

ČESKÉ PRÁVO

ČASOPIS SPOLKU NOTÁŘŮ ČESKOMORAVSKÝCH

ŘÍDÍ REDAKČNÍ RADA.

VYCHÁZÍ KAŽDÝ MĚSÍC MIMO ČERVENEC A SRPEN. — REDAKCE A ADMINISTRACE V PRAZE II., ŽITNÁ UL. Č. 4b. — PŘEDPLATNÉ 40 K I S POŠTOVNÍ ZÁSILKOU. — JEDNOTLIVÉ ČÍSLO 4 K.

ROČNÍK XXII.

V PRAZE, DNE 17. ČERVNA 1940.

ČÍSLO 6.

Doc. Dr. FRANTIŠEK VÁŽNÝ:

O t. zv. komercialisaci občanského práva a t. zv. formalisaci obchodního práva.

Zjevem velmi pozoruhodným a právníky, ať již teoretiky či praktiky jistě interesujícím jest — v oboru soukromého práva přicházející — tak zvaná komercialisace občanského práva a tak zvaná formalisace obchodního práva. Lze říci, že obojí spolu do jisté míry vnitřně souvisí, či také, že určitým pendentem toho, co v oboru práva občanského jest komercialisace, jest v oboru práva obchodního jeho formalisace.

Komercialisaci občanského práva totiž vyrozumíváme — stručně řečeno — přizpůsobení či akomodování některých jeho norem právu obchodnímu, čili též určité rozšíření domény občansko-právní na úkor obchodně-právní a s druhé strany formalisaci obchodního práva zase vyrozumíváme — stručně řečeno — vztáhnutí některých norem, jež — jako takové — by spadaly do domény občansko-právní, do oboru obchodního práva, čili určité rozšíření domény obchodně-právní na úkor občansko-právní.

Pro obor občanského práva přichází v otázce komercialisace hlavně v úvahu partie závazkového (obligačního) práva; jedná se tu o některé typy obligačních smluv, a pak ovšem také o některé všeobecné normy obligačně-právní. V posléze uvedeném směru uvéstí dlužno zejména otázku sjednání smluv (oferta-akceptace) a k tomu se pojících jednotlivostí. Pokud jde o jednotlivé typy smluv, spadají sem zejména ony, které v hospodářských stycích hrají význačnou roli; z těch přichází v úvahu v první řadě smlouva trhov. Jak známo, velmi pronikavou komercialisaci občanského práva přinesla novelisace občanského práva v době minulé světové války, hlavně tak zv. třetí dílčí novela z roku 1916. A je příznačné, že také připravovaná nová reforma občanského zákona, knižně již zachycená v elaborátu vydaném naším ministerstvem spravedlnosti, pokračuje v cestě komercialisace především opět obligačně-právních norem občanského zákona. Proč právě v tomto oboru došlo, resp. dojíti má k přizpůsobení předpisů občanského práva předpisům práva obchodního, vysvítá zřejmě ze skutkové podstaty jednotlivých norem, jichž se týká a ze zřetele na hospodářsko-obchodní požadavky zúčastněných kruhů. Nesporuá liberálnost a pružnost a zření k odstranění zbytečného formalismu (pokud tu nejsou důvody vyššího druhu rázu iuris gentis), čímž se právě charakterisuje právo obchodní,

má se tímto způsobem zavést i do poměrů civilistických. Tím se arci částečně odstraňuje disparita či dualismus občansko-právních norem na jedné straně a obchodně-právních norem na druhé straně čili se zasahuje tím do tradičního rozdělení soukromého práva na právo občanské a právo obchodní. Ovšem jde tu jen o částečný zásah, nikoliv snad o zásadní bourání řečeného dualismu, který snad není jen formální (systematický), nýbrž i materiální (přímo ze skutkové podstaty z norem samých vyplývající). Arci na druhé straně si zas právo obchodní rozšiřuje svoji doménu cestou formalisace obchodního práva. Tady opět některé poměry jako takové ryze civilistické se přiřazují do oboru obchodního práva tím, že se jim přiznává povaha obchodů, — jde-li o osoby, povaha obchodníků — příp. povaha obchodní věci zásahem zákona, tedy formální cestou (odtud slovo „formalisace“ — naproti tomu slovo „komercialisace“ pochází z toho, že tu jde o rozšíření komerčních, t. j. obchodně-právních zásad do práva občanského).

Jako typický příklad, budiž tu uvedena společnost s ručením omezeným podle zákona z roku 1906, č. 58 ř. z., jež — podle výslovného ustanovení tohoto zákona — je obchodní společností (obchodníkem) a tudíž podléhající v první řadě předpisům obchodního zákona (v nedostatku těchto předpisů obyčejovému právu a teprve, není-li ani tohoto pramene právního, všeobecnému občanskému zákonu), bez ohledu na to, zdali provozuje obchody (platí jinak obecně, že obchodní společností ve smyslu obchodního zákona je pouze takové sdružení osob, jež provozují po živnostenskou obchody — některé ze základních obchodů vymezených ve člancích 271—272 obchodního zákona). Když tudíž in konkreto společnost s ručením omezeným neprovozuje obchody (na př. zabývá-li se obchodováním nemovitostmi, jež je z oboru obchodů vyloučeno) jest přece obchodní společností.

Také — podle pozitivního ustanovení zákona č. 224/1920 Sb. z. a n., platí „Pražské vzorkové veletrhy“ vždy za obchodníka (i když tedy by neprovozovaly obchody). Oba uvedené případy jsou označovány v právní doktríně za případy obchodníků t. zv. formálních či fiktivních. Podotknouti sluší, že pojem ten se nekryje s pojmem obchodníka plného práva, byť

i na př. společnost s ručením obmezeným byla — ovšem zas jen podle pozitivního předpisu zákona č. 58/1906 o společnosti s ručením obmezeným — vždy též kupcem plného práva (t. j. bez splnění náležitostí, stanovených zákonem č. 183/1928 Sb. z. a n. pro kvalitu kupce plného práva).

V této souvislosti jest uvést, že částečně formalisace byla provedena i v oboru společenstev (družstev), podle zákona o společnostech (družstvech) výdělkových č. 70/1873 ř. z., jež — podle § 13 cit. zákona v nové úpravě podle § 2, odst. 1, cit. zákona č. 183/1928 — platí za obchodníka za předpokladu, že předmětem jejich podnikání jsou zcela nebo částečně obchody; za tohoto předpokladu pak platí za obchodníky plného práva bez ohledu ke způsobu a výši zdanění. V tomto případě jde tedy jen o formalisaci částečnou, při čemž i — v důsledku nové úpravy cit. § 13 — bylo v oboru společenstev různění obchodníků plného a neúplného práva — ještě dále redukováno než dosud. Částečnou formalisaci přinesl i býv. zákon o obchodních pomocnících v r. 1910, nahrazený nyní zákonem o soukromých zaměstnancích z roku 1935, a pojišťovací řád z r. 1915, jež však nebyl převzat do pozdějších zákonů o pojistné smlouvě.

Formalisace charakterisuje jednu typickou vlastnost obchodního práva, jevíci se v jeho tendenci rozšiřovací, jež jde až k rozšíření ve smyslu mezinárodním, či světovém. Vždyť zásady obchodního (a též směnečného) práva v jednotlivých zemích jsou většinou hodně podobné. Formalisací se tedy určité osoby, či poměry občansko-právní přeřazují do sféry obchodně-právní, byť i — jako takové — nevykazovaly náležitosti, předepsané pro obchodně-právní jejich posuzování.

K porozumění věci třeba arci si uvědomiti vymezení oboru působnosti obchodního práva (sféry obchodně-právní) vůči oboru působnosti občanského práva. Čili třeba znáti normy t. zv. kolisní či diagnostické, jež ohraničují sféru obchodně-právní od sféry občansko-právní.

Znalost těchto hraničních norem má význam v praxi při projednávání konkrétních poměrů z oboru práva soukromého, kdy naskytá se často otázka, zda jde v daném případě o poměr občansko-právní, řídicí se podle norem občanského zákona, po případě zákonů, spadajících systematicky do oboru práva občanského, či o poměr obchodně-právní, pro který platí normy obchodního zákona, resp. speciálních zákonů, patřících do oboru práva obchodního. Věc tato má význam i pro určení příslušnosti (civilních nebo obchodních) soudů, projednávajících spory v konkrétních soukromo-právních poměrech.

Naše základní zákonné kodifikace soukromého práva, a to všeobecného: obecný zákoník občanský a speciálního (obchodního) obecný zákoník obchodní, mají, pokud jde o určení pole působnosti těchto zákonů, tato ustanovení:

A) Občanský zákon stanoví v § 1 pouze povšechně: „Souhrn zákonů, kterými se určují soukromá práva a povinnosti obyvatelů státu vespolek, je jeho občanským právem.“

Nehledíc k tomu, že tato „zákonná definice občanského práva“ není nikterak přesná, neboť všechna soukromá práva se netýkají jen vztahu mezi dvěma osobami, ani nejsou všechna práva soukromníků „mezi sebou“ právy soukromými, stejně jako nejsou

všechna práva státu vůči soukromníkům a soukromníkům vůči státu právy veřejnými (srov. Mayr-Dominik, Soustava občanského práva, str. 2), nepodává nikterak rozlišení všeobecného práva soukromého, či krátce práva občanského od práva obchodního (jakožto jednoho ze zvláštních práv). Z povahy věci arci plyne, že rozlišení takové (bylo by je vztahovati i na jiná zvláštní práva soukromá, jako směnečné, námořní, horní, lesní, autorské, patentní) v občanském zákoně nebylo by právě nejvhodnější. Přes nedostatek takového ustanovení v obč. zák. lze stanoviti, že to, co zbývá po oddělení řečených zvláštních práv, tedy souhrn norem, vztahujících se na osoby vůbec, na věci vůbec a soukromoprávní poměry vůbec, tvoří občanské právo (Srov. Tilsch, Občanské právo, část všeobecná, str. 11). Osnova obč. zák. (návrh superrevisní komise) nepřevzala řečené ustanovení § 1 dosavad. obč. zák. V, čl. V osnovy uvoz. zák. k obč. zák., kde se vytýká zásada, že necivilistických zákonů a jiných necivilistických ustanovení se nový zákoník nedotýká, se v č. 1 uvádějí — jako obč. zák. nedotčená — „zvláštní práva soukromá, jako jsou právo obchodní, směnečné, pojišťovací, nakladatelské, původské, patentní, známkové“.

B) Náš obchodní zákon má jediné pozitivní ustanovení, jež se dotýká otázky, které poměry právní jest posuzovati především pouze podle ustanovení obchodního zákona (resp. zákonů k němu se vztahujících), v jejich nedostatku pak podle „obchodních obyčejů“ (a teprve, není-li ani těchto, podle občanského zákona). Obchodní zákon mluví o „obchodních obyčejích“, čímž jest vyrozumívati právní obyčej (ve smyslu panující terminologie), jakožto normu práva objektivního stejně jako právní pramen, uvedené v čl. 1 na prvním i třetím místě; Hermann-Otavský, Koment. obch. zák. k čl. 1). Je to článek 1. obchodního zákona, kde se všeobecně bez bližšího vysvětlení, mluví o „věcech obchodních“ (srov. ještě níže). Jest však, jak z dalšího vysvítá, konstatovati, že toto ustanovení není vyčerpávající, což arci padá tím více na váhu, ježto náš obchodní zákon nemá jiných norem, stanovících pozitivně, kdy je ten který právní poměr posuzovati a priori nikoli podle ustanovení občanského zákona (čili kdy jde o poměr občansko-právní), nýbrž především podle obchodního zákona, resp. práva obyčejového (čili, kdy jde o poměr obchodně-právní). Přesto však, že uvedených jiných norem — jsou to podle povahy věci normy diagnostické či kolisní — v obchodním zákoně není, může se doktrinální třídění mezi právními poměry občansko-právními a obchodně-právními opírat — vedle zmíněného článku — o určité jiné normy obchodního zákona a ze souvislosti všech těchto norem (které tvoří logický celek), lze určití podle jisté zákonné base, které poměry právní je posuzovati v své řadě podle ustanovení obchodního zákona, resp. v jeho nedostatku podle obyčejového práva a teprve v nedostatku těchto pramenů podle občanského práva.

Normy sem spadající se týkají pojmového určení: 1. „obchodu“ a 2. „kupců“ (článek 1, v němž je zmínka o „obchodních věcech“, pojem ten blíže nijak neurčuje, což však lze určití ze souvislosti jiných vývahů přicházejících ustanovení obchodního zákona): I jsou, jak z uvedeného vyplývá, pojmy: „obchodní věc“, „obchod“ a „obchodník“, či jak obch. zák. se vyjadřuje „k u p e c“ ústředními

pojmy v oboru obchodního zákona, resp. obchodního práva, ze kterých nutno při tradičním systematickém třídění mezi občansko-právními a obchodně-právními poměry vycházeti, a podle nichž sluší i v konkrétních rozhodováních o tom, zda ten který poměr je prvního či druhého druhu, se řídit.

1. Náš obchodní zákon (a rovněž slovenský obchodní zákon, který jinak v § 3 definuje pojem „kupce“ přesněji než náš obchodní zákon potud, že výslovně požaduje, aby — kupec — provozoval obchody po živnostensku ve vlastním jménu) v čl. 4, stanoví definici kupce, — t. j. „kdo provozuje po živnostensku obchody“, — odkazuje na jiný pojem, totiž obchodu (obchodní jednání). „Obchody“, na které se poukazuje v zákonné definici kupce, je rozuměti pouze základní obchody — srov. níže — nikoli obchody akcesorické, resp. obchody podle čl. 272 posl. odst., ježto tyto předpokládají jednání jako kupce (srov. Hermann-Otavský v koment. obch. zák. k čl. 41). Positivní právo pak přiznává v některých případech povahu kupce určitým subjektům i bez ohledu na to, zdali provozují obchody, jsou to tak zv. „formální“ nebo „fiktivní“ kupci (na př. shora uvedená společnost s ručením obmezeným podle zákona č. 58/1906 ř. z., na Slovensku též společnost akciová — účastnická — družstva).

Ustanovení o kupcích platí i na právnické osoby, jmenovitě na obchodní společnosti a — za určitých podmínek — i na státní a dále na veřejné banky.

2. Pokud jde o pojem „obchodu“ ve smyslu obchodního zákona, s kterým se setkáváme též v definici obchodníka podle obchodního zákona, je tento pojem tímto zákonem stanoven bez ohledu na hledisko národohospodářské, resp. na běžné pojetí života hospodářského. Obchodní zákon si sám pojem obchodu stanovil pro svoje účely a podle svého hlediska. Jak známo, nepodává obchodní zákon všeobecné definice „obchodu“. S hlediska pojetí, resp. použití jeho pro účely obchodního zákona patří sem netoliko typicky spekulativní výměna statků — koupě za účelem dalšího zcizení, při čemž hledí se docílit zisku při prodeji, resp. prodej věci v budoucnu (dodání věci), při čemž se spekuluje s tím, že věc, jež se má dodat, opatří dodávající v mezidobí levněji, — to jsou, možno říci, „vlastní obchody“, nýbrž i obchody „nevlastní“, které se vyznačují pomocným vztahem k vlastní spekulativní výměně statků a k její realizaci, jako jednání zprostředkovatelů, transportérů, speditérů, komisionářů, pojišťovatelů a j. Výraz „nevlastní“ obchod neznamená však, že by tu nešlo o samostatné provozování těchto obchodů, resp. takovéto obchodní živnosti (na př. dopravci jsou — z titulu provozování dopravy ve smyslu obchodního zákona — samostatní provozovatelé obchodů, resp. příslušných obchodních živností, a jsou — jako takoví — kupci ve smyslu obchodního zákona). Základní myšlenkou při všech obchodech ve smyslu obchodního zákona „vlastních“ i „nevlastních“, je spekulativní zprostředkování mezi producentem (resp. pomocnými osobami) a konsumentem. V čl. 271—273 obchodního zákona jest okruh obchodů ve smyslu obchodního zákona vymezen. K tomu ještě přistupují určitá jednání, jež jsou obchody ve smyslu speciálních zákonů, jako obchody bursovní podle zákona

č. 67 ř. z. z roku 1875, skladní obchody, patřící k provozování veřejných skladišť podle zákona č. 64 ř. z. z roku 1889).

Obchodní zákona rozeznává mezi obchody jednak jednání, jež jsou — jen za podmínky, že vyhovují skutkové podstatě, v čl. 271 pro jednotlivé druhy těchto obchodů taxativně stanovené — vždy obchody, ať jsou provozovány kýmkoliv, ať jednotlivě či trvale; to jsou tak zv. absolutní obchody; jednak jednání, jež za podmínky, že vyhovují skutkové podstatě, pro jednotlivé druhy těchto obchodů v čl. 272, odst. 1, č. 1—5 taxativně stanovené, jsou obchody pouze, a) jsou-li provozována po živnostensku (při čemž v případech 1 a č. 5, — pokud jde o tiskárny — je ještě zvlášť stanovena podmínka přemeslného rozsahu provozování, a v případě, č. 3, pokud jde o dopravu osob, provozování ve větším rozsahu — „ústavem“), anebo b) (2. odst., čl. 272) sice jednotlivě, ale kupcem u provozu jeho živnosti, směřující obyčejně k jiným jednáním; to jsou t. zv. relativní obchody. Posléze jsou obchody podle čl. 273 jednání, jež tuto vlastnost nenabývají ani jako taková, ani jsou-li provozována po živnostensku, nýbrž pouze za podmínky, že kupec provozuje je jakožto náležející k provozu jeho obchodní živnosti; vzhledem k podmínce, že je musí provozovati kupec, mají též ráz „relativních“ obchodů; v protikladu k shora řečeným „základním“ obchodům mají však ráz obchodů pomocných (akcesorických). V čl. 273, odst. 2 jsou příkladem tyto obchody uvedeny, v 3. odst. cit. článku jsou vymezeny ve smyslu negativním, v čl. 274 pak stanovena zákonná domněnka o smlouvách, uzavřených kupcem, že náležejí k provozu jeho živnosti, kterážto domněnka jest u dlužních úpisů nevyvratitelná, pokud z obsahu jejich nevyplývá opak.

Negativně je vymezen pojem obchodu v čl. 275 obchodního zákona tím, že jednání, jejichž (bezprostředním) předmětem je nemovitost, nejsou nikdy obchody („absolutní neobchody“). Posléze jest připomenouti v této souvislosti č. 277 obchodního zákona, podle něhož, pokud nejsou stanoveny výjimky, je použití ustanovení o obchodech na oba kontrahenty.

3. Pojem „obchodní věci“, jak výše uvedeno, není v obchodním zákoně blíže vyčten. Lze jej však ze souvislosti všech v úvahu přicházejících předpisů obchodního zákona, zejména I. knihy obchodního zákona stanoviti tak, že tu běží o skutkové poměry, vízící se podle obchodního zákona k pojmu kupce a kupecké živnosti, resp. věci konexních (zejména: obchodní živnost, firma, obchodní plná moc a j.).

Při vymezení oboru působnosti obchodního práva, resp. jeho ohraničení vůči občanskému právu (občanskému zákonu a souhrnu zákonů, tvořících s občanským zákonem jediný celek), což má souvislost s naší otázkou, můžeme konstatovati především povšechně, že obchodní právo je svou povahou — vůči obecnému právu občanskému — právem speciálním i kusým; řada obchodně-právních jednání, resp. poměrů, jak je normována v obchodním zákoně (po případě i v zákonech, jej doplňujících), není upravena systematicky v celém rozsahu, nýbrž jen v některých jednotlivostech, lišících se od paralelní úpravy občansko-právní (na př. trhová smlouva obchodně-právní není upravena v obchodním zá-

koně systematicky v celém rozsahu, nýbrž pouze v některých jednotlivostech, a to s odchylkami vůči paralelním občansko-právním ustanovením o tržové smlouvě; také služební smlouva podle zákona o obchodních pracovních z roku 1910, — kterýžto zákon byl nyní zrušen zákonem o soukromých zaměstnancích z roku 1934 — je v některých jednotlivostech upravena odchýlně od základních ustanovení občanského zákona o služební či pracovní smlouvě).

Povaha i předmět obchodního práva nese s sebou, že právo to, víc než občanské, tíhne k (světové) unifikaci.

Vyskytují se pak sice v úpravě jednotlivých poměrů obchodně-právních podle obchodního zákona, resp. zákonů k němu se pojících, určité typické prvky, jmenovitě: určitá volnost, rychlost (krátkost lhůt), zvláštní respektování bonnae fidei; řečené prvky nejsou však jednak ani cizí občanskému právu (zejména v důsledku komercialisace občanského zákona), jednak jsou i leckdy v samém obchodním právu modifikovány (jako příklad posléz uvedeného uvádíme jen rigorosnost ustanovení obchodního zákona, resp. zákona o společnosti s ručením omezeným z r. 1906, o zřízení kapitálových společností, ustanovení některých speciálních zákonů, řaděných systematicky do oboru obchodního práva o esenciálních formálních náležitostech některých cenných papírů — zejména známý „rigor cambialis“ ve smyslu ustanovení směnečného zákona z roku 1928, formální náležitosti šeku podle zákona z roku 1906 a j.). V této souvislosti je též — mimo jiné — uvést, že obchodní právo nechrání snad jen hmotné (materiální) zájmy, nýbrž i zájmy nehmotné (immateriální). To se zračí v celé řadě ustanovení obchodního zákona, resp. příslušných speciálních zákonů, jmenovitě o firmě, jakož vůbec o závodovém právu, spec. též o nekalé soutěži (nyní podle speciálního zákona z roku 1927, č. 111 Sb. z. a n.), o autorském právu a j.

Vlastní doménou platného obchodního práva jest obchod, a to — ve smyslu shora uvedeného a) vlastní obchod a b) nevlastní obchod, resp. osoby, obchody provozující a poměry, s uvedeným vnitřně souvisící. Náš obchodní zákon přímo stanoví jen pojmové určení (scil. pro účely obchodního práva) „obchodů“ a dále i „kupců“. Vycházejí z principu smíšeného, vychází netoliko z pojmu „kupce“, nýbrž i z pojmu „obchodů“; v posléz uvedeném směru stanoví pojem tak zv. základních obchodů bez souvislosti s pojmem „kupce“ či neodvisle od něho (to jsou obchody „jako takové“) srov. Lyon-Caën, Renault, Manuel de droit commercial. Subjektivní systém, podle něhož jsou jen ty poměry obchodně-právní, při nichž zúčastněné osoby jsou určitým způsobem kvalifikovány — scil. jako kupci — má svou historii („právo kupců“ — ius mercatorum“; ovšem v právu římském nebylo ještě zvláštního obchodního práva — šlo vlastně jen o výpočet určitých výjimek pro kupce. Jako speciální právo „ius mercatorum“ však vystupuje obchodní právo již ve středověku. Opačný systém objektivní — poměry určité, ať kdokoli v nich je účasten, jsou obchodní a podléhají obchodnímu právu — je — jako ryzí systém — minimální. Ohraničení obchodního práva podle platného obchodního zákona vůči občanskému právu, resp. vymezení oboru jeho působnosti v podstatě jest tedy dáno ustanoveními cit. zákona o kupcích a obchodech a pak ustanoveními o „ob-

chodních věcech. Jsou tedy normy obchodního zákona, jednající o řečených základních pojmech obchodního zákona, normami — vůči občanskému zákonu — diagnostickými či kolisními. Máme-li tedy v konkrétním sporném případě právního poměru stanovit, zda se jedná o poměr občansko-právní (upravený občanským zákonem, resp. zákony k němu se pojícími) či o poměr obchodně-právní (na který platí obchodní zákon, resp. zákony k němu se pojící), musíme — v nedostatku ustanovení občanského zákona o jeho vymezení vůči obchodnímu zákonu — se uchýlit k řečeným normám obchodního zákona. Při tom pak nutno též vzít, jak výše výtčeno, v úvahu, že některé poměry (resp. osoby) jsou podle pozitivních ustanovení považovány vždy za obchodně-právní, resp. za kupce, tak zv. formální a fiktivní, třebaš fakticky jinak povahu obchodně-právních poměrů (resp. kupců) nemají. Dále sluší mít na paměti též shora dotčené ustanovení čl. 277 obchodního zákona. Uvážíme-li, že samostatná existence obchodního práva (jakožto práva, možno říci, po výtce kupeckystavovského, normujícího určité poměry — vzhledem k jejich povaze — singulárním způsobem), jež se opírá o historii i tradici, je věcně plně odůvodněna, jak tomu svědčí i úprava samostatného obchodního práva téměř ve všech evropských státech, uznáme, uvědomíce si praktické důsledky toho, jedná-li se v konkrétním případě o poměr občansko-právní či obchodně-právní (důsledky netoliko ve smyslu materiálně-právním, nýbrž i procesním) důležitost otázky vymezení či ohraničení oboru působnosti obchodního práva.

Objasnivše si vzájemný poměr mezi normami občansko-právními a obchodně-právními, čili vymezení oboru působnosti obchodního práva a občanského práva, můžeme kriticky posouditi význam formalisace obchodního práva i komercialisace občanského práva. Z toho, co shora bylo podáno, vysvítá, že ani formalisací se přece jen v podstatě nezasahá do domény občansko-právní jako naopak komercialisace neznamená v podstatě zásah do domény obchodně-právní. Dualism občanského práva a práva obchodního — v rámci práva soukromého, který je tradiční a je též vnitřně odůvodněn — není tím ve své podstatě dotčen. Přebírali se do oboru občanského práva z obchodního práva to, co hovoří potřebám hospodářských styků, i když se odehrávají jen na půdě občanského práva, lze to jen schvalovati — stejně jako, mají-li se některé poměry, jež jako takové by byly občansko-právní, z věcných důvodů podříditi především režimu obchodně-právnímu. Z toho důvodu jest chápati tendenci osnovy občanského zákona, jež pokračuje — opět hlavně na poli práva obligačního — v účelné komercialisaci některých občansko-právních norem. A opět jest souhlasiti s tím, že i osnova obchodního zákona zařazuje — arci při splnění určitých podmínek, spec. takových, jež udávají charakter obchodně-právní — do oboru obchodního práva i některé poměry, které dosud neodůvodněně byly vyloučeny z režimu obchodně-právního. V posléz uvedeném směru je uvést případ obchodů nemovitostmi a dále některé případy činnosti prvotné výroby. Ovšem posléze uvedené případy, doslova nespádají pod výše naznačený zjev formalisace obchodního práva, přes to však i sledují podobný účel (srov. jmenovitě §§ 4 a 5 osnovy obchodního zákona).