



SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA

SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA

Medzinárodný
internetový vedecký časopis
zameraný na právne otázky
v interdisciplinárnych súvislostiach

Vydáva
Právnická fakulta
Trnavská univerzita v Trnave

Vychádza štvrtročne
2019, ročník VII.

International
Scientific Online Journal
for the Study of Legal Issues
in the Interdisciplinary Context

Issued by
Faculty of Law
Trnava University in Trnava

Issued Quarterly
2019, Volume VII.

ISSN 1339-5467



2019

2

SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA



Medzinárodný
internetový vedecký časopis
zameraný na právne otázky
v interdisciplinárnych súvislostiach

International
Scientific Online Journal
for the Study of Legal Issues
in the Interdisciplinary Context

Vydáva:
Právnická fakulta
Trnavská univerzita v Trnave
Slovenská republika

Vychádza štvrtročne
2019, ročník VII.

URL časopisu:
<http://sei.iuridica.truni.sk>

Poštová adresa redakcie:
Kollárova 10
917 01 Trnava
Slovenská republika

E-mailová adresa redakcie:
sei.journal@gmail.com

Hlavný redaktor:
Doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD.

Výkonný redaktor:
Ing. Jana Koprlová, PhD.

© Právnická fakulta
Trnavská univerzita v Trnave
Slovenská republika

Editor in Chief:
Doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD.

Executive Editor:
Ing. Jana Koprlová, PhD.

ISSN 1339-5467

Redakčná rada

Hlavný redaktor

Doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD.
 Trnavská univerzita v Trnave

Výkonný redaktor

Ing. Jana Koprlová, PhD.
 Trnavská univerzita v Trnave

Predsedajúci redakčnej rady

Prof. JUDr. Helena Barancová, DrSc.
 Trnavská univerzita v Trnave

Zahraniční členovia redakčnej rady

Doc. Dr. Christian Alunaru

 Universitatea de Vest "Vasile Goldiș" din Arad, Rumunsko

Professor Emeritus Eileen Barker, OBE, FBA

 London School of Economics and Political Science, Veľká Británia

Prof. Daniel Barnhizer

 Michigan State University College of Law, Spojené štáty americké

Prof. Ing. JUDr. Mgr. Alexander Bělohlávek, dr. h.c.

 VŠB TU Ostrava, Česká republika

 WSM Warszawa, Poľsko

Prof. Dr. Pavel Boyko

 Kubanskij gosudarstvennyj universitet, Ruská federácia

Prof. dr hab. Józef Ciągwa

 Uniwersytet Śląski w Katowicach, Poľsko

Prof. Elizabeth Clark

 Brigham Young University, Spojené štáty americké

Prof. Dr. Maximilian Fuchs

 Katholische Universität Eichstätt-Ingolstadt, Nemecko

Prof. Agnes Christian Chaves Faria Alexandrovna Dybova

 Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Brazília

Professeur titulaire Louis-Léon Christians

Université catholique de Louvain, Belgicko

Prof. Dr. Sc. Tatjana Josipović

Sveučilište u Zagrebu, Chorvátsko

Prof. Valentina Dmitrijevna Laza, PhD.

Pyatigorskij gosudarstvennyj lingvisticheskij universitet, Ruská federácia

Doc. Dr. Sc. Aleksandra Maganić

Sveučilište u Zagrebu, Chorvátsko

Assist. Prof. Nikos Maghioros

Aristotelio Panepistimio Thessalonikis, Grécko

Doc. JUDr. Filip Melzer, LL.M., Ph. D.

Univerzita Palackého v Olomouci, Česká republika

Prof. Tsuyoshi Nakano

Sōka University, Japonsko

Prof. Dr. Dušan Nikolić

Univerzitet u Novom Sadu, Srbsko

Prof. Alberto Patiño Reyes

Universidad Iberoamericana, Mexiko

Francisca Pérez Madrid, Profesora titular de universidad

Universitat de Barcelona, Španielsko

Prof. Dr. Meliha Povlakić

Univerziteta u Sarajevu, Bosna a Hercegovina

Prof. Michele Rosboch

Università degli Studi di Torino, Taliasko

Assoc. Prof. Maria Serafimova, PhD.

Yugozapaden universitet „Neofit Rilski“, Bulharsko

Prof. Balázs Schanda, Ph.D.

Pázmány Péter Katolikus Egyetem, Maďarsko

Prof. Charles Szymanski

Vytauto Didžiojo universitetas, Litva

Michigan State University College of Law, Spojené štáty americké

Doc. JUDr. Martin Štefko, Ph.D.

 Univerzita Karlova v Praze, Česká republika

Emmanuel Tawil, MC

 Université Panthéon-Assas, Francúzsko

Dr. Angelo Viglianisi Ferraro

 Università degli Studi Mediterranea di Reggio Calabria, Taliansko

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Manfred Weiss

 Goethe-Universität Frankfurt am Main, Nemecko

Em. o. Univ.-Prof. DDr. h.c. Dr. Rudolf Welser

 Universität Wien, Rakúsko

Prof. dr. Viktorija Žnidaršič Skubic, univ. dipl. prav.

 Univerza v Ljubljani, Slovinsko

Domáci členovia redakčnej rady

Doc. JUDr. Juraj Jankuv, PhD.

 Trnavská univerzita v Trnave

Prof. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.

 Trnavská univerzita v Trnave

Prof. JUDr. Ján Lazar, DrSc.

 Trnavská univerzita v Trnave

Dr. h. c. prof. JUDr. Peter Mosný, CSc.

 Trnavská univerzita v Trnave

Prof. PhDr. Miroslava Szarková, CSc.

 Ekonomická univerzita v Bratislave

Prof. JUDr. Ivan Šimovček, CSc.

 Trnavská univerzita v Trnave

Prof. doc. JUDr. Marek Šmid, PhD.

 Trnavská univerzita v Trnave

Doc. JUDr. PhDr. Adriána Švecová, PhD.

 Trnavská univerzita v Trnave

Zahraniční redaktori

Dr. Preeti D. Das

 Jawaharlal Nehru University, India

REDAKČNÁ RADA

Thlic. Mgr. Monika Menke, Th.D.

✚ Univerzita Palackého v Olomouci, Česká republika

Prof. Mincho Petrov Minchev, Dr. Habil.

✚ Velikoturnovski universitet „Sv. Sv. Kiril i Metodii“, Bulharsko

Prof. Tatiana Aleksandrovna Senyushkina, Dr.

✚ Tavricheskaya akademiia Krymskogo federalnogo universiteta imeni V. I. Vernadskogo, Krymská republika

Editorial Board

Editor in Chief

Doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Executive Editor

Ing. Jana Koprlová, PhD.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Chairman of the Editorial Board

Prof. JUDr. Helena Barancová, DrSc.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Foreign Members of the Editorial Board

Assoc. Prof. Dr. Christian Alunaru

 "Vasile Goldiș" Western University of Arad, Romania

Professor Emeritus Eileen Barker, OBE, FBA

 London School of Economics and Political Science, United Kingdom

Prof. Daniel Barnhizer

 Michigan State University College of Law, United States of America

Prof. Ing. JUDr. Mgr. Alexander Bělohlávek, dr. h.c.

 VŠB TU Ostrava, Czech Republic

 WSM Warszawa, Poland

Prof. Dr. Pavel Boyko

 Kuban State University, Russian Federation

Prof. Agnes Christian Chaves Faria Alexandrovna Dybova

 Pontifical Catholic University of Rio de Janeiro, Brasil

Professeur titulaire Louis-Léon Christians

 Catholic University of Louvain, Belgium

Prof. dr hab. Józef Ciągwa

 University of Silesia in Katowice, Poland

Prof. Elizabeth Clark

 Brigham Young University, United States of America

Prof. Dr. Maximilian Fuchs

 Catholic University of Eichstätt-Ingolstadt, Germany

Prof. Dr. Sc. Tatjana Josipović

 University of Zagreb, Croatia

Prof. Valentina Dmitrijevna Laza, PhD.

 Pyatigorsk State Linguistic University, Russian Federation

Assoc. Prof. Dr. Sc. Aleksandra Maganić

 University of Zagreb, Croatia

Assist. Prof. Nikos Maghioros

 Aristotle University of Thessaloniki, Greece

Assoc. Prof. JUDr. Filip Melzer, LL.M., Ph. D.

 Palacký University Olomouc, Czech Republic

Prof. Tsuyoshi Nakano

 Soka University, Japan

Prof. Dr. Dušan Nikolić

 University of Novi Sad, Serbia

Prof. Alberto Patiño Reyes

 Ibero-American University, Mexico

Francisca Pérez Madrid, Profesora titular de universidad

 University of Barcelona, Spain

Prof. Dr. Meliha Povlakić

 University of Sarajevo, Bosnia and Herzegovina

Prof. Michele Rosboch

 University of Turin, Italy

Prof. Balázs Schanda, Ph.D.

 Pázmány Péter Catholic University, Hungary

Assoc. Prof. Maria Serafimova, PhD.

 South-West University "Neofit Rilski", Bulgaria

Prof. Charles Szymanski

 Vytautas Magnus University, Lithuania

 Michigan State University College of Law, United States of America

Assoc. Prof. JUDr. Martin Štefko, Ph.D.

 Charles University in Prague, Czech Republic

Emmanuel Tawil, MC

 Panthéon-Assas University, France

Dr. Angelo Viglianisi Ferraro

 "Mediterranea" University of Reggio Calabria, Italy

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Manfred Weiss

 Goethe University Frankfurt am Main, Germany

Em. o. Univ.-Prof. DDr. h.c. Dr. Rudolf Welser

 University of Vienna, Austria

Prof. dr. Viktorija Žnidaršič Skubic, univ. dipl. prav.

 University of Ljubljana, Slovenia

Internal Members of the Editorial Board

Assoc. Prof. JUDr. Juraj Jankuv, PhD.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Prof. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Prof. JUDr. Ján Lazar, DrSc.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Dr. h. c. Prof. JUDr. Peter Mosný, CSc.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Prof. PhDr. Miroslava Szarková, CSc.

 University of Economics in Bratislava, Slovakia

Prof. JUDr. Ivan Šimovček, CSc.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Prof. Assoc. Prof. JUDr. Marek Šmid, PhD.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Assoc. Prof. JUDr. PhDr. Adriána Švecová, PhD.

 Trnava University in Trnava, Slovakia

Foreign Editors

Dr. Preeti D. Das

 Jawaharlal Nehru University, India

Thlic. Mgr. Monika Menke, Th.D.

 Palacký University Olomouc, Czech Republic

EDITORIAL BOARD

Prof. Mincho Petrov Minchev, Dr. Habil.

✉ St. Cyril and St. Methodius University of Veliko Turnovo, Bulgaria

Prof. Tatiana Aleksandrovna Senyushkina, Dr.

✉ Taurida Academy of Crimean Federal University named after V. I. Vernadsky, Republic of Crimea

Obsah

Jana Koprlová

Editoriál k letnej edícii

SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA 2019 11

ŠTÚDIE

Rafał Adamus

Bankruptcy and Restructuring Law

in Poland 19

Алексей Павлович Анисимов

O теории межотраслевых договоров

(на примере экологических договоров) 50

Katarzyna Banasik

Failure to Prepare or to Present Documentation

on a Work-related Accident in Light

of the Polish Criminal Code 65

Jakub Morávek

Concerning Certain Aspects of the Selection

of Job Applicants Pursuant to Section 30

of the Labour Code 78

Paweł Szczęśniak

The Regulatory Framework of Forced Restructuring

of Banks in the Polish Legal System 92

Věra Sedloňová

Arbitrabilita a pravomoc rozhodců

v České republice 108

Informácie pre autorov 139

Etický kódex 149

Contents

Jana Koprlová

Editorial for Summer Edition

of the *SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA 2019* 15

STUDIES

Rafał Adamus

Bankruptcy and Restructuring Law

in Poland 19

Aleksey Pavlovich Anisimov

On the Theory of Inter-sectoral Contracts

(on Example of Environmental Contracts) 50

Katarzyna Banasik

Failure to Prepare or to Present Documentation

on a Work-related Accident in Light

of the Polish Criminal Code 65

Jakub Morávek

Concerning Certain Aspects of the Selection

of Job Applicants Pursuant to Section 30

of the Labour Code 78

Paweł Szczęśniak

The Regulatory Framework of Forced Restructuring

of Banks in the Polish Legal System 92

Věra Sedloňová

Arbitrability and Arbitrators' Powers

in the Czech Republic 108

Information for Authors 144

Code of Ethics 152

Editoriál k letnej edícii **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA 2019**

Ctení čitatelia, vážení priatelia,

dovoľte, aby som Vám predstavila druhé číslo siedmeho ročníka **SOCIES-TAS ET IURISPRUDENTIA**, medzinárodného internetového vedeckého časopisu zameraného na právne otázky v interdisciplinárnych súvislostiach.

Časopis **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** vychádza pod záštitou Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave a tematicky sa zameriava najmä na spoločensky významné prierezové súvislosti otázok verejného práva a súkromného práva na národnej, nadnárodnej, ako aj medzinárodnej úrovni, pričom prijíma a publikuje výhradne pôvodné, doposiaľ nepublikované príspevky.

Časopis vychádza v elektronickej on-line podobe pravidelne štyrikrát ročne, a to v termínoch 31. marec, 30. jún, 30. september a 31. december, pričom ponúka priestor pre publikáciu príspevkov v podobe samostatných vedeckých štúdií, ako aj cyklov vedeckých štúdií, esejí zamýšľajúcich sa nad aktuálnou spoločenskou témove alebo dianím, recenzií publikácií vzťahujúcich sa na hlavné zameranie časopisu, a taktiež informácií, ako aj správ súvisiacich so základným poslaním časopisu.

Webová stránka časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** ponúka čitateľskej verejnosti informácie v bežnom grafickom rozhraní, a súbežne aj v grafickom rozhraní Blind Friendly pre zrakovou hendikepovaných čitateľov paralelne v slovenskom a anglickom jazyku. V oboch jazykoch zabezpečuje redakcia časopisu i spätnú komunikáciu prostredníctvom svojej osobitnej e-mailovej adresy. Zároveň webová stránka časopisu ponúka čitateľom vďaka uplatneniu dynamického responzívneho web dizajnu možnosť pristúpenia a prehliadania z akéhokoľvek zariadenia umožňujúceho prenos informácií prostredníctvom globálnej siete internet.

Aktuálne, druhé číslo siedmeho ročníka časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** ponúka celkovo šest samostatných vedeckých štúdií napísaných v troch rôznych jazykoch – v angličtine, ruštine a češtine. V poradí prvá štúdia ponúka čitateľom veľmi komplexný a podrobny pohľad na problematiku aktuálnej právnej úpravy inštitútor konkurzu a reštrukturalizácie v právnom poriadku Poľskej republiky. Nasledujúca štúdia sa venuje veľmi podrobnému systematickému objasneniu, ako aj hĺbkovej

analýze a interpretácií teórie medziodvetvových zmlúv, a to na konkrétnom príklade aplikácie environmentálnych zmlúv. Tretia štúdia dôkladne analyzuje, sprehľadňuje a príkladne vysvetľuje právne otázky vzťahujúce sa na trestné činy nepripravenia alebo nepredloženia dokumentácie o úraze súvisiacom s výkonom práce vo svetle poľského Trestného zákonníka. V poradí ďalšia štúdia ponúka čitateľom systematické a hlbkové vymedzenie a objasnenie kľúčových otázok niektorých aspektov týkajúcich sa výberu uchádzačov o zamestnanie podľa aktuálneho znenia § 30 Zákonníka práce Českej republiky. Piata štúdia podrobne predstavuje, sprehľadňuje, analyzuje a objasňuje problematiku úpravy regulačného rámca nútenej reštrukturalizácie bánk v poľskom právnom systéme. Posledná, šiesta štúdia sa zaobrá precíznou analýzou a dôkladným objasnením inštitútorov arbitrability a právomoci rozhodcov v Českej republike.

V súvislosti s vydaním druhého čísla siedmeho ročníka časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** by sme veľmi radi informovali všetkých jeho čitateľov, prispievateľov aj priaznivcov, že časopis bol úspešne zaregistrovaný v medzinárodných vedeckých databázach ERIH PLUS a Index-Copernicus International a požiadal o registráciu v ďalších medzinárodných vedeckých databázach. Súčasne by sme veľmi radi informovali aj o tom, že do okamihu vydania nového čísla časopisu zaznamenali jeho webové stránky celkom 129 krajín návštev (v abecednom poradí):

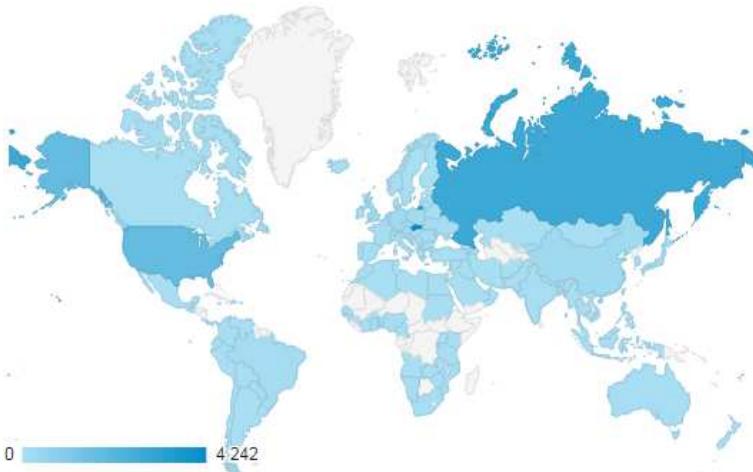
- | | | |
|-------------------------|------------------|------------------------|
| 1. Afganistan | 44. Indonézia | 87. Pakistan |
| 2. Albánsko | 45. Irak | 88. Panama |
| 3. Alžírsko | 46. Irán | 89. Paraguaj |
| 4. Angola | 47. Island | 90. Peru |
| 5. Argentína | 48. Izrael | 91. Pobrežie slonoviny |
| 6. Arménsko | 49. Írsko | 92. Poľsko |
| 7. Austrália | 50. Jamajka | 93. Portoriko |
| 8. Azerbajdžan | 51. Japonsko | 94. Portugalsko |
| 9. Bangladéš | 52. Južná Afrika | 95. Rakúsko |
| 10. Barbados | 53. Južná Kórea | 96. Rumunsko |
| 11. Belgicko | 54. Kambodža | 97. Rusko |
| 12. Benin | 55. Kamerun | 98. Rwanda |
| 13. Bielorusko | 56. Kanada | 99. Saudská Arábia |
| 14. Bolívia | 57. Kazachstan | 100. Senegal |
| 15. Bosna a Hercegovina | 58. Keňa | 101. Seychely |
| 16. Brazília | 59. Kirgizsko | 102. Singapur |
| 17. Bulharsko | 60. Kolumbia | 103. Sint Maarten |
| 18. Burkina Faso | 61. Kosovo | 104. Slovensko |

19. Burundi	62. Kostarika	105. Slovinsko
20. Curaçao	63. Kuvajt	106. Spojené arabské emiráty
21. Cyprus	64. Libanon	107. Spojené kráľovstvo
22. Česká republika	65. Litva	108. Spojené štaty americké
23. Čile	66. Líbya	109. Srbsko
24. Čína	67. Lotyšsko	110. Sudán
25. Dánsko	68. Luxembursko	111. Sýria
26. Dominika	69. Macedónsko	112. Španielsko
27. Dominikánska republika	70. Maďarsko	113. Švajčiarsko
28. Egypt	71. Malajzia	114. Švédsko
29. Ekvádor	72. Malta	115. Taiwan
30. Estónsko	73. Maroko	116. Taliánsko
31. Fidži	74. Maurícius	117. Tanzánie
32. Filipíny	75. Mexiko	118. Thajsko
33. Fínsko	76. Mjanmarsko	119. Togo
34. Francúzsko	77. Moldavsko	120. Trinidad a Tobago
35. Ghana	78. Mongolsko	121. Tunisko
36. Grécko	79. Mozambik	122. Turecko
37. Gruzínsko	80. Namíbia	123. Uganda
38. Guatemaľa	81. Nemecko	124. Ukrajina
39. Guinea	82. Nepál	125. Uruguaj
40. Holandsko	83. Nigéria	126. Venezuela
41. Hongkong	84. Nórsko	127. Vietnam
42. Chorvátsky	85. Nový Zéland	128. Zambia
43. India	86. Omán	129. Zimbabwe

Pri príležitosti vydania druhého čísla siedmeho ročníka časopisu by som sa veľmi rada úprimne podčakovala všetkým prispievateľom, ktorí doň aktívne prispeli a podelili sa tak s čitateľmi o svoje vedomosti, skúsenosti či nevšedné pohľady na problematiku právnych otázok, a rovnako tiež vedeniu Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave, všetkým priateľom, kolegom, zamestnancom Právnickej fakulty i rektorátu Trnavskej univerzity v Trnave za ich podporu a podnetné rady, a napokon tiež členom redakčnej rady časopisu a redakčnému tímu.

Verím, že časopis **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** poskytne podnetnú a inšpiratívnu platformu pre komunikáciu na úrovni odbornej aj občianskej verejnosti, a rovnako tiež pre vedecké a celospoločensky prínosné riešenia aktuálnych právnych otázok v kontexte ich najširších interdisciplinárnych spoločenských súvislostí, a to nielen na národnej, ale aj na regionálnej a medzinárodnej úrovni.

Obrázok 1 Teritoriálny prehľad krajín návštěv webových stránok časopisu SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA do okamihu vydania druhého čísla siedmeho ročníka



Prameň: Nástroje Google Analytics uplatnené na webových stránkach časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**. Dostupné na internete: <http://www.google.com/analytics/>.
© Google Analytics.

V mene celej redakčnej rady a redakcie časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**

s úctou,

Jana Koprlová

Trnava 30. jún 2019

Editorial for Summer Edition of the SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA 2019

Dear readers and friends,

let me introduce the second issue of the seventh volume of **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**, an international scientific online journal for the study of legal issues in the interdisciplinary context.

The journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** is issued under the auspices of the Faculty of Law of the Trnava University in Trnava, Slovakia, and it thematically focuses mainly on socially relevant interdisciplinary relations connected with issues of public law and private law at the national, transnational and international levels, while accepting and publishing exclusively original, hitherto unpublished contributions.

The journal is issued in an electronic on-line version four times a year, regularly on March 31st, June 30th, September 30th and December 31st, and it offers a platform for publication of contributions in the form of separate papers and scientific studies as well as scientific studies in cycles, essays on current social topics or events, reviews on publications related to the main orientation of the journal and also information or reports connected with the inherent mission of the journal.

The website of the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** offers the reading public information in the common graphical user interface as well as in the blind-friendly interface designed for visually handicapped readers, both parallel in the Slovak as well as English languages. In both languages the journal's editorial office provides also feedback communication through its own e-mail address. At the same time, the website of the journal offers readers due to the use of dynamic responsive web design accession and browsing by using any equipment that allows transmission of information via the global Internet network.

The current, second issue of the seventh volume of the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** offers a total of six separate scientific studies written in three different languages – in the English, Russian and Czech languages. The very first study offers readers a very complex and detailed view of the issue of current legal regulation of the institutes of bankruptcy and restructuring in the legal order of the Republic of Poland. The following study concentrates on a very detailed systematic clarification as well as in-depth analysis and interpretation of the theory of inter-

sectoral contracts while applying environmental contracts as specific example. The third study thoroughly analyses, streamlines and exemplarily explains the legal issues relating to the offences of failure to prepare or to present documentation on a work-related accident in the light of the Polish Criminal Code. The next study offers readers systematic and thorough qualifying and clarifying of the key questions of certain aspects relating to the selection of job applicants pursuant to the current wording of the Section 30 of the Labour Code of the Czech Republic. The fifth study presents, streamlines, analyses in detail and clarifies the issues of regulation of the regulatory framework of forced restructuring of banks in the Polish legal system. The final, sixth study deals with a precise analysis and deep clarification of the institutes of the arbitrability and arbitrators' powers in the Czech Republic.

In relation to the release of the second issue of the seventh volume of the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** we are pleased to inform all its readers, contributors as well as fans that the journal has been successfully registered in the international scientific databases ERIH PLUS and IndexCopernicus International and applied for registration in other international scientific databases. At the same time, we would like to inform that till the date of the new issue, the journal's websites had recorded a total of 129 countries of visits (in alphabetical order):

- | | | |
|----------------------------|----------------|-------------------|
| 1. Afghanistan | 44. Ghana | 87. Panama |
| 2. Albania | 45. Greece | 88. Paraguay |
| 3. Algeria | 46. Guatemala | 89. Peru |
| 4. Angola | 47. Guinea | 90. Philippines |
| 5. Argentina | 48. Hong Kong | 91. Poland |
| 6. Armenia | 49. Hungary | 92. Portugal |
| 7. Australia | 50. Iceland | 93. Puerto Rico |
| 8. Austria | 51. India | 94. Romania |
| 9. Azerbaijan | 52. Indonesia | 95. Russia |
| 10. Bangladesh | 53. Iran | 96. Rwanda |
| 11. Barbados | 54. Iraq | 97. Saudi Arabia |
| 12. Belarus | 55. Ireland | 98. Senegal |
| 13. Belgium | 56. Israel | 99. Serbia |
| 14. Benin | 57. Italy | 100. Seychelles |
| 15. Bolivia | 58. Jamaica | 101. Singapore |
| 16. Bosnia and Herzegovina | 59. Japan | 102. Sint Maarten |
| 17. Brazil | 60. Kazakhstan | 103. Slovakia |
| 18. Bulgaria | 61. Kenya | 104. Slovenia |

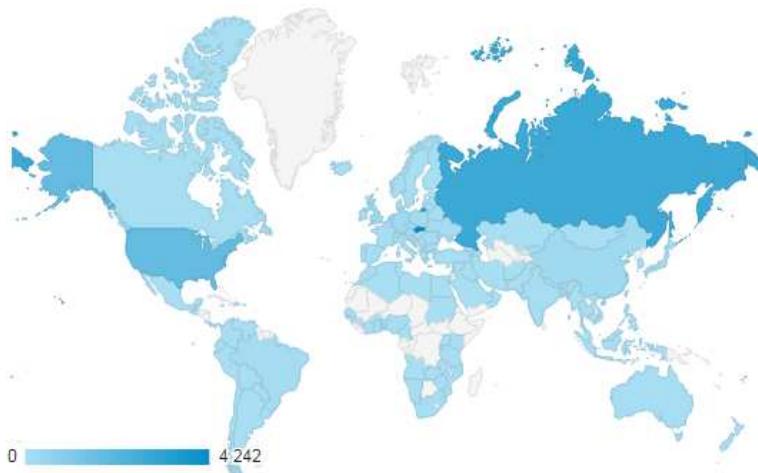
19. Burkina Faso	62. Kosovo	105. South Africa
20. Burundi	63. Kuwait	106. South Korea
21. Cambodia	64. Kyrgyzstan	107. Spain
22. Cameroon	65. Latvia	108. Sudan
23. Canada	66. Lebanon	109. Sweden
24. Chile	67. Libya	110. Switzerland
25. China	68. Lithuania	111. Syria
26. Colombia	69. Luxembourg	112. Taiwan
27. Costa Rica	70. Macedonia	113. Tanzania
28. Côte d'Ivoire	71. Malaysia	114. Thailand
29. Croatia	72. Malta	115. The Netherlands
30. Curaçao	73. Mauritius	116. Togo
31. Cyprus	74. Mexico	117. Trinidad and Tobago
32. Czech Republic	75. Moldova	118. Tunisia
33. Denmark	76. Mongolia	119. Turkey
34. Dominica	77. Morocco	120. Uganda
35. Dominican Republic	78. Mozambique	121. Ukraine
36. Ecuador	79. Myanmar	122. United Arab Emirates
37. Egypt	80. Namibia	123. United Kingdom
38. Estonia	81. Nepal	124. United States of America
39. Fiji	82. New Zealand	125. Uruguay
40. Finland	83. Nigeria	126. Venezuela
41. France	84. Norway	127. Vietnam
42. Georgia	85. Oman	128. Zambia
43. Germany	86. Pakistan	129. Zimbabwe

On the occasion of launching the second issue of the seventh volume of the journal, I would be delighted to sincerely thank all the contributors who have contributed in it actively and have shared with the readers their knowledge, experience or extraordinary views on legal issues as well as the top management of the Faculty of Law of the Trnava University in Trnava, all friends, colleagues, employees of the Faculty of Law, the rector's administration at the Trnava University in Trnava for all support and suggestive advices and, finally, also the members of journal's editorial board and the editorial team.

I believe that the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** provides a stimulating and inspirational platform for communication both on the professional level and the level of the civic society as well as for scientific and society-wide beneficial solutions to current legal issues in context of

their broadest interdisciplinary social relations, in like manner at national, regional and international levels.

Figure 1 Territorial View of Visitors' Countries in Relation to the Websites of the Journal SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA before Issuing the Second Issue of the Seventh Volume



Source: Tools of Google Analytics in Relation to Websites of the Journal SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA. Available at: <http://www.google.com/analytics/>. © Google Analytics.

On behalf of the entire editorial board and editorial office of the journal SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA

Yours faithfully,

Jana Koprlová

Trnava, Slovakia, June 30th, 2019

Bankruptcy and Restructuring Law in Poland

Rafał Adamus

Abstract: The aim of this study is to present general description of the bankruptcy and restructuring law in Poland. The insolvency law is of fundamental importance to business transactions and investment security. The law on bankruptcy and entrepreneurs' restructuring is increasingly perceived as an important factor in encouraging economic development and investment as well as a factor favouring entrepreneurs' activity and preservation of jobs.¹ Substantive condition of the bankruptcy and restructuring law has a very real impact on the economy.

Key Words: Bankruptcy Law; Restructuring Law; Law on Insolvency; European Law; Insolvency; the United Nations Commission on International Trade Law, Creditor; Debtor; Poland.

Sources of the bankruptcy and restructuring law in Poland

Since the 1st May 2004, Poland has been a Member State of the European Union. For the above-mentioned reason, there are cumulatively two legal systems in force on its territory: first, the Community legal system having priority of application; second, the national legal system. In the area at which our paper is aimed, the latter consists mainly of the 28th February 2003 Bankruptcy Law Act² defining the rules for the collective satisfaction of creditors by liquidating the insolvent debtor's assets and the 15th May 2015 Restructuring Law Act³ setting out the terms of the arrangement between the insolvent (or threatened by insolvency) debtor and the creditors.

In the years 2003 – 2015, the Polish legislator introduced – in one act – a regulation consisting of the possibility of a court order or a bankruptcy involving the liquidation of bankrupt assets or a bankruptcy with the possibility of concluding an arrangement.

¹ For example the Decision of the United Nations Commission on International Trade Law on Part Three and General Assembly Resolution 65/24. In: *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law: Part Three: Treatment of Enterprise Groups in Insolvency*. New York: United Nations, 2012, pp. 113-116. ISBN 978-92-1-133803-4.

² See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

³ See the Polish Restructuring Law Act of 15th May 2015.

It should be underlined that many European countries have recently also decided to modernize their own bankruptcy and restructuring laws. Significant changes in this regard took place in Germany, Spain, Austria, Switzerland, Italy, Greece, England, the Czech Republic, etc. The amendment of the law in Poland thus corresponds to a general European trend related to the economic crisis that began at the end of the first decade of the 21st Century.

In the European Union law, the most important legal act is the Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20th May 2015 on Insolvency Proceedings.⁴ It should be explained that this regulation is an act of secondary law (created by the institutions of the European Union on the basis of an authorisation granted by the Member States in the Treaties). The above-stated regulation is directly applicable to the citizens of the European Union Member States and their organizations and does not require implementation by the national law into internal order.

It is worth mentioning the European Commission's Recommendation of 12th March 2014 on a New Approach to Business Failure and Insolvency (2014/135/EU).⁵ As set out in Recital 1, the objective of the mentioned recommendation is to ensure that profitable companies in financial difficulties, irrespective of where they are located in the European Union, have access to national insolvency frameworks that allow for restructuring at an early stage to prevent their insolvency, thus ensuring the maximization of total value for creditors, employees, owners and for the entire economy. This recommendation also aims to allow honest entrepreneurs who have been declared bankrupt to take a second chance within the European Union. Another important document is the European Parliament Resolution of 15th November 2011 with Recommendations to the Commission on Insolvency Proceedings in the Context of Company Law in the European Union.⁶

⁴ See *Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on Insolvency Proceedings*. OJ EU L 141, 2015-06-05, pp. 19-72.

⁵ See *Commission Recommendation of 12 March 2014 on a New Approach to Business Failure and Insolvency, text with EEA relevance (2014/135/EU)*. OJ EU L 74, 2014-03-14, pp. 65-70.

⁶ See *European Parliament Resolution of 15 November 2011 with Recommendations to the Commission on Insolvency Proceedings in the Context of EU Company Law (2011/2006 (INI))*. OJ EU C 153, 2013-05-31, pp. 1-9.

There is a work in progress on a draft of a Directive of the European Parliament and Council on a Preventive Framework for Restructuring, a Second Chance Policy and Measures to Increase the Effectiveness of Restructuring Procedures, Insolvency. In practice, this means unification of restructuring at the Community level. The Restructuring Law Act⁷ will fall to the rank of an act implementing the directive. On 22nd November 2016, the European Commission presented a proposal for a new directive that aims to put in place an effective framework for preventive restructuring across Europe to ensure that honest entrepreneurs get a second chance and improve their insolvency proceedings.

The main objective of the project is to introduce an effective preventive restructuring framework in the European Union Member States. The aim of creating such a framework is to encourage entrepreneurs to early restructuring in order to maximize the value of satisfying creditors. The project met with a generally positive opinion, among others, of the European Central Bank of 7th June 2017 on a Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Preventive Restructuring Frameworks, Second Chance and Measures to Increase the Efficiency of Restructuring, Insolvency and Discharge Procedures and amending Directive 2012/30/EU.⁸

Place of the insolvency law in the system of law in Poland

In the Polish literature, there is a dispute whether the law of insolvency is a separate branch of law or is only a comprehensive legal regulation. However, it seems that there will be no misuse of the thesis that the bankruptcy law is an independent branch of law. It should be mentioned that the Bankruptcy Law Act⁹ and Restructuring Law¹⁰ Act both consist of constitutional rules (regulating some rules of organization of the judiciary in insolvency cases), procedural rules (liquidation of the debtor's property and satisfaction of creditors as well as conclusion of the arrangement take place within the judicial procedure which is recognizable

⁷ See the Polish Restructuring Law Act of 15th May 2015.

⁸ See *Opinion of the European Central Bank of 7 June 2017 on a Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Preventive Restructuring Frameworks, Second Chance and Measures to Increase the Efficiency of Restructuring, Insolvency and Discharge Procedures and amending Directive 2012/30/EU (CON/2017/22)*.

⁹ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

¹⁰ See the Polish Restructuring Law Act of 15th May 2015.

executive civil procedure), material rules, conflict rules and in a very limited scope criminal rules.

Procedure for the liquidation of the debtor's assets in Poland

Bankruptcy proceedings are civil proceedings generally consisting of two main segments (or even three if the debtor is a natural person).

First, the proceedings for the declaration of bankruptcy aimed at resolving the declaration of bankruptcy of the debtor. Proceedings are initiated at the request of the authorised entity which is the debtor and each of his/her personal creditors. The court cannot start proceedings *ex officio*.

The proceedings are conducted before the locally competent commercial court – district court (this is the lowest level of the judiciary in Poland which includes district courts – "Sądy Rejonowe", higher district courts – "Sądy Okręgowe", appellate courts – "Sądy Apelacyjne", the Supreme Court – "Sąd Najwyższy").

Proceedings may be brought against a person who has the capacity – given by the above-mentioned act – to be a bankrupt. Both entrepreneurs and consumers have it in Poland.

The substantive premise of the declaration of bankruptcy is insolvency. It has two separate and independent forms: loss of liquidity and excessive indebtedness.

The condition for the declaration of bankruptcy is the multiplicity of creditors (with the exception of consumer bankruptcy).

In the case of insolvent entrepreneurs, it is important that they have property that at least covers the costs of the proceedings. During the proceedings, in the course of the declaration of bankruptcy, it is possible to secure the debtor's assets, *inter alia*, by suspending execution or limiting the management of the debtor's assets.

What is the second stage? After the bankruptcy is announced by the court, the proper bankruptcy proceedings begin. The date of issuing the bankruptcy order by the court is the date of bankruptcy. The decision on the declaration of bankruptcy is effective and enforceable from the date of its issuance. When declaring the debtor's bankruptcy, the court appoints a judge-commissioner (who is in charge of the proceedings) and a trustee (official receiver – "syndyk") of the bankruptcy estate. The trus-

tee covers the management of the debtor's assets and proceeds to their liquidation into cash.

In cases regarding the bankruptcy estate, the trustee performs legal acts on his/her own name, but with an effect for the bankrupt. The trustee (official receiver) shall not be liable for liabilities incurred in matters relating to the bankruptcy estate. The trustee is liable for damage caused as a result of improper performance of the official receiver's duties.

As a result of the declaration of the bankruptcy, debtor's obligations become immediately payable and non-monetary liabilities are automatically converted into monetary liabilities *ipso iure*. Non-performed synallagmatic contracts (based on a formula *do ut des*) can be executed by the trustee, but the trustee has a possibility to withdraw from them. Enforcement proceedings (executions) are subject to legal withholding.

As a part of bankruptcy proceedings, the trustee (1) establishes a list of claims for the purposes of the proceedings, even if the claim had been confirmed by a former court judgment. The trustee, as a rule, adds to the list of claims only claims that have been reported by the creditors (the trustee adds to the list of claims *ex officio* only receivables from the employment relationships and receivables secured on the debtor's estate).

The trustee (2) liquidates into cash all the debtor's assets. As a rule, the disposal of assets requires estimation and takes place through an auction.

The trustee (3) divides the accumulated funds among the creditors within the so-called dividing proceedings with four categories of satisfaction. The State Treasury receivables are treated equally with private receivables. Claims secured on the debtor's property in a material manner (mortgage, pledge, etc.) are subjected to the so-called rights of separation. Secured creditors receive – with priority over other creditors – the sums obtained from the sale of the encumbered property.

The third stage concerns only natural persons who additionally meet the criterion of payment morality specified in the Bankruptcy Law Act.¹¹ If, after selling the debtor's assets, outstanding liabilities remain, the court may discontinue them.

¹¹ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

Procedure of concluding the arrangement with creditors in Poland

Restructuring is carried out in the following four separate restructuring proceedings:

- (a) proceedings for the approval of the arrangement;
- (b) accelerated arrangement proceedings;
- (c) arrangement proceedings;
- (d) sanation proceedings.

The procedure for the approval of the arrangement makes possible to conclude the arrangement as a result of the debtor's independent collection of votes without the participation of the court. An arrangement concluded outside the court between the debtor and the creditors is subject to approval by the restructuring court. Proceedings may be initiated only at the request of the debtor.

Accelerated arrangement proceedings allow the debtor to enter into an arrangement after preparation and approval of the list of claims in a simplified manner. The arrangement proceedings enable the debtor to conclude the agreement after preparing and approving the list of receivables. Both types of proceedings can be initiated only at the debtor's request. The opening of the proceedings results in a moratorium on the performance of obligations subject to the arrangement. The debtor, as a rule, continues to manage his/her property himself/herself. Activities beyond the scope of ordinary management require the consent of the court supervisor.

The sanation proceedings enable the debtor to carry out the sanation measures and to conclude the agreement after preparing and approving the list of receivables. The proceedings may be instituted at the request of the debtor or the personal creditor. Sanation activities are legal and factual actions aimed at improving the economic situation of the debtor and at restoring the debtor's ability to perform obligations, while protecting against execution. The opening of the proceedings results in a moratorium on the performance of arrangement obligations. The debtor is deprived of the possibility to manage his/her property for the benefit of the administrator.

The central concept of restructuring is the arrangement. The arrangement includes personal claims arising prior to the opening of the restructuring proceedings, unless the Restructuring Law Act provides otherwise; interest for the period from the date of opening of the restruc-

turing proceedings; receivables depending on condition if the condition was fulfilled during the fulfilment of the arrangement.

The restructuring of the debtor's obligations includes in particular: postponement of the performance deadline; repayment in instalments; decrease; conversion of receivables into shares or stocks; change, exchange or revocation of the right securing a given claim. The arrangement proposals may indicate one or more ways to restructure the debtor's obligations. The arrangement proposals may also provide for the satisfaction of the creditors by liquidating the debtor's assets. The arrangement proposals may provide for the division of creditors into groups covering particular categories of interests. The terms of restructuring the debtor's obligations are the same for all creditors, and if voting on the arrangement is carried out in groups of creditors, the same for creditors included in the same group, unless the creditor explicitly agrees to less favourable conditions.

A resolution of the creditors' meeting on acceptance of the arrangement shall be taken if (a) the personal majority of voting creditors (*majority per capita*) – who have right of important vote and (b) who represent of at least two-thirds of the amount of debt due to the voting creditors support the arrangement.

The agreement adopted by the collection of votes of creditors is approved by the court, containing the content of the arrangement in the operative part of the court's ruling.

The arrangement binds creditors whose receivables according to the Restructuring Law Act¹² are covered by the arrangement, even if they have not been included in the list of receivables. The arrangement does not bind creditors those the debtor did not disclose and who were not participants in the proceedings. The arrangement does not infringe the creditor's rights against the guarantor and the debtor's co-debtor or the rights resulting from the mortgage, pledge, tax pledge, registered pledge or maritime mortgage, if they were established on the property of a third party. The arrangement does not infringe the rights resulting from the mortgage, pledge, registered pledge, tax pledge or maritime mortgage, if it was established on the debtor's property, unless the authorised party consented to the acceptance of the secured debt by the arrangement.

The arrangement can be changed or cancelled.

¹² See the Polish Restructuring Law Act of 15th May 2015.

Bankruptcy and restructuring capacity of entrepreneurs, institutions and consumers in Poland

The ability to go bankrupt have the entrepreneurs in the meaning of the Civil Code¹³ and limited liability companies and joint-stock companies that do not run a business activity, partners in personal commercial companies bearing responsibility for the companies' obligations – without limiting – with all of their assets, partners of partner companies.

It is not allowed to declare bankruptcy of the State Treasury; local self-government units; public independent healthcare institutions; institutions and legal persons established by law, unless otherwise provided by law; natural persons running a farm who do not conduct other economic or professional activities; universities; investment funds.

Consumers – natural persons are subject to the provisions on consumer bankruptcy.

The ability to start restructuring proceedings have the entrepreneurs in the meaning of the Civil Code¹⁴ and limited liability companies and joint-stock companies that do not run a business activity, partners in personal commercial companies bearing responsibility for the companies' obligations – without limiting – with all of their assets, partners of partner companies.

The provisions of the Restructuring Law Act¹⁵ do not apply, *inter alia*, to the State Treasury; local self-government units; domestic banks; branches of foreign banks; cooperative savings and credit unions; investment companies; insurance and reinsurance undertakings; investment funds; financial institutions.

Possibility of a debt relief in the case of bankruptcy of natural persons in Poland

Proceedings regulated by the Bankruptcy Law Act¹⁶ with respect to natural persons – entrepreneurs should also be conducted in such a way that a reliable debtor can obtain the possibility of a debt relief.

Proceedings regulated by the Bankruptcy Law Act¹⁷ on natural persons not conducting business activity should be conducted in such a way

¹³ See the Polish Civil Code of 23rd April 1964, as amended.

¹⁴ See the Polish Civil Code of 23rd April 1964, as amended.

¹⁵ See the Polish Restructuring Law Act of 15th May 2015.

¹⁶ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

as to enable the bankrupt's liabilities not performed in the bankruptcy proceedings to be written off, and if possible – to satisfy the claims of the creditors to the highest possible degree.

Premises for bankruptcy or restructuring in Poland

Bankruptcy is declared in relation to a debtor who has become insolvent. The legislator provided for two grounds of insolvency which are independent of each other. To file for bankruptcy, it is enough to meet any of them.

First of all, the debtor is insolvent if he/she has lost the ability to perform his/her pecuniary obligations. It is presumed (*praesumptio iuris tantum*) that the debtor has lost the ability to perform his or her maturing monetary obligations if the delay in fulfilling financial obligations exceeds three months.

Secondly, a debtor who is a legal person or an organizational unit without legal personality which the separate law grants legal capacity is also insolvent when its monetary obligations exceed the value of its assets and this state persists for a period exceeding twenty-four months. This premise does not apply to commercial partnerships if at least one partner responsible for the company's obligations without limiting with his/her entire assets is a natural person. Property components that do not belong to the bankruptcy estate are not included in the calculation of the asset value. Future liabilities, including liabilities with a condition precedent and liabilities to a partner or a shareholder from a loan or other legal transaction with similar effects, are not included in cash liabilities. It is presumed that the debtor's financial obligations exceed the value of his/her assets if, according to the balance of his/her liabilities, excluding reserves for liabilities and liabilities to related parties, they exceed the value of his/her assets and this state persists for a period exceeding twenty-four months. However, the court may dismiss the bankruptcy petition if there is no threat of the debtor's loss of the ability to perform his/her due financial obligations in a short time.

The court should dismiss the bankruptcy petition if the assets of the insolvent debtor are not sufficient to cover the costs of the proceedings or are sufficient only to cover those costs.

¹⁷ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

It is possible to distinguish the general conditions for the opening of restructuring proceedings and specific premises dedicated to a particular procedure.

The general premises are as follows. Restructuring proceedings may be carried out against an insolvent debtor or against a debtor threatened by insolvency. The insolvent debtor should be understood as an insolvent debtor within the meaning of the Bankruptcy Law Act.¹⁸ A debtor at risk of insolvency should be understood as a debtor whose economic situation indicates that in the near future he/she may become insolvent. The court refuses to open the restructuring proceedings if the result of the proceedings would be to injure the creditors.

Procedure for approval of the arrangement may be conducted if the sum of disputable claims entitling to vote on the arrangement does not exceed 15 % of the sum of claims entitling to vote on the arrangement.

Accelerated arrangement proceedings may be conducted if the sum of disputable claims entitling to vote on the arrangement does not exceed 15 % of the sum of receivables entitling to vote on the arrangement.

The arrangement proceedings may be conducted if the sum of disputable claims entitling to vote on the agreement exceeds 15 % of the sum of claims entitling to vote on the arrangement.

The court refuses to open the arrangement or sanation proceedings also if the debtor's ability to settle the costs of the proceedings and the liabilities arising after its opening have not become probable.

Importance of “morality payment” of debtor in Poland

The debtor's payment morality, understood as the reason for which the debtor has become insolvent, is of a limited importance. Bankruptcy is treated as a procedure to protect the interests of creditors, which is more advantageous to creditors than individual executions. For this reason, the court will declare bankruptcy even if the bankruptcy occurred as a result of the debtor's bad will (default of insolvency) or when the application for bankruptcy was filed after 30 days of insolvency (late submission of the application has other consequences – liability for damages and sometimes also criminal liability). Payment morality is not examined when opening restructuring proceedings.

¹⁸ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

The fulfilment of the payment morality test is, however, a *sine qua non* condition when the natural person (consumer or entrepreneur) is discharged of debts.

System of authorities those recognise bankruptcy and restructuring cases in Poland

The Polish legal system for insolvency cases is a judicial system. Cases for bankruptcy are heard by a bankruptcy court composed of three professional judges. The district court is an insolvency court – a commercial court.

In consumer bankruptcy, one professional judge decides on the declaration of bankruptcy.

After the declaration of bankruptcy, bankruptcy proceedings are pending in the bankruptcy court which declared bankruptcy.

In the decision on the declaration of bankruptcy, however, the court appoints a judge-commissioner who exercises general supervision over the proceedings. The proceedings in the restructuring proceedings are examined by the restructuring court. The district court is a restructuring court – a commercial court. The court adjudicates as one judge. After opening of the restructuring proceedings, judicial activities in the proceedings are performed by the judge-commissioner, with the exception of actions for which the court is competent.

Objectives of proceedings in Poland

First of all, there should be indicated the objectives of the restructuring proceedings. The aim of the restructuring proceedings is to avoid declaring the bankruptcy of the debtor by allowing him/her to restructure by entering into an arrangement with the creditors, and in the case of sanation proceedings also by carrying out sanation measures, securing the creditors' rights.

Bankruptcy proceedings should be conducted in such a way that creditors' claims can be satisfied as much as possible and, if reasonable reasons allow, the current debtor's enterprise has been preserved. Proceedings regulated by the Bankruptcy Law Act¹⁹ with respect to natural persons – entrepreneurs should also be conducted in such a way that a reliable debtor can obtain the possibility of a debt relief. Proceedings

¹⁹ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

regulated by the Bankruptcy Law Act²⁰ on natural persons not conducting business activity should be conducted in such a way as to enable the bankrupt's liabilities not performed in the bankruptcy proceedings to be written off, and if possible – to satisfy the claims of the creditors to the highest possible degree.

Stages of the insolvency proceedings in Poland

The bankruptcy proceedings have in the dynamic approach the following course.

(I) Proceedings regarding the declaration of bankruptcy. They start with the application for bankruptcy. During its lifetime, the property may be secured.

(II) The proper bankruptcy proceedings. The court declaring the debtor's bankruptcy appoints the judge-commissioner and the trustee (official receiver) of the bankruptcy estate.

The bankruptcy trustee (a) prepares – in principle, on the basis of claims filed by creditors – a list of claims that is subject to approval by the judge-commissioner. Creditors and the bankrupt may file objections to the content of the list of claims. Identification of contentious issues takes place in a simplified mode.

The trustee (b) takes over the debtor's assets, makes a list of them and estimates their value. Then the trustee sells the assets – in principle – through an auction or tender, and exceptionally with a free hand. An alternative arrangement with creditors is possible without liquidating the bankruptcy estate.

The trustee (c) satisfies creditors' claims by means of the so-called division plan.

(III) Debt relief proceedings. In the case of insolvent natural person who meets the criteria of payment morality, the court may waive the bankrupt's liabilities not satisfied as a result of the liquidation of the bankruptcy estate.

Procedure for approval of the arrangement is as following.

²⁰ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

(I) The debtor concludes a private contract with the supervisor of the arrangement and establishes the so-called arrangement day. Obligations created before this day are subject to the arrangement.

(II) The debtor independently, outside the court, collects the votes for the arrangement and if the agreement is accepted by the majority of the creditors, he/she applies to the court for approval of the arrangement.

(III) The court issues a decision on the approval of the agreement.

Procedure for accelerated proceedings, arrangement proceedings, sanation proceedings is as following.

(I) Proceedings regarding the opening of the restructuring proceedings. They begin with a motion to open the restructuring. In the case of application for opening sanation proceedings, the debtor's assets may be secured.

(II) Proper restructuring proceedings. When opening the restructuring of the debtor, the court appoints the judge-commissioner and in the accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings the court supervisor or, exceptionally, the administrator. In the sanation proceedings the court appoints the administrator. The court supervisor does not take over the management of the debtor's assets; the administrator takes over the management of the debtor's assets.

- (a) A court supervisor or an administrator *ex officio* prepares a list of creditors.
- (b) The creditors vote in favour of the arrangement at the Creditors' Meeting (in writing or orally).
- (c) The court rules on the approval of the agreement.

The date of the bankruptcy or restructuring announcement in Poland

The date of issuing the bankruptcy order is the date of bankruptcy. The court does not determine retrospectively when the debtor's insolvency occurred.

The day of issuing the ruling on opening of the accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings or sanation proceedings is the date of opening of the restructuring proceedings. In the proceedings for the approval of the arrangement, it is considered that the effects of

the opening of the restructuring proceedings arise on the arrangement date indicated by the debtor.

The impact of opening proceedings on the debtor in Poland

The bankrupt is obliged to indicate and to issue to the trustee all his/her property as well as documents regarding his/her activities, assets and settlements, in particular accounting books, other records kept for tax purposes and correspondence. The bankruptcy of this obligation is confirmed by a written statement to the judge-commissioner. The bankrupt is obliged to provide the judge-commissioner and the trustee with all necessary explanations regarding his/her property. The judge-commissioner may decide that a bankrupt who is a natural person does not leave the territory of the Republic of Poland without his/her permission. The above-mentioned principle applies accordingly to the members of the bankrupt's management body.

After the declaration of bankruptcy, the entrepreneur appears under the existing company name with the addition of the sign "in bankruptcy".

After opening accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings, sanation proceedings, the debtor provides the judge-commissioner and the court supervisor or the administrator with all necessary explanations, provides documents regarding his/her company and property and enables the court supervisor to become acquainted with the debtor's enterprise, in particular with his/her accounting records.

After opening accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings, sanation proceedings, the entrepreneur appears under the existing company name with the addition of the sign "in restructuring".

The impact of opening proceedings on debtor's obligations in Poland

The provision of the contract stipulating in the event of filing for bankruptcy or for the declaration of bankruptcy the change or termination of the legal relationships to which the bankrupt is a party is null and void. The provision of a contract to which the bankrupt is a party that makes it impossible or difficult to achieve the purpose of bankruptcy proceedings is ineffective in relation to the bankruptcy estate.

The bankrupt's cash obligations the payment date of which has not yet come, become due on the day the bankruptcy is declared.

Non-pecuniary property obligations change on the day the bankruptcy is declared for pecuniary obligations and become payable as of that date, even if the date of their execution has not yet taken place.

Interest on receivables due from the bankrupt may be satisfied from the bankruptcy estate for the period until the bankruptcy date. This does not apply to interest on claims secured by a mortgage pledge, registered pledge, fiscal pledge or maritime mortgage. These interests can be satisfied only from the subject of collateral.

If, on the date of declaration of bankruptcy, the obligations under the *do ut des* agreement have not been fulfilled in whole or in part, the trustee may, with the consent of the judge-commissioner, fulfil the obligation of the bankrupt and request the other party to settle a mutual consideration or to withdraw from the contract as of the date of declaration of bankruptcy.

The offsetting of the bankrupt with the creditor's claim is admissible if both claims existed on the day the bankruptcy was declared, even if the maturity date of one of them has not yet taken place. A set-off is not admissible if the debtor's debtor acquired a claim by a transfer after the declaration of bankruptcy or purchased it in the last year before the bankruptcy date, knowing that there is a basis for bankruptcy. However, the set-off is admissible if the buyer became the creditor of the bankrupt as a result of repayment of his/her debt for which he/she was personally or by certain property objects responsible, and if the buyer at the time when he/she took responsibility for the bankrupt's debt did not know about the existence of grounds for bankruptcy. A set-off is always acceptable if the acceptance of liability took place a year before the bankruptcy date. A set-off is not permitted if the creditor has become a debtor of the bankrupt after the date of bankruptcy.

And what about restructuring? The provisions of the agreement stipulating in the case of request for the opening of an accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings, sanation proceedings or opening thereof change or termination of the legal relationships to which the debtor is a party are null and void. The provision of a contract to which the debtor is a party preventing or hindering the achievement of the objective of accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings, sanation proceedings is ineffective.

Personal claims created before the opening of the restructuring proceedings, as a rule, gain the status of arrangement claims that are subject to restructuring.

From the date of the opening of the accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings, sanation proceedings to the day of their completion or the decision on discontinuance of the proceedings, the debtor or the administrator cannot pay debts which are subject to the arrangement.

From the date of the opening of the accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings, sanation proceedings to the day of their completion or the decision on discontinuance becoming final the set-off of mutual claims between the debtor and the creditor, is inadmissible if the creditor:

- 1) became the debtor's debtor after the opening of the proceedings;
- 2) being the debtor of the debtor, became after the opening of the proceedings his/her creditor by acquiring, by way of a transfer, a claim created before the opening of the proceedings.

The set-off of mutual claims is admissible if the purchase of receivables occurred as a result of payment of a debt for which the buyer was personally responsible or responsible by certain assets, and if the buyer's liability for the debt arose prior to the submission of the application for opening of the proceedings.

In the sanation proceedings, the administrator may withdraw from a *do ut des* agreement that has not been performed in whole or in part before the date of opening of the rehabilitation proceedings, with the consent of the judge-commissioner, if the performance of the other party resulting from this contract is an indivisible service.

The impact of opening proceedings on debtor's assets in Poland

As of the date of bankruptcy, the estate of the bankrupt becomes a mass of bankruptcy which serves to satisfy the bankrupt's creditors. The bankruptcy estate includes a property belonging to the bankrupt on the day the bankruptcy was declared and acquired by the bankrupt in the course of bankruptcy proceedings, with the exceptions specified in the Bankruptcy Law Act.²¹ As of the date of bankruptcy, the bankrupt loses the

²¹ See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

right of management and the possibility of using assets falling into the bankruptcy estate and disposing of them. Legal acts of a bankrupt are invalid for assets entering into the bankruptcy estate.

The composition of the bankruptcy estate is determined by preparing an inventory list and a list of receivables. Assets that do not belong to the assets of the bankrupt are excluded from the bankruptcy estate.

After the declaration of bankruptcy, the components of the bankruptcy estate may not be charged with a mortgage, pledge, registered pledge, tax lien in order to secure the claim arising prior to the bankruptcy.

On the day of opening of the accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings, the property used to run the enterprise and the property belonging to the debtor become an arrangement mass. In the case of opening of the sanation proceedings, this property becomes a sanation mass.

In an accelerated arrangement procedure, an inventory is not drawn up. Within thirty days of the opening of the arrangement proceedings, the court supervisor, and in the case of opening of the sanation proceedings, the administrator establishes the composition of the arrangement/sanation mass on the basis of entries in the debtor's books and uncontested documents. Determining the composition of the arrangement/sanation mass is done by creating an inventory.

The impact of the opening bankruptcy and restructuring on other procedures in Poland

After the declaration of bankruptcy, the court, administrative or court-administrative proceedings regarding the bankruptcy estate may be initiated and conducted exclusively by the trustee or against him/her. The trustee conducts proceedings for the benefit of the bankrupt, but on his/her own behalf.

Enforcement proceedings addressed to the assets included in the bankruptcy estate initiated before the bankruptcy date shall be suspended by operation of law as of the date of bankruptcy. These proceedings are annulled by virtue of the law after the decision on the declaration of bankruptcy becomes final.

The opening of the accelerated arrangement proceedings, arrangement proceedings and sanation proceedings does not exclude the possi-

bility for the creditor to initiate the court, administrative, court-administrative proceedings and arbitration proceedings in order to claim receivables subject to inclusion in the receivables register.

Enforcement proceedings regarding receivables subject to the arrangement by virtue of the law initiated prior to the opening of the proceedings are suspended by operation of law as of the date of the opening of the proceedings.

Ineffectiveness of some of the bankrupt's activities in Poland

Some provisions provide for the ineffectiveness of some of the bankrupt's activities. By the way of examples, the following may be mentioned.

Ineffective in relation to the bankruptcy estate are legal acts carried out by the bankrupt within one year before the date of filing for bankruptcy which he/she disposed of his/her property if they were made free or for a fee, but the value of the bankrupt's benefit exceeds the value of the benefit received by the bankrupt or a reserved person for the bankrupt or for a third party.

The security and payment of non-due debts made by the bankrupt within six months before the filing of the bankruptcy petition shall also be ineffective. However, the person who received the payment or security may, by way of an action or plea, demand recognition of these acts as effective if at the time of their execution he/she did not know about the existence of a basis for declaration of bankruptcy.

The judge-commissioner *ex officio* or at the request of the official receiver deems ineffective in relation to the bankrupt's estate a paid legal act performed by the bankrupt within six months before the date of filing for bankruptcy with a spouse, relative or in-line relative, relative or related person up to and including the second degree, person remaining with the actual relationship, a household with whom he or she is cohabited or adopted, unless the counterparty demonstrates that the creditors have not been adversely affected. The decision of the judge-commissioner is subject to complaint.

Position of the creditor in the proceedings in Poland

Based on a very general assessment of the regulation, it can be assumed that in the case of:

- 1) the bankruptcy of the entrepreneur, the central position belongs to all creditors;
- 2) the consumer bankruptcy, the central position belongs to the bankrupt – natural person;
- 3) the restructuring, the central position belongs to the debtor – entrepreneur.

Representation of creditors in the proceedings in Poland

In the bankruptcy and restructuring proceedings (with the exception of the proceedings for approval of the arrangement), the legislator generally provides for two types of representative bodies: the board of creditors and the assembly of creditors.

A creditor in the understanding of the Bankruptcy Law Act²² is every person entitled to satisfy from the bankruptcy estate, even if the claim does not require notification.

The creditors' council establishes, appoints and dismisses its members the judge-commissioner *ex officio* if he/she deems it necessary, or upon the request. The creditors' board consists of five members and two deputies appointed from the debtor's creditors who are parties to the proceedings. The creditors' board may consist of three members if the number of the debtor's creditors participating in the proceedings is less than seven.

The creditors' council helps the trustee, controls his/her activities, examines the state of the bankruptcy funds, grants permission for activities that can only be carried out with the permission of the board of creditors and expresses opinions on other matters if requested by the judge-commissioner or the trustee. In performing the duties, the creditors' council is guided by the interest of all the creditors.

The creditors' board or its members may submit comments to the judge-commissioner about the official receiver's activities.

Theoretically, it is possible to convene a creditors' meeting in which all creditors can participate.

In the restructuring proceedings (with the exception of the proceedings for the approval of the arrangement), the assembly of creditors is an indispensable forum for the adoption of the arrangement.

²² See the Polish Bankruptcy Law Act of 28th February 2003.

Procedures for disposing of property in bankruptcy in Poland

The liquidation of the bankruptcy estate is carried out by a single-source sale or an auction of the bankrupt enterprise in its entirety or organised parts, real estate and movables, claims and other property rights included in the bankruptcy estate or by collecting debts from the bankrupt debtors and executing other property rights.

After the declaration of bankruptcy, a bankrupt enterprise may be continued if it is possible to enter into an arrangement with creditors or it is possible to sell the bankrupt enterprise in its entirety or organised parts. If the trustee runs a bankrupt enterprise, he/she should take all actions ensuring the company's position at least in a non-deteriorated condition. The bankrupt enterprise should be sold as a whole, unless it is not possible. The sale of a bankrupt enterprise may be, after the consent of the judge-commissioner, preceded by a fixed-term lease contract with a pre-emptive right if the economic reasons support it.

The sale made in the bankruptcy proceedings has the effects of an execution sale. The buyer of the components of the bankruptcy estate is not responsible for the bankrupt's tax liabilities arising also after the declaration of bankruptcy. The sale of the real estate results in expiration of the rights and rand personal claims disclosed by the entry in the land and mortgage register or not disclosed in this way, but reported to the judge-commissioner within the prescribed period of time. In the place of the expired law, the right holder acquires the right to be satisfied from the price obtained from the sale of the encumbered property.

The rules for the distribution of accumulated funds between creditors in Poland

Unless a special provision provides otherwise, receivables secured by mortgage, pledge, registered pledge, treasury pledge and maritime mortgage as well as expiration of rights and personal claims on the real estate, perpetual usufruct, cooperative ownership right to the premises or the ship registered in the maritime register are to be satisfied from the amount obtained from the liquidation of the object, less the costs of liquidation of this object and other costs of bankruptcy proceedings in the amount not exceeding a tenth of the amount obtained from liquidation, not more than the part of the costs of bankruptcy proceedings which results from the ratio of the value of the item to the value of the whole

bankruptcy estate. Claims and rights are satisfied in the order of their priority.

Receivables to be satisfied from the insolvency funds are divided into the following four categories.

The first category consists of receivables from the employment relationships, receivables maintenance, etc.

The second category consists of other receivables if they are not satisfied in other categories, in particular taxes and other public taxes and other receivables due to the social security contributions.

The third category consists of interest on receivables included in higher categories in the order in which capital is to be satisfied as well as the court and administrative fines and receivables due to the donations and subscriptions.

The fourth category consists of receivables of partners or shareholders due to a loan or other legal transaction with similar effects, in particular delivery of goods with a deferred payment date made to a bankrupt company being a company within five years before the bankruptcy, including interest.

If the sum to be divided is not sufficient to cover all receivables in full, the receivables of a further category are satisfied only after full payment of the preceding category, and if the sum to be divided is not sufficient to cover all receivables of the same category in full, these receivables are satisfied relatively to the height of each of them.

The division of funds takes place once or several times, as the bankruptcy estate is liquidated after the judge-commissioner approves the list of claims in whole or in part.

Digitalization of proceedings in Poland

In connection with the Article 24 Section 1 of the Regulation of the European Parliament and of the Council (EU) 2015/848²³ regarding bankruptcy proceedings, the legislator intends to introduce into the legal system the National Register of Debtors.

²³ See Article 24 Section 1 of the Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on Insolvency Proceedings. OJ EU L 141, 2015-06-05, pp. 19-72.

Digitalization of restructuring and bankruptcy proceedings will cover, first of all, the introduction of electronic communication with the court and the judge-commissioner, introduction of electronic delivery, introduction of the obligation to prepare letters and documents using templates of letters made available in the system, introduction of the possibility of downloading copies of documents collected from the system in files of the proceedings. Secondly, the principle of automatic notification required by law should be indicated. Thirdly, as part of computerization, the introduction of an automated reporting system of the receiver is assumed.

Accelerated liquidation procedures in Poland

An application for the declaration of bankruptcy may be accompanied by an application for approval of the terms of sale of the debtor's enterprise or its organised part or assets constituting a significant part of the enterprise.

The court shall accept the application for approval of the terms of sale if the price is higher than the amount that can be obtained in bankruptcy proceedings on liquidation under general rules, less the costs of proceedings that should be incurred in connection with liquidation in such mode.

The court may accept the application if the price is close to the amount possible to obtain in bankruptcy proceedings on liquidation under general rules, reduced by the costs of proceedings that should be incurred in connection with liquidation in this mode, if there is an important public interest or the possibility of preserving the enterprise of the debtor.

Taking into account the application, the court in the decision on the declaration of bankruptcy approves the terms of sale, specifying at least the price and the buyer of the assets being the subject of the sale referred to in this part of our paper. In the order, the court may also refer to the terms of sale specified in the draft contract.

Arrangement proposals in Poland

The restructuring of the debtor's obligations includes in particular: postponement of the performance deadline; repayment in instalments; decrease in height; conversion of receivables into shares or stocks; change, exchange or revocation of the right securing a given claim. The arrange-

ment proposals may indicate one or more ways to restructure the debtor's obligations. The arrangement proposals may also provide for the satisfaction of the creditors by liquidating the debtor's assets.

The arrangement proposals may provide for the division of creditors into groups covering particular categories of interests.

The terms of restructuring the debtor's obligations are the same for all creditors, and if voting on the arrangement is carried out in groups of creditors, the same for creditors included in the same group, unless the creditor explicitly agrees to less favourable conditions.

The mode of entering into an arrangement with creditors and its approval in Poland

The arrangement adopted by the assembly of creditors is approved by the court, containing the content of the arrangement in the operative part of the ruling. A hearing designated for recognition of the arrangement takes place no sooner than one week after the end of the creditors' meeting at which the arrangement was adopted. Participants in the proceedings may submit objections in writing to the arrangement.

The court refuses to approve the agreement if it violates the law, in particular if it provides for the granting of public aid contrary to the regulations, or if it is obvious that the agreement will not be executed. The court may refuse to approve the arrangement if its terms are grossly unfair to creditors who voted against the arrangement and raised objections.

Receivables secured by mortgage, pledge in bankruptcy and restructuring in Poland

Unless a special provision provides otherwise, receivables secured by mortgage, pledge, registered pledge, treasury pledge and maritime mortgage as well as expiration of rights and personal claims on the real estate, perpetual usufruct, cooperative ownership right to the premises or the ship registered in the maritime register are to be satisfied from the amount obtained from the liquidation of the object, less the costs of liquidation of this object and other costs of bankruptcy proceedings in the amount not exceeding a tenth of the amount obtained from liquidation, not more than the part of the costs of bankruptcy proceedings which results from the ratio of the value of the item to the value of the whole bankruptcy estate.

In restructuring, the arrangement does not include a claim secured by a mortgage, pledge, registered pledge, tax lien or sea mortgage in the part covering the value of the collateral, unless the creditor agreed to be covered by the arrangement. Consent to cover the debt by the arrangement is expressed in an unconditional and irrevocable manner, at the latest before voting on the arrangement. Consent can be expressed orally to the minutes of the creditors' meeting. To the claims secured by the transfer to the creditor of the ownership of an item, claim or other right, the above-mentioned principle shall apply accordingly.

The arrangement does not infringe rights resulting from a mortgage, pledge, registered pledge, tax pledge or maritime mortgage if it was established on the debtor's property, unless the authorised party consented to the acceptance of the secured debt by the arrangement. In the case of consent to the inclusion of a secured claim, these rights remain in effect, but they secure the claim in the amount and on the terms of payment specified in the arrangement.

The restructuring law gives the debtor the opportunity to submit arrangement proposals regarding only some of the obligations the restructuring of which has a fundamental impact on the debtor's continuing operations (the so-called partial arrangement). The essence of a partial agreement is, therefore, to restructure only some of the arrangement commitments that the debtor has chosen independently. Under a partial arrangement it is possible – obligatory – to include a system of creditors secured in cash on the debtor's assets, who, without partial layout institutions, would be covered by the arrangement only with their own consent. Thus, in practice, a partial arrangement is a powerful restructuring tool capable of "blocking" debt collection from material security creditors.

As a rule, the coverage of a claim secured by a material means on the debtor's assets and a claim secured by transfer for collateral, the value of which is covered by the collateral, require the consent of the creditor. The creditor, fully secured by object, therefore, has, as a rule, full control over his/her claim in the context of the arrangement. In the case of a partial arrangement, the debtor may "compulsorily" include the creditor secured materially into the orbit of the partial arrangement, even if the secured claim is fully covered by the collateral and the creditor is not interested in entering his/her claim into the arrangement.

Nevertheless, binding the creditor, substantively secured by the restructuring mode, requires certain conditions to be met by the debtor.

First, the debtor should present to the creditor arrangement proposals providing for full satisfaction, within the period specified in the arrangement, of his/her claims along with incidental claims which were provided for in the contract constituting the basis for establishing the collateral, even if the contract was effectively terminated or expired. In practice, the debtor may, therefore, postpone the satisfaction of the creditor secured in a timely manner.

Secondly, alternatively, the debtor should provide the creditor with a settlement proposal providing for satisfying the creditor to a degree not lower than it can be expected in the case of debt recovery together with side receivables from the collateral.

Preference for the State Treasury in the proceedings in Poland

The State Treasury currently has no preferences in satisfying by the division of the bankruptcy estate funds. The State Treasury's receivables are not subject to exclusion from the arrangement in the event of restructuring.

An exception applies to the Social Insurance Institution which, however, has a separate subjectivity from the State Treasury.

The restructuring of liabilities due to the social security and health insurance of the debtor (other obligations of the debtor towards the Social Insurance Institution) may only include spreading into instalments or deferring the payment deadline.

Separate procedures in Poland

Both in bankruptcy and restructuring proceedings, the legislator, in addition to the main mode, introduces separate modes (for developers, bond issuers, etc.).

Separate proceedings are bankruptcy proceedings against natural persons who do not run a business. Separate provisions apply to natural persons whose bankruptcy cannot be declared in accordance with the provisions of the main proceedings. In matters not regulated in separate regulations, the provisions on the main bankruptcy proceedings shall apply accordingly.

International bankruptcy and restructuring law in Poland

Due to the fact that Poland is a Member State of the European Union, the provisions on international bankruptcy have two levels of regulation – the European Union law and the Polish law.

The insolvency law of the European Union deals with jurisdiction. The courts of the Member State within the territory of which the centre of the debtor's main interests is situated shall have jurisdiction to open insolvency proceedings ("main insolvency proceedings"). The centre of main interests shall be the place where the debtor conducts the administration of his/her interests on a regular basis and which is ascertainable by the third parties. Where the centre of the debtor's main interests is situated within the territory of a Member State, the courts of another Member State shall have jurisdiction to open insolvency proceedings against that debtor only if the debtor possesses an establishment within the territory of that other Member State. The effects of those proceedings shall be restricted to the assets of the debtor situated in the territory of the latter Member State.

The next issue is the scope of applicable law (*lex concursus*). The law applicable to insolvency proceedings and their effects shall be that of the European Union Member State within the territory of which such proceedings are opened (the so-called "State of the opening of proceedings"). The law of the State of the opening of proceedings shall determine the conditions for the opening of those proceedings, their conduct and their closure.

Under the law of the European Union, any judgment opening insolvency proceedings handed down by a court of a Member State which has jurisdiction shall be recognised in all other Member States from the moment it becomes effective in the State of the opening of proceedings.

Finally, the law of the European Union deals with proceedings of members of group of companies.

According to the Polish law, the exclusive jurisdiction of the Polish courts includes bankruptcy cases if the main centre of the debtor's main activity is located in the Republic of Poland. The Polish courts also have jurisdiction if the debtor conducts business or has his/her place of residence or registered office or property in the Republic of Poland. If the jurisdiction of the Polish courts is exclusive, the bankruptcy proceedings have character of the main bankruptcy proceedings. In other cases, the

bankruptcy proceedings have character of the collateral bankruptcy proceedings.

Proceedings regarding the recognition of a decision on the opening of foreign bankruptcy proceedings are initiated at the request of a foreign administrator or a debtor who has been left with the management of his/her own property.

A decision to instigate foreign insolvency proceedings shall be recognised if:

- 1) it relates to a matter which does not belong to the exclusive jurisdiction of the Polish courts;
- 2) recognition does not contradict the basic principles of the legal order in the Republic of Poland.

Recognition of a decision on the opening of foreign bankruptcy proceedings does not prevent the Polish court from instituting bankruptcy proceedings. However, if the decision on the initiation of the main foreign bankruptcy proceedings has been recognised, the bankruptcy proceedings instigated in the Republic of Poland are secondary bankruptcy proceedings.

Penal protection in Poland

It is an offense to provide false data in the bankruptcy petition. In the proceedings for declaration of bankruptcy as well as in the bankruptcy proceedings, the principle of truth applies. The principle of truth in proceedings for the declaration of bankruptcy is subject to increased legal protection. Along with the application for declaration of bankruptcy, the debtor is obliged to submit a statement in writing as to the truthfulness of the data contained in the application. This offense is an individual offense which may be committed by the debtor – a natural person filing for bankruptcy, having the bankruptcy capacity, or a natural person entitled to represent the debtor.

It is an offense to give the court false information about the debtor's assets.

It is an offense not to report the company's bankruptcy. Criminal liability of natural persons for failing to file for bankruptcy applies only to certain types of entities that have bankruptcy capacity. Whoever, being a member of the company's management board or liquidator, does not file for bankruptcy of a commercial company despite the establishment

of conditions justifying the bankruptcy of the company, is subject to a fine, restriction of liberty or imprisonment for up to one year.

Fainting or depletion of the creditor's satisfaction. Whoever, in the event of threat of insolvency or bankruptcy, frustrates or depletes the satisfaction of his/her creditor by removing, concealing, disposing, giving, destroying, actually or apparently encumbering or damaging the components of his/her property, is subject to imprisonment of up to three years. The legislator introduces qualified type of crime, because if the act has caused damage to many creditors, the perpetrator is subject to imprisonment from six months to eight years. If the victim is not the State Treasury, the crime is prosecuted at the request of the victim. At the same time, the debtor is responsible for the debtor who, on the basis of a legal regulation, decision of the competent authority, contract or actual performance, deals with property matters of another legal person, a physical group or a person without legal personality.

Bringing down bankruptcy or insolvency is an offense. Whoever, being a debtor of several creditors, leads to his/her bankruptcy or insolvency, is subject to a penalty of imprisonment from three months to five years. This is, at the same time, an intentional act in a direct or potential intention. Whoever, being a debtor of several creditors in a reckless way (and, therefore, unintentional), leads to his/her bankruptcy or insolvency, in particular by squandering parts of property, incurring liabilities or entering into transactions obviously contrary to the principles of management, is subject to a fine, restriction of liberty or imprisonment up to two years. The debtor is responsible for the debtor who, on the basis of a legal regulation, decision of the competent authority, contract or actual performance, deals with property matters of another legal person, a physical group or a person without legal personality. These crimes are material crimes. This means that for their performance an effect in the form of bringing about bankruptcy or insolvency is required. "Bringing" covers any debtor's behaviour with which the inception of his/her insolvency or bankruptcy should be combined. In the face of a perpetrator of the crime who voluntarily repaired the damage in its entirety, the court may apply extraordinary mitigation of punishment, and even refrain from imposing it. However, in the case of a perpetrator of a crime who voluntarily repaired the damage in a significant part, the court may apply extraordinary mitigation of punishment.

Favouring creditors. Whoever, in the event of threat of insolvency or bankruptcy, unable to satisfy all creditors, repays or secures only some, which acts to the detriment of others, is subject to a fine, restriction of liberty or imprisonment for up to two years.

Acting to the detriment of other creditors in connection with the bankruptcy proceedings. Whoever grants or promises to grant a financial advantage for acting to the detriment of other creditors in connection with bankruptcy proceedings or aimed at preventing bankruptcy, shall be punished by imprisonment of up to three years. A creditor shall be subject to the same penalty.

It is an offense not to let property and not to provide information. This offense is an individual offense that can only be committed by offender who has certain characteristics: a natural person who is bankrupt (even if the declaration of bankruptcy was not legally valid) or a natural person entitled to represent a bankrupt who is a legal person or a commercial company without legal personality. The offense is of a formal (ineffective) nature and must be committed intentionally (in a direct or individual intention). The object of protection is property entering into the bankruptcy estate as well as proceedings aimed at determining the composition of the bankruptcy estate. Acting behaviour is not giving the trustee all assets falling into the bankruptcy estate, accounting books or other documents related to his/her property, not giving the receiver or the judge-commissioner information about the bankrupt's property or failing to provide the receiver with data or documents that allow him/her to fulfil the information obligation assigned to listed companies.

Conclusions

The aim of the study was to present – in general – the Polish law on insolvency which is a modern and – no doubt – quite important regulation in Europe. Legal regulation regarding consumer bankruptcy in Poland will significantly change in the near future. Other remarkable adjustments are also prepared.

The presented paper could be used to compare the Polish law and other systems of law. In the current era of globalization, legal comparisons are extremely necessary instruments. The internationalization of scientific discourse has a positive impact on the development of legal sciences.

The issues of bankruptcy and restructuring are of interest to various centres with a global reach, which underlines the importance of an effective legal regulation in this area. The United Nations Commission on International Trade Law UNCITRAL has published two important documents relating to the problem of insolvency law. The first one – UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law²⁴ – from year 2005, consists of two parts: Part One – Designing the Key Objectives and Structure of an Effective and Efficient Insolvency Law; Part Two – Core Provisions for an Effective and Efficient Insolvency Law. The second document is the UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law: Part Three – Treatment of Enterprise Groups in Insolvency; published in New York in year 2012.²⁵ The United Nations Commission on International Trade Law reserves that it is not its intention that recommendations regarding bankruptcy law included in the Legislative Guide become an element of individual legal orders. The Legislation Guide contains important issues that are recommended to consider when creating the norms of the bankruptcy and restructuring law. The United Nations Commission on International Trade Law does not recommend only one solution, but points to various possibilities of solutions that may possibly be used by the legislators, taking into account the local (national) legal context. The Polish insolvency law clearly accepts many of the United Nations Commission on International Trade Law's recommendations.

References

- Bankruptcy Law Act of the Republic of Poland of 28th February 2003.*
- Civil Code of the Republic of Poland of 23rd April 1964, as amended.*
- Commission Recommendation of 12 March 2014 on a New Approach to Business Failure and Insolvency, text with EEA relevance (2014/135/EU).* OJ EU L 74, 2014-03-14, pp. 65-70.
- Criminal Code of the Republic of Poland of 5th July 1997, as amended.*

²⁴ See Part One: Designing the Key Objectives and Structure of an Effective and Efficient Insolvency Law. In: *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law*. New York: United Nations, 2005, pp. 9-35. ISBN 92-1-133736-4; and Part Two: Core Provisions for an Effective and Efficient Insolvency Law. In: *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law*. New York: United Nations, 2005, pp. 37-384. ISBN 92-1-133736-4.

²⁵ See *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law: Part Three: Treatment of Enterprise Groups in Insolvency*. New York: United Nations, 2012. 116 p. ISBN 978-92-1-133803-4.

Decision of the United Nations Commission on International Trade Law on Part Three and General Assembly Resolution 65/24. In: *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law: Part Three: Treatment of Enterprise Groups in Insolvency*. New York: United Nations, 2012, pp. 113-116. ISBN 978-92-1-133803-4.

European Parliament Resolution of 15 November 2011 with Recommendations to the Commission on Insolvency Proceedings in the Context of EU Company Law (2011/2006(INI)). OJ EU C 153, 2013-05-31, pp. 1-9.

Opinion of the European Central Bank of 7 June 2017 on a Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Preventive Restructuring Frameworks, Second Chance and Measures to Increase the Efficiency of Restructuring, Insolvency and Discharge Procedures and amending Directive 2012/30/EU (CON/2017/22).

Part One: Designing the Key Objectives and Structure of an Effective and Efficient Insolvency Law. In: *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law*. New York: United Nations, 2005, pp. 9-35. ISBN 92-1-133736-4.

Part Two: Core Provisions for an Effective and Efficient Insolvency Law. In: *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law*. New York: United Nations, 2005, pp. 37-384. ISBN 92-1-133736-4.

Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on Insolvency Proceedings. OJ EU L 141, 2015-06-05, pp. 19-72.

Restructuring Law Act of the Republic of Poland of 15th May 2015.

UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law: Part Three: Treatment of Enterprise Groups in Insolvency. New York: United Nations, 2012. 116 p. ISBN 978-92-1-133803-4.

Prof. UO dr hab. Rafał Adamus

Faculty of Law and Administration
University of Opole
Katowicka 87a
45-060 Opole
Poland
radamus@uni.opole.pl

О теории межотраслевых договоров (на примере экологических договоров)

On the Theory of Inter-sectoral Contracts (on Example of Environmental Contracts)

Алексей Павлович Анисимов
[Aleksey Pavlovich Anisimov]

Abstract: The paper is devoted to the consideration of one of the varieties of inter-sectoral contracts concluded in the sphere of interaction between society and nature. As conclusion, it is argued that this type of contractual relationship is regulated by the norms of the civil law and the environmental law, which is studied on the example of the specifics of four types of contracts for the provision of services (contracts of environmental insurance, contracts of environmental audit, contracts of environmental tourism as well as contracts for the treatment of solid municipal waste).

Key Words: Private Law; Public Law; Environmental Law; Contract; Waste; the Russian Federation.

Аннотация: Статья посвящена рассмотрению одной из разновидностей межотраслевых договоров, заключаемых в сфере взаимодействия общества и природы. Аргументируется вывод о том, что данный вид договорных отношений регулируется нормами гражданского права и экологического права, что исследуется на примере специфики четырех видов договоров возмездного оказания услуг (договоров экологического страхования, договоров экологического аудита, договоров экологического туризма, а также договоров по обращению с твердыми коммунальными отходами).

Ключевые слова: Частное право; публичное право; экологическое право; договор; отходы; Российская Федерация.

Введение

Поступательное развитие российской правовой системы в последние годы настоятельно требует формулировки новых правовых концепций, объясняющих происходящие в отечественном праве явления и процессы. Одной из таких тенденций является взаимное

проникновение правовых норм различной отраслевой принадлежности и формирование межотраслевых принципов и межотраслевых институтов, а также обсуждение концепции межотраслевых договоров.

Последняя обусловлена тем, что начиная со второй половины XX века в отечественной правовой науке происходит переосмысление договора, появляется его понимание как универсального регулятора общественных отношений, исследуется межотраслевой характер договора, что влечет увеличение числа научных работ о правовой природе договора в науке теории государства и права. Постепенно разрабатывается теория административного договора, процессуального договора, исследуется специфика семейно-правового договора и так далее.

Общая теория межотраслевого договора в российском праве

Как отмечает И. В. Акифьева, характерными чертами «межотраслевых договоров являются смешения различных элементов: а) только частно-правовых отраслей; б) частно-правовых и материальных публично-правовых отраслей права; в) частного и публичного процессуального права; г) публичного процессуального и материального права; д) материальных публично-правовых отраслей права и другие. Комплексное регулирование договорных отношений единым соглашением способствует целенаправленному и оперативному юридическому изменению общественной жизни, позволяет рассматривать практику межотраслевого договорного регулирования с различных сторон в ее многообразии, качественно, эффективно и в разумные сроки восполнять пробелы...».¹ А. Д. Корецкий пишет, что «проникновение договорных методов регулирования в различные, в том числе традиционно публичные, отрасли права явно свидетельствует о межотраслевом характере института договора, что объективно не позволяет ограничить рамки его изучения одной отраслью гражданского права. Данная особенность ставит на повестку дня необходимость комплексного изучения договорного регулирования, используемого различными отраслями права в целях

¹ AKIFYEVA, I. V. *Mixed Legal Contracts: Theory and Practice*. Saint Petersburg: Saint Petersburg State University of Economics and Finance, 2011, p. 10 [in the Russian original АКИФЬЕВА, И. В. *Смешанные правовые договоры: вопросы теории и практики*. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский государственный университет экономики и финансов, 2011, с. 10].

отграничения концептуальных, общих для всех отраслей положений от частных особенностей договорного регулирования, определяемых спецификой объекта конкретной отрасли, а потому – не оказывающих существенного влияния на теорию договорного регулирования в целом».²

По мнению Я. С. Гришиной, «соглашение, на основании которого возникают, изменяются и прекращаются не только права и обязанности в сфере гражданского права, но и в других отраслях права, представляет собой не гражданско-правовой, а комплексный межотраслевой договор».³

Е. Б. Козлова полагает, что все гражданско-правовые договоры могут быть классифицированы на отраслевые, межотраслевые и комплексные. К отраслевым договорам «следует отнести договоры, правовое регулирование которых осуществляется нормами гражданского права как отрасли законодательства. В качестве межотраслевых договоров выступают договоры, правовое регулирование которых осуществляется нормами иной отрасли законодательства. К комплексным гражданско-правовым договорам следует отнести договоры, урегулированные нормами комплексных правовых актов, то есть актов, которые не могут быть отнесены ни к одной отрасли законодательства».⁴

Между тем, при всей привлекательности последнего подхода, он содержит и ряд дискуссионных моментов. Дело в том, что не совсем однозначны критерии отличия отраслевых от комплексных договоров, поскольку, например, договоры в сфере земельных отношений (аренды, купли-продажи земельных участков) регулируются как

² KORETSKY, A. D. *Theory of Contractual Regulation of Civil Law Relations*. Rostov-on-Don: North-Caucasus Academy of Public Administration, 2007, p. 6 [in the Russian original КОРЕЦКИЙ, А. Д. *Теория договорного регулирования гражданско-правовых отношений*. Ростов-на-Дону: Северо-Кавказская академия государственной службы, 2007, с. 6].

³ GRISHINA, Ya. S. *Conceptual Model of Legal Support of the Russian Social Entrepreneurship*. Moscow: Moscow Academy of Economics and Law, 2016, p. 398 [in the Russian original ГРИШИНА, Я. С. *Концептуальная модель правового обеспечения российского социального предпринимательства*. Москва: Московская академия экономики и права, 2016, с. 398].

⁴ KOZLOVA, E. B. Civil-law Contracts on Branch of Belonging of the Norms Regulating Them. *Bulletin of the Russian Legal Academy*. 2011, no. 1, p. 32. ISSN 2072-9936 [in the Russian original КОЗЛОВА, Е. Б. Гражданко-правовые договоры по отраслевой принадлежности регулирующих их норм. *Вестник Российской правовой академии*. 2011, № 1, с. 32. ISSN 2072-9936].

нормами гражданского, так и земельного законодательства (устанавливающего достаточно специфические требования и ограничения по обороту земельных участков сельскохозяйственного назначения). При этом и Земельный кодекс Российской Федерации, и Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» от 24 июля 2002 года № 101-ФЗ (в редакции от 29 декабря 2017 года) могут быть отнесены к вполне конкретной отрасли земельного законодательства, которая отличается от гражданского законодательства и не является комплексной. Наконец, если признавать межотраслевыми административный или трудовой договоры, то едва ли оправданно именовать их именно «межотраслевыми» – скорее это отраслевые, но не гражданско-правовые договоры. Поэтому представляется наиболее логичной классификация договоров на отраслевые (гражданско-правовые) и межотраслевые, в рамках которых правовое регулирование осуществляется нормами гражданского и иных отраслей права.

Теория экологических договоров в отдельных отраслях права

Концепция межотраслевых договоров с каждым годом получает все большее распространение применительно к самым различным отраслям права. Например, отмечается, что «договор суррогатного материнства можно определить как межотраслевой договор, по которому одна сторона (суррогатная мать) обязуется выносить и родить генетически чужого ей ребенка для последующей передачи его другой стороне (родителям-заказчикам), другая сторона в свою очередь обязуется оплатить программу суррогатного материнства».⁵

Одним из видов межотраслевых договоров можно считать договоры в сфере охраны окружающей среды. Однако прежде, чем приступить к рассмотрению их классификации и сферы действия, необходимо ответить на более рамочный вопрос, связанный с определением предмета экологического права как отрасли права. На этот

⁵ ALBOROV, S. V. Concept, Legal Nature and Some Problems of Legal Regulation of the Surrogacy Contract under the Legislation of the Russian Federation. In: V. G. GOLUBTSOV and O. A. KUZNETSOVA, eds. *Seventh Perm Congress of Legal Scholars*. Perm: Perm State National Research University, 2016, p. 80. ISBN 978-5-7944-2821-6 [in the Russian original АЛБОРОВ, С. В. Понятие, правовая природа и некоторые проблемы правового регулирования договора суррогатного материнства по законодательству Российской Федерации. В: Б. Г. ГОЛУБЦОВ и О. А. КУЗНЕЦОВА, ред. *Седьмой пермский конгресс ученых-юристов*. Пермь: Пермский государственный национальный исследовательский университет, 2016, с. 80. ISBN 978-5-7944-2821-6].

счет в науке существует два принципиально разных подхода. Сторонники «экологического права в широком смысле» включают в его состав природоохранное и природоресурсное право.⁶ К достоинствам такого подхода следует отнести подчеркивание тесной связи между использованием и охраной земель, вод, недр, лесов, животного мира и атмосферного воздуха.

Недостатком этой концепции является неопределенность места в системе экологического права земельного, водного, горного, лесного, фаунистического и воздушного права. У разных представителей данной концепции данные правовые общности именуются подотраслями или институтами экологического права, что является (в обоих случаях) весьма дискуссионным, поскольку если, например, земельное (водное, горное) право – это подотрасли экологического права, то тогда в экологическом праве больше подотраслей, чем в гражданском праве, что едва ли уместно. Если земельное (водное, горное, лесное) право это институты – то их объем слишком велик для института.

Сторонники экологического права «в узком смысле» полагают, что экологическое (природоохранное) право – это самостоятельная отрасль права, находящаяся в сложной системе межотраслевых связей с природоресурсным правом, под которым предлагается понимать совокупность отдельных самостоятельных отраслей в системе российского права, находящихся на разных стадиях формирования и развития.⁷ Разделяя концепцию предмета экологического права «в узком смысле», заметим, что в этом случае под экологическими договорами следует понимать договоры направленные на выполнение природоохраных работ или оказание природоохраных услуг, никак не связанных с использованием природных ресурсов. Применительно к последним в научной литературе доказывается, что договоры, опосредующие использование природных ресурсов (земель,

⁶ NIKISHIN, V. V. Normative Legal Support of Environmental Protection in the Region (on Example of the Republic of Mordovia). *Journal of Russian Law*. 2001, no. 7, pp. 77-79. ISSN 1605-6590 [in the Russian original НИКИШИН, В. В. Нормативно-правовое обеспечение охраны окружающей среды в регионе (на примере Республики Мордовия). *Журнал российского права*. 2001, № 7, с. 77-79. ISSN 1605-6590].

⁷ CHARKIN, S. A. *Land Relations as an Inter-branch Legal Category: The Monograph*. Moscow: Yurayt Publishing House, 2012, p. 40. ISBN 978-5-9916-2044-4 [in the Russian original ЧАРКИН, С. А. *Земельные правоотношения как межотраслевая правовая категория: монография*. Москва: Издательство Юрайт, 2012, с. 40. ISBN 978-5-9916-2044-4].

лесов, недр), «являются уникальными видами договоров, не относящимися ни к гражданско-правовым, ни к административным договорам», и их следует именовать «природоресурсными» договорами.⁸

С последней точкой зрения можно согласиться лишь частично, поскольку природоресурсные договоры, несомненно, обладают весьма существенной спецификой, но едва ли целесообразно выделять их в отдельную родовую группу – более обоснованно их отнесение к категории межотраслевых договоров.

Формирование в системе российского права новой разновидности межотраслевых (экологических) договоров, в которых сочетаются как императивные, так и диспозитивные методы правового регулирования, говорит об усложнении правового воздействия на экологические общественные отношения, наличии публичного интереса к созданию стимулов для субъектов хозяйственной деятельности к соблюдению экологических требований и ограничений. Появление таких договоров уже поставило вопрос о признании появления в структуре общей части экологического права нового договорного правового института, представляющего собой систему правовых норм, направленных на регулирование специфических экологических договорных отношений, имеющих смешанный метод правового регулирования, целью и задачей которых является обеспечение государственного и общественного экологического интереса.⁹

В настоящий момент устоявшихся доктринальных положений о системе экологических договоров в юридической науке не сложилось, хотя уже было высказано мнение, что к данным договорам следует отнести договор экологического аудита, экологической экспертизы, экологического и ядерного страхования.¹⁰ Отчасти согла-

⁸ KOLESNIKOVA, K. V. On the Legal Nature of Contracts in the Use of Natural Resources. *Humanitarian and Legal Research*. 2017, no. 3, p. 152. ISSN 2409-1030 [in the Russian original КОЛЕСНИКОВА, К. В. О правовой природе договоров в сфере использования природных ресурсов. *Гуманитарные и юридические исследования*. 2017, № 3, с. 152. ISSN 2409-1030].

⁹ RUDEN, E. V. *Legal Regulation of Environmental Contractual Relations in Ukraine*. Kyiv: Taras Shevchenko National University of Kyiv, 2015, pp. 6-7 [in the Russian original РУДЕНЬ, Е. В. *Правовое регулирование экологических договорных отношений в Украине*. Киев: Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко, 2015, с. 6-7].

¹⁰ RUDEN, E. V. *Legal Regulation of Environmental Contractual Relations in Ukraine*. Kyiv: Taras Shevchenko National University of Kyiv, 2015, p. 9 [in the Russian original РУ-

шаясь с данным подходом, следует все же заметить, что система таких договоров должна носить более сложный характер:

1) к числу экологических договоров должны относиться не только договоры по оказанию экологических услуг, но и выполнению природоохранных работ (производство экологически чистой сельскохозяйственной продукции, «зеленое строительство» (в том числе строительство экологически безопасных домов), проведение работ по рекультивации нарушенных земель и так далее). В отношении экологических услуг не вызывает сомнений существование четырех их разновидностей: экологический аудит; экологическое страхование; экологический туризм; услуги по обращению с твердыми коммунальными отходами;

2) вопрос о существовании межотраслевых экологических договоров тесно связан с проблемами правового регулирования экологического предпринимательства, которые выходят за рамки настоящей статьи. Тем не менее, следует заметить, что экологическое предпринимательство может включать в себя как деятельность, прямо связанную с выполнением работ или оказанием природоохранных услуг, так и научно-исследовательскую (опытно-конструкторскую) деятельность, которая направлена на создание, например, экологически чистых строительных материалов с использованием нанотехнологий.

Специфика экологических договоров

Таким образом, попробуем показать специфику экологических договоров на примере четырех договоров, связанных с оказанием природоохранных услуг:

1) Договор на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами. Согласно статье 24.7 Федерального закона от 24 июня 1998 года № 89-ФЗ (в редакции от 31 декабря 2017 года) «Об отходах производства и потребления», региональные операторы заключают договоры на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами с собственниками таких отходов, причем договор на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами является публичным для регионального

ДЕНЬ, Е. В. *Правовое регулирование экологических договорных отношений в Украине*. Киев: Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко, 2015, с. 9].

оператора. Региональный оператор не вправе отказать в заключении данного договора собственнику твердых коммунальных отходов, которые образуются и места накопления которых находятся в зоне его деятельности. По договору на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами региональный оператор обязуется принимать твердые коммунальные отходы в объеме и в местах (на площадках) накопления, которые определены в этом договоре, и обеспечивать их транспортирование, обработку, обезвреживание, захоронение в соответствии с законодательством, а собственник твердых коммунальных отходов обязуется оплачивать услуги регионального оператора по цене, определенной в пределах утвержденного в установленном порядке единого тарифа на услугу регионального оператора.

В настоящий момент существенными условиями договора на оказание услуг по сбору и транспортированию твердых коммунальных отходов являются: предмет договора; планируемый объем и (или) масса транспортируемых твердых коммунальных отходов, их состав; периодичность и время вывоза твердых коммунальных отходов; места приема и передачи твердых коммунальных отходов, маршрут в соответствии со схемой обращения с отходами; предельно допустимое значение уплотнения твердых коммунальных отходов; способ коммерческого учета количества твердых коммунальных отходов; сроки и порядок оплаты услуг по договору; права и обязанности сторон по договору; порядок осуществления региональным оператором контроля деятельности оператора по обращению с твердыми коммунальными отходами, осуществляющего деятельность по сбору и транспортированию твердых коммунальных отходов; ответственность сторон (пункт 25 Постановления Правительства Российской Федерации от 12 ноября 2016 года № 1156 «Об обращении с твердыми коммунальными отходами и внесении изменения в постановление Правительства Российской Федерации от 25 августа 2008 года № 641»).

Как отмечает Е. В. Лунева, договор о размещении отходов относится к договорам оказания услуг, причем в нем «наряду с гражданско-правовыми условиями, предусматриваются условия, имеющие публично-правовые последствия для одной из сторон двусторонней сделки. Особенности такой договорной конструкции связаны, прежде всего, с возможностью определять участника гражданского правоотношения, исполняющего эколого-правовую обязанность по

внесению платы за негативное воздействие на окружающую среду».¹¹

Поскольку при определении предмета данного договора к числу оказываемых услуг относится и сбор, и транспортировка, и захоронение твердых коммунальных отходов, в научной литературе предложено относить данные договоры к категории смешанных договоров,¹² с чем следует согласиться.

Таким образом, специфика данного договора заключается в том, что его регулирование осуществляется не только нормами гражданского права, но и нормами экологического права, уточняющими (конкретизирующими) требования к сторонам договора, его существенным условиям (в том числе расчету платы по договору) и так далее, что и позволяет отнести его к категории межотраслевых договоров. Данный договор является консенсуальным, основным, возмездным;

2) Договор проведения экологического аудита. Российское экологическое законодательство понимает под экологическим аудитом независимую, комплексную, документированную оценку соблюдения юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем требований, в том числе нормативов и нормативных документов, федеральных норм и правил в области охраны окружающей среды, требований международных стандартов и подготовку рекомендаций по улучшению такой деятельности (статья 1 Федерального закона от 10 января 2002 года № 7-ФЗ (в редакции от 31 декабря 2017 года) «Об охране окружающей среды»).

В настоящее время в России обязательного экологического аудита нет, применяется только добровольный экологический аудит. Добровольный аудит осуществляется по инициативе аудируемого лица. Его проведение связано, в основном, с требованиями ино-

¹¹ LUNEVA, E. V. The Place of the Contract on Final Disposal of Waste in the System of Civil Law Contracts. In: *Systematics of Contracts in Civil Law*. Samara: Publishing House Samara Humanitarian Academy, 2016, pp. 87-88 [in the Russian original ЛУНЕВА, Е. В. Место договора о конечном размещении отходов в системе гражданско-правовых договоров. В: *Систематика договоров в гражданском праве*. Самара: Издательство Самарская гуманитарная академия, 2016, с. 87-88].

¹² SHAGHIDULLINA, A. R. Civil Law Contracts in the Sphere of Waste Management. *Georesursi*, 2011, vol. 41, no. 5, p. 41. ISSN 1608-5043 [in the Russian original ШАГИДУЛЛИНА, А. Р. Гражданско-правовые договоры в сфере обращения с отходами. *Георесурсы*. 2011, vol. 41, № 5, с. 41. ISSN 1608-5043].

странных инвесторов и банков при предоставлении инвестиций или кредитных средств на развитие производства или продвижения российской продукции на зарубежных рынках, которая должна быть сертифицирована по международным стандартам. Предметом договора экологического аудита обычно называется «природоохранная документация субъекта хозяйственной и иной деятельности»,¹³ хотя есть основания говорить и о необходимости включения в экологический аудит проверки физического состояния очистных и иных эколого-сберегающих объектов, соблюдения экологических требований в ходе осуществления производственных процессов.

Не менее важный вопрос заключается в необходимости дальнейшего расширения предмета экологического аудита, что обусловлено новыми вызовами человечеству в эпоху глобализации, в том числе значительным расширением видов деятельности, связанных с выбросами в атмосферу парниковых газов.

Существенные условия договора экологического аудита законом не определены, но, кроме предмета договора, к ним следовало бы отнести цену и срок;

3) Договор о реализации экотуристского продукта. Экологический туризм – «это преимущественно эколого-предпринимательская деятельность, направленная на ознакомление граждан с природными достопримечательностями в границах особо охраняемых природных территорий или вне таковых в целях реализации экономических, социальных, образовательных и иных общеполезных целей при участии местного населения и гарантиях прав коренных малочисленных народов».¹⁴ Рассматриваемый договор является разновидностью договора о реализации туристского продукта, который, в свою очередь, является разновидностью гражданского договора возмездного оказания услуг.

¹³ ZLOBIN, S. V. *Legal Regulation of the Environmental Enterprise in the Russian Federation*. Volgograd: Volgograd State University, 2011, p. 93 [in the Russian original ЗЛОБИН, С. В. *Правовое регулирование экологического предпринимательства в Российской Федерации*. Волгоград: Волгоградский государственный университет, 2011, с. 93].

¹⁴ RYZHENKOV, A. Ya. Legal Regulation of the Ecological Tourism Development in Russia: Problems and Prospects. *Business. Education. Law. Bulletin of the Volgograd Institute of Business*. 2014, vol. 29, no. 4, p. 261. ISSN 1990-536X [in the Russian original РЫЖЕНКОВ, А. Я. Правовое регулирование развития экологического туризма в России: проблемы и перспективы. *Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса*. 2014, vol. 29, № 4, с. 261. ISSN 1990-536X].

Об экологической специфике договора о реализации туристского продукта можно говорить, как применительно к территориям с общим эколого-правовым режимом, так и относительно проведения туристических туров на особо охраняемых природных территориях, попадающих под действие Федерального закона от 14 марта 1995 года № 33-ФЗ (в редакции от 28 декабря 2016 года) «Об особо охраняемых природных территориях». В настоящий момент в границах всех категорий особо охраняемых природных территорий, включая государственные заповедники, допускается организация познавательного экологического туризма, однако в границах особо охраняемых природных территорий на туристов и организаторов туров возлагаются дополнительные запреты и ограничения, например, связанные с запретом свободного перемещения в границах особо охраняемых природных территорий вне специально выделенных экологических троп, временем пребывания, правилами поведения и так далее, чего нет на всех остальных туристских маршрутах;

4) Договор экологического страхования. Экологическое страхование в России «относится к одному из видов страхования гражданской ответственности, то есть ответственности граждан и юридических лиц, чья деятельность связана с повышенной опасностью для окружающих, в частности через негативное воздействие на окружающую среду. Однако механизма, позволяющего реализовать этот принцип, до сих пор не существует».¹⁵ В России действует Федеральный закон от 27 июля 2010 года № 225-ФЗ (в редакции от 23 июня 2016 года) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте», однако в силу пункта 2 статьи 1 его действие не распространяется «на причинение вреда природной среде».

Не получило особого развития и добровольное экологическое страхование, хотя договор экологического страхования хорошо развит в зарубежных странах. Однако и в России есть перспективы развития экострахования, причем нормы экологического права в рам-

¹⁵ PETROVA, E. N. Environmental Audit as a Mandatory Tool in the Implementation of Liability Insurance for Environmental Pollution. *Environmental Expertise*. 2008, no. 6, p. 91. ISSN 0869-1010 [in the Russian original ПЕТРОВА, Е. Н. Экологический аудит как обязательный инструмент при осуществлении страхования ответственности за загрязнение окружающей среды. *Экологическая экспертиза*. 2008, № 6, с. 91. ISSN 0869-1010].

ках данного межотраслевого договора будут уточняться категории «имущественный интерес», «экологический риск» и так далее.

Заключение

Таким образом, проведенное исследование позволяет сделать вывод о том, что наряду с «классическими» отраслевыми договорами, регламентируемыми нормами гражданского права, в российском праве формируется конструкция межотраслевого договора, регулируемого нормами различной отраслевой принадлежности, в том числе нормами гражданского права и экологического права. Нормы последнего могут устанавливать дополнительные требования к сторонам договора, существенным условиям, ответственности и так далее, что позволяет говорить об имеющейся тенденции к усложнению договорного регулирования.

Библиографический список [References]

AKIFYEVA, I. V. *Mixed Legal Contracts: Theory and Practice*. Saint Petersburg: Saint Petersburg State University of Economics and Finance, 2011. 22 p. [in the Russian original АКИФЬЕВА, И. В. *Смешанные правовые договоры: вопросы теории и практики*. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский государственный университет экономики и финансов, 2011. 22 с.].

ALBOROV, S. V. Concept, Legal Nature and Some Problems of Legal Regulation of the Surrogacy Contract under the Legislation of the Russian Federation. In: V. G. GOLUBTSOV and O. A. KUZNETSOVA, eds. *Seventh Perm Congress of Legal Scholars*. Perm: Perm State National Research University, 2016, pp. 79-81. ISBN 978-5-7944-2821-6 [in the Russian original АЛБОРОВ, С. В. Понятие, правовая природа и некоторые проблемы правового регулирования договора суррогатного материнства по законодательству Российской Федерации. В: В. Г. ГОЛУБЦОВ и О. А. КУЗНЕЦОВА, ред. *Седьмой пермский конгресс ученых-юристов*. Пермь: Пермский государственный национальный исследовательский университет, 2016, с. 79-81. ISBN 978-5-7944-2821-6].

CHARKIN, S. A. *Land Relations as an Inter-branch Legal Category: The Monograph*. Moscow: Yurayt Publishing House, 2012. 237 p. ISBN 978-5-9916-2044-4 [in the Russian original ЧАРКИН, С. А. *Земельные правоотношения как межотраслевая правовая категория*:

монография. Москва: Издательство Юрайт, 2012. 237 с. ISBN 978-5-9916-2044-4].

GRISHINA, Ya. S. *Conceptual Model of Legal Support of the Russian Social Entrepreneurship*. Moscow: Moscow Academy of Economics and Law, 2016. 505 p. [in the Russian original ГРИШИНА, Я. С. Концептуальная модель правового обеспечения российского социального предпринимательства. Москва: Московская академия экономики и права, 2016. 505 с.].

KOLESNIKOVA, K. V. On the Legal Nature of Contracts in the Use of Natural Resources. *Humanitarian and Legal Research*. 2017, no. 3, pp. 148-152. ISSN 2409-1030 [in the Russian original КОЛЕСНИКОВА, К. В. О правовой природе договоров в сфере использования природных ресурсов. *Гуманитарные и юридические исследования*. 2017, № 3, с. 148-152. ISSN 2409-1030].

KORETSKY, A. D. *Theory of Contractual Regulation of Civil Law Relations*. Rostov-on-Don: North-Caucasus Academy of Public Administration, 2007. 58 p. [in the Russian original КОРЕЦКИЙ, А. Д. Теория договорного регулирования гражданско-правовых отношений. Ростов-на-Дону: Северо-Кавказская академия государственной службы, 2007. 58 с.].

KOZLOVA, E. B. Civil-law Contracts on Branch of Belonging of the Norms Regulating Them. *Bulletin of the Russian Legal Academy*. 2011, no. 1, pp. 29-33. ISSN 2072-9936 [in the Russian original КОЗЛОВА, Е. Б. Гражданские-правовые договоры по отраслевой принадлежности регулирующих их норм. *Вестник Российской правовой академии*. 2011, № 1, с. 29-33. ISSN 2072-9936].

LUNEVA, E. V. The Place of the Contract on Final Disposal of Waste in the System of Civil Law Contracts. In: *Systematics of Contracts in Civil Law*. Samara: Publishing House Samara Humanitarian Academy, 2016, pp. 84-90 [in the Russian original ЛУНЕВА, Е. В. Место договора о конечном размещении отходов в системе гражданско-правовых договоров. В: *Систематика договоров в гражданском праве*. Самара: Издательство Самарская гуманитарная академия, 2016, с. 84-90].

NIKISHIN, V. V. Normative Legal Support of Environmental Protection in the Region (on Example of the Republic of Mordovia). *Journal of Russian Law*. 2001, no. 7, pp. 77-79. ISSN 1605-6590 [in the Russian ori-

ginal НИКИШИН, В. В. Нормативно-правовое обеспечение охраны окружающей среды в регионе (на примере Республики Мордовия). *Журнал российского права*. 2001, № 7, с. 77-79. ISSN 1605-6590].

PETROVA, E. N. Environmental Audit as a Mandatory Tool in the Implementation of Liability Insurance for Environmental Pollution. *Environmental Expertise*. 2008, no. 6, pp. 89-98. ISSN 0869-1010 [in the Russian original ПЕТРОВА, Е. Н. Экологический аудит как обязательный инструмент при осуществлении страхования ответственности за загрязнение окружающей среды. *Экологическая экспертиза*. 2008, № 6, с. 89-98. ISSN 0869-1010].

RUDEN, E. V. *Legal Regulation of Environmental Contractual Relations in Ukraine*. Kyiv: Taras Shevchenko National University of Kyiv, 2015. 18 p. [in the Russian original РУДЕНЬ, Е. В. *Правовое регулирование экологических договорных отношений в Украине*. Киев: Киевский национальный университет имени Тараса Шевченко, 2015. 18 с.].

RYZHENKOV, A. Ya. Legal Regulation of the Ecological Tourism Development in Russia: Problems and Prospects. *Business. Education. Law. Bulletin of the Volgograd Institute of Business*. 2014, vol. 29, no. 4, pp. 259-264. ISSN 1990-536X [in the Russian original РЫЖЕНКОВ, А. Я. Правовое регулирование развития экологического туризма в России: проблемы и перспективы. *Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса*. 2014, vol. 29, № 4, с. 259-264. ISSN 1990-536X].

SHAGHIDULLINA, A. R. Civil Law Contracts in the Sphere of Waste Management. *Georesursi*. 2011, vol. 41, no. 5, pp. 40-43. ISSN 1608-5043 [in the Russian original ШАГИДУЛЛИНА, А. Р. Гражданско-правовые договоры в сфере обращения с отходами. *Георесурсы*. 2011, vol. 41, № 5, с. 40-43. ISSN 1608-5043].

ZLOBIN, S. V. *Legal Regulation of the Environmental Enterprise in the Russian Federation*. Volgograd: Volgograd State University, 2011. 199 p. [in the Russian original ЗЛОБИН, С. В. *Правовое регулирование экологического предпринимательства в Российской Федерации*. Волгоград: Волгоградский государственный университет, 2011. 199 с.].

Prof. Dr. Aleksey Pavlovich Anisimov

Volgograd Institute of Management
Russian Presidential Academy
of National Economy and Public Administration
Gagarin St. 8
400131 Volgograd
Russian Federation
anisimovap@mail.ru

Failure to Prepare or to Present Documentation on a Work-related Accident in Light of the Polish Criminal Code¹

Katarzyna Banasik

Abstract: The subject of this paper is the offence of failure to prepare or to present the required documentation on a work-related accident. This offence is criminalised under the Article 221 of the Polish Criminal Code. The author begins by considering what kind of interest is protected against the offence in question and giving a definition of a work-related accident. The author then continues with a detailed analysis of the objective element of the offence and the offender. The author also explains the subjective element of this offence. She analyses the relevant provisions of the Criminal Code, the Labour Code and other legal acts concerning the labour and social insurance law. Finally, she gives some conclusions and makes a *de lege ferenda* postulate.

Key Words: Criminal Law; Labour Law; Work-related Accident; Duty to Prepare Documentation Concerning a Work-related Accident; Failure to Present Documentation Concerning a Work-related Accident; Accident Report; Register of Work-related Accidents; Criminal Code; Labour Code; Poland.

Introduction

Article 221 of the Polish Criminal Code² stipulates that “Anyone who fails to report on time to the competent authority a work-related accident or a case of occupational disease, or who fails to prepare or to present the required documentation, despite a duty to do so, is liable to a fine of up to 180 times the daily rate or the restriction of liberty”. The above-mentioned provision addresses two different and separate occurrences, i.e. work-related accidents and occupational diseases. The presented paper

¹ The research was co-financed with funds earmarked for financing of the statutory activities of the Faculty of Law, Administration and International Relations at the Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University, research task no. WPAiSM/DS/23/2018-KON.

² See Statute of 6 June 1997 – *The Criminal Code* [1997]. Journal of Laws, no. 88, item 553, as amended.

concerns only work-related accidents and focuses only on the offence of failure to prepare or to present the required documentation on a work-related accident. This offence will be described in terms of the protected interest, the offender (perpetrator) as well as the objective element (*actus reus*) and the subjective element (*mens rea*). A detailed analysis will be carried out as to the offender and *actus reus* since these elements of the offence in question raise controversies in the Polish doctrine of criminal law.

Discussion

In the context of failure to prepare or to present the required documentation on a work-related accident, the legal interest protected under the Article 221 of the Polish Criminal Code includes the right of persons performing work to social insurance benefits in the event of work-related accidents as well as the right to safe and healthy working conditions.³ Article 221 of the Criminal Code also protects appropriate functioning of the social insurance system.⁴

The offender under the Article 221 of the Criminal Code was defined using the words "Anyone who fails [...] despite a duty to do so [...]." Interpretation of this criterion needs to be combined with a clarification of the elements describing the objective element of the offence. The causative act which is a constituent element of the offence in question has been defined alternatively using the words "fails to prepare" or "fails to present". The provision in the Article 221 of the Criminal Code is a blanket provision. The Criminal Code does not define a work-related accident, respectively does not specify documentation that must be prepared in relation to such an accident. In order to be able to elucidate the elements

³ See W. Radecki in WAŚEK, A. ed. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom I: Komentarz do artykułów 117 – 221*. 2. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2004, p. 1177. ISBN 83-7387-473-9; P. Daniluk in STEFAŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1509. ISBN 978-83-255-6855-9; D. Szeleszczuk in GRZEŚKOWIAK, A. and K. WIAK, eds. *Kodeks karny: Komentarz*. 3. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1112. ISBN 978-83-255-7493-2; and A. Ziółkowska in KONARSKA-WRZOSEK, V. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, pp. 1000-1001. ISBN 978-83-8092-163-4.

⁴ See J. Piórkowska-Flieger in BOJARSKI, T. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 7. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 644. ISBN 978-83-264-9387-4; A. Ziółkowska in KONARSKA-WRZOSEK, V. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 1000. ISBN 978-83-8092-163-4; and P. Daniluk in STEFAŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1509. ISBN 978-83-255-6855-9.

of the provision in question, it should be referred to provisions of the labour law and social insurance law.

The notion of a work-related accident is defined in the Act on Social Insurance in Case of Work-related Accidents and Occupational Diseases of 30 October 2002,⁵ also known as the "Accidents Act" (hereinafter referred to as the "Accidents Act"). Article 3(1) of the Accidents Act stipulates that "A work-related accident is a sudden incident arising from an external cause resulting in death or an injury that occurred in connection with work: 1) during or in connection with the employee carrying out ordinary activities or following his/her managers' instructions; 2) during or in connection with the employee carrying out activities on behalf of the employer, even if uninstructed; 3) during the time the employee remains at the employer's disposal on his/her way from the employer's office to the location where he/she is expected to perform his/her duties under the employment contract". Contrary to the opinion found in the literature,⁶ the work-related accidents under the Article 221 of the Criminal Code do not include the accident defined in the Article 3(2) of the Accidents Act, as the provision focuses on the right to benefits ("As concerns the right to benefits defined in the Accidents Act, the following accidents shall be treated as equal to work-related accidents: 1) an employee accident occurring during a business trip otherwise than in circumstances specified in paragraph 1 unless the accident resulted from the employee's conduct that bears no connection to the performance of activities entrusted to him/her; 2) an employee accident that occurred during a national self-defence training; 3) an employee accident occurring when carrying out tasks ordered by the trade unions operating at the employer's establishment"). It should be emphasized that the statutory elements of a criminal offence should be interpreted restrictively.

A work-related accident under the Article 221 of the Criminal Code includes the accident defined in the Article 3(3) of the Accidents Act ("A work-related accident is a sudden incident arising from an external cause resulting in death or an injury that occurred in the period of relevant accident insurance during: 1) sports activity at competitions and during training by a person receiving a sports scholarship; 2) performing unpaid work based on a work referral during the period of detention or

⁵ See Statute of 30 October 2002 on Social Insurance in Case of Work-related Accidents and Occupational Diseases [2002]. Journal of Laws, no. 199, item 1673, as amended.

⁶ See P. Daniluk in STEFAŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1511. ISBN 978-83-255-6855-9.

temporary arrest; 3) the exercise of mandate by the Members of Parliament or senators receiving emoluments; 3a) (revoked); 4) undergoing training, internship, vocational preparation for adults or on-site vocational preparation by a person receiving scholarship in the period of such training, internship, vocational preparation for adults or on-site vocational preparation based on a work referral issued by a district employment office or another referring body, receipt of scholarship under provisions on promotion of employment and labour market organisations during the post-graduate studies; 5) performance of work by a person who is a member of a farming cooperative, farmers' cooperative association and by another person treated as equal to a member of a cooperative, as defined in provisions on the social insurance system, when such work is performed on behalf of those cooperatives; 6) performance of work based on an agency contract, contract of mandate or services contract to which, in accordance with the Civil Code, the provisions on the contract of mandate are applied; 6a) performance of work based on an activation agreement defined in the Act of 4 February 2011 on Caring for Children of Up to Three Years Old (Journal of Laws of 2018, items 603 and 650); 7) cooperating in the performance of work based on an agency contract, contract of mandate or services contract to which, in accordance with the Civil Code, the provisions on the contract of mandate are applied; 8) performance of ordinary activities as part of a non-agricultural business, as defined by the social insurance system regulations; 9) performance of ordinary activities as part of a cooperation in a non-agricultural business, as defined by the social insurance system regulations; 10) performance of religious activities or pastoral/monastic duties by members of the clergy; 11) alternative military service; 12) attendance at the Lech Kaczyński National School of Public Administration by students receiving scholarship; 12a) attending doctoral school by doctoral students receiving scholarship; 13) performance of work based on an agency contract, contract of mandate or services contract to which, in accordance with the Civil Code, the provisions on the contract of mandate are applied, or based on a contract of specific work if such a contract was concluded with the employer by whom the person is employed or if, as part of such a contract, the person provides work to the employer by whom he/she is employed").

It should be explained that the case in the Article 3(1) of the Accidents Act concerns an employee, while the case in the Article 3(3) of the Accidents Act concerns a person who is not an employee, but is covered

with an accident insurance policy. In the literature, a view has been expressed that the Article 221 of the Criminal Code does not cover those work-related accidents under the Article 3(3) of the Accidents Act which concern persons not engaged in paid work,⁷ e.g. members of the clergy performing religious activities. The title of the Chapter XXVIII of the Criminal Code ("Offences against the Rights of Persons Pursuing Paid Work") of which the Article 221 of the Criminal Code is part is quoted as an argument to support this view. Such a view is not accurate. We have already addressed this issue in one of our previous papers.⁸ It is worth to remind here the argumentation. The titles of the chapters in the Special Part of the Criminal Code are used to systematise and to order the contents of the Criminal Code. They may be helpful in defining the protected interests and interpreting the elements of the offences, but they are not conclusive. Decisive for the scope of criminalisation of a given conduct are the statutory elements of an offence. The "work-related accident's" element included in the Article 221 of the Criminal Code should be interpreted in line with the Accidents Act. Neither this act nor other provisions regulating the procedure for establishing causes of work-related accidents contain any exclusion in this respect. Moreover, differentiating between the scope of protection guaranteed under the criminal law to victims of accidents who do paid work and to those performing unpaid work (for example, members of the clergy performing pastoral work which, by its nature, is an unpaid work) wouldn't be reasonable.

An offender under the Article 221 of the Criminal Code can only be a person who has a legal obligation to act and fails to fulfil this duty. The offence criminalised in the Article 221 of the Criminal Code is, thus, an individual offence (*delictum proprium*).⁹ It can be only committed by

⁷ See E. Hryniwicz in KRÓLIKOWSKI, M. and R. ZAWŁOCKI, eds. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom I: Komentarz do art. 117 – 221*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2013, p. 916. ISBN 978-83-255-4565-9; W. Wróbel in WRÓBEL, W. and A. ZOLL, eds. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom II: Część 2: Komentarz do art 212 – 277d*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017, p. 136. ISBN 978-83-8107-547-3; A. Ziółkowska in KONARSKA-WRZOSEK, V. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 1002. ISBN 978-83-8092-163-4; and P. Daniluk in STEFAŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1511. ISBN 978-83-255-6855-9.

⁸ See BANASIK, K. Offence of Failure to Report a Work-related Accident in Poland. *Societas et Iurisprudentia*. 2019, vol. 7, no. 1, pp. 81-82. ISSN 1339-5467.

⁹ See W. Radecki in WARYLEWSKI, J. ed. *System Prawa Karnego: Tom 10: Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*. 2. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2016, p. 1283. ISBN 978-83-255-8500-6; UNTERSCHÜTZ, J. *Karnoprawna ochrona praw osób wykonujących pracę zarobkową*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010, p. 166. ISBN 978-83-264-0069-8; P.

omission.¹⁰ A perpetrator of this offence fails to prepare or to present the required documentation. One of the objective elements of the mentioned offence is, thus, "required documentation". This term means, of course, documentation concerning a work-related accident. It should be explained what kind of documents are part of an accident documentation. The method of documenting the work-related accidents of employees is defined in the Regulation of the Council of Ministers of 1 July 2009 Concerning the Procedures for Establishing Circumstances and Causes of Work-related Accidents¹¹ and the Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 7 January 2009 Concerning the Statistical Work-related Accident Report Sheet.¹² According to both of these regulations, accident documentation includes accident report (with such attachments as are, e.g., photographs of the accident site or doctor's opinion), statistical work-related accident report sheet and register of work-related accidents.

Section 4 of the Regulation of the Council of Ministers of 1 July 2009 Concerning the Procedures for Establishing the Circumstances and Causes of Work-related Accidents stipulates that the circumstances and causes of an accident are to be established by an accident investigation team comprising a member of the occupational health and safety service and a social labour inspector. In accordance with the Section 5 of the above-mentioned regulation, where the employer is not obliged to appoint the

Daniluk in STEFAŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1512. ISBN 978-83-255-6855-9; W. Wróbel in WRÓBEL, W. and A. ZOLL, eds. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom II: Część 2: Komentarz do art. 212 – 277d*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017, p. 135. ISBN 978-83-8107-547-3; A. Ziółkowska in KONARSKA-WRZOSEK, V. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 1007. ISBN 978-83-8092-163-4; E. Hryniwicz in KRÓLIKOWSKI, M. and R. ZAWŁOCKI, eds. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom I: Komentarz do art. 117 – 221*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2013, p. 917. ISBN 978-83-255-4565-9; and MAREK, A. *Kodeks karny: Komentarz*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010, p. 493. ISBN 978-83-264-0275-3.

¹⁰ See LACH, D. E., S. SAMOL and K. ŚLEBZAK. *Ustawa o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010. 244 p. ISBN 978-83-264-0106-0; and M. Budyn-Kulik in MOZGAWA, M. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 8. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017, p. 692. ISBN 978-83-8107-544-2.

¹¹ See *Regulation of the Council of Ministers of 1 July 2009 Concerning the Procedures for Establishing Circumstances and Causes of Work-related Accidents* [2009]. Journal of Laws, no. 105, item 870.

¹² See *Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 7 January 2009 Concerning the Statistical Work-related Accident Report Sheet* [2009]. Journal of Laws, no. 14, item 80.

occupational health and safety service under the Labour Code,¹³ the place of a member of that service in the accident investigation team is taken by the employer or an employee performing another job and delegated by the employer to perform the tasks of the occupational health and safety service, or by an external specialist. Where the employer has no social labour inspection in place, the place of a social labour inspector in the accident investigation team is taken by a representative of the employees who holds a current occupational health and safety training certificate. Section 6 of the mentioned regulation provides that if the employer cannot fulfil the obligation to appoint a two-person accident investigation team, as defined in the Sections 4 and 5 of the stated regulation, due to a small number of employees, the circumstances and causes of the accident should be established by a post-accident team comprising the employer and an external specialist. In accordance with the Section 9 of the above-mentioned regulation, after establishing the circumstances and causes of an accident, the accident investigation team prepares – not later than within 14 days from the date the accident was reported – an accident report and submits it promptly to the employer for approval. The above-stated provisions stipulate that the accident investigation team is obliged to prepare a document in the form of an accident report. Contrary to the opinion found in the literature,¹⁴ members of the accident investigation team are not potential offenders under the Article 221 of the Criminal Code. It should be noted that the team is composed of two members – an accident report cannot be prepared by one member only. A person cannot be held criminally liable for an omission of another person – this would be the case if the other member of the team refused to work on the accident report. The Polish law is not familiar with this type of collective liability. Moreover, an accident report signed only by mem-

¹³ See *Statute of 26 June 1974 – The Labour Code* [1974]. Journal of Laws, no. 24, item 141, as amended.

¹⁴ See JACHIMOWICZ, M. Niezawiadomienie o wypadku przy pracy lub chorobie zawodowej (przestępstwo z art. 221 k.k.). *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*. 2003, vol. 65, nr 3, p. 115. ISSN 0035-9629; UNTERSCHÜTZ, J. *Karnoprawna ochrona praw osób wykonyujących pracę zarobkową*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010, p. 167. ISBN 978-83-264-0069-8; D. Szeleszczuk in GRZEŚKOWIAK, A. and K. WIAK, eds. *Kodeks karny: Komentarz*. 3. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1112. ISBN 978-83-255-7493-2; P. Daniłuk in STEFAŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015, p. 1513. ISBN 978-83-255-6855-9; A. Ziółkowska in KONARSKA-WRZOSEK, V. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 1007. ISBN 978-83-8092-163-4; and J. Piórkowska-Flieger in BOJARSKI, T. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 7. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 645. ISBN 978-83-264-9387-4.

bers of the accident investigation team serves only for internal use. It can only be used externally for legal purposes after having been approved by the employer. This is the conclusion that can be drawn from the provision in the Section 13 of the mentioned regulation which stipulates that an accident report must be approved by the employer within 5 days from the date of preparation. The employer should send back an unapproved accident report to the accident investigation team for clarification and completion if the victim or family members of an employee who died as a result of an accident raise objections to the contents of the report or if the accident report does not meet the requirements defined in the stated regulation. Thus, it is the employer who is responsible for the correct preparation of an accident report. Moreover, the employer can apply legal measures to discipline on members of the accident investigation team if they fail to fulfil their duties. In the case of a team member who is an employee, the employee or disciplinary liability can be applied, while in the case of a team member who is an external specialist the civil liability applies.

The employer's obligation to prepare a statistical work-related accident report sheet stems from the Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 7 January 2009 Concerning the Statistical Work-related Accident Report Sheet. According to the Section 3 of this regulation, the statistical report sheet is prepared on the basis of an accident report or an accident sheet in which it was indicated that an accident is a work-related accident or that it should be treated as equal to a work-related accident. *Prima facie*, it is not entirely clear when the employer should prepare the statistical report sheet on the basis of an accident sheet since where there is an accident in employment an accident report is drawn up. An analysis of all of the regulations relevant to the issue in question leads us to conclude that this involves situations where the employer acts as the entity defined in the Article 5(1) of the Accidents Act, including, for example, a situation where the accident happens to a person performing work based on a contract of mandate if such a contract was concluded with the employer by whom the person is employed. Article 5(1) of the Accidents Act refers to the Article 3(3) of the Accidents Act and includes, e.g., an entity paying out a sports scholarship – with respect to persons receiving such scholarships; an entity on behalf of which paid work is provided during the period of detention or temporary arrest – with respect to persons performing such work based on a work referral; the Chancellery of the Sejm – with respect to the Members of Parliament

and the Chancellery of the Senate – with respect to senators; the competent diocese or monastic authority – with respect to members of the clergy; the Lech Kaczyński National School of Public Administration – with respect to students of the school receiving a scholarship; an entity administering doctoral school – with respect to doctoral students receiving a scholarship.

Pursuant to the Section 4 of the above-mentioned regulation, Part I of the statistical report sheet (drawn-up using the form attached to the regulation) must be prepared within 14 working days from the date on which the accident report was approved or on which the accident sheet was prepared. The supplementary Part II is prepared in a period that allows it to be submitted within the term specified in the Section 5 of the above-stated regulation. Pursuant to this Section 5, the statistical report sheet – Part II excluded – must be prepared prior to the 15th working day of the month following the month in which the accident report was approved or in which the accident sheet was prepared. The employer submits Part II of the statistical report sheet within 6 months from the date on which the accident report was approved or on which the accident sheet was prepared. The statistical report sheet is submitted electronically via the reporting portal of the Statistics Poland or in its original written form to the Statistical Office in Bydgoszcz. Therefore, if the employer fails to prepare, fails to prepare within the prescribed time-period or fails to present the statistical report sheet to the competent authorities, he/she commits the offence under the Article 221 of the Criminal Code.

The method of documenting work-related accidents that occurred in the period of accident insurance of persons not being employees is defined in the Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 19 December 2002 on the Procedure for Establishing that an Incident Occurring during a Period of Accident Insurance Was a Work-related Accident, on Legal Classification of Incidents, Sample Accident Sheet and the Period for Its Preparation.¹⁵ According to this regulation, accident documentation includes only the accident sheet (with attachments, e.g. victim's clarification). Section 4 of the mentioned regulation stipulates that after the circumstances and causes of an accident are established – not later than within 14 days from the date the accident was reported – the

¹⁵ See Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 19 December 2002 Concerning the Procedure for Establishing that an Incident Occurring During a Period of Accident Insurance Was a Work-related Accident, on Legal Classification of Incidents, Sample Accident Sheet and the Period for Its Preparation [2013]. Journal of Laws, item 1618.

entities mentioned in the Article 5(1) of the Accidents Act prepare an accident sheet using the form attached to the regulation. The accident sheet is made in three copies: the first copy is issued to the victim or an authorised family member; the second copy is kept on file by the entity establishing the circumstances and causes of the accident; and the third copy is submitted to the Polish Social Insurance Institution if an incident has been determined to be a work-related accident. The above-stated provisions entail that the entities mentioned in the Article 5(1) of the Accidents Act may become offenders under the Article 221 of the Criminal Code by failing to prepare the accident documentation (or to prepare it within the prescribed time-period) or by failing to present the accident documentation.

It also should be mentioned that the entities defined in the Article 5(1) of the Accidents Act are not obliged to prepare the statistical work-related report sheet or to maintain a register of work-related accidents. These obligations are envisaged in the Labour Code and are only imposed on employers. This differentiation in obligations between entities considered employers and entities not considered employers under the Labour Code raises some objections. It would be reasonable to expect that all entities establishing circumstances and causes of accidents – where it has been established that a work-related accident occurred – prepare the statistical work-related accident report sheet and record accidents in their own registers. With a view to the future law, it should be postulated that the current state of the law used to be amended in this respect.

The mental element of the offence criminalised under the Article 221 of the Criminal Code involves intention. In the Polish doctrine of criminal law, it is indisputable that the offence in question may be committed with direct intent (*dolus directus*) or eventual intent (*dolus eventualis*).¹⁶ Neg-

¹⁶ See MAREK, A. *Kodeks karny: Komentarz*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010, p. 493. ISBN 978-83-264-0275-3; GÓRAL, R. *Kodeks karny: Praktyczny komentarz*. 5. wyd. Warszawa: Zrzeszenia Prawników Polskich, 2007, p. 368. ISBN 978-83-87218-39-3; J. Piórkowska-Flieger in BOJARSKI, T. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 7. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 645. ISBN 978-83-264-9387-4; Z. Siwik in FILAR, M. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 1353. ISBN 978-83-264-9966-1; W. Wróbel in WRÓBEL, W. and A. ZOLL, eds. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom II: Część 2: Komentarz do art. 212 – 277d*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017, p. 137. ISBN 978-83-8107-547-3; A. Ziółkowska in KONARSKA-WRZOSEK, V. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, p. 1007. ISBN 978-83-8092-163-4; P. Daniluk in STEFAŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C.

ligence is excluded. It means that negligent failure to prepare or to present the accident documentation is not punishable under the Article 221 of the Criminal Code.

Final conclusions

Finally, it can be concluded that criminalisation of failure to prepare or to present documentation on a work-related accident in the form of a criminal offence should be recognised as rational and justified. It aims at the protection of the rights of persons performing work to social insurance benefits in the event of work-related accidents and at the improvement of working conditions in the aspect of health and safety. By making punishable under the Criminal Code the act of failing to prepare or to present documentation on a work-related accident, the Polish lawmakers showed how seriously they view the protection of the rights of persons performing work.

The offence of failure to prepare or to present documentation on a work-related accident has been created in the form of a blanket provision. This should not raise legal objections since taking into consideration the nature of this offence; its statutory description obviously has to refer to the provisions of the labour and social insurance law, including the regulations.

De lege ferenda it should be postulated to change the law and to make the entities defined in the Article 5(1) of the Accidents Act obliged to prepare the statistical work-related report sheet and to maintain a register of work-related accidents.

References

- BANASIK, K. Offence of Failure to Report a Work-related Accident in Poland. *Societas et Iurisprudentia*. 2019, vol. 7, no. 1, pp. 78-91. ISSN 1339-5467.
- BOJARSKI, T. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 7. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016. 1103 p. ISBN 978-83-264-9387-4.

H. Beck, 2015, p. 1513. ISBN 978-83-255-6855-9; M. Budyn-Kulik in MOZGAWA, M. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 8. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017, p. 693. ISBN 978-83-8107-544-2; and G. Łabuda in GIEZEK, J. ed. *Kodeks karny: Część szczególna: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2014, p. 687. ISBN 978-83-264-4199-8.

- FILAR, M. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016. 1818 p. ISBN 978-83-264-9966-1.
- GIEZEK, J. ed. *Kodeks karny: Część szczególna: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2014. 1311 p. ISBN 978-83-264-4199-8.
- GÓRAL, R. *Kodeks karny: Praktyczny komentarz*. 5. wyd. Warszawa: Zrzeszenia Prawników Polskich, 2007. 678 p. ISBN 978-83-87218-39-3.
- GRZEŠKOWIAK, A. and K. WIAK, eds. *Kodeks karny: Komentarz*. 3. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015. 1511 p. ISBN 978-83-255-7493-2.
- JACHIMOWICZ, M. Niezawiadomienie o wypadku przy pracy lub chorobie zawodowej (przestępstwo z art. 221 k.k.). *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*. 2003, vol. 65, nr 3, pp. 113-125. ISSN 0035-9629.
- KONARSKA-WRZOSEK, V. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016. 1441 p. ISBN 978-83-8092-163-4.
- KRÓLIKOWSKI, M. and R. ZAWŁOCKI, eds. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom I: Komentarz do art. 117 – 221*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2013. 961 p. ISBN 978-83-255-4565-9.
- LACH, D. E., S. SAMOL and K. ŚLEBZAK. *Ustawa o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010. 244 p. ISBN 978-83-264-0106-0.
- MAREK, A. *Kodeks karny: Komentarz*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010. 770 p. ISBN 978-83-264-0275-3.
- MOZGAWA, M. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 8. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017. 1048 p. ISBN 978-83-8107-544-2.
- Regulation of the Council of Ministers of 1 July 2009 Concerning the Procedures for Establishing Circumstances and Causes of Work-related Accidents [2009]. Journal of Laws, no. 105, item 870.*
- Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 7 January 2009 Concerning the Statistical Work-related Accident Report Sheet [2009]. Journal of Laws, no. 14, item 80.*
- Regulation of the Minister of Labour and Social Policy of 19 December 2002 Concerning the Procedure for Establishing that an Incident Occurring During a Period of Accident Insurance Was a Work-related Accident,*

on Legal Classification of Incidents, Sample Accident Sheet and the Period for Its Preparation [2013]. Journal of Laws, item 1618.

Statute of 6 June 1997 – The Criminal Code [1997]. Journal of Laws, no. 88, item 553, as amended.

Statute of 26 June 1974 – The Labour Code [1974]. Journal of Laws, no. 24, item 141, as amended.

Statute of 30 October 2002 on Social Insurance in Case of Work-related Accidents and Occupational Diseases [2002]. Journal of Laws, no. 199, item 1673, as amended.

STEFĀŃSKI, R. A. ed. *Kodeks karny: Komentarz*. 1. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2015. 1950 p. ISBN 978-83-255-6855-9.

UNTERSCHÜTZ, J. *Karnoprawna ochrona praw osób wykonujących pracę zarobkową*. 1. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2010. 323 p. ISBN 978-83-264-0069-8.

WARYLEWSKI, J. ed. *System Prawa Karnego: Tom 10: Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*. 2. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2016. 1295 p. ISBN 978-83-255-8500-6.

WAŞEK, A. ed. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom I: Komentarz do artykułów 117 – 221*. 2. wyd. Warszawa: C. H. Beck, 2004. 1200 p. ISBN 83-7387-473-9.

WRÓBEL, W. and A. ZOLL, eds. *Kodeks karny: Część szczególna: Tom II: Część 2: Komentarz do art. 212 – 277d*. 5. wyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017. 871 p. ISBN 978-83-8107-547-3.

Dr Hab. Katarzyna Banasik, Assoc. Prof.

Faculty of Law, Administration and International Relations
Andrzej Frycz Modrzewski Krakow University
Gustawa Herlinga-Grudzińskiego 1
30-705 Kraków
Poland
kbanasik@afm.edu.pl

Concerning Certain Aspects of the Selection of Job Applicants Pursuant to Section 30 of the Labour Code¹

Jakub Morávek

Abstract: The paper focuses primarily on concerning certain aspects of the selection of job applicants pursuant to the Section 30 of the Labour Code of the Czech Republic in the context of the General Data Protection Regulation. The author first discusses the selection and qualification criteria and subsequently deals also with the prohibition of discrimination and culpa in contrahendo in selecting of job applicants.

Key Words: Labour Law; Labour Code; Personal Data Protection; Selection of Job Applicants; the Czech Republic.

Introduction

Compared to the Act No. 65/1965 Coll. the Labour Code, the current version of the Act No. 262/2006 Coll. the Labour Code (hereinafter referred to as the "Labour Code") sets out in more detail (and partly indirectly) the contracting process leading to the conclusion of a contract of employment and, in addition to the prohibition of discrimination, also touches on the protection of personal data upon the commencement of employment. While the Section 30 of the Labour Code covers all the above-mentioned areas in general terms, each of these areas that, to some extent, regulate the employer's pre-contractual steps taken prior to signing an employment contract and the employer's autonomy of the will in selecting employees from among individuals seeking employment con-

¹ The author of the presented paper is a secretary and senior lecturer at the Department of Labour Law and Social Security Law of the Faculty of Law of the Charles University in Prague. He is a vice-chairman of the Czech Association for Labour Law and Social Security Law and an attorney at law in Prague. The paper reflects the legal status as of 10 May 2019. The paper was drafted within and under the support of the research project "Private Law and the Challenges of Today" (in the Czech original "Soukromé právo a výzvy dneška"), project ID PROGRES Q03 at the Charles University in Prague, the Czech Republic, and the University Research Centres (UNCE) project UNCE/HUM/034 "Dependent Work in the 21st Century – Issues and Challenges" (in the Czech original "Závislá práce v 21. století – otázky a výzvy").

tract jobs, is further detailed in subsequent provisions of the Labour Code or in other legal regulations.

The basic regulatory scheme is as follows. In accordance with the concept of freedom of contract, which is typical for private law relationships, and other core values stipulated in the Article 1(1) and the Article 2 of the Constitution of the Czech Republic² and in the Articles 1, 2, 3, 7 and 10 of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms, an employer has the right to freely select employees, unless otherwise provided by legal regulations (setting qualification requirements, etc.). In connection with the selection of an employee, the employer may only collect the personal data of individuals seeking employment contract jobs that are necessary to make the selection. The employer's conduct in terms of setting the requirements on candidates, shortlisting candidates or selecting employees from the shortlisted candidates must not be discriminatory.

The employee, on the other hand (in addition to the constitutional basis referred to above and the values stipulated in the Article 9 and the Article 26 of the Charter of Fundamental Rights and Freedoms), is free to decide whether he/she wants to commit to perform the offered work for the employer under an employment contract.

In other words, in short, the employment relationship is created upon the manifestation of the free and agreed will of the parties to the future relationship. In the case of an employment contract, this is evident. In the case of an appointment, this is achieved by the employee's acceptance of the appointment as a unilateral act of the employer, in order for the appointment to have legal consequences (to establish an employment relationship).

The process of selection of employees involves a conflict of interests and values embedded in the constitutional order of the Czech Republic. While on the part of the employer, the autonomy of the will and the exercise of the right to property are concerned, on the part of the employee, the right to the protection of human dignity, the right to privacy, the right to the protection of personal data and the right to a free choice of profession are affected.

With respect to the diversity of possible scenarios (depending, inter alia, on the nature of the position to be filled, etc.), the statutory provisions include fairly vague hypotheses. Where a statutory provision is ex-

² See the Act No. 1/1993 Coll. the Constitution of the Czech Republic.

pressed in vague legal terms, an assessment of the facts of the case is required using constitutional tests, while reflecting on the level of interference with the values and interests affected, as mentioned above.

Selection of employees - requirements and qualifications

The Labour Code (in line with the autonomy of the will) allows the employer the freedom to choose an employee from among individuals seeking employment contract jobs. Similarly to other types of contracts, the parties are expected to inform each other of the circumstances that may substantially affect the future contract, its performance and the exercise of rights and fulfilment of obligations by the contracting parties. On the one hand, the law (Section 31 of the Labour Code) requires the employer to inform the employee of key conditions of the employment (the rights and obligations arising from the employment, working conditions, remuneration conditions, other conditions arising from special statutory provisions) and, on the other hand, allows the employer (Section 30 of the Labour Code) to obtain the information on and personal data of individuals seeking employment contract jobs that are necessary to conclude a valid contract that can be performed and complied with by both parties.

In the context of the contracting process, the provision of the Section 30 of the Labour Code precedes the provisions governing the pre-contractual liability contained in the Sections 1728 through 1730 of the Civil Code and, inherently, also the provisions of the Section 1721 of the Civil Code.

From a certain point of view, the employer's freedom to choose is limited by the prohibition of discrimination and the rules governing the protection of personal data. Pursuant to the valid legislation, both the non-discrimination rules and the personal data protection rules must already be reflected in the demand for labour (advertisement showing an intention to fill a position).

In the given framework, the employer has the right to determine formal qualification requirements (education, previous experience in a similar position, etc.) and other requirements and skills (teamwork skills, stress resistance, etc.) required from the job seeker/future employee. Similarly, the employer has the right to determine the process used to make the selection. The employer may determine the selection process, including the manner in which the intention to fill a certain position and the results of the selection process will be announced.

Submitting the evidence of fulfilment of the determined (legitimate and lawful) qualification requirements, including (certified) copies of the documents underlying such qualifications, may be requested in order to admit job seekers to the selection procedure.

While the employer has the right to select from among the candidates the best one to fill the open position, the assessment of the candidate's suitability depends on the employer's judgment. In the selection process, however, the employer has to only consider the criteria and facts that relate to the future employment (formal qualification requirements and other qualifications and skills required, etc.). The employer is not obliged to inform unsuccessful candidates of the reasons why they were not selected.

The right to determine the selection process, the right to determine the qualification requirements and other conditions and criteria to be fulfilled by the job seekers/future employees as well as the method of selecting the most suitable candidate may be restricted by the statutory provisions stipulating certain qualifications for the performance of a particular job, i.e. the requirements to be met by an applicant for the given job position (full legal capacity, 18 years of age, integrity and good standing, etc.). Statutory provisions may further prescribe the procedures to be used in the selection process. An example of such deviation and restriction of the employer's freedoms is, to some extent, contained in the Act No. 312/2002 Coll. on Officials of Territorial Self-governing Units or in the Act No. 95/2004 Coll. on Conditions for Obtaining and Recognising Professional Qualifications and Specialised Qualifications for the Performance of Medical Professions of Physicians, Dentists and Pharmacists.

An employment contract cannot be signed with an applicant who does not meet the requirements for the performance of a particular job stipulated by the statutory provisions. Pursuant to the Section 580(2) in combination with the Section 588 of the Act No. 89/2012 Coll. the Civil Code, such employment contract, were it concluded, would be null and void. This does not apply if the employment contract concluded with an employee who does not meet the statutory requirements contains a condition precedent stipulating that the legal consequences associated with the employment contract (i.e. commencement of the employment) will not arise until the statutory requirements are fulfilled.

Certain aspects of the contracting process

The Labour Code (with the exception of the Sections 30 and 31 of the Labour Code) does not regulate pre-contractual negotiations concerning the employment contract. The general provisions contained in the Civil Code are to be followed. In this context, taking into account certain typical situations, the following should be pointed out.

Job advertisements, such as "Driver jobs available" or "Chefs needed, starting from March 1" etc., cannot qualify as a proposal to conclude an employment contract pursuant to the Sections 1731 et seq. of the Civil Code or a public promise pursuant to the Sections 2884 et seq. of the Civil Code.

The provisions governing the public promises cannot, inherently, apply to the conclusion of employment contracts. Considerations on the application of the provisions governing the public competition for the best bid (Sections 1772 through 1779 of the Civil Code) and the public offers (Sections 1780 through 1784 of the Civil Code) are merely theoretical.

The statutory provisions governing preliminary contract to conclude a future contract (Sections 1785 through 1788 of the Civil Code), on the other hand, as well as the provisions on pre-contractual liability (*culpa in contrahendo*) pursuant to the Sections 1728 through 1730 of the Civil Code may be used.

Culpa in contrahendo. Similarly to other contractual obligations, the general principle of fairness (Section 6 of the Civil Code) shall apply in the context of pre-contractual negotiations concerning an employment contract. The principle, together with the concept of autonomy of the will (specifically the freedom of the contract), is reflected in the above-mentioned provisions of the Civil Code, *inter alia*, in that anyone can negotiate a contract without any obligation to actually conclude the contract.

In view of the above-stated principle, it is the duty of the contracting parties when negotiating a contract to inform each other of all facts and legal aspects (which they know or should know) that are necessary for a valid contract to be concluded and for the interest (or the lack of interest) of a party to conclude the contract to be evident to the other party. Further, it is the duty of the persons concerned to maintain confidentiality of confidential information or other similar communication. In the con-

text of labour relations, such information may include information concerning wage amounts or the employer's remuneration system; alternatively, it may also include information on the employer's method or scope of production and other business information. In any case, the information is not generally known to the public. A party to the negotiations shall take care that such confidential information or communication is not unlawfully misused or disclosed without a legitimate reason (e.g. a request for cooperation by a public authority).

Unfair conduct in the pre-contractual negotiations or in the signing of a contract shall result in liability. Unfairness may comprise:³

- (a) Initiating and/or continuing pre-contractual negotiations without the negotiating party's intention to actually conclude the contract. The party acting unfairly shall be liable for the damage caused pursuant to the general provisions of the Labour Code governing damage, because the situation involves labour relations;
- (b) Misuse of information obtained during the negotiations. In this case, the party acting unfairly shall surrender to the other party the enrichment/benefits obtained unfairly;
- (c) Failure to ensure confidentiality of the information obtained in the negotiations. In this case, the general provisions on liability for damage pursuant to the Labour Code shall apply because the situation involves labour relations. If the information comprises personal data, both public law liability and private law liability shall apply pursuant to the data protection legislation;
- (d) Terminating pre-contractual negotiations without just cause when the negotiations between the negotiating parties reach a point where, considering the circumstances (the course of the negotiations, the presented attitudes and interests of the parties, the information about other offers, etc.), the conclusion of the contract seems highly probable. The party that spoiled the legitimate expectations (trust) of the other party by abruptly terminating the negotiations without just cause shall be considered to act unfairly.

³ Cf. e.g. MORÁVEK, J. Culpa in contrahendo v pracovněprávních vztazích. In: D. ČÍČKÁNOVÁ, Z. ILLÝOVÁ, V. MIČÁTEK and O. RUŽIČKA, eds. *Bratislavské právnické fórum 2013* [online]. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislavě, Právnická fakulta, 2013, pp. 1546-1556 [cit. 2019-04-26]. ISBN 978-80-7160-365-8. Available at: http://www.lawconference.sk/archiv/bpf_2013/sprava/files/zborniky/Session%20of%20Labour%20Law.pdf.

Certain aspects of the personal data protection

At the level of legislation governing the labour relations, the provision of the Section 30(2) of the Labour Code reiterates one of the key obligations of the personal data protection, i.e. the principle of data minimization (Article 5(1)(c) of the General Data Protection Regulation). Labour relations shall further be governed by all the other statutory provisions on the protection of personal data, as contained primarily in the General Data Protection Regulation,⁴ known also under the abbreviation "GDPR", and in the corresponding local legislation, particularly in the Act No. 110/2019 Coll. on the Processing of Personal Data (hereinafter referred to as the "Personal Data Processing Act").⁵

In the selection of job seekers, the employer is in the position of a data controller with all related rights, duties and responsibilities pursuant to the data protection legislation. The employer may use the services of a personal data processor (e.g. an agency that will identify job seekers) or another data controller (e.g. an agency that will allow the employer to contact candidates from its own database). Theoretically, joint personal data controllers may also be considered. Pursuant to the General Data Protection Regulation, the relationship between the controller and the processor, or the controller and another controller or between the joint controllers needs to be stipulated accordingly (in the form of a processing contract, etc.).

The purpose of the processing of personal data in the selection of individuals seeking employment contract jobs is to conclude an employment contract with the best candidate. The means and methods of processing of personal data depend on the channels selected by the employer and the manner in which the obtained data will continue to be processed; typically, a combination of automated and non-automated processing of personal data will be used, unless the selection method is for-

⁴ See Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the Protection of Natural Persons with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data, and Repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). OJ EU L 119, 2016-05-04, pp. 1-88.

⁵ Concerning the protection of personal data pursuant to the General Data Protection Regulation, cf. e.g. MORÁVEK, J. Obecné nařízení o ochraně osobních údajů nejen z hlediska právní úpravy pracovněprávnických vztahů. In: Z. GREGOROVÁ, ed. *Pracovní právo 2017: Ochrana osobních údajů, služební zákon a sociální souvislosti zaměstnávání cizinců* [online]. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2018, pp. 13-47 [cit. 2019-04-26]. Acta Universitatis Brunensis, Iuridica, Volume 609. ISBN 978-80-210-8930-3. Available at: <https://www.law.muni.cz/sborniky/pracpravo2017/files/PracovniPravo2017.pdf>.

malised and regulated by statutory provisions (see the above concerning the Act on Officials of Territorial Self-governing Units).

An employer may only solicit from an individual seeking an employment contract job or from a third party (such as former employer) personal data about the individual that are directly related to the conclusion of the employment contract, i.e. the data that are necessary for selecting the most suitable candidate based on the (legitimate and lawful) selection criteria. The scope of the data will thus vary according to the position to be filled, the related requirements and qualifications. Basic identification and contact information (name, surname, permanent address, date of birth, e-mail address, phone number) may always be solicited.

The employer is entitled to request evidence of the representations provided by the job applicant to the extent that he/she has fulfilled the relevant requirements. In the event of qualification requirements stipulated by law, the employer is, in fact, obliged to request satisfaction of the requirements. If certain representations are supported by submitted deeds or documents, the employer should respect the principle of minimisation and the principle of necessity and should make copies of such documents or keep the documents containing other than the necessary data only if it is required by law or if it is necessary to protect the rights and legitimate interests of the employer/controller pursuant to the Article 6(1)(f) of the General Data Protection Regulation. In other cases, submission of the relevant document for inspection and record of the submission of the document and verification of the representation made should be sufficient.

It is for the purposes of protection of the legitimate interests of the job applicants that the employer cannot request from them data of any type. Even in the period of the employment relationship, the employer may not request from an employee information that is not related to the work performed and to the labour relations. Section 30(2) of the Labour Code only contains a general prohibition to request data that are not directly related to the conclusion of the employment contract. Section 316(4) of the Labour Code, on the other hand, contains a non-exhaustive list of information which, according to the legislator, does not directly relate to the performance of work and the employment relationship and, therefore, cannot be solicited from the employee by the employer. The above-mentioned data cannot be requested from an employee, much less from a job seeker. The list of information contained in the Section 316(4)

of the Labour Code also applies for the purposes of the Section 30(2) of the Labour Code and may be an indication of the information which cannot be required before the commencement of the employment; in the area of labour relations, Section 30 of the Labour Code in combination with the Section 316(4) of the Labour Code is primarily linked to the Article 5(1)(c) of the General Data Protection Regulation.

The provision of the Section 316(4) of the Labour Code can, nevertheless, be transcended: concerning data that are subject to relative prohibition, upon the satisfaction of a particular statutory requirement; concerning remaining data if the employer is required by a special legislation to know the data and, where direct legal authorisation is missing, if the need to know the information is called for by the nature of the matter.⁶

When seeking employees through advertising, the employer must already specify in the advertisement the scope of data that will be required from an applicant for the purposes of concluding the employment contract and that will be processed for the same purpose, together with other data collected during the selection process. At this stage, the employer must also ensure compliance with the information duty pursuant to the Article 13 of the General Data Protection Regulation.

If a job applicant provides the employer with more personal data than the data necessary for the purpose of the processing or than the data specified by the employer in the advertisement, the employer shall be obliged to dispose of the excess data. This does not apply to the excess personal data contained in the documents supporting the satisfaction of the requirements or qualifications, where maintaining integrity and retaining the document or a copy of the document by the employer is expected.

Concerning the legal basis for the processing of personal data, the processing of personal data for the purposes of selecting the best candidate for a job will be based on the Article 6(1)(b) of the General Data Protection Regulation. If the selection process is formalised and regulated by a statutory provision (see the above concerning the Act on Officials of Territorial Self-governing Units), the legal title stipulated in the Article 6(1)(c) of the General Data Protection Regulation may also serve as a basis for the processing.

⁶ See MORÁVEK, J. *Ochrana osobních údajů v pracovněprávních vztazích*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013. 435 p. ISBN 978-80-7478-139-1.

Only after a job applicant has declared his/her interest in entering into the employment contract, the employer may contact a person other than the employee to solicit personal information about the employee. Such person may primarily be the previous employer who may, pursuant to the Section 314(2) of the Labour Code, provide assessment of the employee's work (personal reference) to a third party. Obtaining personal information about an employee from his/her previous employer constitutes the obtaining of personal data from a source other than the data subject. Consequently, upon receipt of the information, the employer must comply with the information duty toward the applicant pursuant to the Article 14 of the General Data Protection Regulation, unless one of the exemptions from the information duty is fulfilled pursuant to the Article 14(5) of the General Data Protection Regulation or pursuant to the Article 8 or the Article 11 of the Personal Data Processing Act.

In order to comply with the accuracy obligation pursuant to the Article 5(1)(d) of the General Data Protection Regulation, the employer may request an applicant in the selection procedure, particularly if the procedure is expected to take a long time, to notify the employer without delay of any changes in the personal data previously submitted for processing in the selection procedure.

In this case, the personal data retention period is limited by the purpose of the processing, which is the conclusion of the employment contract. As soon as the employment contract with the selected candidate is concluded, the legal title for the processing of personal data is exhausted. Further processing by the employer of personal data of the candidate with whom the employment contract was signed shall rely on the Article 6(1)(b) and the Article 6(1)(c) of the General Data Protection Regulation, or equivalent legal titles stipulated in the Article 9 of the General Data Protection Regulation; such subsequent processing (necessary to comply with legal and contractual obligations) includes other personal data (birth number, information on dependent persons, etc.) for which there was no place in the phase of the selection procedure.

The personal data of unsuccessful candidates need not always be destroyed after the selection procedure is concluded. The personal data of unsuccessful candidates may continue to be processed for any of the compatible purposes.⁷ This may include, for example, the processing of

⁷ See the Article 6(4) of the General Data Protection Regulation and the Section 6 of the Personal Data Processing Act.

personal data for the purposes of defence in an anti-discrimination dispute. Similarly, the employer may consider processing the personal data of unsuccessful candidates for the time of the hired employee's probationary period if the position is one where the staff turnover is extremely high. In both cases, the processing of personal data would be based on the legal grounds stipulated in the Article 6(1)(f) of the General Data Protection Regulation.

In relation to the subsequent processing of personal data, the information duty pursuant to the Article 13 of the General Data Protection Regulation has to be complied with, unless otherwise implied by the Article 13(4) of the General Data Protection Regulation or by the Section 8 and the Section 11 of the Personal Data Processing Act.

The personal data of unsuccessful candidates may be retained and further processed, strictly on the basis of their consent, for the purposes of creating a database of unsuccessful participants in the selection procedure who may be contacted in the future and offered employment by the employer in the event of future vacancies as potential job seekers.

If the processing of personal data in the database of potential job seekers follows the selection procedure announced by the employer, where the consent to the processing is given upon entering the selection procedure, the information about the selection procedure must include the basic wording of the consent using clear and plain language. The consent must be actively given. Failure to give consent to inclusion in the database cannot be sanctioned by exclusion from the selection procedure. Applicants must be able to withdraw their consents at any time, easily and free of charge.

In the case of the list of potential job seekers, personal data will be processed to the extent determined by the consent to the processing of personal data. The principle of necessity and the principle of accuracy shall be observed, i.e. the database can only include accurate information necessary for the fulfilment of the final purpose. This is also key in determining the period of time for which the consent to processing will be granted.

Legal consequences of the failure by a job seeker to provide true and accurate information

The consequences of the failure by a job seeker to provide true and accurate information primarily depend on whether the employer is entitled to request the relevant information from the job seeker.

If the employer as the controller is not entitled to obtain certain information (the employee's personal data), because such information is not necessary to conclude the employment contract, there will be no legal consequences if the job seeker does not (even deliberately) give a true answer to the question aimed at obtaining such information. The employer's inaccuracy concerning facts that do not relate to the conclusion of an employment contract is of no legal significance.

If the false information (the job seeker's data) is relevant to the conclusion of the employment contract, the situation has to be considered pursuant to the Sections 583 through 585 of the Civil Code on acts in error. The provisions of the Civil Code referred to above distinguish between an act in error concerning a decisive circumstance and an act in error concerning a secondary circumstance that has or has not been declared decisive. Regarding the error concerning a secondary circumstance, the important thing is whether or not the error was a result of trickery. Depending on the circumstances, the act (here, the employment contract) is either voidable (with the right to invoke an annulment of the act enjoyed exclusively by the employer)⁸ or valid, but the misled person (the error not resulting from trickery and concerning a secondary circumstance that was not declared decisive) is entitled to claim an appropriate compensation from the person who caused the error.

Final conclusions

The topic of selecting the job seekers is still relevant today. While the fundamental principles of the regulatory scheme have not changed, the General Data Protection Regulation introduced certain novelties, e.g. the duties to notify and to communicate personal data breaches (Articles 33 and 34 of the General Data Protection Regulation) that also apply in this context and involve a number of problematic aspects, one of them being the principle *nemo tenetur*.

⁸ See the Section 579 of the Civil Code.

The pre-contractual liability in the selection of job applicants, outlined above, is not clearly defined. For the time being, we must await relevant judicial decisions.

Finally, employers still struggle with respecting the anti-discriminatory legislation. This is most clearly manifested in the formulation of labour demand; rather than looking through the prism of the applicable legislation, employers use a somewhat emotional approach and look for waitresses, female assistants, fresh graduates, etc. Rather than the employers' approach, however, the excessive strictness of the valid legislation and/or its application seems to be an issue, as nothing implies the existence of a group of employers permanently attacking the human dignity.

References

- Act No. 1/1993 Coll. the Constitution of the Czech Republic, as amended.*
- Act No. 65/1965 Coll. the Labour Code.*
- Act No. 89/2012 Coll. the Civil Code, as amended.*
- Act No. 95/2004 Coll. on Conditions for Obtaining and Recognising Professional Qualifications and Specialised Qualifications for the Performance of Medical Professions of Physicians, Dentists and Pharmacists, as amended.*
- Act No. 110/2019 Coll. on the Processing of Personal Data.*
- Act No. 262/2006 Coll. the Labour Code, as amended.*
- Act No. 312/2002 Coll. on Officials of Territorial Self-governing Units, as amended.*
- Charter of Fundamental Rights and Freedoms.*
- MORÁVEK, J. Culpa in contrahendo v pracovněprávních vztazích. In: D. ČÍČKÁNOVÁ, Z. ILLÝOVÁ, V. MIČÁTEK and O. RUŽIČKA, eds. *Bratislavské právnické fórum 2013* [online]. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislavě, Právnická fakulta, 2013, pp. 1546-1556 [cit. 2019-04-26]. ISBN 978-80-7160-365-8. Available at: http://www.lawconference.sk/archiv/bpf_2013/sprava/files/zborniky/Sesion%20of%20Labour%20Law.pdf.
- MORÁVEK, J. Obecné nařízení o ochraně osobních údajů nejen z hlediska právní úpravy pracovněprávních vztahů. In: Z. GREGOROVÁ, ed. *Pra-*

covní právo 2017: Ochrana osobních údajů, služební zákon a sociální souvislosti zaměstnávání cizinců [online]. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2018, pp. 13-47 [cit. 2019-04-26]. Acta Universitatis Brunensis, Iuridica, Volume 609. ISBN 978-80-210-8930-3. Available at: <https://www.law.muni.cz/sborniky/pracpravo2017/files/PracovniPravo2017.pdf>.

MORÁVEK, J. *Ochrana osobních údajů v pracovněprávních vztazích*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013. 435 p. ISBN 978-80-7478-139-1.

Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the Protection of Natural Persons with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data, and Repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation). OJ EU L 119, 2016-05-04, pp. 1-88.

JUDr. Jakub Morávek, Ph.D.

Faculty of Law
Charles University in Prague
Náměstí Curieových 901/7
116 40 Prague 1
Czech Republic
moravek@prf.cuni.cz

The Regulatory Framework of Forced Restructuring of Banks in the Polish Legal System

Paweł Szczęśniak¹

Abstract: The presented paper deals with the issues concerning the means of forced restructuring of banks in the Polish legal system. The term "means of forced restructuring of banks" should be understood as a set of legal rules that allows to reorganise a bank under the threat of a bankruptcy. Forced restructuring is also referred as a special resolution regime. Means of forced restructuring constitute, in fact, an administrative method of affecting banks the functioning of which jeopardises the stability of financial system. The thesis of this paper constitutes the statement that means of forced restructuring create a coherent, complementary system of legal means that allows to reorganise national, i.e. domestic bank without spending public funds. Thanks to the means of forced restructuring, the responsibility for the bank losses, including the costs of its forced restructuring, remains with the shareholders or members of the bank as well as with its creditors, not with the state budget. Variability of using the means of forced restructuring allows to adjust the reorganisation process of the bank to the circumstances that relate to the bank itself and to the level of recession on the financial markets.

Key Words: Financial Law; Banking Law; Resolution; Forced Restructuring; Bail-in; Banks; Poland.

Introductory remarks

The presented paper deals with the issues concerning the means of forced restructuring of banks in the Polish legal system. The term "means of forced restructuring of banks" should be understood as a set of legal rules that allows to reorganise a bank under the threat of a bankruptcy. Forced restructuring is also referred as a special resolution regime.²

¹ The author is lecturer and researcher at the Department of Financial Law of the Faculty of Law and Administration of the Maria Curie-Skłodowska University in Lublin and is active in the field of financial law, with the following major areas: banking law, recovery and resolution of credit institutions and tax law.

² About special resolution regime see BRIERLEY, P. *The UK Special Resolution Regime for Failing Banks in an International Context*. London: Bank of England, 2009. 15 p. Financial

Means of forced restructuring constitute, in fact, an administrative method of affecting banks the functioning of which jeopardises the stability of financial system. However, the subject which has been granted the competence of using the means of forced restructuring towards banks is in Poland the Bank Guarantee Fund.

The basic thesis of our paper constitutes the statement that means of forced restructuring create a coherent, complementary system of legal means that allows to reorganise national, i.e. domestic bank without spending public funds. Thanks to the means of forced restructuring, the responsibility for the bank losses, including the costs of its forced restructuring, remains with the shareholders or members of the bank as well as with its creditors, not with the state budget. Variability of using the means of forced restructuring allows to adjust the reorganisation process of the bank to the circumstances that relate to the bank itself and to the level of recession on the financial markets. The main purpose of the paper is to describe normative construction of the means of forced restructuring of a bank and legal issues related to the topic. In order to achieve the main purpose, specific objectives had to be pursued. The main purpose of the paper encourages researches on the essence and nature of the regime of forced restructuring of banks in the Polish legal system. Factors of a normative nature that shape the decision-making of the Bank Guarantee Fund were examined. The assessment of those factors

Stability Paper, no. 5. ISSN 1754-4262; COHEN, R. and M. GOLDSTEIN. *The Case for an Orderly Resolution Regime for Systemically-important Financial Institutions*. Philadelphia, PA: Pew Economic Policy Group, 2009. 18 p. Briefing Paper, no. 13; ČIHÁK, M. and E. NIER. *The Need for Special Resolution Regimes for Financial Institutions – The Case of the European Union*. Washington, DC: International Monetary Fund. 2009. 29 p. Working Paper, no. 09/200. ISSN 1018-5941; CLAESSENS, S., R. J. HERRING, D. SCHOENMAKER and K. A. SUMME. *A Safer World Financial System: Improving the Resolution of Systemic Institutions*. 1st ed. Geneva: International Center for Monetary and Banking Studies, 2010. 149 p. Geneva Reports on the World Economy, no. 12. ISBN 978-1-907142-09-3; COHEN, H. T. Orderly Liquidation Authority: A New Insolvency Regime to Address Systemic Risk. *University of Richmond Law Review*. 2011, vol. 45, no. 4, pp. 1143-1229. ISSN 0566-2389; SALDAÑA, M. Parallel Regimes: Bankruptcy and Dodd-Frank's Orderly Liquidation Authority. *Review of Banking & Financial Law*. 2012, vol. 31, no. 1, p. 531. ISSN 1544-4627; HUERTAS, T. F. The Case for Bail-ins. In: A. DOMBRET and P. S. KENADJIAN, eds. *The Bank Recovery and Resolution Directive: Europe's Solution for "Too Big to Fail"?*. 1st ed. Berlin; Boston: De Gruyter, 2013, pp. 167-188. ISBN 978-3-11-032107-4; and AVGOULEAS, E. and Ch. A. GOODHART. *A Critical Evaluation of Bail-in as a Bank Recapitalisation Mechanism*. London: Centre for Economic Policy Research, 2014. 28 p. Discussion Paper, no. 10065. ISSN 0265-8003.

and the resulting effects have an influence on the decision-making associated with the specific means of forced restructuring of a bank.

The topic of the study presented in our paper falls within a broader issue of security of the financial markets. Means of forced restructuring constitute an element of providing the stability of the financial system. Their application aims to minimise negative effects connected with the threat of a bankruptcy of a national bank. The issue discussed in this paper concerns public and legal regulation of the actions of national banks, i.e. the banks domiciled in the territory of the Republic of Poland. Covering only the activities of national banks which operate in a form of a joint-stock company or a cooperative society is justified by the subjects' key influence on the financial system. The comments concerning the means of forced restructuring of banks can easily be transferred to other subjects for those the regimen of forced restructuring can be applied.

The essence of forced restructuring of banks

Forced restructuring of banks constitutes an extrajudicial mode that allows to conduct changes in organisational and capital structures of a bank in a crisis situation in a fast and procedurally simplified manner. Means of forced restructuring can only be applied in an emergency situation. The Bank Guarantee Fund is obliged to use the means when the bank is under the threat of a bankruptcy and there is no indication that the possible supervisory actions or the bank's actions will make it possible to remove the risk of bankruptcy. Means of forced restructuring constitute a method of protecting the common good which are the stability of the financial system and the security of the public finance. The Bank Guarantee Fund, on the other hand, protects the public interest using the means of forced restructuring of banks.

Experiences drawn from the last global financial crisis have forced the creation of legislative changes which enable to solve critical situations on the financial markets in an effective and coordinated manner.³ Past legal regulations did not allow for preparation, prevention and effective restructuring of banks under the threat of a bankruptcy as well as of

³ Further see LASTRA, R. M. *Legal and Regulatory Responses to the Financial Crisis*. London: Queen Mary University of London, School of Law, 2012, p. 1. Legal Studies Research Paper, no. 100/2012; and FERRAN, E. *Crisis-driven EU Financial Regulatory Reform*. Cambridge: University of Cambridge, Faculty of Law, 2012. 35 p. Legal Studies Research Paper, no. 6/2012.

other financial institutions. The only way to save such banks was to provide them with a financial help from public resources. Excessive public spending was aimed to prevent the system crisis which occurred due to the transfer of the crisis on to other financial institutions. As a result, costs of the financial crisis for industrial countries of the G20 group amounted to about 2.7 % of the gross domestic product (hereinafter referred to as the "GDP"). The total amount of support which had been committed to, including warranties and other contingent liabilities, reached circa 25 % of the GDP.⁴ The amount of an approved public help for the financial institutions under the threat of a bankruptcy reached in the Member States of the European Union more than 5 billion EUR between years 2008 and 2012.⁵ It means that the amount of public help approved by the European Commission equals 40.3 % of the GDP of the whole European Union. However, the total value of funds actually used as a part of public help for the financial institutions amounted to 1.6 billion EUR, which constitutes 12.8 % of the GDP of the European Union.⁶

As a result, in year 2010 measures designed to create legal solutions that were to minimise any disruptions caused by the bankruptcy of financial institutions were taken at the European Union level.⁷ The outcome of this effort was the drawing-up of two European Union directives. The first one is the Directive of the European Parliament and Council 2014/59/EU from the 15th of May 2014 which establishes frameworks for taking corrective actions, restructuring and resolution regarding the credit institutions and investment companies.⁸ The second one is the Di-

⁴ See *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the European Central Bank: Bank Resolution Funds* [2010-05-26]. COM (2010) 254 final, p. 2.

⁵ In detail see *European Commission, Commission Staff Working Paper – Autumn 2012 Update* [2012-12-21]. COM (2012) 778 final, p. 29.

⁶ See *European Commission, Commission Staff Working Paper – Autumn 2012 Update* [2012-12-21]. COM (2012) 778 final, p. 29.

⁷ Further see *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee, the Committee of the Regions and the European Central Bank: An EU Framework for Crisis Management in the Financial Sector* [2010-10-20]. COM (2010) 579 final.

⁸ See *Directive 2014/59/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 Establishing a Framework for the Recovery and Resolution of Credit Institutions and Investment Firms and Amending Council Directive 82/891/EEC, and Directives 2001/24/EC, 2002/47/EC, 2004/25/EC, 2005/56/EC, 2007/36/EC, 2011/35/EU, 2012/30/EU and 2013/36/EU, and Regulations (EU) No. 1093/2010 and (EU) No. 648/2012 of the European Parliament and of the Council, text with EEA relevance*. OJ EU L 173, 2014-06-12, pp. 190-348.

rective of the European Parliament and Council 2014/49/EU from the 16th of April 2014 concerning the deposit-guarantee schemes.⁹

The above-mentioned directives were implemented into the Polish legal system under the provisions of the Act from the 10th of June 2016 on the Bank Guarantee Fund, Deposit Guarantee Scheme and Forced Restructuring (hereinafter referred to as the "Act"). This Act entered into force on the 10th of October 2016. The rules contained in the mentioned Act provide a legal framework for forced restructuring of banks. National public authorities were given legal rights to effectively minimise negative effects of the national banks' crisis. In the Polish legal system, there were no administrative and legal means which would allow for quick restructuring of banks under the threat of a bankruptcy that had an important meaning for the national financial system and maintaining their critical functions. The above-mentioned Act seems to fill the legal loophole in this regard. There has never been excessive spending of public funds to save the stability of the financial system so far. According to the Article 66 of the Act from the 10th of June 2016 on the Bank Guarantee Fund, Deposit Guarantee Scheme and Forced Restructuring, the resolution shall seek to meet the following objectives:

- 1) to maintain the financial stability, in particular through the protection of confidence in the financial sector, and to ensure the market discipline;
- 2) to limit the involvement of public funds or the likelihood of their exposure to the financial sector or its individual entities to achieve the objectives referred to in point 1 and points 3 – 5;
- 3) to ensure the ongoing performance of the critical functions carried out by an entity;
- 4) to protect depositors and investors covered by the compensation system; and
- 5) to protect funds entrusted to the company by its customers.

The Bank Guarantee Fund shall pursue the objectives referred to in the above-stated Article 66 by three ways. Firstly, the Bank Guarantee Fund develops plans for the forced restructuring, including the determination of the minimum level of the own funds and liabilities subject to write-down or conversion. Secondly, the Bank Guarantee Fund is author-

⁹ See Directive 2014/49/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on Deposit Guarantee Schemes, text with EEA relevance. OJ EU L 173, 2014-06-12, pp. 149-178.

ised to realise write-down or conversion of capital instruments. Thirdly, the Bank Guarantee Fund is obliged to carry out the forced restructuring of banks. While pursuing the aims of the resolution, the Bank Guarantee Fund shall seek to reduce the costs of the forced restructuring. Pursuant to the Article 67 paragraph 2 of the mentioned Act, if possible, by considering the objectives of forced restructuring, the Bank Guarantee Fund should reduce the loss of the undertaking value of an entity towards which the forced restructuring is carried out.

Main phases of forced restructuring of banks

Forced restructuring of banks constitutes a carefully planned as well as legally and economically justified process. It is divided into three main phases. The first phase is to plan and to prepare forced restructuring of banks. Launching the process of forced restructuring and its application under certain measures is not possible without the phase of planning and preparation. This phase will have a strong bearing on the process of forced restructuring of banks.

With a view to arranging for the forced restructuring resolution, the Bank Guarantee Fund, following the consultation with the Polish Financial Supervision Authority, shall develop a plan for the resolution for a domestic entity that is not a part of a group subject to a consolidated supervision in a Member State of the European Union by the supervisory authorities other than the Polish Financial Supervision Authority. The plan of forced restructuring shall envisage measures towards an entity in the case of initiation of resolution and feasibility evaluation of these activities. In particular the plan of forced restructuring indicates a detailed description of the possible restructuring options, including the possibility of using individual instruments of resolution, manner of separation of critical functions and main lines of business of an entity as well as description of the principles of financing of possible variants of resolution.¹⁰

¹⁰ In particular about the resolution planning see AVGOULEAS, E., Ch. GOODHART and D. SCHOENMAKER. Bank Resolution Plans as a Catalyst for Global Financial Reform. *Journal of Financial Stability*. 2012, vol. 9, no. 2, pp. 210-218. ISSN 1572-3089; SCHILLIG, M. Bank Resolution Regimes in Europe – Part I: Recovery and Resolution Planning, Early Intervention. *European Business Law Review*. 2013, vol. 24, no. 6, pp. 751-779. ISSN 0959-6941; and GUYNN, R. D. Resolution Planning in the United States. In: A. DOMBRET and P. S. KENNADJIAN, eds. *The Bank Recovery and Resolution Directive: Europe's Solution for "Too Big to Fail"?*. 1st ed. Berlin; Boston: De Gruyter, 2013, p. 109. ISBN 978-3-11-032107-4.

On the grounds of the Article 89 paragraph 1 of the above-stated Act from the 10th of June 2016, the Bank Guarantee Fund shall, at least once a year, review and assess the feasibility of the forced restructuring. The Bank Guarantee Fund should make the first assessment of the feasibility of plans at the stage of their development. Following a significant organisational or legal change in an entity, in particular the acquisition or disposal of subsidiaries, change of the organisational structure of the entity, change of the parent company, change of domicile of the parent company and change in business or the financial situation of the entity or upon the occurrence of another event, the Bank Guarantee Fund shall assess the feasibility of the plan and, if necessary, following the consultation with the Polish Financial Supervision Authority, shall update the plan.

The second phase is to launch and to conduct forced restructuring towards banks. As a result, the pressure should be put on the grounds for initiation of forced restructuring of banks and on the criteria on which the measures of forced restructuring were selected. It is the central issue to understand the essence of forced restructuring. Although the Bank Guarantee Fund conducts forced restructuring, its initiation is not possible without the participation of the Polish Financial Supervision Authority. The financial regulatory authority shall forthwith notify the Bank Guarantee Fund of the following threat of a bankruptcy of a bank and also of a lack of indication that the feasible supervisory measures or the measures of this entity will allow a timely removal of this threat. Importantly, the Polish Financial Supervision Authority considers a bank to be at risk of a bankruptcy if one or more of the four circumstances appear. On the grounds of the Article 101 paragraph 3 of the above-mentioned Act, a bank shall be considered at risk of a bankruptcy if at least one of the following circumstances occurs:

- 1) indications occur that will fail to satisfy the operating business conditions to the extent justifying the repeal or revocation of a license to establish a bank;
- 2) assets of a bank are not sufficient to cover its liabilities or indications occur that cause the assets of an entity to be not sufficient to cover its liabilities;
- 3) a bank fails to settle its due liabilities or indications occur that will fail to do so; or
- 4) continuation of business of an entity requires involvement of extraordinary public funds.

Subsequently, the Bank Guarantee Fund, after obtaining information about a threat of a bankruptcy of a bank and lack of indication that the feasible supervisory measures or the measures of this entity will allow a timely removal of this threat, is obliged to assess the reasons for issuing a decision regarding the initiation of forced restructuring. These conditions are set out in the Article 101 paragraph 7 of the above-stated Act from the 10th of June 2016. If a bank is at risk of a bankruptcy, no indications occur that the feasible supervisory measures or the measures of the bank will allow in due time to remove the threat of a bankruptcy and measures towards this entity are required in view of the public interest, the Bank Guarantee Fund issues a decision on the initiation of forced restructuring towards a domestic entity or a decision on write-down or conversion of capital instruments. The measures shall be taken in the public interest if they are necessary to ensure implementation of at least one of the objectives of forced restructuring laid down in the Article 66 of the mentioned Act and these objectives may not be attained to the same extent under the supervision or bankruptcy proceedings.

Finally, the last of the three phases of forced restructuring is the completion of forced restructuring of a bank. The completion of forced restructuring of a bank results in an uprising number of legal obligations towards the Bank Guarantee Fund. Legally defined consequences which occur after the initiation of forced restructuring towards a bank, its shareholders or members as well as its creditors have a great impact on the efficiency and effectiveness of the process of forced restructuring. The legislator has granted the shareholders and creditors the right to satisfy their receivables in the case of a forced restructuring of a bank at the level no lower than they would incur in normal insolvency proceedings. Pursuant to the Article 241 paragraph 1 of the above-stated Act from the 10th of June 2016, in order to determine whether shareholders or members and creditors were satisfied as a result of forced restructuring to a degree lower than they would have been satisfied in the bankruptcy proceedings in a case that on the day of the decision to initiate resolution the court had issued a ruling on declaration of the debtor's bankruptcy, the Bank Guarantee Fund shall commission an additional valuation. The shareholders or members and creditors who have been satisfied as a result of resolution to a degree lower than they would have been satisfied in the procedure referred to in the Article 241 paragraph 1 of the above-mentioned Act shall be entitled to a supplementary claim vis-à-vis the Bank Guarantee Fund.

Means of forced restructuring of banks

The legislator provides in the Article 110 paragraph 1 of the mentioned Act from the 10th of June 2016 a catalogue of measures of forced restructuring of banks.¹¹ In the first place, it is the measure of acquisition of a bank through restructuring, in the second place, it is the measure of a bridge institution, in the third place, it is the measure of cancellation or conversion of liabilities, and in the last place, it is the measure of separation of the property rights.

The measure of acquisition of a bank through forced restructuring constitutes a special example of economic concentration. It is an economic concentration of compulsory nature. Acquisition of a bank is carried out on the initiative of the authority of forced restructuring, the Bank Guarantee Fund. Pursuant to the Article 178 paragraph 1 of the mentioned Act, the Bank Guarantee Fund shall select an acquiring entity in a manner that ensures openness, transparency, equal treatment of potential acquiring entities, no conflict of interests, expediency of proceedings and selection of an entity offering the most favourable terms, taking into consideration the resolution objectives in the prevailing market conditions. Acquisition of a bank through forced restructuring may rely on a takeover of three types of properties by the acquirer: firstly, the company or an organised part of the company operated by a bank during the process of restructuring; secondly, the chosen or all of the bank's property rights or liabilities during restructuring; and, thirdly, the share rights of a bank during restructuring. The indicated property substances are transferred to an entity or takeover companies for a fee. Remuneration paid by the acquiring parties for the identified property substances is transferred to the bank or to its shareholders by the Bank Guarantee Fund. The amount of remuneration, however, is transferred after previous deduction of costs of forced restructuring of that bank.

The measure of acquisition of a bank appears similar for a bridge institution as a means of forced restructuring. Creating a bridge institution constitutes an alternative for the means of the takeover of a bank in the restructuring process. The bridge institution forms a special operator on

¹¹ See Van der ZWET, A. *Crisis Management Tools in the EU: What Do We Really Need?*. Amsterdam: De Nederlandsche Bank, 2011. 32 p. DNB Occasional Studies, no. 2; McGuire, C. L. *Simple Tools to Assist in the Resolution of Troubled Banks*. Washington, DC: World Bank, 2012. 135 p. Report, no. 68020; and BINDER, J.-H. Resolution: Concepts, Requirements and Tools. In: J.-H. BINDER and D. SINGH, eds. *Bank Resolution: The European Regime*. 1st ed. Oxford: Oxford University Press, 2016, pp. 25-59. ISBN 978-0-19-875441-1.

the financial market. In fact, it is a bank of a specific legal status. The institution is created in order to continue the activity of the bank under restructuring process. The Bank Guarantee Fund, on the other hand, is the only shareholder or dominant entity in the bridge institution. According to the Article 183 of the mentioned Act, where the bridge institution is a bank, the initial share capital of such bridge institution contributed by the Bank Guarantee Fund must not be less than the equivalent of EUR 1 000 000 in PLN converted as per the average exchange rate announced by the National Bank of Poland, effective on the date of permit to establish a bridge institution. Another feature of the bridge institution is a legally limited period of action. In this limited period of time, the reorganisation of the banking company which has been taken over in the process of restructuring and the disposal of the bridge institution should be carried out. The state of a recession in the economy argues for using a bridge institution in the first place. Due to this state, an immediate disposal of the banking company would lead to an unprofitable bank regulation in the process of restructuring.

The write-down or conversion of the liabilities of the bank is a key for the restructuring process.¹² The use of means of the write-down or conversion of the liabilities of the bank by the Bank Guarantee Fund constitutes the means of a last resort. Write-down or conversion of the liabilities with a view to recapitalising the bank under restructuring shall be admitted if it brings an entity under restructuring in conformity with the requirements of operation defined under other provisions and there are reasonable indications following the restructuring; it will attain a long-term financial stability. As a result, the liabilities stemming from both equity and borrowed capital are terminated without remuneration. The consequence referred to in the preceding sentence is connected with the rule of covering the bank's losses by the shareholders or members of the

¹² About the bail-in mechanism see BLIESENER, D. H. Legal Problems of Bail-ins under the EU's Proposed Recovery and Resolution Directive. In: A. DOMBRET and P. S. KENADJIAN, eds. *The Bank Recovery and Resolution Directive: Europe's Solution for "Too Big to Fail"?*. 1st ed. Berlin; Boston: De Gruyter, 2013, pp. 189-228. ISBN 978-3-11-032107-4; SCHILLIG, M. Bank Resolution Regimes in Europe – Part II: Resolution Tools and Powers. *European Business Law Review*. 2014, vol. 25, no. 1, pp. 67-102. ISSN 0959-6941; THOLE, Ch. *Bank Crisis Management and Resolution – Core Features of the Bank Recovery and Resolution Directive*. Munich: University of Munich, Centre of Advanced Studies, 2014. 22 p.; and AVGOULEAS, E. and Ch. A. GOODHART. *A Critical Evaluation of Bail-in as a Bank Recapitalisation Mechanism*. London: Centre for Economic Policy Research, 2014. 28 p. Discussion Paper, no. 10065. ISSN 0265-8003.

bank in the first place. Civil liability of creditors, however, is subsidiary (ancillary). The mechanism of covering the bank's losses by its shareholders or members in the first place, not by the state, then by its creditors, is referred to as the so-called bail-in or debt write-down. The measures of the write-down or conversion of the liabilities can be used independently or with other means of forced restructuring. Pursuant to the Article 201 paragraph 1 of the Act from the 10th of June 2016, the Bank Guarantee Fund may without the consent of the owners and creditors of an entity under restructuring:

- 1) write down or convert the liabilities with a view to recapitalising an entity under restructuring;
- 2) write down or convert the liabilities transferred to a bridge institution with a view to equipping it with own funds;
- 3) write down or convert the liabilities transferred under an instrument of separation of the property rights; and
- 4) write down the liabilities under an instrument of acquisition of an undertaking.

Consequently, the write-down or conversion of the liabilities can be complementary to other means of forced restructuring. Write-down of rights attached to shares and write-down or conversion of liabilities shall be effective towards an entity under restructuring and shall concern owners and creditors, regardless of limits and restrictions on assumption of the rights attached to shares and on investing funds.

The last means of forced restructuring of banks is the separation of the property rights of the bank under restructuring or the bridge institution. This measure has a special legal nature – separation of the property rights constitutes a means of a dependent and ancillary nature. The means of separating the property rights can only be applied in conjunction with another ancillary means of forced restructuring. Separation of the property rights is based on transferring the selected property rights and related obligations of the bank under restructuring process or the bridge institution to an asset management vehicle. The Bank Guarantee Fund may transfer back property rights or liabilities to an entity under restructuring or to a bridge institution. The detailed conditions and the mode of transfer as well as of back transfer shall be established by a decision of the Bank Guarantee Fund. On the grounds of the Article 223 of the mentioned Act, the property rights may be separated if:

- 1) liquidation of the property rights could have a material adverse effect on the market situation, in particular on prices of such property rights;
- 2) transfer of the property rights to an asset management vehicle is necessary for continuation of operation of an entity under restructuring or a bridge institution; or
- 3) transfer of the property rights to an asset management vehicle will increase the revenue from these rights.

The Bank Guarantee Fund may establish an asset management vehicle or a greater number of them in the form of a capital company. An asset management vehicle shall manage the property rights and liabilities transferred thereto from one or several entities under restructuring or from a bridge institution, including their disposals. The transfer of the property rights and liabilities shall follow under a decision of the Bank Guarantee Fund.

Concluding remarks

The analysis of regulations included in the Act on the Bank Guarantee Fund, Deposit Guarantee Scheme and Forced Restructuring has led to the conclusion that forced restructuring constitutes a legally and economically complicated decision-making process. Considering a bank as likely to fail raises a series of legal consequences. Where this circumstance applies, the Bank Guarantee Fund is obliged to evaluate conditions for a decision regarding forced restructuring. The Bank Guarantee Fund makes a decision on forced restructuring of a bank if the protection of the public interest requires so. The proceedings should contribute to implementation of at least one of the objectives of forced restructuring set out in the law. In turn, attaining the objectives to the same degree is not possible as part of the supervisory function or insolvency proceedings. The objectives of the forced restructuring, including maintaining of the financial stability and limitation of the public funds or the probability of their involvement in the financial sector, should refer to the size of the tasks carried out by a national bank. In this view, applying the means of forced restructuring towards banks of a minor relevance for the national financial system may prove unjustified *de lege lata*.

Making a decision on initiating forced restructuring is connected with choosing the means of forced restructuring. In the decision to initiate forced restructuring, the Bank Guarantee Fund is authorised to determine the expected scope and conditions for using the means of forced

restructuring. Decisions about specific means of forced restructuring constitute subject of separate decisions. The Bank Guarantee Fund has a variety of means of forced restructuring at its disposal. These means can be implemented in different variants. Banks which operate in the form of both a joint-stock company and a cooperative society can be covered by them. However, in relation to cooperative banks, the catalogue of measures of forced restructuring is limited *de iure*. This results from the inalienable character of a member's share in a cooperative bank. The inalienable member's share cannot be forcibly transferred to an acquiring entity or a bridge institution.

The Bank Guarantee Fund is obliged to adapt the process of forced restructuring to the dynamically changing financial situation and the organisational-legal form of the bank and its economic environment. Therefore, the constructing role of the Bank Guarantee Fund is clear. Selection of adequate means of influence on a bank under the threat of a bankruptcy allows the implementation of the objectives of forced restructuring. Legal means applicable to a bank constitute *de lege lata* methods of achieving the objectives of forced restructuring.

References

- AVGOULEAS, E. and Ch. A. GOODHART. *A Critical Evaluation of Bail-in as a Bank Recapitalisation Mechanism*. London: Centre for Economic Policy Research, 2014. 28 p. Discussion Paper, no. 10065. ISSN 0265-8003.
- AVGOULEAS, E., Ch. GOODHART and D. SCHOENMAKER. Bank Resolution Plans as a Catalyst for Global Financial Reform. *Journal of Financial Stability*. 2012, vol. 9, no. 2, pp. 210-218. ISSN 1572-3089.
- BINDER, J.-H. Resolution: Concepts, Requirements and Tools. In: J.-H. BINDER and D. SINGH, eds. *Bank Resolution: The European Regime*. 1st ed. Oxford: Oxford University Press, 2016, pp. 25-59. ISBN 978-0-19-875441-1.
- BLIESENER, D. H. Legal Problems of Bail-ins under the EU's Proposed Recovery and Resolution Directive. In: A. DOMBRET and P. S. KENADJIAN, eds. *The Bank Recovery and Resolution Directive: Europe's Solution for "Too Big to Fail"?*. 1st ed. Berlin; Boston: De Gruyter, 2013, pp. 189-228. ISBN 978-3-11-032107-4.

BRIERLEY, P. *The UK Special Resolution Regime for Failing Banks in an International Context*. London: Bank of England, 2009. 15 p. Financial Stability Paper, no. 5. ISSN 1754-4262.

CLAESSENS, S., R. J. HERRING, D. SCHOENMAKER and K. A. SUMME. *A Safer World Financial System: Improving the Resolution of Systemic Institutions*. 1st ed. Geneva: International Center for Monetary and Banking Studies, 2010. 149 p. Geneva Reports on the World Economy, no. 12. ISBN 978-1-907142-09-3.

COHEN, H. T. Orderly Liquidation Authority: A New Insolvency Regime to Address Systemic Risk. *University of Richmond Law Review*. 2011, vol. 45, no. 4, pp. 1143-1229. ISSN 0566-2389.

COHEN, R. and M. GOLDSTEIN. *The Case for an Orderly Resolution Regime for Systemically-important Financial Institutions*. Philadelphia, PA: Pew Economic Policy Group, 2009. 18 p. Briefing Paper, no. 13.

Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the European Central Bank: Bank Resolution Funds [2010-05-26]. COM (2010) 254 final.

Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee, the Committee of the Regions and the European Central Bank: An EU Framework for Crisis Management in the Financial Sector [2010-10-20]. COM (2010) 579 final.

ČIHÁK, M. and E. NIER. *The Need for Special Resolution Regimes for Financial Institutions – The Case of the European Union*. Washington, DC: International Monetary Fund. 2009. 29 p. Working Paper, no. 09/200. ISSN 1018-5941.

Directive 2014/49/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on Deposit Guarantee Schemes, text with EEA relevance. OJ EU L 173, 2014-06-12, pp. 149-178.

Directive 2014/59/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 Establishing a Framework for the Recovery and Resolution of Credit Institutions and Investment Firms and Amending Council Directive 82/891/EEC, and Directives 2001/24/EC, 2002/47/EC, 2004/25/EC, 2005/56/EC, 2007/36/EC, 2011/35/EU, 2012/30/EU and 2013/36/EU, and Regulations (EU) No. 1093/2010 and (EU) No. 648/

2012 of the European Parliament and of the Council, text with EEA relevance. OJ EU L 173, 2014-06-12, pp. 190-348.

European Commission, Commission Staff Working Paper – Autumn 2012 Update [2012-12-21]. COM (2012) 778 final.

FERRAN, E. *Crisis-driven EU Financial Regulatory Reform.* Cambridge: University of Cambridge, Faculty of Law, 2012. 35 p. Legal Studies Research Paper, no. 6/2012.

GUYNN, R. D. Resolution Planning in the United States. In: A. DOMBRET and P. S. KENADJIAN, eds. *The Bank Recovery and Resolution Directive: Europe's Solution for "Too Big to Fail"?*. 1st ed. Berlin; Boston: De Gruyter, 2013, pp. 109-164. ISBN 978-3-11-032107-4.

HUERTAS, T. F. The Case for Bail-ins. In: A. DOMBRET and P. S. KENADJIAN, eds. *The Bank Recovery and Resolution Directive: Europe's Solution for "Too Big to Fail"?*. 1st ed. Berlin; Boston: De Gruyter, 2013, pp. 167-188. ISBN 978-3-11-032107-4.

LASTRA, R. M. *Legal and Regulatory Responses to the Financial Crisis.* London: Queen Mary University of London, School of Law, 2012. 14 p. Legal Studies Research Paper, no. 100/2012.

McGUIRE, C. L. *Simple Tools to Assist in the Resolution of Troubled Banks.* Washington, DC: World Bank, 2012. 135 p. Report, no. 68020.

SALDAÑA, M. Parallel Regimes: Bankruptcy and Dodd-Frank's Orderly Liquidation Authority. *Review of Banking & Financial Law.* 2012, vol. 31, no. 1, pp. 531-544. ISSN 1544-4627.

SCHILLIG, M. Bank Resolution Regimes in Europe – Part I: Recovery and Resolution Planning, Early Intervention. *European Business Law Review.* 2013, vol. 24, no. 6, pp. 751-779. ISSN 0959-6941.

SCHILLIG, M. Bank Resolution Regimes in Europe – Part II: Resolution Tools and Powers. *European Business Law Review.* 2014, vol. 25, no. 1, pp. 67-102. ISSN 0959-6941.

THOLE, Ch. *Bank Crisis Management and Resolution – Core Features of the Bank Recovery and Resolution Directive.* Munich: University of Munich, Centre of Advanced Studies, 2014. 22 p.

Van der ZWET, A. *Crisis Management Tools in the EU: What Do We Really Need?* Amsterdam: De Nederlandsche Bank, 2011. 32 p. DNB Occasional Studies, no. 2.

Paweł Szczęśniak, Ph.D.

Faculty of Law and Administration
Maria Curie-Skłodowska University
Plac Marii-Curie Skłodowskiej 5
20-031 Lublin
Poland
pawel.szczesniak@umcs.pl

Arbitrabilita a pravomoc rozhodců v České republice

Arbitrability and Arbitrators' Powers in the Czech Republic

Věra Sedloňová

Abstract: The paper deals with the issues of legal regulation of arbitrability (admissibility of arbitration proceedings) in the Czech law. In year 1995, arbitration proceedings were made possible also in property disputes of natural persons and started to be frequently used for the solving of such disputes. Arbitrability began to extend also thanks to the case-law of the Supreme Court of the Czech Republic. Decision-making in the area of consumer disputes was excluded from the arbitration proceedings in year 2016. The arbitrators themselves decide about appropriate powers, i.e. about the possibility of hearing and decision-making through arbitration proceedings. If they arrive at a conclusion that they do not have appropriate powers in the matter, they will decide about this fact by means of a resolution. Lack of arbitrators' power is a reason for cancellation of an arbitration award by a court of general jurisdiction. The arbitrability institute and the institute of arbitrators' power are different legal institutes.

Key Words: Arbitrability; Arbitration Proceedings; Arbitrator's Power; the Czech Republic.

Abstrakt: Příspěvek je věnován problematice právní úpravy arbitrability (přípustnosti rozhodčího řízení) v českém právu. V roce 1995 bylo umožněno rozhodčí řízení i v majetkových sporech fyzických osob a začalo být pro řešení těchto sporů často využíváno. Arbitrabilita se i díky judikatuře Nejvyššího soudu České republiky rozšiřovala. V roce 2016 bylo vyloučeno z rozhodčího řízení rozhodování spotřebitelských sporů. O pravomoci, tedy o možnosti spor projednat a rozhodnout, rozhodují sami rozhodci. Dojdou-li k závěru, že jejich pravomoc není dána, rozhodnou o tom usnesením. Nedostatek pravomoci rozhodců je důvodem pro zrušení rozhodčího nálezu obecným soudem. Institut arbitrability a institut pravomoci rozhodců jsou různými právními instituty.

Klíčová slova: Arbitrability; rozhodčí řízení; pravomoc rozhodce; Česká republika.

Úvod

V rozhodčím řízení nelze rozhodovat jakékoliv spory mezi soukromoprávními subjekty, vždy musí být splněny stanovené zákonné podmínky, popřípadě podmínky dohodnuté stranami v rozhodčí smlouvě. Od roku 1995 je možné v České republice rozhodovat i majetkové spory vzniklé mezi fyzickými osobami.

A právě otázka arbitrability, nebo-li možnosti projednání určitého sporu v rozhodčím řízení, a s tím související otázka pravomoci rozhodců jsou tématem našeho příspěvku.

1 Vymezení pojmu „arbitrabilita“

Žádná mezinárodní smlouva ani přímo použitelná ustanovení práva Evropské unie nestanoví, co může být předmětem rozhodčího řízení.¹ Proto si každý stát ve svých právních předpisech stanoví podmínky, za kterých je možné určitý okruh sporů soukromoprávní povahy projednat v rozhodčím řízení. Stát si tedy sám může stanovit, co vůbec může být předmětem samotného rozhodčího řízení.²

Pro konání samotného rozhodčího řízení bude rozhodující tzv. *lex arbitri*, tedy právní řád státu, na jehož území se rozhodčí řízení má konat.

V mezinárodní obchodní arbitráži se rozlišuje mezi místem konání rozhodčího řízení v právním smyslu a v geografickém smyslu. Místo konání rozhodčího řízení v právním smyslu představuje spojení rozhodčího řízení s právem určitého státu a určuje *lex arbitri*.³ *Lex arbitri* se vymezuje jako souhrn pravidel, která představují standard průběhu rozhodčího řízení, stojící mimo rozhodčí smlouvu a vůli stran.

I když bude uzavřena rozhodčí smlouva, nemusí to ještě znamenat, že spor bude možno v rozhodčím řízení projednat, protože spor nebude arbitrábilní. Arbitrabilita je považována za základní objektivní podmítku

¹ Výjimku představují mnohostranné mezinárodní smlouvy z oblasti mezinárodní přepravy, například podle článku 33 Úmluvy o přepravní smlouvě v mezinárodní silniční nákladní dopravě – vyhláška č. 65/1975 Sb. ve znění sdělení č. 108/2006 Sb. m. s. (CMR) – může přepravní smlouva obsahovat rozhodčí doložku, avšak jen pod podmínkou, že doložka předpokládá konání rozhodčího řízení podle ustanovení Úmluvy CMR.

² Stát při vytváření vlastní právní úpravy však musí zohlednit své mezinárodněprávní závazky vyplývající z obecného mezinárodního práva a mezinárodních smluv, tzn. Evropské úmluvy a Newyorské úmluvy.

³ Blíže k tomu viz NOVÝ, Z. a K. DRLIČKOVÁ. *Role veřejného zájmu v mezinárodní obchodní a investiční arbitráži*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 9. ISBN 978-80-7400-687-6.

konání každého rozhodčího řízení z pohledu práva konkrétního státu. Rozhodci se proto musí otázkou arbitrability zabývat současně s otázkou jejich pravomoci. Dojdou-li rozhodci k závěru, že předmět sporu tak, jak je kvalifikován v žalobě, nemůže být předmětem rozhodčího řízení, nelze v řízení pokračovat a řízení musí být zastaveno.

1.1 Subjektivní arbitrabilita

Právní teorie rozlišuje subjektivní arbitrabilitu a objektivní arbitrabilitu. Za subjektivní arbitrabilitu považuje zúžení předmětu rozhodčí smlouvy (nebo také omezení subjektu uzavřít rozhodčí smlouvu) samotnými smluvními stranami jako součásti projevu autonomie jejich vůle. V podstatě se jedná o podmnožinu arbitrability objektivní a lze ji uplatnit pouze v rámci *lex arbitri*.⁴

Je ponecháno na vůli stran, zda v rámci subjektivní arbitrability omezí arbitrabilitu v rozhodčí smlouvě (například jen na rozhodování o zařazení kupní ceny nebo jen o náhradu škody). Strany však nedisponují právem v rámci subjektivní arbitrability ji rozšířit nad rámec stanovený *legis arbitri*. Nemohou ji rozšířit například na rozhodování o platnosti licence vydané k vývozu vojenského materiálu⁵ v rámci řešení sporu vzniklého z kupní smlouvy.

Rozhodci jsou povinni se zabývat subjektivní arbitrabilitou tehdy, jestliže bude podle § 15 odst. 1 Zákona č. 216/1994 Sb. o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů (dále jen „Zákon o rozhodčím řízení“) vnesena námitka nedostatku jejich pravomoci některou ze stran rozhodčí smlouvy.⁶ Podle názoru Alexandra J. Bělohlávka nevznesení námitky má za následek vznik fikce subjektivní arbitrability.⁷

Dle našeho názoru si strany v rámci objektivní arbitrability mohou arbitrabilitu pouze omezit. Dostupná judikatura nám nedává prostor pro jiný právní názor.

⁴ Blíže k tomu viz ROZEHNALOVÁ, N. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 22 a násl. ISBN 978-80-7478-004-2.

⁵ Dle Zákona č. 38/1994 Sb. o zahraničním obchodu s vojenským materiálem, ve znění pozdějších předpisů.

⁶ O pravomoci Rozhodčího soudu rozhoduje podle § 25 odst. 1 Řádu Rozhodčího soudu rozhodčí senát (jediný rozhodce).

⁷ Blíže k tomu viz BĚLOHLÁVEK, A. J. Arbitrabilita pracovněprávních sporů. *Bulletin advokacie*. 2007, č. 9, s. 23-31. ISSN 1210-6348.

1.2 Objektivní arbitrabilita

Objektivní arbitrabilitou se rozumí přípustnost postoupení určitého sporu k projednání a rozhodnutí rozhodci z pohledu *lex arbitri*. Vymezení arbitrability je stále spojováno s veřejným zájmem.⁸ „*A wide range of commercial and financial disputes may be referred to arbitration. However, on grounds of public policy certain matters are not arbitrable. Obvious instances are crimes and status.*“⁹

Na Slovensku nelze podle § 1 odst. 3 Zákona č. 244/2002 Z.z. o rozhodcovském konání rozhodovat spory:¹⁰

- a) vzniku, změně anebo o zániku vlastnického práva a jiných věcných práv k nemovitostem;
- b) osobním stavu;
- c) související s nuceným výkonem rozhodnutí;
- d) které vzniknou v průběhu konkursního a restrukturalizačního řízení.

Ve Francii nelze uzavřít rozhodčí smlouvu ve věcech osobního stavu a subjektivity osob, ve věcech týkajících se rozluky, soudního rozvodu nebo sporů týkajících se veřejnoprávních subjektů a institucí a obecně ve věcech, které jsou dotčeny veřejným pořádkem.¹¹

Základní vymezení arbitrability v českém právu obsahuje § 2 odst. 1 a 2 Zákona o rozhodčím řízení: „*Strany se mohou dohodnout, že o majetkových sporech mezi nimi, s výjimkou sporů ze smluv, které se spotřebitem uzavírá podnikatel, sporů vzniklých v souvislosti s výkonem rozhodnutí a incidenčních sporů, k jejich projednání a rozhodnutí by jinak byla dána pravomoc soudu nebo o nichž to stanoví zákon, má rozhodovat jeden nebo více rozhodců nebo stálý rozhodčí soud (rozhodčí smlouva). Rozhodčí smlouvu lze platně uzavřít, jestliže strany by mohly o předmětu sporu uzavřít smír.*“

Zákon o rozhodčím řízení tedy obsahuje jak pozitivní vymezení arbitrability (co může být předmětem rozhodčího řízení), tak i negativní

⁸ Blíže k tomu viz NOVÝ, Z. a K. DRLIČKOVÁ. *Role veřejného zájmu v mezinárodní obchodní a investiční arbitráži*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 16. ISBN 978-80-7400-687-6.

⁹ Blíže k tomu viz MARSHALL, E. A. *Gill: The Law of Arbitration*. 4th ed. London: Sweet & Maxwell, 2009, s. 4. ISBN 978-0-421-68130-9.

¹⁰ Blíže k tomu viz ŠTEFANKOVÁ, N. a M. SUMKOVÁ. *Medzinárodné právo súkromné*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017, s. 317 a násled. ISBN 978-80-7380-632-3.

¹¹ Srovnej článek 2060 francouzského Občanského zákoníku.

vymezení arbitrability (co, naopak, nemůže být předmětem rozhodčího řízení).¹²

Zákon č. 91/2012 Sb. o mezinárodním právu soukromém (dále jen „Zákon o mezinárodním právu soukromém“) problematiku arbitrability řeší prostřednictvím kolizních norem. Přípustnost rozhodčí smlouvy se dle § 117 odst. 1 Zákona o mezinárodním právu soukromém posuzuje podle českého právního rádu, tedy dle § 2 Zákona o rozhodčím řízení. Ostatní náležitosti rozhodčí smlouvy se posuzují podle právního rádu státu, na jehož území má být rozhodčí nález vydán. Toto kritérium je považováno za vhodné a praktické, protože otázku platnosti rozhodčí smlouvy, podle které se má vést v zahraničí rozhodčí řízení a kde má být rozhodčí nález vydán, může posuzovat i český soud při postupu podle § 106 Občanského soudního rádu.¹³

Nedostatek objektivní arbitrability je důvodem pro odepření uznání a výkonu cizího rozhodčího nálezu podle článku V odst. 2 písm. a) Newyorské úmluvy.¹⁴

Zahraniční právní úpravy přistupují k arbitrabilitě liberálněji. Arbitrabilita je dána ve všech majetkových sporech (například Albánie nebo Švýcarsko), ve sporech o jakýkoli majetkově právní nárok (například Dánsko nebo Španělsko) nebo ve sporech o majetkový nárok, se kterým lze volně disponovat (například Belgie, Francie, Německo nebo Rakousko).¹⁵ V islámských zemích je rozhodčí řízení připuštěno i v některých sporech mezi manžely, nearbitrovatelné jsou, naopak, spory týkající se veřejného islámského pořádku nebo náboženských otázek.

¹² Protože negativní vymezení arbitrability v praxi nepřináší zvláštní problémy, budeme se dále zabývat pouze pozitivní arbitrabilitou.

¹³ Blíže k tomu viz KUČERA, Z. a J. GAŇO. *Zákon o mezinárodním právu soukromém: Komentované vydání s důvodovou zprávou a souvisejícími předpisy*. 1. vyd. Brno; Plzeň: Doplněk; Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2014, s. 183. ISBN 978-80-7380-541-8.

¹⁴ Stejný důvod pro odepření uznání a výkonu cizího rozhodčího nálezu najdeme i v § 121 písm. c) Zákona o mezinárodním právu soukromém.

¹⁵ Blíže k tomu viz například OBERHAMMER, P. Hrsg. *Schiedsgerichtsbarkeit in Zentraleuropa: Arbitration in Central Europe*. 1. Aufl. Wien: Neuer Wissenschaftlicher Verlag, 2005. 857 s. Schriftenreihe des Center of Legal Competence, Band 23. ISBN 3-7083-0314-8 nebo BĚLOHLÁVEK, A. J. *Rozhodčí řízení v zemích Evropy: Včetně překladů předpisů o rozhodčím řízení a pravidel stálých rozhodčích soudů*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. 1762 s. ISBN 978-80-7400-452-0.

1.3 Arbitrabilita podle Zákona o rozhodčím řízení

Z ustanovení § 2 odst. 1 a 2 Zákona o rozhodčím řízení vyplývají tři základní podmínky, bez jejichž splnění nemůže být spor projednán a rozhodnut v rozhodčím řízení:

- a) musí se jednat o majetkový spor;
- b) spor lze projednat obecným soudem;
- c) předmětu sporu mohou strany uzavřít smír.

Ad a) Rozhodčí řízení bylo vždy spojováno s rozhodováním soukromoprávních sporů majetkového charakteru. V Zákoně o rozhodčím řízení není pojem „majetkový spor“ definován. Za majetkové spory se v právní teorii považují všechny spory, jejichž předmětem je majetek nebo jejichž předmět lze vyjádřit v majetkových hodnotách, zejména v penězích. Podle Naděždy Rozehnalové je majetkový sporem kontradiktorní řízení vedené o návrhu, kterým se žalobce domáhá určitého majetkového plnění, včetně sporů, které nejsou vedeny přímo o finanční částku, které jsou penězi ocenitelné.¹⁶

Podle našeho názoru vymezil zcela pregnantně pojem „majetkový nárok“ Zdeněk Kučera, který za něj považuje „kontradiktorní řízení vedená o návrzích (žalobách), jimiž se navrhovatel (žalobce) domáhá, aby odpůrce (žalovaný) byl uznán povinný poskytnout mu majetkové plnění, a to zejména plnění penězité, vydání věci, popřípadě jiné reálné plnění (dodání zboží, provedení určité činnosti) a zdržení se určité činnosti. Obecně je možno tento pojem vymezit tak, že zahrnuje všechny případy, kdy se účastník domáhá plnění, jež má majetkovou povahu či reflex.“¹⁷

Nejvyšší soud České republiky považuje za majetkový zejména spor z majetkového (soukromoprávního) vztahu, na základě něhož došlo nebo má dojít „za úplatu k převodu věcného, závazkového nebo jiného práva nebo majetkové hodnoty, dále z majetkového vztahu, jehož předmětem je koupě najaté věci, využití práva nebo jiné majetkové hodnoty. Může dále jít o majetkový vztah vznikající v souvislosti s některým z předchozích právních vztahů v důsledku jeho změny nebo zániku anebo s ohledem na neplatnost nebo odpovatelnost. Za majetkový spor je tedy nutné považovat

¹⁶ Blíže k tomu viz ROZEHNALOVÁ, N. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 57. ISBN 978-80-7478-004-2.

¹⁷ Blíže k tomu viz KUČERA, Z. a L. TICHÝ. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním: Komentář*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1989, s. 221. ISBN 80-7038-020-9.

*i spor týkající se zástavního práva, jelikož to stejně jako právo odpovídající věcným břemenům a právo zadržovací patří do majetkových práv absolutních.*¹⁸

Již dříve Nejvyšší soud České republiky judikoval, že jde o všechny spory, které se svým předmětem přímo odrážejí v majetkové sféře stran a týkají se subjektivních práv, s nimiž mohou účastníci volně disponovat.¹⁹

Domníváme se, že ohledně pojmu „majetkový nárok“ nepanují v praxi rozhodčího řízení větší nejasnosti.

Ad b) Okruh sporů, které mohou projednávat soudy v civilním soudním řízení, je stanoven v § 2 a § 7 Zákona č. 99/1963 Sb. Občanský soudní řád. Jedná se o spory a jiné právní věci, které vyplývají z poměrů soukromého práva, pokud je neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány.²⁰

Ad c) Ve smyslu § 99 Občanského soudního řádu lze smírem řízení skončit, připouští-li to povaha věci. Povaha věci připouští uzavření smíru zpravidla ve věcech, ve kterých jsou účastníci v typickém dvoustranném právním poměru, pakliže hmotněprávní úprava nevyulučuje, aby si mezi sebou upravili své právní vztahy dispozitivními jednáními. Z povahy věci je tedy vyloučeno uzavření smíru ve věcech, ve kterých lze zahájit řízení i bez návrhu, ve věcech, v nichž hmotné právo vyřízení věci dohodou účastníků nepřipouští, a ve věcech upravených Zákonem č. 292/2013 Sb. o zvláštních řízeních soudních.

Nejvyšší soud České republiky k možnosti uzavření smíru judikoval, že „*pro možnost uzavření smíru je třeba, aby zákon stranám nezapovídal upravit jejich vztah dispozitivními právními úkony. Pro posouzení arbitrábility nároku je stěžejní povaha takového nároku, nikoli obecná povaha řízení (zda jde o sporné či nesporné řízení) není sama o sobě pro závěr o arbitráibilitě věci určující.*²¹

¹⁸ Blíže viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 5. 4. 2017, sp. zn. 23 Cdo 2741/2016.

¹⁹ Srovnej Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 9. 2010, sp. zn. 20 Cdo 476/2009.

²⁰ Jaké věci projednávají obecné soudy podle Zákona č. 292/2013 Sb. o zvláštních řízeních soudních, je stanoveno v jeho § 2.

²¹ Blíže viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 11. 7. 2017, sp. zn. 23 Cdo 1782/2017.

Nejvyšší soud České republiky také judikoval, že „*není pochyb, že v řízení o vyklizení bytu soudní smír lze uzavřít a neoprávněný zásah do vlastnického práva se, obecně vzato, promítá i do majetkové sféry dotčeného subjektu.*“²²

1.4 Arbitrabilita sporů v některých oblastech

Domníváme se, že v souvislosti s otázkou arbitrability je třeba vzít v úvahu i dělení civilního soudního řízení na nesporné a sporné. V nesporném civilním soudním řízení se uplatňuje vždy zásada oficiality a obecný soud zahajuje řízení z úřední povinnosti bez návrhu. Nejvyšší soud České republiky však v této souvislosti judikoval, že „*skutečnost, že určité soudní řízení má povahu řízení nesporného, bez dalšího neznamená, že v něm nelze uzavřít smír (ani sjednat rozhodčí doložku), neboť pro posouzení této otázky je rozhodující povaha uplatněného nároku (srovnej § 99 odst. 1 Občanského soudního rádu), nikoliv obecná povaha řízení jako takového. Povaha řízení není sama o sobě pro závěr o arbitrabilitě věci nijak určující.*“²³

Sporné řízení může vzniknout jen mezi účastníky právních poměrů, mezi kterými vznikl spor o existenci či neexistenci vzájemných práv a povinností. V řízení vystupují zpravidla dvě sporné strany proti sobě a úspěch jedné z nich je neúspěchem druhé z nich. Okruh účastníků řízení určuje svým žalobním návrhem žalobce. Na obou stranách však může vystupovat účastníků více. Sporné řízení je ovládáno zásadou dispoziční.

Autoři prvního Komentáře Zákona o rozhodčím řízení vycházejí z názoru, že arbitrabilita „*je obsahově výlučně omezena na nároky majetkové povahy, a přitom jen na ty, jimiž mohou strany dohodou volně disponovat.*“²⁴ Proto nepřichází rozhodčí řízení v úvahu při úpravě věcí osobního stavu, sporů vyloučených povahou věci, je vyloučeno uzavření smíru (například zrušení bezpodílového spoluvlastnictví manželů), i bez výslovné úpravy v Zákoně o rozhodčím řízení jsou vyloučeny spory týkající se právních nároků k nemovitostem a dohoda smluvních stran nesmí být

²² Blíže viz Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 9. 2010, sp. zn. 20 Cdo 476/2009.

²³ Blíže viz Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 3. 2014, sp. zn. 29 Cdo 2648/2013.

²⁴ Blíže k tomu viz MOTHEJZÍKOVÁ, J., V. STEINER, et al. Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů s přílohami: Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1996, s. 21. ISBN 80-7179-034-6.

svým obsahem v rozporu s právními předpisy, dobrými mravy anebo se zásadami poctivého obchodního styku.²⁵

Jak bude dále popsáno, možnost projednávání sporů v rozhodčím řízení (arbitrabilita) se od vydání Komentáře Zákona o rozhodčím řízení rozšířila i na další oblasti, o kterých se jeho autoři domnívali, že jsou z rozhodčího řízení zcela vyloučeny,²⁶ ale také se ohledně spotřebitelských sporů omezila, respektive zcela vyloučila.

Podle názoru Pavla Horáka „*se dosavadní judikatura Nejvyššího soudu při vázanosti dovolacími důvody vymezuje k některým konkrétním otázkám arbitrability sporů. Jde zejména o případy z oblasti závazkového práva, a to jak smluvního, tak deliktního, věcných práv, práva směnečného a práva dřívějších obchodních společností.*“²⁷

Arbitrabilita v oblasti nemovitostí

Domníváme se, že dnes je již překonán názor prezentovaný Jitkou Motejzíkovou a Vilémem Steinerem, že z pravomoci rozhodců jsou bez výslovné právní úpravy vyloučeny spory týkající se právních nároků k nemovitostem, a to proto, že konstitutivní rozhodčí nálezy by se tu jinak musely stát i podkladem pro zápis do katastru nemovitostí.²⁸

Poprvé s opačným názorem přišli Pavel Dobiáš a Petr Dobiáš, podle kterých i určité spory týkající se nemovitostí lze projednat v rozhodčím řízení a rozhodčí nález může být podkladem pro zápis do katastru nemovitostí.²⁹

V uvedené oblasti je arbitrabilita možná při sporu o zrušení podílového spoluživnosti a přikázání nemovitosti do výlučného vlastnictví jednoho z dosavadních spoluživníků, zřízení nebo zrušení věcného bře-

²⁵ Blíže k tomu viz MOTHEJZÍKOVÁ, J., V. STEINER, et al. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů s přílohami: Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1996, s. 22 a násl. ISBN 80-7179-034-6.

²⁶ Například o právní nároky k nemovitostem nebo o vypořádání společného jmění manželů (podle předchozí právní úpravy bezpodílového spoluživnosti manželů).

²⁷ Blíže k tomu viz HORÁK, P. Objektivní arbitrabilita – možnosti rozhodčího řízení. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 24. ISSN 1210-6348.

²⁸ Blíže k tomu viz MOTHEJZÍKOVÁ, J., V. STEINER, et al. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů s přílohami: Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1996, s. 23. ISBN 80-7179-034-6.

²⁹ Blíže k tomu viz DOBIÁŠ, P. a P. DOBIÁŠ. Arbitrabilita sporů týkajících se nemovitostí podle platné právní úpravy ČR. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 8, s. 925-931. ISSN 0231-6625.

mene k nemovitosti. Vkladovou listinou k zápisu práva do katastru nemovitostí může být i pravomocný rozhodčí nález.

Arbitrabilita pracovněprávních sporů

Podle převládajícího názoru je možné v současné době rozhodovat v rozhodčím řízení z oblasti pracovního práva jen spory, které vyhovují ustanovením Zákona o rozhodčím řízení (musí jít o majetkový spor a strany mají možnost o předmětu sporu uzavřít smír), jako je například nezaplacení mzdy zaměstnanci.

Mimo oblast rozhodčího řízení tak zůstává projednání nejčastějšího sporu v této oblasti, a to sporu o neplatnost pracovního poměru.³⁰

Také podle názoru Alexandra J. Bělohlávka nelze uzavřít rozhodčí smlouvu ohledně sporů týkajících se platnosti či neplatnosti ukončení pracovního poměru, protože „v těchto případech bude zřejmě nutné pracovnou rozhodců vyloučit.“³¹ Dnes nelze předvídat další vývoj v této oblasti. Podle autorů zmíněné monografie lze předpokládat podobný postup jako u spotřebitelských sporů a zaměstnanec bude „odsouzen k soudnímu řešení sporu s jeho úskalími.“³²

Arbitrabilita v rodinném právu

Rozhodčí řízení nepochybňě nepřichází v úvahu při rozhodování o osobním stavu, tj. rozvodu manželství, prohlášení manželství za neplatné a podobně. Ačkoliv nárok na výživné představuje majetkový nárok a manželé o něm mohou uzavřít smír, je z povahy věci řízení o výživném z rozhodčího řízení vyloučeno.

Jan Dvořák jako jeden z mála již v roce 2004 tvrdil, že v případě sporu o vypořádání společného jmění manželů (například přikázání nemovitosti do výlučného vlastnictví jednoho z bývalých manželů) se jedná o ná-

³⁰ Blíže k tomu viz PICHRT, J., M. ŠTEFKO a J. MORÁVEK. *Analýza alternativních způsobů řešení sporů v pracovněprávních vztazích*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 267. ISBN 978-80-7552-138-7.

³¹ Blíže k tomu viz BĚLOHLÁVEK, A. J. Arbitrabilita pracovněprávních sporů. *Bulletin advokacie*. 2007, č. 9, s. 26. ISSN 1210-6348.

³² Blíže k tomu viz PICHRT, J., M. ŠTEFKO a J. MORÁVEK. *Analýza alternativních způsobů řešení sporů v pracovněprávních vztazích*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 377. ISBN 978-80-7552-138-7.

rok majetkový, který může být ukončen smírem ve smyslu § 99 Občanského soudního řádu, a proto je takový spor arbitrabilní.³³

Názor Jana Dvořáka byl nakonec potvrzen judikaturou Nejvyššího soudu České republiky, podle které je možné spory o vypořádání společného jmění manželů projednat v rozhodčím řízení. Nejvyšší soud České republiky dovodil, že „*není-li spor o vypořádání společného jmění manželů sporem vzniklým v souvislosti s výkonem rozhodnutí nebo incidenčním sporem, lze jej projednat a rozhodnout v rozhodčím řízení. Pravomocným rozsudkem, jímž soud před zahájením insolvenčního řízení vypořádal společné jmění (insolvenčního) dlužníka a jeho manžela, je insolvenční správce, na kterého přešlo prohlášením konkursu na majetek dlužníka právo nakládat s majetkovou podstatou, vázán (v intencích § 159a odst. 4 Občanského soudního řádu) stejně jako dlužník. Totéž platí pro rozhodčí nález, jímž rozhodce před zahájením insolvenčního řízení vypořádal společné jmění (insolvenčního) dlužníka a jeho manžela a který nabyl účinku pravomocného soudního rozhodnutí.*“³⁴

Arbitrabilita v dědictkém právu

Arbitrabilita je nepochybně vyloučena v rámci řízení o pozůstalosti. Tam může rozhodovat pouze obecný soud. Domníváme se, stejně tak jako Květoslav Růžička a Dita Frintová, že rozhodčí řízení je možné až po pravomocném skončení řízení o pozůstalosti. Mezi dědici totiž mohou nastat spory, ve kterých půjde o majetkový nárok a bude možno uzavřít smír. Jako příklad je možno uvést spor o zaplacení dědictkého podílu z prodané nemovitosti.³⁵

Nepodařilo se nám nalézt žádný judikát týkající se arbitrability v dědictkém právu.

Arbitrabilita v oblasti věcných práv

O arbitrabilitě v oblasti věcných práv panuje shoda, která je podpořena řadou judikátů Nejvyššího soudu České republiky. Za majetkové spory je třeba považovat spory týkající se zástavního práva, „*neboť patří do abso-*

³³ Blíže k tomu viz DVOŘÁK, J. *Majetkové společenství manželů*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2004, s. 250. ISBN 80-86395-70-7.

³⁴ Blíže viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 28. 1. 2016, sp. zn. 29 IČdo 11/2014.

³⁵ Blíže k tomu viz RŮŽIČKA, K. a D. FRINTOVÁ. *Vnitrostátní a mezinárodní rozhodčí řízení před Rozhodčím soudem při HK ČR a AK ČR: Rozhodčí soud sedmdesátníkem*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2019, s. 44. ISBN 978-80-7380-745-0.

lunních majetkových práv [...] Rozhodčí doložka se vztahuje i na spory týkající se určení existence či neexistence práva na plnění ze zástavního práva či uznání závazku, popřípadě na platnost těchto vztahů.³⁶

Nejvyšší soud České republiky řešil také arbitrabilitu sporů o vyklenzení nemovitostí včetně vyklenení bytu. „*Není pochyb, že v řízení o vyklenení bytu soudní smír uzavřít lze. V řízení o vyklenení bytu jde o ochranu vlastnického práva, do něhož bylo neoprávněně zasaženo a kterého se nelze domáhat vydáním věci, ale vyklenením bytu. Neoprávněný zásah do vlastnického práva se, obecně vzato, promítá i do majetkové sféry dotčeného subjektu. Jedná se tedy o subjektivní majetkové právo vlastníka (popřípadě jeho oprávněného držitele či detentora), s nímž může jeho nositel nakládat a o kterém se rozhoduje ve sporném řízení, v němž účastníci mohou uzavřít smír.*³⁷

Arbitrabilita v oblasti závazkového práva

K možnému sjednání rozhodčí smlouvy v závazkovém právu existuje řada judikátů s pozitivním názorem. Arbitrabilní jsou spory ze závazkových smluv i z deliktních závazků. Jako příklad je možno uvést uznání závazku, protože „*i uznání závazku spadá pod majetkový spor a dotýká se velmi citelně majetkové sféry účastníků řízení. Rozhodčí doložka se vztahuje i na spory ohledně určení existence práva na takové plnění či platnosti těchto právních vztahů.*³⁸

Konstatování je možno vztáhnout i na dohody o narovnání nebo na spor o určení neplatnosti odstoupení od smlouvy³⁹ nebo sporu o náhradu škody, jež vznikla v návaznosti na závazkový vztah založený smlouvou obsahující rozhodčí doložku.⁴⁰ Arbitrabilní jsou také nároky vyplývající z bezdůvodného obohacení.⁴¹

³⁶ Blíže viz *Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 5. 4. 2017, sp. zn. 23 Cdo 3085/2016.*

³⁷ Blíže viz *Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. 9. 2010, sp. zn. 20 Cdo 476/2009.*

³⁸ Blíže viz *Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 5. 4. 2017, sp. zn. 23 Cdo 2741/2016.*

³⁹ Blíže viz *Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 12. 2007, sp. zn. 29 Odo 1222/2005.*

⁴⁰ Srovnej *Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 9. 3. 2016, sp. zn. 25 Cdo 4840/2014.*

⁴¹ Blíže k tomu viz HORÁK, P. Objektivní arbitrabilita – možnosti rozhodčího řízení. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 25. ISSN 1210-6348.

Arbitrabilita v oblasti duševního vlastnictví

Spory z této oblasti jsou projednávány především Arbitrážním a mediačním centrem při Světové organizaci duševního vlastnictví v Ženevě. Jaké spory z této oblasti jsou podle českého práva arbitrovatelné, je zřetelné. Jedná se o spory, které se týkají nakládání s těmito právy, jako jsou spory z licenčních smluv, z nakladatelských smluv, ze smluv o prodeji patentu nebo ochranné známky. Arbitrovatelné však nejsou spory týkající se existence či platnosti průmyslového práva⁴² nebo o autorství k autorským dílům.⁴³

V zahraničních úpravách rozhodčího řízení lze sledovat snahu o rozšíření arbitrability v oblasti duševního vlastnictví.⁴⁴

Arbitrabilita v korporátním právu

O arbitrabilitě v oblasti korporátního práva se vede odborná diskuse, do níž zasáhl i Nejvyšší soud České republiky, když judikoval, že „*rozdělení zisku a nesení ztrát ve veřejné obchodní společnosti je možné upravit ve společenské smlouvě odlišně od zákona, a proto lze ohledně nároku společníka na podíl na zisku vůči veřejné obchodní společnosti uzavřít smír. Jsou-li splněny další podmínky arbitrability, lze o nároku společníka na podíl na zisku uzavřít rozhodčí doložku.*“⁴⁵ V dané věci se nejednalo o statusovou věc, proto bylo možno ohledně nároku společníka uzavřít smír.

Nejvyšší soud České republiky opakovaně judikoval, že rozhodčí doložku je možno vtělit i do společenské smlouvy nebo jiného zakladatelského dokumentu, protože rozhodčí doložka se vztahuje jen na vztahy z nich vzniklé a v souvislosti s nimi, včetně případných sporů o platnost smluv o převodu obchodního podílu a sporů z těchto smluv.⁴⁶

⁴² Blíže k tomu viz ROZEHNALOVÁ, N. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 157. ISBN 978-80-7478-004-2.

⁴³ Blíže k tomu viz VOJČÍK, P. et al. *Právo duševního vlastnictva*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 390. ISBN 978-80-7380-373-5.

⁴⁴ Blíže k tomu viz KYSELOVSKÁ, T. *Arbitrability of Intellectual Property Rights Disputes*. In: A. J. BĚLOHLÁVEK a N. ROZEHNALOVÁ, eds. *Czech (& Central European) Yearbook of Arbitration: Volume VII: Conduct of Arbitration*. 1st ed. The Hague: Lex Lata BV, 2017, s. 83-100. ISBN 978-90-824603-6-0.

⁴⁵ Blíže viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 11. 7. 2017, sp. zn. 23 Cdo 1782/2017.

⁴⁶ Blíže viz například Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 1. 10. 2015, sp. zn. 26 Cdo 3583/2015.

Rovněž tak lze smír sjednat ve sporu ze smlouvy, kterou se převádí obchodní podíl společníka, protože i zde je předmětem řízení majetkový nárok, který hmotněprávní úprava nevylučuje z volné dispozice účastníků. „*Rozhodčí doložku lze sjednat i ve smlouvě o převodu obchodního podílu.*“⁴⁷ Smír je možno uzavřít i ve sporu o určení neplatnosti odstoupení od smlouvy o prodeji a koupì akcií. „*Týká-li se rozhodčí doložka (smlouva) všech sporů, které by v budoucnu vznikly z určitého právního vztahu (smlouvy), vztahuje se i na spor o určení neplatnosti odstoupení od smlouvy.*“⁴⁸

Naproti tomu Nejvyšší soud České republiky judikoval, že rozhodčí doložka uzavřená mezi společností a hlavním akcionářem ve smlouvě o převzetí jméni hlavním akcionářem nezavazuje ostatní akcionáře, kteří nejsou stranou této smlouvy.⁴⁹

Diskutabilní je podle našeho mínění názor Kateřiny Eichlerové o tom, že arbitrábilní je spor o neplatnost usnesení valné hromady, protože tento spor je arbitrovatelný za podmínky, že „*v rozhodčí doložce jsou v plné šíři ošetřena práva společnosti, všech společníků, a případně i dalších dotčených osob (například členů orgánů) účastnit se rozhodčího řízení a je zajištěno, že o věci bude probíhat jen jedno řízení.*“⁵⁰ Jednak nemusí být vždy splněna podmínka, že o předmětu sporu může být uzavřen smír, a jednak rozhodčí doložka nemůže být závazná pro osoby, které nejsou její smluvní stranou (zmíněné dotčené osoby).

Podle názoru Pavla Horáka „*v budoucnu lze pak předpokládat zejména řešení dalších otázek sjednávaných rozhodčích smluv, které přináší praxe korporátního práva, pracovního práva a dalších.*“⁵¹

Arbitrabilita ve směnečném právu

Nejvyšší soud České republiky judikoval, že rozhodčí smlouvu podle ustanovení § 2 Zákona o rozhodčím řízení lze uzavřít i ohledně sporu

⁴⁷ Blíže viz *Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 3. 2014, sp. zn. 29 Cdo 2648/2013.*

⁴⁸ Blíže viz *Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 19. 12. 2007, sp. zn. 29 Odo 1222/2005.*

⁴⁹ Blíže viz *Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ze dne 14. 3. 2012, sp. zn. 31 Cdo 1387/2009.*

⁵⁰ Blíže k tomu viz EICHLOEROVÁ, K. Arbitrabilita korporátních sporů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2017, roč. 25, č. 19, s. 653-665. ISSN 1210-6410.

⁵¹ Blíže k tomu viz HORÁK, P. Objektivní arbitrabilita – možnosti rozhodčího řízení. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 24. ISSN 1210-6348.

o zaplacení směnky, když „*nároky ze směnek mají majetkovou hodnotu.*“⁵² „*Měla-li sporná směnka podle ujednání obsaženého [...] smlouvy o převodu obchodního podílu zajišťovat pohledávku prodávající z této smlouvy (tj. zaplacení ceny převáděného obchodního podílu) a smluvní strany si současně [...] sjednaly rozhodčí doložku, v níž podřídily rozhodčímu řízení jakýkoliv spor z této smlouvy nebo v souvislosti s touto smlouvou, nelze mít pochybnosti o tom, že taková rozhodčí doložka se týká jak pohledávky směnkou zajištěné, tak nároků ze směnky samotné.*“⁵³

Při směnečných obchodech v souvislosti s převodem směnky může nastat problém, pro koho je rozhodčí smlouva se směnkou související závazná. I tento problém Nejvyšší soud České republiky již řešil, když judikoval, že „*žalobce, na kterého byla směnka indosovaná po protestu pro neplacení nebo po uplynutí lhůty k protestu, je jakožto právní nástupce původního věřitele vázán rozhodčí smlouvou uzavřenou tímto věřitelem.*“⁵⁴

Nearbitrabilní spory

Zákon o rozhodčím řízení považuje v § 2 odst. 1 za nearbitrabilní spory vzniklé v souvislosti s výkonem rozhodnutí, incidenčních sporů a od 1. prosince 2016 také ze smluv, které se spotřebitem uzavírá podnikatel (spotřebitelských smluv).⁵⁵

Nearbitrabilní budou dále veškeré spory, ohledně nichž nelze uzavřít smír, nebo spory, u nichž to vylučuje jejich povaha, jako jsou spory o osobním stavu, vztahy rodičů s dětmi a podobně.

Může se však stát, že jednou spor z nájemní smlouvy bude arbitrabilní a v jiném případě nikoliv. U první smlouvy budou smluvními stranami dva podnikatelé nebo dva nepodnikatelé, u druhé smlouvy bude jednou ze smluvních stran podnikatel a druhou ze smluvních stran fyzická osoba (nepodnikatel) v postavení spotřebitele.

⁵² Blíže viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 31. 5. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1130/2011.

⁵³ Blíže viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 30. 11. 2011, sp. zn. 29 Cdo 3613/2009.

⁵⁴ Blíže viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 29 Cdo 3309/2015.

⁵⁵ Pojem „spotřebitel“ vymezuje Občanský zákoník v § 419 následovně: „Každý člověk, který mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná.“

2 Pravomoc rozhodců

Pravomoc rozhodců úzce souvisí s otázkou arbitrability, ale tyto dva pojmy nelze směšovat. Spor může být arbitrábilní, ale pravomoc rozhodců nebude dána, nebo, naopak, pravomoc rozhodců bude dána, ale spor nebude arbitrábilní.

O pravomoci rozhodců hovoříme tehdy, jestliže rozhodce (rozhodci) je oprávněn jemu předložený spor projednat a o stranami uplatněných nárocích rozhodnout. Ústavní soud České republiky judikoval, že „*rozhodce rozhoduje spor, jestliže jeho pravomoc vyplývá pro daný spor z platné rozhodčí smlouvy.*“⁵⁶

Rozeznáváme pravomoc rozhodců v rozhodčím řízení ad hoc a pravomoc stálého rozhodčího soudu v rozhodčím řízení institucionálním, přestože i tyto spory rozhodují rozhodci. V rozhodčím řízení je pojmově vyloučeno dělení na věcnou pravomoc a místní pravomoc rozhodců, jako je tomu v civilním soudním řízení.⁵⁷ Rozhodce buď má, anebo nemá pravomoc jemu předložený spor rozhodnout. Pokud jde o místo konání rozhodčího řízení, koná se v místě dohodnutém stranami nebo v místě určeném pravidly stálého rozhodčího soudu.⁵⁸ Ústní jednání v řízení před rozhodčím soudem se může konat i ve stálých sudištích rozhodčího soudu.⁵⁹

Podle § 15 odst. 1 Zákona o rozhodčím řízení jsou rozhodci oprávněni zkoumat svou pravomoc a dospějí-li k závěru, že podle rozhodčí smlouvy, která jim byla předložena, jejich pravomoc k rozhodnutí sporu není dána, rozhodnou o tom usnesením. Námitku nedostatku pravomoci zakládající se na neexistenci, neplatnosti nebo zániku rozhodčí smlouvy, nejde-li o neplatnost z důvodu, že ve věci nebylo možno rozhodčí smlouvu uzavřít, může strana vznést nejpozději při prvním úkonu v řízení týkajícího se věci samé.⁶⁰

⁵⁶ Blíže viz *Usnesení Ústavního soudu České republiky ze dne 7. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 4594/12.*

⁵⁷ Přesto je nám znám jeden rozhodčí nález – Rsp 1049/08 – v němž rozhodčí senát konstatuje, že jeho „pravomoc a místní příslušnost“ vyplývá z článku IX Smlouvy.

⁵⁸ Dle § 5 odst. 1 Řádu Rozhodčího soudu pravidelným místem konání ústních jednání je sídlo Rozhodčího soudu v Praze. Se souhlasem tajemníka vydaným na základě dohody stran nebo na základě podnětu rozhodčího senátu v případě, že se strany na místě konání ústního jednání nedohodly, může rozhodčí senát rozhodnout o konání ústního jednání na jiném místě České republiky nebo v zahraničí.

⁵⁹ Stálá sudiště jsou v Brně, Hradci Králové, Plzni, Ostravě a Pardubicích.

⁶⁰ Srovnej § 15 odst. 2 Zákona o rozhodčím řízení.

* *Pravomoc rozhodce Ing. A. F. je založena na rozhodčí doložce ve smlouvě o půjčce uzavřené mezi věřitelem a dlužníkem dne 8. srpna 2014 (Rř 20/2014/AFx).*⁶¹

Obecný soud do rozhodování rozhodců o jejich pravomoci zasahovat nemůže. Po skončení rozhodčího řízení přichází v úvahu zrušení rozhodčího nálezu obecným soudem dle ustanovení § 31 písm. a) nebo písm. b) Zákona o rozhodčím řízení.⁶²

S pravomocí rozhodců úzce souvisí i platnost rozhodčí smlouvy. Není-li rozhodčí smlouva z jakéhokoli důvodu platná, není dána pravomoc rozhodců předložený spor rozhodnout.

2.1 Pravomoc Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky

Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky (dále jen „Rozhodčí soud“) je stálým rozhodčím soudem působícím jako nezávislý orgán pro rozhodování majetkových sporů nezávislými rozhodci podle ustanovení Zákona o rozhodčím řízení a Zákona o mezinárodním právu soukromém.⁶³

Rozhodčí soud rozhoduje podle § 1 odst. 2 Řádu Rozhodčího soudu⁶⁴ spory, jestliže jeho pravomoc vyplývá pro daný spor:

- a) z platné rozhodčí smlouvy uzavřené mezi stranami; nebo

⁶¹ Jednalo se o rozhodčí řízení ad hoc.

⁶² Z vlastní iniciativy nemůže obecný soud rozhodčí nález zrušit; návrh na zrušení musí podat některá ze stran rozhodčího řízení.

⁶³ Rozhodčí soud pod názvem Rozhodčí soud při Československé obchodní komoře byl zřízen výnosem Ministerstva zahraničního obchodu č. 511.754/49-II/1 ze dne 27. května 1949 (č. 128 Ú. l.), jímž byl vydán jeho Statut a Rád. Od 1. července 1980 došlo ke změně názvu na Rozhodčí soud při Československé obchodní a průmyslové komoře. Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky byl zřízen na základě § 19 odst. 1 Zákona č. 301/1992 Sb. o Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky a nyní působí podle § 3 Zákona č. 223/1994 Sb. o sloučení Československé obchodní a průmyslové komory s Hospodářskou komorou České republiky, o některých opatřeních s tím souvisejících a o změně a doplnění Zákona České národní rady č. 301/1992 Sb. o Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky, ve znění zákona č. 121/1993 Sb., jako právní nástupce Rozhodčího soudu Československé obchodní a průmyslové komory.

⁶⁴ Blíže viz Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky [2015-10-01]. In: *Rozhodčí soud* [online]. 2018 [cit. 2018-12-02]. Dostupné z: <http://www.soud.cz/rady/rad-rozhodciho-soudu-01-07-2012-uz-01-10-2015>.

b) z mezinárodní smlouvy.⁶⁵

Předchozí úprava pravomoci Rozhodčího soudu připouštěla v ustanovení § 1 odst. 2 Řádu Rozhodčího soudu, aby pravomoc Rozhodčího soudu vyplývala i z písemných projevů stran v zahájeném rozhodčím řízení, ze kterých je patrná nepochybná vůle podřídit se pravomoci Rozhodčího soudu.⁶⁶

V uvedené souvislosti rozhodci Martin Maisner a Vojtěch Trapl zastávají s odvoláním se na ustanovení § 1 odst. 3 Řádu Rozhodčího soudu⁶⁷ názor, že rozhodčí smlouva může být uzavřena i konkludentním jednáním žalované strany v rozhodčím řízení vedeném před Rozhodčím soudem tak, že strana odpoví meritorně na žalobu, aniž by namítla nedostatek pravomoci Rozhodčího soudu. Z toho dovazují, že „*v takovém případě se má za to, že se dobrovolně podrobila rozhodčímu řízení před Rozhodčím soudem.*“⁶⁸ Opačný názor, že nelze uzavřít konkludentním jednáním žalované strany v rozhodčím řízení vedeném před Rozhodčím soudem rozhodčí smlouvou (například meritorní odpověď na žalobu, aniž by strana vznesla námitku nedostatku jeho pravomoci), neboť základem jeho pravomoci musí být platná rozhodčí smlouva, zastávají Květoslav Růžička a Dita Frintová.⁶⁹ Platnou písemnou rozhodčí smlouvu vyžaduje nejenom § 1 odst. 2 písm. a) Řádu Rozhodčího soudu, ale i § 3 odst. 1 Zákona o rozhodčím řízení, podle kterého rozhodčí smlouva musí být uzavřena písemně, jinak je neplatná.

Domníváme se, že rozhodčí nález vydaný bez existence platné písemné rozhodčí smlouvy by pak nebyl vykonatelný nejenom na území

⁶⁵ Jak již bylo zmíněno výše, v současné době neexistuje žádná mezinárodní smlouva, ze které by bylo možno dovodit pravomoc Rozhodčího soudu.

⁶⁶ Srovnej ustanovení § 1 odst. 2 písm. b) Řádu a Pravidel o nákladech rozhodčího řízení pro vnitrostátní spory, účinných od 1. května 2002. Blíže viz Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky [2012-07-01]. In: *Rozhodčí soud* [online]. 2018 [cit. 2018-12-02]. Dostupné z: <http://www.soud.cz/rady/rad-rozhodcichosoudu-01-07-2012>.

⁶⁷ Podle daného ustanovení „Nedostatek pravomoci Rozhodčího soudu může strana vznést nejpozději při prvním úkonu v řízení, které se týká věci samé. To neplatí v případě sporů ze spotřebitelských smluv nebo jde-li o námitku, že ve věci nelze rozhodčí smlouvu uzavřít.“

⁶⁸ Blíže k tomu viz MAISNER, M. a V. TRAPL. *Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky: Komentář.* 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 13. ISBN 978-80-7478-969-4.

⁶⁹ Blíže k tomu viz RŮŽIČKA, K. a D. FRINTOVÁ. *Vnitrostátní a mezinárodní rozhodčí řízení před Rozhodčím soudem při HK ČR a AK ČR: Rozhodčí soud sedmdesátníkem.* 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2019, s. 103. ISBN 978-80-7380-745-0.

České republiky, ale, podle ustanovení Newyorské úmluvy, by nebyl vykonatelný ani v zahraničí.⁷⁰ O pravomoci Rozhodčího soudu rozhoduje vždy konkrétní rozhodčí senát nebo jediný rozhodce. Před svým rozhodnutím si může vyžádat stanovisko předsednictva. Rozhodnutí o pravomoci Rozhodčího soudu musí být pro strany předvídatelné.⁷¹

Dospěje-li rozhodčí senát k závěru, že podle rozhodčí smlouvy, která mu byla předložena, pravomoc Rozhodčího soudu k rozhodnutí sporu není dána, rozhodne o tom usnesením a řízení zastaví.⁷² Další řízení by totiž bylo zbytečné.

Námitku nedostatku pravomoci Rozhodčího soudu zakládající se na neexistenci, neplatnosti nebo zániku rozhodčí smlouvy může strana vznést nejpozději při prvním úkonu v řízení týkajícím se věci samé.⁷³ Pokud jde o spotřebitelský spor a případ, kdy se jedná o neplatnost z důvodu, že ve věci nebylo možné uzavřít rozhodčí smlouvu, může být námitka nedostatku pravomoci podána kdykoliv v průběhu řízení.

Uplatní-li strana svůj nárok před rozhodci v promlčecí lhůtě nebo prekluzivní lhůtě a rozhodnou-li rozhodci, že není dána jejich pravomoc, zůstávají účinky podané žaloby zachovány, pokud strana podá znova u obecného soudu, u příslušných rozhodců či stálého rozhodčího soudu nebo u jiného příslušného orgánu žalobu do 30 dnů ode dne, kdy jí bylo doručeno rozhodnutí o nedostatku pravomoci (§ 16 odst. 1 Zákona o rozhodčím řízení). Rozhodci nedisponují stejným oprávněním jako obecný soud, a proto nemohou věc nikomu postoupit (obecnému soudu, rozhodcům nebo jinému stálému rozhodčímu soudu). Proto o dalším postupu rozhoduje sám žalobce.

Rozhodci vždy po zahájení řízení musí rozhodnout, zda jsou splněny podmínky pro projednání a rozhodnutí sporu. V prvé řadě se musí zabývat otázkou pravomoci Rozhodčího soudu.⁷⁴

* *Žalující strana založila pravomoc Rozhodčího soudu na bodu 9.1 Všeobecných obchodních podmínek, které byly vytištěny na zadní straně dodavatele.*

⁷⁰ Newyorská úmluva v článku IV odst. 1 písm. b) vyžaduje pro provedení výkonu předložení písemné rozhodčí smlouvy.

⁷¹ Blíže k tomu viz RŮŽÍČKOVÁ, M. Předvídatelnost rozhodnutí rozhodců o své pravomoci. In: M. HRNCÍŘÍKOVÁ, ed. *Řešení přeshraničních sporů – pravomoc a autonomie vůle*. 1. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 35-45. ISBN 978-80-7502-245-5.

⁷² Srovnej § 15 odst. 1 Zákona o rozhodčím řízení a § 25 odst. 2 Řádu Rozhodčího soudu.

⁷³ Srovnej § 15 odst. 2 Zákona o rozhodčím řízení a § 1 odst. 4 Řádu Rozhodčího soudu.

⁷⁴ Srovnej § 15 odst. 1 Zákona o rozhodčím řízení a § 25 odst. 1 Řádu Rozhodčího soudu.

cích listů a faktur. Rozhodčí senát však byl nucen konstatovat, že takový odkaz pro založení pravomoci nepostačuje, když chybí projev vůle strany žalované, ze kterého by bez jakýchkoliv pochybností vyplýval souhlas s obsahem rozhodčí smlouvy. Mezi stranami pak neexistuje žádná písemná smlouva, která by snad mohla obsahovat rozhodčí doložku činící Všeobecné obchodní podmínky strany žalující součástí takové smlouvy. Proto rozhodčí senát rozhodčí řízení zastavil (Rsp 502/07).

Rozhodčí soud ohledně rozhodnutí o jeho pravomoci publikoval ve Výběru rozhodnutí jediné rozhodnutí týkající se jeho pravomoci.⁷⁵

* *Mezi stranami sporu byla sjednána platná rozhodčí smlouva ve prospěch Rozhodčího soudu, která byla doplněna textem: „Soudní rozhodnutí o rozhodčím výroku může být zadáno u příslušného soudu.“ Rozhodci dospěli k závěru, že takovýto neurčitý text nikterak neovlivňuje pravomoc Rozhodčího soudu (Rsp 668/05).*

Podle našeho názoru se jedná asi o nepřesný překlad do češtiny, jež ho správné znění by mělo být: „Může být podán návrh na zrušení rozhodčího nálezu obecným soudem.“

* *Žalobce založil pravomoc Rozhodčího soudu v žalobě na rozhodčí doložce obsažené v článku VIII Kupní smlouvy, podle níž všechny spory, které vzniknou z této smlouvy, budou předloženy k rozhodnutí v rozhodčím řízení. Žalovaný na žalobu nereagoval. Rozhodčí senát zjistil, že doslovné znění rozhodčí doložky obsažené v článku VIII Kupní smlouvy je toto: „Věc bude předložena žalobou kteroukoli smluvní stranou k rozhodnutí v rozhodčím řízení dle zákona č. 216/1994 Sb. v platném znění. Strany se rozhodčímu nálezu dobrovolně podřídí do 10 dnů od jeho právní moci.“ Nepochybňuje o rozhodčí smlouvě, ale ne ve prospěch Rozhodčího soudu. Z písemného projevu žalobce vyplývajícího z podání žaloby k tomuto Rozhodčímu soudu by sice bylo možno usuzovat na vůli podřítit se ve smyslu uzavřené rozhodčí doložky, nebo i následně pravomoci tohoto Rozhodčího soudu, avšak na obdobný projev vůle žalovaného usuzovat nelze, neboť žalovaný žádný písemný projev v zahájeném rozhodčím řízení neučinil a zůstal zcela pasivní. Bylo proto vydáno usnesení, že pravomoc Rozhodčího soudu není dána a řízení bylo zastaveno (Rsp 109/05).*

* *Žalobce v žalobě odkázal na rozhodčí doložku obsaženou v článku 10 Smlouvy o dílo. Rozhodčí senát rozhodčí doložku přezkoumal a dospěl k zá-*

⁷⁵ Blíže viz Rsp 668/05 *Pravomoc (příslušnost)* [online]. 2018. 1 s. [cit. 2018-11-05]. Dostupné z: <http://www.soud.cz/downloads/pravomoc-prislusnost.pdf>.

věru, že pravomoc Rozhodčího soudu tento spor projednat a rozhodnout není dána, neboť rozhodčí doložka neváže žalovaného, tedy společnost P., která není ve výše uvedené Smlouvě uvedena jako smluvní strana a ani nesídlí na adrese uvedené v této Smlouvě. Samotná skutečnost, že Smlouva uvádí identifikační číslo společnosti P., není dosťažující pro závěr, že tato společnost je smluvní stranou Smlouvy, a tudíž i smluvní stranou rozhodčí doložky obsažené v jejím článku 10. V záhlaví Smlouvy je uvedeno jméno jiné osoby než žalované společnosti P. a ani z podpisu této osoby na konci Smlouvy nevyplývá, že by jí podepisovala za společnost P. Řízení bylo proto zastaveno pro nedostatek pravomoci Rozhodčího soudu (Rsp 1824/10).

* Rozhodčí soud rozhodoval spor mezi českou osobou a dvěma ukrajinskými osobami. Rozhodci posuzovali platnost rozhodčích doložek ve smyslu § 117 odst. 1 Zákona o mezinárodním právu soukromém podle ustanovení Zákona o rozhodčím řízení. Jako každá smlouva, tak i rozhodčí smlouva musí být uzavřena mezi stranami, které musí být určité, musí vyjadřovat vůli stran řešit jejich spor v rozhodčím řízení a musí vymezovat předmět sporu, pokud možno co nejšerzej. Všechny tyto tři podmínky byly v předmětných rozhodčích doložkách splněny. Pokud jde o přípustnost rozhodčích doložek, pak v obou případech byly splněny podmínky stanovené Zákonem o rozhodčím řízení. Podle názoru rozhodčího senátu se tedy jednalo v obou případech o platné rozhodčí smlouvy v podobě rozhodčí doložky podle ustanovení § 2 Zákona o rozhodčím řízení, neboť také splňovaly požadavek písemné formy podle ustanovení § 3 odst. 1 Zákona o rozhodčím řízení, předmět sporu byl objektivně arbitrábilní a ani jiné okolnosti neposkytovaly důvod pro opačný závěr rozhodčího senátu ohledně objektivní arbitrábility a subjektivní arbitrábility. Rozhodci proto rozhodli o pravomoci Rozhodčího soudu (Rsp 1555/14).

Na pravomoc Rozhodčího soudu projednat zažalované nároky ostatně následně odkázal i Hlavní soud Dněpropetrovské oblasti v Ussuri o odmítnutí přijetí žalobního nároku.⁷⁶ Uvedený Hlavní soud své rozhodnutí odůvodnil tím, že ukrajinské soudy sice mohou projednávat jakékoli věci s mezinárodním prvkem, ale strany musí stanovit dle své dohody pravomoc ukrajinských soudů. Ukrajinský Hlavní soud dále dovodil, že „jelikož, jak vyplývá z obsahu bodu 5 sporné smlouvy, strany jasně uvedly soudní příslušnost tohoto sporu, z výše uvedených článků vyplývá, že tato žaloba nepodléhá projednání v hospodářských soudech“.

⁷⁶ Jedna z ukrajinských osob totiž podala k ukrajinskému soudu návrh na prohlášení neplatnosti smlouvy, z níž bylo žalováno.

Ukrajiny, jelikož tento spor musí být projednán před Rozhodčím soudem při Hospodářské komoře České republiky v Praze.

K rozhodnutí ukrajinského soudu pouze podotýkáme, že není pro rozhodčí senát závazné, neboť o pravomoci Rozhodčího soudu vždy rozhodují rozhodci projednávající konkrétní spor.

**Žalovaný ve své námitce nedostatku pravomoci Rozhodčího soudu uvedl, že strany si v rozhodčí doložce obsažené ve Smlouvě neuvedly stávající Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky, ale Mezinárodní rozhodčí soud při Obchodní a průmyslové komoře České republiky. Podle názoru rozhodců sjednáním této rozhodčí doložky pro případ, že žalobcem bude prodávající a žalovaným bude kupující, obě smluvní strany projevily vůli, aby o jejich případném sporu místo českého obecného soudu bylo jednáno v rozhodčím řízení institucionálním – stálým rozhodčím soudem. Rozhodčí doložky odkazující na pravomoc Rozhodčího soudu České obchodní komory (Mezinárodního rozhodčího soudu Obchodní a průmyslové komory České republiky) se považují dle dostupné judikatury Rozhodčího soudu (například Rsp 93/99 nebo Rsp 186/00) za rozhodčí doložky uzavřené ve prospěch pravomoci Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky. Rozhodčí senát zastává názor, že smluvní strany měly při sjednávání rozhodčí doložky ve Smlouvě, kterou, jak je výše uvedeno, považuje za platnou dle ustanovení Zákona o rozhodčím řízení, na myslí právě Rozhodčí soud při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky; svou vůlí vyloučily pravomoc českého obecného soudu (Rsp 1260/15).*

Rozhodčí smlouva ve prospěch Rozhodčího soudu nemusí být obsažena v jedné listině. V odborné literatuře jsou uvedeny dva takové případy:⁷⁷

**Rozhodčí smlouva ve prospěch Rozhodčího soudu byla uzavřena tím způsobem, že na originál dopisu věřitele, aby dlužník (fyzická osoba) souhlasil s projednáním nároků věřitele Rozhodčím soudem, připsal dlužník vlastnoručně „souhlasím s uplatněním od 1.6.03“ a tento dovětek podepsal (Rsp 191/03);*

⁷⁷ Blíže k tomu viz RŮŽIČKA, K. a D. FRINTOVÁ. *Vnitrostátní a mezinárodní rozhodčí řízení před Rozhodčím soudem při HK ČR a AK ČR: Rozhodčí soud sedmdesátníkem*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2019, s. 103. ISBN 978-80-7380-745-0.

* Na originál dopisu právního zástupce věřitele, ve kterém navrhoval projednání sporu Rozhodčím soudem, dopsal psacím strojem a vlastnoručně podepsal jednatel žalované společnosti s ručením omezeným: „Pán doktor, pán Štědrý mi nepredal žiadne papiere firmy [...], firma nemá žiadne peniaze, môžete nás firmu žalovať, aj ako chcete tamtým Rozhodcovským súdom hore.“ Rozhodci uznali takto uzavřenou rozhodčí smlouvu za platnou (Rsp 9/03).

U uvedených dvou případů lze dovodit pravomoc Rozhodčího soudu a pravděpodobně by neměl být problém ani s výkonem rozhodčích nálezů v České republice, avšak problém by asi mohl vzniknout s výkonem rozhodčího nálezu podle Newyorské úmluvy v zahraničí.

Námitky proti pravomoci Rozhodčího soudu mohou být různé:

* Nelze namítat nedostatek pravomoci Rozhodčího soudu rozhodnout o sporu ze smlouvy jen proto, že se strany dohodly na tom, že budou před podáním žaloby s tím či oním, případně spolu, jednat a obecný soud by také neshledal žádný důvod k zastavení řízení jen proto, že strany spolu před podáním žaloby nejednaly. Z tohoto hlediska je však situace rozhodčího řízení stejná. Pravomoc rozhodců na základě smlouvy stran buď dáná je, nebo není, což závisí na tom, zda v konkrétní věci lze rozhodčí smlouvu sjednat a zda byla sjednána platně, ale už o ničem jiném. Zda byla či nebyla žaloba podána předčasně je tedy určující pouze pro závěr, zda je či není možné jí vyhovět; nemá to vliv na to, kdo je pravomocný o ní rozhodnout (Rsp 263/03).

* Námitka, že rozhodčí doložku neuzavřel insolvenční správce osobně, a proto jej nelze považovat za stranu sporu, je z právního hlediska irelevantní; insolvenční zákon výslově předpokládá přechod aktivní i pasivní věcné legitimace z dlužníka na insolvenčního správce ve sporech vedených v průběhu insolvenčního řízení, a to bez možnosti se z platné rozhodčí smlouvy jednostranně vyvázat (Rsp 212/12).

* Žalovaný (řecká právnická osoba) v žalobní odpovědi vznesl námitku proti pravomoci Rozhodčího soudu projednat daný spor, neboť podle pravidel mezinárodního práva má být takový spor řešen výlučně řeckými soudy. Žalovaný však neuvedl žádné takové mezinárodní pravidlo ani příslušný řecký vnitrostátní právní předpis, ze kterých by vyplývala výlučná pravomoc řeckých obecných soudů. Rozhodci dovodili, že žádná mezinárodní smlouva či nařízení Evropské unie nestanoví, že by předmětnou věc⁷⁸ měly

⁷⁸ Jednalo se o zaplacení kupní ceny za dodávku zemědělských strojů do Řecka.

obligatorně projednat jen řecké soudy. I řecké právo totiž připouští uzavření rozhodčí smlouvy ohledně předmětné věci⁷⁹ (Rsp 17/17).

Rozhodčí senát si může dle § 25 odst. 1 Řádu Rozhodčího soudu před svým rozhodnutím o pravomoci Rozhodčího soudu vyžádat stanovisko předsednictva Rozhodčího soudu. Uvedená možnost je však rozhodci využívána výjimečně.

**Žalovaná strana vznesla námitku započtení proti uplatněnému nároku. Žalující strana vznesla námitku nedostatku pravomoci Rozhodčího soudu k projednání námitky započtení. Předseda rozhodčího senátu požádal o stanovisko předsednictvo Rozhodčího soudu s tím, že procesní obrana žalované strany vychází z jiné smlouvy o dílo, než je smlouva, z níž žalující strana žaluje. Předsednictvo dospělo k názoru, že pokud byla pohledávka žalované strany způsobilá k započtení s pohledávkou žalující strany, muselo dojít k zániku nároku žalující strany, který je předmětem vedeného rozhodčího řízení, a zda došlo k zániku nároku žalující strany. Není podstatné, že by o nároku na zaplacení faktury, která se stala předmětem započtení, pokud by byl samostatně uplatněn, nerozhodoval Rozhodčí soud (Rsp 2242/13).*

Řád Rozhodčího soudu obsahuje v § 25 odst. 4 až 7 úpravu pro případ, že jedna strana nebo obě strany nebudou souhlasit s rozhodnutím rozhodců o zastavení řízení z důvodu nedostatku pravomoci Rozhodčího soudu.

Podle našeho názoru rozhodlo předsednictvo Rozhodčího soudu správně, protože opačné rozhodnutí by umožnilo rozhodcům přiznat nárok, který již dříve zanikl započtením.

Každá strana může totiž do patnácti dnů od doručení usnesení o zastavení řízení pro nedostatek pravomoci Rozhodčího soudu požádat předsednictvo Rozhodčího soudu o přezkoumání usnesení o zastavení rozhodčího řízení.⁸⁰ Dříve než bude předsednictvo projednávat žádost o přezkum, je strana o něj žádající povinna dle § 51 Řádu Rozhodčího soudu zaplatit poplatek za přezkum.⁸¹ Dokud není tento poplatek zapla-

⁷⁹ Dle článku 867 řeckého Občanského soudního řádu jsou předmětem rozhodčí smlouvy spory v oblasti soukromého práva, pokud strany, které rozhodčí smlouvu uzavřejí, mají předmětem sporu volně disponovat.

⁸⁰ Zákon o rozhodčím řízení takový institut nezná. Proto usnesení rozhodců o zastavení řízení pro nedostatek jejich pravomoci v řízení ad hoc je nepřezkoumatelné.

⁸¹ Poplatek za přezkum činí dle § 51 odst. 1 Řádu Rozhodčího soudu 50 % poplatku ve výši dle sazebníku poplatků. Zruší-li předsednictvo usnesení o zastavení řízení pro nedostatek

cen ani v dodatečné lhůtě, žádost se neprojednává a je tajemníkem Rozhodčího soudu odmítnuta.

Předsednictvo Rozhodčího soudu usnesením zruší usnesení rozhodců o zastavení rozhodčího řízení, jestliže dojde k závěru, že pravomoc je dána. Před rozhodnutím může předsednictvo podle okolností nařídit ústní jednání. Rozhodci jsou pak usnesením předsednictva vázáni a pokračují v řízení. Uvedená možnost je připuštěna Řádem Rozhodčího soudu účinným od 1. července 2012 a je považována za opravný prostředek.⁸²

Pokud máme správné informace, pak předsednictvo Rozhodčího soudu provádí uvedený přezkum v jednotkách případů ročně, avšak ve velké většině případů usnesení rozhodců o nedostatku jejich pravomoci ruší. Nemáme však k dispozici žádné takové rozhodnutí, abychom mohli důvody, pro které předsednictvo usnesení rozhodců zrušilo, prozkoumat.

2.2 Pravomoc Mezinárodního rozhodčího soudu při Českomoravské komoditní burze⁸³

Mezinárodní rozhodčí soud při Českomoravské komoditní burze (dále jen „Mezinárodní rozhodčí soud“) dle článku 1 odst. 2 Řádu Mezinárodního rozhodčího soudu⁸⁴ projednává a rozhoduje veškeré spory, o nichž lze uzavřít rozhodčí smlouvu v souladu se Zákonem o rozhodčím řízení. Z rozhodování před Mezinárodním rozhodčím soudem jsou vyloučeny spory, u nichž přenesení pravomoci k jejich projednání a rozhodnutí na rozhodce nepřipouští právní předpisy. Dle uvedeného článku 1 odst. 2 pak Mezinárodní rozhodčí soud rozhoduje spory, jestliže jeho pravomoc k projednání a rozhodnutí vči vyplývá pro daný spor:

- z mezinárodní smlouvy;
- z rozhodčí smlouvy uzavřené mezi stranami splňující náležitosti podle právních předpisů;

pravomoci Rozhodčího soudu, poplatek za přezkum se vrací (§ 51 odst. 3 Řádu Rozhodčího soudu).

⁸² Blíže k tomu viz MAISNER, M. a V. TRAPL. *Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky: Komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 91. ISBN 978-80-7478-969-4.

⁸³ Mezinárodní rozhodčí soud při Komoditní burze Kladno byl zřízen dle § 28 Zákona č. 229/1992 Sb. o komoditních burzách.

⁸⁴ Blíže viz Řád Mezinárodního rozhodčího soudu při Českomoravské komoditní burze a Pravidla o nákladech rozhodčího a znaleckého řízení [online]. Praha: Mezinárodní rozhodčí soud při Českomoravské komoditní burze, 2012. 27 s. [cit. 2018-12-04]. Dostupné z: <https://www.rozhodcisoud.cz/file.php?nid=12298&oid=6357152>.

c) z projevů stran v zahájeném rozhodčím řízení, ze kterých vyplývá nepochybná vůle stran podřídit se pravomoci Mezinárodního rozhodčího soudu.

Pravomoc je upravena podobně jako dříve v Řádu Rozhodčího soudu. Připomínky k pravomoci ad c) jsme vyjádřili již výše.

O pravomoci Mezinárodního rozhodčího soudu rozhoduje podle § 24 odst. 1 Řádu Mezinárodního rozhodčího soudu:

- a) ve vnitrostátních sporech rozhodčí senát (jediný rozhodce);
- b) v mezinárodních sporech předsednictvo Mezinárodního rozhodčího soudu.

Dojdou-li k závěru, že pravomoc není dána, usnesením řízení zastaví.

Dle nového ustanovení článku 1 odst. 4 nového Řádu Mezinárodního rozhodčího soudu⁸⁵ může předseda Mezinárodního rozhodčího soudu ve vztahu ke každé jednotlivé žalobě rozhodnout tak, že věc nebude připuštěna k projednání a rozhodování u Mezinárodního rozhodčího soudu, pokud dospěje k závěru, že obsah rozhodčí smlouvy, případně obsah dohody stran o postupu v řízení, respektive charakter nároků uplatňovaných v žalobě není v souladu s použitelným právem, popřípadě se zásadami, o které se opírá činnost Mezinárodního rozhodčího soudu. Takové rozhodnutí sdělí Mezinárodní rozhodčí soud žalobci nejpozději do deseti dnů od zahájení řízení. Dnem doručení tohoto rozhodnutí řízení končí.⁸⁶

Nově bude upraveno také rozhodování o pravomoci. Bez ohledu na to, zda půjde o vnitrostátní spor či mezinárodní spor, budou podle článku 32 odst. 1 Řádu Mezinárodního rozhodčího soudu rozhodovat o pravomoci sami rozhodci. Dojdou-li k závěru, že pravomoc Mezinárodního rozhodčího soudu není dána, usnesením řízení zastaví.

Nově je připuštěno, podobně jako v Řádu Rozhodčího soudu,⁸⁷ zrušení usnesení rozhodců o zastavení řízení předsednictvem Mezinárodního rozhodčího soudu. Dojde-li předsednictvo k závěru, že pravomoc Mezinárodního rozhodčího soudu je dána, jsou rozhodci usnesením předsednictva vázáni a v řízení musí pokračovat. Dojde-li předsednictvo k zá-

⁸⁵ Nový Řád Mezinárodního rozhodčího soudu by měl po získání státního povolení nabýt účinnosti ve druhé polovině roku 2019.

⁸⁶ Uvedené ustanovení vychází z praxe mezinárodního rozhodčího řízení.

⁸⁷ Srovnej § 25 odst. 6 Řádu Rozhodčího soudu.

věru, že pravomoc není dána, potvrdí rozhodnutí rozhodců o zastavení řízení.

Připomínky k uvedené možnosti jsme již vyjádřili výše k podobnému oprávnění předsednictva Rozhodčího soudu. Úprava pravomoci Mezinárodního rozhodčího soudu, až na určité odlišnosti, je podobná úpravě pravomoci Rozhodčího soudu.⁸⁸

2.3 Pravomoc Burzovního rozhodčího soudu⁸⁹

Třetí stálý rozhodčí soud v České republice – Burzovní rozhodčí soud – rozhoduje spory z obchodů na regulovaném trhu organizovaném Burzou cenných papírů a z vyporádání těchto obchodů, jakož i sporů z obchodů, a dále z ostatních obchodů s investičními nástroji nebo komoditami, spořů z podnikání na kapitálovém trhu, peněžním trhu, pojišťovacím trhu a trhu penzijního pojištění, pokud se strany na tom dohodnou.⁹⁰

Burzovní rozhodčí soud je specializovaným rozhodčím soudem na spory související s kapitálovým trhem a jeho pravomoc je založena na platné rozhodčí smlouvě v jeho prospěch.⁹¹ O pravomoci Burzovního rozhodčího soudu rozhoduje příslušný rozhodčí senát s ohledem na námitku strany nebo s ohledem na pochybnost rozhodců či tajemníka.

Závěr

Vývoj právní úpravy přípustnosti rozhodčího řízení (arbitrability) v České republice od roku 1995 prošel zásadními změnami. Zatímco do roku 1995 bylo možné konat rozhodčí řízení jen ve sporech vzniklých z mezinárodního obchodního styku mezi právnickými osobami, od tohoto roku došlo k významné liberalizaci a najednou bylo možné projednávat veške-

⁸⁸ Zásadní odlišnost je ta, že počet sporů projednávaných Rozhodčím soudem a Mezinárodním rozhodčím soudem, přestože rozhodčí doložka je obsažena v každém obchodním případě realizovaném Komoditní burzou Kladno, se diametrálně liší, a to v rádech stovek sporů.

⁸⁹ Burzovní rozhodčí soud je zřízený při Burze cenných papírů Praha, a.s., která je držitelem povolení České národní banky k provozování regulovaného trhu investičních nástrojů a jako taková je podle § 54 Zákona č. 254/2004 Sb. o podnikání na kapitálovém trhu oprávněna zřídit stálý rozhodčí soud. Burzovní rozhodčí soud při Burze cenných papírů Praha byl zřízen v souladu s § 13 Zákona o rozhodčím řízení.

⁹⁰ Blíže viz *Rád Burzovního rozhodčího soudu při Burze cenných papírů Praha, a.s.* [online]. 2019. 32 s. [cit. 2019-03-20]. Dostupné z: https://www.pse.cz/uploads/u/pse/Legislativa/BRS_rad.pdf.

⁹¹ Počet projednaných sporů není veřejně dostupný.

ré majetkové spory v rozhodčím řízení, a to i spory mezi fyzickými osobami.

Postupem času se i některé další spory (například ohledně nemovitostí) začaly řešit před rozhodci. K podstatné změně úpravy arbitrability došlo k 1. prosinci 2016, kdy byly z rozhodčího řízení zcela vyloučeny spotřebitelské spory (respektive uzavírání rozhodčích smluv ve spotřebitelských smlouvách).

O své pravomoci, tedy o právu rozhodců projednat a rozhodnout jím předložený spor, rozhodují sami rozhodci. Dojdou-li k závěru, že jejich pravomoc není dána, musí rozhodčí řízení usnesením zastavit. V opačném případě by byl dán důvod ke zrušení rozhodčího nálezu obecným soudem.

Je však třeba připomenout, že nelze ztotožňovat arbitrabilitu s pravomocí rozhodců; jde o dva různé právní instituty rozhodčího řízení. Přestože bude spor arbitrábní, nemusí být dána pravomoc rozhodců k jeho projednání a, naopak, rozhodci na základě platné rozhodčí smlouvy zjistí, že mají pravomoc spor projednat, ten však nebude arbitrábní.

Seznam bibliografických odkazů

- BĚLOHLÁVEK, A. J. Arbitrabilita pracovněprávních sporů. *Bulletin advokacie*. 2007, č. 9, s. 23-31. ISSN 1210-6348.
- BĚLOHLÁVEK, A. J. *Rozhodčí řízení v zemích Evropy: Včetně překladů předpisů o rozhodčím řízení a pravidel stálých rozhodčích soudů*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. 1762 s. ISBN 978-80-7400-452-0.
- DOBIÁŠ, P. a P. DOBIÁŠ. Arbitrabilita sporů týkajících se nemovitostí podle platné právní úpravy ČR. *Právník*. 2005, roč. 144, č. 8, s. 925-931. ISSN 0231-6625.
- DVOŘÁK, J. *Majetkové společenství manželů*. 1. vyd. Praha: ASPI, 2004. 263 s. ISBN 80-86395-70-7.
- EICHLEROVÁ, K. Arbitrabilita korporátních sporů kapitálových společností. *Právní rozhledy*. 2017, roč. 25, č. 19, s. 653-665. ISSN 1210-6410.
- HORÁK, P. Objektivní arbitrabilita – možnosti rozhodčího řízení. *Bulletin advokacie*. 2018, č. 9, s. 23-26. ISSN 1210-6348.

KUČERA, Z. a J. GAŇO. *Zákon o mezinárodním právu soukromém: Komentované vydání s důvodovou zprávou a souvisejícími předpisy*. 1. vyd. Brno; Plzeň: Doplněk; Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2014. 495 s. ISBN 978-80-7380-541-8.

KUČERA, Z. a L. TICHÝ. *Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním: Komentář*. 1. vyd. Praha: Panorama, 1989. 362 s. ISBN 80-7038-020-9.

KYSELOVSKÁ, T. Arbitrability of Intellectual Property Rights Disputes. In: A. J. BĚLOHLÁVEK a N. ROZEHNALOVÁ, eds. *Czech (& Central European) Yearbook of Arbitration: Volume VII: Conduct of Arbitration*. 1st ed. The Hague: Lex Lata BV, 2017, s. 83-100. ISBN 978-90-824603-6-0.

MAISNER, M. a V. TRAPL. *Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky: Komentář*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015. 215 s. ISBN 978-80-7478-969-4.

MARSHALL, E. A. *Gill: The Law of Arbitration*. 4th ed. London: Sweet & Maxwell, 2009. 206 s. ISBN 978-0-421-68130-9.

MOTHEJZÍKOVÁ, J., V. STEINER, et al. *Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů s přílohami: Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1996. 216 s. ISBN 80-7179-034-6.

NOVÝ, Z. a K. DRLIČKOVÁ. *Role veřejného zájmu v mezinárodní obchodní a investiční arbitráži*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2017. 301 s. ISBN 978-80-7400-687-6.

OBERHAMMER, P. Hrsg. *Schiedsgerichtsbarkeit in Zentraleuropa: Arbitration in Central Europe*. 1. Aufl. Wien: Neuer Wissenschaftlicher Verlag, 2005. 857 s. Schriftenreihe des Center of Legal Competence, Band 23. ISBN 3-7083-0314-8.

PICHRT, J., M. ŠTEFKO a J. MORÁVEK. *Analýza alternativních způsobů řešení sporů v pracovněprávních vztazích*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016. 407 s. ISBN 978-80-7552-138-7.

ROZEHNALOVÁ, N. *Rozhodčí řízení v mezinárodním a vnitrostátním obchodním styku*. 3. aktualiz. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013. 399 s. ISBN 978-80-7478-004-2.

Rsp 668/05 *Pravomoc (příslušnost)* [online]. 2018. 1 s. [cit. 2018-11-05].

Dostupné z: <http://www.soud.cz/downloads/pravomoc-prislusnost.pdf>.

RŮŽIČKA, K. a D. FRINTOVÁ. *Vnitrostátní a mezinárodní rozhodčí řízení před Rozhodčím soudem při HK ČR a AK ČR: Rozhodčí soud sedmdesátinářkem*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2019. 215 s. ISBN 978-80-7380-745-0.

RŮŽIČKOVÁ, M. Předvídatelnost rozhodnutí rozhodců o své pravomoci.

In: M. HRNČÍŘKOVÁ, ed. *Řešení přeshraničních sporů – pravomoc a autonomie vůle*. 1. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 35-45. ISBN 978-80-7502-245-5.

Řád *Burzovního rozhodčího soudu při Burze cenných papírů Praha, a.s.* [online]. 2019. 32 s. [cit. 2019-03-20]. Dostupné z: https://www.pse.cz/uploads/u/pse/Legislativa/BRS_rad.pdf.

Řád *Mezinárodního rozhodčího soudu při Českomoravské komoditní burze a Pravidla o nákladech rozhodčího a znaleckého řízení* [online]. Praha: Mezinárodní rozhodčí soud při Českomoravské komoditní burze, 2012. 27 s. [cit. 2018-12-04]. Dostupné z: <https://www.rozhodci-soud.cz/file.php?nid=12298&oid=6357152>.

Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky [2012-07-01]. In: *Rozhodčí soud* [online]. 2018 [cit. 2018-12-02]. Dostupné z: <http://www.soud.cz/rady/rad-rozhodcicho-soudu-01-07-2012>.

Řád Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky [2015-10-01]. In: *Rozhodčí soud* [online]. 2018 [cit. 2018-12-02]. Dostupné z: <http://www.soud.cz/rady/rad-rozhodcicho-soudu-01-07-2012-uz-01-10-2015>.

ŠTEFANKOVÁ, N. a M. SUMKOVÁ. *Medzinárodné právo súkromné*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2017. 343 s. ISBN 978-80-7380-632-3.

VOJČÍK, P. et al. *Právo duševného vlastnictva*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. 495 s. ISBN 978-80-7380-373-5.

JUDr. Věra Sedloňová

Právnická fakulta
Univerzita Karlova v Praze

Náměstí Curieových 901/7
116 40 Praha 1
Česká republika
judr.sedlonova@seznam.cz

Informácie pre autorov

Základné informácie

Časopis **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** sa tematicky zameriava najmä na spoločensky významné prierezové súvislosti otázok verejného práva a súkromného práva na národnej, nadnárodnej, ako aj medzinárodnej úrovni.

Časopis **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** ponúka priestor pre publikáciu príspievkov v podobe:

- + samostatných vedeckých štúdií, ako aj cyklov vedeckých štúdií *minimálny rozsah tvorí 10 normostrán prislúchajúcich na jednu štúdiu, maximálny rozsah je neobmedzený;*
- + esej zamýšľajúcich sa nad aktuálnou spoločenskou tému či dianím *minimálny rozsah tvorí 5 normostrán prislúchajúcich na jednu esej, maximálny rozsah je neobmedzený;*
- + recenzií publikácií vzťahujúcich sa na hlavné zameranie časopisu *minimálny rozsah tvoria 3 normostrany prislúchajúce na jednu recenziu, maximálny rozsah je neobmedzený; odporúča sa zároveň dodanie obrázku prednej obálky recenzovanej publikácie v dostatočnej veľkosti;*
- + informácií, ako aj správ súvisiacich so základným poslaním časopisu *minimálny rozsah tvoria 2 normostrany prislúchajúce na jednu informáciu alebo správu, maximálny rozsah je neobmedzený; odporúča sa zároveň dodanie fotodokumentačných alebo iných obrázkových podkladov sprievodného charakteru v dostatočnej veľkosti.*

Časopis **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** vychádza v elektronickej online podobe pravidelne štyrikrát ročne, a to v termínoch:

- + 31. marec – jarná edícia;
- + 30. jún – letná edícia;
- + 30. september – jesenná edícia;
- + 31. december – zimná edícia.

Časopis **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** prijíma a publikuje výhradne iba pôvodné, doposiaľ nepublikované príspievky, ktoré sú vlastným dielom autorov, ktorí ich na uverejnenie v časopise **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** predkladajú.

Zodpovednosť za dodržanie všetkých nevyhnutných predpokladov a požiadaviek kladených na príspevky publikované v časopise **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** nesú:

- ✚ odborní garanti zodpovedajúci v rámci redakčnej rady časopisu za konkrétnu prierezovú sekciu vo vzťahu k vedeckej stránke príspevkov;
- ✚ hlavný redaktor vo vzťahu k formálnej stránke príspevkov;
- ✚ výkonný redaktor vo vzťahu k uplatneniu metodologických, analytických a štatistických otázok v príspevkoch.

Recenzné konanie

Posudzovanie zaradenia príspevkov na publikáciu v časopise **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** sa uskutočňuje na základe obojstranne anonymného recenzného konania zaistovaného členmi redakčnej rady časopisu a v odôvodnených prípadoch tiež uznanými odborníkmi pôsobiacimi v zodpovedajúcich oblastiach.

Zápis o výsledkoch recenzného konania sa vykonáva a archivuje na standardizovaných formulároch.

Súhrnnú informáciu o výsledku recenzného konania, spolu s usmernením ohľadom ďalšieho postupu, obdržia predkladatelia príspevkov prostredníctvom e-mailovej odpovede bezodkladne po doručení vyhotovených recenzných posudkov redakcii časopisu a záverečnom posúdení výsledkov recenzného konania redakčnou radou.

Publikácia príspevkov

Publikácia príspevkov v časopise **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** sa uskutočňuje výhradne bez akéhokoľvek nároku prispievateľov na autoriský honorár. Predloženie príspevkov na publikáciu posudzuje redakcia časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** ako prejav vôle autorov, ktorým autori vedome a dobrovoľne súčasne:

- ✚ prejavujú svoj súhlas s uverejenením predloženého príspevku v časopise;
- ✚ potvrdzujú, že príspevok je ich pôvodným, doposiaľ nepublikovaným dielom;
- ✚ potvrdzujú svoj súhlas s uvedením ich pracoviska a kontaktnej e-mailovej adresy v rubrike „Kontakty na autorov“.

Texty príspevkov je možné prijímať len zaslané priamo ich autormi/spoluautormi a s ich priloženým súhlasmom na publikáciu príspevku; texty príspevkov zaslané sprostredkovane prostredníctvom osôb, ktoré nie sú autormi, prípadne spoluautormi príspevku doručeného do redakcie časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**, nie je možné prijať na následné recenzné konanie z dôvodu absencie súhlasu autora/spoluautorov.

Uprednostňovanie anglického jazyka v príspevkoch je vítané.

Publikovanie textov príspevkov sa uskutočňuje zásadne v dvojjazyčnej slovensko-anglickej štandardizovanej hlavičkovej šablóne časopisu **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**, a to súčasne v podobe kompletných verzií jednotlivých čísel, ako aj samostatných autorských separátov uverejnených v zodpovedajúcich rubrikách na oficiálnej internetovej stránke časopisu <http://sei.iuridica.truni.sk>.

Štruktúra príspevku

Názov príspevku v pôvodnom jazyku:

- + prosíme uviesť názov, prípadne podnázov príspevku v pôvodnom jazyku;

Title of Contribution in English:

- + prosíme uviesť názov, prípadne podnázov príspevku v anglickom jazyku
nevýžaduje sa v prípade angličtiny ako pôvodného jazyka;

Autor príspevku:

- + prosíme uviesť meno, priezvisko a všetky tituly a hodnosti autora;

Abstract in English:

- + prosíme uviesť abstrakt v anglickom jazyku, cca 10 riadkov
nevýžaduje sa v prípade angličtiny ako pôvodného jazyka;

Key Words in English:

- + prosíme uviesť klúčové slová v anglickom jazyku, cca 10 výrazov
nevýžaduje sa v prípade angličtiny ako pôvodného jazyka;

Abstrakt v pôvodnom jazyku:

- + prosíme uviesť abstrakt v pôvodnom jazyku, cca 10 riadkov;

Klúčové slová v pôvodnom jazyku:

- + prosíme uviesť klúčové slová v pôvodnom jazyku, cca 10 výrazov;

Text príspevku:

- ✚ prosíme uviest' v štruktúre úvod, jadro, záver; v členení na kapitoly, prípadne podkapitoly; príspevok môže obsahovať tabuľky, grafy, schémy, obrázky a podobne, je však nevyhnutné uviest' ich prameň so všetkými povinnými bibliografickými údajmi v plnom rozsahu; poznámky a odkazy na literatúru prosíme uvádzat' v poznámke pod čiarou podľa platnej bibliografickej normy (ISO 690)

Pozn.: je nutné uvádzat' všetky povinné bibliografické údaje v plnom rozsahu – rovnako v odkazoch v poznámkach pod čiarou, ako aj v zozname literatúry na konci príspevku; zároveň je nevyhnutné, aby všetka použitá literatúra, na ktorú odkazuje text príspevku v poznámkach pod čiarou, v plnej miere zodpovedala prameňom uvedeným v zozname použitej literatúry umiestnenom na konci príspevku a opačne;

Literatúra:

- ✚ prosíme uviest' zoznam použitej literatúry podľa platnej bibliografickej normy (ISO 690)

Pozn.: je nutné uvádzat' všetky povinné bibliografické údaje v plnom rozsahu – rovnako v odkazoch v poznámkach pod čiarou, ako aj v zozname literatúry na konci príspevku; zároveň je nevyhnutné, aby použitá literatúra, na ktorú odkazuje text príspevku v poznámkach pod čiarou, v plnej miere zodpovedala prameňom uvedeným v zozname použitej literatúry umiestnenom na konci príspevku a opačne;

Kontakt na autora:

- ✚ prosíme dodržať nižšie uvedenú vzorovú štruktúru informácie o kontakte na autora príspevku:

Ing. Jana Koprlová, PhD.

Právnická fakulta

Trnavská univerzita v Trnave

Kollárova 10

917 01 Trnava

Slovenská republika

jana.koprlova@gmail.com

Texty príspevkov je možné prijímať výhradne v elektronickej podobe vo formáte dokumentu textového editora MS Word. V textoch príspevkoch odporúčame použiť štandardizované typy a veľkosti písma, riadkovania, ako aj formátovania textu.

Texty príspevkov zasielajte, prosím, na e-mailovú adresu redakcie časopisu sei.journal@gmail.com.

Vaše otázky v prípade nejasností či potreby poskytnutia dodatočných informácií zasielajte, prosím, na e-mailovú adresu redakcie časopisu sei.journal@gmail.com.

Tešíme sa na Váš príspevok!

S úctou,

redakcia **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**

Information for Authors

Basic Information

The journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** thematically focuses mainly on social relevant interdisciplinary relations on the issues of public law and private law at the national, transnational and international levels.

The journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** offers a platform for publication of contributions in the form of:

- ⊕ separate papers and scientific studies as well as scientific studies in cycles
the expected minimum extent related to one study covers 10 standard pages, the maximum extent is not limited;
- ⊕ essays on current social topics or events
the expected minimum extent related to one essay covers 5 standard pages, the maximum extent is not limited;
- ⊕ reviews on publications related to the main orientation of the journal
the expected minimum extent related to one review covers 3 standard pages, the maximum extent is not limited; it is recommendable to deliver also the front cover picture of the reviewed publication in the sufficient largeness;
- ⊕ information as well as reports connected with the inherent mission of the journal
the expected minimum extent related to one information or report covers 2 standard pages, the maximum extent is not limited; it is recommendable to deliver also photo documents or other picture material of accompanying character in the sufficient largeness.

The journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** is issued in an electronic on-line version four times a year, regularly on:

- ⊕ March 31st – spring edition;
- ⊕ June 30th – summer edition;
- ⊕ September 30th – autumn edition;
- ⊕ December 31st – winter edition.

The journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** accepts and publishes exclusively only original, hitherto unpublished contributions written as the own work by authors those are submitting the contributions for publication in the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**.

Responsibility for compliance with all prerequisites and requirements laid on contributions published in the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** have:

- + special supervisors within the journal's editorial board responsible for specific interdisciplinary sections in relation to the scientific aspects of contributions;
- + editor in chief in relation to the formal aspects of contributions;
- + executive editor in relation to the application of methodological, analytical and statistical questions in contributions.

Review Procedure

Reviewing the contributions for publication in the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** follows with a mutually anonymous (double-blind) review procedure realized by members of journal's editorial board and in well-founded cases also by recognized experts working in corresponding areas.

Report on results of the review procedure is made and archived on standardized forms.

Comprehensive information on results of the review procedure, together with guidance on how to proceed with submitted contributions, will contribution's submitters receive through an e-mail answer immediately after receiving the reviewers' written opinions by the journal's editorial office and final judging the results of the review procedure by the editorial board.

Publication of Contributions

Publication of contributions in the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** is realized exclusively without any contributor's claim for author's fee (royalty). Submission of contributions for publication understands the editorial office of the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** as a manifestation of the will of the authors, through which the authors all at once knowingly and voluntarily:

- + express their own agreement with publication of submitted contribution in the journal;
- + declare that the contribution presents their original, hitherto unpublished work;

- ⊕ declare their own agreement with specifying their workplace and contact e-mail address in the section “Authors’ Contact List”.

Accepted can be only texts submitted for publication sent by their authors/co-authors directly and with their written permission for publication; text submissions sent mediated through non-authors or non-co-authors of a submitted text delivered to the editorial office of the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** cannot be accepted for the following review procedure due to the absence of the author’s/co-authors’ consent.

Favouring the English language in contributions is welcome.

Publication of the contribution texts will be provided exclusively in the bilingual Slovak-English standardized letterhead template of the journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**, synchronously in the form of complete versions of individual journal numbers as well as in the form of single authors’ contributions. Publication process follows in corresponding sections on the journal’s official website: <http://sei.iuridica.truni.sk/international-scientific-journal/>.

Structure of Contribution

Title of Contribution in Original Language:

- ⊕ please specify title, eventually subtitle of contribution in original language;

Title of Contribution in English:

- ⊕ please specify title, eventually subtitle of contribution in English
not required in the case of English as the language of the original;

Author of Contribution:

- ⊕ please specify author’s given name, surname and all academic degrees;

Abstract in English:

- ⊕ please specify abstract in English, circa 10 rows
not required in the case of English as the language of the original;

Key Words in English:

- ⊕ please specify key words in English, circa 10 words
not required in the case of English as the language of the original;

Abstract in Original Language:

- ⊕ please specify abstract in original language, circa 10 rows;

Key Words in Original Language:

- ⊕ please specify key words in original language, circa 10 words;

Text of Contribution:

- ⊕ please specify in following structure: introduction, main text, conclusions; text broken down into chapters, eventually subchapters; the contribution may include sheets, charts, figures, pictures, etc., but it is necessary to indicate their sources with all obligatory bibliographic details in the full extent; notes and references to literature, please, specify in the footnote according to current bibliographic standards (ISO 690)

Note: all obligatory bibliographic data must be included to the full extent – both in references in the footnote as well as in bibliography list at the end of contribution; it is also essential that all of literature referred in the footnotes of the contribution's text fully corresponds to the sources listed in the bibliography list placed at the end of the contribution and vice versa;

Literature:

- ⊕ please specify a complete bibliography of all sources according to current bibliographic standards (ISO 690)

Note: all obligatory bibliographic data must be included to the full extent – both in references in the footnote as well as in bibliography list at the end of contribution; it is also essential that all of literature referred in the footnotes of the contribution's text fully corresponds to the sources listed in the bibliography list placed at the end of the contribution and vice versa;

Author's Contact:

- ⊕ please follow the below mentioned model structure of contact information on the author of contribution:

Ing. Jana Koprlová, PhD.

Faculty of Law

Trnava University in Trnava

Kollárova 10

917 01 Trnava

Slovak Republic

jana.koprlova@gmail.com

Contribution manuscripts can be accepted only in electronic version in the format of the text editor MS Word document. Applying the stand-

ardized types and font sizes, line spacing as well as text formatting in the contribution manuscripts is highly recommended.

Your contribution manuscripts send, please, to the e-mail address of the journal's editorial office sei.journal@gmail.com.

In the case of any uncertainty or necessity of providing additional information send your questions, please, to the e-mail address of the journal's editorial office sei.journal@gmail.com.

We are looking forward to your contribution!

Yours faithfully,

Team **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA**

Etický kódex

Článok I. Všeobecné ustanovenia

Medzinárodný internetový vedecký časopis **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** (ďalej len „časopis“) vydáva Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave a tematicky sa zameriava najmä na spoločensky významné prierezové súvislosti otázok verejného práva a súkromného práva na národnej, nadnárodnej, ako aj medzinárodnej úrovni. Redakcia časopisu sídli v priestoroch Právnickej fakulty na Kollárovej ulici č. 10 v Trnave.

Časopis má charakter vedeckého recenzovaného časopisu, ktorý vyhľadáva v on-line elektronickej podobe pravidelne štyrikrát ročne na oficiálnej webovej stránke časopisu <http://sei.iuridica.truni.sk>. Publikovanie textov príspevkov sa uskutočňuje v dvojjazyčnej slovensko-anglickej štandardizovanej hlavičkovej šablóne časopisu, a to súčasne v podobe kompletnejších verzií jednotlivých čísel, ako i samostatných autorských separátov uverejnených v zodpovedajúcich rubrikách na webovej stránke časopisu.

Časopis ponúka podnetnú a inšpiratívnu platformu pre komunikáciu na úrovni odbornej aj občianskej verejnosti, a rovnako aj pre vedecké a celospoločensky prínosné riešenia aktuálnych otázok z oblastí najmä verejného práva a súkromného práva.

Webová stránka časopisu ponúka čitateľskej verejnosti informácie v bežnom grafickom rozhraní, a súbežne aj v grafickom rozhraní Blind Friendly pre slabozrakých čitateľov paralelne v slovenskom a anglickom jazyku. V uvedených jazykoch zabezpečuje redakcia časopisu aj spätnú komunikáciu.

Článok II. Zodpovednosť a publikácia príspevkov

Časopis prijíma a publikuje výhradne iba pôvodné, doposiaľ nepublikované príspevky, ktoré sú vlastným dielom autorov, ktorí ich na uverejnenie v časopise predkladajú. Autori príspevkov vedecky či pedagogicky pôsobia v zodpovedajúcich oblastiach zamerania časopisu a majú ukončené zodpovedajúce akademické vzdelanie na úrovni minimálne druhého stupňa vysokoškolského štúdia.

V súlade s vyššie uvedeným ustanovením sa automaticky so zodpovedajúcim odôvodnením zamietajú príspevky už preukázateľne publikované, ako aj príspevky, ktoré napĺňajú skutkovú podstatu plagiátu či ne-

oprávneného, respektíve nezákonného zásahu do autorského práva podľa autorského zákona v platnom znení.

Informácie pre autorov zverejnené na webovej stránke časopisu sú záväzné. Uprednostňovanie anglického jazyka v príspevkoch je vítané.

Zodpovednosť za dodržanie všetkých nevyhnutných predpokladov a požiadaviek kladených na príspevky publikované v časopise nesú odborní garanti z radoch členov redakčnej rady a redakčného okruhu časopisu zodpovedajúci za konkrétnie prierezové sekcie vo vzťahu k vedeckej stránke príspevkov, hlavný redaktor vo vzťahu k formálnej stránke príspevkov a výkonný redaktor vo vzťahu k uplatneniu metodologických, analytických a štatistických otázok v príspevkoch.

Publikácia príspevkov v časopise sa uskutočňuje výhradne bez akéhokoľvek nároku prispievateľov na autorský honorár. Predloženie príspevkov na publikáciu posudzuje redakcia časopisu ako prejav vôle autorov, ktorým autori vedome a dobrovoľne súčasne:

- prejavujú svoj súhlas s uverejením predloženého príspevku v časopise;
- potvrdzujú, že príspevok je ich pôvodným, doposiaľ nepublikovaným dielom;
- potvrdzujú svoj súhlas s uvedením ich pracoviska a kontaktnej e-mailovej adresy v rubrike „Kontakty na autorov“.

Texty príspevkov je možné prijímať len zaslané priamo ich autormi/spoluautormi a s ich priloženým súhlasom na publikáciu príspevku; texty príspevkov zaslané sprostredkovane prostredníctvom osôb, ktoré nie sú autormi, prípadne spoluautormi príspevku doručeného do redakcie časopisu, nie je možné prijať na následné recenzné konanie z dôvodu absencie súhlasu autora/spoluautorov.

Článok III. Recenzné konanie

Posudzovanie zaradenia príspevkov na publikáciu v časopise sa uskutočňuje nezávisle a nestranne na základe obojstranne anonymného recenzného konania zaistovaného členmi redakčnej rady časopisu a v odôvodnených prípadoch tiež uznanými odborníkmi pôsobiacimi v zodpovedajúcich oblastiach.

Zápis o výsledkoch recenzného konania sa vykonáva a archivuje na štandardizovaných formulároch.

Súhrnnú informáciu o výsledku recenzného konania, spolu s usmernením ohľadom ďalšieho postupu, obdržia predkladatelia príspevkov prostredníctvom e-mailovej odpovede bezodkladne po doručení vyhotovených recenzných posudkov redakcii časopisu a záverečnom posúdení výsledkov recenzného konania redakčnou radou.

Príspevky sa so zodpovedajúcim písomným odôvodnením automaticky zamietajú v prípadoch, pokiaľ:

- + autor príspevku preukázateľne nemá ukončené úplné vysokoškolské vzdelanie, t.j. vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa;
- + príspevok preukázateľne nezodpovedá minimálnym štandardom a štandardným kritériám vedeckej etiky, ktoré sa kladú a sú všeobecne vedeckou verejnoscou a vedeckou obcou uznávané vo vzťahu k príspevkom danej kategórie (štúdie, eseje, recenzie publikácií, informácie alebo správy), či už z hľadiska rozsahu, náplne, metodologických východísk, použitej metodológie, a podobne, ako aj z hľadiska správneho, úplného a vedecky korektného uvádzania všetkých použitých bibliografických odkazov podľa platnej bibliografickej normy (ISO 690).

Článok IV. Vyhlásenie o pristúpení ku kódexom a zásadám publikačnej etiky Komisie pre publikačnú etiku

Časopis v plnej miere uplatňuje a dodržiava kódexy a zásady publikačnej etiky Komisie pre publikačnú etiku (Committee on Publication Ethics COPE) zverejnené na webovej stránke Komisie pre publikačnú etiku <https://publicationethics.org/>. Uvedené zásady a pravidlá publikačnej etiky sú záväzné pre autorov príspevkov, redakčnú radu časopisu, redaktorov a redakciu časopisu, recenzentov príspevkov, ako aj vydavateľa časopisu.

Článok V. Nezávislosť a nestrannosť

Časopis je nezávislým a nestranným medzinárodným vedeckým internetovým periodikom.

Článok VI. Rozhodný právny poriadok

Časopis a všetky s ním súvisiace právne skutočnosti a právne úkony sa riadia právnym poriadkom Slovenskej republiky.

Trnava 31. december 2013

Code of Ethics

Article I. General Provisions

International scientific online journal **SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA** (hereinafter only “journal”) is published by the Faculty of Law at Trnava University in Trnava, and it thematically focuses mainly on social relevant interdisciplinary relations on the issues of public law and private law at the national, transnational and international levels. The journal’s editorial office resides in premises of the Faculty of Law in Kollárova Street No. 10 in Trnava, Slovakia.

The journal has the nature of a scientific peer-reviewed journal, which is issued in an electronic on-line version regularly four times a year on the official website of the journal <http://sei.iuridica.truni.sk/international-scientific-journal/>. Publication of the contribution texts will be provided exclusively in the bilingual Slovak-English standardized letterhead template of the journal, synchronously in the form of complete versions of individual journal numbers as well as in the form of single authors’ contributions. Publication process follows in corresponding sections on the journal’s official website.

The journal provides a stimulating and inspirational platform for communication both on the professional level and the level of the civic society, as well as for scientific and society-wide beneficial solutions to current issues mainly in the areas of public law and private law.

The website of the journal offers the reading public contributions in the common graphical user interface as well as in the blind-friendly interface, both parallel in the Slovak and the English languages. In all those languages the journal’s editorial office provides also feedback communication.

Article II. Responsibility and Publication of Contributions

The journal accepts and publishes exclusively only original, hitherto unpublished contributions written as the own work by authors those are submitting the contributions for publication in the journal. Contributors are scientifically or pedagogically engaged in areas corresponding with the main orientation of the journal and they have completed adequate academic qualification, at least the second degree of academic education.

In accordance with the foregoing provision shall be automatically with the adequate justification rejected contributions those have been provably already published as well as contributions those constitute the merits of plagiarism or of unauthorized, respectively illegal interference with the copyright under the protection of the Copyright Act in force.

Information for authors published on the journal's website is binding. Favouring the English language in contributions is welcome.

Responsibility for compliance with all prerequisites and requirements laid on contributions published in the journal have special supervisors within the journal's editorial board responsible for specific interdisciplinary sections in relation to the scientific aspects of contributions, editor in chief in relation to the formal aspects of contributions and executive editor in relation to the application of methodological, analytical and statistical questions in contributions.

Publication of contributions in the journal is realized exclusively without any contributor's claim for author's fee (royalty). Submission of contributions for publication understands the editorial office of the journal as a manifestation of the will of the authors, through which the authors all at once knowingly and voluntarily:

- ⊕ express their own agreement with publication of submitted contribution in the journal;
- ⊕ declare that the contribution presents their original, hitherto unpublished work;
- ⊕ declare their own agreement with specifying their workplace and contact e-mail address in the section "Authors' Contact List".

Accepted can be only texts submitted for publication sent by their authors/co-authors directly and with their written permission for publication; text submissions sent mediated through non-authors or non-co-authors of a submitted text delivered to the editorial office of the journal cannot be accepted for the following review procedure due to the absence of the author's/co-authors' consent.

Article III. Review Procedure

Reviewing the contributions for publication in the journal follows with a mutually anonymous (double-blind) review procedure realized independently and impartially by members of journal's editorial board and in

well-founded cases also by recognized experts working in corresponding areas.

Report on results of the review procedure is made and archived on standardized forms.

Comprehensive information on results of the review procedure, together with guidance on how to proceed with submitted contributions, will contribution's submitters receive through an e-mail answer immediately after receiving the reviewers' written opinions by the journal's editorial office and final judging the results of the review procedure by the editorial board.

Contributions will be with adequate written justification automatically rejected in cases, if:

- ✚ the contributor hasn't provably completed the entire university education, i.e. the academic qualification of the second degree;
- ✚ contribution provably doesn't comply with the minimum standards and standard criteria of scientific ethics, which are imposed and generally respected by the scientific public and scientific community in relation to contributions of the given category (studies, essays, reviews on publications, information or reports), whether in terms of extent, content, methodological assumptions, applied methodology and similarly, or in terms of a proper, complete and scientifically correct indicating all the bibliographic references according to current bibliographic standards (ISO 690).

Article IV. Declaration of Accession to Codes and Principles of Publication Ethics of the Committee on Publication Ethics

The journal fully exercises and observes codes and principles of publication ethics of the Committee on Publication Ethics COPE published on the website of the Committee on Publication Ethics <https://publicationethics.org/>. Listed principles and guidelines of publication ethics are binding for contributors, journal's editorial board, journal's editors and editorial office, contribution reviewers as well as journal's publisher.

Article V. Independence and Impartiality

The journal is an independent and impartial international scientific online journal.

Article VI. Determining Law

The journal and all the related legal facts and legal actions are governed by the law of the Slovak Republic.

Trnava, Slovakia, December 31st, 2013



SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA

SOCIETAS ET IURISPRUDENTIA

**Medzinárodný
internetový vedecký časopis
zameraný na právne otázky
v interdisciplinárnych súvislostiach**

**International
Scientific Online Journal
for the Study of Legal Issues
in the Interdisciplinary Context**

Vydáva:
Právnická fakulta
Trnavská univerzita v Trnave
Slovenská republika
Vychádza štvrtročne
2019, ročník VII.

URL časopisu:
<http://sei.iuridica.truni.sk>

Poštová adresa redakcie:
Kollárova 10
917 01 Trnava
Slovenská republika

E-mailová adresa redakcie:
sei.journal@gmail.com

Hlavný redaktor:
Doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD.

Výkonný redaktor:
Ing. Jana Koprlová, PhD.

© Právnická fakulta
Trnavská univerzita v Trnave
Slovenská republika

Issued by:
Faculty of Law
Trnava University in Trnava
Slovak Republic

Issued Quarterly
2019, Volume VII.

Journal's URL:
<http://sei.iuridica.truni.sk>

Editorial Office Postal Address:
Kollárova 10
917 01 Trnava
Slovenká republika

Editorial Office E-mail Address:
sei.journal@gmail.com

Editor in Chief:
Doc. JUDr. Miloš Lacko, PhD.

Executive Editor:
Ing. Jana Koprlová, PhD.

© Faculty of Law
Trnava University in Trnava
Slovenká republika

ISSN 1339-5467