



NEWSLETTER AK HJF - 4/2015

Obsah:

Resumé článků v českém i anglickém jazyce	2
Markéta Dvořáková: Důsledky neočekávatelného ukončení jednání o smlouvě při absenci spravedlivého důvodu	3 - 4
Lukáš Komárek: Současný švarc-systém.....	5 - 8
Stanislav Kutnar: Vyklizení nemovité věci v insolvenčním řízení.....	8 - 9



PRAHA
Sokolovská 49
186 00 Praha 8

+420 225 000 400
+420 225 000 444
recepcepha@hjf.cz

HRADEC KRÁLOVÉ
Resslova 1253/17a
500 02 Hradec Králové

+420 495 534 081
+420 493 814 911
recepcehk@hjf.cz



Resumé :

Vážení klienti,

první článek se věnuje důsledkům neočekávatelného ukončení jednání o smlouvě při absenci spravedlivého důvodu. Toto téma s účinností zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“), nabylo na významu, a to především smluvní tzv. předsmmluvní odpovědnost subjektu za jednání učiněné v souvislosti se smlouvou, která nakonec nebyla uzavřena. Autorka poukazuje na skutečnost, že toto téma není novum v českém právu, avšak konkrétní instituty byly do právní úpravy výslovně zakotveny až současným OZ. Autorka velice podrobně vysvětluje co je či není spravedlivým důvodem pro ukončení jednání o smlouvě. Poukazuje na limitaci škody.

Další článek se věnuje problematice současného švarc-systému. Můžeme se seznámit se vznikem tzv. švarc-systému, a jaké důvody vedly k tomu, že se tak rozšířil a jak zákonodárce na tuto problematiku reagoval a jaké činil kroky k tomu, aby nebylo možné tohoto systému zneužívat. Autor vysvětluje základní znaky závislé práce např. výkon práce ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance a výkon práce dle pokynu zaměstnavatele, soustavnost, výkon práce jménem zaměstnavatele, výkon práce osobně a další. Uvádí rozdíl mezi závislou prací a švarc-systémem.

Poslední článek je věnován vyklizení nemovité věci v insolvenčním řízení. V rámci probíhajících insolvenčních řízení se občas vyskytuje situace, kdy dlužník neposkytuje plnou součinnost insolvenčnímu správci či dokonce jeho činnost maří. Autor odhlédl od dalších aspektů např. od trestněprávní roviny, která neřeší vzniklou situaci, kdy zájmem insolvenčního správce, věřitelů i potenciálního kupujícího není trestně právní postih dlužníka, ale právě bezproblémový prodej majetku, zaměříme se blíže na možnosti, které nabízí insolvenční zákon. Autor se soustředí na situaci zpeněžení majetku insolvenčním správcem v konkurzu a v oddlužení zpeněžením majetkové podstaty, kde je zpeněžován majetek zajištěný i nezajištěný, nebo v rámci oddlužení plněním splátkového kalendáře, kde je zpeněžován pouze majetek zajištěný.

Dear Clients,

First article is dealing with the consequences of an unexpected termination of contracting process without a reasonable (just) cause. The importance of this issue has arisen after the Act No. 89/2012 Coll., Civil Code (the “Civil Code”), became effective, as the Civil Code emphasizes the pre-contractual liability of acting party for unexpected termination of contracting process. The author stresses out that the issue of pre-contractual liability is nothing new within the Czech legal system but the particular legal institutes have been adopted recently by the Civil Code. The author explains in detail what is and what is not the reasonable (just) cause for termination of the contracting process. She also emphasizes the limitation of the liability.

Further article is dealing with the problem of so called “švarc-systém” (instead of employees with standard contract of employment the self-employed persons are used for work by the employers which enables them to decrease the costs and transfer part of the responsibility to the self-employed persons), its origin, popularity and how the legislator regulates this issue and what measures have been taken to eliminate it. The author explains the main principles of dependent work, f. e. the performance of the work based on and according to the instructions of the employer, continuity, performance of work on behalf of the employer, personally etc. Also the difference between the dependent work and “švarc-systém” is mentioned.

Last article is dealing with the vacating of premises in the insolvency proceedings as the debtor does not always fully cooperate with the insolvency administrator during the ongoing insolvency proceedings. The author intentionally omits the criminal aspect of such behavior as the criminal proceedings do not solve the existing situation as the smooth sale of premises not the criminal sanctions of the debtor is the main interest not only of the insolvency administrator but also of the creditors and the potential acquirer. The author focuses on the possibilities given by the Insolvency Act. The author also focuses on the types of monetization of the assets of the debtor following the way of solving the debtor's bankruptcy. Both secured and unsecured assets are monetized or in case of debt relief by performing the payment schedule only the secured assets are monetized.



DŮSLEDKY NEOČEKÁVATELNÉHO UKONČENÍ JEDNÁNÍ O SMLOUVĚ PŘI ABSENCI SPRAVEDLIVÉHO DŮVODU



Mezi témata, která s účinností zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“), nabyla na významu, patří též tzv. předsmulvná odpovědnost, tedy odpovědnost subjektu za jednání učiněné v souvislosti se

smlouvou, která nakonec nebyla uzavřena. Ačkoli předsmulvná odpovědnost není v poměrech českého práva novinkou, za účinnosti předchozí právní úpravy byla dovozována toliko z obecných principů odpovědnosti za škodu. Konkrétní instituty předsmulvné odpovědnosti byly do právní úpravy výslovně zakotveny až současným OZ, čímž došlo alespoň k částečnému vymezení podmínek pro uplatňování nároků z odpovědnosti za škodu způsobenou jednáním smluvních stran o neuzavřené smlouvě.

Veškerá jednání v právním styku mají být – dle ust. § 6 OZ – činěna v souladu s obecnou zásadou poctivosti jednání, tuto zásadu je nutno aplikovat i na jednání o smlouvě. Porušení povinnosti jednat při jednání o smlouvě poctivě přitom může mít za následek povinnost k náhradě škody způsobené porušením této povinnosti, jedná se o případy tzv. předsmulvné odpovědnosti. Mezi zákonem výslovně upravené případy předsmulvné odpovědnosti patří a) jednání o uzavření smlouvy, aniž by jednající subjekt měl skutečný úmysl takovou smlouvu uzavřít (§ 1728 odst. 1 OZ), b) porušení informační povinnosti (§ 1728 odst. 2 OZ), c) neuzavření smlouvy v rozporu s očekáváním druhého (§ 1729 odst. 1 OZ), d) zneužití důvěrných informací (§ 1730 odst. 1 OZ) a e) fakticky též odpovědnost za neplatnost právního jednání (pouze na okraj je pak vhodné připomenout, že vedle shora uvedených případů lze předsmulvná odpovědnost dovodit i v jiných případech nepoctivého jednání smluvní strany).

Ačkoli se v praxi lze setkat se všemi shora uvedenými případy předsmulvné odpovědnosti, zřejmě nejproblematictější typem předsmulvné odpovědnosti je neuzavření smlouvy v rozporu

s očekáváním druhého, to zejména z toho důvodu, že v tomto případě předsmulvná odpovědnost nemusí být „nepoctivost“ jednajícího jednoznačná, resp. vyhodnocení „nepoctivého“ jednání může být s ohledem na okolnosti daného případu značně komplikované.

Ust. § 1729 odst. 1 OZ, které zní: „*Dospějí-li strany při jednání o smlouvě tak daleko, že se uzavření smlouvy jeví jako vysoce pravděpodobné, jedná nepoctivě ta strana, která přes důvodné očekávání druhé strany v uzavření smlouvy jednání o uzavření smlouvy ukončí, aniž pro to má spravedlivý důvod*“ ve spojení s ust. § 1729 odst. 2 OZ, které zní: „*Strana, která jedná nepoctivě, nahradí druhé straně škodu, nanejvýš však v tom rozsahu, který odpovídá ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech*“ dovozuje povinnost smluvní strany nahradit druhé smluvní straně škodu, která jí vznikla v důsledku neuzavření smlouvy, pokud tato druhá smluvní strana mohla rozumně její uzavření očekávat. Toto ustanovení zcela koresponduje se základním principem soukromého práva – autonomií vůle smluvních stran spočívající ve svobodě smluvní strany rozhodnout se, zda vůbec smlouvu uzavře či nikoli, jaký bude její obsah aj., přičemž nikdo nemůže být k uzavření smlouvy nucen (viz ust. § 1728 odst. 1 OZ; to s výjimkou případných předchozích omezení vůle stran, např. v důsledku uzavřené smlouvy o smlouvě budoucí apod.). Prakticky jakékoli jednání smluvních stran o uzavření smlouvy v budoucnu je spojeno s nejistotou, že smlouva vůbec uzavřena nebude (např. není dosaženo dohody ohledně termínu plnění, ceny plnění aj.) a obecně platí, že smluvní strany mají kdykoli možnost jednání o smlouvě z jakýchkoli důvodů ukončit a smlouvu neuzavřít. Tato možnost není nijak omezena, její využití však může být v případech, kdy jednání smluvních stran zašla natolik daleko, aby druhá smluvní strana mohla důvodně uzavření smlouvy očekávat, a tato jednání byla ukončena bez spravedlivého důvodu, spojeno s povinností nahradit druhé smluvní straně škodu jí tímto způsobenou. Podmínkami pro vznik odpovědnosti za škodu je tedy dosažení takové fáze jednání, v níž druhá smluvní strana již důvodně očekává uzavření smlouvy, ukončení jednání o smlouvě, absence spravedlivého důvodu pro takové ukončení, vznik škody a příčinná souvislost mezi



porušením právní povinnosti (nepoctivé jednání) a vznikem škody.

Pokud jde o důvodné očekávání v uzavření smlouvy, pak se jím rozumí objektivně vysoká pravděpodobnost, že smlouva bude uzavřena. Může se jednat např. takovou fází sjednávání smlouvy, kdy smluvní strany v zásadě už dosáhly konsenzu ohledně obsahu smlouvy a zbývá jen její uzavření v zákonem požadované (či smluvními stranami vymíněné) formě právního jednání, popř. je to taková fáze jednání, kdy nepoctivě jednající strana svým jednáním projevila, že se už nejedná o její volnou úvahu, zda smlouva bude uzavřena či nikoliv. Otázka, zda bylo jednání v takové fázi, aby druhá smluvní strana mohla důvodně očekávat uzavření smlouvy či nikoliv, se v praxi jeví jako základní problém při určení, zda předmluvní odpovědnost vznikla či nikoliv.

Co se týče další podmínky, která musí být pro vznik předmluvní odpovědnosti naplněna - ukončení jednání o smlouvě - pak toto nemusí nutně spočívat ve výslovném odmítnutí dalšího jednání či odmítnutí podpisu smlouvy, může jím být prostá nečinnost dosud jednající strany. V této souvislosti je nutno upozornit, že odborná literatura (Hulmák M., in *Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část* (§ 1721–2054), 1. vydání, 2014, str. 61) za ukončení jednání o smlouvě považuje i návrh na podstatnou změnu již sjednaného obsahu smlouvy. Vyhodnocení této podmínky v praxi však - obvykle - nečiní potíže.

Tak tomu není v případě vyhodnocení splnění podmínky spočívající v absenci spravedlivého důvodu pro ukončení jednání o smlouvě. Obecný spravedlivý důvod pro ukončení jednání o smlouvě totiž nelze určit a jeho existenci (potažmo absenci) je nutno posuzovat s ohledem na veškeré okolnosti konkrétního jednání v daném případě, to při zohlednění skutečnosti, že objektivně se za spravedlivý důvod pro ukončení jednání o smlouvě považuje důvod, který mohla druhá smluvní strana při náležitě obezřetnosti předvídat nebo o němž byla informována.

V případě splnění shora uvedených podmínek (to samozřejmě při současném splnění obecné podmínky pro povinnost k náhradě škody spočívající ve vzniku škody a příčinné souvislosti

mezi nepoctivým jednáním škůdce a vznikem škody u poškozeného) pak vzniká škůdci povinnost k náhradě škody; výše náhrady škody je přitom limitována. Dle ust. § 1729 odst. 2 OZ se škoda hradí nanejvýš v rozsahu, který odpovídá ztrátě z neuzavřené smlouvy v obdobných případech. Určení rozsahu vzniklé škody se řídí obecnými pravidly pro stanovení výše škody. Škoda tak může spočívat jak ve skutečné škodě (např. náklady vynaložené na jednání o smlouvě), tak v ušlém zisku (např. ušlý zisk ze smlouvy, která by mohla být za obvyklých podmínek na trhu uzavřena s jinou osobou namísto neuzavřené smlouvy). V žádném případě ale nelze vzniklou škodu ztotožňovat se ziskem, kterého by smluvní strana dosáhla uzavřením konkrétní smlouvy (poškozený sice nepoctivým jednáním škůdce přichází o plnění závazku nepoctivě jednající stranou /např. úhrada ceny díla/, nemusí však zároveň plnit své závazky z předjednané smlouvy /např. zhotovení díla/). Škoda se tedy nerovná ztrátě z konkrétní neuzavřené smlouvy, nýbrž ztrátě z obecné smlouvy odpovídající předmětu plnění dané smlouvy, konkrétnímu postavení smluvních stran apod. (určení ztráty může spočívat např. ve srovnání zisku z neuzavřené smlouvy a smlouvy náhradní, byla-li nebo mohla-li být uzavřena, při neuzavření jiné smlouvy či nemožnosti uzavření takové smlouvy je však vyčíslení ztráty značně komplikované).

Ze shora uvedeného je patrné, že určení, zda došlo ke vzniku předmluvní odpovědnosti, je v praxi poměrně obtížné, to zejména s ohledem na skutečnost, že jednotlivé podmínky je nutno hodnotit objektivně, současně však s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem případu. Z tohoto důvodu lze v případě domnělé předmluvní odpovědnosti doporučit jednání s druhou smluvní stranou a v případě dovození předmluvní odpovědnosti zvážit uzavření dohody o narovnání sporných nároků.

Mgr. Markéta Dvořáková, advokátka
dvorakova@hjf.cz



SOUČASNÝ ŠVARC-SYSTÉM



Podnikání je činností značně rizikovou a uspět v dnešní hektické době je uměním podnikatele najít rovnováhu mezi náklady a příjmy, přičemž vedle produkování zisku je neméně důležité i investování do zvyšování kvalifikace zaměstnanců a též do nových technologií. Vše dohromady pak zakládá konkurenční schopnost podnikatele ve vztahu k ostatním subjektům, kteří se snaží o totéž.

Jelikož lze obecně říci, že náklady na podnikání vynaložené podnikatelem, který si práci najímá, jsou nižší než náklady podnikatelem vynaložené na zaměstnance (najímání práce podnikateli umožňovalo snížit náklady a lépe konkurovat), vedlo to počátkem 90. let k vytvoření tzv. „švarc-systému“ (nazvaném podle podnikatele, který se jmenoval Švarc), tj. místo uzavírání pracovního poměru docházelo k uzavírání obchodních smluv s osobami vlastnicími živnostenské oprávnění. Švarc-systém pak umožnil podnikateli výrazným způsobem snížit náklady a zvýšit zisk. Fenomén „švarc-systému“ však ve svém důsledku vytvářel takové paradoxy, že např. prodávací (včetně pokladních, a to i v obchodních řetězcích) byli najímáni do obchodního vztahu a museli si v důsledku toho obstarávat pro tuto činnost živnostenské oprávnění. Navíc ale měla rozsáhlá aplikace „švarc-systému“ velmi závažné dopady do oblasti veřejnoprávních předpisů, a to především do oblasti daně z příjmu a do oblasti sociálního a zdravotního pojištění, což vedlo stát k přijetí kroků, kterými se úniku finančních prostředků z veřejných zdrojů (daní, sociálního a zdravotního pojištění) bránil. Do zákona o zaměstnanosti tak byl vložen zákaz, a to jak pro fyzické, tak i pro právnické osoby, zajišťovat výkon své běžné činnosti jiným způsobem než zaměstnanci v pracovních vztazích, čímž byl „švarc-systém“ zakázán, resp. byl zakázán výkon běžné činnosti podnikatelských subjektů jiným způsobem než zaměstnanci v pracovních vztazích. Tímto krokem tak stát zabránil nejen úniku prostředků z oblasti veřejných zdrojů, ale zároveň

zvýšil ochranu fyzických osob, které do smluvního vztahu na základě „švarc-systému“ s podnikatelem vstupovali, neboť ochrana zaměstnance daná zákoníkem práce byla a je mnohem širší, než ochrana slabší strany ve vztahu podnikatel-podnikatel.

Zákaz „švarc-systému“ jak je popsán výše, byl postupem doby jednotlivými novelami zákona o zaměstnanosti stále více oslabován a zmírňován, až do okamžiku, kdy zmizel úplně. Je však chybné domnívat se, že by byl tzv. „švarc-systém“ nyní možný. Zákonná úprava se totiž pojmově změnila a nyní existuje zákaz nelegální práce. Ten je upraven v současném zákoně o zaměstnanosti (zákon č. 435/2004 Sb.), když §5 tohoto zákona pod písm. e) bod 1. vymezuje, že nelegální prací je výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovní vztah, a dle §140 téhož zákona odst. 1, písm. c) se podnikatel (právnická osoba či podnikající fyzická osoba) dopustí správního deliktu tím, že umožní výkon nelegální práce, za což mu bude uložena pokuta od 50.000,- Kč (zákon stanoví minimální výši ukládané pokuty, což není samozřejmostí) do 10.000.000,- Kč.

Jak z výše uvedeného vyplývá, není nelegální prací výkon jakékoliv práce, ale výkon závislé práce. Co je závislou prací pak upravuje zákoník práce (zákon č. 262/2006 Sb. – dále již jen jako „zákoník práce“) v §2 odst. 1, jež zní: „*Závislou prací je práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně.*“. Zákoník práce dále v §3 stanoví, že: „*Závislá práce může být vykonávána výlučně v základním pracovním vztahu,*“ přičemž, „*Základními pracovními vztahy jsou pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr.*“ Je tedy patrné, že nelegální je taková práce, kterou lze považovat za závislou a není vykonávána v základním pracovním vztahu, byť to zákon přikazuje. Celá právní úprava „švarc-systému“ postavená na zákazu tak vymizela a nahradil ji příkaz vykonávat závislou práci v pracovním poměru.

Pro podnikatele, který si běžně najímá při své podnikatelské činnosti nějaké profese (běžně se tak děje například ve stavebnictví), tedy bude rozhodující posoudit jednotlivé znaky závislé práce, jež ve svém souhrnu mohou vést k závěru o tom, že danou profesi pro něj budou fyzické osoby „nuceny“ vykonávat v pracovním vztahu či nikoliv. Dále se tedy budu podrobněji zabývat definičními znaky závislé práce, když jejich odlišení od povinností vycházejících ze smluvního ujednání



(nejčastěji na základě smlouvy o dílo) je velice problematické a posouzení konkrétního charakteru vztahu je většinou odvislé od naplnění více podmínek závislé práce kumulativně, neboť rysy závislé práce (z pohledu pracovněprávních předpisů) jsou do jisté míry charakteristické i pro vztahy občansko či obchodně-právní.

Znaky závislé práce jsou následující:

1. **Výkon práce ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance a výkon práce dle pokynu zaměstnavatele** – ze zákoníku práce vyplývá a definičním znakem pracovněprávního vztahu je, že zaměstnavatel je oprávněn dávat zaměstnanci pokyny, jež se vztahují k druhu vykonávání práce a jeho pozici u zaměstnavatele a zaměstnanec je naopak povinen tyto pokyny respektovat. Jinými slovy zaměstnavatel je dominantní stranou pracovněprávního vztahu, když právě tento charakter pracovněprávního vztahu vytváří mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem zvláštní osobní vztah se zvláštními právy a povinnostmi (pro posouzení onoho zvláštního vztahu a tedy toho, zda se jedná o závislou práci, bývá v praxi využíván tzv. integrační test, kdy rozhodné je, zda se konkrétní osoba stala a cítí se nedílnou součástí závodu podnikatele). Na rozdíl od občansko či obchodně-právního vztahu, kdy jedna ze stran je oprávněná druhé smluvní straně udělovat pokyny pouze v rámci předmětu uzavřené smlouvy a druhá smluvní strana je povinna takové pokyny respektovat jen v konkrétních případech stanovených smlouvou či zákonem (či je oprávněna takové pokyny odmítnout a smluvní vztah ukončit - v zásadě se tak jedná vždy o dvoustranné úkony), má pokyn zaměstnavatele obecnou povahu a vztahuje se přímo k osobě zaměstnance (a je úkonem jednostranným). Zatímco tak zaměstnavatel zaměstnance při jejich činnosti řídí svými jednostrannými akty řízení, je pro smluvní vztah běžné, že práce je po oboustranné dohodě koordinována. Jestliže tedy porušení příkazu zaměstnavatele má za následek porušení vyplývající ze zákona, u smluvních partnerů porušení pokynu nemusí samo o sobě vyvolat žádný následek, pokud jsou dodržena smluvní ujednání. Uvedený příklad vychází z rozdílnosti předmětu úpravy, když občanské či obchodní právo upravuje smluvní typy, kdežto pracovní

právo upravuje vztahy vzniklé na základě smlouvy (míněno pracovní).

2. **Soustavnost** – vyjádřenou textem §2 odst. 1 zákoníku práce souslovím „je vykonávána“, je nutné posuzovat komplexně jako vztah dvou subjektů trvajících v čase. Pro pracovní poměr je typické, že je vykonáván po dobu jeho trvání každý pracovní den ve sjednané pracovní době a stále stejnými subjekty. Naopak smluvní vztah založený dle norem práva občanského či obchodního není postaven na pravidelné pracovní době, nýbrž je postaven na době sjednané k dosažení určitého výsledku. Je tak na vůli smluvní strany, kdy a za jakých podmínek bude svůj smluvní závazek plnit, když rozhodné je dodržení smluvního termínu. Prvek soustavnosti pak je v takových vztazích narušen rovněž v případech, kdy je strana smlouvy ve smluvním vztahu i s jinými podnikatelskými subjekty v daném odvětví na téže úrovni, což prvek soustavnosti pojmově vylučuje, stejně jako závislou práci jako celek.
3. **Výkon práce jménem zaměstnavatele** – pro pracovně právní vztah je charakteristické, že zaměstnanec vykonává práci jménem zaměstnavatele, na odpovědnost a nebezpečí zaměstnavatele a v jeho prospěch, když sám za odvedenou práci není odpovědný (zaměstnavateli ve vztahu k zaměstnanci vzniká pouze omezené právo z odpovědnosti za škodu). Na rozdíl od toho smluvní partner vykonává práci či poskytuje služby vždy na svou odpovědnost, své nebezpečí a svým jménem.
4. **Výkon práce osobně** – pracovněprávní vztah je založený na osobním výkonu práce zaměstnance pro zaměstnavatele, když zaměstnanec práci vykonává v předem zaměstnavatelem stanovené pracovní době. Odpovídá tomu pak i odměňování, kdy zaměstnanec vykonává práci za odměnu (mzda/plat), jež mu je hrazena zaměstnavatelem pravidelně bez ohledu na výsledek (myšleno ve vztahu k základu mzdy bez jakýchkoliv bonusů). Znakem osobní práce je také to, že zaměstnanec se nemůže nechat při výkonu své práce zastoupit. Pracovní vztah rovněž zakládá závazek loajality zaměstnance vůči zaměstnavateli (další znak osobního výkonu práce). Zaměstnavatel má naproti tomu zejména povinnost chránit zdraví zaměstnance a jeho bezpečnost při práci.



V porovnání k výše uvedenému pak, pro vztah založený smlouvou dle předpisů práva občanského či obchodního, platí, že smluvní partner pracuje dle svých časových či předem sjednaných dispozic, práci může jeho jménem vykonávat i třetí osoba (na základě subdodavatelského principu) či jakýkoliv jeho vlastní zaměstnanec a odměna je sjednána vždy za výsledek.

Nad rámec výše uvedeného vymezení závislé práce jejími definičními znaky, které je nutno naplnit, zákoník práce ve svém §2 odst. 2 stanoví podmínky závislé práce, jichž jsem se výše částečně dotkl. Takovými podmínkami je výkon práce za plat či odměnu, výkon práce na odpovědnost zaměstnavatele a výkon práce v pracovní době a na pracovišti zaměstnavatele. V rámci praxe je však jednou z nejdůležitějších podmínek výkonu závislé práce, práce na náklady zaměstnavatele. Pokud je tak např. smlouvou o dílo sjednáno, že náklady na **provedení díla nese objednatel, pracovní a jiné** pomůcky poskytuje objednatel a zhotovitel využívá automobily objednatele k provádění díla, zjevně bude místně příslušným oblastním inspektorátem práce daná smlouva o dílo posouzena jako úkon, kterým je obcházen zákon, činnost zhotovitele dle této smlouvy posoudí jako závislou práci a objednateli stanoví sankci. Práci na náklady druhé smluvní strany se je tak nutné důsledně vyhýbat.

Při rozhodování podnikatele o charakteru právního vztahu s konkrétní fyzickou osobou je bez ohledu na výše uvedené neméně důležitá znalost současné judikatury, která tvrdí přístup oblastních inspektorátů (jako správních orgánů odpovědných v prvním stupni za potírání nelegální práce) poněkud zmírňuje. Nejvyšší správní soud ČR při hodnocení nelegální práce totiž vychází z oboustranného právního i faktického zájmu případných smluvních stran o uzavření právního vztahu dle norem práva občanského či obchodního před uzavřením vztahu pracovněprávního, když dle jeho názoru v demokratickém a právním státu nelze připustit, aby se stát nad rámec základních povinností vměšoval do svobody vůle účastníků uzavřít právě takový smluvní vztah, který je oboustranně výhodný a na jeho uzavření mají smluvní strany zájem, když: „*Snaha o minimalizaci nákladů a maximalizaci zisku, realizovaná tím, že podnikatel zajišťuje specifické činnosti pomocí smluv o dílo uzavřených s reálně ekonomicky samostatnými, i když z hlediska objemu tržeb a vlastního kapitálu nepoměrně slabšími zhotoviteli, je racionálním, nikoho nepoškozujícím, a tedy i právem dovoleným vzorcem chování a slouží k rozumnému uspořádání společenských*

vztahů.“, jak mimo jiné vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 27. 7. 2006, č. j. 2 Afs 173/2005 - 69.

Z judikatury Nejvyššího správního soudu ČR (například z rozhodnutí ze dne ze dne 29. 11. 2011, čj. 2 Afs 16/2011-78) pak dále vyplývá, že za situace, kdy nelze shledat sebemenší důvod pro domněnku, že by bylo v zájmu slabší strany uzavřít pracovní smlouvu, resp. smlouvu obdobnou pracovní smlouvě, stejně jako nelze shledat důvodu a pochybovat o tom, že smlouva mezi osobami i přes ekonomický nepoměr mezi smluvními stranami byla uzavřena nesvobodně, tak nelze ani přijmout závěr o tom, že mezi smluvními stranami musí být uzavřena právě smlouva pracovněprávního charakteru, a tím připustit neoprávněný a nijak neopodstatnitelný zásah státu do svobodné vůle smluvních stran. Nejvyšší správní soud ČR pak ve svém rozhodnutí ze dne ze dne 29. 11. 2011, čj. 2 Afs 16/2011-78 posouzení možného vztahu vícero zákonných úprav uzavřel jím řešený případ následovně: „*Pokud však povaha činnosti umožňovala v rovině soukromého práva zvolit vícero alternativních smluvních úprav, pak bylo pouze na smluvních stranách, aby tuto volbu za zohlednění výhod a nevýhod toho či onoho smluvního typu, včetně zohlednění efektů daňových, učinily (srov. k tomu obdobně oddíl III. 3 - Smysl a účel dohody o provedení práce s přihlédnutím k hodnotám chráněným ústavním pořádkem usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 6 Ads 48/2009 - 87, publ. pod č. 2216/2011 Sb. NSS, zejména pak bod 21 uvedeného usnesení)*“.

Závěry současné judikatury tak lze shrnout, že pokud dojde mezi smluvními stranami ke vzniku platného a právem povoleného smluvního vztahu, který nelze zaměnit ani upřednostnit před vztahem pracovněprávním, nedojde k naplnění zákonem vyžadovaných znaků závislé práce a po smluvních stranách tak nelze požadovat, aby proti své vůli do pracovněprávního vztahu vstupovali.

S odkazem na vše výše uvedené přijmeme závěr, že za nelegální práci nelze považovat činnost, jež je honorována za výsledek, k její úhradě dochází po vystavení daňových dokladů vázaných na konkrétní smlouvu, smluvní strana není povinna činnost vykonávat osobně, hradí si náklady na výkon činnosti ze svých prostředků a používá pomůcky ve svém vlastnictví (má je v obchodním majetku a vede o nich účetnictví), za vykonanou činnost – výsledek – je plně odpovědná, provádí činnost dle sjednaného harmonogramu (nikoliv v předem určených časech), časově je vázána na smlouvou stanovený okamžik ukončení konkrétní činnosti, vstupuje do obdobných vztahů i s jinými subjekty a těmto subjektům



vystavuje samostatné daňové doklady, vystupuje svým jménem a jedná na svůj účet.

I přes výše uvedené, je však třeba se každým konkrétním případem zabývat samostatně a důkladně zhodnotit, zda již nebyly naplněny podmínky pro uzavření pracovněprávního vztahu v nějakého z jeho základních podob.

Pozn. aut. – problematika nelegální práce není tímto článkem vyčerpána a takové ambice zde ani nejsou, když s nastíněným tématem nelegální práce se pojí i poměrně samostatná problematika nelegální práce vykonávaná cizinci na území ČR bez příslušného povolení, problematika správního řízení a správního trestání aj.

Mgr. Lukáš Komárek, advokát
komarek@hjf.cz

VYKLIZENÍ NEMOVITÉ VĚCI V INSOLVENČNÍM ŘÍZENÍ



V rámci probíhajícího insolvenčního řízení se občas vyskytuje situace, kdy dlužník neposkytuje plnou součinnost insolvenčnímu správci či dokonce jeho činnost maří. Pokud odhlédneme od dalších aspektů např. od trestněprávní roviny, která neřeší vzniklou situaci, kdy zájmem insolvenčního správce, věřitelů i potencialního kupujícího není trestně právní postih dlužníka, ale právě bezproblémový prodej majetku, zaměříme se blíže na možnosti, které nabízí insolvenční zákon. Tyto možnosti poté nejsou důležité pouze pro insolvenčního správce, ale především pro samotného kupujícího, který zpravidla má zájem nemovitou věc ihned využívat, ať už jde o bydlení či obchodní činnost.

Na úvod je vhodné připomenout, že majetek, který je zpeněžován v insolvenčním řízení, musí být zpeněžen osobou s dispozičním oprávněním v souladu s § 229 insolvenčního zákona, kterou je dlužník nebo insolvenční správce. Osoba s dispozičním oprávněním je však dále limitována v konkrétních stádiích insolvenčního řízení, viz § 111 insolvenčního zákona o nakládání s majetkovou podstatou nebo § 230 insolvenčního zákona o správě

majetkové podstaty apod. S ohledem na povahu a zásady insolvenčního řízení je však omezen i okruh koupěchtivých osob, viz § 295 insolvenčního zákona o zákazu nabývání majetku z majetkové podstaty.

V rámci tohoto pojednání se však můžeme soustředit na situaci zpeněžení majetku insolvenčním správcem v konkurzu a v oddlužení zpeněžením majetkové podstaty, kde je zpeněžován majetek zajištěný i nezajištěný, nebo v rámci oddlužení plněním splátkového kalendáře, kde je zpeněžován pouze majetek zajištěný. V ostatních situacích totiž není předpoklad, že dlužník jako osoba s dispozičním oprávněním, která projevuje vůli prodat majetek, by mařila jeho prodej nevyklizením nemovité věci.

V případě, že insolvenční správce zpeněžuje majetek, je nutno obecně vyjít s § 229 insolvenčního zákona o dispozičním oprávnění. V případě, že dlužník neposkytuje dostatečnou součinnost, např. předáním klíčů k nemovité věci, může insolvenční správce na náklady dlužníka zajistit výměnu zámků, tak aby dlužník nadále neměl zajištěn přístup do nemovité věci (pozn. pouze u nemovité věci, kterou dlužník neuvádá k bydlení). S ohledem na čl. 12 Listiny základních práv a svobod, resp. ochranu obydlí, však samozřejmě i insolvenční správce musí mít zajištěn přístup pouze skrze rozhodnutí příslušného soudu. Takovýmto soudem je příslušný insolvenční soud, nikoli podle místa polohy nemovité věci, ale podle probíhajícího řízení. Insolvenční správce v takovémto případě podá návrh podle § 212 insolvenčního zákona k nařízení prohlídky bytu, sídla a jiných místností dlužníka, jakož i jeho skříní a jiných schránek v nich uložených, kde má dlužník svůj majetek. Tento postup insolvenčního správce má však pouze jediný účel, a to zjištění a zajištění majetkové podstaty dlužníka, tedy především i z důvodu, aby mohl řádně vykonávat správu nemovitého majetku, včetně následného zpeněžení.

Insolvenční správce k zajištění splnění nezbytné součinnosti dlužníka má ještě možnost s ohledem na závažnost ztěžování výkonu funkce insolvenčního správce podat návrh insolvenčnímu soudu na zrušení schváleného oddlužení z důvodu, že dlužník neplní řádně své povinnosti stanovené insolvenčním zákonem a insolvenčním soudem. V takovémto jednání lze spatřovat rovněž nepoctivý záměr dlužníka, který brání nejen povolení oddlužení dle § 395 insolvenčního zákona, ale je důvodem i jeho zrušení v průběhu schváleného oddlužení dle § 418 insolvenčního zákona.



Pochopitelně takováto možnost však připadá pouze za situace řešení úpadku formou oddlužení. Navíc ve své podstatě tato možnost opět neřeší problém odstranění překážek co možná nejrychlejšího a nejefektivnějšího zpeněžení majetkové podstaty.

Otázka vyklizení nemovité věci je poté výslovně řešena pouze v § 285 insolvenčního zákona. Toto ustanovení insolvenčního zákona výslovně ukládá dlužníkovi povinnost vyklidit nemovitou věc, kterou dlužník používá k bydlení své rodiny, anebo byt ve vlastnictví dlužníka. Zároveň stanovuje postup v případě, že tak dlužník dobrovolně neučiní. Řešení vzniklé situace tak spočívá v podání žaloby na vyklizení nemovité věci, a to osobou nabyvatele. Insolvenční správce tedy není aktivně legitimován k podání takovéto žaloby. Takováto žaloba, k jejímuž podání je místně a věcně příslušný okresní soud dle polohy nemovité věci, by však měla být projednána v zásadě bez dalšího odkladu pouze na základě kupní smlouvy bez nutnosti složitějšího dokazování. Nabyvatel nemovité věci by však měl dále prokázat, že dlužníkovi, resp. jeho rodině, zajistil stejnou bytovou náhradu jako při výpovědi nájmu bytu dané nájemci pro hrubé porušení povinností vyplývajících z nájmu bytu, tzn., postačí zajistit pouze přístřeší. Obdobná situace bude v případě, kdy v nemovitosti se bude nacházet majetek, ke kterému má dispoziční oprávnění dlužník. V takovémto případě opět bude nabyvatel nucen podat žalobu na vyklizení nemovité věci. Situace bude odlišná pouze v případě, že se bude v nemovité věci nacházet majetek, ke kterému bude mít dispoziční oprávnění insolvenční správce, který v rámci dispozic bude oprávněn takový majetek odvést a uskladnit před jeho konečným zpeněžením, popř. jiným postupem dle insolvenčního zákona.

Je vhodné zdůraznit, že dokonce i v případě, kdy je nemovitá věc nabyta vydražením a původní vlastník odmítá vyklidit nemovitou věc dobrovolně, musí podle § 336l odst. 7 občanského soudního řádu nabyvatel podat žalobu na vyklizení nemovité věci.

S ohledem na výše uvedené, je nutno uzavřít, že insolvenční zákon, ani jiné právní předpisy, neumožňují insolvenčnímu správci efektivní zajištění vyklizení nemovité věci, neboť insolvenční správce není originálním vlastníkem, který může volně nakládat s majetkem. Insolvenční správce dokonce ani nemá možnost podat žalobu na vyklizení nemovité věci v průběhu insolvenčního řízení, když zákonodárce de facto správně konstatuje, že úkolem insolvenčního správce není zajišťování veškerých úkolů kolem zpeněžovaného majetku, byť

pochopitelně nevyklizená nemovitá věc může mít nižší cenu než vyklizená. Nicméně ne vždy je to pravdou, neboť zájmem nabyvatele může být např. pronájem nemovité věci.

Mgr. Stanislav Kutnar, advokát
kutnar@hjf.cz

