged in such a division of the administration.“

*(„Důsledkem toho, a důsledkem, který má pro právní praxi značný význam, je zbavení odpovědnosti těch trustee, kteří nejsou činní v tomto oboru správy.“)*³⁶⁷

Na závěr lze pro srovnání zmínit, že pokud není ohrožen osobní výkon povinností, může se lichtenštejnský správce nechat zastoupit vždy (čl. 919 odst. 5 PGR). Co se odpovědnosti více správců týče, i zde je nastavena solidárně, avšak spolusprávci se odpovědnosti zbaví, doloží-li, že nezanedbali řádný standard péče při dohledu na jednajícího spolusprávce (čl. 924 odst. 2 PGR).

8.5 Porušení správcových povinností

V Québecu, stejně jako v České republice, bude správce za porušení svých povinností odpovídat podle občanského zákoníku.³⁶⁸ Porušení přitom může být dvojit. Vnitřní, směrem k ostatním účastníkům, a vnější, vzhledem k dalším osobám.

Pro možnosti omezení odpovědnosti správce viz část 8.4.3; tamější teze platí obecně.

8.5.1 Vnitřní porušení

Správce podle § 1416 OZ předně neodpovídá za přirozený vývoj, úbytky a stárnutí. Naopak odpovídá v celé řadě situací, mnohé budou vyplývat z výše popsaných omezení správy.³⁶⁹

³⁶⁷ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 161.

³⁶⁸ Pro Québec viz BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 215.

Zákon neurčuje, zda je odpovědnost správce odpovědností smluvní podle § 2913 OZ, nebo deliktní podle § 2910 OZ. Literatura se problému nevěnuje; beckovský komentář odkazuje na § 2910 OZ,³⁷⁰ Svejkovský u porušení povinnosti získat souhlas beneficenta při uzavírání smluv sám se sebou pak s poukazem na možný zásah do absolutního práva odkazuje rovněž na § 2910 OZ.³⁷¹ Becker naproti tomu vychází z premisy, že:

„Treuwidrige Handlungen des fiduciaire stellen die Verletzungen von spezifischen ‚obligations‘ dar, die er übernommen hat. Sie beziehen sich auf das besondere Pflichtenverhältnis, das der Treuhänder eingegangen ist, und bilden gerade nicht nur eine Verletzung des allgemeinen Handlungsverbots i.S.d. der deliktischen Haftungsnorm. Es ist somit von einer Schadenersatzpflicht des fiduciaire nach den schuldrechtlichen Vorschriften auszugehen.“

*(„Porušení trustu správcem představují porušení zvláštních ‚povinností‘, které převzal. Vztahují se na zvláštní obligační vztah, do něhož správce vstoupil, a netvoří jen porušení obecného zájmu jednat ve smyslu deliktní odpovědnosti. Jedná se tak o povinnost k náhradě škody podle pravidel o porušení smluvních povinností.“)*³⁷²

Deliktní odpovědnost by mohla vyplývat z péče řádného hospodáře; québecká formulace je však materiálně shodná.

Odpovědnost bude většinou směřovat vzhledem k fondu – majetek byl poškozen (zmenšil se jeho objem či jeho kvalita), což má být nahrazeno. Obmyšlenému naproti tomu vznikne nárok až v okamžiku, kdy on sám utrpí konkrétní škodu (extrémním příkladem budiž správce, který nedbalostí zapálí dům, kde má obmyšlený právo bydlet). Jinak většinou platí, že latentní škoda vzniká obmyšlenému vždy, vznikne-li škoda fondu. Začasté se bude jednat o spojené nádoby, reparací vůči fondu zanikne jakýkoli potenciální nárok obmyšleného. Obmyšlený má nadto možnost navrhnout výměnu správce.³⁷³

Pokud jde o výši nahrazované škody, je nutné připomenout moderační právo soudu podle § 1418 OZ:

„Soud může při určení náhrady škody správcí rozsah náhrady snížit jen se zřetelem k okolnostem, za nichž byla správa přijata, anebo pokud správce vykonává správu bezúplatně, případně je-li správce nezletilý nebo je-li jeho svéprávnost omezena.“

Ustanovení odpovídá čl. 1318 CCQ.

Porušuje-li správce svá práva opomenutím a nečinností, lze odkázat na § 1466 odst. 1 OZ a možnost nechat správce vyměnit. Soud může podle § 1466 odst. 2 OZ dané osoby případně i zmocnit k zahájení řízení.³⁷⁴

³⁶⁹ Dále bylo výše zmíněno nevhodné odstoupení, viz část 8.2.3.

³⁷⁰ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1219; pasáž se věnuje zkrácení věřitele podle § 1467 OZ.

³⁷¹ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 141.

³⁷² BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 216.

³⁷³ § 1466 odst. 1 OZ.

³⁷⁴ Toto zmocnění je nápodobou čl. 1627 CCQ a tamějšího návrhu zvaného „oblique action“. Odpovídá přibližně poddlužnické žalobě podle § 315 OSŘ.

8.5.2 Vnější porušení

(a) *Jednání správce a vědomí třetích osob*

Pravidlo, že správce svým jednáním obvykle zavazuje fond, nabývá na významu při porušení jeho povinností, které se dotýká třetích osob. Obecně platí, že když správce jedná, musí být podle § 1419 OZ patrné, že tak činí na účet fondu. Tuto povinnost zajisté splní správce sám, již aby se vyhnul níže popsanému vzniku vlastní povinnosti. Podle literatury³⁷⁵ by měl uvést též, za jaký fond jedná. Spíše je na druhé smluvní straně, aby se o to zajímala, podobně jako by měl každý uvážit, zda je smluvní partner schopen splnit svůj dluh.

Jedná-li správce při výkonu své působnosti svým jménem a není-li to zjevné (tzn. pokud to nesdělí nebo pokud to nevyplývá ze souvislostí – podle Claxtona ustanovení znamená prostě to, že správce nevyjeví, že jedná za fond³⁷⁶), je podle § 1419 odst. 2 OZ zavázán sám a v rozsahu spravovaného majetku též obmyšlený. Jeho majetek je tak před nepředložeností ze strany správce uchráněn. S jistou nadsázkou lze říci, že vzniklý závazek tímto mechanismem stejně připadne fondu.

Uvedeným pravidlům odpovídá čl. 1319 CCQ, který je však preciznější. První odstavec po správci jasně vyžaduje, aby vyjevil, v jaké roli jedná:

„Where an administrator binds himself, within the limits of his powers, in the name of the beneficiary or the trust patrimony, he is not personally liable to third persons with whom he contracts.“

OZ tedy přebírá québecké „jménem“ slovy „na účet“. Odst. 2 citovaného ustanovení pak výlučně nestanoví solidární odpovědnost obmyšleného::

„He is liable to them if he binds himself in his own name, subject to any rights they have against the beneficiary or the trust patrimony.“

Rozdílná je situace předvídaná v § 1420 OZ, který zní:

„Překročí-li správce svoji působnost, je ze svého jednání osobně zavázán. Spoléhala-li však třetí osoba v dobré víře na řádný výkon správcovy působnosti, nebo potvrdil-li beneficiant, byť i jen mlčky, právní jednání správce, jsou správce a beneficiant zavázáni společně a nerozdílně, avšak po beneficiantovi lze žádat plnění jen ze spravovaného majetku.“

Ustanovení tak chrání fond samotný (vznikem výlučné povinnosti správce), jakož i dobrověrného nabyvatele. Požadavky na obmyšleného klade buď žádné, nebo naopak vyšší. Pokud obmyšlený o správcově jednání vůbec nevěděl, nemohl jej nijak schválit a správce je tak zavázán sám. Pokud věděl, ale nic neučinil, mohl možná mlčky vyslovit souhlas (a založit tím svůj solidární závazek se správcem):

„neprotestoval-li beneficiant, který věděl o překročení správcovy působnosti, proti tomuto překročení, je zavázán se správcem společně a nerozdílně.“³⁷⁷

Přednesené úvahy naleznou uplatnění zejména v okamžiku, když je obmyšlený sám správcem či má jinou dozorčí úlohu. Pokud souhlasil, nemůže později ani napadat platnost právního jednání. Zároveň se však nabízí otázka, zda musí nutně vždy souhlasit jen obmyšlený. Podle doslovného znění zákona jistě.

³⁷⁵ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1168.

³⁷⁶ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 573.

³⁷⁷ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 156.

Ale co když existuje jiná osoba, kterou zakladatel vybavil dozorčími pravomocemi, nebo právem veta? Případně co když si zakladatel vyhradil rozsáhlé pravomoci sám? Nemůže-li nikdo určit obmyšleného jen pro vlastní zisk (§ 1458 odst. 2), nelze dovolit ani to, aby obmyšlený pro vlastní zisk, byť třeba na první pohled skrytý, schvaloval rozhazovačná a vůči původnímu úmyslu zakladatele podvodná jednání správce.

V této souvislosti lze upozornit, že při běžném zastoupení je pravidlo podle § 440 odst. 1 OZ opačné, když se stanoví, že zmocněný je vázán, pouze pokud jednání bez zbytečného odkladu schválí. Přes koncepční odlišnost pravidla lze však i zde trvat na požadavku rychlého jednání obmyšleného.

Ustanovení je inspirováno z čl. 1320 CCQ:

„Where an administrator exceeds his powers, he is liable towards third persons with whom he contracts unless the third persons were sufficiently aware of that fact or unless the obligations contracted were expressly or tacitly ratified by the beneficiary.“

Souhlas obmyšleného uvažují oba zákoníky shodně. Lze dodat, že možnost obmyšlených souhlasit by mohl upravit již zakladatel, například ustanovením o hlasování. Kodexy však rozdílně stanoví odpovědnost správce a obmyšleného vzhledem ke třetí osobě. Správce podle OZ neodpovídá, pokud třetí osoba o překročení pravomocí nevěděla. CCQ normuje, že správce je odpovědný, pokud třetí osoba o překročení věděla (protože pokud ano, není morální, aby byl zasažen fond). Postavení dobrověrného nabyvatele je tak v České republice výrazně silnější, protože se může bez dalšího obracet i na obmyšleného. Správce tedy zanedbáním či přímo porušením svých povinností může obmyšleného „vtáhnout“ do závazků, o kterých se může obmyšlený dovědět až v okamžiku, když po něm bude dobrověrná osoba něčeho požadovat. OZ zde navíc stanoví omezení odpovědnosti obmyšleného.

Naproti tomu omezením odpovědnosti všech zúčastněných představuje § 1421 OZ:

„Správce překročí svou působnost, vykonává-li ji sám, ač ji měl vykonávat společně s další osobou; to neplatí, byl-li tímto postupem získán pro spravovaný majetek větší prospěch, než co má být z něho vydáno.“

Ustanovení víceméně kopíruje čl. 1321 odst. 2 CCQ, odchyluje se však ohledně prospěchu. CCQ používá obecnější obrat „výhodnější výkon oprávnění“. Tím nevzniká otázka, co vlastně znamená porovnání prospěchu k vydávanému majetku.

Pokud jde o souhru mezi odpovědností správce a obmyšleného, je nutné zmínit čl. 1322 CCQ, podle něhož:

„The beneficiary is liable to third persons for injury caused by the fault of the administrator in carrying out his duties only up to the amount of the benefit he has derived from the act. In the case of a trust, these obligations fall back upon the trust patrimony.“

OZ ve výše citovaných pravidlech omezuje odpovědnost obmyšleného na majetek ve fondu; CCQ balancuje vztahy tak, že upřednostňuje obecně beneficenta u správy cizího majetku, míří pouze na plnění, které se ze správce jednání beneficentovi dostalo. Pro trust pak výslovně stanoví, že závazky vzniklé z porušení správčových povinností budou plněny z majetku fondu. Důležité je, že se jedná o porušení při výkonu správy, nikoli o exces.³⁷⁸

³⁷⁸ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 223.

(b) Podvodné jednání správce a ochrana ostatních

Jak již bylo zmíněno, zakladatel, obmyslený nebo osoba s právním zájem se dle § 1466 odst. 1 OZ mohou dovolat neplatnosti

„právního jednání, kterým správce poškozují svěřenský fond nebo právo obmysleného; nabyli-li však třetí osoba právo v dobré víře, nesmí to vést k její újmě.“

OZ uvádí poškozující jednání; předobraz citovaného pravidla, čl. 1290 odst. 2 CCQ, hovoří poněkud odlišně:

„He [pozn.: oprávněná osoba] may also impugn any acts performed by the trustee in fraud of the trust patrimony or the rights of the beneficiary.“

CCQ tak legitimuje pouze v případě podvodného jednání. OZ je zde nadstavbou a vylepšením québeckého vzoru, když neuvažuje jen podvodná jednání, ale obecně poškozující jednání jako celek. Komentáře jdou ještě dále, rozhodující se podle nich úmysl:

„Jakkoli není díkce komentovaného ustanovení jednoznačná, domníváme se, že důvodem neplatnosti právního jednání správce není sama skutečnost, že určitým jednáním byly svěřenský fond nebo právo obmysleného poškozeny. Rozhodující je zde úmysl (ať již přímý, nebo nepřímý) svěřenského správce takového důsledku dosáhnout. Za neplatné tak nelze prohlásit jakékoli jednání svěřenského správce, které povede k poškození svěřenského fondu nebo práva obmysleného, ale pouze takové jednání, kterým svěřenský správce skutečně zamýšlel svěřenský fond poškodit.“ ^{379, 380}

V Québeckých poměrech je naproti tomu nutné širší možnost napadnutí právního jednání dovozovat. Podvodem se rozumí

„an act (including a failure to act in a timely way) in contravention or frustration of the objects of the trust.“

(„jednání (včetně opomenutí jednat včas), které porušuje nebo maří cíle trustu.“) ³⁸¹

Výklad tak směřuje ke stejným závěrům jako citovaný komentář. Becker jde ještě dál, když podle něj není úmysl poškodit vůbec rozhodující. Vyzdvihuje možnost schválit právní jednání správce a teleologický výklad:

„Wenn ein bénéficiaire treuwidrige Rechtsgeschäfte ausnahmslos genehmigen darf, warum sollte er den negativen Komplementärakt dazu, nämlich die Berufung auf die Nichtigkeit, nur bei vorsätzlichen Schädigungshandlungen vornehmen können? Unter teleologischen Gesichtspunkten besteht ein Schutzbedürfnis des bénéficiaire überdies unabhängig davon, ob der Treuhänder bewußt oder unbewußt, vorsätzlich oder nur leicht fahrlässig gehandelt hat.“

(„Smí-li obmyslený bez výjimky schválit správcovy úkony, proč by měl být oprávněn učinit opačné doprovodné jednání, totiž dovolat se neplatnosti, jen u úmyslných škodných jednání? Z teleologického pohledu existuje potřeba ochrany obmysleného nezávisle na tom, zda správce jednal vědomě nebo nevědomě, úmyslně nebo jen lehce nedbale.“) ³⁸²

³⁷⁹ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1218.

³⁸⁰ Úmysl uvádí, byť nikoli takto výslovně, též SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 496.

³⁸¹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 569.

³⁸² BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 221.

Dodává, že oprávnění napadnout jednání, která nejsou úmyslně poškozující, by připadalo správci; při jeho nečinnosti mohou být zmocněny jiné osoby (čl. 1291, resp. § 1466 odst. 2 OZ). Jiná osoba se tak může domáhat legitimace, aby jednání napadla – nebo je napadnout rovnou.³⁸³

Lze shrnout, že poškozujícím jednáním tak může být takřka jakákoli činnost správce. Žádný z autorů však neuvádí konkrétní příklad, jak by mělo být možné domáhat se neplatnosti nečinnosti, byť to vyplývá přinejmenším z citovaných zahraničních děl.

V každém případě se jedná o příklon směrem k relativní neplatnosti:

„Im Falle von Rechtsgeschäften eines Treuhänders ohne die entsprechende Verfügungsmacht ist von einer nullité relative auszugehen.“

*(„V případě právního jednání správce bez odpovídajícího oprávnění se má vycházet z relativní neplatnosti.“)*³⁸⁴

8.6 Svěřenský správce a majetek fondu

8.6.1 Obecně

S možnostmi správce omezit pokyny či statutem obecněji souvisí otázka jeho vztahu k majetku fondu.

Ustanovení § 1448 odst. 3 před středníkem OZ stanoví, že:

„Vlastnická práva k majetku ve svěřenském fondu vykonává vlastním jménem na účet fondu svěřenský správce; majetek ve svěřenském fondu však není ani vlastnictvím správce (...).“

Majetek je pak podle § 1456 OZ zapsán na správce:

„Svěřenskému správci náleží plná správa majetku ve svěřenském fondu. Do veřejného seznamu nebo do jiné evidence se svěřenský správce zapisuje jako vlastník majetku ve svěřenském fondu s poznámkou ‚svěřenský správce‘.“

Českým pravidlům takřka odpovídají čl. 1261 CCQ³⁸⁵ a čl. 1278 CCQ.³⁸⁶ Ze všech tak vyplývá, že správce má mít „plnou správu“, resp. „control and exclusive administration“. Québecký pojem není do OZ převzat – OZ tak nezavádí další termín vedle vlastnictví a držby.³⁸⁷ Rozdíl je v navazujícím ustanovení; totiž zatímco CCQ stanoví, že nikdo nemá žádné věcné právo (*any real right*), OZ hovoří pouze o absenci vlastnického práva.

³⁸³ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 222.

³⁸⁴ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 220. Becker činí tuto poznámku z ohledem na čl. 1421 CCQ, podle něhož: „Unless the nature of the nullity is clearly indicated in the law, a contract which does not meet the necessary conditions of its formation is presumed to be relatively null.“

³⁸⁵ Čl. 1261 CCQ: „The trust patrimony, consisting of the property transferred in trust, constitutes a patrimony by appropriation, autonomous and distinct from that of the settlor, trustee or beneficiary and in which none of them has any real right.“

³⁸⁶ Čl. 1278 CCQ: „A trustee has the control and the exclusive administration of the trust patrimony, and the titles relating to the property of which it is composed are drawn up in his name; he has the exercise of all the rights pertaining to the patrimony and may take any proper measure to secure its appropriation.“

A trustee acts as the administrator of the property of others charged with full administration.“

³⁸⁷ Na rozdíl právě od Québecu, viz CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, 2005, str. 170.

Vlastníkem správce není. Aby měl možnost jako vlastník jednat (k majetku, který je doslova ničí), potřebuje citovaná zákonná oprávnění. V českém právu chybí obecné zakotvení povinnosti, jak má k majetku/správě přistupovat, obsažené v čl. 1308 odst. 1 CCQ:

„The administrator of the property of others shall, in carrying out his duties, comply with the obligations imposed on him by law or by the constituting act. He shall act within the powers conferred on him.“

Citované pravidlo, na rozdíl od českého naučení o „působnosti“ a povinnosti řádného hospodáře,³⁸⁸ v Québecu usnadňuje výše rozvedené úvahy o možnosti správce svázat pokyny. CCQ na rozdíl od OZ výslovně připouští, že i zakladatelské právní jednání (*constituting act*) může správce povinnost založit - tím spíše omezení. Vzhledem k okolnostem o tom nemůže být pochyb ani v českých podmínkách. Současně je řečeno, že se správce musí držet i účelu fondu; správceova jednání s ním nesmí být v rozporu (např. svévolné změny účelu majetku). Tento aspekt vyplývá z českého požadavku v §1448 odst. 3 OZ samozřejměji.

8.6.2 Kdy ještě správa?

Možná omezení kladená statutem na činnost správce, potřeby souhlasů, právo veta apod. vzbuzují nutně otázku, kdy má správce ještě požadovanou plnou správu (či podle CCQ kontrolu). Význam úvahy je nasnadě – jedná se vůbec o trust, do něhož byl vyčleněn majetek, pokud si zejména zakladatel může s majetkem dál nakládat, jak je libo?

Odpověď je nutné spatřovat v základním principu fondu, totiž v jeho flexibilitě. Jak zakladatel nastaví podmínky, tak bude fond vypadat a taková budou omezení správce. Zejména u zajišťovacích fondů je správa „plná“ jen nominálně – správceova oprávnění se omezují jen na posouzení podmínek, za nichž má majetek převést dál. Vzhledem k mnohočetnosti užití fondu pak platí:

„The rule is essentially intended to enable the trustee to carry out his mission, but the trustee’s powers must be tailored to the precise mission determined by the trust instrument.“

(„Pravidlo v zásadě sleduje to, aby trustee mohl plnit svůj úkol, ale jeho oprávnění musí být stanovena přesně podle úkolu vymezeného v zakladatelském právním jednání.“)³⁸⁹

Uvedené ještě více vynikne, je správce nadán diskrečními pravomocemi. Jeho oprávnění jsou doslova šita na míru (musí za obmyšlené zvolit z přesně vymezené skupiny lidí), ale přesto je to on, kdo rozhoduje, zda a jak je využije. Omezení a pravidlo tak bez potíží koexistují.

Navzdory všemu nelze brát na lehkou váhu varování:

„Wenn sich der Treugeber äußerst weitreichende Weisungsrechte vorbehalten hat, können Zweifel bestehen, ob er sich der Vermögenswerte entäußert, d.h. diese wirksam in ein Treuvermögen übertragen hat.“

(„Pokud si zakladatel vyhradí příliš rozsáhlé pravomoci udílet pokyny, mohou existovat pochybnosti o tom, zda vůbec zcizil majetek, tj. zda majetek přešel do majetku trustu“)³⁹⁰

³⁸⁸ § 1411 OZ: „Správce cizího majetku vykonává svou působnost a plní povinnosti s péčí řádného hospodáře.“

³⁸⁹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 172.

³⁹⁰ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 196.

Správce si přinejmenším nemůže vyhradit právo samostatně rozhodovat o veškerém majetku:

„[103] Mais encore faut-il, à mon avis, que l'acte constitutif satisfasse aux exigences de la fiducie. Or, je ne peux pas concevoir qu'on puisse du même souffle affirmer que le déposant peut retirer en tout temps, en tout ou en partie, les actifs du régime et dire qu'il n'a plus aucun «droit réel» sur les biens constituant le patrimoine fiduciaire (article 1261 C.c.Q.); pas plus qu'on puisse affirmer que le déposant est entièrement responsable de choisir les placements du régime et de décider ce que le fiduciaire doit faire d'un placement et, en même temps, soutenir que ce dernier a la maîtrise et l'administration exclusive du patrimoine fiduciaire (article 1278 C.c.Q.).“

„[103] Ale dále je dle mého názoru potřeba, aby zakládací akt vyhovoval požadavkům svěřenského fondu. Avšak nemohu si představit, že by někdo mohl zároveň stanovit, že vkladatel může kdykoli, úplně či částečně, odejmout aktiva z tohoto režimu a říci, že již nemá žádná ‚věcná práva‘ vztahující se ke majetku tvořícímu majetek fondu (čl. 1261 CCQ), ani nelze stanovit, že vkladatel je plně odpovědný za umístění (investování) prostředků v rámci tohoto režimu a za rozhodnutí, jaké rozhodnutí o umístění prostředků má správce jmění učinit, a zároveň tvrdit, že správce majetku má právo výlučné kontroly a správy svěřenského jmění.“³⁹¹

Shodně Claxton, který dodává:

„This would reduce the trustee to a servant, or at best a mere mandatary. It would negate the concept of a trust.“

„(To by z trustee udělalo pouhého služebníka, nebo přinejlepším příkazníka. Popřelo by to pojetí trustu.“³⁹²

8.6.3 Držba a titul

Podle § 1448 odst. 1 OZ správce majetek „drží“. Podle odst. 3 „vykonává vlastnická práva“. V Québecu má zmiňovanou kontrolu. Práva v každém případě nevykonává pro sebe. Držba proto nemusí být vzhledem k výslovnému ustanovení § 987 OZ správný pojem, jelikož:

„Držitelem je ten, kdo vykonává právo pro sebe.“

V praktické rovině by drobný rozpor nemusel působit významné potíže. Podle zvláštního ustanovení by se na správce mělo nahlížet jako na držitele či spíše osobu jemu naroveň postavenou.

CCQ mluví naproti tomu přímo o titulu, který svědčí správci. Formulace je tak mimo jiné shodná s Úmluvou, podle jejíhož vymezení trustu:

„title to the trust assets stands in the name of the trustee or in the name of another person on behalf of the trustee“

„(titul ke majetku trustu má správce, nebo jiná osoba jménem správce)“³⁹³

Titul jako „důvod, s nímž je spojen vznik, zánik nebo změna právních vztahů“³⁹⁴ správce přísně vzato nemá. Má jen oprávnění, které mu umožňuje s konkrétními věcmi nakládat. Oprávnění se aktivuje zakladatelovým právním jednáním (vyčleněním majetku, povoláním za správce) a správčovým přijetím. Založeno je výše citovanými zákonnými ustanoveními. Vně stojící osoba nemusí zkoumat ani titul, ani oprávnění – pro ni je správce roven vlastníku.

³⁹¹ Scotia McLeod Inc. c. Banque de Nouvelle-Écosse, 2001 17478 (QC CA), rozhodnutí québeckého Cour d'appel ze dne 28. srpna 2001.

³⁹² CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 557.

³⁹³ Čl. 2 odst. 2 písm. b) Úmluvy.

³⁹⁴ HENDRYCH, D. a kol.: *Právníký slovník*. Praha: C. H. Beck, 2009, heslo „právní titul“.

8.6.4 Procesní legitimace

Jelikož správce vykonává správu vlastním jménem, má aktivní i procesní legitimaci, pokud jde o fond. Je zřejmé, že bez zvláštního ustanovení (kterým je právě § 1448 odst. 3 OZ) by nebyl oprávněn vystupovat před soudy či správními orgány, jelikož by k majetku neměl žádný vztah. CCQ uvedené řeší výslovnou úpravou v čl. 1316.³⁹⁵

Stojí za zajímavost, že pro správce platí v Quebecu podle čl. 61 písm. c) Code of Civil Procedure advokátní přímus:

„No one is required to be represented by attorney before the courts, except (...) trustees (...) when they act in that capacity.“

(„Nikdo nemusí být před soudem zastoupen, s výjimkou (...) trustee (...) když jednají při výkonu své funkce.“)

9. Obmyšlený či účel fondu

Ustanovení § 1449 OZ říká, že účel fondu může být veřejně prospěšný, nebo soukromý. Soukromý slouží ku prospěchu některé osoby (obmyšleného, *beneficiary*, *bénéficiaire*), či na její památku. Takový může být založen i za účelem dosažení zisku.

Účel má být vymezen již statutem (§ 1452 odst. 2 písm. c) OZ). Komentářová literatura poznamenává, že pokud by účelů bylo více, vznikne svěrenských fondů více, při nejasnosti by účel nebylo možné naplnit, což by v konečném důsledku mohlo vést ke zrušení fondu soudem.³⁹⁶ Účel by měl skutečně být jasně dán. To ale neznamená, že by správce nemohl mít diskreční oprávnění věnovat např. určité procento zisku fondu na veřejně prospěšné účely.

9.1 Veřejně prospěšný fond

U veřejně prospěšného fondu lze vyjít se shora popsaných *charitable* trustů a ve shodě s komentářovou literaturou konstatovat, že tyto fondy budou

„přispívat k obecnému blahu např. v oblasti kultury, výchovy, víry, vědy nebo jinými formami filantropických aktivit.“³⁹⁷

Úprava, bude-li, veřejně prospěšných právnických osob se na svěrenské fondy výslovně neužije, analogickému posuzování by ale nemělo nic bránit. Vzhledem k podobnosti principů bude nepochybně možné přihlídnout též k praxi britské The Charity Commission.

S odkazem na právo common law je nutno odmítnout fondy, které by neměly žádné určité osoby jako obmyšlené a věnovaly by se pouze idejím. Jakkoli může být záchrana velryb prospěšná, není naplněn *beneficiary principle*.³⁹⁸

³⁹⁵ Čl. 1316 CCQ: *„An administrator may sue and be sued with respect to anything connected with his administration; he may also intervene in any action respecting the administered property.“*

³⁹⁶ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 1205.

³⁹⁷ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1195.

³⁹⁸ Viz část 5.5.

9.2 Svěřenský fond se soukromým účelem

Soukromý účel směřuje ku prospěchu konkrétně určené osoby (tak tomu bude u rodinných fondů), na její památku (např. péče o literární odkaz, o hrob) či za jiným účelem:

„Je zcela na vůli zakladatele, jaký konkrétní účel vymezí; jeho invence je omezena výhradně obecnou právní úpravou, požadavky veřejného pořádku a dobrých mravů.“³⁹⁹

CCQ rozlišuje podobně trust ku prospěchu určité či určitelné („*determinate or determinable*“) osoby (čl. 1267), k údržbě či užití věci ke konkrétnímu účelu, např. i na něčí památku (čl. 1268), zajišťovací (čl. 1269), jakož i veřejně prospěšný („*social trust*“ v čl. 1270).

Obmyšlený (*beneficiary, cestui que trust,⁴⁰⁰ bénéficiaire*) tak uzavírá základní trojici postav, bez kterých se žádný svěřenský fond neobejde. Obmyšlený bude často určen již ve statutu, ježto OZ v § 1452 odst. 2 písm. f) stanoví:

„má-li být ze svěřenského fondu plněno určité osobě jako obmyšlenému.“

9.3 Jmenování, odvolání obmyšleného

9.3.1 Oprávnění jmenovat – obecně

Je bez diskuse, že obmyšleným může být kdokoli, např. plná svéprávnost nemůže být vyžadována (jinak by rodiče nemohli např. vymezit zdroje na péči pro duševně postižené dítě), obmyšlený dokonce nemusí být ani narozen, či nemusí být jisté, zda někdy bude existovat.⁴⁰¹

Určen tak může být konkrétně jako osoba XY, případně vypočtením vlastností, aby byl jednoznačně určitelný, nebo v případech diskrečního trustu ještě volněji, označením skupiny lidí.

Oprávnění jmenovat konečného nabyvatele majetku je v anglicky mluvícím světě známo jako *power(s) of appointment*.⁴⁰² V jistém směru jde o nejširší dispoziční oprávnění s majetkem. Původní vlastník majetku (zakladatel či zůstavitel) jím odkládá určení nabyvatele na pozdější okamžik, případně odkazuje na mínění jiné osoby. V mnoha případech tak doslova rozhoduje zpoza hrobu. Pojem se často používá synonymně s pojmem *discretionary trust* (viz část 6.5.3).

Pojmovými znaky oprávnění jsou: jedná se o nakládání s majetkem; které však na něm nemusí být jinak závislé, ani na jeho správě; a které je časově odděleno od vlastního nakládání s majetkem (vyčleněním do fondu).

Rozlišují se dvě různá členění *powers of appointment*. Předně *pure a trust powers*. Dále *special/limited a general powers of appointment*.

³⁹⁹ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1195.

⁴⁰⁰ Výslovnost [sěti: ki: 'trast].

⁴⁰¹ Pokud jde o děti, SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 402, přináší zajímavý příklad – majetek bude vyčleněn pro děti pro případ rozvodu; na takto vyčleněný majetek se nebude vztahovat vypořádání společného jmění. Pro ochranu potomků před budoucími konflikty rodičů se to jeví jako vynikající nápad.

⁴⁰² Francouzský ekvivalent je *faculté d'élire*.

O *pure powers of appointment* se mluví tehdy, je-li oprávnění svěřeno jiné osobě než správci. Jsou nevynutitelné, jejich nevyužitím se oprávněný nedopouští pochybení. Využití mohou najít ve veřejně prospěšných trustech – literární kritik oprávněný udělit grant nadějným spisovatelům jej buď udělí, nebo nikoli, rozhodnutí je plně na něm. *Trust powers* jsou naproti tomu dány správci. Správce už má povinnost je využít, resp. zkoumat naplnění kritérií.

Pokud jde o *special/limited* a *general powers of appointment*, označují první zmiňované situaci, kdy osoba vybavená diskreční pravomocí (*appointer*) vybírá z předem určené třídy (*class*) možných obmyšlených. V Québecu a common law existují pro soukromé trusty právě ty. Výjimečnější druhá pak míří na případ, je-li možné vybírat z neomezeného okruhu osob.

Oprávnění jmenovat je závazné, odlišuje se tak od pouhého přání zakladatele vyjádřeného morálním apelem (*precatory words* – prosba).

V Québecu má tento druh oprávnění dlouhou tradici; používal se zejména v závětech. Důkazem je rozsudek ve věci Valois v. de Boucherville.⁴⁰³ Zůstavitelka zanechala odkazovníku polovinu pozůstalosti s tím, že ji má dále rozdělit na dobročinné účely, a to dle svého uvážení. Ustanovení bylo napadnuto jako neplatné a nemající právní následky. Kanadský nejvyšší soud rozhodl, že ustanovení bylo platné, přičemž obecně s odkazem na starší právo:

„(...) that since the coming into force of the Civil Code, as well as under the old law anterior to the Code, the law of the province of Quebec has always been that public charitable bequests should not be set aside for want of certainty, provided it is at all possible to carry out the intention of the will.“

„(...) od účinnosti občanského zákoníku, stejně jako za právního režimu předcházejícímu tomuto zákoníku, bylo vždy v této provincii Québec zákonem, že dobročinné odkazy by neměly být odmítány pro nedostatek určitosti, tedy za předpokladu, že je vůbec možné řídit se úmyslem obsaženým v závěti.“

Pokud jde o nikoli dobročinné trusty, zásadní je rozhodnutí québeckého Court of Appeal v případě Brodie et Brodie v. Compagnie Trust Royal.⁴⁰⁴ Zůstavitel zřídil trust, kterým měly dvě děti po smrti své matky pravidelně dostávat podíly na zisku, přičemž o konečném nabyvateli (části) kapitálu mělo být rozhodnuto závětí obmyšleného dítěte. To představuje *general power of appointment*, kterou Court of Appeal nepřipustil. Uvedl, že zůstavitel musí povolat dědice (určit konečné nabyvatele) sám; i pro fondy zřízené závětí pak platí:

„Même dans le cadre d'une fiducie testamentaire, il faut au minimum définir la catégorie de bénéficiaires à l'intérieur desquels les fiduciaires ou légataires choisiront.“

„Dokonce i podle testamentárního trustu platí, že je třeba definovat třídu obmyšlených, ze které správci nebo odkazovníci vybírají [konkrétního].“

Pro úplnost je vhodné dodat, že pokud povolání dědiců je výslovně osobním právem zakladatele (a pouze zakladatele) i v českém,⁴⁰⁵ tak v québeckém právu, přičemž CCQ výslovně zakotvuje zákaz vzdání se práva sepsat závět'.⁴⁰⁶

⁴⁰³ Valois v. de Boucherville, [1929] S.C.R. 234.

⁴⁰⁴ Brodie et Brodie v. Compagnie Trust Royal (1989), 25 QAC 22.

⁴⁰⁵ § 1496 OZ: „Právo povolat dědice je osobním právem zůstavitele. Zůstavitel nemůže povolání dědice svěřit jinému, ani pořídit společně s jinou osobou.“

Právě výlučně osobní povaha povolání dědiců/sepsání závěti je argumentem proti oprávnění jmenovat. Jedná se spíše o úlevu z pravidla, nikoli jeho popření. Druhým argumentem proti širokému oprávnění jmenovat je námitka „mezery“ ve vlastnictví. Zní jednoduše - kdo je vlastníkem v mezidobí, od vložení majetku/smrti, po výběr? Pro trust je odpověď třeba hledat v jeho povaze:

„The entire trust idea in Quebec is such that the gap is covered by the fiction of the separate patrimony in which no one has a real right.“

*(„Myšlenka trustu v Québecu je taková, že tato mezera je překonána fikcí odděleného majetku, ke kterému nikdo nemá věcné právo.“)*⁴⁰⁷

Důvody pro vytvoření oprávnění určit obmyšleného mohou být různé, od zachování kapitálu, přes nutnost zjistit, zda se uvažování obmyšlení osvědčí, po daňovou optimalizaci.

S oprávněním jmenovat úzce souvisí další oprávnění, zejména oprávnění určit podíly (*power of division*) či právo podpořit konkrétní obmyšleného na úkor jiného (*power of subvention*).

Není-li stanoveno jinak, především zakladatelem, není třeba dodržet zvláštní formu. Nutnou podmínkou je však svéprávnost toho, kdo oprávnění vykonává.

9.3.2 Oprávnění jmenovat – osoby a podmínky

(a) Zakladatel

OZ počítá v § 1457 odst. 1 přednostně s tím, že obmyšleného jmenuje nejčastěji zakladatel. V § 1458 odst. 1 současně normuje, že ten, kdo je oprávněn obmyšleného jmenovat, může později své rozhodnutí i změnit nebo zrušit, a to za podmínek určených statutem. Z kombinace obou pravidel vyplývá rozsáhlá možnost zakladatele udržet si vliv na dění fondu i po jeho vzniku. Uplatní se přitom požadavek, aby statut vymezoval níže diskutovaná kritéria, kdo se může stát obmyšleným.

Zakladatel může rovnou určit náhradníky obmyšlených:

„Er kann beliebig viele bénéficiaries nacheinander in gestaffelter Folge berufen; dabei kann er sogar noch nicht geborene Personen einsetzen.“

*(„Může jmenovat libovolné množství obmyšlených v řadě po sobě; přitom dokonce může jmenovat ještě nenarozené osoby.“)*⁴⁰⁸

Samostatnou otázkou, dosud v souvislosti s fondy neřešenou, je, zda zakladatel smí za obmyšleného určit provozovatele zařízení, kde se poskytují zdravotnické nebo sociální služby. Darování je v takovém případě až na výjimky zapovězeno (§ 2067 OZ). Lze si nepochybně představit vděčného pacienta, který zřídí fond ve prospěch provozovatele nemocnice nebo v ní pracujícího lékaře. Případně který určí, že taková osoba má být obmyšleným. Stejně tak si bohužel lze představit tlak vyvíjený některou z tam pracujících osob na člověka, který je vůči nim bezbranný. Při posuzování takové dispozice je třeba vycházet z účelu zákazu a z názorů vyslovených na darování v dané situaci. Jednání tedy bude neplatné relativně.

⁴⁰⁶ Čl. 706 CCQ: „No person may, even in a marriage or civil union contract, except within the limits provided in article 1841, renounce his or her right to make a will, to dispose of his or her property in contemplation of death or to revoke the testamentary dispositions he or she has made.“

⁴⁰⁷ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 295.

⁴⁰⁸ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 189.

Situace bude složitější, pokud by zakladatel zemřel. Dědic dárce by měl právo namítnout neplatnost darování; oprávněnou osobou by zde mohl být správce nebo kterýkoli z obmyšlených (ten by mohl vycházet z teze, že bylo-li jednání zesnulého zakladatele neplatné, pak správce, který plnění poskytuje, porušuje své povinnosti, což je možné mu zakázat). Pro detailní úvahy ohledně darování lze odkázat na vznikající literaturu k tématu.⁴⁰⁹

(b) Jiná osoba

§ 1457 odst. 2 OZ obsahuje podpůrné pravidlo, když určuje, že při nečinnosti zakladatele je oprávněn jmenovat obmyšleného správce.

Zakladatel může jít ještě dál, správce pominout a zároveň se svého práva fakticky vzdát vhodným nastavením statutu, ve kterém určí, že obmyšleného bude oprávněna jmenovat jiná osoba.

Ponechává se tak úvaze zakladatele, kdo by takovou osobou měl být. Vždy bude záležet na okolnostech. V případě rodinných fondů je možné pověřit osobu požívající důvěry širší rodiny (příbuzného či spíše neutrálního rodinného přítele), u dobročinných pak například někoho s důvěrnou znalostí okruhu osob, jemuž má být plnění poskytováno.

Závěr, že obmyšleného může jmenovat i zcela vně stojící osoba, není českou komentářovou literaturou přijímán bez výhrad:

„Může být sporné, zda může statut svěřenského fondu svěřit právo jmenovat obmyšleného (z vymezeného okruhu možných obmyšlených) též jiné osobě, než je svěřenský správce. (...) Dikce odstavce 2 komentovaného ustanovení [§ 1457, pozn. autora] svědčí spíše negativní odpovědi, byť se pro takový závěr hledají argumenty jen velmi těžce. Praktické řešení však může spočívat též v tom, že statut svěřenského fondu stanoví, že svěřenský správce je povinen jmenovat toho, koho mu doporučí určitá třetí osoba.“^{410, 411, 412}

Uznává-li citované dílo okliku, tím spíš musí být přípustná i přímá cesta, která navíc nevyžaduje tolik formalit, resp. součinnost většího počtu osob a neohrožuje tak akceschopnost fondu. Výsledek je nakonec stejný.

Québecká literatura stanovuje, že oprávnění určit obmyšleného může být zcela odděleno od majetku ve fondu a od jeho správy:

„It may be separated from its use and enjoyment, its possession, control or administration. The fact that it can be held by a third person who has no other role to play can lead to no other conclusion. This third person is not one of the actors in the trust and may well be beyond their reach.“

⁴⁰⁹ ELISCHER, D.: *Darování provozovatelům zdravotnických nebo sociálních služeb – aneb omezení darovací autonomie*. Rekodifikace & praxe, č. 3, ročník 2015.

⁴¹⁰ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1208.

⁴¹¹ Naproti tomu SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 456, v ingerenci jiné osoby z vůle zakladatele problém nespátrují.

⁴¹² Publikovaný názor notáře se přiklání spíš k tomu ponechat tuto pravomoc u zakladatele a správce, HORN, K.: *Podrobněji k svěřenskému fondu*. Ad Notam, č. 6, ročník 2014.

*(„Může být odděleno od užívání a požívání, držby, kontroly nebo správy [majetku]. Skutečnost, že může svědčit jiné osoby, která nemá v trustu žádnou jinou roli, nemůže nasvědčovat jinému závěru. Taková třetí osoba není aktérem trustu a může být mimo jejich dosah.“)*⁴¹³

K uvedenému lze dodat, že anglické soudy uznaly, že zakladatel má možnost dát správcům oprávnění rozšířit obmyšlené o další skupinu, když bylo rozhodnuto, že:

„the settlor was not precluded by the doctrine of non-delegation from conferring an intermediate power on the trustees because a settlor could create powers of disposition exercisable by individuals or trustees without infringing the rule against delegation.“

*(„zakladatel nebyl doktrínou o nemožnosti delegace [pozn.: pořízení závěti] omezen v tom, že by nemohl trustee udělit oprávnění [pozn.: rozšířit obmyšlené o další skupinu], protože zakladatel mohl založit oprávnění k dispozicím, které mohly vykonávat jiné osoby nebo trustee, aniž by porušily pravidlo o nemožnosti delegace.“)*⁴¹⁴

S určením osoby, která má právo jmenovat obmyšleného, je ovšem spjat zásadní problém. Statut může takovou osobu určit – je však vždy třeba věnovat pozornost nastavení mechanismu, který by měl odstranit situaci, že ke jmenování nedojde. Nelze vyloučit, že oprávněná osoba zůstane z nejrůznějších důvodů nečinná. Závisejí na individuálních okolnostech, zda zakladatel nezávází přijetí pravidla, aby se některé osoby stávaly obmyšlenými automaticky, zatímco jiné by měly být jmenovány. Této situaci nelze ani dost dobře předejít zajištěním předchozího souhlasu osoby oprávněné obmyšleného jmenovat. Ve většině situací není možné, z obecně etických i praktických důvodů, utvrdit povinnost jmenovat obmyšleného smluvní pokutou (která by nejspíše připadla do majetku fondu). A ponechat určení na soudu bude většinou nežádoucí.

S vytvořením pravomoci jmenovat obmyšleného pro jinou osobu jsou však spjata též negativa, jelikož třetí osoba nemá v zásadě žádný vztah ani ke správci, ani k zakladateli. Může-li oprávnění vykonat podle své úvahy, bude velmi obtížné, ne-li nemožné, dovodit její případnou odpovědnost. O to větší pozornost by měl zakladatel věnovat vytvoření kategorií možných obmyšlených.

(c) Kritéria

Zakladatel současně musí vymezit podmínky určující možné obmyšlené, tj. poskytnout tomu, kdo bude nakonec vybírat, dostatečná kritéria pro rozhodnutí. Vymezení by mělo být dostatečně určité, viz diskusi k pozdějšímu „vyjasnění“ vyčleňovaného majetku (část 6.3.3). K možnosti dodatečného vymezení platí vlastně totéž, včetně úvahy, že pokud fond nezačal skutečně fungovat, úprava by už pro vyhnutí se zbytečným formalitám měla být možná.

Je tedy nezbytné stanovit kritéria, kdo se může obmyšleným stát. Výslovně to určují dvě ustanovení OZ. § 1457 odst. 2 stanoví pro případ, že obmyšleného má jmenovat správce:

„Jedná-li se o svěřenský fond zřízený k soukromému účelu, může svěřenský správce vykonat toto právo, jestliže statut určí okruh osob, ze kterého lze obmyšleného jmenovat.“

⁴¹³ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 305.

⁴¹⁴ Re Manisty's Settlement [1974] Ch. 17. V posuzovaném případě zakladatel vymezil, že trustee mohou přidat novou skupinu obmyšlených dle svého uvážení, nesmí však do ní zahrnout vyjmenované osoby a sebe samotné.

V citaci zmiňovaná „doctrine of non-delegation“ vychází ze zásady, že pořízení pro případ smrti lze učinit výlučně osobně, nelze se zastoupit (oprávnění delegovat), jak v citovaném rozsudku vysvětluje jeden ze soudců: „stems from the proposition that a testator must not delegate to other persons the right to make a will for him.“ („pochází z myšlenky, že zůstavitel nesmí delegovat [postoupit] na jiné osoby právo pořádit závěť místo něj.“)

Ustanovení je odrazem čl. 1282 odst. 2 CCQ, jehož druhá věta zní:

„In the case of a personal or private trust, the power to appoint may be exercised by the trustee or the third person only if the class of persons from which he may appoint the beneficiary is clearly determined in the constituting act.“

Poslední věta je přitom jasnou ukázkou zákonného zakotvení výše diskutovaných *special powers of appointment*.

Druhým ustanovením je § 1458 odst. 1 věta první OZ:

„Kdo je oprávněn jmenovat obmyšleného nebo určit mu plnění ze svěřenského fondu, postupuje podle statutu a vlastního uvážení.“

Jak již bylo zmíněno u zakladatele, pravidlo nelze vykládat spíše restriktivně. Splňuje-li osoba oprávněná jmenovat obmyšleného podmínky pro obmyšlené, může jmenovat sebe samotnou.

Správné nastavení možných obmyšlených může být velmi obtížné. Záležet bude na účelu fondu; u rodinných zakladatel začasté využije příbuzenství a možnými obmyšlenými tak budou členové rodiny, určení například po „kmenech“, tj. potomci potomků zakladatele, případně pozůstalí manželé po vlastních dětech zakladatele. Zakladatel může pochopitelně vyloučit své nepokrevní příbuzné, např. manžele svých dětí.

Jinde se zakladatel opře o externí, objektivně určitelné podmínky. Například statut dobročinného fondu může určit, že vhodnými obmyšlenými jsou lidé s měsíčním příjmem nedosahujícím určité částky. Pamatovat může též na své kolegy, bývalé spolčníky či případně spolubojovníky/pozůstalé po padlých vojácích.⁴¹⁵ V souladu s účely dobročinného fondu bude zřejmě volnější posuzování, zda je vymezení možných obmyšlených dostatečně určité či nikoli.

Pro úplnost je nezbytné dodat, že zakladatelova práva jsou rozsáhlejší. Zakladatel, který v první řadě určuje podmínky rozdělení majetku a vytváří oprávnění pro jiné osoby, není při určení obmyšlených vázán jejich vymezením ve statutu. Má tedy *general powers of appointment*.

Výše popsané úvahy o nutnosti vymežit kategorii obmyšlených platí pro soukromé fondy. V případě dobročinného je, alespoň v Québecu, podle čl. 1282 odst. 2 věty první CCQ presumováno, že trustee je vybaven diskrečními pravomocemi.⁴¹⁶

(d) Omezení, zánik a úplatnost

Třetí osoba nesmí, není-li určeno jinak, své oprávnění postupovat dál. Nestanovil-li zakladatel jinak, nesmí za jeho výkon požadovat odměnu nebo určovat (další) podmínky.

Obmyšlený totiž nemusí své plnění dostat zadarmo – podle toho se rozlišují úplatné (*onerous*)⁴¹⁷ a bezúplatné soukromé trusty. Úplatný trust bude obvyklý v obchodním životě, typicky u zajištění.

⁴¹⁵ V poměrech České republiky vyznívá poslední položka poněkud přepjatě, v zahraničí však nemusí být výjimkou, viz tisková zpráva úřadu Governor-General na Novém Zélandě *Governor-General to be Trusts's first Patron* ze dne 15. listopadu 2012 dostupná na <https://gg.govt.nz/content/new-zealand-fallen-heroes-trust-1>, nahlédnuto dne 6. října 2014.

⁴¹⁶ Čl. 1282 odst. 2 věta první CCQ: *„In the case of a social trust, the trustee's power to appoint the beneficiaries and determine their shares is presumed.“*

⁴¹⁷ Čl. 1381 odst. 1 CCQ: *„A contract is onerous when each party obtains an advantage in return for his obligation.“*

Oprávnění určit zaniká, není-li již z koho vybírat (není vhodný obmyšlený). Smrtí zaniknout nemusí; lze uvažovat o analogické aplikaci pravidla o jmenování/nahrazení svěřenského správce soudem.

9.3.3 Nesprávné jmenování, obrana ostatních obmyšlených

Se jmenováním obmyšleného je implicitně spjata povinnost ostatních osob (ostatních osob úplně, jakož i ostatních obmyšlených) toto jmenování respektovat. Tím není dotčeno oprávnění zakladatele, obmyšleného nebo jiné osoby dovolávat se neplatnosti jednání, kterým správce fond poškozuje podle § 1466 odst. 1 OZ. Pokud správce byl oprávněn nebo povinen jmenovat obmyšleného a jmenoval-li nesprávnou osobu (například nedodržel kritéria stanovená zakladatelem), jednal nesprávně a nese odpovědnost. Jeho jednání lze klasifikovat jako neplatné a poškozující, neboť se přičií statutu a zakládá povinnost správce vyplácet z fondu plnění nesprávnému obmyšlenému. Pokud by správce do rozhodnutí soudu již nějaké plnění vyplatil, rozhodne dobrá víra příjemce, zda jej musí vrátit, jelikož dobrověrný nabyvatel nesmí podle poslední věty citovaného ustanovení dojít újm.

Jmenování by tudíž bylo tím spíše neplatné, pokud by se správce protivil požadavků § 1458 odst. 2 OZ a z nesprávného jmenování by těžil.

Samostatnou pozornost si vyžaduje otázka, zda např. ostatní obmyšlení mohou zvrátit jmenování (spolu)obmyšleného, se kterým nesouhlasí. Publikovaná česká rozhodnutí dosud nejsou, resp. žádná dosud nejsou dohledatelná, dvojnásob inspirující bude proto zkušenost québecká a common law, odkud čerpají i québecké soudy.

Hledání vhodného řešení přitom není jednoduché. Soudy mnohdy nemohou uplatňovat přísné požadavky, jelikož určení obmyšleného nemusí být vždy povinnost (viz *pure powers* výše), zároveň však nemohou, už z hlediska dobrých mravů, připustit čistě zlomyslné či zásadně nedbalostní jednání. Poznává se, že judikatura je poměrně rozkolísaná.⁴¹⁸ Mělo by platit, že soudnímu přezkumu podléhají pouze excesy, tj. taková využití práva, která se nezakládají na žádné úvaze, případně na úvaze nesouvisející s účelem fondu, jakož i rozhodnutí zlovolná či zcela nedbalá.

Literatura spatřuje rozdíl v možnosti zrušit či změnit rozhodnutí o jmenování obmyšleného bez dalšího, tj. bez určení bližších podmínek, které musí být splněny, a ve výslovném přiznání diskrece oprávněné osobě. Prvé rozhodnutí má být neurčité, a tudíž nicotné, druhé má obstát.⁴¹⁹ Takový postup by mohl být v individuálním případě příliš přísný. Neurčuje-li statut další podmínky, diskrece by se spíše měla předpokládat.

9.4 Přijetí a vzdání se obmyšleným

9.4.1 Přijetí obmyšleným

OZ se k otázce přijetí obmyšleným nijak nevyjadřuje, nevyžaduje ani výslovný souhlas s přijetím (ať již obecně se zařazením mezi obmyšlené, ani s přijetím konkrétního plnění). CCQ v čl. 1285 odst. 1 upravuje pouze domněnku přijetí, když normuje, že:

⁴¹⁸ „this [pozn.: tracing podle pravidel ekvity] has been a highly dynamic area of law. This is also one that has been rather unsettled in the past decade or so, on account of its being influenced by a number of different ideas of how competing claims to property should be resolved.“ (WILSON, S.: *Todd & Wilson's Textbook on Trusts*. Oxford University Press, 2013., str. 402.)

⁴¹⁹ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1237.

„The beneficiary of a trust constituted by gratuitous title is presumed to have accepted the right granted to him and he is entitled to dispose of it.“

V québecké i české úpravě je tak mezi postavením obmyšleného a dědice či odkazovníka. Obmyšlenému není plnění z fondu nabídnuto. Není mu tak dán čas, aby se rozmyslel, zda jej chce nebo ne. Dědic má naproti tomu běžně tři měsíce (§ 1487 odst. 1 OZ). Rovněž odkazovník může prohlásit, že odkaz nechce (§ 1623 OZ). Následek je vždy stejný – na odmítnuvšího se hledí, jako kdyby dědictví či odkaz vůbec nenabyl (§ 1486 OZ). Zároveň je však třeba poukázat na to, že zejména dědic bude odpovídat za dluhy v pozůstalosti.⁴²⁰ Potřebuje proto jistý čas, aby rozvážil, zda dědictví přijme. Obmyšlený naproti tomu za dluhy zakladatele neodpovídá, a to ani při založení fondu porúzením pro pŕípad smrti.

CCQ na problematiku hledí stejně, Claxton proto uzavírá:

„It is in consequence of this difference that no formal act of acceptance of the benefit under a personal trust is required.“

(„V dŕsledku tohoto rozdílu se v pŕípadě osobního trustu nevyžaduje ŕádné formální pŕijetí vŕbody [plnění].“⁴²¹

Činí tak s poznámkou, že u ostatních typů trustů než *personal* CCQ mlčí úplně, pŕijetí bude často zŕetelné či presumované podle okolností.

9.4.2 Vzdání se obmyšleným

OZ v § 1461 odst. 2 výslovně upravuje možnost obmyšleného vzdát se práva na plnění:

„Obmyšlený svěřenského fondu ŕŕiŕzeného ŕa soukromým účelem se práva podle odstavce 1 může vzdát prohlášením učiněným ve formě veřejné listiny.“

Podobné ustanovení včetně požadavku na kvalifikovanou formu obsahuje čl. 1285 odst. 2 CCQ.⁴²² Účel je v obou pŕípadech nasnadě, má se jednat o dobře rozvážený krok.

Poté, co se všichni obmyšlení vzdají práva na plnění, vydá správce majetek tomu, kdo na něj má právo, což mohou být právě obmyšlení. Dochází tím k faktickému převzetí pravidla ustáleného v rozhodnutí Saunders v Vautier, podle něŕž není-li *remainderman*, tj. čekatel na zbytek majetku ve fondu, mohou dospělí svěřprávní obmyšlení ŕádat po správci, aby jim celý majetek pŕevedl.⁴²³

V dědickém právu platí:

„Na místo dědice, který odmítl dědictví, nastupují další osoby předpokládané zákonem (napŕ. vnuk ŕŕstavitele v pŕípadě, kdy syn ŕŕstavitele jako ŕákonný dědic v první třídě odmítl dědictví; (...)) nebo osoby určené ŕŕstavitelem (náhradník ŕávětního dědice ustanovený ŕŕstavitelem ŕávěti).“⁴²⁴

⁴²⁰ K problémům spojeným s použitím stejného pravidla i pro odkazovníka viz FIALA, R., DRÁPAL, L. a kol.: *Občanský ŕákoník IV. Dědické právo (§ 1475-1720). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 355.

⁴²¹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 114.

⁴²² Čl. 1285 odst. 2 OZ: „He may renounce it at any time; he shall then do so by notarial act en minute if he is the beneficiary of a personal or private trust.“

⁴²³ Saunders v Vautier [1841] EWHC Ch J82.

⁴²⁴ KONDROVÁ, M.: *Odmítnutí dědictví, ŕŕeknutí se dědického práva a vzdání se dědictví jako staronové instituty dědického práva po rekodifikaci*. Ad Notam č. 1, ročník 2014.

U svěřenského fondu je tomu odlišně. OZ nestanoví další poslušnost. Jeho dědicové se vstupu domáhat nemohou. (Mohou pochopitelně zdědit pohledávku na výplatu plnění, ale právní důvod nabytí majetku je v takovém případě zcela rozdílný, nadto se nestanou obmyšlenými.)

Zakladateli by mělo být umožněno určit jinak a určit, že právo obmyšlených není osobním právem, ale je zděditelné,⁴²⁵ případně může rovnou určit náhradníky – zejména v rodinných fondech může být účelné, aby se plnění mohlo dostat vnukům, odmítnou-li (z leccjakých, možná i malicherných) důvodů děti. Dalším generacím by se tak dostalo ochrany, a to i za soudní ingerence, neboť podle § 898 odst. 1 OZ platí, že:

„K právnímu jednání, které se týká existujícího i budoucího jmění dítěte nebo jednotlivé součásti tohoto jmění, potřebují rodiče souhlas soudu, ledaže se jedná o běžné záležitosti (...).“

Je-li souhlasu soudu třeba „zejména“ k nabytí nebo odmítnutí dědictví,⁴²⁶ mělo by vzdání se práva na plnění z fondu být posuzováno stejně.

„Uvolněné“ plnění posléze přiroste ostatním obmyšleným podle pravidel ve statutu. Pokud statut přírůstání neupravuje, je nutné přijmout výklad, podle něhož jsou-li rozdělení do skupin, přiroste právo obmyšleným napřed v této skupině, a poté ostatním. Tak bude respektována vůle zakladatele. Přírůstat by mělo poměrně. Zákon bohužel nepřevzal výslovnou québeckou úpravu obsaženou v čl. 1286 CCQ, a poskytuje pouze rámcové ustanovení § 1462 OZ:

„Jednalo-li se o právo na plody nebo užitky a není-li jiný obmyšlený, na něhož by takové právo mohlo přejít, přechází na obmyšlené, jimž náleží právo na majetek ze svěřenského fondu.“

Konečné slovo tak bude mít soudní praxe, ale přírůstání v rámci skupin („kmenů“, analogicky s dědickým právem) se jeví jako nejspravedlivější.

Stojí za zmínku, že česká ani québecká úprava pamatují jen na soukromé fondy; pravidlo není zcela přesné a mnohdy nebude moci být naplněno:

„In many cases it will have no application. In the case of most private purpose trust there will be no one who can renounce.“

*(„V mnoha případech nebude mít uplatnění. Ve většině fondů zřízených za soukromým účelem nebude, kdo by se práva vzdal.“)*⁴²⁷

Tak tomu dle citovaného díla bude např. u trustů založených k něčí památce, neboť nebude nikdo, kdo by se mohl vzdát s konečnou platností. Účel trustu přetrvá, vzdávat plnění se budou pouze jednotlivci povolání k ochraně památky.

Nadto není určeno, jaké následky má mít nedodržení formy. Bude i jednoznačné, písemně a později chováním zúčastněných potvrzené vzdání se práva podle § 582 odst. 1 OZ⁴²⁸ neplatné nebo snad zdánlivé pro nedostatek formy? Nebo bude moci být neplatnost vzhledem k nedostatku formy být namítnuta

⁴²⁵ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 481.

⁴²⁶ § 898 odst. 2 písm. c) OZ.

⁴²⁷ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 115.

⁴²⁸ § 582 odst. 1 OZ: „Není-li právní jednání učiněno ve formě ujednané stranami nebo stanovené zákonem, je neplatné, ledaže strany vadu dodatečně zhojí. Zahrnuje-li projev vůle současně více právních jednání, nepůsobí nedostatek formy vyžadované pro některé z nich sám o sobě neplatnost ostatních.“

pouze do okamžiku, než bylo podle § 582 odst. 2 OZ⁴²⁹ plněno – jinému obmyšlenému? S ohledem na zásadu *in dubio pro validate* vyjádřenou v novém zákoníku výslovně v § 574⁴³⁰ je zapotřebí přihlídnout ke skutečnému úmyslu toho, jenž se práva vzdal.

Vzdát se práva na plnění je však možné kdykoli, a to i poté, co obmyšlený již některé plnění přijal.

Podle § 1471 věty druhé OZ končí správa fondu i tehdy, vzdají-li se práva na plnění všichni obmyšlení.⁴³¹

9.5 Oprávnění obmyšleného

Oprávnění obmyšleného vzhledem ke správci jsou popsána na různých místech této práce. Zde je tudíž vhodné pouze na ně odkázat.

Obecně je lze rozdělit na oprávnění týkající se dohledu na činnost správce, případně možnost požadovat jeho odvolání či jej odvolat, určí-li tak statut (viz zejména části 8.2, 8.4, 8.5 a 11), a na právo obdržet plnění, případně se jej domoci, které vymezuje nadcházející část.

9.6 Plnění

9.6.1 Určení plnění

Výše diskutovaná pravidla ohledně jmenování obmyšleného platí v celé šíři též pro určení plnění konkrétnímu obmyšlenému:

„Subject to the foregoing, the settlor may also reserve to himself the power to name the beneficiaries, or to determine their shares.“

*(„S výhradou výše uvedeného si zakladatel také může vyhradit právo jmenovat obmyšlené nebo určit jejich podíly.“)*⁴³²

Plnění může být určeno právem na plody nebo užítky z fondu, nebo jako právo na vlastní majetkovou podstatu, tj. na vložený majetek (kapitál).

9.6.2 Vznik práva

Vznik práva na plnění je spojen se dvěma okamžiky. Prvně je to vlastní vytvoření fondu podle § 1448 odst. 1 OZ. Vzniká-li fond, vzniká vůbec základ pro to, aby se obmyšlenému něco dostalo.⁴³³

Dále je rozhodná vůle zakladatele – právo na plnění, které obmyšlenému přiřkl,

*„vzniká za podmínek určených statutem.“*⁴³⁴

Literatura mluví o „*aktivizaci nároku*“ na plnění a podotýká, že obmyšlený nenabývá vlastnické právo k majetku fondu.⁴³⁵ Vlastníkem části majetku fondu nebo plnění z něj vzniklému se stane až vyplacením.

⁴²⁹ § 582 odst. 2 OZ: „Není-li dodržena forma právního jednání ujednaná stranami, lze neplatnost namítnout, jen nebylo-li již plněno. To platí i tehdy, vyžadují-li formu určitého právního jednání ustanovení části čtvrté tohoto zákona.“

⁴³⁰ § 574 OZ: „Na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné.“

⁴³¹ Viz část 13.4.

⁴³² CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 124.

⁴³³ Čl. 1265 CCQ: „Acceptance of the trust (...) and is sufficient to establish the right of the beneficiary with certainty.“

⁴³⁴ § 1459 OZ.

⁴³⁵ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 459.

9.6.3 Povaha práva

Přímé majetkové právo tak obmyšlený nemá (na rozdíl od common law systémů). Pokud jde o právo na výplatu, hovoří se o tom, že:

*„Svojí povahou jde o zvláštní relativní obligaci sui generis (mezi obmyšleným a svěřenským správcem není smluvní vztah, svěřenský správce za standardních okolností neodpovídá za plnění vůči obmyšlenému osobně – tj. není povinen toto plnění poskytnout ze svého majetku), které nelze přiznat věcněprávní charakter a jejíž povaha se možná spíše blíží postavení oprávněného ze smlouvy ve prospěch třetí osoby (...)“*⁴³⁶

Claxton uvádí, že právo obmyšleného není ani právem věcným (které k majetku v trustu nakonec nemá nikdo), ani osobním, jelikož to je namířeno pouze proti další osobě (dlužníku), kterou však trust není; bez výslovných ustanovení by neměl ani nárok vůči správci. Jedná se tak o právo vůči správci *sui generis*. Bez výslovných ustanovení zákona by obmyšlený nemohl své právo vymáhat, nebyl by běžným věřitelem a správce by nebyl běžným dlužníkem.⁴³⁷

Obmyšlený může se svým právem plně nakládat, postoupit právo na výplatu, zastavit jej a podobně.⁴³⁸

9.6.4 Vymáhání plnění

OZ i CCQ dávají obmyšlenému celou řadu oprávnění vzhledem ke správci. Mezi ně patří i právo jej prostřednictvím žaloby přimět plnit své povinnosti, tedy (mimo jiné) vymoci plnění.

V Québecu se obmyšlený opírá o čl. 1284,⁴³⁹ který se přímo věnuje možnosti vymoci plnění, a o obecnější čl. 1290, který hovoří o možnosti vypočtených osob požadovat po soudu, aby správci uložil plnit povinnosti.⁴⁴⁰ Společně s vlastní žalobou bude asi uplatněno právo dohledu.⁴⁴¹

V českých poměrech je aktivní legitimace založena rovněž výslovným ustanovením OZ, konkrétně § 1461 odst. 1 OZ.⁴⁴²

Není-li plnění ve stanovené době vyplaceno či není-li majetek převeden, může se jej obmyšlený z výše uvedených pozic domáhat i soudně. Pasivně legitimovaným bude správce, jelikož při správě jedná podle § 1448 odst. 3 vlastním jménem.⁴⁴³

Je nasnadě, že obmyšlený nebude mít, přes svá oprávnění kontrolovat správčovo hospodaření, všechny informace potřebné k prosazení svého práva. Zde je třeba uvážit, že obmyšlený má též oprávnění dohlížet na činnost správce (§ 1463 odst. 1 OZ), kterému mimo jiné odpovídá povinnost správce podat zprávu

⁴³⁶ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1205. Činí tak s odvoláním na BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.

⁴³⁷ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 553-4.

⁴³⁸ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, str. 1235, 1244. Mluví se o „zvěčňování“ práva.

⁴³⁹ Čl. 1284 CCQ: „While the trust is in effect, the beneficiary has the right to require, according to the constituting act, either the provision of a benefit granted to him or the payment of both the fruits and revenues and the capital or of only one of these.“

⁴⁴⁰ Čl. 1290 CCQ: „The settlor, the beneficiary or any other interested person may, notwithstanding any stipulation to the contrary, take action against the trustee to compel him to perform his obligations (...)“

⁴⁴¹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 555.

⁴⁴² § 1461 odst. 1 OZ: „Za trvání svěřenského fondu má obmyšlený právo požadovat ve shodě se statutem příslušné plnění.“

⁴⁴³ § 1448 odst. 3 OZ: „Vlastnická práva k majetku ve svěřenském fondu vykonává vlastním jménem na účet fondu svěřenský správce (...)“

či zpřístupnit doklady podle § 1465 odst. 2 OZ.⁴⁴⁴ Nic mu nebrání uplatnit právo na plnění a na informace naráz, jak doporučuje Claxton. Obmyšlený se bude případně moci opřít o ediční povinnost podle § 129 odst. 2 OZ,⁴⁴⁵ jakož i o judikaturu o tzv. informačním deficitu. Klíčovým závěrem je v tomto směru teze, že:

„V některých případech strana zatížená důkazním břemenem však objektivně nemá a nemůže mít k dispozici informace o skutečnostech, významných pro rozhodnutí ve sporu, avšak protistrana má tyto informace k dispozici. Jestliže pak strana zatížená důkazním břemenem přednese alespoň „opěrné body“ skutkového stavu a zvýší tak pravděpodobnost svých skutkových tvrzení, nastupuje vysvětlovací povinnost protistrany; nesplnění této povinnosti bude mít za následek hodnocení důkazu v neprospěch strany, která vysvětlovací povinnost nesplnila (...)“⁴⁴⁶

Uvedené pravidlo vytvořil NS ČR pro řízení o vypořádání (tehdy ještě) bezpodílového spoluvlastnictví manželů. Ocitne-li se obmyšlený v důkazní nouzi, bude situace v zásadě podobná, není proto důvodu jej neuplatnit.

Žaloba bude obsahovat určení, že účastníkem je svěřenský správce, jakož i označení svěřenského fondu.⁴⁴⁷

Na rozdíl od obecného práva na plnění, které je označováno jako „*kvazi věcné*“⁴⁴⁸, právo na již konkrétní plnění se může promlčet.

⁴⁴⁴ § 1465 odst. 2 OZ: „Na žádost toho, kdo má právo dohledu nad správou svěřenského fondu, umožní svěřenský správce kontrolu dokladů o svěřenském fondu a předloží mu vyžádané vyúčtování, zprávu nebo jinou informaci.“

⁴⁴⁵ § 129 odst. 2 OSŘ: „Předseda senátu může uložit tomu, kdo má listinu potřebnou k důkazu, aby ji předložil, nebo ji opatří sám od jiného soudu, orgánu nebo právnické osoby.“

⁴⁴⁶ Rozsudek NS ČR sp. zn. 22 Cdo 883/2010 ze dne 16. prosince 2011.

⁴⁴⁷ § 79 odst. 1 OSŘ.

⁴⁴⁸ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 459.

10. Délka trvání svěřenského fondu

10.1 Délka trvání svěřenského fondu v České republice a Québecu

Jak dlouho může svěřenský fond trvat? Předně je nutné zkoumat, zda OZ stanoví maximální hranici trvání fondu, poté druh fondu, totiž zda je zřízen za soukromým nebo veřejně prospěšným účelem. Dále je nutné rozlišovat mezi právem na plnění a právem na plody a užitky, a to ve vazbě na ustanovení § 1457 odst. 1 a 3 OZ, podle nichž zakladatel smí přiznat právo na kmenový majetek (kapitál), stejně jako může „*přiznat právo na plody nebo užitky*“.

Část 10.2 uvádí přehled pravidel platných v Anglii. Český OZ pravidlo o trvání svěřenského fondu zakotvil v § 1460. Předmětné ustanovení se dotýká pouze fondů zřízených za soukromým účelem. Nestanoví přitom jejich maximální „životnost“, omezuje toliko vznik práva obmyšleného na plnění.

Podle prvního odstavce platí, že bez ohledu na ustanovení statutu

„vznikne právo obmyšleného na plnění nejpозději uplynutím sta let od vzniku svěřenského fondu.“

Zároveň se však stanoví následující výjimky, kdy právo na plnění přece vzniká:

1. má-li obmyšlený dostat podíl na majetku právě při zániku posledního práva na plody a užitky; a
2. je-li obmyšlený (i) člověk, (ii) současník či dítě zakladatele nebo jeho (zakladatelova) současnika, a to v případě, že (iii) má nastoupit (začít vykonávat své právo) při smrti svého předchůdce (obmyšleného s dřívějším pořadím).

Při uplatnění výjimky ad 2 přitom mohou plody nebo užitky nabývat vedle obmyšleného, jemuž svědčí výjimka, i další osoby.

Právo na plody a užitky pak podle druhého odstavce zaniká

„uplynutím sta let od vzniku svěřenského fondu“,

přičemž pro člověka může toto právo trvat déle, až do jeho smrti.

Lze tedy shrnout, že hranici sto let je sice nutné mít na paměti, ale nepovažovat ji za absolutní:

„může tato doba v případě, že tímto posledním uživatelem bude člověk, podstatně přesahovat dobu sto let, a to až o jeden lidský život.“⁴⁴⁹

Zároveň platí, že svěřenský fond jako takový nezaniká:

„Niméně mělo by mít uvedené časové omezení dopad i na samotné trvání svěřenského fondu? Domníváme se, že nikoliv. Vzhledem k tomu, že po uplynutí sta let právo na plnění vzniká (...), nelze ani v tomto případě uvažovat o tom, že by tímto automaticky došlo ke skončení doby trvání svěřenského fondu. I po uplynutí sta let od svého vzniku může svěřenský fond zřízený za soukromým účelem nadále existovat.“⁴⁵⁰

⁴⁴⁹ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1212.

⁴⁵⁰ NĚMEC, L., TORNOVÁ, J.: *Doba trvání svěřenského fondu podle nového občanského zákoníku*. Soudce 11/2013, str. 36.

Svěřenské fondy s veřejně prospěšným účelem výše uvedeným omezením nepodléhají. Naproti tomu u soukromých podle výslovné dikce zákona ani nelze určit jinak. „Maskování“ fondu jako veřejně prospěšného by bylo obcházením zákona.

Zajímavé může být srovnání se svěřenským nástupnictvím v dědickém právu podle ustanovení § 1515 odst. 2 OZ. Právo na plnění ze svěřenského fondu může trvat o něco déle.

Komentuje se, že anglická *rules against perpetuity* nehrála takovou roli, naopak:

„Nepřímé omezení doby trvání svěřenského fondu zřízeného za soukromým účelem má opodstatnění v tom, že si lze naplnění účelu zakladatele jen těžko představit tam, kde by obmyšlenými byly osoby, jež nežná (u lidí) nebo které jsou takovými lidmi zastupovány (u právnických osob).“⁴⁵¹

V Québecu platí omezení délky trvání rovněž pro soukromé (*personal*) trusty. Kromě omezení délkou v čl. 1272 CCQ uvažuje na sebe navazující okruhy (*rank(s)*) obmyšlených tak, aby se majetek předával jen po omezený počet generací. Plody a užítky (*fruits and revenues*) mohou podle čl. 1271 CCQ při nedotčeném kapitálu čerpat pouze dva okruhy (generace).

10.2 Anglická pravidla

Anglické právo není příliš nakloněno myšlence, že by majetek měl být vyřazen z ekonomického oběhu na příliš dlouhou dobu. Je v pořádku, že je majetek vlastněn výhradně (*absolutely*), tehdy obíhá a přináší příjem. Na druhou stranu:

„the law is most reluctant to recognize any transaction or disposition (...) which might (...) postpone for too long the power of a legal owner of property to apply capital and income as he thinks fit.“

(„zákon rozhodně nechce uznat žádnou transakci nebo dispozici (...) která by mohla (...) příliš odkládat oprávnění vlastníka majetku užít kapitál a příjem, jak uzná za vhodné.“)⁴⁵²

Pravidla, která mají zabránit odloučení majetku od hospodářského života, jsou tři:

1. *against remoteness of vesting* (proti nejasnosti konečného nabyvatele);
2. *against inalienability of capital* (proti zákazu zcizování kapitálu); a
3. *against excessive accumulation of income* (proti nadměrné akumulaci kapitálu).

10.2.1 The rule against remoteness of vesting (proti nejasnosti konečného nabyvatele)

Osud majetku by měl být znám – tedy (konečná) osoba, která jej může nabýt. Takových osob přichází v úvahu vždy celá řada; zákonná pravidla však jejich okruh zužují, aby byly (praktičtěji) určitelné. Zároveň platí, že může být znám okruh konečných nabyvatelů - a zároveň podmínky, jejichž splněním se tyto čekatelé majiteli skutečně stanou. Právo nabýt majetek v trustu tak může být podmíněno (*contingent*). Rozdíl je zřejmý. Je-li A obmyšleným po dobu svého života, a B má majetek nabýt poté, co první dožije, je okruh osob jednoznačně dán, stejně jako okamžik, kdy majetek dojde konečného majitele. Naproti tomu, zní-li určení, že B má nabýt majetek pouze tehdy, je-li například ženat, je jeho právo

⁴⁵¹ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1242.

⁴⁵² WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 187.

podmíněné a osud majetku tak doslova „visí ve vzduchu“. Období nejistoty (*perpetuity period*) nemá trvat příliš dlouho, jinak je příslušné právní jednání neplatné (*void for perpetuity*).

Anglický systém rozeznává hned čtyři způsoby počítání; je zajímavé připojit k nim stručné objasnění již z toho důvodu, že mohou být inspirací pro zakladatele českého svěřenského fondu.

První vyplývá ze zákona Perpetuities and Accumulations Act 1964, podle něhož může *perpetuity period* trvat nanejvýš 80 let, je-li v dokumentu určena:

„where the instrument by which any disposition is made so provides, the perpetuity period applicable to the disposition under the rule against perpetuities, instead of being of any other duration, shall be of a duration equal to such number of years not exceeding eighty as is specified in that behalf in the instrument.“

*(„určí-li to dokument, kterým se nakládá s majetkem, bude perpetuity period podle pravidel proti perpetuitě rovna počtu let nepřesahujícímu 80, jak je stanoveno v dokumentu; délka nebude jiná.“)*⁴⁵³

Druhý řeší situaci, když v zakladatelském dokumentu žádná *perpetuity period* stanovena není. Pak nastupuje common law pravidlo, které může být z pohledu českého právníka poněkud kuriózní. Právní jednání bude *ex tunc* neplatné, jedině že by podmínka byla splněna (či mohla být splněna) do 21 let po smrti všech *lives in being*. Termín *lives in being* označuje osoby, které jsou v době právního jednání naživu či *nasciturus*,⁴⁵⁴ a které jsou v právním jednání nějak zmíněny. Může se tak jednat zejména o členy rodiny, ale i o osoby zcela cizí (jejichž smrt je však snadno zjistitelná), jako jsou členové královské rodiny. Lze uvést reálný příklad z Wyndham v Egremont, kde zůstavitel rozhodl, že majetek zůstane v trustu a nebude mít výhradního vlastníka, dokud neuplyne

„20 years from the death of the last survivor of the issue, whether children or more remote, of His late Majesty King George V living on 20 May 1940.“

(„20 let od smrti posledního přeživšího potomka, ať již dítěte nebo vzdálenějšího, Jeho zesnulého Veličenstva krále Jiřího V., který žije dne 20. května 1940.“)

Tato metoda je poměrně přísná – zneplatňuje každé jednání, je-li byt' sebemenší možnost, že podmínka dojde naplnění až po období nejistoty. Toto pravidlo, opět paradoxně pro kontinentálního právníka, pracuje s možnostmi, ne s pravděpodobnostmi. V 19. století tak například připustilo možnost, aby 60 letá žena porodila dítě.

Striktní přístup common law je dále zmírňován zákony, již zmíněný Perpetuities and Accumulations Act 1964 přináší oprávnění správcům posekat při posouzení, zda byla podmínka splněna a nadále s majetkem trustu hospodařit, případně ve prospěch nabyvatelů snižuje věkové hranice pro splnění podmínky, je-li vyžadováno, aby dožili určitého věku.

Třetí způsob je nejnovější, místo *lives in being* uvažuje *statutory lives*, čili širší skupinu osob vycházející sice z *lives in being*, ale rozšířenou o rodiče a prarodiče prvně jmenovaných osob. Aplikuje se v případě, pokud by common law způsob určení vedl k neplatnosti.

Čtvrtý vychází z Perpetuities and Accumulations Act 2009 (rozsáhlé novely dosavadního systému) a pro trusty zřízené od 6. dubna 2010 přináší jednotnou *perpetuity period* v délce 125 let, přičemž nezáleží na jakémkoli jiném určení, jelikož toto pravidlo:

⁴⁵³ Čl. 1 odst. 1 Perpetuities and Accumulations Act 1964.

⁴⁵⁴ WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012, str. 188.

„applies whether or not the instrument referred to in section 1(2) to (6) specifies a perpetuity period; and a specification of a perpetuity period in that instrument is ineffective.“

(„platí at' už dokument podle článku 1 odst. 2 až 6 stanoví perpetuitě period; a stanovení perpetuitě period v takovém dokumentu je neúčinné.“)⁴⁵⁵

Při aplikaci výše uvedených pravidel jsou poněkud problematické dary nějak vymezeným skupinám lidí, tzv. *class gifts*, čili instrukce, aby majetek trustu nakonec nabyli zaměstnanci, bratřenci apod. Základním pravidlem zde bylo, že všichni příslušníci skupiny museli podmínky splnit. Přísnost však byla zmírněna rozhodovací praxí, která umožňuje vyplatit podíl tomu, kdo podmínky již splnil.

10.2.2 The rule against inalienability of capital (proti zákazu zcizování kapitálu)

Trust, s výjimkou charitativního, nemá být trvalý. Obsahuje-li zakladatelské jednání ustanovení, podle něhož je majetek ve fondu nezcizitelný po dobu delší než je *perpetuity period*, je trust neplatný. Tato problematika úzce souvisí s *private purpose* trusty.

10.2.3 The rule against excessive accumulation of income (proti nadměrné akumulaci kapitálu)

Toto pravidlo, platné do Perpetuities and Accumulations Act 2009, navazovalo na opakovaně zmíněný názor, podle něhož má majetek v ekonomice obíhat. Bylo proto nepřipustné, aby zůstavitel přikázal, aby byl majetek v trustu nezcizitelný po dobu delší než je výše uvedená *perpetuity period*. Nový zákon jej však pro trusty založené od 6. dubna 2010 zrušil. Předtím zakladatel nemohl „zmrazit“ svůj majetek po vymezenou dobu (například po dobu svého života, na dobu 21 let po své smrti a podobně⁴⁵⁶).

⁴⁵⁵ Čl. 5 odst. 2 Perpetuities and Accumulations Act 2009.

⁴⁵⁶ Čl. 13 Perpetuities and Accumulations Act 1964 ve znění před novelou.

11. Dohled

11.1 Právo dohledu

Základní pravidlo dohled nad správou fondu je obsaženo v § 1463 odst. 1 OZ a zní:

„Dohled nad správou svěrenského fondu vykonává zakladatel a osoba označená za obmysleného, popřípadě další osoby, určí-li tak statut.“

V rozhodujícím mu odpovídá pravidlo čl. 1287 odst. 1 CCQ, které však navíc počítá i se smrtí zakladatele a dává právo dohledu i jeho dědicům.⁴⁵⁷ Takový přechod oprávnění zcela překonává pravidla common law – nejenže má zakladatel široká práva ze zákona, ale ta se dokonce dědí. Anglický settlor si naproti tomu musí vyhradit roli jako jeden z trustee, aby vůbec mohl dohled vykonávat. (V závorce lze konstatovat, že důvodová zpráva k OZ se zde rozchází s konečným zněním textu.⁴⁵⁸)

Ustanovení je samo o sobě, ostatně jako vždy, pouhým základem, který zakladatel může dotvořit podle svých představ. Ne vždy totiž budou postačovat obecná ustanovení o poskytování informací, at' se již jedná o povinnost správce předkládat vyúčtování jedenkrát ročně podle § 1436,⁴⁵⁹ případně jeho povinnost poskytovat informace včetně vyúčtování na vyžádání podle § 1465 odst. 2 OZ.⁴⁶⁰

Zakladatel tak může určit podrobnosti poskytování informací, například minimální rozsah, periodicitu, formát. Podle účelu fondu může být vhodné poskytovat osobám k dohledu oprávněným zvláště informace o klíčových aktivech ve fondu. Povinnost informovat bude úzce souviset s omezeními správce při správě majetku (např. s potřebou něčeho souhlasu se zamýšleným právním jednáním.)

Právo dohledu je současně suplementární k jiným právům, zejména k těm zmíněným v katalogu v části 8.4.1, a bude základem domáhání se práv ostatních aktérů vůči správci. Neposkytují však základ pro rozšíření jejich práv nebo přímo ovládní fondu.

Konstatuje se, že:

„the right of supervision ought to give rise to relief only where the applicant shows he has a direct immediate interest, that the trustee is not acting in accordance with the terms or intent of the trust, or with reasonable prudence and diligence.“

*(„z práva dohledu by měly vyplývat prostředky obrany jen tam, kde navrhovatel doloží, že má přímý a bezprostřední zájem, že trustee nejedná v souladu s podmínkami nebo cílem trustu, nebo s rozumnou obezřetností a péčí.“)*⁴⁶¹

Doplňujícími pravidly jsou ustanovení § 1464 OZ, které požaduje, aby byl dohled vykonáván i pro budoucího obmysleného; kdo jej bude vykonávat, určí zakladatel, případně soud, a § 1465 OZ,

⁴⁵⁷ Čl. 1287 odst. 1 CCQ: *„The administration of a trust is subject to the supervision of the settlor or of his heirs, if he has died, and of the beneficiary, even a future beneficiary.“*

⁴⁵⁸ „Předně musí právo kontroly náležet zakladateli svěrenského fondu, případně - při smrti nebo zániku zakladatele - jeho právnímu nástupci.“ Důvodová zpráva k OZ, přístupná na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, nahlédnuto dne 19. července 2015.

⁴⁵⁹ § 1436 OZ: *„(1) Správce předloží beneficiantovi vyúčtování správy nejméně jednou za rok. Je-li správců několik, předloží vyúčtování společně, ledaže vzhledem k rozdělení jejich působnosti smlouva určí nebo zákon stanoví něco jiného. (2) Vyúčtování musí být tak podrobné, aby bylo možné ověřit jeho správnost.“*

⁴⁶⁰ § 1465 odst. 2 OZ: *„Na žádost toho, kdo má právo dohledu nad správou svěrenského fondu, umožní svěrenský správce kontrolu dokladů o svěrenském fondu a předloží mu vyžádané vyúčtování, zprávu nebo jinou informaci.“*

⁴⁶¹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 559. Z dalšího výkladu plyne, že obmyslený se např. nesmí domáhat vytvoření práva veta apod.

kteří určuje součinnost správce a osob vykonávající dohled. Správce se má představit a na vyžádání poskytovat vyúčtování a jiné informace. Zanedbá-li to, zakládá to porušení jeho povinností.

11.2 Omezení práva dohledu?

Jediný komentář, který se věnuje rozsahu práva dohledu, říká, že přístup k informacím je neomezený.⁴⁶² Vzhledem k tomu, že ve věcech fondů se často používají argumenty vycházející z ustanovení o právnických osobách, nebo rovnou z práva obchodních korporací, je namísto otázky, zda je právo dohledu skutečně neomezené.

Podle § 155 ZOK má společník společnosti s ručením omezeným vůči jednatelům právo na informace. Jednatelé mohou informace podle § 156 ZOK odmítnout sdělit tehdy, pokud se jedná o utajované informace podle zvláštního zákona, nebo je-li požadovaná informace veřejně dostupná, tedy pokud by její sdělení a přednes společníkovi společnost fakticky jen zatížil.

Naproti tomu akcionář má podle § 357 ZOK pouze právo na vysvětlení, použitelné na valné hromadě. Představenstvo je může odmítnout podat ze stejných důvodů jako jednatel společnosti s ručením omezeným, navíc též proto, že by poskytnutí mohlo přivodit společnosti újmu (§ 359 písm. a) ZOK).

Toto pravidlo by asi bylo možné vztáhnout též na zpřesnění práva dohledu nad činností správce. Lze si představit i šikanózní výkon práva dohledu, například neustálým vyžadováním všech informací, nekončících reportů všeho jen částečně souvisejícího se správou a činností správce. Nadto má-li správce být v zásadě nestranný a přistupovat ke všem obmyšleným stejně, měl by zejména v rodinných fondech vést v patrnosti nikoli nečastou animozitu mezi jednotlivými členy rodiny. Je proto myslitelná situace, zajisté výjimečná, když správce odmítne sdělit veškeré informace, ale sdělí ty zásadní. Extrémním příkladem může být situace, v níž správce měl povinnost ze zisku fondu zajistit bydlení, pronajal tedy byt jedné z obmyšlených, například bývalé manželce zakladatelova syna; vzhledem k vyhroceným vztahům však považoval za bezpečnější sdělit ostatním obmyšleným pouze výši nákladů spojenou s plněním této povinnosti ze statutu, nikoli již, kde se byt nachází. Lze uvažovat i tom, že některý z obmyšlených může být z vůle zakladatele ostatním utajen vůbec.

11.3 Vnější dohled

Předcházející části se zabývaly tzv. vnitřním dohledem, tj. dohledem osob určených zakladatelem přímo či jako následek jím provedeného rozdělení rolí.

Protikladem je mu tzv. vnější dohled, prováděný soudem jako zcela nestrannou osobou, která nemá žádný vztah ani k fondu, ani k zúčastněným osobám. Principy soudního dohledu a omezení možností soudu, iniciovaného vždy na návrh oprávněné osoby, jsou v této práci popisovány v souvislosti s jednotlivými oprávněními soudu zejména ve vztahu ke správci (část 8) a k neplatnosti jím učiněného jednání (část 14.1).

Lze zopakovat, ve vztahu ke správci je soud podle § 1466 OZ oprávněn:

1. uložit mu určité jednání, přičemž vy však neměl udílet pouze rámcové pokyny;⁴⁶³
2. určité jednání mu zakázat;

⁴⁶² ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1249.

⁴⁶³ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1255.

3. odvolat jej;
4. jmenovat nového; a
5. fakticky jej omezit tím, že jednání, které má provést správce, určí jinou osobu.

11.4 Ochránce

Při popisu dohledu je nutné zmínit institut, který není v OZ zakotven, ale který může být v některých okamžicích velmi praktický. Některé trusty mají tzv. ochránce (*protector*) či poradce (*advisor*). Zřízením fakultativního orgánu zakladatel sleduje vytvoření další instance dozoru nad správcem. Využívá přitom široké svobody upravit život a fungování trustu podle svých potřeb. V podmínkách Québecu a České republiky zakladatel využije všech ustanovení, které mu dávají možnost vymezit „způsob“ např. jmenování obmyšleného, správce a podobně. Stejně tak se bude ten zakladatel, který má v úmyslu povolat správce, opírat o možnosti udělovat správci pokyny či využít práva veta.

Se zapojením ochránce mohou být spojena četná pozitiva – vytvoří se „supersprávce“, který bude nezávisle uplatňovat dozor, nebude z fondu nic těžit, ale bude důvěryhodný (ideálním kandidátem by tedy byl s trochou nadsázky rodinný přítel a právník-ekonom-milionář v jedné osobě). Ochránce může zasáhnout v kritické chvíli, když se správci nebudou schopni domluvit či obmyšlení ustanovit správce nového.

Nelze však odhlédnout též od rizik. Ochránce musí být, jak název napovídá, důvěryhodná osoba, tedy další důvěryhodná osoba vedle již obtížně nalezitelného správce. Může být velmi obtížné vymezit ochránci jeho pravomoci – jednak určením, které ještě dle právního řádu mít, a jednak určením, které by vůbec měl mít. Zakladatel by se měl rozhodně vyvarovat toho, aby nevhodnou volbou pravomocí vytvořil někdy budoucí patovou situaci. Je nutné si uvědomit, že stejně jako správce, i ochránce má vlastní zájmy. Pro trust nevhodně využití právo veta či jiné omezení jednání správců může být zničitelné, zatímco ochránce na něm může velmi získat.

Podrobnější rozbor otázek spojených s ochráncem přesahuje rozsah této práce. Je však nutné zmínit, že i v anglosaském světě je judikatury poměrně málo, navzdory tomu, že stále více zákonů s ochránci počítá. Zásadními problémy spojenými s ochránci jsou existence a rozsah odpovědnosti, možnost zbavení odpovědnosti zákonem či zakladatelským právním jednáním, otázka, zda je ochránce povinen či toliko nezávazně oprávněn svá práva využít, zda jej mohou správci či soudy obejít a podobně. Z dostupných článků je možné odkázat na amerického advokáta a autora Bove.⁴⁶⁴

⁴⁶⁴ BOVE, Jr., A. A.: *The Development, Use, And Misuse Of The Trust Protector And Its Role In Trust Law And Practice*. Článek vzniklý jako částečné excerptum autorovy knihy, dostupný na http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/jakob/lehre/unterlagenfs12/nachlassplanung/Lecture_Bove_Alexander_120228.pdf, nahlédnuto dne 28. července 2014. Za pozornost samozřejmě stojí též další autorovy články, v nich zmiňované zákony a případy.

12. Změny svěřenského fondu

Změny fondu mají v zásadě trojí možnou podobu. Buď se jedná o změnu majetkové podstaty, změnu v osobách, změnu soudním rozhodnutím, nebo změnu z vůle někoho ze zúčastněných, typicky zakladatele. První možnost je diskutována výše v části 6.1.1. Změna v osobách na různých místech práce, zejména v souvislosti s pravomocí zakladatele jmenovat a odvolávat správce, jakož i s výběrem obmyšlených správcem a zakladatelem.

Zbylým dvěma se věnuje tato část.

12.1 Změna na základě soudního rozhodnutí

Klíčovým pravidlem platným pro všechny fondy je § 1469 OZ:

„(1) Soud může na návrh osoby, která na tom má právní zájem, rozhodnout, že svěřenský fond zruší, pokud je dosažení účelu svěřenského fondu nemožné nebo obtížně dosažitelné, zejména následkem okolností zakladateli neznámých nebo pro zakladatele nepředvídatelných. Jedná-li se o svěřenský fond zřízený za veřejně prospěšným účelem, může soud rozhodnout, že jeho původní účel nahradí podobným účelem.

(2) Lze-li ve shodě s původním úmyslem zakladatele účelu svěřenského fondu dosáhnout nebo mu lépe prospět změnou statutu fondu, soud statut upraví.“

Předobrazem citovaného pravidla je čl. 1294 CCQ.⁴⁶⁵

Zákon tak výslovně opravňuje soud, aby do života trustu zasáhl. Buď jej zrušil, nebo, a to raději, upravil. Druhému odstavci je pro zřejmě rozsáhlejší využití vhodné věnovat se prvně.

Hypotéza právní normy je však poměrně příkrá. Vyžadují se shoda s úmyslem zakladatele a lepší dosažení účelu či zvýšená prospěšnost vzhledem k účelu. Soud se tak ani na návrh oprávněné osoby nepostaví proti původnímu úmyslu zakladatele, který tak stále tvoří základní interpretační hledisko.⁴⁶⁶ Platí, že:

„Der im acte constitutif manifestierte rechtsgeschäftliche Wille des Treugebers ist der maßgebliche Gesichtspunkt für die Gerichte, wenn sie – auf Antrag einer „personne intéressée“ – entscheiden (...)“

(„Vůle zakladatele vyjádřená v zakladatelském právním jednání je výchozím bodem pro soudy, pokud – na návrh osoby, která má právní zájem – rozhodují (...)“⁴⁶⁷

Úmysl musí být pochopitelně nadále proveditelný. Soud navíc zakladatelův úmysl nenahrazuje; nanejvýš je pouze vylepšuje a přizpůsobuje změněným faktickým, ale i právním podmínkám, vč. podmínek administrativních a samozřejmě daňových. Změny přitom mohou být značně rozsáhlé, včetně

⁴⁶⁵ Čl. 1294 CCQ: *„Where a trust has ceased to meet the original intent of the settlor, particularly as a result of circumstances unknown to him or unforeseeable and which make the pursuit of the purpose of the trust impossible or too onerous, the court may, on the application of an interested person, terminate the trust; the court may also, in the case of a social trust, substitute another closely related purpose for the original purpose of the trust.*

Where the trust continues to meet the intent of the settlor but new measures would allow a more faithful compliance with his intent or facilitate the fulfilment of the trust, the court may amend the provisions of the constituting act.“

⁴⁶⁶ S trochou nadsázky lze, s přihlédnutím k ústavněprávní argumentaci, hovořit o materiálním ohnisku fondu. Méně poeticky, ale přesněji, nazývá Claxton zakladatele „source of the trust arrangement“ (doslova „zdroj ustavení trustu“).

⁴⁶⁷ BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, str. 190.

například změny diskrečních pravomocí správce či omezení jeho investičních možností, případně změny v rozdělení plnění z fondu.⁴⁶⁸ Změny se obecně dělí na administrativní (*administrative amendments*) a změny v rozdělení (*dispositive amendments*), které se přímo dotýkají obmyslených.

Stojí za pozornost, že ani OZ, ani CCQ blíže neurčuje pravidla, jichž se má soud držet. Zákoníky tak omezují možnost soudu zasáhnout, nikoli jeho pravomoci v konkrétní věci. Pravomoc soudu je za určitých podmínek založena – nikoli však povinnost zasáhnout. Zdá se, že pokud již rozhodne, že změny je zapotřebí, může ji provést podle svého uvážení. Jeví se však, že ZŘS normuje odlišně. V § 26 totiž stanoví, že:

„Soud může překročit návrhy účastníků a přisoudit něco jiného nebo více, než čeho se domáhají, jestliže řízení bylo možno zahájit i bez návrhu.“

Řízení ve věcech svěrenských fondů se však zahajuje na návrh podle OZ i podle výslovné dikce § 96 ZŘS. Bude tedy záležet na umu konkrétního soudce, aby přiměl navrhovatele k opravě/změně například neprakticky formulovaného návrhu. Ze strany ZŘS se může jednat o podcenění principu trustů. Důvodová zpráva správně shrnuje, že řízení by mělo být zahájeno jen na návrh, což odůvodňuje

*„absenci veřejnoprávního dohledu nad svěrenskými fondy.“*⁴⁶⁹

Nastíněné otázky se však nevěnuje. Samostatnou otázkou by bylo, zda může zakladatel ve statutu přiřknout soudu větší roli, tzn. založit mu například oprávnění odchýlit se od pravidla *index ne eat ultra petita partium*.

V Kanadě je tomu jinak. Common law provincie většinou přijaly modelový Variation of Trusts Act z provincie Ontario (sám byl inspirován několika podobnými anglickými zákony). Zákon o vázanosti návrhem nic přímo nestanoví:

„may, if it thinks fit, by order approve on behalf of [pozn.: vyjmenovaných osob] any arrangement, by whomsoever proposed and whether or not there is any other person beneficially interested who is capable of assenting thereto, varying or revoking all or any of the trusts or enlarging the powers of the trustees of managing or administering any of the property subject to the trusts.“

*„[soud] může, považuje-li to za vhodné, rozhodnutím za [pozn.: vyjmenované osoby] schválit jakékoli ujednání, ať už bylo navrženo kýmkoliv a ať už tu je nebo není jiná osoba s právem na plnění, která by s tím mohla souhlasit, kterým změní nebo odvolá všechny nebo jen některý z trustů nebo rozšíří oprávnění trustee při správě jakéhokoli majetku v trustech.“*⁴⁷⁰

V Québecu je pak problematika upravena především v Code of Civil Procedure, který v čl. 468 před středníkem stanoví, že:

„The court cannot adjudicate beyond the conclusions (...)“

*„Nesmí rozhodovat nad rámeč petitu (...)“*⁴⁷¹

⁴⁶⁸ Pro další příklady včetně québecké judikatury viz CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 590 a násl.

⁴⁶⁹ Důvodová zpráva k ZŘS, str. 42.

⁴⁷⁰ Čl. 1 Variation of Trusts Act provincie Ontario.

⁴⁷¹ Použitý pojem „conclusions“ je vykládán jako české „petit“, a to podle čl. 111 odst. 1 Code of Civil Procedure, podle něhož „A motion to institute proceedings is a concise written statement of the facts on which the action or application is based

Claxton však poznamenává, že změna je v diskreci soudu.⁴⁷²

12.2 Změna na základě rozhodnutí zúčastněných

12.2.1 Některé důvody pro

OZ ani CCQ výslovně nepřipouštějí změnu trustu jinak než rozhodnutím soudu. Výklad opírající se o absenci explicitního povolení však nemůže obstát – zásadním důvodem je samo strohé konstatování, že fond je výsostně soukromoprávním institutem. Majetek se správci svěřuje jiným zásadně soukromoprávním způsobem, smlouvou. A každá smlouva může být *inter partes* změněna (například § 1759 OZ vyžadující pro změnu souhlas stran smlouvy). Souhlasí-li všichni aktéři, proč jim zakazovat jednání týkající se majetku, který je jejich z hospodářského pohledu a ke kterému mají obvykle pouze oni oprávnění? Ať je již rozdělení rolí jakékoli, dohromady mají všechna myslitelná práva. Může-li zasáhnout veřejná moc, soud, proč zakazovat dohodu? Vždy bude výrazně rychlejší a levnější než soudní rozhodování; v obchodních fondech navíc nezbytná.

I dohoda však může narazit na své meze, které představuje úmysl zakladatele. Bylo již řečeno, že ten je základním vodítkem při jakýchkoli změnách ohledně fondu, což platí pro změny prováděné soudy stejně jako na základě případné dohody. Ostatní účastníci by se neměli zásadně odchýlit, rozhodně ne tak, aby výsledek jejich snahy přímo protirečel či narušoval zakladatelovy úmysly. Jako extrémní příklad lze zmínit pověstnou černou ovci rodiny – pokud ji zakladatel z jakýchkoli práv vyloučil, nemohou ji ostatní účastníci obrazně vzato vzít zpět do stáda. Jiné prostředky podpory jim jsou stále k dispozici, mohou též založit zvláštní fond.

Samostatnou otázkou je, jak se má změna udít. V úvahu připadá několik možností.

Práva si může především vyhradit sám zakladatel, a to změně přímo, nebo prostřednictvím práva veta nepřímo. Rozhodovat mohou obmyšlení – poměrně, rovným počtem hlasů, jak je třeba, resp. jak zakladatel určí. Určuje-li tak statut nebo pokud se všichni obmyšlení spolu se správcem shodnou, měli by být oprávněni trust i ukončit. Zakladatel jim takový krok může zakázat. Někdy může být podobný zákaz dokonce v zájmu některých obmyšlených – zde lze pokračovat v příkladu s černými ovci a uvažovat modelovou situací, že nezdárná je celá jedna rodinná generace. Zakladatel musí mít účinnou možnost chránit nejmladší generaci před nežádoucím vlivem či přímo vyhrožováním směřujícím k vzdání se budoucích práv, resp. k okamžitému rozdělení příjmů.

Široká práva zakladatele je nezbytné připustit zejména tehdy, je-li obmyšlených mnoho. Jejich dohoda totiž nemusí být prakticky možná a fond může zůstat neživotaschopný. Zejména lze pomýšlet na to, že zakladatel (případně správce) bude moci určovat svého nástupce, souhlasit s významnějšími či riskantnějšími jednáními a podobně.

Uvedené přitom platí pro všechny druhy trustů:

„Nothing in the law prohibits the adoption of the amendment formula employed in multiple beneficiary trusts, to other types of trust, provided that its adoption and use are consistent with the expressed intention of the settlor and provided that it treats all beneficiaries of each class equally.“

and the conclusions sought.“ („Návrh na zahájení řízení je stručná písemnost obsahující vylíčení skutečností, na nichž se žaloba nebo návrh zakládá, a návrh rozhodnutí.“)

⁴⁷² CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 592.

(„Nic v zákoně nezakazuje přijetí ustanovení o změně trustů, která se používají v trustech s vícero obmyslenými, také do jiných typů trustů, a to za předpokladu, že přijetí a užití jsou konsistentní s vyjádřeným úmyslem zakladatele a za předpokladu, že je ke všem obmysleným každé skupiny přístupováno stejně.“) ⁴⁷³

Lze si představit změnu i v typicky rodinném trustu, v němž zakladatel vymeze třídu obmyslených (své příbuzné či jen potomky), vyhradí si právo jmenovat konkrétní obmyslené, určit jim plnění (pevně, jakož i v plné diskreci), jmenovat a odvolávat správce. Dokud dodrží svá vlastní pravidla, je nutné změny připustit. Účel fondu je jasně dán – a bez zakladatele by nikdo nic nezískal. Z opatrnosti bude lepší vyžadovat souhlasy současných obmyslených a správce.

Všechna svá oprávnění si však musí zakladatel výslovně vyhradit. Pokud tak neučiní, jeho role vyčleněním majetku fakticky končí. Zároveň musí ponechat správci plnou správu majetku (v Québecu kontrolu a správu). Výkon dílčích oprávnění správy však může být vázán na další podmínky (viz část 8.4).

Co když statut stanovuje jen to nejnütnější a neobsahuje detailní ustanovení? Lze připustit, aby pravidla určoval a měnil správce, který vykonává plnou správu majetku a může tedy dělat vše prospěšné? Odpověď by měla přinést rozhodovací praxe. Závěru by bylo možné i přitakat, přinejmenším český a québecký správce nemají pevně daný katalog práv jako jejich common law protějšky (Trustee Act 2010, Trustee Act 1925).

Do popředí úvah vystupují i zájmy obmyslených. Bez dalšího (tzn. bez jejich souhlasu či výslovného oprávnění, například diskrečního) by nemělo být možné do jejich práv zasahovat.

Všechny výše popsané úvahy o změnách mají společné dvojí – nutnost respektovat vůli zakladatele a oprávnění účastníků trust změnit. Rozhoduje jen, kdo mění a nakolik je k tomu oprávněn. Posuzováno případ od případu, u mnohých fondů (veřejně prospěšných, obchodních či některých rodinných) lze bez obav připustit široké oprávnění aktérů.

Jako samostatný argument pro lze navrhnout odlišný výklad § 1469 odst. 1 OZ. Bylo by možné jej číst tak, že dává možnost soudu (a jeho prostřednictvím ostatním aktérům) změnit fond právě tehdy, není-li toho zakladatel z nejrůznějších důvodů schopen (nemoc, stáří, nedostatečné duševní schopnosti). Taková interpretace by pochopitelně přicházela v úvahu jen tehdy, pokud by si zakladatel právo změnit fond vyhradil.

Z komparativního hlediska není nevýznamná lichtenštejnská úprava, již proto, že se jedná rovněž o nikoli common law právní řád, který do svého zákoníku trust výslovně přijal. Čl. 926 odst. 2 PGR stanoví, že na změnu trustu se obdobně užijí předpisy o změně organizace a účelu rodinných nadací. Přitom podle čl. 552 § 30 odst. 1 PGR si zakladatel může vyhradit právo nadaci odvolat nebo změnit zakladatelské právní jednání. Toto právo však nemůže postoupit, nelze jej ani zdědit. (Souhlasu soudu by bylo třeba, podléhá-li nadace dohledu.)

12.2.2 Diskuse důvodů proti

V protikladu k výše uvedeným úvahám stojí zatím dostupná česká literatura, která změny většinou nepřipouští.

V první řadě stojí komentáře; odmítaví jsou zejména Svejkský a Marek, a to na celé řadě míst svého díla.

⁴⁷³ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 601.

„Statut je možno měnit pouze soudem. (...) Zakladatel v common law trustu nemá po vzniku trustu žádná práva, zakladatel v quebeckém řešení velmi limitovaná a má pouze práva stanovená zákonem, pokud sám sebe neustanoví správcem či obmysleným.“⁴⁷⁴

Jak je dokladováno výše, mlčení zákona neznamena bez dalšího neexistenci práva či možnosti konajícího právo vytvořit. CCQ neposkytuje vyčerpávající katalog možných oprávnění zakladatele. Vzhledem k flexibilitě trustu by to bylo krajně nerozumné.

Bez dalšího komentáře rovněž vytykají, že je hluboce nesprávné považovat jednání mezi zakladatelem a správcem jako smlouvu, jelikož to

„evokuje možnost smluvních stran změnit podmínky smlouvy, což zásadně v trustu možné není.“⁴⁷⁵

Zakladatel si nemá vymezovat rozsáhlé pravomoci; kdyby tak učinil, založil by rozpor mezi českým a quebeckým řešením a nefunkčnost institutu. V citovaném díle lze tezi nepřípustnosti rozporu mezi českým a quebeckým výkladem nalézt častěji.⁴⁷⁶

V jiných pasážích se objevuje konfrontace s výše citovanými úvahami, když zaznívá:

„Jak uvádíme v obecné části ke quebeckému trustu, trusty jsou přejímány do civilistických jurisdikcí s tím, že je to úspěšný institut dlouhodobě zajišťující správu cizího majetku s tím, že obě základní strany trustu, tedy správce a obmyslený, jsou dlouhodobě vázáni úmyslem zakladatele a nemohou se od něho libovolně odklánět, a to ani vzájemnou dohodou, ledaže se domluví na společném postupu sto procent všech obmyslených ze všech skupin (případ Saunders v Vautier z common law trustu).“⁴⁷⁷

K tomu nelze nepoznamenat, kdeže je zákaz nepřípustnosti nahlížet na trust jako smlouvu, když je možné základní pravidla změnit (doslova) domluvou všech obmyslených?

Obecný komentář k věcným právům z dílny C. H. Beck je podobně striktní:

„Lze podotknout, že rozhodnutí soudu je jediným způsobem, kterým může být moderován statut po vzniku svěřenského fondu, a to i pro případy, kdy na nezbytnosti určité změny panuje shoda mezi všemi zúčastněnými.“⁴⁷⁸

⁴⁷⁴ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 393.

⁴⁷⁵ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 393.

⁴⁷⁶ Podobně dále SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 428-9.

⁴⁷⁷ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 438.

⁴⁷⁸ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1220.

Komentář Wolters Kluwer dokonce užívá tučného písma. Podobně jako konkurenční komentář neuvažuje možnosti popsané v předcházející části:

„Toto ustanovení [pozn.: § 1449 OZ] vyplývá z principů trustu/svěřenského fondu, že po zakladatelské jednání nemůže nikdo nějakou vzájemnou dohodou následně měnit podmínky svěřenského fondu. Žádná nová zakladatelská smlouva nebo statut nepřícháží v úvahu.“⁴⁷⁹

Vícekrát opakovanou tezí je odkaz na § 978 OZ, totiž se od ustanovení části o věcných právech, kam je fond zařazen, se nelze s účinky vůči třetím osobám odchýlit, ledaže to zákon připouští. Je tak jasné, že změny statutu či další rozhodnutí zakladatele budou mít vnitřní účinek. Ale o to právě jde. Zakladatel vymezí skupinu osob, vůči nimž mají změny fondu účinek. Vně stojící osoby, například kontrahenti fondu, například o změně práv obmyšlených, zúžení nebo rozšíření jejich počtu ani nemusí vědět. Totéž platí ohledně oprávnění správce. Jsou-li v dobré víře, prodávanou věc nabydou.

Pokud se rozhodovací praxe přikloní k přísnému pojetí, že mimosoudní změny nejsou nikdy možné, bude stát před těžkou otázkou v případě fondů, které změnami (třebaže snad nemožnými) prošly. Je myslitelné, že se některými změnami všichni účastníci souhlasili, buď výslovným přijetím, nebo prostě tím, že se podle nich dlouhou dobu řídili. Bude soud zkoumat, co je neplatné? Nebo se uchýlí k dobrým mravům, aby odmítl námitky, že staré změny mají být neplatné, jak by zněla teorie? Ani jedno není praktické.

Dále - může se stát, že si správce ve statutu vyhradí oprávnění tak široká, jako by majetek fondu byl nadále jeho (tzn. fakticky zbaví správce jeho plné správy a učiní z něj vykonavatele své vůle). Na každý výkon oprávnění, na každou změnu je navíc třeba nahlížet individuálně, jelikož se vždy jedná o samostatné jednání. Tedy některé zakladatelské kroky mohou být platné, jiné nikoli. Ustanovení § 576 OZ je zde třeba vykládat analogicky a široce.⁴⁸⁰

Samostatnou otázkou je, jaký má nepřípustná změna následek. O zdánlivé právní jednání nejde. Vůle bude dána, bude jasná, vážná a srozumitelná. Bude se jednat o absolutně neplatné právní jednání? Nejčastěji nikoli, protože se nemusí vždy přičít dobrým mravům (natož pak zjevně), ani odporovat zákonu a současně (!) zjevně narušovat veřejný pořádek. Nadsazeně řečeno nesplňuje výměna neoblíbeného synovce za oblíbenějšího coby obmyšleného ani jednu z těchto podmínek.

Připadá tak v úvahu jediné neplatnost relativní. Zkoumání dobrých mravů často opět odpadne, třebaže bude jejich porušení tvrzeno. Úvaha se proto přesouvá k tomu, zda změna podle § 580 odst. 1 OZ

„odporuje zákonu, pokud to smysl a účel zákona vyžaduje.“

At' už soudní praxe rozhodne jakkoli, musí tuto neplatnost namítnout, kdo je jí chráněn. Nejčastěji obmyšlený. V této souvislosti je nezbytné vrátit se k výše uvedenému příkladu plynutí času. Mohou se účastníci po letech dovolat neplatnosti změny, tedy nepromlčuje se jejich námitka?

⁴⁷⁹ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 509.

⁴⁸⁰ § 576 OZ: „Týká-li se důvod neplatnosti jen takové části právního jednání, kterou lze od jeho ostatního obsahu oddělit, je neplatnou jen tato část, lze-li předpokládat, že by k právnímu jednání došlo i bez neplatné části, rozpoznala-li by strana neplatnost věs.“

Spáčil k tomu uvádí:

*„Ani nový občanský zákoník promlčení tohoto práva neupravuje, protože se však základní pojetí promlčení nemění, lze vycházet z dosavadní judikatury.“*⁴⁸¹

Dosavadní literaturou označuje například rozhodnutí ve věci sp. zn. 30 Cdo 29/2007, podle něhož se námitka promlčuje.⁴⁸²

A ještě zcela samostatným problémem bude, jak řešit situaci, když fond dosud skutečně „nežije“, tedy nezačal plnit svou funkci. Pokud pouze vznikl, ale nikomu z obmyšlených nebylo jeho právo nijak oznámeno, nebo pokud dosud nemá začít s plněním, by byl i jejich souhlas zcela nadbytečný. Natož pak zásah soudu. Zakladateli by v takovém případě mělo být umožněno se statutem nakládat podle svého. Tedy s pravidly, nikoli s majetkem.

Na okraj lze dodat, že jeden z komentářů požaduje, aby byl původní úmysl zakladatele, významný právě pro úpravy fondu, vyjádřen pouze ve statutu, současně však považuje smysluplnost statutu za „nejasnou“.⁴⁸³ Úmysl zakladatele by spíše mělo být možné dovodit ze všech dokumentů, které s trustem souvisí, nabízí se tak zejména smlouva o svěřeni majetku. Pokyny a přání vyjádřená „stranou“ jsou vždy problematická, ale u smlouvy se jedná o jeden ze dvou zásadních dokumentů. Anglická judikatura⁴⁸⁴ vychází z toho, že existuje-li k trustu dokument, má z něj soud vycházet. Podle českého OZ mají existovat dokumenty dva, je tedy možné vycházet z obou. Pomocný argument lze nalézt v čl. 910 odst. 1 lichtenštejnského PGR, který určuje, že pro výklad je doslova v první řadě nejdůležitější obsah zakladatelského právního jednání (a vyjmenovává všechna, která přicházejí v úvahu). PGR tak po vykladači nevyžaduje, aby se omezil pouze na jeden dokument. (Zajímavostí budiž, že odst. 6 téhož ustanovení výslovně vyžaduje ekvitalní výklad, dle zásad spravedlnosti, *nach dem Grundsatzze der Billigkeit*).

⁴⁸¹ SPÁČIL, J.: *Některé sporné otázky relativní neplatnosti v novém občanském zákoníku*. Právní rozhledy č. 5, ročník 2014, str. 172 a násl.

⁴⁸² Rozsudek NS ČR ve věci sp. zn. 30 Cdo 29/2007 ze dne 15. ledna 2008. Současně obsahuje odkazy na starší rozhodnutí.

⁴⁸³ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1262. „Nejasnost“ zmíněna tamtéž na str. 1215.

⁴⁸⁴ Rabin and Others v Gerson Berger Association Ltd. and Others [1986] 1 WLR. 526, rozhodnutí odkazované v části 6.5.1.

13. Zánik svěřenského fondu

Zániku svěřenského fondu předchází zánik jeho správy. Podle ustanovení § 1471 OZ končí správa svěřenského fondu v následujících případech:

1. uplyne-li doba, na kterou byl zřízen;
2. je-li dosaženo účelu, pro který byl zřízen;
3. rozhodne-li tak soud (což je „vnější“ způsob zániku); a
4. všichni obmyšlení se vzdají práva na plnění.

V úvahu připadá též možnost zániku majetku ve fondu, což se však jeví sporným.⁴⁸⁵

Teprve naplněním některého z těchto důvodů správa zaniká; poté správce přistoupí ke svým závěrečným úkolům. Po jejich splnění zaniká i svěřenský fond. Ukončení existence fondu tak probíhá v několika fázích, které jsou z důvodu ochrany třetích osob kogentní.⁴⁸⁶

13.1 Časové omezení

Otázkou délky trvání svěřenského fondu, resp. doby, během níž může vzniknout právo na plnění a/nebo právo na plody a užitky z fondu, se zabývá část 10.1.

Nad rámec výše uvedeného lze uvést, že trvání svěřenského fondu *per se*, tedy nikoli pouze načasování vzniku práv, lze samozřejmě výslovně stanovit. OZ to předvídá výslovně, jelikož součástí statutu má být rovněž

„údaj o době trvání svěřenského fondu; není-li uvedena, platí, že fond byl zřízen na dobu neurčitou“.⁴⁸⁷

Nabízí se různé možnosti stanovení doby trvání fondu – pevným datem („16. května 2055“), objemem času od zřízení či založení („za padesát let“). Představivost zakladatele může opět narazit pouze na nezbytnost určitosti a určitelnosti takového data. Lze uvažovat o ustanoveních pomocí události v budoucnu, například „až A dosáhne věku X let“, případně „rok poté, kdy se A vdá“.

Zánik správy svěřenského fondu uplynutím doby představuje paralelu s právem právnických osob, konkrétně s ustanovením § 171 písm. a) OZ, podle něhož se právnická osoba zrušuje s likvidací dosažením účelu, pro který byla založena. Je proto namístě přihlídnout k názorům vyjádřeným k právnickým osobám:

„Doba trvání, na kterou se právnická osoba ustavuje, může být v zakladatelském právním jednání omezena na určitý časový úsek (tj. dobu určitou). Ten lze ohraničit např. pevně stanoveným datem zrušení, určením počtu let od okamžiku vzniku atd. O dobu určitou půjde zřejmě i v případě, kdy je jisté, že daný okamžik nastane, ale není zcela jasné,

⁴⁸⁵ „Teoreticky takovou situaci nelze vyloučit, zpravidla však i při zničení veškerého hmotného majetku bude existovat pohledávka z titulu pojištění či náhrady škody, jejíž existence zabrání zániku správy.“ (HORN, K.: *Podrobněji k svěřenskému fondu*. Ad Notam, č. 6, ročník 2014.)

⁴⁸⁶ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1265.

⁴⁸⁷ § 1452 odst. 2 písm. e) OZ.

tedy (např. smrt určité osoby). Sporné naopak může být, zda lze ukončení doby existence právnické osoby vázat k okamžiku, o kterém není jisto, zda k němu dojde (např. až se ožení nejmladší vnuk zakladatele fundace).“⁴⁸⁸

Stejně jako u právnických osob, i v případy naznačené výše mohou být nejisté či hraniční. Bude se spíše jednat o podmínky, neboť má-li co nastat poté, kdy někdo uzavře manželství, musí být manželství nejdříve uzavřeno. Problém však nelze přeceňovat a zakladatele formalisticky omezovat. Statut má nakonec obsahovat „údaj“ o době trvání, nikoli jeho exaktní číselné „určení“.

Pokud by se tedy ujal spíše formální výklad, že „údajem“ se rozumí „bezpodmínečné určení“ délky trvání, bylo by výše uvedená ustanovení na místě vyložit podle okolností spíše jako vymezení účelu fondu, jehož naplnění má rovněž za následek zánik fondu. V nejhorším případě by podobná ustanovení mohla být interpretována jako příkaz, že poté zaniká právo na plnění, a tedy jako pokyn správci, aby je po jmenované události nevyplácel. To by otevřelo cestu ke zrušení soudem podle ustanovení § 1469 první věty OZ.

Naznačená úvaha může mít význam též u fondů zřízených pro veřejný prospěch – lze si nepochybně představit fond, do něž bude vložen lukrativní pozemek s tím, že na něm má být zřízeno právo stavby podle § 1240 OZ, přičemž stavební plat bude rozdělován obmyšleným a po zániku práva stavby bude pozemek společně se stavbou prodán či převeden do jiného fondu.

13.2 Dosažení účelu

Dosažení účelu je úzce navázáno na úmysly, které zakladatel se svěřenským fondem má. Možnosti užití fondů jsou popsány v části 3.3, lze proto přiměřeně odkázat. Stejně jako v případě výše popsaného časového omezení, i zde lze hledat paralelu s právem právnických osob, nyní s ustanovením § 171 písm. b) OZ, podle něhož se právnická osoba zrušuje s likvidací dosažením účelu, pro který byla založena.

Apelovat je zapotřebí na co nejpřesnější vymezení účelu, kterého se má dosáhnout. V ideálním případě by zakladatel měl, zejména u soukromých fondů, kde není možnost aplikace pravidla *cy-près*, vymezit též účel náhradní či obecně pravidla, která nastoupí v případě, že účelu není z nejrůznějších důvodů možné dosáhnout. Ke stejnému požadavku na přesnost stanovení účelu dospěla u obchodních společností též právní věda:

„Ustanovení o zrušení společnosti dosažením účelu, pro který byla založena, není příliš praktické. Používá se spíše výjimečně, pokud se společnost zakládá k zajištění určitého časově omezeného záměru, např. k realizaci velké stavby apod. Pokud by mělo takto dojít ke zrušení společnosti, musí být v zakladatelském dokumentu nebo ve stanovách přesně vymezeno, kdy se považuje sledovaný účel za dosažený.“⁴⁸⁹

Problematické je posouzení, zda již byl účel naplněn. Kdo to prohlásí? Správce? Všichni obmyšlení? Nedojde tím k pozdější změně fondu, kterou česká literatura nepřijímá? Nebo prohlášení učiní vnější osoba určená zakladatelem? Bude o tom rozhodovat soud? OZ nepředepisuje ani formu,

⁴⁸⁸ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 655.

⁴⁸⁹ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, str. 283.

ani způsob. Myslitelné je prohlášení obmyšlených, jeho dosažitelnost v praxi však může být značně omezena.⁴⁹⁰

13.3 Rozhodnutím soudu

Ustanovení § 1471 OZ pouze provádí jeden z důvodů zrušení správy fondu, který je třeba hledat v § 1469 věta první OZ.

Soud může o zrušení fondu rozhodnout „na návrh osoby, která na tom má právní zájem“, a to v případě, že je „dosažení účelu svěřenského fondu nemožné nebo obtížně dosažitelné, zejména následkem okolností zakladateli neznámých nebo pro zakladatele nepředvídatelných.“

Uvedené ustanovení představuje nezbytné východisko ze situace, když fond nemůže z nejrůznějších důvodů plnit svůj účel a není již zakladatelem, který by pravidla změnil, a zároveň není namísto úprava statutu fondu (reformace soudem).

Komentářová literatura uvádí příklad postupného odumírání obmyšlených:

„Může jít též o případy, kdy bude pokračování svěřenského fondu ‚nepraktické‘, např. zdědí-li první obmyšlený práva na plnění ze svěřenského fondu druhého obmyšleného, kterému měl majetek ve svěřenském fondu připadnout po smrti prvního obmyšleného, atp.“⁴⁹¹

Příkladů lze uvést více – nabízí se zejména silné ekonomické výkyvy v případě, že s nimi svěřenský fond či složení jeho aktiv nepočítá.

Rovněž v případě zrušení svěřenského fondu soudem lze poukázat na paralelu s právem obchodních společností a konstatovat, že zrušení fondu je poslední možný prostředek. Soud by měl vždy dát přednost reformaci, tedy změně statutu podle ustanovení § 1469 odst. 2 OZ. Samozřejmě je respektovat vůli zakladatele, což ostatně zdůrazňuje i zákonný text.

Účastníky řízení bude navrhovatel a podle § 6 a 95 ZŘS dále

„zakladatel svěřenského fondu, svěřenský správce, obmyšlený a osoba, která má právo dohledu nad správou svěřenského fondu.“

Třebaže to zákon výslovně neříká (odkaz na § 1471 OZ v závěrečném § 1474 OZ chybí), ustanovení o ostatních způsobech zániku fondu se použijí i při zániku fondu rozhodnutím soudu.⁴⁹²

13.4 Obmyšlení se vzdají práv

Stejně jako obecný věřitel nemá povinnost věřitelem zůstat nebo dluh vymáhat, i obmyšlený se může rozhodnout, že se svého práva vzdává. Učiní-li tak všichni, svěřenský fond jako neopodstatněný zanikne, neboť svému účelu už nemůže sloužit. Dle výslovného zákonného ustanovení se tento důvod zániku správy svěřenského fondu týká pouze fondů zřízených za soukromým účelem.

⁴⁹⁰ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1266.

⁴⁹¹ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1220.

⁴⁹² ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1271.

Je na úvaze zakladatele, jak nastaví režim fondu pro případ, pokud se plnění vzdá pouze jeden z více obmyšlených. Pravidlem – totiž nejsnadněji aplikovatelným - bude zřejmě vzdání se plnění ve prospěch jiného obmyšleného, kterému tak „podíl“ přiroste. Zakladateli zároveň nic nebrání, aby určil i posloupnost obmyšlených.

V konkrétním případě bude vždy namíste posoudit, zda právo obmyšleného na plnění zaniklo tím, že se jej výslovně vzdal, či jinak (například nesplnil podmínky, nevyužil v zakladatelem stanovené prekluzivní lhůtě apod.).

Vzhledem ke statutu a níže popsaným pravidlům vymezujícím, co má svěřenský správce po zániku správy učinit, může v konkrétním případě krok obmyšlených, když se vzdají práv, představovat českou variaci případu *Saunders v. Vautier*.⁴⁹³

13.5 Činnost svěřenského správce po zániku správy svěřenského fondu

Další postup svěřenského správce určují ustanovení § 1472 až 1474 OZ, která určí postup „*při zániku správy*“. (Praxe ukáže, je-li rozdíl mezi slovy „*při zániku*“ a běžnějším „*po zániku*“.)

Správce má tři zásadní povinnosti:

1. vypořádat dluhy;
2. předložit vyúčtování; a
3. vydat majetek.

Je zjevné, že správce bude muset napřed shromáždit aktuální zevrubné informace o spravovaném majetku, provést tedy jeho inventarizaci.⁴⁹⁴

Podobně jako u založení a vzniku svěřenského fondu (viz část 6), i zde je nezbytné upozornit na věcný (a časový) rozdíl mezi „*zánikem správy*“ a „*zánikem fondu*“. Z ustanovení § 1474 OZ je zjevné, že svěřenský fond zaniká teprve po zániku správy a (zároveň) po naložení s majetkem fondu podle statutu či zákona. Ekvivalent se nabízí z práva právnických osob, tedy jejich zrušení a zánik (po provedené likvidaci).

13.5.1 Vypořádání dluhů

Správce před vydáním majetku vypořádá všechny dluhy, které s vydávaným majetkem souvisejí – správce nakonec vydává „*majetek*“, nikoli „*jmění*“. Oprávněné osobě se dostane pouze aktiv. Stojí za zdůraznění, že zákon nezakládá právní nástupnictví oprávněné osoby do dluhů zaniklého fondu. Oprávněná osoba naopak podle § 1106 OZ převezme práva a povinnosti spjaté s majetkem (čili podle § 1107 OZ zejména služebnosti a další zátěže patrné z katastru nemovitostí či nájem podle § 2221 OZ).⁴⁹⁵

Otázkou, která se jistě v praxi vyskytne, je, zda oprávněná osoba přece v některých případech nepřevzme i dluhy spojené s vydávaným majetkem, a to podle § 1186 odst. 2 OZ například dluhy spojené s vlastnictvím jednotky či podle § 736 odst. 2 ZOK družstevního podílu v bytovém družstvu.

⁴⁹³ *Saunders v Vautier* [1841] EWHC Ch J82.

⁴⁹⁴ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1267.

⁴⁹⁵ O přechodu nájmu výslovně, třebaže § 2221 OZ hovoří o změně vlastníka věci, PONDIKASOVÁ, T.: *Právní jednání týkající se majetku ve svěřenském fondu – vybrané otázky*. Rekodifikace a praxe, č. 4, ročník 2015.

Správce měl tyto dluhy vypořádat a opatrný nabyvatel si splnění této povinnosti ověří a věc případně nepřevzme. Pokud převzme a později se ukáže, že některé dluhy stejně přešly, bylo by dle okolností možné uvažovat o odpovědnosti správce za způsobenou škodu (rovnající se částce, kterou by musel nabyvatel vynaložit).

13.5.2 Předložení vyúčtování

Správce musí postupovat podle ustanovení první věty § 1445 OZ, kdy: „*předloží beneficiantovi při ukončení správy vyúčtování.*“ Lze se domnívat, že správce předloží nejen vyúčtování, ale odevzdá i originály podkladů pro toto vyúčtování. Opatrnému správci je možné doporučit, aby si pořídil kopie. Z praktických důvodů lze uvést, že vyúčtování by mělo být spíše rozsáhlejší a správce by je měl pořádit ještě před níže popsáním vydáním majetku – nabyvateli majetku se od správce zároveň dostane aktuálních informací o právním a ekonomickém stavu majetku.

13.5.3 Naložení s majetkem

Co se vlastního naložení s majetkem týče, správce má podle § 1474 věty první OZ postupovat „*podle statutu*“. Dále jej má vydat podle § 1472 OZ, či v případě fondů zřízených za veřejně prospěšným účelem se souhlasem soudu převést do podobného fondu dle § 1473 OZ.⁴⁹⁶

Je tedy zjevné, že stanovení pravidel má opět v rukách zakladatel. Statutem může vymežit, kdo, co a za jakých okolností (tj. za splnění jakých podmínek) bude mít na majetek nárok (common law používá pojem *remainderman*, které se ale váže k situaci poněkud odlišné, když má jeden obmyšlený plnění za svého života a po jeho smrti získá celý majetek právě tento *remainderman*). Zákon zde hranice neurčuje, záleží tak pouze na zakladatelově úvaze. Statut může nepochybně určit též osobu, která o dalším rozdělení majetku rozhodne.

Obecně platí, že správce podle § 1472 OZ

„*vydá majetek tomu, kdo na něj má právo.*“

Jak řečeno, tato osoba může být určena (přímo či nepřímou) ve statutu. Není-li takového určení, použijí se podpůrná pravidla podle § 1472 OZ, jímž zákon vyvratitelnou domněnkou určuje pořadí takových osob: obmyšlený, není-li ho, pak zakladatel, a není-li ani toho, tak státu, kterému majetek případně podobně jako v případě, není-li dědiců.

Již z toho, že zakladatel je oprávněnou osobou v pořadí hned za obmyšlenými, lze usoudit, že zakladatel může místo sebe určit zcela jiného nabyvatele a dát správci pokyn, aby majetek převedl (resp. k převodu nabídl) této jiné osobě. Zakladatel si toto oprávnění nemusí ani nezbytně vyhradit ve statutu. Není důvodu, proč by zakladatel, který si přeje majetek obratem převést, jej musel napřed přebírat do svého vlastnictví. Převod přímo ze svěřenského fondu bude vždy výrazně rychlejší; zároveň může pro správce být z nejrůznějších důvodů výhodnější.

Otázkou je, co všechno má správce vydat a co tento jeho poslední úkon obnáší. „*Vydáním*“ se nepochybně rozumí převod vlastnického práva náležitým způsobem podle druhu aktiva (tradice, vklad do katastru nemovitostí). Komentář uvádí, že:

⁴⁹⁶ Ohledně této speciality obecně viz *cy-práv* doktrína, část 5.4.

„K vydání majetku pak dochází bezúplatnou smlouvou o převodu majetku uzavíranou mezi svěřenským správcem a oprávněnou osobou.“⁴⁹⁷

S tímto míněním lze souhlasit; správce sice plní zákonný úkol a nepřevádí vlastní věc, ale nabyvatel musí projevit vůli majetek přijmout, jelikož ho nelze k vlastnictví nutit. Proto je možné shrnout, že dojde k uzavření (byť nepsané) smlouvy. Spolu s majetkem správce samozřejmě vydá jeho příslušenství a dokumentaci.

V této souvislosti lze podotknout, že oprávněná osoba není vázána zákonnou lhůtou, dokdy musí majetek přijmout či se vyjádřit. Vycházíme-li z názoru, že majetek je nabýván smlouvou, uplatní se pravidla pro uzavírání smluv, čili lhůty pro přijetí nabídky upravené v § 1734 a 1745 OZ. I kdyby se v pozdější praxi z jakéhokoli důvodu přijal závěr, že se o smlouvu *per se* nejedná, uplatní se citovaná pravidla vzhledem k ustanovení § 1724 odst. 2 OZ stejně, jelikož se jedná o

„projev vůle, kterým se jedna osoba obrací na osoby jiné (...)“

Vůči nabyvateli však nemusí být vždy spravedlivé, aby lhůtu jednostranně určil správce a aby odmítnutí přijetí majetku mělo bez dalšího za následek vzdání se práva na jeho vydání. Správce totiž může (úmyslně či nedopatřením) předložit vyúčtování neúplné, nesprávné či přímo lživé. Vady vyúčtování (či širěji – zprávy o majetku) se mohou týkat mimo jiné dluhů, které nabyvatel přebírat zásadně nemá, přesto však, jak uvedeno výše, k jejich převzetí dojde. Může tak nastat situace, že správce může oprávněného „tlačit“ do převzetí majetku, aniž by předtím vypořádal dluhy. (Pokud však dluhy na majetku zůstanou, nelze zřejmě, podobně jako v dědickém právu, přijmout jen aktiva a dluhy odmítnout.⁴⁹⁸ Nad rámec komentáře lze dodat, že připuštění podobné možnosti by bylo poškozuující vůči věřitelům fondu.)

Následkem nepřijetí nabídky by v takovém okamžiku nemohlo být vzdání se práv na vydání majetku. O vzdání se by se nejednalo zejména v případě, že by oprávněný chtěl po správci předložit další dokumenty, které jsou objektivně nutné k posouzení stavu dotčené věci.

Praxe bude nepochybně v mnoha situacích řešit palčivý problém, kolik kterému obmyslenému připadne. Není-li tak určeno ve statutu, připadají v úvahu dvě varianty:

1. každému obmyslenému rovný díl; nebo
2. poměrně podle dosavadního plnění.

Obecně se spravedlivější druhá varianta, jelikož lépe odráží vůli zakladatele. Měl by to však být statut, který pravidla určí, a to podle okolností tak, aby bylo případně přihlédnuto k mimořádným plněním, které správce musí či může poskytovat. Je-li totiž správce např. oprávněn poskytovat plnění pouze ze svého rozhodnutí (třeba při nemoci některého ze členů zakladatelovy rodiny), může být účelné poskytnout vodítko, zda nemá toto plnění být předmětem započtení podobně jako u povinného dílu v dědickém právu podle § 1660 odst. 2 OZ. Započtení pochopitelně není na místě za situace, když zákon započtení neuvažuje vůbec, případně ho nepřikazuje ani statut. Role zakladatele jako tvůrce pravidel je proto zásadní i zde.

⁴⁹⁷ SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1224.

⁴⁹⁸ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1268.

Naproti tomu se podle výslovného znění nemůže stát, že by majetek připadl do dědictví po zakladateli (a tím došlo k znovuotevření dědického řízení podle § 192 ZŘS). Není-li ani zakladatel, majetek připadá státu.

13.5.4 Po vydání majetku

Podobně jako po skončení dědického řízení či likvidaci právnické osoby a vyplacení likvidačního zůstatku, i nyní se může vyskytnout situace, že majetek byl vydán nesprávné osobě (pak mají oprávnění nárok z bezdůvodného obohacení), nebo že se objeví majetek neznámý (tehdy bude vypořádání provedeno znovu).⁴⁹⁹

⁴⁹⁹ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1268.

14. Svěřenský fond v České republice a třetí osoby

Tato část má za cíl věnovat se některým otázkám týkajícím se jednání či oprávnění aktérů ve vztahu k majetku fondu, které nebyly diskutovány v částech věnujících se jednotlivým osobám.

14.1 Zakázané zcizení a dobrověrný třetí

Vícekrát diskutovaný § 1466 odst. 1 OZ přináší, zřejmě přehlédnutím, problém natolik zásadní, je že nezbytné jej zmínit v samostatné části. Stanoví, že jmenované osoby se mohou domáhat určení neplatnosti jednání správce, které fond poškozuje.

Poškozující jednání bylo diskutováno již v části 8.5.2, včetně québeckého pohledu. Nyní je nutné doplnit, že pod tímto pojmem

„Ize předně chápat nejenom takové jednání, jež způsobilo újmu, ale i takové, z něbož újma teprve brozí. Hrozba musí být bezprostřední. Poškozením se rozumí škoda (újma) materiální i imateriální. Zřejmě nelze správci přičítat zanedbatelné poškození a škodu následnou.“⁵⁰⁰

Podle téhož díla se jedná se tak o zvláštní kategorii neplatnosti právního jednání, neplatnosti je *ab initio*.

OZ však přináší zásadní dovětek, totiž:

„nabytá-li však třetí osoba právo v dobré víře, nesmí to vést k její újmě.“

Tento dovětek zakládá význačný problém, nepřítomný v ustanoveních o trustu podle CCQ. Podle doslovného znění stačí jen a pouze dobrá víra nabyvatele. Nikoli skutečnost, že nabyvatel něco prověřoval (což nakonec nemusí, resp. jeho dobrá víra se posoudí podle okolností, které mohou dílčí prověření vyžadovat). A především se nevyžaduje, aby nabyvatel majetek získal za úplatu, natož pak za cenu aspoň částečně se blížíící ceně tržní. Stačí být vhodně obdarován. Tedy pokud dobrou víru nenaruší okolnosti darování nebo extrémně nízká cena, převod je platný. Dobrověrný nabyvatel je tedy maximálně chráněn, dobrá víra se přitom uvažuje k okamžiku nabytí (zákon nevyžaduje pokračující dobrou víru jako například u vydržení).

Takové pravidlo značně zaráží v konfrontaci s ustanovením § 1109 OZ, který sice nabytí od nevlastníka upravuje, ale omezuje jej na vybrané situace, mezi nimiž nechybí běžný obchodní styk (§ 1109 písm. b) OZ) či právě úplata (§ 1109 písm. c) OZ).

Překvapivé je rovněž v konfrontaci s common law systémy. Common law občas používá obrat *equity's darling* (doslova „miláček ekvity“) pro toho, kdo těží z ekvitálních pravidel. Myslí tím dobrověrného nabyvatele, který o porušení pravidel trustu nic nevěděl a za majetek zaplatil férovou cenu (*bona fide purchaser without notice*). Naopak platí:

„Equity will not assist a volunteer. This principle means that equity will not assist a person to acquire rights if that person has not given consideration so as to acquire rights under a contract: a ,volunteer is a person who has not given consideration.“

(„O ekvitu se nemůže opřít ten, kdo nabytí bez protiplnění. Tento princip znamená, že pokud osoba nedala protiplnění, aby podle smlouvy nabytá práva, nemůže se pro jejich nabytí dovolávat ekvity: ,volunteer‘ [pozn.: doslova též ,dobrovolník] je osoba, která neposkytla protiplnění.“⁵⁰¹

⁵⁰⁰ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1256.

Pravidlo platí velmi přísně; podle něj ani pro pouhé formality nedokončené darování nezakládá (pochopitelně vedle převodu vlastnického práva či *title* samotným darováním) ani trust. Tak tomu bylo v případě *Milroy v Lord*.⁵⁰² Darování akcií bylo takřka ukončené, společnost jen nezesla nový stav do knih, což bylo tehdy vyžadováno. Soud neaproboval ani jednu z možností.

Lord Browne-Wilkinson považoval ochranu majetku v trustu za jeden ze základních principů práva trustu vůbec; k problematice nabytí za odpovídající hodnotu poznamenává:

„Once a trust is established, as from the date of its establishment the beneficiary has, in equity, a proprietary interest in the trust property, which proprietary interest will be enforceable in equity against any subsequent holder of the property (whether the original property or substituted property into which it can be traced) other than a purchaser for value of the legal interest without notice.“

*(„Jakmile je trust založen, má beneficiary dle ekvity vlastnické právo k majetku trustu, které bude v ekvité proti jakémukoli dalšímu držiteli majetku (at' už původního majetku nebo majetku náhradního, který byl za něj nabyt [pozn.: a může tak být ‚vystopován‘ podle tracing doktríny]), pokud se nejedná o nabyvatele, který o trustu nevěděl a za majetek poskytl protiplnění.“)*⁵⁰³

Sluší se poznamenat, že common law má jako podobor práva trustů tzv. *tracing*, totiž doslova sledování majetku v trustu. *Tracing* označuje skupinu pravidel, které obmyšlenému umožňují žádat zpět majetek, který správce zcizil za porušení pravidel. Detailnější popis přesahuje možnosti této práce. Někteří autoři se nad přidáním *tracing* do českého práva již zamýšleli.⁵⁰⁴

Pokud jde o Québec, takto silnou ochranu dobrověrného nabyvatele CCQ neobsahuje. Stejně jako pro OZ bude nezbytné uvažovat o jiných opatřeních, především o návrhu na vyslovení neplatnosti správcova jednání, který bude vzhledem ke zvýšené ochraně spíše celistvosti fondu než třetích osob asi účinnější. CCQ rovněž v čl. 1714 obsahuje zvláštní pravidlo pro prodej majetku třetí osoby, podle něhož se skutečný vlastník může domáhat vyslovení neplatnosti (*annulment*) převodu, ledaže by prodej proběhl za ochrany soudní moci (např. dražbou) nebo byly naplněny podmínky vydržení. Byla-li movitá věc prodána v rámci běžného obchodního styku, pak skutečný vlastník nahradí kupujícímu zaplacenou kupní cenu. Podobné ustanovení však OZ neobsahuje.

Vztaženo zpět na české poměry – vše uvedené znamená, že jakmile je majetek zcizen, je většinou nenávratně pryč. Alternativním výkladem by bylo vykládat § 1457 odst. 3 OZ o právu obmyšleného na majetek ve fondu jako ustanovení zakládající mu věcné právo. Pak by byl souhlas obmyšleného s převodem naopak nezbytnou podmínkou a bez něj by k nabytí majetku nedošlo. Tuto myšlenku přináší Svejkovský, vzápětí ji pro nepraktičnost opouští.⁵⁰⁵ Nadto nemá vlastnické (či podle CCQ věcné) právo k majetku fondu nikdo. Je tak na soudní praxi, aby se situaci pokusila zachránit tím, že vyloží, jak přísně se má zkoumat dobrá víra nabyvatele – zejména s ohledem na vyjevovací povinnost správce. Chybu vyřeší buď novela, nebo až soud, který bude muset posoudit, zda měl nabyvatel správci položit

⁵⁰¹ HUDSON, A.: *Equity and Trusts. Sixth Edition*. Routledge-Cavendish, 2009, str. 256.

⁵⁰² *Milroy v Lord* [1862] EWHC J78.

⁵⁰³ Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington LBC [1996] A.C. 669.

⁵⁰⁴ ČELADNÍK, F.: *Svěrenský fond jako výsledek českého pokusu o právní transplantaci trustu: zklamání jako dítě očekávání? Vybraná zákonná ustanovení z pohledu zahraničního právníka*. Článek ze dne 3. února 2014, dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/sverenky-fond-jako-vysledek-ceskeho-pokusu-o-pravni-transplantaci-trustu-zklamani-jako-dite-ocekavani-vybrana-zakonna-ustanoveni-z-pohledu-zahranicniho-pravnika-93493.html>, nahlédnuto dne 21. června 2015.

⁵⁰⁵ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 499.

otázku naznačovanou již selským rozumem, totiž „a můžete to vlastně prodat, případně za jakých okolností?“⁵⁰⁶

14.2 Vyčlenění majetku do fondu a převzetí majetku

Dosud jen teoretickou, v praxi však krajně hrozivou potíž představuje archaické ustanovení § 1893 OZ o převzetí majetku. V části 6.1.1 bylo konstatováno, že do fondu má být vkládán majetek, dluhy jen s výjimkami. Zdá se, že to neplatí bez výjimky, jelikož § 1893 odst. 1 OZ stanoví:

„Převeze-li někdo od zcizitele veškerý majetek nebo jeho poměrně určenou část, stává se společně a nerozdílně se zcizitelem dlužníkem z dluhů, které s převzatým majetkem souvisí a o nichž nabyvatel při uzavření smlouvy věděl nebo musel vědět. Nabyvatel však není povinen plnit více, než kolik činí hodnota majetku, jehož takto nabyl.“

Ještě drakoničtější je odst. 2 citovaného ustanovení, které osobu blízkou nechrání ani co do výše, ani co do znalosti. Pravidlo pro výši odstraňuje a znalost presumuje.

Uplatní se toto pravidlo pro fond? Může tak vzniknout fond již zpočátku předlužený? Je fond „někým“; kdo přebírá majetek? Odpověď zatím není k nalezení. Má-li fond být tak flexibilním nástrojem, jakým by mohl být, je třeba se připojit k Čechově kritice institutu převzetí majetku jako celku.⁵⁰⁷

14.3 Zneužití fondu

V části 3.1 byly spíše pro dokreslení zaznamenány některé mediální výstupy na téma fondů a obavy z jejich zneužití. Tato část problematiku krátce adresuje.

Do záhlaví lze přitom - rovněž v odpověď mediálním hlasům – vtisknout strohé konstatování:

„Whether or not the trust is to hide assets illegally from creditors or is for other unlawful purposes is a secondary question for which there are separate remedies (1290, 1291 and 1292).“

„Zda je trust určen pro protiprávní ukrytí aktiv před věřiteli nebo pro jiný nezákonný účel, je druhotná otázka, obledně níž jsou k dispozici zvláštní opatření (čl. 1290, 1291 a 1292 CCQ).“⁵⁰⁸

Nelze však vyloučit, že judikatura bude alespoň na některé fondy hledět velmi přísně, optikou § 588 OZ a bude zkoumat, zda již samotný účel vytvoření fondu není nezákonný a v rozporu s dobrými mravy. Argumentace by mohla být vedena *per analogiam* ustanovení o právnických osobách; nabízí se tak například nezákonný účel podle § 145 OZ.

Diskuse by měla být spíše vedena méně invazivními a bezprostředněji předvídanými způsoby. Soud nakonec rovněž nezruší společnost s ručením omezeným jen proto, že se dlužník v její prospěch zbavoval majetku. Diskurs by tak měl směřovat spíše k analýze pochybení zákonodárce při rozvážení pozitiv institutu.

K níže popsaným úvahám lze předeslat, že přinejmenším některé banky na svěřenské fondy reagovaly ve svých vzorových dokumentech. Jsou tak již k vidění např. smlouvy o podřízení pohledávky zakazující (vedle běžného zákazu plnění, postoupení apod.) též vyčlenění do fondu.

⁵⁰⁶ Skutečnosti, že nerozhoduje přiměřenost kupní ceny, a tudíž že ochrana obmyslených je nevhodně nižší, si všimá mj. DUDÁK, J.: *Svěřenský fond: Staronový právní institut*. Právní rádce č. 7, ročník 2015.

⁵⁰⁷ ČECH, P.: *Převzetí majetku – neúměrné riziko i historický přežitek*. Právní rádce, č. 8, ročník 2014.

⁵⁰⁸ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 123.

14.3.1 Relativní neúčinnost

Nejčastější obavou, která v souvislosti s fondy zaznívá, je poškození zakladatelových věřitelů tím, že zakladatel si do fondu „schová“ majetek, tedy zcizí ho k jejich ekonomické újmě. CCQ stejně jako OZ nabízí věřitelům nástroj, jak takový úmysl zmařit. Je jím žaloba na určení relativní neúčinnosti (odpůrčí žaloba, pauliánská žaloba, *paulian action*). V obou kodexech se detailní úprava opět liší; jádro je přitom společné, věřitel se domáhá určení, že právní jednání dlužníka je vůči němu neúčinné, tedy jako by se nestalo.

OZ v § 590 a 591 stanoví různé objektivní lhůty, podle situace pětileté či dvouleté. V § 593 umožňuje i zvláštní prodloužení takové lhůty formou výhrady prostřednictvím jmenovaných osob. Českému pravidlu podle § 590 odst. 1 písm. a) OZ

„které dlužník učinil v posledních pěti letech v úmyslu zkerátit své věřitele“

neodpovídá québecký čl. 1635 CCQ, který stanoví subjektivní lhůtu jednoho roku:

„The action is forfeited unless it is brought within one year from the day on which the creditor learned of the injury resulting from the act which is attacked, or, where the action is brought by a trustee in bankruptcy on behalf of all the creditors, from the date of appointment of the trustee.“

Ke zvolenému způsobu řešení, nebo možná opomenutí, zaznívá oprávněná kritika (v originále zdůrazněno tučně):

„Volba objektivní lhůty je v celkovém legislativním a sociokulturním kontextu naší země nevhodná a otevírá široké pole pro zneužívání institutu svěřenského fondu pro účely poškozování věřitelů a praní špinavých peněz.“⁵⁰⁹

Než věřitel zjistí, že došlo ke zmenšení majetku, ze kterého by se mohl uspokojit, může pět let uplynout. V tomto ohledu je možná správné, že fondy musí mít alespoň statut ve formě notářského zápisu, jelikož možnost antedatace je značně snížena. Jinou otázkou je, jak se má věřitel vlastně o vzniku fondu dovědět; lze očekávat, že obtíže bude mít vždy stejné. Tyto potíže by veřejně dostupná evidence fondů řešila.⁵¹⁰

14.3.2 Ochranné fondy, účelové a fondy a insolvency

Na vyčlenění majetku se může veřejnost a věřitelé dívat skrz prsty. Někdy, typicky před odpůrčí žalobou, nepochybně právem. Jindy však mohou právě věřitelé z vyčlenění těžit. Neplatí, že oddělené jmění je vždy nežádoucí. Rozdíl lze krátce demonstrovat právě na ochranném fondu, účelovém fondu a fondu *in fraudem*.

Podobné fondy mohou vznikat z vícera důvodů. Prvním je ochránit samotného obmyšleného před jeho vlastním utrácením (tzv. *spendthrift trust*). Obmyšlenými budou patologičtí hráči a lidé trpící závislostí všeho druhu. Druhým je vlastní uchránění majetku před věřiteli, jeho vyčlenění z majtkové podstaty při insolvenční (*asset protection trust*). Zakladatel jím může z nejrůznějších důvodů předstírat, že není vlastníkem majetku, byť se jej snaží i nadále fakticky ovládat. Třetím důvodem jsou daňové účely, či podobné veřejnoprávní ohledy. A konečně je nutné zmínit případ vyčlenění právě pro věřitele

⁵⁰⁹ KOCÍ, M.: *Institut svěřenského fondu v NOZ*. Bulletin advokacie č. 1-2, ročník 2014.

⁵¹⁰ ŠVESTKA, J., DVORÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majtková práva)*. 1. vydání. Praha. Wolters Kluwer, 2014, str. 1199.

coby zajištění, čili trust, který je chápán spíše jako obchodní (*commercial*), ale tematicky patří k ostatním zmíněným.

V anglickém právu je vytvoření podobně ochranných fondů (*protective trusts*) poměrně obtížné, a to vzhledem k případu Saunders v Vautier, podle něhož může obmyslený za určitých podmínek převzít celý majetek v trustu.⁵¹¹ Pravidlo vede k tomu, že zakladatel většinou jmenuje sám sebe jako dalšího obmysleného, jehož oprávnění tím doslova vyruší.⁵¹² Ve Spojených státech amerických, s výjimkou Nebrasky, se pravidlo neuplatní a *spendthrift* trusty jsou možné.

Vyčlenění z majetkové podstaty je teoreticky možné, ale obtížně proveditelné, alespoň pokud jde o trust, který zakladatel zřizuje sám pro sebe. Nabízí se modelový příklad trustu, kde je zakladatel též jediným obmysleným, ale který zároveň stanoví podmínku, že pokud by na něj byl vyhlášen konkurs, jeho majetková práva zanikají. To však jako jasný pokus protivit se insolvenčním pravidlům neprojde.⁵¹³ Větší vyhlídka má podobný trust pro jiného než zakladatele; uvádí se, že trust by stejně neměl být vytvořen tak, že konkurs je podmínkou ztráty práv, spíše by práva měla existovat až do konkursu. Rozdíl je však velmi teoretický; vymezit událost, kterou oprávněné obmysleného končí (*determining event*), je lepší jinak. Jinak a opatrně, jak učí případ Gibbon v Mitchell.⁵¹⁴ Pan Gibbon byl obmysleným do konce svého života (měl tedy *life interest*), čehož se vzdal ve prospěch dvou svých dětí. Jeho záměrem byl tak faktický převod majetku, nikoli úmysl poškodit věřitele. Vzdal se i jmenovacích práv (*powers of appointment*). Vzhledem k ostatním podmínkám však došlo k tomu, že svého práva sice vzdal, ale tím z trustu jen učinil diskreční trust ve prospěch všech svých dětí. Zánikem jeho doživotního práva se totiž aktivovalo pravidlo podle čl. 33 Trustee Act 1925. Podle něho zjednodušeně platilo, že vzdá-li se ten, kdo má doživotní nárok, jsou oprávněni jeho potomci, ale plně podle diskrece správců.

Pokud je cílem pouze vyhnout se věřitelům, tzn. zcela vyjmout majetek jejich dosahu, nebo porušit pravidlo rovného postavení věřitelů, bude se často jednat o předstíraný, podvodný trust (*sham trust*), který nemůže obstát. Příkladem budiž Midland Bank v. Wyatt [1997] 1 B.C.L.C. 242.⁵¹⁵ Zakladatel vytvořil trust nad rodinnou domácností pro svou manželku a dcery, bylo však zjevné, že se svého práva nikdy neujmou, tedy že jediným účelem trustu je oklamání věřitelů.

V insolvenční mnoho trustů neobstojí. Většina právních řádů obsahuje tzv. *claw-back* ustanovení, tj. ustanovení umožňující zneplatnit nebo vyslovit neúčinnost zkracujících úkonů. Pro Spojené království je to čl. 423 Insolvency Act 2000 a v českém prostředí § 240-242 InsZ. Soudy budou posuzovat transakci vždy jako celek a rozvažovat poskytnuté protiplnění za dlužníkovu jednání.⁵¹⁶ Postavení věřitelů může být ztíženo, ale principiálně nikoli jinak než při jiných zkracujících úkonech dlužníka.

Některé trusty však mohou mít přesto naději na úspěch. Jedná se o případy, když je trust zakládán ve prospěch věřitelů, například ve prospěch věřitelů z určitých transakcí. Dostává se jim tak zajištění odděleným majetkem, vyčleněným z masy (leckdy možná malé) ostatního majetku. Některé příklady byly uvedeny v části 6.5.1. Zde je naopak trust vnímán jako velmi pozitivní nástroj.

Pokud tak trust obstojí, plně se uplatní princip shrnutý Lordem Neubergerem původně pro porušení fiduciární povinnosti pověřence (*agent*), nicméně platný obecně:

⁵¹¹ Saunders v Vautier [1841] EWHC Ch J82.

⁵¹² HUDSON, A.: *Equity and Trusts. Sixth Edition*. Routledge-Cavendish, 2009, str. 193.

⁵¹³ Re Burroughs Fowler [1916] 2 Ch 251.

⁵¹⁴ Gibbon v Mitchell [1990] 1WLR 1304.

⁵¹⁵ Midland Bank v Wyatt [1997] 1 B.C.L.C. 242.

⁵¹⁶ HUDSON, A.: *Equity and Trusts. Sixth Edition*. Routledge-Cavendish, 2009, str. 195.

„in the event of the agent's insolvency, the principal is effectively a secured creditor in respect of the property. He does not have to prove for equitable compensation, on a pari passu basis, like any ordinary unsecured creditor. In other words, he is much more likely (indeed very likely) to recover in full rather than being reduced to receiving a dividend.“

*(„v případě pověřencovy insolvence je ten, kdo jej pověřil, zajištěným věřitelem, pokud jde o [dotčený]majetek. Nemusí postupovat jako obyčejný nezajištěný věřitel, aby obdržel pari passu náhradu [výtěžek]. Jinými slovy existuje mnohem vyšší (dokonce velmi vysoká) pravděpodobnost, že získá zpět svůj dluh celý, místo aby obdržel jen výtěžek.“)*⁵¹⁷

14.3.3 Solidární odpovědnost aktérů

§ 1467 OZ stanoví:

„Účastní-li se svěřenský správce, zakladatel nebo obmyslený činů sledujících úmyslné poškození práv zakladatelova věřitele nebo poškození svěřenského fondu, jsou zavázáni společně a nerozdílně.“

Že zkracující úkon může být obecně neúčinný, je popsáno výše. Dalším nástrojem, který má zkrácený věřitel k dispozici, je *ex lege* založení solidární odpovědnosti aktérů. Důležité přitom je, že se nerozlišuje, o jaké činy se má jednat. Postačí tak jakékoli úmyslné jednání, od vyčlenění přes převzetí správy po výplatu (a přijetí) plnění. Podle komentáře by přitom neměl rozhodovat skutečný rozsah pravomocí:

*„Taková situace [pozn.: přijetí odpovědnosti] může nastat v případě, kdy si zakladatel svěřenského fondu ponechá takové pravomoci, které mu umožní fakticky ovládat svěřenského správce.“*⁵¹⁸

Ustanovení se snaží převzít čl. 1292 CCQ, které stanoví:

„The trustee, the settlor and the beneficiary are solidarily liable for acts in which they participate that are performed in fraud of the rights of the creditors of the settlor or of the trust patrimony.“

Québecká úprava tedy výslovně uvažuje zakladatelovy věřitele (stejně jako OZ), ale konkrétně též věřitele fondu, nikoli fond jako takový. OZ tedy chrání spíše majetek, který, jak dotčené ustanovení předvídá, může být sám vyčleněn za nepoctivým účelem, ale nikoli již ty, kteří byli skutečně poškozeni. Věřitele přece nezajímá, jak se mají aktéři vypořádat mezi sebou, resp. nezajímá je tolik poškození fondu jako spíše to, že oni byli připraveni o peníze a nemohou sledovat nejlogičtější cíle.

Pro srovnání lze uvést čl. 914 lichtenštejnského PGR, podle něhož správce ručí za jím způsobené dluhy na majetku trustu, nejsou-li kryty z tohoto majetku, neomezeně a solidárně s dalšími správci. Neurčí-li však zakladatelské právní jednání jinak, má regres vůči zakladateli a jsou-li naplněny podmínky relativní neúčinnosti nebo bezdůvodného obohacení, tak i vůči obmysleným.

14.4 Výkon rozhodnutí a exekuce

Zakladatelovy věřitele bude zajímat především výše popsaná možnost napadnout vyčlenění majetku. Věřitele fondu a obmyslených pak otázka, zda dosáhnou na majetek trustu či na podíly obmyslených.

Odpověď je v obou případech kladná. V části o správci bylo vyloženo, že pouze některé jednání zavazuje jeho (a případně obmyslené), ale většina zavazuje přímo fond. Je-li zavázán fond, je dlužníkem fakticky

⁵¹⁷ Projev Lorda Neubergera přednesený dne 10. srpna 2014 na Banking Services and Finance Law Association Conference v Quenstown, Nový Zéland, dostupný na <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-140810.pdf>, nahlédnuto dne 17. června 2015, odstavec 9.

⁵¹⁸ SPÁČIL, J. a kol.: Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1219.

soubor majetku, právě toho majetku, z kterého by se věřitel uspokojoval. Výkon exekuce bude stejný jako kdykoli jindy, exekutor či vykonavatel postihne účty, podíly, nemovitosti.

S postižením majetku ve fondu výslovně počítá § 267b OSŘ, který s výjimkou pořádkové pokuty a nákladů řízení pečlivě rozlišuje mezi majetkem fondu a majetkem správce.⁵¹⁹

Pokud jde o obmysleného, lze jednoznačně souhlasit s názorem:

*„Právo obmysleného má hodnotu, která je postihnutelná osobními věřiteli obmysleného.“*⁵²⁰

Exekutor bude rozhodně moci postihnout i jemu určené plnění, a to například postupem podle § 312 OSŘ. Správce pak bude vyplácet přímo exekutorovi. Zmínit lze i vzdání se práv, podobně jako například u zřeknutí či vzdání se dědictví může být takové jednání obmysleného vyhodnoceno jako relativně neúčinné podle OZ, nebo neplatné při porušení generálního (§ 44a odst. 1 EŘ) či speciálního inhibitoria (§ 47 odst. 5 EŘ).

Rovněž v Québecu platí, že věřitelé se mohou uspokojovat z veškerého majetku dlužníka, když podle čl. 2644 CCQ je veškerý jeho majetek *common pledge* (volně přeloženo majetkovou podstatou) pro věřitele. I zde by se zdálo, že věřitelé na majetek v trustu nedosáhnou, když obmyslenému nepatří. Není tomu tak; právo na plnění v určitém okamžiku dospívá, a tehdy je postižitelné. Podobně jsou postižitelná rovněž práva, která může obmyslený uplatnit. Vychází se z toho, že má-li nějaké oprávnění hospodářskou hodnotu, je majetkem.⁵²¹

Québecký občanský soudní řád (Code of Civil Procedure) v čl. 639 umožňuje postihnout i v budoucnu splatná práva. Český OSŘ tuto možnost obsahuje rovněž v § 312. Podobně je možné postihnout podmíněná práva.

14.5 Insolvency

Část 14.3.2 předložila exkurz o vztahu fondu a insolvence. Odlišnou otázkou je, zda může být v úpadku fond samotný.

V České republice ani v Québecu není otázka řešena výslovně. Přiznává se, že když fond může provozovat četné ekonomické aktivity, může upadnout do dluhů a naplnit podmínky vyhlášení úpadku:

*„Jako autonomní vlastnictví může být osvědčen též úpadek svěřenského fondu, resp. může tvořit samostatnou majetkovou podstatu podle InsZ; jako procesní subjekt na straně dlužníka pak vystupuje svěřenský správce.“*⁵²²

Může-li být na majetek fondu vyhlášena exekuce, proč činit výjimku jen proto, že je věřitelů více?⁵²³ InsZ nakonec mluví obecně o „dlužníkovi“, v obecné rovině nepožaduje jeho subjektivitu (ani ji fondu nepřidává). Podrobnější literatura dosud nevznikla a na první případ je příliš brzy.

⁵¹⁹ Je proto třeba odmítnout opačný názor vyslovený v KRETKOVÁ, M.: *Svěrenský fond, výhodný nástroj pro prání špinavých peněz a daňových úniků?* Článek ze dne 4. února 2014, dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-vyhodny-nastroj-pro-prani-spinavych-penez-a-danovych-uniku-93558.html>, nahlédnuto dne 25. července 2015.

⁵²⁰ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 416.

⁵²¹ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 179.

⁵²² SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, str. 1192.

Na québecký trust by se zřejmě měl uplatnit kanadský Bankruptcy and Insolvency Act, jelikož jeho definice osoby v čl. 2 je dostatečně široká; skutečně pokrývá asi všechny myslitelné osoby.⁵²⁴

Z čl. 916 odst. 4 PGR vyplývá rozhodnout o možnost konkursu na majetek lichtenštejnského fondu.

⁵²³ SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, str. 503.

⁵²⁴ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 604.

15. Svěřenský fond a daňové otázky (exkurz)

15.1 Zdanění svěřenského fondu

Ačkoli svěřenský fond není právnickou osobou, daňové předpisy navazují na oddělené uplatňování práva veřejného a soukromého podle § 1 odst. 2 OZ a přiznávají fondu daňovou subjektivitu (stanoví tak fikci právní osobnosti).

Jakkoli se může zdát, že daňový systém trusty „*nehodně subjektivizuje*“⁵²⁵, je nezbytné vědět, že rovněž kanadské/québecké zákony pohlíží na trust jako na osobu, někdy dokonce může na více trustů nahlížet jako na jednu osobu:

„(...) that for tax purposes a trust shall be deemed to be an individual in respect of the trust property (...) The legislation makes it clear that the trust is a tax entity and is obliged to file a tax return apart from the tax return of the settlor, the trustee, the liquidator or other representative.“

*„(...) že pro daňové účely se má na trust, pokud jde o majetek trustu, nahlížet jako na osobu (...) Legislativa jasně ukazuje, že trust je osobou povinnou k dani [daňovou osobou] a má povinnost podávat daňové přiznání, a to vedle daňového přiznání zakladatele, trustee, likvidátora nebo jiného zástupce.“*⁵²⁶

Svěřenský fond je podle § 1 odst. 2 písm. i) zákona o účetnictví účetní jednotkou; za vedení účetnictví odpovídá podle § 4a odst. 1 téhož zákona svěřenský správce, je-li jich více, pak všichni společně a nerozdílně. Mnoho fondů však bude oprávněno podle § 9 odst. 4 ÚčtZ vést účetnictví ve zjednodušeném rozsahu. Zvláště rozsáhlé fondy však mohou naplnit i podmínky povinného auditu podle § 20 odst. 1 písm. e) ve spojení s písm. a) ÚčtZ.

Svěřenský fond je podle § 17 odst. 1 písm. f) PříjMD poplatníkem daně z příjmů (mj. zde se ukazuje fikce subjektivity, je zařazen mezi poplatníky-právnické osoby, což podle § 4b odst. 2 ZDPH platí i pro účely daně z přidané hodnoty). Sazba svěřenského fondu se bude lišit podle jeho režimu: běžný svěřenský fond bude daněn 19 %, investiční svěřenský fond pak 5 %.⁵²⁷ Tato sazba se však týká pouze zisku svěřenského fondu – samotné založení fondu (tj. vyčlenění majetku zakladatelem) zdaněno není, jelikož na vyčlenění majetku, zvýšení majetku smlouvou nebo poručením pro případ smrti se podle § 21f odst. 1 PříjMD hledí jako na vklad do obchodní korporace.

Dani však podléhá nabytí nemovité věci (§ 1 odst. 1 písm. b) NND ve spojení s § 3 písm. a) NND). Rovněž pro účely daně z nabytí nemovité věci se totiž podle § 1 odst. 2 na svěřenské fondy hledí:

„jako na jediné nabyvatele nebo převodce vlastnického práva k nemovité věci.“

Svěřenský fond tak bude danit 4% sazbou, přičemž písemnost, na jejímž základě byla správa svěřenského fondu (k nabývanému majetku) zapsána do katastru nemovitostí, bude tvořit přílohu daňového přiznání (§ 34 písm. a) NND).

⁵²⁵ ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěřenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku*, in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*, Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014, str. 137.

⁵²⁶ CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005, str. 637. Autor dodává, že samozřejmě existují výjimky oproti zdanění osob, princip je nicméně jasný.

⁵²⁷ § 21 odst. 1 a 2 PříjMD. Sazba bude činit 5 %, je-li investiční svěřenský fond tzv. základním fondem podle § 17b PříjMD, tj. zejména investuje-li do vymezených aktiv.

Práva a povinnosti stejné jako daňový subjekt má podle § 20 odst. 3 DŘ svěřenský správce.

15.2 Zdanění obmyšleného a svěřenského správce

Příjem pravidelně vznikne na straně obmyšleného; záležet bude na typu příjmu. Bezúplatný příjem z majetku, který byl do svěřenského fondu vyčleněn pořízením pro případ smrti nebo který takto majetek fondu zvýšil, je od daně z příjmu osvobozen u fyzických (§ 4a písm. b) PříjmD i právnických osob (§ 19b odst. 2 písm. a) PříjmD).⁵²⁸ Podobně je tomu u majetku, který byl do fondu vyčleněn či jeho majetek zvýšil, stalo-li se tak jednáním definovaných osob blízkých (§ 10 odst. 3 písm. d) PříjmD).

Jde-li o příjem ze zisku svěřenského fondu, je tento u fyzické osoby daněn v rámci příjmů z kapitálového majetku (§ 8 odst. 1 písm. i) PříjmD). Jiný příjem je u fyzické osoby daněn v rámci ostatních příjmů (§ 10 odst. 1 písm. m) PříjmD). Jedná se tak o „zdanění po zdanění“ (tedy napřed je daněn fond, poté obmyšlený.)

Dále i svěřenskému správci mohou být poskytována plnění, která budou podléhat dani z příjmů. Poznává se, že není jasné, kterému režimu takový příjem podléhá.⁵²⁹

Pro úplnost lze dodat, že pro účely daně z příjmů platí, že prvně se plní ze zisku fondu a až poté z jeho ostatního majetku (§ 21c odst. 1 PříjmD).

Ke zdanění obmyšleného patří pravidlo (jako další argument proti anonymizaci fondu), že i když se jedná o příjem osvobozený, novela PříjmD provedená zákonem č. 267/2014 Sb. s účinností od 1. ledna 2015 v § 38v PříjmD stanovila povinnost poplatníka oznámit v daňovém přiznání rovněž osvobozené příjmy, pokud přesahují 5.000.000,- Kč. Poplatník má zároveň povinnost popsat okolnosti nabytí tohoto příjmu (§ 38v odst. 2 písm. b) PříjmD).

15.3 Registrace svěřenského fondu k daním - prolomení anonymity?

Odstavce výše popisují zejména hmotněprávní povinnosti ukládané svěřenským fondům na poli daní. Pozornost je však třeba věnovat i jedné významné procesní otázce.

Daňové předpisy upravují povinnost daňového subjektu registrovat se k daním, jichž je poplatníkem. Tuto povinnost ukládá nejobecněji § 125 DŘ, podrobněji pak jednotlivé daňové zákony (např. § 39a ve spojení s § 17 PříjmD). Zde lze ilustrovat, jak rychle postupovala praxe – zejména státních orgánů. Ještě na začátku dubna roku 2014 bylo možné spekulovat nad podrobnostmi registrace:

„Oblastí, kde může dojít ke faktickému prolomení anonymity SF, je též oblast daňová (...) Přestože SF není právnickou osobou, je dle daňových předpisů daňovým subjektem povinným registrovat se u finančního úřadu. Ačkoliv ze zákona taková

⁵²⁸ V případech obou osvobození nelze přehlédnout dopad zrušení dědické daně, viz pro fyzické osoby ustanovení § 4a písm. a) PříjmD.

⁵²⁹ Jmenovitě zda podléhá dani jako příjem ze samostatné činnosti dle § 7 PříjmD či zda se jedná o ostatní příjem podle § 10 PříjmD, viz SERVUS, S. JURKA, R.: *Jak právně a daňově přistupovat ke svěřenskému fondu*, Právní rádce, č. 1, ročník 2014; tito autoři poznamenávají, že v době vzniku jejich článku se některých daňových aspektech vedla jednání mezi Komorou daňových poradců a Generálním finančním ředitelstvím; blíže bohužel neupřesňují, o jaké problémy se jednalo.

Vzhledem k tomu, že PříjmD rozpracovává okolnosti, za nichž příjem vznikl, bude záležet na tom, zda bude správce příležitostný, nebo naopak profesionální. Podle toho bude jeho odměna daněna v režimu podle § 7 PříjmD jako za samostatnou činnost, nebo s ostatními příjmy podle § 10 PříjmD.

povinnost nevyplyvá, je možné, že při registraci budou po svěřenském správci vyžadovány podrobné informace ohledně daného SF, a to včetně předložení příslušných dokumentů (zakladatelský dokument, statut).“⁵³⁰

Generální finanční ředitelství odpovědělo v neprospěch anonymity, součástí přihlášky mají být:

„kopie statutu svěřenského fondu a dokladu o datu vzniku svěřenského fondu a další doklady prokazující údaje uvedené v přihlášce k registraci (originály dokladů je nutno předložit správci daně k nablédnutí).“⁵³¹

Stejně tak mají být poskytnuty údaje o svěřenském správci.

Je nasnadě, že pouhé odhalení statutu neznamená nutně úplnou ztrátu anonymity. Statut lze velmi jednoduše změnit. Je pak otázkou, jak vyložit obrat

„změna údajů, které je povinen daňový subjekt uvádět při registraci“;

kteroužto změnu by správce byl podle § 127 odst. 1 DŘ povinen oznámit do 15 dnů ode dne, kdy nastala. Je například nutné oznamovat změnu způsobu jednání správců? Rozšíření či zúžení jejich diskreční pravomoci? Rozšíření majetku svěřenského fondu? Změnu obmyšlených či změnu okruhu osob, z nichž je správce oprávněn obmyšleného jmenovat? Vzhledem k absenci veřejného rejstříku fondů a související sbírky listin si lze jistě představit situaci, v níž zakladatel, bude-li mu skutečně záležet na zakrytí účelu fondu a svých vlastních úmyslů, postupně vytvoří statutů více či je bude přijímat porůznu dle aktuálních (registračních) potřeb (pochopitelně za předpokladu, že to bude v mezích jeho oprávnění, viz část 11.4).

Po podání registrace správce daně rozhodne podle § 129 DŘ, přičemž svěřenskému fondu přidělí rovněž daňové identifikační číslo.

Vzhledem k výše popsané povinnosti oznamovat též osvobozené příjmy podle nového § 38a PříjMD lze konstatovat, že finanční úřady, resp. státní moc jako celek, budou přinejmenším o nejmovitějších svěřenských fondech mít značný objem informací.

Místně příslušným správcem daně je Finanční úřad pro hlavní město Prahu, Územní pracoviště pro Prahu 7.

Pro úplnost je vhodné dodat, že DŘ ani jiný předpis nespojuje s registrací fondu žádné soukromoprávní následky. Fond, třebaže neregistrovaný, by tak měl platně vzniknout.

⁵³⁰ ŽALOUDEK, J, HÁJEK, J.: *Svěřenský fond jako nástroj ochrany majetku*. Daňové právo v praxi č. 1, ročník 2014, str. 10 a násl.

⁵³¹ Informace Generálního finančního ředitelství k registraci svěřenských fondů č. j.: 22438/14/7001-41000-010450, zveřejněné dne 2. května 2014, dostupná na http://www.financnisprava.cz/assets/cs/prilohy/d-sprava-dani-a-poplatku/Informace_k_registraci_sverenskych_fondu.PDE, nahlédnuto dne 15. srpna 2015.

16. Budoucnost svěrenského fondu

16.1 Novela

16.1.1 Národní úroveň

V době přípravy této práce byl vytvořen návrh novely OZ, která má za úkol upravit též fondy (tzv. „malá“ či „urgentní“ novela).⁵³²

Navrhované změny jsou terminologické a formální (fond má nově „*vznikat*“, počet správců má být ve statutu přímo určen), a systematické.

Ohlášeným cílem novely je především ztransparentnění úpravy fondů. V praxi to znamená následující.

1. Povinnost registrace fondů; nově mají vzniknout teprve registrací (navrhovaný nový § 1451 odst. 2 OZ; pro testamentární fondy deklaratorně odst. 3 tamtéž; povinnosti zápisu odpovídá navrhovaný nový § 1474 OZ, který naopak předpokládá výmaz.
2. Osoba se stává obmyšleným až zápisem do evidence.

Současně se navrhuje změny registrační úpravy – VeřRej. Ty jsou následující.

1. Fondy se mají nejenom zapisovat, ale údaje o nich mají mít obdobně veřejný režim jako informace o ostatních zapisovaných subjektech. Zapisováno bude označení, vznik, identifikační číslo a údaje o svěrenských správcích (navrhovaný nový § 7 odst. 2 VeřRej).
2. Zapisovat se mají svěrenské fondy domácí i zahraniční (navrhovaný nový § 65a VeřRej).
3. Zapisovat se má mimo jiné i podrobná informace o obmyšlených. Pouze navrhne-li to správce a „*neodporuje-li to veřejnému zájmu*“, mohou se informace o zakladateli, správci a obmyšleném zpřístupnit veřejnosti. Informace pak bude dostávat svěrenský správce a osoba, která na tom má právní zájem (navrhovaný nový § 65d VeřRej).
4. Změny jsou reflektovány též v ustanovení o sbírce listin, zakládat se tak mají rozhodnutí ve výkonu rozhodnutí a exekuci, rozhodnutí o změně účelu fondu či smlouvy o zvýšení majetku (§ 66 VeřRej).
5. Uvádí se nové řízení vztahující se k fondům (navrhovaný nový § 118a VeřRej).

Není bez zajímavosti, že novela podle své důvodové zprávy vznikla mj. na podnět Vrchního státního zastupitelství v Praze, které se obává ztížení možnosti vyšetřování legalizace výnosů z trestné činnosti.

Tyto obavy jsou jednoznačně vyjádřeny v důvodové zprávě. Zdůrazňuje se aspekt usnadnění pro orgány činné v trestním řízení (včetně dohledání notáře, který statut fondu sepsal), jakož i zpřístupnění údajů veřejnosti, které má být nástrojem ochrany před možným zneužitím fondů. V tomto směru poněkud zaráží, že důvodová zpráva akcentuje ochranu veřejnosti, ale nikoli již aktérů fondu a jejich soukromí. Bez dalšího předpokládá, že veřejnost k informacím má mít přístup.

⁵³² Text novely včetně důvodové zprávy převzat z <http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=13727>, nahlédnuto dne 19. července 2015.

Lze shrnout, že důvodová zpráva je zaměřena značně jednostranně. Odkazuje se na státy, které registraci přijaly, ale neobsahuje diskusi o tom, že v anglosaském světě nejsou registrace potřeba. Opomíjí, že registrace není potřeba (s výhradou uvedenou v části 6.4.2) ani v Québecu.

Pokud jde o rozšíření možností orgánů činných v trestním řízení, lze namítnout, že ty jsou již nyní značně rozsáhlé. Jistou paralelu je v případě vyšetřování legalizace výnosů z trestné činnosti (což budou asi nejtypičtější trestné činy, jejichž vyšetřování bude vyžadovat údaje o fondech) možné spatřovat v institutu zajištění věci, jiných hodnot či náhradní hodnoty podle § 78-79g TR. Publikovaných rozhodnutí není mnoho, ale z těch dostupných vyplývá, že využití tohoto institutu zřejmě není zcela optimální. Majetek bývá zajišťován na dlouhou dobu, vyhodnocování údajů zabírá orgánům činným v trestním řízení poměrně rozsáhlý čas, což klade zvýšené břímě na vyšetřované (a do odsouzení nevinné) subjekty. Platí-li to pro korporace, bude to tím spíše platit pro rodiny či obecně „soukromé“ osoby.⁵³³

V souvislosti se sběrem údajů rozhodně nelze pominout, že veřejná moc bude mít množství informací o fondech již proto, že existuje povinnost registrovat je k dani (viz část 15.3).

Proti novele se zvedl odpor. Podrobné stanovisko podala například Česká advokátní komora,⁵³⁴ další názory zazněly na konferencích či byly publikovány.⁵³⁵ Komora vyslovuje nutnost změny, ale předesílá:

„Pokusy dílčími úpravami zasahovat do právní úpravy svěrenských fondů však též mohou být kontraproduktivní, přestože si materie svěrenských fondů zasluhuje velmi rozsáhlou novelu.“

Jednotlivé body pak označuje za nekoncepční (registrace fondu bez bližšího komentáře; zápis obmyšleného s tím, že není zřejmé, proč by měl být zapisován).

Kritikou nešetřil ani hlavní autor OZ Eliáš:

*„Navrhované změny svědčí o absolutním nepochopení podstaty tohoto institutu jako funkčního nástroje správy majetku a populistickém útoku na soukromí. V našem státě je patrně tolik kapitálu, že si můžeme dovolit vyhánět jej nepromyšleným legislativním avanturismem za hranice.“*⁵³⁶

⁵³³ Pro ilustraci, jak dlouho může zajištění trvat viz rozhodovací praxi Ústavního soudu, který nicméně stále nestanovil jasnější mantinely (což, jak sám zdůrazňuje, je kromobyčejně náročný úkol, jelikož každé vyšetřování je jiné). Odkázat však lze zejména na tři spojené případy v nálezech sp. zn. I. ÚS 3783/13 ze dne 11. června 2014, v němž Ústavní soud odmítl zkoumat rozsah zajištěného majetku a co se trvání týče obecně vyslovil, že „Ačkoli zákon tuto dobu blíže nestanoví, je podle názoru Ústavního soudu v zásadě možné přiměřenost délky omezení vlastnického práva srovnávat se lhůtami, které zákon stanoví pro omezení osobní svobody (srov. § 72a tr. řádu). Pokud by orgány činné v trestním řízení výrazně překročily tyto lhůty, jednalo by se podle názoru Ústavního soudu již o neproporcionální a tedy neaprobovatelný zásah do vlastnického práva (...)“.

Obdobně zopakoval v nálezech II. ÚS 2048/11 ze dne 25. listopadu 2014 a II. ÚS 3387/14 ze dne 13. ledna 2015. Skutkový základ je přitom výrazně složitější a s otázkami děleného vlastnictví souvisí víc než by se zdálo. Z odůvodnění Ústavního soudu vyplývá, že stížnost podával nikoli ten, kdo má vlastnické právo k majetku (tedy kdo by odpovídal zakladateli/správci), ale až jeho dědic (tedy ten, kdo by odpovídal obmyšlenému). Zemřelý byl vyšetřován pro hospodářskou kriminalitu, vzhledem k jeho smrti bylo řízení zastaveno, aniž by dospělo byť jen do fáze předběžného projednání obžaloby. Stěžovatel namítal presumpci nevinny a dobrověrné nabytí děděním (tedy pro poměry fondu postavení nic netušícího obmyšleného, např. obmyšleného druhé generace nebo obmyšleného určeného třetí osobou při výkonu její diskreční pravomoci). Obecnými soudy a posléze Ústavním soudem bylo zajištění aprobováno, včetně jeho délky (podle prvně citovaného nálezu došlo k zajištění již v červenci 2013).

Lze se tedy domnívat, že ani dobrověrný obmyšlený nebude nijak chráněn.

⁵³⁴ Pro text stanoviska viz <http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=13727>, nahlédnuto dne 19. července 2015. Všechny citace pocházejí právě z textu v tomto odkazu.

⁵³⁵ DUDÁK, J.: *Svěrenský fond: Staronový právní institut*. Právní rádce č. 7, ročník 2015.

Eliáš v tomto směru odkazuje na rozsudek soudu Evropského sdružení volného obchodu ve spojených věcech Olsen,⁵³⁷ kde bylo řečeno, že trust je jednou z možných a plně legálních forem usazování v Evropském sdružení volného obchodu, aplikuje se na něj volný pohyb kapitálu, rozdílné a přísnější zdanění je překážkou těchto svobod. I pokud by za používáním trustu stála daňová optimalizace, není namístě jej omezit, pakliže je trust v Evropském sdružení volného obchodu skutečně usazen a vykonává tam hospodářské aktivity.

Optimálně nejsou nastavena ani přechodná ustanovení, mj. navrhované pravidlo, podle něhož zanikají účinky jmenování obmyšlených, nejsou-li po novele zapsáni do evidence (čl. II odst. 5 novely). Společně se zápisem to obmyšlené (v zájmu transparentnosti!) zbavuje efektivního dohledu nad správcem. Není-li kdo obmyšleným, nemá právu dohledu.⁵³⁸

Novela není koncepčně promyšlená ani v cíli, kterého se snaží dosáhnout. Proklamuje, že chce zabránit antedatoci – neurčuje však bližší požadavky na listiny o vložení majetku, které mají být ve sbírce listin.

Na novelu by se tak mělo hledět spíše jako na pracovní text; nezdá se, že by diskusi o dalším směřování svěřenských fondů posouvala dále.

16.1.2 Evropská úroveň

Ve vztahu k novele nelze odhlédnout od evropského dění. Dne 20. května 2015 byla schválena směrnice č. 2015/849.⁵³⁹ Podle ní mají být v centrálních registrech dostupné informace o skutečných majitelích majetku. Skutečným majitelem se přitom podle čl. 3 odst. 3 písm. b) Směrnice rozumí vlastně všichni aktéři fondu, od zakladatele přes správce a obmyšlené pro osoby vykonávající dohled či jiný vliv.

Správci mají mít podle čl. 31 Směrnice přesné informace o skutečném vlastnictví ve fondu, jakož i přesné informace o ostatních aktérech fondu. Tyto informace mají být rovněž k dispozici příslušným orgánům. Informace si budou muset zjistit povinné osoby (tj. osoby poskytující např. platební služby, čl. 2 Směrnice).

Směrnice má být transponována do 26. června 2017.

Je třeba zdůraznit, že Směrnice nepožaduje tolik jako zmiňovaná novela. Důvodová zpráva k novele se evropskou legislativou důkladně nezabývá; lze tak usoudit, že bez ohledu na Směrnici je novela výsledkem spíše interních regulačních snah. Během novelizačních prací bude však nepochybně zajímavé sledovat, zda nebude Směrnici argumentováno, ať již meritorně, či obecně pro zdůraznění potřeby jejího schválení.

⁵³⁶ ELIÁŠ, K.: *Občanský zákoník a novelizační tlaky*. Bulletin advokacie č. 12, ročník 2014.

⁵³⁷ Rozsudek soudu Evropského sdružení volného obchodu ve spojených věcech Fred. Olsen and Others and Petter Olsen and Others and The Norwegian State sp. zn. E-3/13 a E-20/13 ze dne 9. července 2014.

⁵³⁸ HORN, K.: *Praktické aspekty svěřenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku*. Ad Notam, č. 1, ročník 2015.

⁵³⁹ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 ze dne 20. května 2015 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu. Též nazývaná AML směrnice (*anti-money laundering*, proti praní špinavých peněz).

16.2 Kam dál?

Necelé dva roky účinnosti svěřenského fondu nelze považovat za dostatečnou dobu, aby se dostatečně ukázaly jeho přednosti a slabiny. Tím spíše ne, když se uvažovalo o jeho zrušení. Doba nemohla stačit již proto, že život fondu se bude pravidelně počítat v desítkách let.

Nashromáždilo se však již dostatek hlasů, aby bylo možné budoucnost institutu zvážit. Předně je zjevné, že nebude ďábelsky korupčním nástrojem na anonymizaci a zakrývání majetku. Veřejné moci bude dostupné značné množství údajů; evropský trend vyjádřený Směrnicí to jednoznačně prokazuje.

Fond by neměl být rušen, i novela jej hodlá zachovat, byť krajně neprakticky.

Úprava by mohla být změněna; dokonce by měla být změněna tam, kde se to jeví jako nezbytné. Možností úprav – a názorů na jejich potřebnost a ráznost – je i zde vícero. Poměrně komplexní úpravu navrhuje Kocí:

„De lege ferenda je proto žádoucí, aby zákonodárce ve vztahu ke svěřenskému fondu zavedl (i) kvalifikovanou právní formu veřejné listiny nejen pro statut, ale bezvýjimečně i pro samotný zakládací akt, přičemž by měl její nedodržení v obou případech spojit se sankcí neplatnosti, (ii) změnil koncepci relativní neúčinnosti, aby se jí věřitelé mohli dovolávat v subjektivní lhůtě, (iii) daňově zvýhodnil jeho vybrané formy, (iv) pro účely finančních úřadů zavedl veřejný rejstřík, do nichž by svěřenské fondy pod sankcí neplatnosti musely být v určité lhůtě zaneseny, (v) omezil okruh možných zakladatelů a ostatních svěřitelů na osoby s transparentní vlastnickou strukturou, (vi) pro účely transparentnosti obchodování na finančních trzích zavedl domněnku o jednotě zakladatele (jiného svěřitele), správce a obmysleného, a konečně (vii) vyjasnil podmínky jeho využití jako zajišťovacího instrumentu.“⁵⁴⁰

K uvedenému seznamu lze dodat, že, jak bylo popsáno výše, na některých prvcích nepanuje shoda (např. na kvalifikované právní formě zakladatelských dokumentů), jiné návrhy se naopak jeví jako velmi potřebné (lhůta pro uplatnění relativní neúčinnosti).

Doplnit lze diskutabilní ochranu dobrověrného nabyvatele, otázku překročení správcových pravomocí či žádoucí vyjasnění zakladatelského působení v dalším životě fondu. Změny by v žádném případě neměly být restriktivní. Uživatelům byl dán flexibilní institut, což by mělo být zachováno.

Úvaha, zda má odpovědi hledat praxe, pomalu, pro účastníky draze, a postupně, nebo zda má dojít k nápravě zásahem zákonodárce, není jednoduchá. Pokud vůbec, měly by změny být spíše jemné, pečlivě vycházet z odpovědí, které nalezla québecká praxe, a rozvážit postupy používané v common law. Zákonodárce by se napříště měl vyvarovat chyb v převzetí a překlada. A snad nejdůležitěji - změny by měly přijít až poté, co se konkrétní nedostatky, zatím uvažované spíše teoreticky, projeví v české právní praxi.

⁵⁴⁰ KOCÍ, M.: *Institut svěřenského fondu v NOZ*. Bulletin advokacie č. 1-2, ročník 2014.

17. Použitá literatura

17.1 Zákonné a podzákonné normy, mezinárodní smlouvy

17.1.1 Nadnárodní

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.

Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on Their Recognition (Haagská úmluva o trustech).

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 ze dne 17. června 2008 o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy.

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech.

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 650/2012 ze dne 4. července 2012 o příslušnosti, rozhodném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a přijímání a výkonu veřejných listin v dědických věcech a o vytvoření evropského dědického osvědčení.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/849 ze dne 20. května 2015 o předcházení využívání finančního systému k praní peněz nebo financování terorismu.

17.1.2 České

Vyhláška Českého úřadu zeměměřičského a katastrálního č. 357/2013 Sb., o katastru nemovitost.

Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů, správců pozůstalosti a Notářské komory České republiky (notářský tarif).

Zákon č. 114/1995 Sb., o vnitrozemské plavbě.

Zákon č. 120/2001 Sb., exekuční řád.

Zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád.

Zákon č. 179/1924 Sb., o zrušení svěřenství.

Zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení.

Zákon č. 240/2013 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních.

Zákon č. 256/2013 Sb., o katastru nemovitostí.

Zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád.

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

Zákon č. 49/1997 Sb., o civilním letectví.

Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví.

Zákon č. 61/1918 Sb., jímž se zrušují šlechtictví, řády a tituly.

Zákon č. 61/2000 Sb., o námořní plavbě.

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních korporacích.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.

Zákon č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích.

17.1.3 Zahraniční

Code civil – francouzský občanský zákoník.

Dekret č. 2010-219 ze dne 2. března 2010 vydaný francouzskou Conseil d'Etat.

Burgerlijk Wetboek – nizozemský občanský zákoník.

Personen- und Gesellschaftsrecht – lichtenštejský občanský zákoník.

Codice civile – italský občanský zákoník.

Statute of Uses 1536.

Trusts of Land and Appointment of Trustees Act 1996.

Trustee Act 1925.

Trustee Act 2010.

Trust Law (2011 Revision) – zákon o trustech Kajmanských ostrovů.

Perpetuities and Accumulations Act 1964.

Perpetuities and Accumulations Act 2009.

Equality Act 2010.

Charities Act 2011.

Insolvency Act 1986.

Proceeds of Crime Act 2002.

Zákon č. 61/1868 ř. z., betreffend die Bewilligung zu Errichtung und zur Verschldung von Fideicommissen.⁵⁴¹

The Civil Code of Québec, québecký občanský zákoník.

⁵⁴¹ Oscanovaná kopie příslušné části Říšské sbírky zákonů (Reichsgesetzblatt) je dostupná na <http://alex.onb.ac.at/cgi-content/alex?aid=rgb&datum=1868&size=45&page=219>, nahlédnuto dne 21. září 2014.

An Act Respecting Trust Companies and Saving Companies, CQLR c S-29.01.

Trust Companies Act, RSQ, c C-41.

Civil Code of Lower Canada.

Code of Civil Procedure (Québec).

An Act Respecting The Barreau du Québec.

Code of Civil Procedure (Québec).

An Act Respecting the Legal Publicity of Enterprises, CQLR c P-44.1.

Variation of Trusts Act provincie Ontario.

Rakouský Privatstiftungsgesetz BGBl. Nr. 694/1993.

Rakouský Bundesgesetz vom 7. Juli 1988 über die Besteuerung des Einkommens von Körperschaften.

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie (ABGB).⁵⁴²

17.2 Literatura monografická a komentářová

BECKER, R.: *Die fiducie von Québec und der trust: ein Vergleich mit verschiedenen Modellen fiduziarischer Rechtsfiguren im civil law*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.

BEDNAŘÍKOVÁ, B.: *Svěrenské fondy. Institut pro uchování a převody rodinného majetku*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012.

BŘÍZA, P., BŘICHÁČEK, T. a kol.: *Zákon o mezinárodním právu soukromém. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014.

BURROWS, A. a kol.: *English Private Law. Third Edition*. Oxford University Press, 2013.

CLAXTON, J. B.: *Studies on the Quebec Law of Trusts*. Toronto: Thomson, 2005.

DAVIES, P. S., VIRGO, G.: *Equity & Trusts. Text, Cases, and Materials*. Oxford University Press, 2013.

FABER, W., LURGER, B.: *Rules for the Transfer of Movables*. Sellier. European law publishers GmbH, 2008 (přístupné přes books.google.com), dostupný na https://books.google.cz/books/about/Rules_for_the_Transfer_of_Movables.html?id=0t211PSScDsC&redir_esc=y, nahlédnuto dne 20. července 2015.

FIALA, R., DRÁPAL, L. a kol.: *Občanský zákoník IV. Dědické právo (§ 1475-1720). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015.

HAYTON, D. J., KORTMANN S. C. J. J., VERHAGEN H. L. E.: *Principles of European Trust Law*. The Hague: Kluwer Law International, 1999.

⁵⁴² Oscanovaná kopie příslušné historické části sbírky Sbírký zákonů soudních (Justizgesetzsammlung) je dostupná na <http://alex.onb.ac.at/cgi-content/alex?apm=0&aid=jgs&datum=10120003&seite=00000275>, nahlédnuto dne 21. září 2014.

- HENDRYCH, D. a kol.: *Právníkový slovník*. Praha: C. H. Beck, 2009.
- HUDSON, A.: *Equity and Trusts. Sixth Edition*. Routledge-Cavendish, 2009, dostupný na https://books.google.cz/books?id=yYS2hJxOcIC&printsec=frontcover&hl=cs&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, nahlédnuto naposledy dne 25. července 2015.
- LAVICKÝ, P. a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014.
- LUPOI, M.: *Trusts: a comparative study*. Cambridge University Press, 2000.
- SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976-1474). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2013.
- SVEJKOVSKÝ, J., MAREK, R. a kol.: *Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku. Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2015.
- ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P.: *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2013.
- ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA S., TOMSA, M. a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání, Praha: C. H. Beck, 2010.
- ŠVESTKA, J., DVOŘÁK J., FIALA, J. a kol.: *Občanský zákoník. Komentář. Svazek III (absolutní majetková práva)*. 1. vydání, Praha: Wolters Kluwer, 2014.
- UNDERHILL, A., HAYTON, D. (editor): *Law Relating to Trusts and Trustees. Eighteenth Edition*. LexisNexis, 2010.
- VIRGO, G.: *The Principles of Equity and Trusts*. Oxford University Press, 2012.
- WATT, G.: *Trusts and Equity. Fifth Edition*. Oxford University Press, 2012.
- WILSON, S.: *Todd & Wilson's Textbook on Trusts*. Oxford University Press, 2013, dostupný na https://books.google.cz/books?id=MZGcAQAQAQBAJ&printsec=frontcover&hl=cs&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false, nahlédnuto dne 25. července 2015.

17.3 Literatura – články

- BĚLOHLÁVEK, A. J.: *Trust jako institut (ne)známý z pohledu mezinárodního práva soukromého*. Obchodněprávní revue, č. 7, ročník 2009, str. 181 a násl.
- BOVE, Jr., A. A.: *The Development, Use, And Misuse Of The Trust Protector And Its Role In Trust Law And Practice*. Článek vzniklý jako částečné excerptum autorovy knihy, dostupný na http://www.rwi.uzh.ch/lehre/forschung/alphabetisch/jakob/lehre/unterlagenfs12/nachlassplanung/Lecture_Bove_Alexander_120228.pdf, nahlédnuto dne 28. července 2014.
- ČECH, P.: *Převzetí majetku – neúměrné riziko i historický přežitek*. Právní rádce, č. 8, ročník 2014.
- ČELADNÍK, F.: *Svěrenský fond jako výsledek českého pokusu o právní transplantaci trustu: zklamání jako dítě očekávání? Vybraná zákonná ustanovení z pohledu zahraničního právníka*. Článek ze dne 3. února 2014, dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-jako-vysledek-ceskeho-pokusu-o-pravni-transplantaci-trustu-zklamani-jako-dite-ocekavani-vybrana-zakonna-ustanoveni-z-pohledu-zahranicniho-pravnika-93493.html>, nahlédnuto dne 21. června 2015.

- DUDÁK, J.: *Svěřenský fond: Staronový právní institut*. Právní rádce č. 7, ročník 2015.
- DUGGAN, A. J.: *Fiduciary Obligations in the Supreme Court of Canada: A Retrospective*. Zvláštní číslo k 50. výročí Canadian Business Law Journal, ročník 2011, str. 453-473.
- ELIÁŠ, K.: *Občanský zákoník a novelizační tlaky*. Bulletin advokacie č. 12, ročník 2014.
- ELISCHER, D.: *Darování provozovatelům zdravotnických nebo sociálních služeb – aneb omezení darovací autonomie*. Rekodifikace & praxe, č. 3, ročník 2015.
- EPPINGER, A.: *Svěřenské fondy – několik potřebů z praxe*. Rekodifikace a praxe, č. 4., ročník 2015.
- GLISTER, J.: *Section 199 of the Equality Act 2010 How Not to Abolish the Presumption of Advancement*. The Modern Law Review, Vol. 73, Issue 5, pp. 807-823, September 2010.
- HAVEL, B.: *Právní osobnost (právní subjektivita) svěřenského fondu ve světle českého občanského zákoníku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014.
- HONORÉ, T.: *On Fitting Trusts into Civil Law Jurisdictions*. Legal Research Paper Series, University of Oxford, září 2008, Research Paper 27/2008
- HORN, K.: *Podrobněji k svěřenskému fondu*. Ad Notam, č. 6, ročník 2014.
- HORN, K.: *Praktické aspekty svěřenského fondu ve světle návrhu urgentní novely občanského zákoníku*. Ad Notam, č. 1, ročník 2015.
- JOSKOVÁ, L.: *Postavení svěřenského správce* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*, Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014.
- KOCÍ, M.: *Institut svěřenského fondu v NOZ*. Bulletin advokacie č. 1-2, ročník 2014.
- KONDROVÁ, M.: *Odmítnutí dědictví, zřeknutí se dědického práva a vzdání se dědictví jako staronové instituty dědického práva po rekodifikaci*. Ad Notam č. 1, ročník 2014.
- KRÁLÍK, A.: *Správa cizího majetku – srovnání právní úpravy v novém občanském zákoníku ČR a v quebeckém občanském zákoníku*. Obchodněprávní revue č. 1, ročník 2014.
- KRETKOVÁ, M.: *Svěřenský fond, výhodný nástroj pro praní špinavých peněz a daňových úniků?* Článek ze dne 4. února 2014, dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/sverensky-fond-vyhodny-nastroj-pro-prani-spinavych-penez-a-danovych-uniku-93558.html>, nahlédnuto dne 25. července 2015.
- LUPOI, M.: *Country report: Italy*. The Columbia Journal of European Law Online, č. 18,2/2012 (vydání věnované právu trustu).
- LUPOI, M.: *The Hague Convention, the Civil Law and the Italian Experience*. Trust Law International, 21,2/2007.
- MILO, J. M.: *Country Report: The Netherlands* in The Columbia Journal of European Law Online, zima 2012, svazek 18.
- MIMROVÁ, T.: *Svěřenský fond jako efektivní nástroj ochrany majetku před věřiteli*. Obchodněprávní revue, č. 3, ročník 2014.

MORÁVEK, J., JAKL, J.: *Konec anonymních akcií. Skutečně?*, článek ze dne 13. srpna 2014 dostupný na <http://www.epravo.cz/top/clanky/konec-anonymnich-akcii-skutecne-95012.html>, nahlédnuto dne 23. listopadu 2014.

NĚMEC, L., TORNOVÁ, J.: *Doba trvání svěrenského fondu podle nového občanského zákoníku*. Soudce 11/2013, str. 34-36.

PIHERA, V.: *Trust. Vybrané aspekty*. Obchodněprávní revue č. 7, ročník 2009.

PIHERA, V.: *Nejpodivnější zvíře v lese – poznámky ke svěrenskému fondu*. Obchodněprávní revue č. 10, ročník 2012.

POLÁČEK, B.: *Koližní úprava svěrenství*. Ad Notam, č. 5, ročník 2013

PONDIKASOVÁ, T.: *Právní jednání týkající se majetku ve svěrenském fondu – vybrané otázky*. Rekodifikace a praxe, č. 4, ročník 2015.

SEIPP, D. J.: *Trust and Fiduciary Duty in the Early Common Law*. Boston University Law Review, svazek 91, str. 1011-1037.

SERVUS, S. JURKA, R.: *Jak právně a daňově přistupovat ke svěrenskému fondu*, Právní rádce, č. 1, ročník 2014.

SCHAUER, M., MOTAL, B.: *Národní zpráva – Rakousko* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014.

SPÁČIL, J.: *Některé sporné otázky relativní neplatnosti v novém občanském zákoníku*. Právní rozhledy č. 5, ročník 2014, str. 172 a násl.

TÉGL, P.: *(Nová) úskalí úpravy veřejných seznamů*. Právní rádce, č. 7, ročník 2014.

TELEC, I.: *Není rozpor se zákonem jako rozpor se zákonem*. Právní rozhledy č. 5, ročník 2004.

TEY, T. H.: *Constructive Trusts – Deciphering and Distinguishing “Institutional” and “Remedial”*. Singapore Academy of Law Journal, (2011) 23 SAclJ.

ZVÁNOVEC, V.: *Založení svěrenského fondu se zvláštním důrazem na oddělení majetku* in TICHÝ, L., RONOVSÁ, K., KOCÍ, M. (eds): *Trust a srovnatelné instituty v Evropě*. Centrum právní komparatistiky Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, 2014.

ŽALOUDEK, J., HÁJEK, J.: *Svěrenský fond jako nástroj ochrany majetku*. Daňové právo v praxi č. 1, ročník 2014, str. 10 a násl.

17.4 Judikatura

17.4.1 Česká

Rozsudek NS ČR sp. zn. 33 Cdo 1864/2000 ze dne 30. května 2001.

Rozsudek NS ČR sp. zn. 22 Cdo 883/2010 ze dne 16. prosince 2011.

Rozsudek NS ČR ve věci sp. zn. 30 Cdo 29/2007 ze dne 15. ledna 2008.

Rozsudek NS ČR sp. zn. 31 Odo 495/2006 ze dne 15. října 2008, publikovaný též ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod číslem R 45/2009.

17.4.2 Zahraniční

Blaauboer v Berlips, Hoge Raad der Nederlanden, 3. března 1905, W. 1905, 8191.

Usnesení rakouského Nejvyššího soudu sp. zn. 6 Ob 180/04w ze dne 15. prosince 2004.

Rozhodnutí rakouského Verwaltungsgerichtshof č. j. 2010/15/0083-8 ze dne 23. května 2013.

Rozsudek soudu Evropského sdružení volného obchodu ve spojených věcech Fred. Olsen and Others and Petter Olsen and Others and The Norwegian State sp. zn. E-3/13 a E 20/13 ze dne 9. července 2014.

17.4.3 Spojené království a země Commonwealth of Nations kromě Kanady

Abrahams v Trustee in Bankruptcy of Abrahams [1999] WL 477900.

Ashburn Anstalt v WJ Arnold & Co [1988] 2 W.L.R. 706.

Attorney General of Hong Kong v Reid [1994] 1 A.C. 324.

Banner Homes Holdings Ltd v Luff Developments Ltd [2000] Ch. 372.

Barclays Bank v Quistclose Investments Ltd [1968] UKHL 4.

Binions v Evans [1972] Ch. 359.

Dufour v Pereira 21 E.R. 332.

FHR European Ventures LLP & Ors v Cedar Capital Partners LLC [2014] UKSC 45.

Finers v Miro [1991] 1 W.L.R. 35.

Gibbon v Mitchell [1990] 1WLR 1304.

Gissing v Gissing [1971] A.C. 886.

Hunter v Moss [1994] 1 W.L.R. 452.

Chichester Diocesan Fund and Board of Finance Inc v Simpson [1944] A.C. 341.

Inland Revenue Commissioners v Educational Grants Association [1967] Ch. 123.

Jones v Lock [1865] LR 1 Ch App 25.

Knight v Knight [1840] 3 Beav. 148.

Kolb's Will Trusts [1962] Ch 531.

Leahy v Attorney General of New South Wales [1959] WLR 127.

Lister & Co v Stubbs (1890) 45 Ch. D. 1.

Lysaght v Edwards (1876) 2 Ch. D. 499.

MacJordan Construction Ltd v Brookmount Erosün Ltd [1994] C.L.C. 581.

Mascall v Mascall [1984] EWCA Civ 10.

McCaig v University of Glasgow [1906] 1907 SC 231.

McPhail v Doulton [1970] 2 WLR 1110.

Mettoy Pension Trustees Ltd v Evans [1990] 1 WLR 1587.

Midland Bank v Wyatt [1997] 1 B.C.L.C. 242.

Milroy v Lord [1862] EWHC J78.

Morice v Bishop of Durham [1805] EWHC Ch J80.

Neville v Wilson [1996] 3 W.L.R. 460.

Oppenheim v Tobacco Securities Trust Co Ltd [1951] A.C. 297.

Paragon Finance Plc v DB Thakerar & Co [1999] 1 All E.R. 400.

Paul v Constance [1977] 1 WLR 527.

Pennington v Waine [2002] 1 WLR 2075.

Rabin and Others v Gerson Berger Association Ltd. and Others [1986] 1 W.L.R. 526.

Re Astor's Settlement Trusts [1952] Ch. 534.

Re Baden's Deed Trusts [1972] EWCA Civ 10.

Re Benjamin [1902] 1 Ch 723.

Re Boyes (1884) 26 Ch. D. 531.

Re Burroughs Fowler [1916] 2 Ch 251.

Re Coulthurst (Deceased) [1951] Ch. 193.

Re Coxen [1948] Ch. 747.

Re Denley's Trust Deed [1969] 1 Ch. 373.

Re Densham [1975] 1 W.L.R. 1519.

Re Diggles [1888] 39 Ch. D. 253.

Re EVTR Ltd [1987] BCLC 647.

Re Kayford Ltd [1975] 1 WLR 279.

Re London Wine Co (Shippers) [1986] P.C.C. 121.

Re Manisty's Settlement [1974] Ch. 17.

Re Montagu's Settlement Trusts [1987] Ch. 264.

Re Rose [1952] EWCA Civ 4.

Re Sanders Will Trusts [1954] Ch. 265.

Re Shaw [1957] 1 WLR 729.

Re West Sussex Constabulary's Widows, Children and Benevolent (1930) Fund Trusts [1971] Ch. 1.

Saunders v Vautier [1841] EWHC Ch J82.

Simpson (East Berkshire Sports Foundation Trustee) v Revenue and Customs Commissioners [2009] S.T.C. (S.C.D.) 226.

Sinclair Investments (UK) Ltd v Versailles Trade Finance Ltd [2011] EWCA Civ 347.

T. Choithram International SA v Pagarani [2001] 1 WLR.

The Church of the New Faith v The Commissioner of Pay-Roll Tax (1983) 49 ALR 65.

Westdeutsche Landesbank Girozentrale v Islington LBC [1996] A.C. 669.

Wyndham v Egremont [2009] EWHC 2076 (Ch).

17.4.4 Kanada

Brodie (Succession de), rozhodnutí québeckého Cour d'appel ze dne 26. června 1989, č. 500 - 09-001123-868.

Brodie et Brodie v. Compagnie Trust Royal (1989), 25 QAC 22.

De Mond Jr. v. The Queen, 1999 CanLII 466 (TCC).

Galambos v. Perez, [2009] 3 SCR 247.

Lac Minerals Ltd. v. International Corona Resources Ltd., [1989] 2 S.C.R. 574.

Scotia McLeod Inc. c. Banque de Nouvelle-Écosse, 2001 17478 (QC CA), rozhodnutí québeckého Cour d'appel ze dne 28. srpna 2001.

Soulos v. Korkontzilas, [1997] 2 S.C.R. 217.

Valois v. de Boucherville, [1929] S.C.R. 234.

17.5 Média

Rozhovor časopisu Právní rádce s JUDr. Hanou Marvanovou, Právní rádce, 5/2014, dostupný na <http://pravniradce.ihned.cz/c1-62190250-hana-marvanova-sverenske-fondy-bych-skrtila-uplne>, nahlédnuto dne 21. září 2014,

GLATZOVÁ, V.: *Transparence neformálně, po chlapsku*, článek ze dne 13. dubna 2012 dostupný na blogu autorky na: <http://glatzova.blog.ihned.cz/c1-55414970-transparence-neformalne-po-chlapsku>, nahlédnuto dne 21. září 2014,

KLIMEŠ, D (komentátor Hospodářských novin): *Hledá se náhražka anonymních akcií*, článek ze dne 1. července 2014 uveřejněný v Hospodářských novinách, dostupný na <http://dialog.ihned.cz/komentare/c1-62440820-hleda-se-nahrazka-anonymnich-akcii>, nahlédnuto dne 21. září 2014,

KLANG, M.: *Expertí by svěřenské fondy nerušili. Vznikne jejich evidence*, článek ze dne 1. června 2014 uveřejněný na serveru Aktualne.cz, dostupný na: <http://zpravy.aktualne.cz/domaci/experti-by-sverenske-fondy-nerusili-vznikne-jejich-evidence/r~94879cfce7f511e3b78f0025900fea04/>, nahlédnuto dne 21. září 2014,

Nepodepsaný a nedatovaný článek dostupný na http://www.korupcejakoparazit.cz/clanek/recept-20-zruseni-sverenskych-fondu/#_edn1, nahlédnuto dne 21. září 2014,

Tisková zpráva úřadu Governor-General na Novém Zélandě *Governor-General to be Trusts's first Patron* ze dne 15. listopadu 2012 dostupná na <https://gg.govt.nz/content/new-zealand-fallen-heroes-trust-1>, nahlédnuto dne 6. října 2014.

17.6 Ostatní

Důvodová zpráva k ZŘS.

Důvodová zpráva k ZMP.

Důvodová zpráva k OZ, přístupná na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/fileadmin/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, nahlédnuto dne 19. července 2015.⁵⁴³

Slovníkové heslo
<http://woerterbuchnetz.de/DWB/?sigle=DWB&mode=Vernetzung&hitlist=&patternlist=&lemid=GS00906>, nahlédnuto dne 9. července 2015.

Informace Generálního finančního ředitelství k registraci svěřenských fondů č. j.: 22438/14/7001-41000-010450 ze dne 30. dubna 2014, dostupná na http://www.financnisprava.cz/assets/cs/prilohy/d-sprava-dani-a-poplatku/Informace_k_registraci_sverenskych_fondu.PDF, nahlédnuto dne 15. srpna 2015.

Materiál Charity Commission s názvem „The Prevention or Relief of Poverty for the Public Benefit“, dostupný na https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/358535/prevention-or-relief-of-poverty-for-the-public-benefit.pdf, nahlédnuto dne 11. května 2015.

Materiál Charity Commission s názvem „The Advancement of Religion for the Public Benefit“, dostupný na https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/358531/advancement-of-religion-for-the-public-benefit.pdf, nahlédnuto dne 27. května 2015.

Projev Lorda Neubergera přednesený dne 10. srpna 2014 na Banking Services and Finance Law Association Conference v Quenstown, Nový Zéland, dostupný na <https://www.supremecourt.uk/docs/speech-140810.pdf>, nahlédnuto dne 17. června 2015.

Civil Code Revision Office report on The Québec Civil Code (důvodová zpráva k CCQ), dostupná na http://digital.library.mcgill.ca/ccro/files/CCRO_Report_v2t1_Commentaries_Books_1-4.pdf, nahlédnuto dne 21. června 2015.

⁵⁴³ Odkaz na zdroj důvodové zprávy je zde uváděn pro naprosto přesné určení, která zpráva je používána.

Informace z québeckého The Enterprise Register, dostupná na <http://www.registreentreprises.gouv.qc.ca/en/demarrer/differentes-formes-juridiques/differentes-formes-juridiques-fiducieentrprcommercial.aspx>, nahlédnuto dne 28. června 2015.

Stenografický záznam z jednání 219. schůze Senátu Národního shromáždění ze dne 3. července 1924, dostupný na http://www.senat.cz/informace/z_historie/tisky/1vo/stena/219schuz/obsah.htm, nahlédnuto dne 16. července 2015.

Materiál organizace Curaçao International Financial Services Association o trustu na ostrově Curaçao dostupný na [http://www.cifa-curacao.com/pdfdocuments/The%20Curacao%20Trust%20in%20practice%20\(English%20translation\).pdf](http://www.cifa-curacao.com/pdfdocuments/The%20Curacao%20Trust%20in%20practice%20(English%20translation).pdf), nahlédnuto dne 19. července 2015.

Novela OZ dostupná na <http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=13727>, nahlédnuto dne 19. července 2015.

Stanovisko České advokátní komory k novele OZ dostupné výše, zveřejněné rovněž na <http://www.cak.cz/scripts/detail.php?id=13727>, nahlédnuto dne 19. července 2015.

Summary (resume)

The purpose of the thesis is to analyse the everyday functioning of the Czech version of trust, incorporated into the Czech legal system as of January 1, 2013 by the new Civil Code. Since the Czech trust was vastly inspired by the *fiducie* (or, in English, trust) found in the Civil Code of Quebec, the thesis draws heavily on comparisons between the two codes and contains a number of quotes from literature dedicated to the Quebec trust.

Emphasis is put on the complex legal relations arising among the individual actors of a trust, namely settlor, trustee and beneficiary.

To this end, the thesis deals with creation of a trust (both *inter vivos* and *mortis causa*), its “by-laws” called “statut” (which is a novelty required by the Civil Code but not in Quebec). Roles of the persons involved are described in detail, including the so called “reserved powers” of the settlor and his continuing roles in life of a trust as well as his much debated right to change a trust. Further chapters deal with possible limitation on the trustee’s powers and supervisory rights of the beneficiaries. This part is concluded by comments on the life span of a trust and finally by description of winding down of a trust and the end of a trustee’s administration.

As it is topical at the time, the thesis also brings arguments for and against registration of trusts. In this context, a proposed amendment to the Civil Code (and to the act respecting registration of corporations) is briefly introduced and criticized.

Even though the thesis is focused on the Czech law, it includes chapters on common law view of trusts, as it is considered essential to provide an introduction to types of trusts recognized by common law legal systems but not by the Czech (and Quebec) Civil Code. Such an overview is, in the author’s opinion, of interest generally; many aspects of the common law reasoning may be even inspirational to a Czech practitioner.

Abstrakt

Předkládaná práce pojednává o novém institutu v českém právu – svěřenském fondu, který byl do českého právního řádu inkorporován novým občanským zákoníkem. Práce vychází z české literatury, komentářové a časopisecké, stejně jako z dostupných zdrojů zabývajících se fondem v kanadské provincii Québec, který byl české úpravě zásadní inspirací. Zabývá se problémy praktického fungování fondu a složitými právními vztahy zúčastněných osob.

Obsahuje mimo jiné stručné pojednání o těch druzích svěřenského fondu, které v České republice vzniknout nemohou, ale které jsou známy v zemích common law. Dále se optikou navržené novely zamýšlí nad dalším směřováním svěřenského fondu, především otázku, zda má být registrován.

Abstract

The submitted thesis deals with a new area of Czech law – (Czech) trust, incorporated into the Czech legal system by the new Civil Code. The thesis builds on the Czech legal literature, commentaries and articles, as well as on the available sources on trust of the Canadian province of Quebec, which was essential inspiration for the Czech law. It provides an insight into the everyday functioning of a trust and the complex legal relations among the persons involved.

It also includes a short overview of the types of trusts which cannot be created or imposed in the Czech Republic but are known in common law countries. From the perspective of a proposed amendment, it further discusses the future of the (Czech) trust, above all, the issue of whether it should be subject to registration.

Příloha – překlad výslovně citovaných ustanovení CCQ

Čl. 618 odst. 2

A trustee may receive a legacy intended for the trust or a legacy to be used to accomplish the object of the trust. Správce může obdržet odkaz určený trustu nebo odkaz, který má být užit k dosažení účelu trustu.

Čl. 706

No person may, even in a marriage or civil union contract, except within the limits provided in article 1841, renounce his or her right to make a will, to dispose of his or her property in contemplation of death or to revoke the testamentary dispositions he or she has made. Nikdo se nesmí, a to ani v manželské smlouvě nebo smlouvě o občanském soužití (*civil union*), s výjimkou případu podle čl. 1841 [pozn.: neodvolatelné dary *mortis causa*], vzdát svého práva pořídit závět', naložit se svým majetkem *mortis causa* nebo odvolat učiněná testamentární jednání (*testamentary dispositions*).

Čl. 786 odst. 1

A testator may designate one or several liquidators; he may also provide the mode of their replacement. Zůstavitel může určit jednoho nebo více vykonavatelů; může též určit způsob jejich nahrazení.

Čl. 1212 odst. 3

The stipulation of inalienability is valid only if it is temporary and justified by a serious and legitimate interest. Nevertheless, it may be valid for the duration of a substitution or trust. Ujednání nepřevést majetek (věc) je platné pouze pokud je dočasné a odůvodněné vážným a legitimním zájmem. Může být nicméně platné po dobu trvání nástupnictví (*substitution*) nebo trustu.

Čl. 1214

A stipulation of inalienability may not be set up against third persons unless it is published in the appropriate register. Ujednání nepřevést majetek (věc) nemůže být namítáno vůči třetím osobám, nebylo-li zveřejněno v příslušném seznamu.

Čl. 1260

A trust results from an act whereby a person, the settlor, transfers property from his patrimony to another patrimony constituted by him which he appropriates to a particular purpose and which a trustee undertakes, by his acceptance, to hold and administer. Trust vzniká z jednání, kterým osoba, zakladatel, převádí majetek ze svého jmění do jiného, jím zřízeného jmění, které vyčleňuje k určitému účelu a který se správce zavazuje, svou akceptací, držet a spravovat.

Čl. 1261

The trust patrimony, consisting of the property transferred in trust, constitutes a patrimony by appropriation, autonomous and distinct from that of the settlor, trustee or beneficiary and in which none of them has any real right. Jmění trustu, sestávají z majetku převedeného do trustu, tvoří jmění vyčleněné k určitému účelu, samostatné a rozdílné od jmění zakladatele, správce nebo obmyšleného; nikdo z nich k němu nemá žádné věcné právo.

Čl. 1262

A trust is established by contract, whether by onerous or gratuitous title, by will or, in certain cases, by law. Where authorized by law, it may also be established by judgment. Trust vzniká (je založen) smlouvou, ať již úplatnou či bezúplatnou, na základě závěti, nebo v určitých případech ze zákona. Kde to zákon umožňuje, může být trust založen (vzniknout) také rozsudkem.

Čl. 1266

Trusts are constituted for personal purposes or for purposes of private or social utility.

Provided it is designated as a trust, a trust may be identified by the name of the grantor, the trustee or the beneficiary or, in the case of a trust constituted for purposes of private or social utility, by a name which reflects its object.

Trusty jsou zřizovány pro účely osobní, nebo pro účely soukromé nebo veřejně prospěšné. Za předpokladu, že se označen jako trust, může být trust označen jménem zakladatele, správce nebo obmyšleného, nebo v případech fondu založených za soukromým nebo veřejně prospěšným účelem, (také) jménem zohledňujícím jeho účel.

Čl. 1267

A personal trust is constituted gratuitously for the purpose of securing a benefit for a determinate or determinable person.

Osobní trust je zřízen bezúplatně za účelem poskytování prospěchu určité nebo určitelné osobě.

Čl. 1268

A private trust has for its object the erection, maintenance or preservation of a thing or the use of property appropriated to a specific use, whether for the indirect benefit of a person or in his memory, or for some other private purpose.

Soukromý trust má za cíl vybudování, udržování nebo ochranu (uchování) věci nebo užívání majetku vyčleněného k určitému účelu, ať již pro nepřímý prospěch nějaké osoby nebo na její památku, nebo pro jiný soukromý účel.

Čl. 1269

A trust constituted by onerous title for the purpose, in particular, of allowing the making of profit by means of investments, providing for retirement or procuring another benefit for the settlor or for the persons he designates or for the members of a partnership, company or association, or for employees or shareholders, is also a private trust.

Trust zřízený úplatně zejména za účelem dosažení zisku investicemi, zajištění na důchod nebo obstarání jiného prospěchu pro zakladatele nebo pro osoby, které určí, nebo pro společníky společnosti, korporace nebo družstva, nebo pro zaměstnance nebo akcionáře, je rovněž soukromým trustem.

Čl. 1270

A social trust is a trust constituted for a purpose of general interest, such as a cultural, educational, philanthropic, religious or scientific purpose.

Veřejně prospěšný trust je zřízen (pro naplnění) účelu obecného zájmu, jako je například účel kulturní, vzdělávací, dobročinný, náboženský nebo vědecký.

It does not have the making of profit or the operation of an enterprise as its main object.

Jeho hlavním cílem není vytváření zisku nebo provoz závodu.

Čl. 1271

A personal trust constituted for the benefit of several persons successively may not include more than two ranks of beneficiaries of the fruits and revenues, in addition to that of the beneficiary of the capital; it is without effect with respect to any subsequent ranks it might contemplate.

Osobní trust zřízený ve prospěch několika osob po sobě nesmí zahrnovat více než dva okruhy (pořadí) obmyšlených ve vztahu k plodům a užitkům vedle obmyšleného ke kapitálu; ustanovení určující další okruhy obmyšlených je bez účinku.

Accretions of fruits and revenues between co-beneficiaries of the same rank are subject to the rules of substitution relating to accretions between co-institutes of the same rank.

Přírůstky plodů a užitků mezi obmyšlenými stejného okruhu (pořadí) se řídí pravidly náhradnictví mezi předními dědici stejného pořadí.

Čl. 1274

Any natural person having the full exercise of his civil rights, and any legal person authorized by law, may act as a trustee.

Správce trustu může být jakýkoli svéprávný člověk a jakákoli právnická osoba, které to zákon povoluje.

Čl. 1275

The settlor or the beneficiary may be a trustee but he shall act jointly with a trustee who is neither the settlor nor a beneficiary.

Zakladatel nebo obmyšlený mohou být správcem, ale musí jednat společně se správcem, který není ani zakladatelem, ani obmyšleným.

Čl. 1276

The settlor may appoint one or several trustees or provide the mode of their appointment or replacement.

Zakladatel může jmenovat jednoho nebo více správců nebo stanovit způsob jejich jmenování nebo nahrazení.

Čl. 1278

A trustee has the control and the exclusive administration of the trust patrimony, and the titles relating to the property of which it is composed are drawn up in his name; he has the exercise of all the rights pertaining to the patrimony and may take any proper measure to secure its appropriation.

Správci náleží kontrola a výlučná správa majetku jmění trustu; a tituly vztahující se k majetku, ze kterého se (jmění) skládá, jsou zapsány na jeho jméno; vykonává veškerá práva vztahující se ke jmění a může výkon účelu, k němuž bylo jmění vyčleněno, zajistit jakýmkoli vhodným způsobem.

A trustee acts as the administrator of the property of others charged with full administration.

Správce jedná jako správce cizího majetku, jemuž náleží plná správa.

Čl. 1281

The settlor may reserve the right to receive the fruits and revenues or even, where such is the case, the capital of the trust, even a trust constituted by gratuitous title, or to participate in the benefits it procures.

Zakladatel si může vyhradit právo na plody a užitky a dokonce, určí-li tak, na kapitál trustu, a to rovněž v případě trustu zřízeného bezúplatně, nebo sdílet prospěch vytvořený trustem.

Čl. 1282

The settlor may reserve for himself the power to appoint the beneficiaries or determine their shares, or confer it on the trustees or a third person.

Zakladatel si pro sebe může vyhradit oprávnění jmenovat obmyšlené a určit jejich podíly nebo toto oprávnění svěřit správcí nebo třetí osobě.

In the case of a social trust, the trustee's power to appoint the beneficiaries and determine their shares is presumed. In the case of a personal or private trust, the power to appoint may be exercised by the trustee or the third person only if the class of persons from which he may appoint the beneficiary is clearly determined in the constituting act.

V případě trustu založeného za veřejně prospěšným účelem se má za to, že správci mají právo jmenovat obmyšlené a určit jejich podíly. V případě osobního nebo soukromého trustu může být toto právo vykonáváno správcem nebo třetí osobou jen tehdy, je-li třída osob, z nichž lze obmyšleného jmenovat, jasně určena v jednání, kterým byl trust založen (zakladatelského právního jednání/zakladatelského dokumentu).

Čl. 1284

While the trust is in effect, the beneficiary has the right to require, pursuant to the constituting act, either the provision of a benefit granted to him, or the payment of the fruits and revenues and of the capital or the payment of one or the other.

Za trvání trustu je obmyšlený oprávněn, podle zakladatelského právního jednání, vyžadovat buď poskytnutí jemu určeného prospěchu nebo vyplacení plodů a užitků a kapitálu, nebo vyplacení jednoho či druhého.

Čl. 1285

The beneficiary of a trust constituted by gratuitous title is presumed to have accepted the right granted to him and he is entitled to dispose of it.

Má se za to, že obmyšlený v trustu zřízeného bezúplatně přijal mu dané právo a je oprávněn s ním nakládat.

He may renounce it at any time; he shall then do so by notarial act *en minute* if he is the beneficiary of a personal or private trust.

Může se ho kdykoli vzdát; je-li obmyšleným osobního či soukromého trustu, učiní tak notářským zápisem s okamžitou účinností.

Čl. 1286

If the beneficiary renounces his right, or if his right lapses, it passes, according to whether he is the beneficiary of the fruits and revenues or of the capital, to the co-beneficiaries of the fruits and revenues or of the capital, in proportion to the share of each.

Jestliže se obmyšlený vzdá svého práva, nebo pokud jeho právo zanikne, přechází toto právo na obmyšlené ve vztahu k plodům a užitkům, či (na obmyšlené) ve vztahu ke kapitálu, podle toho, čím je (vzdávající se) obmyšlený, a to podle poměru jejich podílů.

If he is the sole beneficiary of the fruits and revenues of his rank, his right passes, in proportion to the share of each, to the beneficiaries of the fruits and revenues of the second rank, or where there are no such beneficiaries, to the beneficiaries of the capital.

Je-li jediným obmyšleným ve vztahu k plodům a užitkům ve svém okruhu (pořadí), přechází jeho právo na obmyšlené ve vztahu k plodům a užitkům v dalším okruhu (pořadí), a to podle poměru jejich podílů, a pokud jich není, tak na obmyšlené vzhledem ke kapitálu.

Čl. 1287

The administration of a trust is subject to the supervision of the settlor or of his heirs, if he has died, and of the beneficiary, even a future beneficiary.

Správa trustu podléhá dohledu zakladatele, nebo pokud zemřel, jeho dědiců, a obmyšleného, jakož i budoucího obmyšleného.

In addition, in cases provided for by law, the administration of a private or social trust is subject, according to its object and purpose, to the supervision of the persons or bodies designated by law.

V případech stanovených zákonem podléhá správa soukromého nebo veřejně prospěšného trustu podle svého cíle a účelu, dále dohledu osoby nebo orgánu stanovenému zákonem.

Čl. 1290

The settlor, the beneficiary or any other interested person may, notwithstanding any stipulation to the contrary, take action against the trustee to compel him to perform his obligations or to perform any act which is necessary in the interest of the trust, to enjoin him to abstain from any action harmful to the trust or to have him removed.

Bez ohledu na jakékoli ustanovení (trustu) opačného znění je zakladatel, obmyšlený nebo kterákoliv osoba, která na tom má právní zájem, oprávněn podniknout právní kroky (žalovat) správce s cílem přimět jej k plnění jeho povinností nebo k tomu, aby učinil jakýkoli úkon nezbytný v zájmu trustu, nebo aby zanechal jakéhokoli jednání poškozujícího trust, nebo aby byl nahrazen (odvolán).

He may also impugn any acts performed by the trustee in fraud of the trust patrimony or the rights of the beneficiary.

Může též napadnout platnost jakýchkoli správcových podvodných (poškozujících) jednání vzhledem ke jmění trustu nebo práv obmyšleného.

Čl. 1291

The court may authorize the settlor, the beneficiary or any other interested person to take legal action in the place and stead of the trustee when, without sufficient reason, he refuses or neglects to act or is prevented from acting.

Soud může zakladatele, obmyšleného nebo osobu, která na tom má právní zájem, zmocnit, aby jednala místo správce, když správce bez dostatečného důvodu odmítá jednat nebo jednání zanedbává nebo jednat nemůže.

Čl. 1292

The trustee, the settlor and the beneficiary are solidarily liable for acts in which they participate that are performed in fraud of the rights of the creditors of the settlor or of the trust patrimony.

Správce, zakladatel a obmyšlený jsou společně a nerozdílně odpovědní za jednání, kterých se účastní a která jsou podvodná (poškozující) vzhledem k právům zakladatelových věřitelů nebo jmění trustu.

Čl. 1293

Any person may increase the trust patrimony by transferring property to it by contract or by will in conformity with the rules applicable to the constitution of a trust. The person does not acquire the rights of a settlor by that fact.

The transferred property is mingled with the other property of the trust patrimony and is administered in accordance with the provisions of the constituting act.

Jmění trustu může v souladu s pravidly pro zřízení trustu zvýšit smlouvou nebo závětí kterákoli osoba. Taková osoba tím nenabývá práv zakladatele.

Dodaný (převedený) majetek je smíšen s ostatním majetkem trustu a jeho správa je vykonávána v souladu s ustanoveními zakladatelského právního jednání.

Čl. 1294

Where a trust has ceased to meet the original intent of the settlor, particularly as a result of circumstances unknown to him or unforeseeable and which make the pursuit of the purpose of the trust impossible or too onerous, the court may, on the application of an interested person, terminate the trust; the court may also, in the case of a social trust, substitute another closely related purpose for the original purpose of the trust.

Where the trust continues to meet the intent of the settlor but new measures would allow a more faithful compliance with his intent or facilitate the fulfilment of the trust, the court may amend the provisions of the constituting act.

Pokud trust přestal plnit původní záměr zakladatele, především je-li to výsledkem okolností zakladateli neznámých nebo nepředvídatelných a kvůli kterým je naplňování účelu trustu nemožné nebo příliš obtížné, může soud, na návrh osoby, která na tom má právní zájem, trust ukončit; jde-li o veřejně prospěšný trust, může soud dále nahradit účel trustu jiným účelem, který je původnímu účelu blízký.

Pokud trust nadále plní záměr zakladatele, ale nová opatření by umožnila věrnější dodržení jeho účelu nebo usnadnila naplnění trustu, může soud změnit podmínky zakladatelského právního jednání.

Čl. 1299

Any person who is charged with the administration of property or a patrimony that is not his own assumes the office of administrator of the property of others. The rules of this Title apply to every administration unless another form of administration applies under the law or the constituting act, or due to circumstances

Kdo je pověřen správou cizího majetku nebo jmění, které není jeho, ujímá se (zastává) funkce správce cizího majetku. Pravidla podle této části se uplatní na každý druh správy, ledaže se uplatní jiný druh správy podle zákona, nebo podle zakladatelského právního jednání, nebo podle okolností.

Čl. 1308

The administrator of the property of others shall, in carrying out his duties, comply with the obligations imposed on him by law or by the constituting act. He shall act within the powers conferred on him.

He is not liable for loss of the property resulting from superior force or from its age, its perishable nature or its normal and authorized use.

Správce cizího majetku musí při plnění svých povinností dodržovat povinnosti uložené mu zákonem nebo zakladatelským právním jednáním. Musí jednat v rámci oprávnění (pravomoci), která mu byla svěřena.

Neodpovídá za ztrátu majetku způsobenou vyšší mocí nebo stářím (majetku), tím, že podléhá zkáze, nebo běžným užíváním a povoleným užíváním.

Čl. 1309

An administrator shall act with prudence and diligence.

He shall also act honestly and faithfully in the best interest of the beneficiary or of the object pursued.

Správce musí jednat obezřele a pečlivě.

Musí též jednat čestně a věrně v nejlepším zájmu beneficianta nebo sledovaného účelu.

Čl. 1316

An administrator may sue and be sued with respect to anything connected with his administration; he may also intervene in any action respecting the administered property.

Správce může žalovat a být žalován v souvislosti se vším, co souvisí s jeho správou; může se také jakkoli zapojit do jakéhokoli řízení v souvislosti se spravovaným majetkem.

Čl. 1318

The court, in appreciating the extent of the liability of an administrator and fixing the resulting damages, may reduce them in view of the circumstances in which the administration is assumed or of the fact that the administrator acts gratuitously or that he is a minor or a protected person of full age

Při hodnocení rozsahu správcovy odpovědnosti a stanovení výše škody je může soud snížit s ohledem na okolnosti, za nichž byla správa převzata (správce se ujal své funkce) nebo skutečnosti, že správce jedná bez odměny, nebo že je nezletilý, nebo chráněný dospělý.

Čl. 1319

Where an administrator binds himself, within the limits of his powers, in the name of the beneficiary or the trust patrimony, he is not personally liable to third persons with whom he contracts.

He is liable to them if he binds himself in his own name, subject to any rights they have against the beneficiary or the trust patrimony.

Pokud se správce zavazuje v rámci oprávnění, která mu byla svěřena, jménem beneficianta nebo jmění trustu, není osobně zavázán třetím osobám, se kterými uzavřel smlouvu.

Je vůči nim odpovědný, pokud se zavázal vlastním jménem, s ohledem na práva, která mají vůči beneficiantovi nebo jmění trustu.

Čl. 1320

Where an administrator exceeds his powers, he is liable to third persons with whom he contracts unless the third persons were sufficiently aware of that fact or unless the obligations contracted were expressly or tacitly ratified by the beneficiary.

Pokud správce překročí svá oprávnění, odpovídá třetím osobám, s nimiž uzavřel smlouvu, ledaže třetí osoba dostatečně (určitě) věděla o překročení jeho oprávnění, nebo ledaže smluvené povinnosti byly výslovně nebo mlčky schváleny beneficiantem.

Čl. 1321

An administrator who exercises alone powers that he is required to exercise jointly with another person exceeds his powers.

He does not exceed his powers if he exercises them more advantageously than he is required to do.

Správce překročí svá oprávnění, pokud je vykonává sám, ačkoli je měl vykonávat společně s další osobou.

Nepřekračuje svá oprávnění, pokud je vykonává výhodněji, než se po něm požaduje (než má).

Čl. 1322

The beneficiary is liable to third persons for injury caused by the fault of the administrator in carrying out his duties only up to the amount of the benefit he has derived from the act. In the case of a trust, these obligations fall back upon the trust patrimony.

Beneficiant odpovídá třetím osobám za škody způsobené zaviněním správce při výkonu jeho povinností pouze do výše prospěchu, který z takového jednání měl. V případě trustu připadají tyto povinnosti jmění trustu (mají být plněny ze jmění trustu)

Čl. 1333

Where a person fully capable of exercising his civil rights has given reason to believe that another person was the administrator of his property, he is liable to third persons who in good faith have contracted with that other person, as though the property had been under administration.

Pokud plně svéprávná osoba dala příčinu k tomu, aby někdo myslel, že jiná osoba je správcem jejího majetku, odpovídá třetím osobám, které s touto jinou osobou uzavřely smlouvu, jako kdyby majetek spravován byl.

Čl. 1334

Joint administrators are solidarily liable for their administration.

However, where the duties of joint administrators have been divided by law, the act or the court, and the division has been respected, each administrator is liable for his own administration only.

Společní správci jsou za svou správu odpovědní společně a nerozdílně.

Pokud však byly povinnosti společných správců rozděleny zákonem, zakladatelským právním jednáním nebo soudem, a toto rozdělení bylo dodržováno, je každý správce odpovědný pouze za svou správu.

Čl. 1335

An administrator is presumed to have approved any decision made by his co-administrators. He is liable with them for the decision unless he immediately indicates his dissent to them and notifies it to the beneficiary within a reasonable time.

The administrator may be relieved of liability, however, if he proves that he was unable for serious reasons to make his dissent known to the beneficiary in due time.

Má se za to, že správce souhlasil s každým rozhodnutím přijatým jeho spolusprávci. Za toto rozhodnutí odpovídá společně s nimi, ledaže jim okamžitě vyjádří svůj nesouhlas a v rozumné lhůtě o něm uvědomí beneficianta.

Správce však může být zbaven odpovědnosti, pokud prokáže, že z vážných důvodů nebyl včas schopen uvědomit beneficianta o svém nesouhlasu.

Čl. 1337

An administrator may delegate his duties or be represented by a third person for specific acts; however, he may not delegate generally the conduct of the administration or the exercise of a discretionary power, except to his co-administrators.

He is accountable for the person selected by him if, among other things, he was not authorized to make the selection. If he was so authorized, he is accountable only for the care with which he selected the person and gave him instructions.

Správce může pověřit výkonem svých povinností (může delegovat) třetí osobu nebo se jí pro určité právní jednání nechat zastoupit; celkový (obecný) výkon správy nebo výkon svých diskrečních oprávnění delegovat nesmí, leda svým spolusprávčům.

Správce odpovídá za osobu, kterou vybral, pokud mimo jiné nebyl oprávněn provést výběr. Pokud k tomu byl oprávněn, odpovídá pouze za péči, s jakou ji vybíral a udílel pokyny.

Čl. 1355

The duties of an administrator terminate upon his death, resignation or replacement or his becoming bankrupt or being placed under protective supervision.

The duties of an administrator are also terminated where the beneficiary becomes bankrupt or is placed under protective supervision, if that affects the administered property.

Povinnosti správce končí jeho smrtí, odstoupením, nahrazením, úpadkem nebo je-li mu ustanoven opatrovník.

Povinnosti správce končí rovněž, pokud se beneficiant dostane do úpadku nebo je-li mu ustanoven opatrovník, pokud to má vliv na spravovaný majetek.

Čl. 1357

An administrator may resign by giving written notice to the beneficiary and, where applicable, to his co-administrators or to the person empowered to appoint an administrator in his place. Where there are no such persons or where it is impossible to give notice to them, the notice is given to the Minister of Revenue who, if necessary, assumes the provisional administration of the property and causes a new administrator to be appointed in place of the administrator who has resigned.

The administrator of a private trust or social trust shall also give notice of his resignation to the person or body designated by law to supervise his administration.

Správce může odstoupit písemným oznámením obmyšlenému a případně též svým spolusprávčům nebo osobě oprávněné jmenovat za něj nástupce (jiného správce).

Není-li takových osob, nebo je-li nemožné jim odstoupení oznámit, oznamuje se ministerstvu financí (*Minister of Revenue*), které, je-li to nezbytné, přebírá dočasnou správu majetku a zajistí jmenování nového správce místo toho, který odstoupil.

Správce soukromého nebo veřejně prospěšného trustu oznamuje své odstoupení také osobě nebo orgánu určeného zákonem k dohledu nad (jeho) správou.

Čl. 1358

The resignation of the administrator takes effect on the date the notice is received or on any later date indicated in the notice.

Odstoupení správce je účinné doručením oznámení nebo pozdějším dnem uvedeným v oznámení.

Čl. 1359

An administrator is bound to make reparation for injury caused by his resignation where it is submitted without a serious reason and at an inopportune moment or where it amounts to failure of duty.

Správce je povinen nahradit újmu, kterou způsobil, pokud odstoupil bez vážného důvodu a v nevhodný okamžik, nebo je-li jeho odstoupení porušením povinnosti (rovno porušení).

Čl. 1381 odst. 1

A contract is onerous when each party obtains an advantage in return for his obligation.

Smlouva je úplatná, dostane-li se každé straně za její povinnost výhody (protiplnění).

Čl. 1421

Unless the nature of the nullity is clearly indicated in the law, a contract which does not meet the necessary conditions of its formation is presumed to be relatively null.

Není-li neplatnost jednoznačně stanovena zákonem, je smlouva, která nenaplnuje požadavky na své uzavření neplatná pouze relativně.

Čl. 1635

The action is forfeited unless it is brought within one year from the day on which the creditor learned of the injury resulting from the act which is attacked, or, where the action is brought by a trustee in bankruptcy on behalf of all the creditors, from the date of appointment of the trustee.

Právo podat návrh (na pauliánskou žalobu) zaniká, pokud není uplatněno do jednoho roku ode dne, kdy se věřitel dověděl o škodě způsobené napadaným jednáním, nebo je-li návrh podáván insolvenčním správcem jménem všech věřitelů, do jednoho roku ode dne jmenování insolvenčního správce.

Čl. 1714

The true owner may apply for the annulment of the sale and revendicate the sold property from the buyer unless the sale was made under judicial authority or unless the buyer can set up acquisitive prescription.

Skutečný vlastník může požadovat určení neplatnosti prodeje a domáhat se od kupujícího vydání prodaného majetku, ledaže prodej proběhl pod ochranou soudní moci nebo byly splněny podmínky vydržení.

If the property is a movable sold in the ordinary course of business of an enterprise, the owner is bound to reimburse the buyer in good faith for the price he has paid.

Byla-li movitá věc prodána v rámci běžného obchodního styku, musí skutečný vlastník nahradit kupujícímu v dobré víře kupní cenu, kterou zaplatil.

Čl. 2644

The property of a debtor is charged with the performance of his obligations and is the common pledge of his creditors

Dlužník odpovídá za plnění svých povinností celým svým majetkem, který je k dispozici jeho věřitelům.

Klíčová slova/Key Words

Svěřenský fond, zakladatel, svěřenský správce, obmyšlený, odpovědnost aktérů svěřenského fondu, trust podle common law, vyčleněný majetek.

(Czech) Trust, settlor, trustee, beneficiary, liability of actors of a (Czech) trust, common law trust, patrimony by appropriation.