

OPONENTSKÝ POSUDEK

Jméno disertanta:	Mgr. Josef Szmuda
Oponent:	Doc. JUDr. Karel Beran, Ph.D.
Téma práce:	Kogentnost a dispozitivnost nového práva obchodních společností“
Rozsah práce:	187 stran
Datum odevzdání práce:	10. dubna 2018

1. Aktuálnost (novost) tématu

Autonomie vůle a její limity dané kogentní právní úpravou představují jednu ze základních otázek soukromého práva. Rekodifikované české soukromé právo - na rozdíl od předchozí právní úpravy - autonomii vůle výrazně preferuje. (autonomní úprava je podle § 1 odst. 2 ObčZ v zásadě přípustná všude tam, kde to zákon výslovně nezakazuje). Občanský zákoník také změnil přístup k otázce neplatnosti, což je jen dalším projevem preference autonomie vůle. Všechno to je důvodem, proč je vhodné zamyslet se nad tématem, které vymezuje obsah dizertační práce. Zvolené téma je tak v současnosti nepochybně aktuální a s ohledem na rekodifikaci českého soukromého práva opětovně promyšlení a zpracování vyžadující.

2. Náročnost tématu na teoretické znalosti, vstupní údaje a jejich zpracování a použité metody

Problematika odlišování dispozitivních právních norem patří mezi jednu z nejobtížnějších právně teoretických otázek a zároveň jednu z nejdůležitějších praktických otázek. Otázka, jak metodicky postupovat při odlišování dispozitivních právních norem není v právně teoretické rovině zcela vyřešena. V zásadě lze odlišit dva názorové proudy, jak k této otázce přistoupit. Jeden z nich reprezentují já, přičemž moje metoda spočívá ve strukturní analýze právní normy. Druhá metoda spočívá -zjednodušeně řečeno- v interpretaci normy založené zejména na teleologickém výkladu. Doktorand se tak musel vyrovnat s těmito odlišnými přístupy a navíc je aplikovat na konkrétní platnou právní úpravu – rekodifikované právo obchodních společností. Zvolené téma je tak nepochybně náročné jak z hlediska teoretických znalostí a schopnosti abstraktního uvažování, tak pokud jde o aplikaci na platnou právní úpravu.

Domnívám se, že autor při zpracování tématu postupoval korektně, citoval v ČR všechny relevantní publikované názory a zároveň se pokusil tyto přístupy vlastním způsobem systematizovat a nabídnout originální způsob řešení této otázky. V tom lze spatřovat nepochybný přínos předložené dizertační práce.

3. Formální a systematické členění práce

Práce se systematicky rozpadá na pět částí. V rámci těchto pěti částí lze odlišit část obecnou, (1.-2.) a část zvláštní (3.-5.) Část první se nejprve obecně zabývá vymezením toho, co lze pod kogentností a dispozitivností vůbec rozumět a zároveň, jak lze z teoretického hlediska k odlišování kogentních a dispozitivních norem vůbec přistoupit. Na to pak navazuje druhá část,

kde doktorand vymezuje v obecné rovině limity autonomie vůle v právu obchodních korporací. Část 3. 4. a 5. patří po mém soudu k části zvláštní, kde si autor klade otázku po limitech autonomie vůle ve vztahu ke společníkům, voleným orgánům a třetím osobám (tj. zaměstnancům a prokuristovi). Členění a způsob systematického zpracování považuji za správné a logické.

Z formálního hlediska disertant postupoval taktéž správně, citoval relevantní názory a zaujímal vlastní argumentovaná (byť někdy diskusní) stanoviska. Výklad je srozumitelný a kultivovaný doprovázený adekvátním poznámkovým aparátem.

4. Vyjádření k práci

Název předložené dizertační práce „**Kogentnost a dispozitivnost nového práva obchodních společností**“ vybízí k otázce, k čemu se vlastně kogentnost a dispozitivnost v pojetí disertanta vztahuje. Podle tradičního pojetí je totiž kogentnost a dispozitivnost vlastností právní normy a z toho hlediska jsou také tradičně rozlišovány normy kogentní a normy dispozitivní. Rozdíl mezi nimi spočívá v tom, že dispozitivní právní norma může být nahrazena autonomním ujednáním smluvních stran (za předpokladu, že se jedná o normu dispozitivní), na rozdíl od normy kogentní, od které se smluvním ujednáním odchýlit nelze. Právě z toho důvodu je zásadně důležité poznat, zdali je norma skutečně dispozitivní, neboť v okamžiku, kdy není, potom autonomní ujednání smluvních stran aplikovat nelze. (ať už toto ujednání budeme považovat za neplatné nebo zdánlivé). Z toho také plyne vztah dispozitivní právní úpravy k autonomii vůle. Je pravdou, že možnost dispozitivní právní úpravy je jedním z projevů autonomie vůle. Autonomie vůle se však v této možnosti nevyčerpává. Jejím dalším projevem může být i dispoziční autonomie, která se projevuje v tom, že smluvní strany realizují dovolení, které jim však typicky poskytuje „kogentní norma dovolující“. To lze dobře demonstrovat na § 1901 občanského zákoníku, který stanoví „*Stranám je na vůli ujednat si změnu svých práv a povinností*“. Pokud si totiž strany skutečně ujednají změnu svých práv a povinností, nelze to považovat za dispozitivní právní úpravu, která by snad nahrazovala § 1901. Naopak, jde o jednání, které se děje na základě § 1901. Abychom mohli uvažovat o dispozitivní právní úpravě, znamenalo by to, že by si strany do budoucna ujednaly ve smlouvě, že se jedná o smlouvu nezměnitelnou a vyloučili by tak aplikaci § 1901. Takové ujednání by však bylo v přímém rozporu s ustanovením § 1901, které právě změnu práv a povinností pro futuro dovoluje.

Domnívám se, že tato distinkce mezi oprávněním k autonomní právní úpravě, která spočívá v nahrazování norem obsažených v zákoně smluvním ujednáním, a dispoziční autonomií, která je projevem kogentních právních norem, není z práce zcela zřetelná. To se mimo jiné projevuje v okamžiku, kdy jsou diskutovány otázky „*Limity autonomie vůle v § 1 odst. 2 občanského zákoníku neuvedené*“ (str. 64) mezi které disertant počítá *zákaz zneužití práva, nemožnost a nakonec rozpor se smyslem a účelem zákona*. Tyto limity však po mém soudu mnohem více souvisejí s otázkou neplatnosti právního jednání, což však nemusí vždy nutně souviset s problémem dispozitivnosti právní úpravy. Proto se domnívám, že v předložené dizertační práci došlo z mého pohledu k jistému významovému posunu toho, k čemu se kogentnost a dispozitivnost může vztahovat. Zároveň je však nepochybné, že z pohledu platného práva a právní praxe je žádoucí podat odpověď na otázku, jaké jsou limity autonomie vůle v novém

právu obchodních společností, ať už se to týká dispozitivnosti právní úpravy či dispoziční autonomie.

Další připomínka je terminologická. V práci je používán termín „**normy polokogentní a relativně kogentní**“ Pojem polokogentních norem je však vyložen na různých místech různě. Jednak je zde obsažen výklad samotného autora práce, který chápe polokogentní normu, která svým adresátům dává alternativu, kterou si mohou zvolit a jako příklad je uveden § 450 odst.1 ObčZ. V odlišném významu je však tento pojem použit v případě citace Melzera a Tégl (str. 44, 72), kteří polokogentní normy chápou jako normy relativně kogentní ve smyslu, který užívá doktorand. V této souvislosti je třeba uvést, že s pojmem **relativně kogentní právo**, které zakazuje pouze specifický druh odchylky od normotvorby, nepřišel pouze Lavický, ale také K. Eliáš, který napsal, že: „*Není třeba příliš rozvádět, že kogentní právo vylučuje autonomní normotvorbu buď vůbec, pokud vylučuje jakoukoli odchylku od zákonného právního pravidla, anebo zákazem odchylky narušující standard nastavený právním pravidlem jako standard zákonodárcem závazně chtěný.*“ To právo, které normotvorbu vylučuje úplně - absolutně, nazývá Eliáš absolutně kogentním právem. Na druhé straně nalézá takzvaně **relativně kogentní právo**, které už zakazuje pouze specifický druh odchylky od normotvorby.¹

Tímto typem norem se zabývají také Melzer a Tégl, když uvádějí: „*Je-li tedy ratio legis nějaké normy ochrana slabší strany, pak je tato norma kogentní.*“ „*Proto v případě ochrany slabší strany můžeme hovořit o relativně kogentních normách; někdy se též hovoří o subjektivně polokogentních normách (subjektiv halbzwingende Normen²). Jsou totiž kogentní jen ve vztahu k jedné straně, a to slabší straně. Má-li se naopak dohoda odchýlit od zákona ve prospěch této slabší strany, pak již žádný důvod k ochraně nenalezneme.*“³ A dále také uvádějí: „*vedle těchto subjektivně polokogentních norem můžeme z kvantitativního hlediska rozlišovat i normy objektivně polokogentní a časově polokogentní. Objektivně polokogentní jsou normy, které vykazují kogentní charakter nikoli k celému rozsahu, ale jen vůči určitému jádru. Časově polokogentní jsou pak normy, které zakazují odchýlné ujednání jen v určitém časovém úseku, v jiném čase naproti tomu nikoli.*“⁴

Osobně považuji pojem polokogentní normy za nevhodný doslovný překlad z německého jazyka (halbzwingende Normen). Domnívám se, že bychom se mohli držet zavedené terminologie, kterou ještě ve starém občanském zákoníku používal Jiří Švestka, který je označoval takto: „*v moderní době někdy rozšiřované pouze ve prospěch jedné, a to tzv. slabší strany (hovoří se o jednostranné kogentnosti), jsou normy, které způsoby a prostředky vlastními soukromému právu*“⁵

Pojem „polokogentních norem“, tak jak jej chápe doktorand je tak zcela originální a v rozporu se zavedenou terminologií.

¹ Eliáš, K.: K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku. Bulletin advokacie 9/2015, s. 18.

² Larenz, Wolf. Allgemeiner Teil, §3, str. 89, m. č. 118

³ Melzer, F., Tégl, P.: Účelem normy je ochrana slabší strany. Komentář k §. 1. In Melzer, F., Tégl, P. et al., op. cit. s. 63.

⁴ Melzer, F., Tégl, P.: Kvantitativní stránka dispozitivnosti a kogentnosti. Komentář k §. 1. In Melzer, F., Tégl, P. et al., op. cit. s. 65.

⁵ Švestka, J.: Charakter občanskoprávních norem. Komentář k § 2 odst. 3. In Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kolektiv: Občanský zákoník. Komentář, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2009, s. 58 - 59.

Kritéria hodnocení práce

Splnění cíle práce	Práce splnila vyčtené cíle.
Samostatnost při zpracování tématu včetně zhodnocení práce z hlediska plagiátorství	Z práce je patrné, že dizertant při jejím zpracování postupovat samostatně a předložil k diskuzi vlastní originální závěry.
Logická stavba práce	Struktura práce je logická a systematická.
Práce se zdroji (využití cizojazyčných zdrojů) včetně citací	Se zdroji je pracováno korektně, v souladu se stanovenými požadavky.
Hloubka provedené analýzy (ve vztahu k tématu)	Provedená analýza je adekvátní ve vztahu ke zvolenému tématu.
Úprava práce (text, grafy, tabulky)	K formální úpravě nemám připomínky.
Jazyková a stylistická úroveň	K jazykové a stylistické úrovni nemám připomínky.

5. Připomínky a otázky k zodpovězení při obhajobě

K práci mám následující diskusní připomínku, ke které by se měl doktorand vyjádřit při ústní obhajobě. Na straně 10 je uvedeno tvrzení „*Na tomto místě tedy můžeme ke kogentní normě učinit dílčí závěr, který zní, že na dispozici každé kogentní normy musí vždy navazovat sankce pro případ jejího nesplnění, není-li tomu tak, nejedná se o normu kogentní.*“ Na což navazuje argumentace na str. 25: „*Toto lze dobře ilustrovat na případě ustanovení § 455 o. z. Na první pohled je hypotéza uzavřená, neumožňuje odchýlení se, nestanoví zvláštní podmínky, za kterých se pravidlo chování vyjádřené dispozicí neuplatní. Bez výkladu této normy v souvislostech systematiky soukromého práva bychom tak mohli dojít k mylnému závěru, že § 455 o. z. je kogentní. Avšak v bodě 1.2.2 této práce jsme konstatovali a zdůvodnili, že kogentní norma nemůže být bez sankce. Chybí-li sankce, nemůžeme mluvit o kogentní normě. V případě § 455 o. z. sankce absentuje a pokud zkoumáme toto ustanovení z hlediska teleologického a historického výkladu, můžeme dojít k závěru, že se ve skutečnosti o kogentní normu nejedná. Na příkladu ustanovení § 455 o. z. tak můžeme vidět, že nic takového jako „zjevná kogentnost“ neexistuje.* Tato úvaha je pak in concreto dokončena na str. 169.

Z pohledu právní teorie se domnívám, že ze skutečnosti, že je právní norma imperfektní, (nebo spíše jako imperfektní vypadá), vůbec neplyne, že snad není kogentní. Příkladem může být § 1960 ObčZ, jenž stanoví: „*Je-li podle smlouvy dlužník oprávněn, aby určil čas plnění, a neurčí-li jej v přiměřené době, určí jej na návrh věřitele soud podle okolností případu.*“ Část normy, ve které je uvedeno „*určí jej na návrh věřitele soud podle okolností případu*“ ve skutečnosti také žádnou sankci nemá. Z toho však vůbec nelze vyvozovat, že by snad bylo možné uvažovat o tom, že si strany ve smlouvě dohodnou, že možnost a oprávnění věřitele obrátit se na soud s návrhem na určení doby plnění ve smlouvě vyloučí. Z tohoto hlediska se po mém soudu jedná o ustanovení kogentní.

Z těchto důvodů mám také pochybnosti o správnosti výkladu ustanovení § 455 ObčZ, které je zjednodušeně řečeno vyloženo jako jakási doporučující norma bez sankce, která tak ani nemá valný význam. Takový názor nezastávám. Lze jistě souhlasit s citovanými autoritami (M.

Zuklínová a K. Eichlerová), že pokud není pochybnosti o tom, že se prokurista podepisuje jako prokurista, není třeba klást přehané požadavky na formu. Tak tomu ale nemusí být vždy, například pokud jde o směnečné právo, tam přeci pouhý podpis prokuristy může znamenat, že je např. jako směnečný rukojmí zavázán on sám, a nikoli společnost, za kterou jedná. Sankce spočívající v jeho osobním ručení v případě nedodržení předepsané formy, je přitom po mém soudu více než dostatečná.

Výše uvedené připomínky nijak nesnižují vysokou hodnotou a přínos předložené práce, která zejména spočívá v systematizaci limitů autonomie vůle ve vztahu k právu obchodních korporací. Z těchto důvodů práci doporučuji k úspěšné obhajobě tak, jak je uvedeno níže.

Doporučení práce k obhajobě	Práci doporučuji k obhajobě před příslušnou komisí pro obhajobu disertační práce.
------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------

V Praze dne 17. srpna 2018

Doc. JUDr. Karel Beran, Ph.D.
oponent