

Proč (ne)využít zajišťovací převod práva?

MGR. JIŘÍ JANEBA

I. Úvodem

Právní úprava závazkových právních vztahů stanoví preventivní povinnosti v těchto vztazích a případně dává věřiteli možnost realizovat práva a povinnosti vyplývající ze závazků prostředky státního donucení. Ke zvýšení právní jistoty účastníků závazkových právních vztahů jsou zákonem stanoveny specifické prostředky, zajišťovací právní prostředky, které slouží k dosažení, popř. usnadnění uspokojení věřitele ze závazkového právního vztahu. Jedním z institutů zajištění závazků je zajišťovací převod práva.

Tento článek nepojednává o zajišťovacím převodu finančního nástroje, ani o zajišťovacím převodu peněžních prostředků, které upravil zákon č. 377/2005 Sb., který novelizoval zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, protože se jedná o specifickou úpravu v rámci obchodních závazkových vztahů, která dopadá na relativně úzkou skupinu adresátů. Použití termínu „zajišťovací převod práva“ v tomto článku se tak vztahuje k ustanovení § 553 občanského zákoníku, pokud není v textu uvedeno jinak.

II. Obecná charakteristika zajišťovacího převodu práva

Zajišťovací převod práva, upravený v ustanovení § 553 občanského zákoníku, je jedním z možných způsobů, jak může být zajištěn hlavní závazkový vztah. Úmyslně je výše uveden závazkový vztah bez přívlastku občanskoprávní nebo obchodněprávní. Využití zajišťovacího převodu práva upraveného ustanovením § 553 občanského zákoníku v obchodněprávních vztazích umožňuje ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku.¹

Ustanovení § 553 občanského zákoníku, které je platné jak pro občanskoprávní, tak i obchodněprávní závazkové vztahy, stanoví, že

- 1) splnění závazku může být zajišťováno převodem práva dlužníka ve prospěch věřitele;²
- 2) smlouva o zajišťovacím převodu musí být uzavřena písemně.

III. Náležitosti smlouvy o zajišťovacím převodu práva

Při určení náležitostí smluvního obsahu, s ohledem na kusou úpravu zajišťovacího převodu práva, je nutno vycházet z obecného požadavku občanského zákoníku určitosti právních úkonů a z účelu jednání účastníků a zajištění právní jistoty jednajících. Z uvedeného plyne, že **za podstatné složky můžeme uvést identifikaci účastníků, konkretizaci zajišťovaného závazku, určení převáděného práva a stanovení účelu převodu.**

Je na smluvních stranách, aby si dostatečně stanovily všechny možné aspekty, které při zajišťovacím převodu mohou nastat – např. ve vztahu k předmětu zajištění – nakládání s ním, právo kontroly, informační povinnosti, sjednání pojistění, zákaz převodu na třetí osobu, realizace včetně určení způsobu a postupu. Smluvním stranám se otevírají široké

možnosti při stanovení obsahu zajišťovacího převodu práva, jsou však limitovány § 39 občanského zákoníku, popř. § 265 obchodního zákoníku.

K platnému vzniku zajišťovacího převodu práva je zákonem vyžadována písemná forma, a to pod sankcí absolutní neplatnosti. V odborné literatuře se lze setkat s názorem, že zajišťovací převod vzniká i tehdy, jestliže smlouva o zajišťovacím převodu práva byla uzavřena ústně, tedy kdy věřitel převzme právo převáděné dlužníkem na základě smlouvy o zajišťovacím převodu práva neplané pro nedostatek písemné formy. *Věřiteli nevznikne bezdůvodné obohacení, a to ani v případě, kdy věřitel dlužníkem převedené právo prodá a z výtěžku uspokojí svoji pohledávku.*³ S uvedeným lze vyjádřit souhlas, ale je nutno upozornit na problémy, které může přinést případné soudní řízení, s ohledem na skutečnost, že zajišťovací převod práva byl učiněn pouze ústně. Díky nedostatečné právní úpravě zajišťovacího převodu práva bude dlužník např. jen těžko prokazovat, že s věřitelem bylo ujednáno, že věc má být prodána pouze ve veřejné dražbě a až v případě, že dlužník ani po dodatečné výzvě po splatnosti hlavního závazku nesplní.

IV. Předmět zajišťovacího převodu práva – movité věci

Z ustanovení § 133 odst. 1 občanského zákoníku vyplývá, že při převodu movité věci na základě smlouvy se vlastnictví nabývá převzetím věci, není-li právním předpisem stanoveno nebo účastníky dohodnuto jinak. **Pro věřitele je nesporně výhodnější zajištění, když mu je věc odevzdána fakticky a nikoli jen na základě dlužníkovy prohlášení.** V případě, že movitá věc zůstane po uzavření smlouvy o zajišťovacím převodu práva v držbě dlužníka, má to pro věřitele několik negativ, např. může dojít k převodu na třetí osoby, protože ty nemusí vědět o tom, že vlastnické právo svědčí věřiteli; dlužník může věc zatížit zástavním právem; dát věc do nájmu. Většinu takovýchto jednání dlužníka budeme považovat za neplatná, ale i tak mohou nastat situace, kdy převod bude platný, např. při splnění podmínek uvedených v ustanovení § 446 obchodního zákoníku. Na základě výše uvedeného jednání dlužníka se může věřitel domáhat náhrady škody.

V. Předmět zajišťovacího převodu práva – nemovité věci

Do 1. 1. 1992 bylo zajištění závazků převodem práva upraveno pouze zákonem č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku. Zajištění závazků převodem práva bylo v tomto zákoně upraveno ustanovením § 207 a násl. Novela občanského zákoníku provedená zákonem č. 509/1991 Sb. přenesla ustanovení § 207 zákona č. 101/1963 Sb. do občanského zákoníku pod § 553. Jeden z problémů tohoto přenesení lze spatřovat při aplikaci zajišťovacího převodu práva na nemovité věci, protože z ustanovení § 2 odst. 3 zákona č. 101/1963 Sb. vyplývalo, že se zákon o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku nevztahuje na nabývání nemovitostí, avšak občanský zákoník žádné omezení ve vztahu k zajišťovacímu převodu práva nestanovil.

diskuse

Převádí-li se nemovitá věc na základě smlouvy, v našem případě smlouvy o zajišťovacím převodu práva, nabývá se vlastnictví vkladem do katastru nemovitostí podle zvláštních předpisů, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak. Převádí-li se na základě smlouvy nemovitá věc, která není předmětem evidence v katastru nemovitostí, nabývá se vlastnictví okamžikem účinnosti této smlouvy. Další zvláštností smlouvy o převodu nemovitostí je, že projevy účastníků musí být na téže listině. Na listu vlastnictví u věřitele nebude uvedeno, že vlastnické právo k nemovitosti bylo zapsáno na základě smlouvy o zajišťovacím převodu práva, ale pouze to, že vlastnické právo k nemovitosti bylo zapsáno na základě smlouvy o převodu nemovitosti. Třetí osoby v případě nevědomosti o zajišťovacím převodu práva ve vztahu k nemovitosti budou v dobré víře, že věřitel jako vlastník nemovitosti není omezen v možnosti nemovitost převádět nebo zatěžovat věcnými právy. Smluvní omezení dohodnuté mezi věřitelem a dlužníkem v rámci zajišťovacího převodu práva je významné jen ve vztahu věřitel-dlužník. Závěrem lze upozornit na možnost domáhání se náhrady škody.

VI. Zánik zajištěné pohledávky

Významným prvkem zajišťovacího převodu práva, na který je nutno upozornit, je zánik zajištěné pohledávky. Vystávají zde otázky, zda je nutno sjednat rozvazovací podmínku, otázky smluvní úpravy zpětného převodu atd. O zajišťovací převod práva se jedná za předpokladu, že dlužník na věřitele převede své právo s rozvazovací podmínkou, že zajištěný závazek bude splněn. Podmíněně tak dochází ke změně v osobě nositele práva, bude-li však závazek splněn, obnovuje se bez dalšího původní stav.⁴ Ve smlouvě o zajišťovacím převodu práva lze ujednat povinnost věřitele ke zpětnému převodu práva, ale tuto možnost můžeme považovat za nadbytečnou. Vzhledem k tomu, že zajišťovací převod práva má akcesorickou povahu, tedy slouží k zajištění určitého hlavního závazku, nemůže existovat samostatně a nejpozději zánikem hlavního závazku také zaniká. Splní-li dlužník zajišťovaný závazek, pak tento závazek zanikne a s ním zanikne i smlouva o zajišťovacím převodu práva. Zánikem těchto závazků nabývá vlastnictví opět v plném rozsahu dlužník. Ke zpětnému převodu dochází automaticky, pokud má věc v držení věřitel, je povinen ji dlužníku vydat; ve vztahu k nemovitostem je díky nedostatečnosti zákona na smluvní strany kladen úkol, aby ve smlouvě bylo ujednání, na základě kterého bude možno učinit vklad do katastru nemovitostí. Za správný názor považuji to, že se vlastnické právo dlužníka obnovuje ex nunc.⁵

VII. Prodlení dlužníka

Při prodlení dlužníka se splněním závazku zajištěného převodem práva vždy nastane jedna z dále uvedených situací: věc má ve faktické moci věřitel nebo je věc v držení dlužníka. Pro věřitele je pochopitelně výhodnější, když má věc u sebe a může se uspokojit prodejem z volné ruky nebo veřejnou dražbou. Smluvní úprava uhrazovací funkce zajišťovacího převodu práva by neměla být ve smlouvě opomenuta, aby se předešlo případným soudním sporům. V rámci smluvní úpravy by mělo být pamatováno např. na stanovení způsobu realizace a úpravu jejího postupu, upozornění dlužníka na úmysl uspokojit se z převedeného práva, poskytnout dlužníkovi dodatečnou lhůtu ke splnění zajištěného závazku. V případě, že se věc nachází v držení dlužníka a ten ji dobrovolně věřiteli nevydá, by byl věřitel nucen postupovat podle ustanovení § 126 odst. 1 občanského zákoníku, což znamená podat žalobu na vydání věci, a následně se domáhat odebrání věci podle § 345 a násl. občanského soudního řádu.

Dále je možno poukázat na problémy spojené s uplatněním soudního uspokojení a exekuce ve vztahu k zajišťovacímu převodu práva. Je nutno si uvědomit, že výkon rozhodnutí lze v principu vést pouze na majetek ve vlastnictví dlužníka jako povinného. V odborné literatuře je vyjádřen názor, že tuto situaci je možno odstranit vhodnou smluvní úpravou, např. sjednáním rozvazovací podmínky spočívající v podání návrhu na soudní výkon rozhodnutí, popř. nařízení exekuce.⁶ Vzhledem k možnosti prodeje z volné ruky nebo využití veřejné dražby považuji využití soudního výkonu rozhodnutí za zbytečně zdoluhavý a komplikovaný proces vedoucí k uspokojení pohledávky věřitele.

VIII. Zajišťovací převod práva a veřejné právo (daňová otázka)

Daňová otázka ve vztahu k zajišťovacímu převodu práva je velice problematická. Pokud se bude jednat o zajišťovací převod práva k movité věci, lze uvést, že až do přijetí zákona č. 149/1995 Sb., který s účinností od 1. 8. 1995 novelizoval zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, nebyl vyřešen problém s odpisováním hmotného movitého majetku. Možnost odpisů hmotného movitého majetku při zajišťovacím převodu práva ze strany původního vlastníka umožňuje ustanovení § 28 odst. 4 zákona č. 586/192 Sb., o daních z příjmu. Zákonná úprava daní z příjmu v rámci zajištění závazku převodem práva k nemovitostem neumožňuje dlužníkovi na základě výpůjčky odpisy, oproti možnosti odpisů u hmotného movitého majetku. Odpisy nemůže do svého daňového základu zahrnovat ani věřitel, protože mu tento majetek neslouží k dosažení, zajištění a udržení příjmů.⁷ S tímto názorem si dovolím nesouhlasit, protože dle mého názoru je velice zobečňující a dovedu si představit situace, kdy převedený majetek bude sloužit k dosažení, zajištění a udržení příjmů, např. převod nebytových prostor – kanceláří.

Zajišťovací převod práva z logiky věci nemá mít trvalý charakter, přesto však podléhá dani darovací, resp. dani z převodu nemovitostí. Část finančních úřadů má snahu ve vztahu k zajišťovacímu převodu práva interpretovat, že podmínka úplatnosti je splněna poskytnutím protiplnění, např. ve formě získaného úvěru. Z povahy zajišťovacího převodu práva plyne, že ke kompenzaci závazku s hodnotou převedeného práva může dojít až při nesplnění závazku. Účelem zajišťovacího převodu vlastnického práva k věci je v prvé řadě jeho zajišťovací funkce. Teprve v případě, že není splněn zajišťovaný závazek, může nastoupit uhrazovací funkce tohoto zajišťovacího institutu. V okamžiku převodu vlastnického práva k nemovitostem z titulu zajišťovacího převodu práva se nejedná o úplatný převod nemovitostí, jak má na mysli zákon o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí.⁸

V literatuře se lze setkat s názorem, že je možno využít ustanovení § 25 odst. 3 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, na základě kterého při splnění zákonem stanovených podmínek finanční ředitelství promine na žádost daňového subjektu daň z převodu nemovitostí nebo daň darovací.⁹ Tento názor považuji za nesprávný, protože v případě připuštění použití uvedeného ustanovení bychom byli nuceni za použití analogie dovést, že zpětný převod předmětu zajišťovacího převodu práva je ve své podstatě odstoupením od smlouvy nebo vrácením daru. Aplikaci uvedeného ustanovení je nutno považovat za nesprávnou, ne proto, že by se daňová oblast neslučovala s aplikací analogie,¹⁰ ale proto, že kauza zpětného převodu vlastnického práva na základě splnění zajištěného závazku je zcela odlišná než odstoupení od smlouvy nebo vrácení daru.

Využívání zajištění závazku převodem vlastnického práva k nemovitostem bude vzhledem k daňové náročnosti spíše výjimeč-

diskuse

né a lze předpokládat, že smluvní strany využijí jiný zajišťovací institut. Problémem je nedostatečná právní úprava v daňové oblasti. Na výše uvedené by měla reagovat zákonná úprava, která daňovou problematiku zajišťovacího převodu práva přechází bez povšimnutí. Ve shodě s dalšími autory si myslím, že současná právní úprava neodpovídá účelu a nad „únosnou“ míru zatěžuje smluvní strany rozebíraného zajišťovacího institutu.¹¹

IX. Přípravovaná rekodifikace občanského zákoníku a zajišťovací převod práva

Ani návrh nového občanského zákoníku neopomenul upravit zajišťovací převod práva, a to v ustanovení § 1710 a násl. Ustanovení § 1710 je v podstatě shodné s dnešní úpravou § 553 občanského zákoníku. V § 1711 je stanoveno, že právo převedené zajišťovacím převodem je převedeno s rozvazovací podmínkou, že zajištěný závazek bude splněn. Nesjednají-li strany něco jiného, vykonává věřitel k převedenému právu po dobu zajišťovacího převodu vlastnická práva v rozsahu prosté správy. Na základě závěrečného ustanovení § 1712 při splnění zajištěného závazku věřitel opět dlužníkovi umožní výkon práva v rozsahu jeho převodu a vydá mu vše, co z převedeného práva získal, jakož i nahradí to, co při obvyklé péči získat mohl. Při nesplnění zajištěného závazku se převod práva stává nepodmíněným a dlužník předá věřiteli listiny a právní pomůcky nutné k plnému výkonu převedeného práva. Důvodová zpráva uvádí pouze to, že při úpravě zajišťovacího převodu práva byl inspirací vládní návrh občanského zákoníku z r. 1937 po prověření vhodnosti této úpravy konfrontací se zahraničními právními řády. Zajišťovací převod práva uve-

dený v návrhu nového občanského zákoníku v podstatě kopíruje právní úpravu, která již neplatí, a byla § 207 a násl. upravena v zákoníku mezinárodního obchodu, zákon č. 101/1963 Sb. Návrhem nového občanského zákoníku se však neřeší v současnosti sporné otázky, viz výše.

X. Závěr

Zajišťovací převod práva je jednou z možností, jak zajistit závazek, ale je nutno poukázat na nemalé problémy, které mohou při jeho aplikaci vzniknout. **Hlavním problémem zajišťovacího převodu práva je insuficientní právní úprava v občanském zákoníku a neúplnost navazujících právních předpisů.** *Komplikaci přináší především aplikace zajišťovacího převodu práva v případě, že se jedná o převod vlastnického práva k nemovitostem.* Je nutno poukázat na nedostatečnou úpravu s ohledem na zápisy vlastnického práva k nemovitostem, kdy třetí osoby z listu vlastnictví zjistí pouze to, že vlastnické právo k nemovitosti bylo zapsáno na základě smlouvy o převodu nemovitosti. *Dalším problémem zajišťovacího převodu práva je nedostatečná právní úprava v daňové oblasti.* Jedná se především o problematiku vzniku daňové povinnosti podle zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitosti. Ani v návrhu nového občanského zákoníku není zajišťovací převod práva upraven komplexněji a na potřebné změny navrhovaná úprava nereaguje. Praktická využitelnost tohoto institutu je velice snížena díky problémům, které současná a asi i budoucí úprava přináší.

❖ AUTOR JE ADVOKÁTNÍM KONCIPIENTEM V HRADCI KRÁLOVĚ.

1 Štenglová, I., Pliva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 10., podstatně rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2005, 1035 s.

2 Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 29 Cdo 1969/2000, 30 Cdo 2089/2002, 22 Cdo 1273/2000, 30 Cdo 2384/2002.

3 Giese, E., Dušek, P., Payne-Koubová, J., Dietschová, L. Zajištění závazků v České republice. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, 147 s.

4 Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 2535/1999, 22 Cdo 509/2001, 30 Cdo 1119/2002.

5 Mikeš, J., Švestka, J. Nad základními otázkami zajištění závazků převodem práva. Právní rozhledy, 2001, č. 6, 249-254 s.

6 Giese, E., Dušek, P., Payne-Koubová, J., Dietschová, L. Zajištění závazku v České republice.

2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, 163 s.

7 Giese, E., Dušek, P., Payne-Koubová, J., Dietschová, L. Zajištění závazku v České republice. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, 164 s.

8 Rozsudek Krajského soudu v Brně, čj. 29 Ca 297/2001-21.

9 Giese, E., Dušek, P., Payne-Koubová, J., Dietschová, L. Zajištění závazku v České republice. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, 165 s.

10 Usnesení Nejvyššího správního soudu čj. 2 Asf 144/2004-105.

11 Zoufalý, V., Zajišťovací převod práva. Právní rozhledy, 1997, č. 9, 448-452 s.; Sagát, I., Krový, M., Několik poznámek k zajišťovacímu převodu vlastnického práva. Právo a podnikání, 1998, č. 10, 21-24 s.; Giese, E., Dušek, P., Payne-Koubová, J., Dietschová, L. Zajištění závazku v České republice. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, 167 s.