

## Poznámky ke směnečnému rukojemství

Josef Kotásek

Pravidelnými účastníky směnečných vztahů v postavení dlužníka jsou výstavce, akceptant a indosant. K nim někdy přistupuje další osoba – směnečný rukojmí (aval, též avalista<sup>1</sup>), jehož podpis má zvýšit bonitu směny. Směnečné rukojemství představuje v České republice velmi oblíbený způsob zajištění směnečných závazků.

Ovšem již dřívější směnečná praxe si povšimla skutečnosti, že avalování dalšímu oběhu směny spíše škodí, než aby mu prospívalo. Proti jeho použití hovořily především důvody taktické. Potřeba dodatečného zajištění totiž vzbudila v očích potenciačního kupce podezření o bonitě směnečných dlužníků. Účastníci se proto uchýlovali k náhradnímu řešení, které spočívalo v tom, že ten kdo se chtěl zaručit za směnečný závazek, nezavázal se přímo jako aval, nýbrž jako jiný směnečný dlužník – jako

spoluakceptant, výstavce či indosant.

V posledně uvedeném případě byla směnka indosována na „avala“ a ten ji okamžitě převáděl běžným indosamentem dále. Podle § 15 odst. 1 ZSŠ<sup>2</sup> odpovídá v takovém případě indosant za přijetí a za zaplacení směny (tzv. garanční účinky indosamentu). Tyto způsoby obcházející výslovné avalské prohlášení se označovaly jako *zastřené směnečné rukojemství* (v němčině *verkleidete Wechselbürgschaft*<sup>3</sup>).

Jde o poněkud matoucí pojem, protože o žádné směnečné rukojemství zde samozřejmě nejde. Účastníci jen využívají garančních účinků jiných podpisů na směnce<sup>4</sup>. Tento postup je ve vyspělých zemích velmi oblíben, naproti tomu avalování směny je chápáno jako netradiční – v kultivovaném prostředí jsou některé instituty z běžného hospodářského provozu prostě vytěsňeny. Jak např. připomínají

<sup>1</sup> Původ tohoto označení bývá nejčastěji odvozován od italského *firmare a valle*, protože směnečný rukojmí se podepisoval pravidelně na dolním okraji směny; někdy též od francouzského *a valoir*, neboť do určité míry zesiluje jiný směnečný závazek (GRÜNHUT: Lehrbuch des Wechselrechts, Duncker/Humblot, 1900, s. 137). S jinou verzí o původu tohoto označení přichází R. RICHARDI, když uvádí jako zdroj arabské slovo *hawala*, které označovalo osobní ručení používané u arabských obchodníků (RICHARDI, R.: Wertpapierrecht, Heidelberg, C. F. Müller 1987, s. 191).

<sup>2</sup> Zákon směnečný a šekový č. 191/1950 Sb. ze dne 20. prosince 1950 (dále ZSŠ či jen *zákon*) s tím, že všechny další citace ZSŠ se týkají – pokud nebude uvedeno jinak – čl. I. Citace jiných předpisů vycházejí ze standardu citací nakladatelství C.H. Beck.

<sup>3</sup> Tento pojem užívá již např. BLASCHKE, J.: Das österreichische Wechselrecht, Graz 1856, s. 111.

<sup>4</sup> Statistický výzkum prováděný v západních zemích koncem šedesátých let mimo jiné prokázal, že běžný typ indosamentu je ve většině států výjimkou. Běžně užívanou formou převodu směnečných práv je blankotradice (§ 13 odst. 2 a § 14 odst. 3 ZSŠ). Běžný vyplněný indosament se objevuje na směnce spíše jen z důvodů garančních, když garant namísto směnečného rukojemství převezme závazek jako indosant. Indosament tu plní funkci směnečného rukojemství. Potvrzuje to i praxe bank, které zachází se směnkou podobně jako se šekem na majitele. Pokud klient bance předloží směnku, kterou na něj převedla třetí osoba blankotradicí, eskontuje od něj banka směnku bez dalšího, jestliže jde o listinu s dobrými podpisy. V pochybnostech směnku odkoupí jen pokud ji klient opatří svým vlastním blankoindosamentem; ten je zde požadován jen z důvodů garančních, neboť k samotnému převodu není již potřeba (srovnej též § 14 odst. 3, písm c) ZSŠ). V podrobnostech k tomuto průzkumu dále viz Opitz, P.: Der Funktionswandel des Wechselindossaments, Duncker/Humblot, Berlín, 1968, s. 128ff.

renomování němečtí autoři<sup>5</sup>, směnečné rukojemství se v Německu používá zřídka; určitý význam sehra- vá při forfaitingu a exportním financování. Podobné závěry najdeme v mnoha variacích i u dalších auto- rů.

Již z toho lze dovodit, že aval směny není ne- postradatelným instrumentem. Některým právním rá- dům je úplně neznámý<sup>6</sup>, aniž by to tamní smě- nečná praxe pocítovala jako významný deficit<sup>7</sup>.

Jinak ovšem u nás; v našich současných pomě- rech není, zdá se, pro shora uvedenou subtilní ob- chodní strategii místo. Věřitelé pravidelně usilují o posílení směnečného závazku dlužníka směnečným rukojemstvím. Ve srovnání s rozvinutými evropský- mi zeměmi se používá avalování směny nepoměrně frekventovaněji. Dokonce s tím automaticky počítá- jí i některé české směnečné formuláře.

Není rovněž neobvyklé, že banka trvá před po- skytnutím úvěru obchodní společnosti na avalová- ní směny vystavené touto společností jednotlivými společníky (v některých případech dokonce i jejich rodinnými příslušníky, resp. osobami blízkými).

V tomto příspěvku<sup>8</sup> se budeme věnovat někte- rým – zejména formálním – aspektům směnečné- ho rukojemství. Protože úprava směny v České re- publice vychází ze ženevských úmluv<sup>9</sup>, využijeme přitom i odkazů na judikaturu států<sup>10</sup>, které tyto úmluvy inkorporovaly.

**Směnečné rukojemství je upraveno pro směny cizí v § § 30–32 ZSŠ. Tato ustanov- ení platí podle § 77 odst. 3 ZSŠ rovněž pro směny vlastní.**

## AVAL A AVALÁT

1. Směnečným rukojemstvím (avalem, avalistou) bývá zpravidla osoba, která ještě není směnečně za-

vázána. Jak uvádí § 30 odst. 2 ZSŠ, může tuto zá- ruku poskytnout i osoba, která se na směnku již po- depsala a je tak již případně dlužníkem ze směny. Aval může převzít rukojemství i za více osob, stejně jako více osob může avalovat za jednoho dlužníka.

2. Otázkou je, jak hodnotit avalské prohláše- ní akceptanta (příjemce směny cizí). Ten je pří- mým dlužníkem ze směny. Podle některých názorů je aval akceptanta nepřipustný<sup>11</sup>. Setkáme se zde s následující argumentací: Příjemce nemůže převzít směnečné rukojemství za jiného směnečného dluž- níka, neboť je zavázán beztoho všem směnečným věřitelům. Primárním účelem avalování směny je zlepšení postavení věřitele, které dalším podpisem akceptanta nenastává.

Proti tomu stojí pojetí založené na zásadě samo- statnosti jednotlivých směnečných závazků<sup>12</sup>, které se kloní spíše k tomu, že aval směny akceptantem možný je. Navíc je akceptant přece osobou, která směnku již podepsala ve smyslu druhého odstavce § 30 ZSŠ. Proč mu tedy bránit v založení dalšího směnečného závazku, byť v drtivé většině případů úplně neúčelného?

V souvislosti s tím se objevuje mínění, že pod- pis směnečníka s doložkou „jako rukojemčí“, nezna- mená aval směny směnečníkem, nýbrž že zakládá směnečný závazek akceptanta. V praxi však každý účastník směnečných vztahů ví (nebo má vědět), že rukojemství a směnečný akcept jsou zcela různé a neslučitelné instituty. O účinku doložky „rukojemčí“ se zákon vyjadřuje jasně; jiné konstrukce jsou v roz- poru se zákonem.

3. Směnečným rukojemstvím může být zajiš- těn směnečný (platební) závazek kteréhokoliv ze směnečných dlužníků. Tuto osobu označujeme po- tom jako avaláta. Nelze však převzít rukojem-

<sup>5</sup> BAUMBACH/HEFERMEHL: Wechselgesetz und Scheckgesetz, Mnichov, C. H. Beck 1997, s. 295.

<sup>6</sup> Např. anglické směnečné právo tento institut vůbec nezná (o účincích pouhých podpisů na rubu však srovnej čl. 56 BEA; viz Uniform Commercial Code (sect 3 – 416). O anglo-americkém směnečném právu ZAPLETAL, P.: Srovnání právní úpravy směnek v ženevském a anglosaském právu, Právní rozhledy č. 11/1999, s. 610.

<sup>7</sup> Ovšem v návrhu nové mezinárodně unifikované právní úpravy vypracované v rámci Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo (UNCITRAL) se s institucí směnečného rukojemství počítá (čl. 46 a násl. – text lze získat na internetových stránkách Komise). O avalování směny v tomto návrhu např. LIESECKE, R.: Der internationale Wechsel, Wertpapiermitteilungen, č. 16/1973, s. 454; dále GANTEN/JAHN: Neues internationales Wechselrecht vor dem Abschluß, Die Bank 1987, s. 397.

<sup>8</sup> Autor tímto děkuje za případné připomínky (e-mail: kotasek@law.muni.cz).

<sup>9</sup> Úmluva o jednotném zákonu směnečném ze dne 7. června 1930 se dvěma přílohami. První tvořil Jednotný směnečný zákon. Druhá příloha sestává z výhrad, které umožňují smluvním stranám odchýlit se od Jednotného zákona. U avala (čl. 30–32) bude významná výhrada k čl. 31, ohledně umístění avalského prohlášení (viz dále).

<sup>10</sup> Základním pramenem jsou zde sbírky mezinárodní judikatury k Jednotnému směnečnému zákonu vydávané nakladatelstvím J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) od padesátých let: CAEMMERER/VON MARSCHALL: Internationale Rechtsprechung zum Genfer einheitlichen Wechsel- und Scheckrecht, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen.

<sup>11</sup> BAUMBACH/HEFERMEHL: Wechselgesetz und Scheckgesetz, Mnichov, C. H. Beck 1997, s. 296–297.

<sup>12</sup> Podle § 7 ZSŠ jsou-li na směnce podpisy osob, které se nemohou směnečně zavazovat, podpisy nepravé, podpisy vymyšlených osob nebo podpisy, jež z nějakého jiného důvodu nezavazují osoby, které se na směnku podepsaly nebo jejichž jménem byla směnka podepsána, nemá to vliv na platnost závazků ostatních osob na ní podepsaných.

ství za toho, kdo směnečně vázán není (typicky směnečník<sup>13</sup>). Bez avaláta (alespoň ve formálním smyslu) není avala.

### UMÍSTĚNÍ RUKOJEMSKÉHO PROHLÁŠENÍ

Platné avalské prohlášení předpokládá, že bude (1) umístěno na zákonem předpokládaném místě, (2) že bude učiněno v písemné formě, a (3) že bude mít zákonem předepsaný obsah. Ohledně umístění zákon stanoví v § 31 odst. 1, že rukojemské prohlášení se píše na směnku nebo na přívěsek. Bližší místo u směnky není předepsáno<sup>14</sup>, může se tedy aval platně podepsat na líc i rub. (Aval se však pokud podepsal na rubu, musí mít jeho prohlášení text – viz dále).

**Přívěsek směnky** (allonge, dříve též nástavek) je list spojený se směnkou a v praxi se zatím používá zejména tehdy, jestliže směnka je již prostorově vytížena a neumožňuje tak zápis dalšího textu (viz § 13 odst. 1 ZSS). Podle judikatury<sup>15</sup> je přívěsek původně samostatný list papíru dodatečně k dřívější směnečné listině připojený. Jde o dvě nejprve samostatné, ohraničené hmoty, následně pevně spojené, nikoliv jen přiřazené.

Kromě toho se v § 67 odst. 3 ZSS připouští, aby byl opis opatřen rukojemským prohlášením stejně a s týmiž účinky jako prvopis. Opisem se rozumí kvalifikovaná kopie směnky, která může do určité míry zprostředkovat funkce originálu. Je třeba upozornit na to, že opis nepředstavuje v žádném případě líc směnky (k důsledkům viz níže).

Obvykle se ovšem rukojemství uvádí na líci směnky; některé formuláře dokonce vyhrazují pro tyto účely příslušnou kolonku v levé části směnečného blanketu. Často se tím setkáme u vlastních smének, kde autoři formuláře – snad z bezradnosti nad prázdným místem – automaticky počítají s tím, že se na směnku bude podepisovat aval.

Rukojemství může být dáno pouze písemně. Bez podpisu není avalského prohlášení; nehraje přitom roli, zda je o podpis čitelný či nečitelný. Nedosta-

čuje samozřejmě ani faksimilie či jiná reprodukce podpisu tiskopise (srovnej § 40 odst. 2 ObčZ). Stejně posoudíme případy, kdy je jméno jen napsané, ale nikoliv podepsané<sup>16</sup> – např. vlastnoruční text „Já, Karel Novák přejímám směnečné rukojemství“ nezakládá ještě směnečné rukojemství podpisatele, protože zde chybí podpis. Pokud jde o rukojemskou doložku („jako aval“ apod.) není nutno ji do směnky umístit vlastní rukou. Není rovněž třeba, aby se aval podepsal vždy přesně pod doložku; stačí, je-li doložka nebo prohlášení v takovém spojení s podpisem, že nevznikají pochybnosti, že k němu patří a že je jím tedy kryto (Vážný, č. 9260<sup>17</sup>).

Podle čl. 4 výhrad k Jednotnému směnečnému zákonu mohl každý smluvní stát přijmout výhradu a stanovit, že na rozdíl od čl. 31 Jednotného směnečného zákona lze na jeho území učinit aval na zvláštní listině, ve které bude uvedeno místo vystavení. Této rezervy využily ve svém právu např. Francie, Belgie, Lucembursko a Nizozemí. Jde tedy o dodatečnou (nikoliv jedinou) možnost umístit rukojemské prohlášení i na oddělenou listinu. Náš právní řád se podobnou možností nepočítá.

Aval může podepsat i jen blanket před jeho doplněním. V takovém případě nastávají účinky rukojemského prohlášení v zásadě až poté, co směnka bude obsahovat všechny podstatné náležitosti. Ohledně času avalování směnky zákon neurčuje ničeho. Není určen *dies ad quem* pro převzetí rukojemského závazku (jako je tomu např. u přijetí směnky). Bude možné směnku avalovat i po splatnosti.

### ÚPLNÉ AVALISTOVO PROHLÁŠENÍ

Z formálního hlediska rozeznáváme úplné a zkrácené rukojemské prohlášení. V prvním případě sestává prohlášení avala ze tří částí.

1. Nejprve je nutno uvést doložkou vlastní rukojemský závazek. ZSS demonstrativně uvádí v § 31 odst. 2 znění této doložky – „jako rukojmí“. Přípustné jsou tak i další doložky stejného významu – „per aval“, „jako směnečný rukojmí“, „jako avalis-

<sup>13</sup> Směnečník je pouhým adresátem příkazu výstavce směnky cizí. Jako takový se ještě nestává dlužníkem ze směnky. K tomu se vyžaduje jeho akcept. V našich poměrech se často setkáváme s tím, že výstavce obstará akcept směnky a teprve poté ji předává majiteli. Jelikož se jedná o standardní postup, vede mnohé účastníky k tomu, že považují akcept směnky (oproti jasné dikci § 1 ZSS) za podstatnou náležitost směnky! Ostatně v menším měřítku potkal podobný osud i doložka „bez protestu“ (která je částí veřejnosti vnímána zase jako vyjádření bezpodmínečného příkazu či slibu).

<sup>14</sup> I z dikce zákona – „na směnku“ a nikoliv „ve směnce“ – můžeme dovodit, že rukojemské prohlášení nemusí být v žádném případě integrální součástí textu, jak to zákon stanoví např. pro označení listiny za směnku podle § 1 ZSS.

<sup>15</sup> SR 5/1996 č. 139 (citováno podle KOVAŘÍK, Z.: Zákon směnečný a šekový, Komentář, 1. vydání, Praha, C.H. Beck 1997, s. 53).

<sup>16</sup> Viz ROUČEK, F.: Nové českomoravské právo směnečné, Praha, Českomoravský kompas 1941, s. 79.

<sup>17</sup> Tak ROUČEK ve výše citovaném díle; souhlasně i ŠVAMBERG, Naše jednotné směnečné právo, Praha, Palásek a Kraus 1941, s. 123.

ta“ apod. S ohledem na sporný výklad nelze v žádném případě doporučit znění „jako ručitel“. Podle Z. Kovaříka<sup>18</sup> je totiž otázkou, zda by tato slova postačovala, neboť může vzniknout dojem, že jde o běžného ručitele. Podle tohoto autora totiž nic nepřekáží tomu, aby i obecněprávní prostředky byly vyznačeny přímo na směnce a jejím přívěsku. Dlužno dodat, že v takovém případě půjde spíše o kuriozitu. S tím, že by se ručitelství prohlášení ve smyslu § 546 ObčZ, resp. § 303 ObchZ porizovalo na směnce, se zřejmě hned tak nesetkáme (Pokud si je „nevynutíme“ shora uvedeným výkladem.) Pro uvedený názor lze sice s odkazem na ustanovení § 31 odst. 2 ZSŠ striktně argumentovat tak, že nejde o doložku stejného významu, na které ZSŠ trvá, protože pojem *ručitel* je legálně definován jinde a jinak. Bude namísto ztotožnit se spíše s R. Chalupou<sup>19</sup>, který ve svém komentáři uvádí bez dalšího doložku „jako ručitel“ přímo jako vzorovou. Judikatura – pokud je mi známo – chápe tuto doložku právě takto (ostatně shodně s účastníky, kteří podpisem na směnce – byť s uvedenou doložkou – nesledují běžné ručení)<sup>20</sup>.

2. Druhou náležitostí úplného prohlášení je jména avaláta. Jak bylo uvedeno výše, avalátem může být kterýkoliv ze směnečných dlužníků: akceptant, výstavce, indosant, čestný příjemce nebo i směnečný rukojmí. Ze směnky musí osoba avaláta s určitostí vyplývat (postačí ovšem „jako rukojmí za akceptanta“). Pokud tuto osobu nelze na základě prohlášení avala jednoznačně určit, přichází zákon s vlastním řešením v § 31 odst. 4; platí, že směnečné rukojemství bylo převzato za výstavce směnky (§ 31 odst. 4 ZSŠ).

3. Celé prohlášení uzavírá podpis avalisty. O jeho podpisu platí obecně to, co o jiných podpisech na směnce. Za avala může tedy podepsat i zástupce na základě plné moci. Neoprávnění zástupci, resp. zástupci, kteří překročili meze svého oprávnění jsou z rukojemského prohlášení zavázáni sami (viz dále).

### ZKRÁCENÉ FORMY RUKOJEMSKÉHO PROHLÁŠENÍ A „POUHÝ PODPIS NA LÍCI SMĚNKY“

1. Zkrácenou formu rukojemského prohlášení charakterizuje absence údaje o avalátu. V prohlášení by sice mělo být udáno za koho se rukojemství přebírá. Důsledkem absence údaje o avalátu však není neplatnost prohlášení z důvodů neurčitosti.

2. Zcela zredukovanou formou avalského prohlášení pak představuje prostý podpis na líci směnky. O něm podle § 31 odst. 3 ZSŠ platí, že se jím zakládá směnečné rukojemství. Tato právní domněnka neplatí u podpisu výstavce (ten je totiž zásadně jen podpisem trasanta) či podpisu směnečníka (ten by byl podle § 25 odst. 1 ZSŠ akceptací směnky). Prosté podpisy jinde než na líci směnky – tedy na jejím rubu, přívěsku či opisu by platily za blankoindosamenty ve smyslu § 13 odst. 2 ZSŠ. Pokus o založení směnečného rukojemství pouhým podpisem na líci může tak eventuálně vést až k porušení řady indosamentů a majitel by nebyl legitimován k výkonu práv ze směnky.

V souvislosti s účinky pouhého podpisu avala na směnce je znám následující kuriózní případ obecního úřadu, jehož pracovnice ověřila podpis výstavce směnky vlastní přímo v listině. Ověření směnečných podpisů – na rozdíl od samotné směnky – bývá v praxi spíše výjimečné. V daném případě k tomu došlo a legalizace byla vyznačena přímo na listině (§ 4 odst. 3 zák. č. 41/93 Sb., o ověřování shody opisů nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisů, ve znění zák. č. 15/97 Sb.). Následně byla obec (odhlédneme nyní pro účely tohoto článku od aspektů správního práva a také od samotné povahy legalizace) poněkud neomaleně žalována jako směnečný rukojmí! Žaloba samozřejmě neměla úspěch, protože zde nešlo o „pouhý podpis rukojmího na líci směnky“, nýbrž o podpis, který byl (viz citovaný zákon) součástí zcela jiného prohlášení, ze kterého nelze podobné závěry dovozovat.

<sup>18</sup> KOVAŘÍK, Z.: Zákon směnečný a šekový, Komentář (1. vydání), Praha, C. H. Beck 1997, s. 96.

<sup>19</sup> CHALUPA, R.: Zákon směnečný a šekový, Komentář, I. díl (směnky), Praha, Linde 1996, s. 292.

<sup>20</sup> V německy mluvících zemích se s ohledem na terminologii s podobným problémem vůbec nesetkáme. Výraz „als Bürge“ či výraz stejného významu vede automaticky ke vzniku závazku směnečného rukojmího už jenom z toho titulu, že se nachází na směnce. Ovšem někdy bude prohlášení, přestože bude učiněné přímo na směnce, samozřejmě hodnoceno jako občansko-právní ručitelství prohlášení; například u doložky „als Bürge nach § 765 BGB“. Bydliński ve své monografii o ručení v této souvislosti uvádí pozoruhodný judikát, podle kterého „je konečně myslitelné, že podpis na směnce byl zamýšlen jako prohlášení avalské a současně i jako prohlášení obecněprávního ručitele. V pochybnostech však za to nelze mít; podle OGH by pro takový „zdvojený“ závazek muselo být konkrétních ustanovení v dohodě“ (BYDLIŃSKI, P.: Die Bürgschaft im österreichischen und deutschen Handels-, Gesellschafts- und Wertpapierrecht, Vídeň, Springer Verlag 1991).

3. Jako u všech rukojemských prohlášení založených pouhým podpisem na líci směnky ( a dále těch, které byly učiněny ve zkrácené formě bez udání osoby avaláta) stojí účastníci před otázkou, za koho bylo vlastně rukojemství převzato. Jak už bylo uvedeno výše, bez avaláta (alespoň ve formálním smyslu) není nikdy avala.

Pokud údaj o avalátu chybí, platí<sup>21</sup> podle § 31 odst. 4 ZSŠ, že bylo avalováno za výstavce<sup>22</sup>. Interpretace tohoto ustanovení je velmi sporná. O charakteru tohoto ustanovení se ostatně diskutovalo již na poradách směnečných konferencích v Haagu a v Ženevě. Důvody nespokojenosti s řešením, které tato norma na první pohled jednoznačně nabízí, jsou zcela pochopitelné. Bývá namítáno, že avala u traty nestihá zhoršené postavení, neboť se nestává avalem za akceptanta, tedy za přímého dlužníka, nýbrž za výstavce, který je pouze nepřímým (postihovým) dlužníkem.

Tento paradox je zřejmý i z naší judikatury. Jsou známy případy, kdy se na směnku podepsal rodinný příslušník akceptanta – s cílem převzít za něj směnečné rukojemství. Svůj podpis umístil poblíž jeho podpisu, se stejným sklonem písma (akcept se na formulářích, na rozdíl od jiných směnečných prohlášení na líci, pravidelně vyznačuje „napříč“ – po vertikále). Ovšem jeho prohlášení mělo pouze zkrácenou formu („jako rukojmí“ + podpis avala) a neuvádělo jméno avaláta. Tím měl být podle záměru všech účastníků právě akceptant. Paradox, který tak vadil již některým účastníkům na mezinárodních směnečných konferencích, se tady projevil v plné síle, neboť směnka byla směnkou na vlastní řad a práva z ní uplatňoval původní věřitel (směnka tedy nebyla převedena). Vůči svému avalovi neměl věřitel samozřejmě žádných práv.

Takové závěry považují mnozí autoři za neuspokojivé. Dobře to demonstruje německá a rakouská literatura. Např. Kapfer<sup>23</sup> považuje § 31 odst. 4 za vyvrátitelnou domněnku. Podle něj sice nepodařené směnečné prohlášení nelze korigovat, doplnit či nahradit s odkazem na okolnosti, které mají svůj základ mimo směnku. Ale okolnosti, které vyplývají z listiny samotné, mohou být při výkladu směnky

(a tím i vyvrácení domněnky podle čl. 31 odst. 4) použity. Autor se tedy staví za správnou zásadu, že skripturní projev můžeme vykládat zase jen na základě skripturního aktu. Podle Kapfera nelze slova „*udat*“ a „*udáno*“ v čl. 31 odst. 4 chápat striktně doslova. Nevyžaduje se výslovný „*údaj*“ o tom, pro koho se směnečné rukojemství přejímá; zákonná domněnka se použije teprve tehdy, pokud výkladem celé směnečné listiny nedojdeme k jednoznačnému zjištění. Takže při prostorové blízkosti a souvislosti podpisu avala a podpisu příjemce (bez bližšího údaje) dojdeme k závěru, že rukojemství se přebírá za akceptanta. (Nerozhodný je podle citovaného autora v každém případě úmysl stran; i kdyby mezi výstavcem, akceptantem a avalem panovala shoda o tom, že rukojemství se přebírá za akceptanta, jestliže rukojmí podepíše bez výslovného údaje o osobě avaláta pod nebo vedle podpisu výstavce, platí potom, že je rukojemství převzal za výstavce.)

K obdobným závěrům dochází s různou argumentací většina autorů německé provenience<sup>24</sup>. Autoři dokonce často považují domněnku vyjádřenou v § 31 odst. 4 za pouhé vyvrátitelné výkladové pravidlo, které se použije, jestliže aval neurčil osobu avaláta. Toto určení přitom nemusí být učiněno slovy. S těmito závěry se převážně ztotožňují i nejvyšší soudy ve shora uvedených zemích.

Opačně však literatura francouzská. Domněnka vyjádřená v § 31 odst. 4 ZSŠ (tedy v čl. 130 odst. 6 Code de commerce) je vykládána striktně a je považována za „*irréfragable*“; i kdyby podle okolností aval zřetelně zamýšlel převzít rukojemství za akceptanta (Colmar, Unidroit 1967, s. 242<sup>25</sup>). Pleyer se Stecherem<sup>26</sup> uvedený spor označují přímo za „*Paradebeispiel*“ výkladu, který se není schopen oprostít od národních aspektů, v tomto případě od právní úpravy platné ve Francii před zavedením Jednotného směnečného zákona.

Ve prospěch francouzského pojetí lze argumentovat takto: O tom, jaké je postavení avala nelze bezpečně rozhodnout na základě prostorového umístění rukojemského prohlášení<sup>27</sup>, vzdálenosti od podpisu akceptanta či sklonu písma (s trochou nadsázky můžeme německou judikaturu ozna-

<sup>21</sup> Dikce („*platí*“) svědčí názoru, že jde o domněnku nevyvrátitelnou, která platí kategoricky, tj. důkaz opaku není přípustěn.

<sup>22</sup> Jelikož je výstavce směnky cizí pouze nepřímý (postihový) dlužník, stanoví zákon pro odstranění pochybností u vlastních smének v § 77 odst. 3, že v případě § 31 odst. 4 platí, že se směnečné rukojemství přejímá za výstavce směnky vlastní.

<sup>23</sup> KAPFER, H.: Handkommentar zum Wechselgesetz, Vídeň, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung 1969, s. 142.

<sup>24</sup> Např. BAUMBACH/HEFERMEHL, op. cit. v pozn. č. 5, s. 303; zde se uvádí i přehled příslušné judikatury.

<sup>25</sup> cit. podle REINICKE, Neuere Rechtsprechung, insbesondere des Bundesgerichtshofes, zum Einheitlichen Wechsel- und Schecrecht, Wertpapiermitteilungen, č. 48/1969, s. 1372.

<sup>26</sup> PLEYER/STECHEM: Erfordernisse und Möglichkeiten einer internationalen Vereinheitlichung des Wechselrecht, Wertpapiermitteilungen, 1977, zvláštní příloha č. 4, s. 5.

<sup>27</sup> To ovšem obecně při výkladu směnečných prohlášení nebude neobvyklé.

čit za „geometrickou“). Pro takový nejistý výklad není důvod, zvláště když zákon hovoří jasnou řečí: Podle § 31 odst. 4 ZSŠ je „v prohlášení třeba udat, za koho se přejímá“, nikoliv „prohlášením“. Předložka „v“ předpokládá výslovný údaj o osobě avaláta v rukojemském prohlášení. Jakkoli je účelová argumentace německých autorů z psychologického pohledu pochopitelná, jde o účelovou konstrukci, která nemá oporu v zákoně. Rukojemství platí za výstavce a protidůkaz není přípustěn. Pokud je mi známo, staví se naše judikatura jednohlasně za toto stanovisko<sup>28</sup>.

4. Ilustrativní může být i pohled do předchůdce dnešního zákona<sup>29</sup>, zákona směnečného z roku 1927<sup>30</sup>; ten řešil tuto problematiku v zásadě jednoznačně v ustanovení v § 62 odst. 3: *Nebylo-li poznamenáno výslovně, za koho bylo rukojemství převzato, platí, že se tak stalo za příjemce a, nebyla-li směnka ještě přijata, za výstavce*. Elegantně tak předcházela oběma současným problémům – otázce, zda je potřeba výslovného určení avaláta, a dále paradoxu, že se aval bez udání osoby avaláta se stává rukojmím jen za nepřímého dlužníka. (Současně však sám jednu potíž způsobil, totiž nejistotu nabyvatele akceptované a avalované směnky o tom, kdy byl aval učiněn.) V komentáři k tomuto ustanovení potom uvádí Rouček<sup>31</sup>, že *musí být výslovně poznamenáno, za koho bylo rukojemství převzato, tudíž nestačí, je-li to patrné např. z umístění podpisu rukojmího (např. z toho, že podpis rukojmího je u podpisu nebo přes podpis akceptanta nebo výstavce anebo indosanta)*.

5. V zásadě nerozhoduje, jakou představu měl aval o účincích svého podpisu. Německý nejvyšší soud posuzoval následující případ<sup>32</sup>: Společnost s ručením omezeným akceptovala směnku. Společnost zavázal jediný jednatel společnosti. K tomuto podpisu se podepsala společnost. Poněvadž společnost za směnku nezaplatila, obrátil se na ni majitel směnky (remitent) jako na avala směnky (v souladu s uvedenou judikaturou soud dovodil, že

avalováno bylo za akceptanta). Společnice se bránila námitkou, že podpis směnky jejím jménem sloužil pouze k „interním kontrolním účelům“ a vyplýval z dohody, kterou uzavřela s jednatelem. Soud tuto námitku odmítl se zdůvodněním, že směnečný rukojmí se nemůže proti rukojemskému prohlášení ve smyslu čl. 31 odst. 1 bránit námitkou, že podpisem nesledoval založení rukojemství. To platí i vůči prvnímu majiteli směnky<sup>33</sup>.

6. V některých případech lze uvažovat o (samozřejmě relativní) námitce vůči majiteli, který podpis avala na směnce podvodně vylákal a zneužil ve svůj prospěch domněnku § 31 odst. 4 ZSŠ (aval ve skutečnosti usiloval o převzetí rukojemství za jinou osobu, např. přímého indosanta).

## POSTAVENÍ AVALA

1. Postavení směnečného rukojmího určuje v první řadě obsah jeho vlastního prohlášení. Směnečný aval nemusí totiž zajišťovat celou směnečnou sumu a může svůj závazek omezit pouze do určité částky. Směnečný rukojmí může dále s účinky vůči sobě samému zprostit věřitele protestační povinnosti (§ 46 odst. 1 a 3 ZSŠ) a uvádět vlastní podpurnou adresu (§ 55 odst. 1 ZSŠ). Nemůže však měnit závazek ze směnky způsobem, který je v rozporu s podstatou směnečných závazků. **Nepřípustné tedy bude rukojemství podmíněné.** Zákon tuto otázku výslovně neřeší. Lze argumentovat tak, že jelikož jsou všichni avaláti vždy zavázáni bezpodmínečně, pak i závazek avala musí být bezpodmínečný<sup>34</sup>. Rozhodně nelze uvažovat o analogické aplikaci § 12 odst. 1 ZSŠ, podle kterého platí podmínky, na níž byl učiněn závislým indosament, za nenapsané.

2. V ostatním se řídí jeho postavení ze zákona osobou avaláta (jeho formálním postavením). Z § 32 odst. 1 vyplývá, že rukojmí je zavázán jako ten, za koho se zaručil. Rozhodující je zda ruko-

<sup>28</sup> Uvedená problematika se úzce dotýká i otázky interpretace úkonů na směnce. Klíčem bude totiž výklad slova „udáno“ ve čtvrtém odstavci § 31 ZSŠ. Pojednání o interpretaci úkonů na směnce jde nad rámec tohoto příspěvku. K tomu viz např. BYDLINSKI, P.: Die Bürgschaft im österreichischen und deutschen Handels-, Gesellschafts- und Wertpapierrecht, Vídeň, Springer Verlag 1991; JOOST, D.: Wechselauslegung und Wechselstrenge, Wertpapiermitteilungen, č. 51/1977, s. 1394–1351; PFLUG, H. J.: Zur Auslegung wechselfähiger Erklärungen gegenüber dem ersten Wechselnehmer und gegenüber weiteren Erwerbern des Papiers, ZHR č. 148, s. 1–26.

<sup>29</sup> Nepočítáme-li vládní nařízení č. 111/1941 Sb., kterým byl na během protektorátu zaveden v Čechách a na Moravě zaveden Jednotný směnečný řád.

<sup>30</sup> Československý zákon směnečný z 13. prosince 1927, č. 1/1928 Sb. z. a n.

<sup>31</sup> ROUČEK, F.: Československý zákon směnečný, Československý kompas, Praha 1928, s. 264.

<sup>32</sup> Rozsudek ze dne 12. 1. 1961 (BGHZ 34, 179).

<sup>33</sup> Důkladný rozbor tohoto rozhodnutí podává např. JOOST, D. a PFLUG, H. J., op. cit. v pozn. č. 28.

<sup>34</sup> KOVAŘÍK, Z.: Směnka a šek v České republice, 2. vydání, Praha, C. H. Beck 1997, s. 153; shodně i CHALUPA, R.: Zákon směnečný a šekový, Praha, Linde 1996, s. 288.

jemství bylo převzato za dlužníka přímého či nepřímého. Směnečný rukojmí akceptanta, který nepatří mezi „ostatní osoby směnečně zavázané“ ve smyslu § 53 ZSŠ, je tak zavázán jako dlužník přímý a není vůči němu třeba zachovávacích úkonů (předložení směnky, protest). Vůči němu majitel vykoná přímá práva dle § 28 ZSŠ.

Aval za postihového dlužníka je pak zavázán stejně jako on sekundárně a majitel musí učinit příslušné zachovávací úkony. To stejné platí analogicky i ohledně promlčecích lhůt. Aval je společně s výstavcem, akceptantem a indosantem zavázán majiteli rukou společnou a nerozdílnou (solidarita dlužníků). Směnečné rukojemství necharakterizuje princip subsidiarity.

Princip akcesority je přítomen pouze do určité míry. Konstatujeme pouze akcesoritu formální. Závazek směnečného rukojmího je platný pouze tehdy, jestliže je zde formálně platný a formálně zavazující podpis avaláta. Materiálně je však závazek avala na závazku avaláta nezávislý (zásada materiální nezávislosti směnečných závazků – viz též § 7 ZSŠ). Znamená to, že jestliže se na směnce vyskytne např. zfalšovaný podpis avaláta, z formálního pohledu ovšem zcela bezvadný, nebude to mít vliv na závazek avala. Neplatný bude jen v případě formálně nezdařeného podpisu avaláta, např. u „podpisů“ spočívajících v pouhém razítku právnické osoby či faksimilii. (Pokud by se takové vady objevily u výstavce, nejednalo by se však vůbec o platnou směnku.)

3. V praxi bývá často předmětem sporů otázka, zda „avalovi přísluší kauzální námitky“. Podle některých mínění lze z díkce § 32 odst. 1 ZSŠ („Směnečný rukojmí je zavázán jako ten, za koho se zaručil“) dovést, že aval může uplatňovat i kauzální námitky avaláta.

Směnečnému rukojmímu ovšem v zásadě tyto námitky nepřísluší. Uvedené ustanovení totiž nelze číst izolovaně. Opačně – a podle mého mínění správné – pojetí vychází z argumentu *a fortiori* z § 32 odst. 2 ZSŠ. Jestliže závazku rukojmího nevádí ani skutečnost, že podpis osoby, za kterou převzal rukojemství, byl zfalšován, nemůže se ho už vůbec dočkat „menší“ vada spočívající v nedostatcích kauzy. Zřetelně se tu projevuje ochrana třetích osob a ostatně také její meze, které končí tam, kde začínají zjevná formální pochybení (podle § 32 odst. 4 je závazek směnečného rukojmího platný i tehdy, je-li závazek, za který se zaručil, neplatný z jiného důvodu než pro vadu formy.)

Stejný závěr učiníme také z abstraktní povahy tohoto směnečného závazku. Je v rozporu s abstraktním závazkem rukojmího, aby uplatňoval námitky příslušející někomu jinému („*ex iure tertii*“).

Aval zcela samozřejmě může (a také většinou bude) vůči prvnímu majiteli disponovat vlastními námitkami, např. ze smlouvy směnečné, kterou uzavřel s věřitelem o podmínkách a rozsahu svého směnečného rukojemství. Z takové směnečné úmluvy může například vyplývat, že budou vůči věřiteli přípustné i ty námitky avala, které by jinak příslušely jen avalátovi<sup>35</sup>. V žádném případě nelze otevírat rukojmímu cestu ke kauzálním námitkám avala prostřednictvím fikce takové směnečné dohody.

V případě převodu směnky indosací lze námitky ze vztahů vůči tomuto věřiteli vznášet i vůči dalším nabyvatelům směnky jen v případě, že jim dlužník prokáže vědomé jednání na svou škodu (§ 17 ZSŠ). Nejde o námitky působící *erga omnes*.

4. Zaplatí-li směnečný rukojmí směnku, nabývá práv ze směnky proti tomu, za koho se zaručil, a proti všem, kdo jsou této osobě směnečně zavázáni. Nenabývá tedy práva odvozené od toho, za koho rukojemství převzal, nýbrž se přímo ze zákona stává věřitelem avaláta a jeho předchůdců. (Námitky vůči němu jsou přípustné jen v rámci § 17 ZSŠ.) Obsah práv avala proti shora uvedeným osobám určuje § 49 ZSŠ. Má právo na všechno, co ze směnky oprávněně zaplatil, a dále na úroky, útraty a na provizi ve výši 1/3 % směnečného peníze.

Problematické jsou někdy případy, kdy rukojmí, který omezil svůj závazek do určité výše, tuto částku vyplatí. Zde sice dochází k tomu, že se aval stává směnečným věřitelem ve výši částky, kterou za směnku zaplatil, ovšem listina pravidelně zůstává v rukou majitele, neboť ten byl uspokojen pouze částečně. Analogickou aplikací § 51 ZSŠ zde dojdeme k závěru, že rukojmí může požadovat ověřený opis směnky a protest, aby mohl na základě těchto listin vést svůj vlastní postih.

## RESUME

*Wechselschuldner sind in der Regel der Akzeptant, der Austeller und die Indossanten. Zu ihnen tritt als weitere Art der Wechselschuldner der Wechselbürge (Aval). Zweck der Wechselbürgschaft ist nach § 30 WG die Zahlung der Wechselsumme zu sichern. Dies wird in der westlichen Ländern*

<sup>35</sup> Takto celkem jednotně judikatura německy mluvících zemí; stejně např. i v Itálii – Corte Cass ze dne 6. 6. 1968, Giur. Ital. 1969 I 512 (cit. podle Reinicke, Neuere Rechtsprechung, insbesondere des Bundesgerichtshofes, zum Einheitlichen Wechsel- und Scheckrecht, Wertpapiermitteilungen, č. 48/1969, s. 1372).

*überwiegend durch die Zeichnung eines Indossaments (Garantieindossament) erreicht. Die Wechselbürgschaft hat in der Tschechischen Republik eine größere Bedeutung. In dem vorliegenden Beitrag wurden hauptsächlich die formellen Fragen der Wechselbürgschaft untersucht; zugleich wurde die*

*Praxis und Auslegungskonzeptionen der verschiedenen ausländischen Gerichte in den Genfer Vertragsstaaten berücksichtigt. Als Hauptproblem in diesem Bereich kann man vor allem die Auslegung Art. 31 Abs. 4 Einh. WG bezeichnen.*