

Posudek na diplomovou práci Justiny Bodlákové

Zajišťovací převod vlastnického práva

(77 stran, připojen seznam použitých zdrojů)

Diplomantka předložila diplomovou práci věnovanou teoretickým i praktickým otázkám zajišťovacího převodu práva. Jde sice o téma literárně frekventované, avšak přístup a řešení, které autorka zvolila, výrazně převyšuje obvyklý standard výzkumu tohoto zajišťovacího prostředku, aktuálně upraveném v občanském zákoníku v ustanoveních §§ 2040-2044.

Zajišťovací převod práva má dlouhou historii a těší se velké pozornosti právní praxe, která tento institut rozvinula i v těch právních řádech, které jeho výslovnou legislativní úpravu neprovedly. O jeho dobové aktuálnosti svědčí i text J. Sedláčka v monografii Vlastnické právo (1919), který ho řadí „k novým způsobům zajištění úvěru“; jeho počátky spatřuje již před válkou v zajišťovacím postupu pohledávek. „Jakmile bylo rozhodnuto -pokračuje J. Sedláček- že zajišťovací převod neopravňuje k žalobě vlastnické o vydání věci, nýbrž jen k žádosti, aby se z věci dostalo oprávněnému uspokojení před ostatními věřiteli, byl tím zamítnut důvod zajištění pohledávky jako důvod převodu vlastnictví. Od té chvíle počíná splývat zajišťovací převod s mobilární zástavou...“.

Autorka si je vědoma podobnosti i jemných rozdílů mezi zástavním právem a zajišťovacím převodem práva dobře vědoma, a proto se k nim na několika místech vrací (zejména k otázce propadné zástavy oproti zajišťovacímu převodu, srov.s.25n). Z podaného výkladu plyne, že nespornou výhodou zajišťovacího převodu práva oproti právu zástavnímu je jeho menší rigidita a flexibilita.

Autorčin výklad o právní úpravě zajišťovacího práva (§ 553 obč. zák.) před rekodifikací občanského zákoníku a tvůrčí rozbor právní praxe završený rozhodnutím R 45/2009 zasluhuje plné absolutorium, i když část odborné veřejnosti s citovaným rozhodnutím Nejvyššího soudu nesouhlasila.

K této části práce jen poznamenávám, že na místě autorky bych byl méně shovívavý k zákonodárci, který právní veřejnosti předložil neucelenou a problematickou právní úpravu, která vedla k znejistění právní praxe; přitom nepochybně propracovanější byla legislativní úprava obsažená v zákoníku mezinárodního obchodu, kterou autorka v práci představuje (s.18).

Na příkladu německé právní úpravy (BGB) autorka ukazuje, že i bez výslovného zákonného znění zajišťovací převod se v německé právní praxi uskutečňuje (srov. § 930 BGB, který se blíží římskoprávnímu *constitutum possessorium*).

Oproti tomu francouzská úprava zajišťovacího převodu je provázána s fiducií a je její pevnou součástí (srov. čl. 2372-1 Code civil „La propriété cédée a titre de garantie“). Sluší upozornit, že Code civil kromě jiného vyžaduje určení zajišťovaného dluhu a hodnotu věci nebo práva, které se převádí. Není-li dluh splněn a nebylo-li ujednáno jinak, je věřitel oprávněn k dispozici s věcí nebo právem, které bylo převedeno.

Komentářová literatura vychází z důvodové zprávy a shodně konstatuje, že ustanovení občanského zákoníku o zajišťovacím převodu práva jsou dispozitivní povahy. I když účinná právní úprava řadu sporných momentů předchozí nedokonalé legislativní úpravy odstranila, přece jen je dán široký prostor pro ujednání stran. Neměl by zákonodárce – s ohledem na ochranu slabší smluvní strany – přece jen dispozitivnost některých ustanovení omezit ve prospěch ustanovení kogentních (jde zejména o ustanovení § 2044 odst. 1 o.z.).

Diplomantka prokázala velkou samostatnost při zpracování tématu, stavba práce je logická, argumentace přesvědčivá. S literaturou komentářovou i časopiseckou pracuje *lege artis*.

Předloženou diplomovou práci doporučuji k obhajobě s návrhem klasifikace „výborně“.

K rozpravě doporučuji srovnání zajišťovacího převodu práva s převodem k vlastnictví k věrné ruce (*Treuhand*, trustee).

V Praze dne 8.5.2019

Prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.