

Bulletin advokacie

Povinnost dle § 7b trestního řádu z pohledu advokáta • Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR? • Chráněné obydlí a jeho (ústavněprávní) limity • Jak finančně kompenzovat tzv. další nemajetkové újmy při ublížení na zdraví • „Chodníkové škody“ aneb jsou chodci cupitající ovce? •

V Y D Á V Á Č E S K Á A D V O K Á T N Í K O M O R A



**Exkluzivně
pro slovenský
a český BA**

„Od reprezentantů advokátního stavu očekávám, že nebudou mlčet...“

– rozhovor se slovenskou prezidentkou Zuzanou Čaputovou čtete na str. 6-8.

**NOVÉ VEDENÍ
PŘEDSTAVEN-
STVA ČAK**
viz str. 5.

Komentáře Wolters Kluwer

Nejrozsáhlejší komentářová řada

K dispozici také jako elektronická knihovna v ASPI



ASPI

PRVNÍ KOMENTÁŘ NA TRHU

Zákon o zpracování osobních údajů

Praktický komentář

Michal Nulíček, Josef Donát, Bohuslav Lichnovský, František Nonnemann,
Petr Habarta, Kateřina Kašpárková

Kniha přináší na český trh první praktický komentář k zákonu o zpracování osobních údajů (zákon č. 110/2019 Sb.), který do českého prostředí adaptuje nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679, tzv. obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR) a transponuje směrnici 2016/680.

Právní stav komentáře je k 31. 5. 2019.

Vzhledem k vzájemné provázanosti zákona o zpracování osobních údajů č. 110/2019 Sb. a obecného nařízení GDPR doporučujeme také praktický komentář Wolters Kluwer k tomuto nařízení.



Objednávejte na

www.wolterskluwer.cz/obchod



smarteca

Komentář k dispozici
také v ASPI a jako e-kniha



Mám rád, když mé investice zrají jako víno.



Amundi Fund Solutions Buy & Watch High Income Bond 11/2024

25 %
SLEVA ZE
VSTUPNÍHO
POPLATKU

**Investujte co nejdříve. Upisovací období
k nákupu nového fondu od Amundi probíhá
pouze do 29. 10. 2019.**

Tento fond je právě pro vás, pokud

- uvažujete o jednorázové 5leté investici s atraktivním výnosem v CZK
- chcete profitovat z výnosů nabízených firemními a státními dluhopisy
- dáváte přednost měnově zajištěným investicím do českých korun
- oceníte rozložení rizika do cca 160 státních a firemních dluhopisů

**Kompetenční centrum
pro svobodná povolání**

tel.: 955 960 399
e-mail: kcsp@unicreditgroup.cz
www.unicreditbank.cz

Banka pro všechno,
na čem záleží.

 **UniCredit Bank**

Amundi
ASSET MANAGEMENT

Bulletin advokacie

Bulletin advokacie vydává
Česká advokátní komora v Praze
(IČ 66 000 777)
v agentuře **impax**, spol. s r. o.
www.impax.cz

Časopis je zapsán do Seznamu recenzovaných
neimpaktovaných periodik ČR.
Vychází 10x ročně, z toho 2 dvojčísla (1-2, 7-8).
Přetisk povolen jen se souhlasem redakce.

Adresa redakce:

Česká advokátní komora
Národní třída 16, 110 00 Praha 1
telefon: 273 193 111
e-mail: bulletin@cak.cz, www.cak.cz
IČ: 66000777
DIČ: CZ 66000777

Redakce:

Předseda redakční rady: JUDr. Petr Toman, LL.M.
Šéfredaktorka: JUDr. Hana Rýdlová
Výkonné redaktorky: PhDr. Ivana Cihlářová,
Mgr. Hana Kejhová, MPA,
PhDr. Dagmar Koutská
Tajemnice redakce: Eva Dvořáková

Redakční rada:

JUDr. PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.,
prof. Dr. Alexander Bělohávek,
prof. JUDr. Jan Dědič,
prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.,
prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc.,
JUDr. Vojen Güttler,
JUDr. Vladimír Jirousek,
JUDr. Ladislav Krym,
doc. JUDr. Alena Macková, Ph.D.,
prof. JUDr. Karel Marek, CSc.,
doc. JUDr. Pavel Mates, CSc.,
JUDr. Michal Mazanec,
Mgr. Robert Němec, LL.M.,
prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc.,
prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.,
JUDr. Michal Žižlavský

Objednávky předplatného zasílejte

na adresu: ČAK, Národní třída 16,
110 00 Praha 1,
e-mail: dvorakova@cak.cz
Cena výtisku včetně dvojčísel je 90 Kč,
zvyhodněné roční předplatné 850 Kč kromě
poštovného, balného a DPH. Advokátům
a advokátním koncipientům se rozesílá
zdarma. S reklamacemi při problémech
s distribucí se obraťte na pí Dvořákovou,
e-mail dvorakova@cak.cz, tel. 273 193 165.

Inzertní služby zajišťuje agentura

IMPAX, spol. s r. o. Objednávky inzerce
zasílejte na adresu agency@impax.cz,
případně volejte na tel. 244 404 555 nebo
na 606 404 953. Media kit a další informace
naleznete na internetových stránkách
www.impax.cz.

Celé znění každého čísla vychází též
na internetu (www.cak.cz).

Toto číslo vyšlo 20. 9. 2019 v nákladu
17 050 výtisků.

Obálka: slovenská prezidentka Zuzana
Čaputová – foto Kancelář prezidenta SR

Tisk: Impax, spol. s r. o.

MK ČR E 6469
ISSN 1210-6348 (print)
ISSN 2571-3558 (Advokátní deník)

Úvodník

Lenka Vidovičová: **Léto bylo pochváleno** 3

Aktuality

Nové vedení představenstva ČAK Red. 5
**Exkluzivní rozhovor se slovenskou prezidentkou Zuzanou Čaputovou
pro Bulletin slovenskej advokacie a český Bulletin advokacie**
Naďa Ondrišová, Iva Chaloupková 6
Advokáti proti totalitě Red. 10
Vyhlášen 15. ročník celostátní soutěže Právník roku 2019 12
Aktuálně v právu Ivana Cihlářová. 13

z právní teorie a praxe

Články

Povinnost dle § 7b trestního řádu z pohledu advokáta
Tomáš Sokol 15
**Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu
s GDPR?** Martin Maisner, Vladimír Smejkal, Miroslav Uříčar 20
Chráněné obydlí a jeho (ústavněprávní) limity Jiří Grygar 32
**Jak finančně kompenzovat tzv. další nemajetkové újmy
při ublížení na zdraví** Daniel Malíš 35
„Chodníkové škody“ aneb jsou chodci cupitající ovce?
Jan Hrnčář 41
**Podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání
v novém trestním řádu – recentní úvahy zákonodárce
a návrhy *de lege ferenda*, 2. část** Alena Tibitanzlová 47

Z judikatury

**NS: K předkupnímu právu k pozemku nebo stavbě
podle přechodných ustanovení občanského zákoníku** 55
**ÚS: K odměně ustanoveného advokáta za zastupování
vůči státu** 58
**MS v Praze: Nutnost souhlasu klienta s úkonem
disponujícím řízením, učiněným jeho advokátem** 61
**SD EU: Kdy je provozovatel internetových stránek považován
za správce ve vztahu ke sběru osobních údajů** 63
ESLP: K právu na obhajobu 64
**Glosa: K rozsudku NS ve věci výpovědi nájmu bytu
pro neplacení symbolického nájemného** 67

Z odborné literatury

Jaromír Jirsa a kolektiv: **Občanské soudní řízení.
Soudcovský komentář. Kniha III. Zákon o zvláštních
řízeních soudních** (Miroslav Sedláček) 70
Pavel Kučera: **Opomenutí v trestním právu** (Miroslav Růžička) 71
Petr Dobiáš, Michal Malacka: **Obchodní podmínky
v mezinárodním obchodním styku** (Radovan Malachta) 71
Libor Němec, Jana Zahráňková: **Finanční crowdfunding**
(Andrej Lobotka) 72

Ladislav Čendula: Mojich šest' desaťročí v banskobystrickej advokácii (Stanislav Balík)	73
--	----

z advokacie

Z české advokacie

Z kárné praxe Jan Syka	74
Odešli do nebeské síně	77

informace a zajímavosti

Měli byste vědět

Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK	78
Pozvánka na Česko-slovensko-německé advokátní fórum v Bayreuthu	80
Pozvánka na tradiční seminář o americkém právu v Telči	80
Pozvánka na konferenci „Nové manažerské strategie řešení insolvence“	81
Pozvánka na konferenci „Soukromé právo 2019“ v Praze	82
Bílý kruh bezpečí rozšiřuje tým a hledá nové dobrovolníky	82

Nakonec

Poněkud provokativní portréty porotců Petr Hajn	83
Kresba Lubomíra Lichého	84
Víte, že... Stanislav Balík	84

Inhaltsverzeichnis	86
Zusammenfassung/Summary	87
Table of Contents	88

ZIZLAVSKY > **25 let**

byznys a insolvence

příležitost ke spolupráci



www.zizlavsky.cz

ak@zizlavsky.cz

Pokyny pro autory

Vážení,

jsme potěšeni vašim zájmem publikovat v Bulletinu advokacie! Prosíme vás v zájmu urychlení publikace o dodržení několika mála instrukcí:

Příspěvky posílejte redakci elektronicky ve formátu programu Microsoft Word (DOC), a to na adresu bulletin@cak.cz.

Formát

Formát zaslanych příspěvků by měl odpovídat řádkování 1, písmo Times New Roman, velikost 12. V žádném případě nepoužívejte funkci Automatické číslování, Automatické odrážky ani další speciální formátování textu. Odstavce odděluje jenom entrem. Vyznačování v textu provádějte pouze tučně (důležité pasáže) nebo kurzívou (citace, cizojazyčné, zejména latinské výrazy), v žádném případě nepište proložené, nepoužívejte podtrhávání textů ani verzálky! Poznámky pod čarou a vysvětlivky k textu tvořte výhradně pomocí funkcionality programu MS Word a „Poznámky pod čarou“. Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

Fotografie

Pokud k článku chcete připojit obrazové podklady, zašlete je zvlášť ve formátu JPG, TIF nebo eps. Barevné fotografie by měly mít rozlišení nejméně 300 dpi při velikosti, v jaké se budou reprodukovat, zaslání portrétní fotografie by měly mít nejméně 400 x 500 pixelů. Obrázky či grafy v žádném případě nevkládějte přímo do dokumentů!

Obsah

Redakce uvítá zejména články kratšího až středního rozsahu, optimální rozsah je do 30 000 znaků včetně mezer.

K odbornému článku připojte vždy stručné shrnutí v rozsahu nejvýše deseti řádků.

Citace a odkazy provádějte dle vlastní bibliografické normy BA.

Vzory citací:

Kniha: J. Novák: Soukromé právo, C. H. Beck, Praha 2020, str. 120.

Časopis: J. Novák: Poznámky k soukromému právu, Bulletin advokacie č. 3/2020, str. 20.

Redakce přijímá články, které nebyly dosud publikovány a jsou původním autorským dílem, dostatečně odlišným od jiných příspěvků na stejné nebo podobné téma. Pokud autor nabízí rukopis současně více redakcím, je povinen redakci o této skutečnosti neprodleně informovat. Zjištění opaku může vést k ukončení recenzního řízení. Poskytnutím rukopisu bere autor na vědomí, že dílo před publikací musí projít úspěšně recenzním řízením, přičemž o jeho zařazení do recenzního řízení, jakož i o publikaci rozhodne šéfredaktor/ka.

Udělení souhlasu

Autor poskytnutím rukopisu dává redakci souhlas s rozmnožováním, rozšiřováním a sdělováním příspěvku na webových stránkách ČAK a v Advokátním deníku, v právních informačních systémech a na internetových portálech spolupracujících s ČAK, jakož i v oblasti zpracování dat v rámci monitoringu médií.

Korektury

Autorské korektury se provádí elektronicky po zalomení, e-mailem.

Ke každému příspěvku prosíme připojte:

- čestné prohlášení, že článek nebyl dosud publikován
- svoji barevnou portrétní fotografii
- telefonické spojení a e-mail
- korespondenční adresu
- datum narození
- bankovní spojení pro vyplacení honoráře
- informaci o svém profesním působení, akademické, pedagogické či vědecké tituly
- sdělení, zda jste plátcem DPH

Redakce si vyhrazuje právo stylistických, jazykových a technických úprav textů.

Léto bylo pochváleno

S končila doba dovolených, prázdnin, tedy času, na který se většina z nás těší. A to nejen proto, že v prázdninových měsících si užíváme zářivých dnů (letos jsme si jich užili dokonale). Hlavně však proto, že i v advokátním hektickém životě jsou období, která se podobají tomu, co v soudnictví bylo nazýváno „soudními prázdninami“ – jednání jsou přece jen nařizována s nižší intenzitou, a pokud už soud má odvahu jednání nařídit, pak může očekávat žádost o odročnění alespoň od jedné z procesních stran z důvodu „čerpání dovolené“. Také klienti povětšinou své aktivity přesouvají až na poprázdninový čas.

Takže bylo léto časem oddechu a lehké nirvány? Každý z nás má patrně jinou osobní zkušenost.

Kdo však rozhodně neměl úplně oddechové léto, je Česká advokátní komora. Už v minulém úvodníku Bulletinu advokacie leccos naznačila Monika Novotná, když komentovala aktivitu ČAK a úsilí o zachování mlčenlivosti jako zásadní povinnosti advokáta při přípravě novely zákona o mezinárodní spolupráci v přeshraničních věcech daňových. Zdá se, že v tomto případě se projednávání této problematiky skutečně „neohlíží“ na dobu oddechovou a připravilo nám horké léto.

Ani v jiných oblastech si však Komora prázdninové období nemůže tak úplně dovolit. I když představenstvo ČAK svá měsíční zasedání nesvolává, ostatní orgány pracovat nepřestávají, jednání jsou svolávána nepřetržitě a připravují se na další zátěžové období od září do konce roku.

Jen namátkou – vzhledem k množství žádostí advokátů je nutné, aby nepřetržitě zasedala a rozhodovala Komise pro prominutí, snížení a prodloužení splatnosti povinných plateb. Zčásti z toho důvodu, že co nejrychlejší rozhodování v těchto záležitostech má vliv na ekonomický stav ČAK, zčásti proto, že rozhodování v této věci je citlivé a týká se osobních záležitostí každého žadatele. Není třeba připomínat, že Komora jako stavovská organizace advokátů a zároveň jako organizace vykonávající veřejnou správu na úseku advokacie musí plnit stále náročnější úkoly, na jejichž zajištění je třeba počítat s vynakládáním značných finančních prostředků. Vždyť jen nároky na zabezpečení IT systému, plnění povinností v souvislosti s GDPR apod. jsou vysoké a nesrovnatelné s tím, jaké prostředky Komora vynakládala v dobách nedávných. Je tedy zřejmé, že tak neoblíbená zákonná povinnost každého advokáta – placení příspěvků na činnost Komory a odvodů do sociálního fondu, není jen zatěžujícím břemenem. Je i faktickou nutností,




bez které není možné chod advokátního stavu zajistit. Je i zřejmé, že podílet se na ní musí každý advokát.

Rozhodování ohledně snížení, prominutí, nebo jen odsunutí data splatnosti každé jednotlivé povinnosti je třeba vnímat právě optikou dvojího pohledu. V tomto směru je rozhodování nelehké a odpovědné. A i když se Komise jako poradní orgán představenstva ČAK řídí zveřejněnými a základními zásadami při posuzování, je každý jednotlivý případ jedinečný a Komise jej musí pečlivě zvážit: Je důvod, pro který žadatel žádá, tak závažný, aby bylo žádosti vyhověno? V budoucnu je nutné počítat s tím, že bude přibývat advokátů věkově spadajících do kategorie nad 70, resp. 80 let – a jen v těchto případech lze s určitou přesností předvídat, jaký ekonomický dopad budou mít žádosti této skupiny advokátů. Ostatní kategorie žadatelů

(např. žádosti v souvislosti s plněním rodičovských povinností) lze odhadovat jen obtížně, ale i v těchto případech Komora očekává nárůst. Jde však stále o základní povinnost a na kladné vyřízení žádosti není bezpodmínečný nárok, stále jde o výjimku, která je posuzována.

V souvislosti s tím však považuji za vhodné připomenout advokátům – žadatelům, aby pečlivě zhodnotili, jakou cestu zvolí. I když jde o zvažování nelehké, pak každý advokát si sám musí odpovědět na otázku, zda setrvání v advokacii je jediným řešením a zda zachování statusu advokáta nebude mít vliv na plnění dalších stavovských povinností. Tato otázka mne napadá např. v souvislosti se žádostmi zejména advokátek, které plní mateřské povinnosti, svou činnost po tuto dobu nepozastaví a je jim na jejich žádost prominuta úhrada částí povinných plateb. Komora tedy vyhoví jejich žádosti, ale advokátka následně odmítne plnit svou povinnost, kterou jí Komora stanoví (např. určení k poskytnutí právní služby). Takových otázek je mnoho, rozhodování obtížné a není možné rozhodnout vždy jen k plné spokojenosti žadatelů.

Ať již se vám poštěstilo mít léto oddechové více či méně, doufám, že většina z nás může konstatovat, že léto bylo pochváleno. Přeji vám všem, abyste další, již plně pracovní období, úspěšně zvládli.


 ❖ JUDr. LENKA VIDOVIČOVÁ, LL.M.,
 členka představenstva ČAK

A close-up portrait of an elderly man with thinning grey hair and blue eyes. He is wearing a brown tweed jacket over a light blue shirt. He is holding a gold metal watch bracelet in his hands, looking directly at the camera with a slight smile.

Někdy jde o víc.

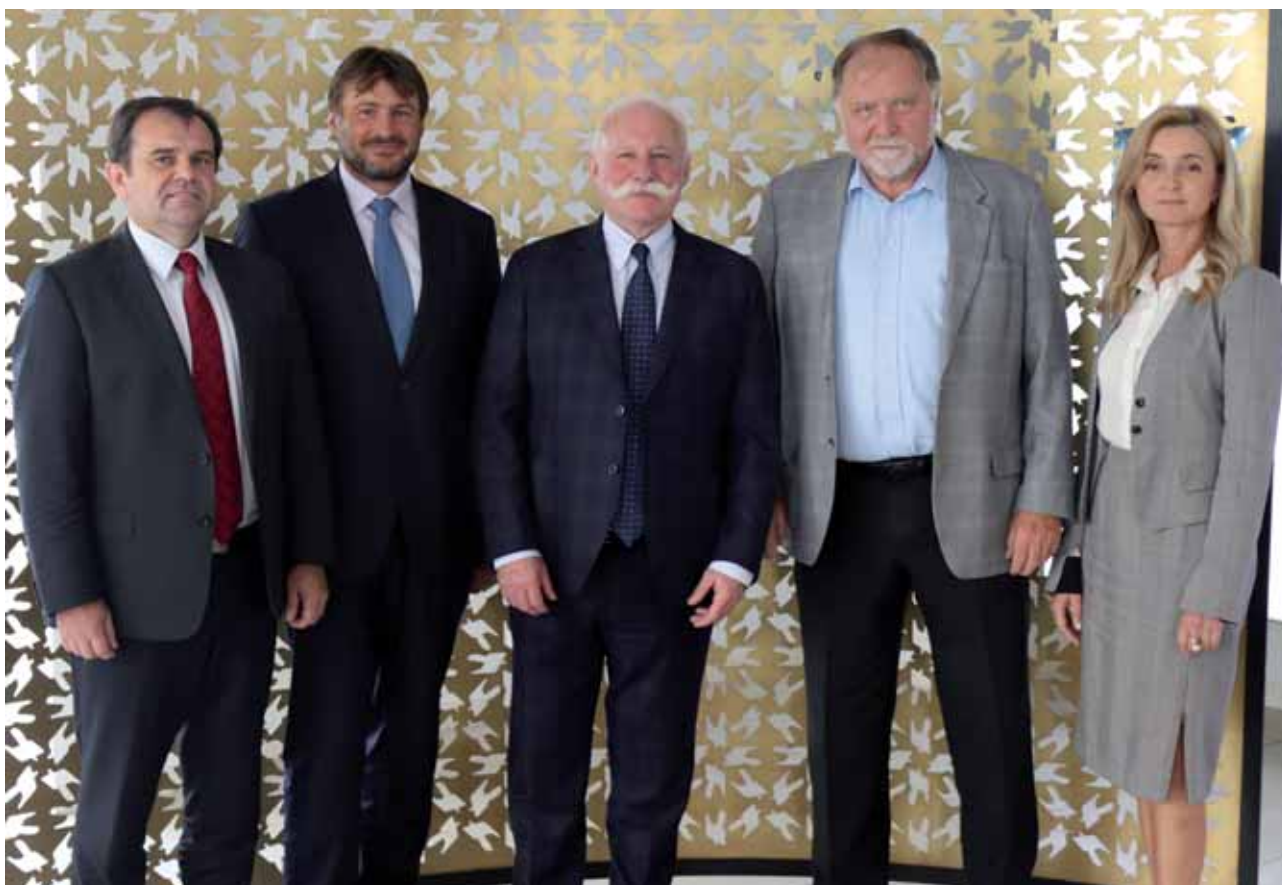
VLADIMÍR BECHYNĚ
MISTR HODINÁŘ

A circular logo consisting of a stylized 'C' shape with a small vertical line at the top, resembling a watch component.

BECHYNĚ
HODINÁŘSTVÍ

WWW.HODINARSTVIBECHYNE.CZ

Nové vedení představenstva ČAK



V ÚTERÝ 10. ZÁŘÍ 2019 PROBĚHLY V SÍDLE ČESKÉ ADVOKÁTNÍ KOMORY (ČAK) V PRAZE TAJNÉ VOLBY VEDENÍ PŘEDSTAVENSTVA PRO DALŠÍ DVOULETÉ OBDOBÍ VE SMYSLU ČL. 7 ODST. 2 ORGANIZAČNÍHO ŘÁDU ČAK.

Na snímku zleva JUDr. Radim Miketa, Mgr. Robert Němec, LL.M., JUDr. Vladimír Jirousek, JUDr. Tomáš Sokol a JUDr. Monika Novotná.

Předsedou České advokátní komory byl opětovně zvolen **JUDr. Vladimír Jirousek**. Místopředsedou ČAK, pověřeným dohledem nad činností pobočky ČAK v Brně, byl zvolen **JUDr. Radim Miketa**, který má nadále na starost i vzdělávací procesy ČAK, a to jak koncipientské, tak advokátů, řízení činnosti regionálních zástupců ČAK a dohled nad odborem matriky ČAK.

Dalšími místopředsedy byli zvoleni (v abecedním pořadí):

Mgr. Robert Němec, LL.M., který se bude zejména spolupodílet na tvorbě a posuzování legislativních návrhů v oblasti civilního i stavovského práva, dále se bude věnovat oblasti mezinárodních vztahů ČAK a jejich optimalizaci na úrovni komor sdružených v CCBE; spolupracovat bu-

de i s dalšími nadnárodními advokátními institucemi, jakož i působit v oblasti mediální politiky ČAK.

JUDr. Monika Novotná bude pověřena dohledem nad chodem ekonomiky a hospodaření ČAK, včetně přípravy jejího rozpočtu, dále povede rozpočtový a hospodářský výbor ČAK, dohlížet bude i na činnost hospodářského a organizačního odboru ČAK.

JUDr. Tomáš Sokol se bude, kromě jiného, podílet na tvorbě a posuzování legislativních návrhů v oblasti trestního práva, GDPR a zákona o advokacii, dále důsledně sledovat ochranu práv advokátů a zájmů jejich klientů, důvěrnost vztahu advokát-klient a problematiku nekalosoutěžního jednání, dohlížet bude nad Odborem vnější a vnitřní legislativy ČAK.

Znovuzvolným i nově zvoleným funkcionářům ČAK přejeme hodně sil a úspěchů do další práce pro stavovskou organizaci!

Red.

Foto: EVA DVOŘÁKOVÁ



„Od reprezentantů advokátního stavu očekávám, že nebudou mlčet...“



Zuzana Čaputová
prezidentka Slovenskej republiky

Exkluzivní rozhovor se slovenskou prezidentkou Zuzanou Čaputovou pro Bulletin slovenskej advokácie a český Bulletin advokacie

Současná slovenská prezidentka a bývalá advokátka Zuzana Čaputová spolupracovala po mnoho let s občanským sdružením VIA IURIS, jež poskytuje zdarma právní pomoc lidem, kteří si nemohou dovolit advokátní služby. Proto se o Zuzaně Čaputové hovořilo jako o advokátce chudých. Letos na jaře opustila svoji advokátní kancelář a přesídlila do bratislavského prezidentského paláce. Jak sama říká, nepřišla sem vládnout, ale sloužit. Dosavadní advokátní praxe spolu s právnickým vzděláním by jí měly její novou roli ulehčit. Část rozhovoru se sice týká hlavně slovenských reálií, přesto považuje redakce BA názory prezidentky Zuzany Čaputové za inspirující i pro české advokáty.

• Považujete právníké vzdělání a advokátní praxi za výhodu, pokud jde o výkon ústavních funkcí?

Každý ústavní činitel, prezidenta nevyjímaje, působí v ústavním a právním rámci. A v právním státě platí, že při výkonu svých pravomocí může jednat pouze na základě ústavy, v jejích mezích a v rozsahu i způsobem, které stanoví zákon. Tak, jako každý řemeslník musí znát možnosti a limity materiálu, se kterým pracuje, pro ústavního činitele je znalost právního rámce důležitá bez ohledu na to, zda je právníkem nebo ne. V tomto smyslu právníké vzdělání a advokátní praxe poskytují určitou výhodu.

Zároveň je právo průřezovou kategorií a týká se všech oblastí správy věcí veřejných. Nápomocné mi je zejména to, že jsem se v minulosti věnovala i analýzám fungování orgánů veřejné

moci, zvláště soudních orgánů, kontrole veřejné moci, odpovědnosti veřejných činitelů a podobně. Velmi mi to pomáhá i v mojí nynější práci. Nechci, aby se z mého rozhodování při výkonu prezidentské funkce tato odbornost vytratila, zejména pokud jde o rozhodování v klíčových oblastech, jako je jmenovací pravomoc v oblasti soudnictví i ústavního soudnictví, či posuzování zákonů.

• Co by podle Vašeho názoru mohlo vylepšit renomé advokátního stavu a celého soudního systému u laické veřejnosti?

Zásadní zvýšení důvěryhodnosti soudního systému je klíčovou výzvou pro demokracii na Slovensku. Důvěryhodnost úzce souvisí s dostupností spravedlnosti pro běžné občany

a v tomto směru je to výzva nejen pro soudce, ale i pro advokáty a další právnické profese.

Úkolem justičního systému je zajistit přístup ke spravedlnosti a poskytování služby spravedlnosti. Pokud si soudce nebo advokát neváží svých klientů nebo k nim přistupuje z nadřazené pozice, nemůže očekávat, že se to nedotkne toho, jak ho lidé vnímají. Současně je mimořádně důležitá srozumitelná komunikace. Advokáti a celkově představitelé právnické obce nežijí v jiném světě než běžní občané, a proto je důležité, aby uměli s veřejností komunikovat a vysvětlovat i komplikovaná témata přístupným jazykem. I tím se projevuje úcta k lidem, kteří právu sice nerozumí, ale mají nepochybně zkušenosti a znalosti z jiných oblastí. Naléhavost tématu komunikace s veřejností se přitom bude ještě zvyšovat v důsledku digitalizace a automatizace, které budou mít nepochybně vliv na způsob práce advokátů a očekávání jejich klientů.

Kromě toho, advokacie plní nezastupitelnou roli v oblasti ochrany základních práv a svobod a zajišťování funkčnosti celého systému výkonu spravedlnosti. Zároveň je snad nejsvobodnějším a nejnezávislejším povoláním. Proto bych od reprezentantů advokátního stavu očekávala, že nebudou mlčet a jejich hlas bude slyšet vždy, když se objeví nějaká hrubá nepravost nebo selhání orgánů ochrany práva. Stejně tak by se advokáti měli angažovat ve prospěch zkvalitnění nominací na klíčové justiční posty.

- **Budou některá opatření ke zvýšení veřejné důvěry ve spravedlnost a efektivní výkon práva i součástí Vaší agendy?**

Samozřejmě, je to součást jednoho ze tří základních pilířů mé agendy jako prezidentky. V této oblasti mám k dispozici řadu nástrojů – od pravomoci jmenovat do funkcí klíčové představitelky soudních orgánů, přes účast na legislativním procesu až po měkčí formu vnášení témat do veřejného prostoru. Budu iniciovat a podporovat odbornou diskusi s cílem identifikovat opatření – ať už na ústavní, nebo zákonné úrovni –, která mohou vést ke zvýšení důvěry a vyamatelnosti práva.

V personální oblasti je pro mě mimořádně důležité, aby do klíčových pozic byly jmenovány nezpochybnitelné autority s vysokým morálním a odborným kreditem, tedy nejlepší kandidáti, a naopak, aby se tam nedostali ti, kteří se odborně nebo charakterově zdiskreditovali. Legislativní proces také poskytuje dobrý příklad toho, jak přispět ke zvýšení důvěry veřejnosti v právní stát – například je poměrně běžnou praxí schvalování zákonů, jimiž se novelizují i zákony, které obsahově s přijímaným zákonem nesouvisejí. Jde přitom o porušování pravidel zakotvených v jednacím řádu Národní rady Slovenské republiky a zákoně o tvorbě právních předpisů. Poslanci tím vysílají veřejnosti signál, že se necítí být vázáni vlastními pravidly. Vůči praxi nedodržování legislativních pravidel určitě zaujmu jednoznačný postoj.

- **Jaké jsou obecně vaše hlavní priority při výkonu prezidentské funkce?**

Je to právě oblast práva a spravedlnosti, pak ochrana životního prostředí a pomoc menšinovým skupinám, zejména seniorům.



- **Které osobnosti politického života považujete za inspirativní pro Vaši další práci a kariéru?**

Osobnosti, které vždy obhajovaly hodnoty svobody a demokracie. Nemůžeme je nikdy relativizovat. Velkou inspirací pro mě je Václav Havel a Mahátma Gándhí.

- **Jaký je Váš názor na poměrně aktuální téma úrovně a kvality právnického vzdělávání na Slovensku?**

Úroveň a kvalita právnického vzdělávání není vždy uspokojivá, i když samozřejmě nemohu paušalizovat. Příčin je mnoho, přičemž v oblasti právnického vzdělávání zvlášť platí, že v důsledku společenských změn a orientace právnické obce na komerční sféru po roce 1989 došlo k výpadku střední generace učitelů, kteří by se dnes přibližovali důchodovému věku. Úroveň právnického vzdělávání dočasně uskočilo i rozdělení Československa. Nedokázali jsme nahradit generaci autorit, které se naplno věnovaly akademickému poslání, jakými byli prof. Peter Blaho, prof. Pavel Holländer nebo prof. Alexandra Krsková. Potěšující je, že vyrůstá silná generace mladých akademiků, kteří vzdělávání právníků vnímají jako své poslání. Právnické vzdělání přitom již není tak atraktivní, jak tomu bylo v době mých studií – o studium práva již není tak silný zájem. O to více by měly právnické fakulty dbát na to, aby jejich studijní plány byly přitažlivé a vedly k výchově eticky a odborně zdatných právníků.

Pokud jde o možný přínos advokátní komory ke zvyšování odborné a morální úrovně právníků, tak jej vidím zejména ve dvou oblastech. Tou první je předkládání pozitivních vzorů ze svých řad, které mohou být pro mladé advokáty inspirací. Druhou je vytváření kvalitního konkurenčního prostředí pro fungování trhu právních služeb, které bude všechny, nebo alespoň významnou část advokátů, motivovat k neustálému odbornému růstu a zlepšování se.

- **Považovala byste za vhodné, kdyby byla pro určité druhy advokátní agendy (např. zastupování v dovolacím řízení nebo v řízení před Ústavním soudem SR) zavedena povinná specializace?**

Specializace je aktuální téma, které se dotýká nejen advokátů, ale i soudců a soudů či státních zástupců. Efektivní zajištění spravedlnosti v dnešním světě nezbytně vyžaduje určitou mí-

ru specializace. Dnes se těžko najde advokát, který na stejné vysoké úrovni dokáže poskytnout právní poradenství současně v oblastech trestního práva, práva životního prostředí, autorského práva a pracovního práva. Potřebu specializace proto vnímám, a to i ve vztahu k soudům a soudcům, zejména přes právní odvětví, a ne nutně v procesních kategoriích. Obecně jsem přesvědčena, že jakékoli změny v pravidlech pro poskytování právních služeb mají být v první řadě vedeny s cílem zajistit co nejlepší dostupnost spravedlnosti a přidané hodnoty pro uživatele práva, a nikoli stavovskými zájmy. Nabízí se jedna paralela. S bolavým zubem nikdo nepůjde za očním lékařem. Ze stejných důvodů jako v medicíně je specializace potřebná i v právu.

• **Bylo Vám kolem dvaceti, když se Československá republika rozdělila. Čím se může (a může se nyní ještě vůbec) podle Vás česká legislativa inspirovat tou slovenskou a naopak?**

Česká legislativa má hlubší tradici. Vzhledem ke společným kořenům je pro Slovensko i nadále při legislativních pracích v mnoha oblastech zdrojem inspirace, a to i tam, kde se již vývoj začal rozcházet, například v oblasti rekodifikace civilního práva. Inspirací pro Slovensko může být i právní úprava, která v České republice zřídila Nejvyšší správní soud. Na Slovensku se o tom vede dlouholetá polemika. V slovenském kontextu by existence tohoto soudu stála za úvahu i z důvodu jedné z kompetencí, kterou má český soud, a to výkon disciplinárního soudnictví. Tento soud je kárným soudem nejen pro soudce, ale i pro státní zástupce a exekutory. Na Slovensku máme v této oblasti dlouhodobý problém a toto by mohlo být jedním z efektivních řešení.

Naopak pro Českou republiku by mohl být inspirací zákon o registru partnerů veřejného sektoru. Slovensko má co nabídnout v oblasti transparentnosti, na kterou se kladl poměrně velký důraz.

• **Řada evropských advokátů v současnosti zaznamenává stále silnější ataky státní moci na základní principy advokacie, zejména útoky na povinnost advokátní mlčenlivosti. Budete se v rámci své agendy věnovat i tomuto tématu – považujete za důležité vysvětlovat, proč je nutné povinnost mlčenlivosti advokátů hájit?**

Jde o komplikované a obsáhlé téma, v němž je třeba hledat rovnováhu. Na jedné straně je ochrana zájmů klienta, na druhé straně může být převažující veřejný zájem na prolomení tajemství, zvláště pokud jde o oblast boje s legalizací výnosů z trestné činnosti a možnou účastí advokátů v těchto schématech.

• **Stala jste se historicky první prezidentkou Slovenské republiky. Jak vnímáte ženský element ve vrcholové politice?**

Myslím, že ženy mají na věci trochu jiný pohled a jiným způsobem přistupují k řešení problémů. Ve vrcholové politice máme převážně muže a diverzita je zdravá. Z tohoto hlediska si myslím, že posílení ženského přístupu i v politice je prospěšné. Samozřejmě, podstatný je reálný obsah a výkon funkce.

❖ PhDr. NAĎA ONDŘIŠOVÁ, PhDr. IVA CHALOUPKOVÁ

Foto: Kancelář prezidenta Slovenské republiky, ČTK

Originální slovenskou verzi rozhovoru najdete v Advokátním deníku na adrese www.advokatnidenik.cz.



Grasalkovičův palác v centru Bratislavy je sídlem prezidenta Slovenské republiky od roku 1996.

Mgr. Zuzana Čaputová



se narodila 21. června 1973 v Bratislavě. Vystudovala Právnickou fakultu Univerzity Komenského v Bratislavě. Během studia a po jeho skončení pracovala v místní samosprávě v Pezinku, nejprve jako asistentka na právním oddělení, později jako zástupkyně tajemníka městského úřadu. Od roku 1998 se věnovala veřejné správě a problematice týraných a zneužívaných dětí. Následně pracovala jako projektová manažerka v občanském sdružení EQ Klub na projektu rozvoje místních komunit.

V letech 2001 až 2017 spolupracovala s občanským sdružením VIA IURIS, od roku 2010 již jako advokátka. Věnovala se tématům právního státu a prosazování spravedlnosti ve vybraných oblastech práva, například fungování soudních orgánů, odpovědnosti veřejných činitelů, transparentnímu nakládání s veřejným majetkem a posilování kontroly veřejné moci.

V prosinci 2017 oznámila vstup do politické strany Progresivní Slovensko, kde byla v lednu 2018 zvolena místopředsedkyní. V květnu 2018 se rozhodla ucházet o post prezidentky Slovenské republiky s cílem vrátit sílu a smysl hodnotám, jako jsou spravedlnost, ochrana lidské důstojnosti a příslušnost k demokratické Evropě. Jedním z rozhodujících důvodů její kandidatury byla vražda mladého novináře Jána Kuciaka a jeho snoubenky v únoru 2018.

Ve druhém kole prezidentských voleb 30. března 2019 byla zvolena prezidentkou Slovenské republiky. Hlas jí odevzdalo 1 056 582 voličů, což představovalo 58,41 procenta ze všech odevzdaných hlasů. Aktuálně není členkou žádné politické strany. Je matkou dvou dcer.

Telec/Tůma

Autorský zákon. Komentář. 2. vydání

2019, vázané v plátně, 1 320 stran, cena 2 890 Kč, obj. číslo EVK19

Pavel Vantuch

Trestní řízení z pohledu obhajoby. 2. vydání

2019, vázané s přebalem, 1 280 stran, cena 1 890 Kč, obj. číslo VP10

Autorský zákon Komentář. 2. vydání

Po více než deseti letech přichází na trh druhé, přepracované a doplněné vydání komentáře k autorskému zákonu. Aktualizovaný komentář reaguje v první řadě na významnou novelu z roku 2017, která se týká zejména kolektivní správy práv, dále na vývoj evropského unijního práva a v neposlední řadě na rekodifikaci soukromého práva z roku 2012.

Trestní řízení z pohledu obhajoby 2. vydání

Přehledná a vhodně členěná publikace ukazuje možnosti obhajoby ve všech stadiích trestního řízení, ať už jsou v praxi využívány více, či méně. Čtivosti publikace napomáhají otázky, jež kladou i obhájci v každodenní praxi a na které autor dává čtenáři jasné odpovědi. Výklad doplňují vzory nejčastějších podání obhájce, včetně těch, která nejsou v praxi dostatečně užívána.



objednávejte na

www.beck.cz

vyzvedávejte přes Zásilkovnu

ADVOKÁTI **PROTI** TOTALITĚ

ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA PŘIPRAVUJE PŘI PŘÍLEŽITOSTI 30. VÝROČÍ LISTOPADOVÉ REVOLUCE 1989 UNIKÁTNÍ MULTIMEDIÁLNÍ PROJEKT, KTERÝ PŘEDSTAVÍ VEDLE ZNÁMĚJŠÍCH JMEN STATEČNÝCH ADVOKÁTŮ V DOBĚ NESVOBODY I MĚNĚ ZNÁMÉ OSOBNOSTI, JEJICHŽ JMÉNA BYLA V BĚHU DĚJIN POZAPOMENUTA, ALE ZASLOUŽÍ SI PŘIPOMENUTÍ, RESPEKT A VZDÁNÍ NAŠEHO HOLDU.

Projekt **Advokáti proti totalitě** chce na jedinečných životních osudech advokátů doložit, jak důležité jsou principy nezávislosti a důvěrnosti nejen pro advokacii jako profesi, ale i pro celou společnost. ČAK vzdá hold těm, kteří i za cenu vlastních nesnází bojovali proti totalitě, za právo a spravedlnost. A leckdy při obhajobě klienta neváhali přinést i oběť nejvyšší. Totalitou není myšlen pouze určitý politický systém, ale především způsob myšlení, který někteří používají dodnes. Je třeba neustálé kultivace etických principů pro práci advokátního stavu a zviditelňování pozitivních vzorů.

► KONFERENCE

Česká advokátní komora zve širokou odbornou veřejnost na konferenci **Advokáti proti totalitě**, která se bude konat 5. 11. 2019 od 9.30 do 15 hodin, a to ve velké porotní síni Vrchního soudu v Praze.



Konference bude věnována boji advokátů proti totalitním režimům a svou účast přislíbila řada špičkových odborníků z řad právníků i historiků.

*Registrovat se na konferenci můžete až do vyčerpání kapacity porotní síně pomocí formuláře na webu ČAK, který najdete pod bannerem **Advokáti proti totalitě**.*

► KNIHA

Na konferenci současně proběhne slavnostní křest knihy **Petra Tomana a Ondřeje Šebesty Advokáti proti totalitě**.

Knihy bude završením dlouhodobého sběru příběhů o advokátech, kteří neustoupili z profesních a etických principů ani v těžkých dobách nesvobody. Publikace vychází z historických dokumentů, popisuje příběhy advokátů, z nichž někteří v boji s totalitou položili i svůj život.



► VÝSTAVA

ČAK dále zve na interaktivní výstavu, a to přímo na místě revolučních událostí. Výstava bude slavnostně zahájena 5. listopadu 2019 v 18 hodin v Galerii 17. listopadu v sídle České advokátní komory, v Kaňkově paláci, Národní 16, Praha 1.

Na výstavních plochách, interaktivní obrazovce a webu budou shrnuty informace o představovaných advokátech, ve výstavních vitrínách budou shromážděny trojrozměrné artefakty z jejich životů.

Výstava bude veřejnosti zdarma přístupná od 6. listopadu 2019 minimálně do konce roku 2019.



Galerie 17. listopadu.

► DALŠÍ SOUVISEJÍCÍ AKTIVITY

Spolu se zahájením výstavy budou spuštěny **webové stránky Advokáti proti totalitě**, na kterých naleznete řadu dalších materiálů, jež nepojme výstava samotná. Webové stránky budou zpřístupněny i přímo návštěvníkům výstavy na interaktivní **velkoplošné obrazovce**, kde bude možné dohledat i řadu dalších zajímavostí.

► DISKUSNÍ FÓRUM

Na Den lidských práv – 10. prosince 2019 – chystá ČAK diskusní fórum s tematikou lidských práv a svobod ve 21. století.

Bližší informace k této akci zveřejníme během podzimu.

A koho vám projekt konkrétně představí? Budou to tyto osobnosti:



JUDr. Kamill Ressler
advokát, obhájce
K. H. Franka



JUDr. Jiří Křížek
advokát, odsouzen na 22 let
v procesu s Miladou
Horákovou



JUDr. Jaroslav Borkovec
advokátní koncipient,
popraven 5. 11. 1949



JUDr. Rastislav Váhala
advokát, obhájce generála
Heliodora Píky



JUDr. František Hejný
advokát, po únoru 1948
zatčen a odsouzen
k několikaletému trestu,
do advokacie se již nikdy
nevrátil



JUDr. Dagmar Burešová
advokátka, politička,
obhájkyň disidentů
v 70. a 80. letech
minulého století



JUDr. Otakar Motejl
advokát, obhájce disidentů
v 70. a 80. letech
minulého století



JUDr. Ján Čarnogurský
slovenský advokát, politik,
obhájce disidentů
v 70. a 80. letech
minulého století



JUDr. Jiří Machourek
advokát, obhájce disidentů
v 70. a 80. letech
minulého století



JUDr. Milan Hulík
advokát, obhájce disidentů
v 70. a 80. letech minulého
století

Česká advokátní komora a EPRAVO.CZ vyhlašují

15. ročník

prestižní celojustiční soutěže

právník roku 2019

Společně jsme založili tradici, kterou si právnický svět zaslouží!



epravo.cz

Váš partner na cestě právem

Cenu sv. Yva může v jednotlivých kategoriích získat příslušník kterékoliv právnické profese, pokud v oblasti svého působení dosáhne mimořádných výsledků. V kategorii Právnická síň slávy jde o ocenění za celoživotní dílo. Nominovat kandidáta může veškerá odborná veřejnost.

Stálé kategorie soutěže

- Občanské právo (hmotné i procesní)
- Trestní právo (hmotné i procesní)
- Insolvenční právo
- Správní právo
- Rodinné právo

Stálé kategorie se zvláštními kritérii

- Talent roku (pro mladé začínající právníky do 33 let věku)
- Ocenění PRO BONO
- Právnická síň slávy (za výjimečný celoživotní přínos právu)

Záštitu nad letošním ročníkem převzalo Ministerstvo spravedlnosti.

Ceny sv. Yva budou předány na slavnostním galavečeru se společenským programem 31. ledna 2020 v Brně. Pro rezervaci vstupenek a ubytování sledujte Bulletin advokacie č. 11/2019.

Nominace jsou přijímány na www.pravnikroku.cz od 31. 5. 2019 do 31. 10. 2019.

Partneři soutěže:

- Notářská komora ČR
- Exekutorská komora ČR
- Soudcovská unie ČR
- Unie podnikových právníků ČR
- Unie státních zástupců
- Jednota českých právníků
- Unie obhájců ČR
- Unie rodinných advokátů

Partneři soutěže:

RENOCAR

WI-ASS ČR
pojišťovací makléř

DAS BRÁNÍME SLUŠNĚ

E Bložek

RENOMIA NATLAND

GENERALI CEVROINSTITUT
[vysoká škola]

Alkohol.cz
Výjimečná vína, destiláty a e-shop

DeLonghi CHATEAU VALTICE
Better Everyday

euro

WOMEN FOR WOMEN
CHARITATIVNÍ PROJEKT ŽENY A PRAHA TÝKající

Wolters Kluwer



Vydavatelství
a nakladatelství
Aleš Cenek, s.r.o.



Praetor
advokátní systém pro úspěšné

SingleCase

Synopsis

SwissLife
Select

ATLAS CONSULTING
ČLEN SKUPINY ATLAS GROUP

tvůrce systému CODEXIS

§ Aktuálně v právu

Z legislativy

Vytvoření databáze vyhlášek obcí a krajů

Návrh Ministerstva vnitra na vytvoření Sbirky právních předpisů územních samosprávných celků a některých správních úřadů schválila dne 30. července 2019 vláda. Kromě vyhlášek a nařízení obcí a krajů by sbírka měla obsahovat například také usnesení o krajských referendech, seznam chráněných území, počty členů zastupitelstev či rozhodnutí Ústavního soudu týkající se právních předpisů samospráv. Také některá ministerstva či správní úřady by zde měly zveřejňovat normy, které nemají celostátní působnost a nedostanou se do Sbirky zákonů. Lidé by v ní měli mít možnost nalézt například i nařízení hygienické stanice, veterinární správy či agentury ochrany přírody. Návrh zákona nyní čeká projednání v parlamentu.

Zavedení kvót pro podnikatelská víza

Na některých zastupitelských úřadech ČR vzniknou na návrh Ministerstva vnitra kvóty pro žádosti o víza k pobytu nad 90 dnů, která jsou podávána za účelem podnikání a pro žádosti o zaměstnanecké karty. V návrhu nařízení to 26. srpna 2019 schválila vláda. Návrh ministerstvo předložilo v souvislosti s novelou zákona o pobytu cizinců. Limity podaných žádostí se budou vztahovat na úřady v zemích, které jsou hlavním zdrojem pracovní migrace pro ČR. Jde tak především o Ukrajinu, Mongolsko, Filipíny, Srbsko, Černou Horu, Bělorusko, Moldavsko, Kazachstán a Indii.

Daně by měly být online

Se zřízením portálu pro vyřizování online daňových záležitostí s finančním úřadem počítá novela daňového řádu, kterou 26. srpna 2019 schválila vláda. Norma dále umožňuje částečné vrácení nadměrných odpočtů DPH v podobě záloh, zjednodušuje kontrolní postupy, podporuje elektronickou komunikaci s finančním úřadem a také vesměs snižuje úroky za pochybení jak daňových poplatníků, tak finančních úřadů. Ministerstvo financí v předloze rovněž navrhlo, aby si fyzické osoby mohly změnit daňové identifikační číslo (DIČ) tak, aby místo rodného čísla obsahovalo náhodná čísla přidělená finančním úřadem. Normu nyní projedná parlament.

Větší přístup bank k údajům obyvatel

Vláda 26. srpna 2019 podpořila poslanecký návrh (sněmovní tisk č. 554) na větší přístup bank k údajům občanů. Banky mají mít podle návrhu přístup k údajům z informačního systému evidence obyvatel, evidence cizinců nebo z agendového systému cestovních dokladů. Úřad pro zahraniční styky a informace i Bezpečnostní informační služba ale považují navrhovaný rozsah oprávnění přístupu bank k údajům v registrech za nepřiměřený a za ne zcela odůvodněný a pokládají jej za bezpečnostní riziko jak ve vztahu k občanům ČR, tak ve vztahu k činnosti zpravodajských služeb.

Novela zákona o matrikách

Problematiky změn příjmení či určení otcovství se mj. dotkne technická novela zákona o matrikách, kterou 2. září 2019 pod-

pořila vláda. Zjednodušit by se tak mělo vyloučení zákonné domněnky otcovství manžela matky; v budoucnosti by mělo stačit předložit matrice souhlasné prohlášení matky, jejího manžela a biologického otce dítěte. Manželé, kteří si po svatbě nechali svá příjmení, by měli v případě schválení novely možnost změnit si příjmení na společné, nebo používat příjmení obě; novela dále řeší i situaci, kdy si jméno chce změnit jen jeden z manželů.

Elektronická komunikace se státem

Lidé zřejmě budou moci do pěti let se státními úřady komunikovat výhradně v elektronické formě, tedy bez nutnosti dokládat informace v papírové podobě. Změnu má přinést poslanecký návrh zákona o právu na digitální služby, který 5. září 2019 v duchu připomínek ministerstev podpořil sněmovní výbor pro veřejnou správu.

Legislativu pro vás sledujeme denně. Čtěte **ADVOKÁTNÍ DENÍK**

Z judikatury

ÚS: Soudy musí zkoumat závislost rozhodce na úvěrových firmách

Soudy se v exekučních sporech musí přiměřeně zabývat vazbami mezi úvěrovými společnostmi a rozhodci. Měly by vyhodnotit, zda rozhodce není na úvěrové společnosti ekonomicky závislý. Uvedl ze dne 3. září 2019 Ústavní soud, který ve svém nálezu sp. zn. II. ÚS 1851/19 vyhověl stížnosti dlužníka a nařídil Městskému soudu v Praze, aby v konkrétní kauze provedl navrhované důkazy, například výslech rozhodce.

Judikaturu pro vás sledujeme denně. Čtěte **ADVOKÁTNÍ DENÍK**

Ze světa práva

Hledá se nový český soudce Soudního dvora EU

Ministerstvo spravedlnosti vyhlásilo výběrové řízení pro kandidáty na funkci soudce Soudního dvora Evropské unie. Záměr o tuto prestižní funkci mohou předkládat svou kandidaturu do 11. října 2019. Důvodem vyhlášení výběrového řízení je rezignace stávajícího soudce Soudního dvora Evropské unie za Českou republiku prof. JUDr. Jiřího Malenovského, CSc., který svoji funkci opustí k 6. říjnu 2020.

Zprávy z justice pro vás sledujeme denně. Čtěte **ADVOKÁTNÍ DENÍK**

♣ PhDr. IVANA CIHLÁŘOVÁ

Vzhledem k nedávné fúzi našich advokátních kanceláří
Advokátní kancelář JANÁK ZEITHAML & spol., s.r.o.
a **Mauric & Partner s.r.o. advokátní kancelář**
hledáme do našich týmů v Praze a v Příbrami nadšence pro právo
na pozici **advokát** a na pozici **advokátní koncipient**.

**MAURIC
JANÁK
ZEITHAML s.r.o.**
ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ

Nabízíme

- Sickdays a homeoffice
- Nadstandardní předplacené zdravotní služby
- Vlastní fitness (Příbram), karta multisport
- Cafeteria systém
- Jazykové kurzy a další odborné vzdělání
- Odborné zázemí (kompletní ASPI, Codexis, Beck-online apod.)
- Možnost specializace
- Možnost plného využití jazyků (anglický, německý nebo španělský jazyk, není však podmínkou)
- Mentoring a školení od odborníků
- Seberozvoj a rozvoj soft skills
- Notebook a mobilní telefon
- Služební vozidlo v případě potřeby i pro soukromé účely
- Rekreační ve firemních zařízeních
- Firemní akce
- Odměny za literární a přednáškovou (odbornou) činnost
- Firemní postupy a možnost budoucího partnerství

Advokát

- Základní paušální měsíční odměna (individuálně určená)
- Flexibilní pracovní doba
- Odměna za nadstandardní výkony
- Odměna za přínos pro kancelář a akvizici klientů (není však podmínkou)
- Služební vozidlo

Advokátní koncipient

- Komplexní příprava na advokátní zkoušky ve všech oborech práva
- Základní mzda ve výši 40.000 až 60.000 Kč (podle praxe, zkušeností a jazykového vybavení)
- Příplatky za práci přesčas a mimořádné výkony
- Automatické zvyšování mzdy

Váš životopis v českém jazyce prosím zašlete na e-mail: office@mjzlegal.cz.

z právní teorie a praxe

Povinnost dle § 7b trestního řádu z pohledu advokáta

Dne 1. 2. 2019 nabyl účinnosti zákon č. 287/2018 Sb., který mj. novelizuje i trestní řád. Přibylo v něm i ust. § 7b. Ztotožňuji se s kritikou, kterou v této souvislosti vyjádřil JUDr. Petr Toman v článku pro Advokátní deník „Podstrčený paragraf 7b trestního řádu – kde se vzal a o čem je“ (publikováno 22. 7. 2019). Norma je však účinná a povinnosti z ní plynoucí se mohou týkat i advokátů. V následujícím článku se proto budu zabývat právě tímto specifickým dopadem ust. § 7b tr. řádu.



JUDr. Tomáš Sokol

je advokátem, místopředsedou ČAK a prezidentem Unie obhájců ČR.

K tomu dodávám, že bych chtěl spíše upozornit na základní aspekty zkoumané úpravy a neaspíruji na detailní právní analýzu ustanovení, případně i všech možných důsledků, které z něho pro advokáta vyplývají či vyplývat mohou.

Podle § 7b odst. 1 tr. řádu může předseda senátu a v právním řízení státní zástupce nebo policejní orgán (dále „oprávněný orgán“) v případě, že je zapotřebí zabránit ztrátě, zničení nebo pozměnění dat důležitých pro trestní řízení, která jsou uložena v počítačovém systému nebo na nosiči informací (dále též jen „systém“), nařídí osobě, která uvedená data drží nebo je má pod svoji kontrolou (dále jen „držitel dat“), aby taková data uchovala v nezměněné podobě po dobu stanovenou v příkazu a učinila potřebná opatření, aby nedošlo ke zpřístupnění informace o tom, že bylo nařízeno uchování dat.

Podle odst. 2 téhož ustanovení může stejný oprávněný orgán nařídí držiteli dat, aby znemožnil přístup jiných osob k systému, je-li to zapotřebí k zabránění pokračování trestné činnosti nebo jejímu opakování.

Dost důležité je i to, že podle odst. 4 § 7b tr. řádu „*V příkazu podle odstavce 1 nebo 2 musí být označena data, na která se příkaz vztahuje, důvod, pro který mají být data uchována nebo k nim má být znemožněn přístup, a doba, po kterou mají být tato data uchována...*“

Ne zcela jasné a přesné definice pojmů

Není sporu o tom, že držitelem dat uložených v systému může být také advokát. Míním samozřejmě držení dat v souvislosti s poskytováním právních služeb, a nikoliv v souvislosti se soukromými aktivitami advokáta. **I advokátovi lze tedy nařídit, aby uchoval data výše uvedeným způsobem.** Nepochybně také to, aby přijal opatření bránící zpřístupnění informace o tom, že mu něco takového bylo přikázáno. Jak mají být data popsána, resp. co vše má příkaz obsahovat, zmíněno bylo.

Samostatným problémem je či může být technická limitovanost schopností advokáta takovému příkazu vyhovět. A logickou otázkou, kterou se také budu zabývat, je další osud dat, která byla z příkazu uchována, někdy se též používá výraz zmrazena. Podstatné z mého pohledu ale jsou právní problémy, které z konfliktu takového příkazu s jinými povinnostmi advokáta mohou vzejít.

Při úvaze, jaké povinnosti mohou z aplikace ust. § 7b odst. 1 tr. řádu, případně odst. 2, vyplynout, narazíme v první řadě na **problém vyplývající z užití ne zcela jasných a pevně definovaných pojmů.** Data, počítačový systém a nosič informací. Návrh zákona se zjevně inspiroval, mj. i terminologicky, Úmluvou Rady Evropy o počítačové kriminalitě¹ (dále „Úmluva“), což ale problém nijak neřeší. Úmluva v čl. 1 písm. a) definuje „**počítačový systém**“ jako „... jakékoli zařízení nebo skupinu propojených nebo přidružených zařízení, z nichž jedno nebo více provádí automatické zpracování dat podle programu“. Důvodová zpráva k návrhu zákona, jímž bylo schváleno i ust. § 7b tr. řádu (dále „Důvodová zpráva“), přejímá definici, podanou v komentáři k trestnímu zákoníku²

¹ Viz sdělení Ministerstva zahraničí č. 104/2013 Sb. m. s.

² Viz P. Šámal a kol.: Trestní zákoník, 2. vydání, C. H. Beck, Praha 2012, str. 2306.

(dále jen „Komentář“), podle níž: „*Počítačovým systémem se rozumí jakékoli zařízení nebo skupina vzájemně propojených nebo souvisejících zařízení, z nichž jedno nebo více provádí na základě programu automatické zpracování dat. Počítačovým systémem je tedy zařízení sestávající z technického (hardware) a programového (software) vybavení, které je určeno k automatickému zpracování digitálních dat. Automatickým zpracováním se rozumí zpracování bez přímého lidského zásahu. Zpracování dat znamená, že na data se v počítačovém systému působí prováděním počítačového programu.*“

I definici pojmu „**nosič informací**“ přejímá Důvodová zpráva z Komentáře (str. 2 308), který jej definuje jako: „... jakýkoli nosič dat v informační technice, tedy materiál, do kterého nebo na který lze zaznamenávat (zapsat) data a ze kterého lze data zpět získat (přečíst) - např. pevný disk (tzv. ‚HDD‘ nebo ‚hard disk‘), operační paměť (tzv. RAM), disketa, CD-R, CD-RW, DVD-R, DVD+R, DVD-RW, DVD+RW, Blu-Ray, USB key, mobilní telefon. Za nosič informací nelze považovat záznam zvuku nebo kinematografický záznam, popř. videozáznam, i když jsou zaznamenány např. na magnetické páse.“

Zbývá pojem „**data**“, který Důvodová zpráva nedefinuje. Obsáhleji se jím zabývá Úmluva a tamní definice rozlišuje data **počítačová** („... jakékoli vyjádření faktů, informací nebo pojmů ve formě vhodné pro zpracování v počítačovém systému, včetně programu způsobilého zapříčinit provedení funkce počítačovým systémem“) a data **provozní** („... jakákoli počítačová data vztahující se ke komunikaci prostřednictvím počítačového systému, vytvořená počítačovým systémem, jakožto součástí komunikačního řetězce, uvádějící původ, cíl, cestu, čas, datum, objem nebo trvání komunikace nebo typ příslušné služby“). Komentář pojímá data jako „surovinu“, z níž se tvoří informace. Publikace *Kybernetická kriminalita*³ nabízí hned několik definic pojmu data. Bylo by možné zabývat se validitou těchto definic za situace, kdy trestní řád neobsahuje ani jednu z nich a Důvodovou zprávu rozhodně nelze považovat za obecnou část trestního řádu, definující dále používané pojmy.

Z hlediska záměru tohoto článku to ale nemá smysl. Je zjevné, že v **praxi budou či mohou vznikat spory, jaká data vydavatel příkazu mínil a případně co mínil nosičem informací nebo počítačovým systémem**. Nicméně i trestní zákoník v § 230, který se týká trestného činu neoprávněného přístupu k počítačovému systému a nosičům informací, pracuje s pojmy, které nejsou definovány a jejich výklad podává až zmíněný Komentář a případně soudní praxe. Lze tedy předpokládat, že ze strany oprávněného orgánu bude tendence k **co nejširšímu výkladu těchto pojmů**.

Daty tedy bude vše, co advokát drží v počítači, notebooku, mobilním telefonu či nosiči informací, jako je flash disk, DVD apod.

Technika realizace příkazu

Máme-li zhruba jasno, co má být zmrazeno či zabezpečeno tak, aby byl znemožněn přístup třetím osobám a v čem,

je možné se zaměřit na samotnou techniku realizace příkazu. Zde už s přihlédnutím ke specifikaci poskytování právní služby. S čímž je ovšem neoddělitelně spojena i otázka, plynoucí z příkazu daného advokátovi dle § 7b odst. 1 tr. řádu. **Otázka tedy zní, jak se případný příkaz podle odst. 1 a 2 může slučovat s povinnostmi, které má advokát zejména podle zákona o advokacii?** V tomto případě se tedy případné problémy advokáta s aplikací obou ustanovení, případně příkazu, který byl podle nich vydán, poněkud liší od problémů, který bude mít kterýkoliv držitel dat, jenž advokátem není, neboť obě ustanovení nejsou formulačně bez nedostatků. **U advokáta může být problémů více.**

Především je ale třeba zdůraznit, že **ust. § 7b tr. řádu nesistuje povinnou mlčenlivost advokáta**. Přesněji, nesistuje nic z toho, co souvisí s povinnou ochranou důvěrnosti informací poskytnutých klientem advokátovi. Jak záhy doložím, **v této povinnosti spatřuji dost významnou limitaci plnění příkazu dle § 7b tr. řádu, resp. další dispozice se zmrazenými daty.**

Lze si snadno představit situaci, kdy advokátovi bude uloženo, aby dle § 7b odst. 1 tr. řádu uchoval obsah klientského spisu (klientských spisů), chovaného či chovaných v elektronické podobě, případně e-mailovou korespondencí s klientem, uloženou v Outlooku. Zřejmě jediné, co může udělat advokát bez problémů a bez rizika zpřístupnění informace o obdrženém příkazu, bude postup, při kterém označená data zkopíruje anebo nějakým jiným způsobem zajistí, aby nedošlo k jejich změně. Je pak věcí toho, kdo příkaz vydává, aby obmyšlená data opravdu přesně definoval.

Jak postupovat vůči klientovi

Obtížnější je odpověď na otázku, zda, týká-li se příkaz dat předaných klientem, musí tento fakt advokát před klientem striktně zatajit. Případně jak má postupovat, bude-li chtít klient, aby byla data smazána s poukazem na GDPR, a tento požadavek bude oprávněný. Může dojít i ke kombinaci oprávněného požadavku a tím vyvolané otázky, zda má advokát klientovi lhát, že data smazal, ale nesmazat je a nesdělit klientovi, že dostal opačný příkaz od policejního orgánu. Prostě klienta informovat, že data nemůže smazat, protože obdržel uvedený příkaz. **To, oč se tu hraje, je důvěra v advokáta, přesněji v advokáty obecně, a jistota veřejnosti, že, byť proti své vůli, nepostupují advokáti v rozporu se zájmy klienta.** Odpověď na tuto otázku není jednoduchá a v daném okamžiku asi ani definitivní. Inspiraci pro odpověď by bylo možné primárně hledat v Důvodové zprávě. V ní se zřetelně hovoří o důvěryhodném správci dat. V tomto článku nepoužívám termín správce dat, který je ekvivalentem mého termínu držitel dat, neboť termín použitý v Důvodové zprávě je podle mne zavádějící s ohledem na úpravu ochrany osobních údajů v rámci GDPR. **Důvodová zpráva zřetelně naznačuje, že postup dle § 7b odst. 1 tr. řádu by měl být použit vůči důvěryhodným držitelům dat, míněno tedy zřejmě ty držitele, u kterých je jistota, že příkazu skutečně vyhová.** V případě nedůvěryhodných držitelů by zřejmě mělo dojít k opatření dat jiným způsobem, což by v případě advokáta mohl být požadavek na vydání věci (dat) dle § 78 tr. řádu, což by zřejmě advokát odmítl podobně jako odnětí věci

3 Viz V. Smejkal: *Kybernetická kriminalita*, Aleš Čeněk, Plzeň 2015, str. 31.

(§ 79 tr. řádu). Co ovšem odmítnout nemůže, je domovní prohlídka, resp. prohlídka prostor, v nichž je vykonávána advokacie. Ale ta zase musí proběhnout za podmínek daných ust. § 85b tr. řádu. Podobně mimo dispoziční sféru advokáta je získání dat odposlechem nebo sledováním osob a věcí dle § 158d odst. 3 tr. řádu. A to opět s limitací danou ust. § 88 odst. 1, resp. § 158d odst. 1 tr. řádu. **Je tedy otázkou, zda s ohledem na jiné povinnosti advokáta a zákonem neřešený rozpor mezi nimi a případným příkazem by advokát *a priori* neměl být považován za nedůvěryhodného držitele dat.**

Což jistě není odpověď na výše položenou otázku, jak má advokát za popsané situace ve vztahu ke klientovi jednat. Ještě než se dostanu k odpovědi, je nutné připomenout, že samotným příkazem k uchování dat a jeho respektováním celý proces nekončí a je třeba předpokládat další postup směřující k získání dat důležitých pro trestní řízení. Jinak by vcelku logicky nemělo smysl komukoliv ukládat, aby data potřebná pro účely trestního řízení uchovával. Po uchování dat by tedy měl následovat jejich transfer do dispozice oprávněné osoby. **Právní podoba transferu ale není ve vztahu k uchovaným datům nijak upravena.**

Doba od nabytí účinnosti novely je velmi krátká, a tak ještě není zcela zřejmé, jaké právní instrumenty lze použít k legitimaci požadavku na vydání dat jejich držitelem poté, kdy ten, kdo uchování dat nařídil, bude chtít tato data získat do své moci. Přesněji též, k založení právní povinnosti držitele dat je na následnou žádost vydat. Což je **zvlášť důležitý aspekt v případě advokáta.**

Podle dostupných informací je v praxi zatím postupováno tak, že oprávněný orgán, prozatím ovšem toliko policejní, prostřednictvím státního zástupce navrhne, aby soud rozhodl o povinnosti vydat tato data, a to dle § 158d odst. 1 a 3 tr. řádu. Přitom bylo argumentováno i ust. § 8 tr. řádu. Případně i ust. § 88 odst. 1 tr. řádu.

Výzva k vydání dat byla založena na argumentu, že soud dle § 158d odst. 3 tr. řádu povolil (!), aby držitel dat tato data vydal policejnímu orgánu.

Tento zatím užívaný postup okamžitě vyvolává otázku, zda je obecné povolení dle § 158d odst. 3 tr. řádu vhodným institutem, na jehož základě má být nárokováno vydání uložených dat. Už z ryze lingvistického hlediska budí pochybnosti to, že soud „povoluje“ vydání uvedených dat, ale toto „povolení“ je fakticky míněno jako příkaz držiteli dat, aby je vydal. Osobně se ovšem domnívám, že nikoliv, ale nejen pro zjevný jazykový paradox. Povolení dle § 158d odst. 3 tr. řádu je povolení, které se týká budoucí činnosti policejního orgánu a tuto činnost mu umožňuje. Rozhodně se žádným způsobem netýká držitele dat, tím spíše pak držitele dat – advokáta. Tomu nic nepovoluje, ale zejména nic neukládá. Konkrétně je v § 158d odst. 3 tr. řádu uvedeno: *„Pokud má být sledováním zasahováno do nedotknutelnosti obydlí, do listovního tajemství nebo zjišťován obsah jiných písemností a záznamů uchovávaných v soukromí za použití technických prostředků, lze je uskutečnit jen na základě předchozího povolení soudce. Při vstupu do obydlí nesmějí být provedeny žádné jiné úkony než takové, které směřují k umístění technických prostředků.“*

Tedy povolení dle § 158d odst. 3 tr. řádu umožňuje pro účely budoucího sledování osob a věcí porušit např. domovní svobodu a instalovat systém pro prostorový odposlech, ale rozhodně neopravňuje k domovní prohlídce a hledání již existujících důkazů. Viz § 158d odst. 3 *in fine*.

Jenže v případě uložených dat nárokuje oprávněný orgán, což může být i předseda senátu, vydání dat s tím, že by tato povinnost měla vyplývat z citovaného ustanovení. Podle mne prostě nevyplývá.

Součinnost vs. advokátní mlčenlivost

Je snad dostatečně zřejmé, že advokát nemůže poskytnout součinnost policejnímu orgánu spočívající v tom, že vydá na jeho žádost cokoli, co je tzv. kryto jeho advokátní mlčenlivostí. **Jasně ovšem není, zda je v souladu s principy ústavního práva na ochranu soukromí příkaz, resp. povolení soudu dle § 158d odst. 1 a 3 tr. řádu, jako právní důvod pro to, aby advokát vydal oprávněnému orgánu data, dříve na příkaz uschovaná.**

Jak jsem již uvedl, podle mne z tohoto, ale ani z žádného jiného ustanovení tr. řádu taková povinnost dovodit nejde. **Fakticky by to byla povinnost ukládající porušení ust. § 21 zákona o advokacii.**

Vynechám-li oznamovací povinnost advokáta podle § 367 odst. 1 tr. řádu, případně povinnosti dle AML zákona, což s § 7b tr. řádu nijak nesouvisí, jediným prostředkem, jak překonat mocensky mlčenlivost advokáta, je buď příkaz soudu k odposlechu advokáta a nadto, jak již naznačeno, silně limitovaný druhou větou § 88 odst. 1 tr. řádu, anebo s podobným efektem, ale i omezením, povolení soudu dle § 158d odst. 3 tr. řádu (prostorový odposlech, infiltrace počítače na dálku apod.), případně příkaz k prohlídce prostor, v nichž je vykonávána advokacie. Jenže, jak obecně známo, příkazem k domovní prohlídce celý děj nekončí anebo nemusí končit, protože takovýto příkaz může být realizován pouze za přítomnosti zástupce České advokátní komory a seznámit se s obsahem získaných dat může policejní orgán pouze s jeho souhlasem. Pokud souhlasit nebude, pak jeho souhlas může nahradit soud dalším rozhodnutím, které je vydáno poté, kdy se soud s předmětnými daty seznámil a dospěl k závěru, že, obecně řečeno, společenská potřeba na tom, aby se s nimi seznámil policejní orgán, např. protože jde o důkazy o trestné činnosti advokáta, je silnější než společenská potřeba na ochraně důvěrnosti informací svěřovaných klientem advokátovi.

Vraťme se k modelové situaci, v níž policejní orgán poté, kdy uložil uchování dat v systému, přichází k advokátovi s opatřením soudu, které povoluje provedení úkonu sledování osob a věcí dle § 158d odst. 1, 3 tr. řádu, případně s poukazem na § 88 odst. 1, § 8 tr. řádu či prostě s požadavkem na vydání věci spočívajícím ve vydání předmětných dat. Připouštím, že to bude znít poněkud vzbouřenecky, ale podle mého názoru, pokud se advokát dostane do takové situace, kdy respektoval příkaz dle § 7b odst. 1 tr. řádu, určená data uložil a nyní je na něm požadováno jejich vydání s tím, že to soud dle § 158d odst. 3 tr. řádu povolil, případně s poukazem na jiné ustanovení tr. řádu, **nemá**

jinou možnost než vydání odmítnout s poukazem na ust. § 21 zákona o advokacii. Samozřejmě, má-li za to, že by, s ohledem na obsah požadovaných dat, jejich vydáním porušil svou povinnou mlčenlivost. Musí ale počítat s tím, že může následovat prohlídka prostor, v nichž advokát vykonává advokacii. Výhodou toliko je, že při předchozí znalosti obsahu uchovávaných dat, a tedy dopředu zřejmě nemožnosti je bez dalšího vydat, by taková prohlídka nebyla překvapením jako v jiných případech.

V obecnější rovině lze tento závěr podpořit i poukazem na to, že s požadavkem na vydání dat by mohl policejní orgán či státní zástupce nebo soud přijít i bez předchozího příkazu k uchování dat. Prostě s tvrzením, že advokát data má a žadatel je potřebuje pro účely trestního řízení. Takovému požadavku by jistě nebylo možné vyhovět a je otázkou, proč by mu mělo být vyhověno jen proto, že mu předcházela příkaz k uchování dat.

Zpřístupnění informace

V tomto závěru je i částečná odpověď na první formulovanou otázku. Totiž, **zda může nastat situace, kdy advokát musí porušit zákaz informovat o příkazu uchovat určená data.**

Odpověď, která, a to zdůrazňuji, je výhradně mým osobním názorem, je spíše kompromisem. Jestliže § 7b odst. 1 tr. řádu jasně říká, že je třeba učinit opatření, aby nedošlo ke zpřístupnění informace o tom, že bylo nařízeno uchování dat, pak **advokát bez dalšího nesmí klientovi příkaz prozradit.** Ve chvíli, kdy by z jakéhokoliv důvodu bylo zapotřebí s uloženými daty pracovat, a to způsobem, který by byl neslučitelný s uvedeným příkazem, např. by klient požadoval, v souvislosti s ukončením poskytování právní služby, smazání veškeré dokumentace, kterou předal advokátovi, bylo by nutné především zvážit, zda, např. s ohledem na povinnou archivaci informací o poskytované právní službě, nelze tento požadavek odmítnout. Pokud by to z jakéhokoliv důvodu nebylo možné, např. advokátovi se klientovým nedopatřením dostala do rukou elektronická verze dokumentu, který vůbec nesouvisí s právní službou, a právě ta je předmětem příkazu, pak by podle mého názoru bylo povinností advokáta klienta informovat, že právě s ohledem na zmíněný příkaz nemůže zmíněný elektronický dokument vydat.

Příkaz učinit opatření, aby nedošlo ke zpřístupnění informace o tom, že bylo nařízeno uchování dat, je v § 7b odst. 1 tr. řádu formulován také dosti nesrozumitelně. Pokud by měl být akceptován jako absolutní a bezvýjimečný, znamenal by, že advokát by neměl o příkazu informovat ani své zaměstnance – advokáty, advokáty spolupracující na různých právních bázích, advokátní koncipienty a další personál AK, včetně případných IT pracovníků.

Pod pojem nezpřístupnění informace pak samozřejmě spadá i případná konzultace s odborníkem na IT stojícím mimo advokátní kancelář, a to právě proto, že advokát není technicky způsobilý či schopný příkazu vyhovět.

Pro tuto chvíli bych ale vyšel z toho, že vágní formulace „... aby nedošlo ke zpřístupnění informace...“ nemůže být vykládána do té míry rigorózně, aby advokátovi např. znemožňovala informovat své spolupracovníky, kteří s daty běžně

pracují. A opět je třeba se vrátit k Důvodové zprávě, která hovoří o důvěryhodných osobách – držitelích dat, a logicky tedy počítá i s opakem. **Má-li policejní orgán za to, že by bylo technicky neudržitelné či nerealizovatelné zajistit, aby nedošlo ke zpřístupnění informace o příkazu, je na něm, aby si data získal jiným způsobem.**

K tomu pak ještě další poznámka, totiž že **to vše se týká dat, která v době příkazu reálně existují.** Vzhledem k tomu, že podle § 7b odst. 4 tr. řádu doba, po kterou mají být data uchovávána, nesmí být delší než 90 dnů, lze si jistě představit příkaz, který ukládá uchování dat na tuto dobu. Otázkou je, zda stejným způsobem by mělo být nakládáno s daty, která advokát teprve získá a s uchovanými daty nějak souvisejí. Typicky budoucí e-mailová komunikace mezi advokátem a konkrétním klientem. Vzhledem k tomu, že taková data si může policejní orgán obstarat jiným způsobem, typicky dle § 88 nebo § 158d odst. 1, 3 tr. řádu, požadavek na tezaurování těchto dat advokátem tedy nelze považovat za zákonný, ale naopak za překročení toho, co ust. § 7b odst. 1 tr. řádu advokátovi ukládá.

Relativně jednodušší je situace v případě příkazů dle § 7b odst. 2 tr. řádu, neboť zde je po právní stránce advokátovi toliko uloženo, aby znemožnil přístup jiných osob k takovým datům. Ale opět může nastat problém v případě klienta a jeho požadavku na vydání dokumentů v elektronické podobě, které předal advokátovi. **V tomto případě není povinností advokáta zatajit existenci příkazu.** Tedy advokát musí klienta informovat, že obdržel příkaz data nevydat. **Poněkud tristní je, že na očekávatelný dotaz, co má tedy klient dělat, když data potřebuje, není v trestním řádu konkrétní odpověď.** Lze si jistě představit žádost o přezkum postupu policejního orgánu, žádost o dohled nad činností státního zástupce, ale co v případě, že příkaz vydal předseda senátu?

Je ale třeba upozornit na to, že příkaz by měl jednoznačně charakterizovat a popisovat, o jakou trestnou činnost, již je třeba zabránit, případně zabránit jejímu opakování, má jít. Opět je ovšem problém s vágní formulací, neboť ust. § 7b odst. 2 tr. řádu hovoří obecně o povinnosti znemožnit přístup jiných osob k takovým datům. Samozřejmě i tady se nabízí otázka, jestli těmito jinými osobami jsou další advokáti spolupracující s advokátem, advokátní koncipienti, spolupracovnice či asistentky, techničtí pracovníci. Zde bych situaci poněkud zjednodušil s tím, že **by advokát zřejmě měl učinit opatření, aby se okruh osob majících přístup k uvedeným datům nerozšiřoval, tedy aby nebyly bez jeho souhlasu zpřístupněny komukoliv jinému, ovšem s výjimkou zmíněných spolupracujících advokátů, koncipientů atd.** I zde je třeba argumentovat tím, že má-li policejní orgán za to, že zajištění tohoto příkazu je technicky obtížně řešitelné, pak by měl zvolit jiný procesní institut.

V souvislosti s možnostmi, které skýtá ust. § 7b odst. 1 a 2 tr. řádu, je třeba se zabývat možnostmi příkazu, jímž by měla být všechna data v počítačovém systému zmrazena anebo zpřístupněna jiným osobám. Což by znamenalo absolutní zneprovoznění celého počítače, případně jeho vypnutí. Vyloučit zcela asi tuto variantu nelze, stejně jako nebylo v minulosti vyloučeno, že v rámci prohlídky prostor, v nichž byla vykonávána advokacie, byl zajištěn a následně odvezen celý počítač či server. Což je ve výsledku totéž. Lze pouze vyslovit

přesvědčení, že tyto metody již používány nebudou. Ovšem kromě ústavního rozměru problému a požadavku na přiměřenost zákazu žádné jiné argumenty k dispozici nejsou.

Podle Důvodové zprávy je uchování dat mírnějším instutem než domovní prohlídka, a tedy tam, kde se advokát nedostává při respektování příkazu do rozporu se svými advokátními povinnostmi, by měl spíše ocenit, že si policejní orgán pro data „nedošel“, ale že umožňuje věc řešit tímto způsobem, tedy primárně uchováním či zneprístupněním a následně pak v případě uchování dat řešení dalšího postupu soudní cestou. Na straně druhé si ale lze představit ďábelské mámení v podobě nabídky dobrovolného vydání dat, které advokátovi ušetří rozruch a celou řadu negativních důsledků, včetně šrámu na reputaci plynoucí z alternativy pro případ nevydání dat. Tedy domovní prohlídky. Dovedu si představit sílu takového lámání, ale **nemůže to nic změnit na tom, že má-li advokát za to, že data, která uchoval, obsahují skutečnosti, na které se vztahuje advokátní mlčenlivost, prostě ustoupit nesmí.**

Jinak se z advokáta změní v udavače a slouhu. Nicméně až tak daleko nemusí celá záležitost zajít, pokud by advokát v okamžiku, kdy mu bude příkázáno uložit určitá data, o nichž se domnívá, že se na ně vztahuje advokátní mlčenlivost, věc konzultoval s Českou advokátní komorou a ta případně zasáhla.

Uznávám, že tento postup bude porušením povinnosti učinit potřebná opatření, aby nedošlo ke zpřístupnění informace o tom, že bylo nařízeno uchování dat. Ale advokát má z titulu svého postavení též **povinnost učinit opatření, aby nedošlo k vyzrazení skutečnosti, které se dozvěděl při poskytování právní služby. Tato povinnost je podle mne silnější** (jde o ochranu ústavního práva na soukromí) a případné důsledky konfliktu dvou právních norem jsou problémem zákonodárce.

Bude na České advokátní komoře, aby zpracovala doporučení advokátům, jak postupovat, když nebudou schopni příkazu dle § 7b odst. 1 tr. řádu vyhovět prostě proto, že neumějí se systémem zacházet do té míry, aby vyhověli příkazu, či obecněji, jak se chovat v případě, že jim bude doručen příkaz dle § 7b odst. 1 a 2 tr. řádu. ❖

Soudní znalec v oboru zdravotnictví

Posudky dle Metodiky Nejvyššího soudu
k náhradě nemajetkové újmy na zdraví
podle § 2958 občanského zákoníku

MUDr. Lukáš Wagenknecht

☎ 607 12 46 46

@ wagi@seznam.cz

🌐 www.wagenknechtlukas.cz

inzerce

Jan Vučka

Právní psaní



- první publikace tohoto typu na českém trhu nabízí průvodce formálními náležitostmi i stylistikou, ale zejména způsobem, jak učinit text srozumitelnější a přesvědčivější
- správná struktura dokumentu, nejlepší načasování argumentu, vhodná a nevhodná slova, aby text co nejlépe zapůsobil – to vše je rozvedeno a ukázáno na reálných příkladech

2019, brožované, 168 stran
cena 390 Kč, obj. číslo PP151

VYCHÁZÍ
27.9.
2019



Jemelka/Pondělíčková/Bohadlo

Správní řád Komentář. 6. vydání

- nové vydání komentáře reaguje na změny v právní úpravě nastalé od jeho pátého vydání
- jedná se o novou úpravu správního trestání v podobě zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení nich, ať již jde o změny terminologické, či změny v konkrétních procesních ustanoveních zákona
- zohledněny jsou novely správního řádu související se změnou stavebního zákona či přijetím zákona o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce.

2019, vázané v plátně,
1 048 stran, cena 1 690 Kč

Oldřich Solanský

Jak jednat s klientem Příručka pro právníky



- obsahem této publikace je především analýza problémů v sociální komunikaci
- kromě základních způsobů efektivní komunikace se zabývá paralingvistickými aspekty řeči, řečnickými a komunikačními chybami, zpětnou vazbou, nasloucháním, komunikačními bariérami, správnou argumentací aj.
- tato publikace by vám měla pomoci mnohé vaše drobné nedokonalosti a nedostatky při jednání s lidmi odstranit

2019, brožované, 176 stran
cena 350 Kč, obj. číslo PP141

Je používání dynamického biometrického podpisu v rozporu s GDPR?

V březnu 2019 rozvířilo vody dodavatelů i uživatelů technologie tzv. dynamického biometrického podpisu (dále jen „DBP“) svérázné rozhodnutí Úřadu pro ochranu osobních údajů (dále jen „ÚOOÚ“),¹ které nám neznámému subjektu (dále jen „účastník řízení“) uložilo pokutu ve výši 250 000 Kč primárně za to, že údajně porušil zásadu zpracování osobních údajů stanovenou v čl. 5 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2016/679 (GDPR), tedy zásadu, že osobní údaje musí být přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovávány („minimalizace údajů“).² Protože uvedené rozhodnutí kromě postihu za používání DBP vyslovilo i řadu poměrně překvapivých myšlenek, přičemž vzhledem k pasivitě účastníka neprošlo dalším řízením ani v rámci rozkladu, natož soudním přezkumem, považujeme za nutné se jím poněkud podrobněji zabývat.

JUDr. Martin Maisner, Ph.D., MCIArb,

je advokátem, členem představenstva ČAK, předsedou Sekce ČAK pro právo IT a GDPR.

Prof. Ing. Vladimír Smejkal, CSc., LL.M., DrSc.,

je mezinárodně uznávaným odborníkem, vysokoškolským pedagogem a soudním znalcem v Praze; v letech 2004-2014 byl členem LRV.

JUDr. Miroslav Uříčář

je společníkem v AK Legalité, rozhodcem, členem Komise pro správní právo LRV ČR a rozkladové komise ERÚ.

Musíme vycházet výlučně z toho, co je uvedeno v rozhodnutí, jakkoli o některých zjištěních či tvrzeních by se možná dalo pochybovat, případně jsou v rámci snahy o extrémní anonymizaci z nám dostupného znění vypuštěny.

Z toho, co je uvedeno v rozhodnutí, lze z věcného hlediska konstatovat následující:³

1. Účastník řízení je bankou (resp. odštěpný závod účastníka řízení je pobočkou zahraniční banky), kde klienti mohou zažádat o úvěr osobně na pobočce, příp. při nákupu

zboží na splátky u obchodního partnera účastníka řízení, nebo online prostřednictvím webového portálu účastníka řízení či u obchodního partnera. V případě sjednání úvěru online vyplňuje klient údaje samostatně do aplikace, ze které jsou přeneseny do aplikace. V případě sjednání úvěru na pobočce účastníka řízení jsou osobní údaje klientů zadávány přímo do aplikace.

2. V rámci žádosti o úvěr je od klienta vyžadováno vyplnění a podpis rámcové smlouvy, přičemž od klienta je v souvislosti s uzavíráním smlouvy vyžadováno poskytnutí údajů v rozsahu: identifikační údaje – jméno, příjmení, datum a místo narození, rodné číslo, pohlaví; kontaktní údaje – adresa trvalého bydliště, korespondenční adresa, způsob bydlení, telefonní číslo, e-mailová adresa, kontakt do zaměstnání; údaje o dokladu totožnosti – druh, číslo, datum a místo vydání, platnost; ostatní údaje – rodinný stav, počet a věk vyživovaných dětí, zaměstnání, údaje o zaměstnavateli, základní mzda, čistá mzda, výdaje, typ bydlení, informace o bankovním účtu, informace o dalších příjmech klienta. Účastník řízení v souvislosti s uzavřením smlouvy porizuje kopii občanského průkazu klienta, kterou následně uchovává. V případě sjednání úvěru prostřednictvím webového portálu shromažďuje a dále uchovává též kopii druhého dokladu totožnosti.

3. Při podpisu smluvní dokumentace v elektronické podobě prostřednictvím zařízení [neuveďeno] od společnosti [neuveďeno] při vytvoření elektronického podpisu zaznamenávajícího kromě grafické podoby podpisu klienta dochází též k zaznamenání biometrických prvků, jako je např. rychlost a tlak pohybu pera. Ze souhlasu se zpracováním osobních údajů předloženého účastníkem řízení vyplývá, že biometrický podpis je zpracováván za účelem uzavření a uchování smluvní dokumentace a zjednodušení tohoto procesu, kdy v případě nutnosti odborník v porovnání s jiným podpisem určí, zda podpis učinila táž osoba, či nikoli. Podpis je uchováván (...).

4. Souhlas se zpracováním biometrického podpisu se uděluje na jeden rok, a je-li s klientem uzavřena smlouva, je udělen tento souhlas na dobu jejího trvání a na dobu dalších 10 let po splnění veškerých závazků vůči účastníkovi řízení.

5. Dle vyjádření účastníka řízení ze dne 25. 7. 2018 je úče-

1 Rozhodnutí Úřadu pro ochranu osobních údajů ze dne 21. 3. 2019, č. j. ÚOOÚ-10138/18-8.

2 Rozhodnutí se kromě DBP také zabývá uchováváním záznamů telefonních hovorů s klienty dotyčného subjektu, v čemž spatřuje porušení zásady zpracování osobních údajů stanovené v čl. 5 odst. 1 písm. e) nařízení (EU) 2016/679, tedy zásady, že osobní údaje musí být uloženy ve formě umožňující identifikaci subjektů údajů po dobu ne delší, než je nezbytné pro účely, pro které jsou zpracovávány („omezení uložení“). Dále jsou v rozhodnutí posuzovány i další otázky procesního charakteru. Nic z toho ale není předmětem tohoto příspěvku.

3 Klíčové pasáže rozhodnutí zvýraznili autoři tučně.

lem využívání DBP klienta při podepisování dematerializované smluvní dokumentace vytvoření věrohodné grafické podoby podpisu na smlouvách. Technologie [neuveďeno] je využívána z toho důvodu, že jiný typ technologie zaznamenání podpisů, např. podpis na běžném tabletu, neumožňuje zaznamenat tak vysoce důvěryhodný podpis klientů.

6. Ze shromážděné dokumentace tak vyplývá, že po podpisu dochází k šifrování dat v [neuveďeno] a k jejich následnému připojení k pdf dokumentu.

7. Součástí spisového materiálu má též být **znalecký posudek předložený účastníkem řízení, jehož závěrem je, že při zpracování biometrického podpisu nedochází k porušování právních předpisů.**

8. V případě, že klient odmítne během uzavírání smluvní dokumentace zpracování osobních údajů za účelem vytvoření biometrického podpisu, je elektronická smlouva stornována a následně je uzavřena smluvní dokumentace v listinné formě.

9. Ze spisové dokumentace vyplývá, že údaje o klientech jsou uchovávány v elektronické i listinné podobě. Účastník řízení má, v souladu s úpravou obsaženou ve speciálních právních předpisech, stanoveny zákonné lhůty pro uchování informací o klientech, a to zejména dle § 16 zák. č. 253/2008 Sb., podle kterého je povinen uchovat identifikační údaje klienta (včetně případných kopií dokladů předložených k identifikaci) po dobu 10 let od ukončení obchodního vztahu. Dle § 21 odst. 2 zák. č. 21/1992 Sb. je povinen uchovávat doklady o uskutečněných obchodech rovněž po dobu nejméně 10 let. Po uplynutí lhůty k uchování údajů dochází v případě elektronicky uchovávaných dokumentů k jejich anonymizaci bez možnosti obnovy, v případě listinných dokumentů k jejich skartaci.

10. Z vyjádření účastníka řízení, doručeného ÚOOÚ dne 22. 10. 2018 v návaznosti na výzvu před zahájením správního řízení o uložení opatření k nápravě, vyplývá, že účastník řízení jak ve vztahu ke zpracování biometrických dat při podpisu, tak ve vztahu k uchování zvukových záznamů telefonních hovorů s klienty, bude realizovat opatření k odstranění nedostatků.

11. V rámci vyjádření účastníka řízení, kterým doplnil podaný odpor (proti příkazu vydanému ÚOOÚ), se účastník řízení k problematice biometrických podpisů vyjádřil tak, že zpracování této kategorie osobních údajů nemělo dopad na práva subjektů údajů, neboť bylo prováděno s jejich předchozím souhlasem. Dle účastníka řízení je otázka nutnosti či nadbytečnosti daného zpracování též sporná, neboť v případě zrušení zpracování biometrických údajů účastník řízení nebude schopen prokázat pravost podpisu klientů na smlouvách, nicméně i přes to (s vědomím případných právních rizik neplatnosti smluv) účastník řízení názor ÚOOÚ přijal a ukončení tohoto zpracování implementoval a do budoucna ponese obchodní riziko toho, že pokud někdo zpochybní svůj podpis na smlouvě uzavřené prostřednictvím tzv. [neuveďeno], nebude účastník řízení schopen prokázat pravost podpisu a smlouva bude neplatná. Účastník je proto toho názoru, že při rozhodování o udělení finanční sankce a případně její výši by správní orgán měl vzít uvedené okolnosti v potaz.

12. Dále účastník řízení sdělil, že neprodleně po obdržení protokolu o kontrole ze dne 14. 9. 2018 zahájil veškeré kroky, aby všechna shledaná porušení byla odstraněna v nejbližším možném termínu.

13. V nám dostupném rozhodnutí mj. ÚOOÚ uvedl, že:

a) Dle čl. 4 bodu 1 nařízení (EU) 2016/679 se osobním údajem rozumí veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě (dále jen „subjekt údajů“); identifikovatelnou fyzickou osobou je fyzická osoba, kterou lze přímo či nepřímo identifikovat, zejména odkazem na určitý identifikátor, např. jméno, identifikační číslo, lokační údaje, síťový identifikátor, nebo na jeden či více zvláštních prvků fyzické, fyziologické, genetické, psychické, ekonomické, kulturní nebo společenské identity této fyzické osoby. Informace, které zpracovává účastník řízení o svých klientech, kterým je poskytnut úvěr, včetně zvukových záznamů telefonických hovorů s klienty a biometrických podpisů, jsou osobními údaji ve smyslu čl. 4 bod 1 nařízení (EU) 2016/679, neboť se jedná o informace o identifikovaných osobách.

b) Dle čl. 4 bodu 14 nařízení (EU) 2016/679 se biometrickými údaji rozumí osobní údaje vyplývající z konkrétního technického zpracování, týkající se fyzických či fyziologických znaků chování fyzické osoby, které umožňuje nebo potvrzuje jedinečnou identifikaci. Podpis smlouvy, která je uzavírána v elektronické formě, kdy prostřednictvím elektronického zařízení dochází k zachycení a následnému uchování jednotlivých znaků podpisu, např. rychlosti a tlaku pohybu pera, je biometrickým údajem ve smyslu čl. 4 odst. 14 nařízení (EU) 2016/679.

c) Účastník řízení na základě povinností vyplývajících mu z právních předpisů, jakož i z jeho vnitřních předpisů, osobní údaje klientů shromažďuje, ukládá na nosiče informací, dále používá, předává a likviduje, tedy naplňuje definici zpracování osobních údajů dle nařízení (EU) 2016/679, a to i ve vztahu k biometrickým podpisům a záznamům telefonických hovorů, neboť dochází nejméně k jejich shromažďování a ukládání, popř. výmazu, to vše za účelem jejich možného pozdějšího použití.

d) Podle zásady zpracování osobních údajů uvedené v čl. 5 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2016/679 musí být osobní údaje přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovávány („minimalizace údajů“).

e) S ohledem na výše uvedenou zásadu je nezbytné nejprve definovat účel, pro který jsou osobní údaje účastníkem řízení zpracovávány. Účel zpracování osobních údajů klientů účastník řízení vymezuje zejména v dokumentech nazvaných Souhlas se zpracováním osobních údajů a Informace o zpracování osobních údajů a o ochraně bankovního tajemství, dále ve všeobecných obchodních podmínkách a ve svých vnitřních předpisech. Primárním účelem, pro který účastník řízení osobní údaje klientů, jimž poskytuje úvěr, zpracovává, je uzavření smlouvy o finanční službě a její spravování. Z tohoto primárního účelu (tj. uzavření smlouvy o finanční službě) vyplývají též další související účely zpracování, např. řádná identifikace a ověření totožnosti klienta, posouzení jeho úvěruschopnosti, plnění povinností v oblasti účetnictví, předcházení legalizace výnosů z trestné činnosti apod.

f) V rámci tohoto účelu zpracování je pak určitý rozsah osobních údajů účastníkovi řízení stanoven přímo zvláštními právními předpisy (zákon č. 253/2008 Sb., zákon č. 257/2016 Sb. atd.), tj. zpracování konkrétních osobních údajů je zákonnou povinností účastníka řízení jakožto banky. Osobní údaje, které účastník řízení zpracovává v tomto režimu, jsou identifikační údaje v rozsahu jméno, příjmení, rodné číslo, datum a místo narození, místo trvalého pobytu, státní občanství, druh, číslo a platnost průkazu totožnosti a orgán, který jej vydal, včetně dalších osobních údajů uvedených na kopii dokladu totožnosti (při uzavírání smluvní dokumentace online dokonce kopie dvou dokladů totožnosti), a údaje nezbytné k posouzení úvěruschopnosti klienta (rodinný stav, počet a věk vyživovaných dětí, údaje o zaměstnavateli, výše příjmů a výdajů aj.).

g) Nad rámec těchto osobních údajů účastník řízení dále zpracovává v případě uzavření smlouvy v elektronické formě též biometrické podpisy klientů, kteří s tímto zpracováním vyslovili svůj souhlas. Jak vyplývá zejména z předloženého dokumentu nazvaného Souhlas se zpracováním osobních údajů, má být biometrický podpis zpracováván za účelem uzavření a uchování smluvní dokumentace a zjednodušení tohoto procesu.

h) Jsou-li biometrické údaje zpracovávány za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby, jako je tomu zcela zjevně v případě účastníka řízení, jedná se o zpracování zvláštní kategorie osobních údajů dle čl. 9 odst. 1 nařízení (EU) 2016/679. Zpracování zvláštní kategorie osobních údajů je, s ohledem na jejich zvláštní charakter a hrubý zásah do soukromého a osobního života subjektu údajů v případě jejich zneužití, **obecně zakázáno**. Výjimku z obecného zákazu zpracování zvláštní kategorie osobních údajů pak představuje splnění alespoň jednoho z taxativně vypočtených právních důvodů obsažených v čl. 9 odst. 2 písm. a) až j) nařízení (EU) 2016/679. Zároveň je vždy nezbytné mít pro zpracování osobních údajů také obecný právní titul pro zpracování dle čl. 6 odst. 1 nařízení (EU) 2016/679. Právním titulem pro zpracování osobních údajů klientů při poskytování úvěru je primárně plnění smlouvy, jejíž smluvní stranou je subjekt údajů dle čl. 6 odst. 1 písm. b) nařízení (EU) 2016/679. Ve vztahu ke zpracování biometrického podpisu, jakožto zvláštní kategorie osobních údajů, se pak uplatní právní důvod dle čl. 9 odst. 2 písm. a) ve spojení s čl. 6 odst. 1 písm. b) nařízení (EU) 2016/679, neboť klienti dali výslovný souhlas se zpracováním této zvláštní kategorie osobních údajů pro účely uzavření a uchování smluvní dokumentace a zjednodušení tohoto procesu.

i) K rozsahu osobních údajů nezbytných pro identifikovatelnost subjektu údajů pro účely smluvního vztahu, jakož i pro plnění dalších povinností vyplývajících z něj pro účastníka řízení, je dle správního orgánu zcela dostačující rozsah osobních údajů, které musí účastník řízení shromažďovat v souvislosti s plněním zákonných požadavků dle zvláštní právní úpravy. **Správní orgán neshledal, že by biometrický podpis klienta byl pro účely uzavření a uchování smluvní dokumentace či zjednodušení tohoto procesu nezbytný, neboť v případě uzavírání smluv v listinné podobě není také vyžadován. Správní orgán považuje za dostatečné pro výše uve-**

dené účely zpracovávat účastníkem řízení pouze prostý obraz podpisu klienta na dematerializované smluvní dokumentaci, který je srovnatelný s podpisem na smluvní dokumentaci v listinné formě. Tento závěr správního orgánu ohledně nadbytečnosti zpracování biometrického podpisu pak potvrzuje i skutečnost, že účastník řízení v praxi shromažďuje a uchovává biometrické parametry podpisu, avšak *de facto* využívá pouze prostý elektronický obraz podpisu klienta a biometrické parametry podpisu není schopen bez technologií dodavatele vytěžít. **Správní orgán zdůrazňuje, že skutečnost, že si účastník řízení jako správce osobních údajů nebyl ani vědom toho, že dochází ke zpracování biometrického podpisu i po bezprostředním vytvoření elektronického obrazu podpisu, sama o sobě dostačuje ke konstatování nadbytečnosti takto zpracovávaných údajů.**

j) K předloženému znaleckému posudku správní orgán konstatuje, že samotný znalecký posudek nemůže nezávislému orgánu, jakým je ÚOOÚ, předkládat závazné právní hodnocení vztahující se k posouzení konkrétních skutkových ani právních otázek.

k) K argumentaci účastníka řízení ohledně zpracování biometrického podpisu klienta, uvedené v doplnění odporu, doručeného správnímu orgánu dne 20. 2. 2019, tedy že toto zpracování nemělo dopad na práva subjektů údajů, neboť bylo prováděno s jejich souhlasem, správní orgán uvádí, že **ani souhlas subjektu údajů se zpracováním konkrétních osobních údajů nezbavuje účastníka řízení povinnosti dodržovat všechny základní zásady zpracování osobních údajů, neboť soulad sledovaného účelu a k němu se vztahujícího minimálního rozsahu osobních údajů je nutné hodnotit objektivně, nikoli subjektivně (tj. jako možný předmět dohody uzavřené mezi účastníkem řízení a subjektem údajů).** Dále je též nezbytné poukázat na skutečnost, že byla tímto zpracováním dotčena zvláštní kategorie osobních údajů. Zpracování těchto osobních údajů může již z jejich samotné povahy vážně ohrozit základní právo subjektu údajů na soukromí.

l) Účastník řízení ve svém doplnění odporu ze dne 20. 2. 2019 dále namítal ohledně zpracování biometrického podpisu klienta, že nadbytečnost zpracování tohoto osobního údaje je též sporná, neboť v případě zrušení zpracování biometrických údajů nebude účastník řízení schopen prokázat pravost podpisů klientů na smlouvách v případě jeho zpochybnění, což může vést ve svém důsledku k neplatnosti smlouvy. Správní orgán odkazuje na již výše uvedené ohledně rozsahu osobních údajů nezbytných pro identifikaci subjektu údajů pro účely smluvního vztahu, (...). Správní orgán tedy shrnuje, že zpracování podpisu klientů u smluv uzavíraných v elektronické podobě v jeho biometrické podobě není nezbytné pro vytyčené účely, a to jak z hlediska objektivního, tak i subjektivního z pohledu správce, neboť takový účel nebyl nijak proklamován, ani není v technických možnostech účastníka řízení jeho naplnění, a proto se tato nová argumentace jeví správnímu orgánu jako ryze účelová.

m) Z výše uvedeného je zřejmé, že účastník řízení **nedržel základní zásadu minimalizace údajů stanovenou v čl. 5 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2016/679, když shromažďoval a následně uchovával biometrické podpisy svých klientů.**

n) Při stanovení sankce tak správní orgán přihlédl, jako

k okolnosti zvyšující závažnost jednání, zejména k vysokému počtu dotčených subjektů údajů (ke dni 23. 7. 2018 se jednalo o [text vynechán]). Jako další přitěžující okolnost pak správní orgán vyhodnotil skutečnost, že došlo protiprávně ke zpracování biometrického podpisu jakožto zvláštní kategorie osobních údajů, jehož případné zneužití by znamenalo značný zásah do soukromého a osobního života subjektů údajů. Za skutečnost snižující závažnost protiprávního jednání účastníka řízení pak správní orgán považuje to, že sice docházelo ke shromažďování a ukládání biometrických údajů klientů, avšak nikoli k dalšímu nakládání s nimi, které by zvyšovalo riziko jejich možného zneužití. Dále správní orgán přihlédl, jako k okolnosti snižující závažnost jednání, ke skutečnosti, že účastník řízení disponoval souhlasem subjektů údajů pro zpracování jejich biometrických podpisů.

Zamýšlené či nezamýšlené důsledky

Na autory se obrátila řada doslova a do písmene vyděšených právnických osob, které implementovaly DBP a zcela běžně jej používají ve své praxi, zejména finančních institucí, telekomunikačních operátorů apod., jakož i asociací, v nichž se tyto osoby sdružují. Stejně zneklidněně se vyjadřují dovozci zařízení a dodavatelé řešení (implementátoři) biometrického podpisu. Není se jim co divit, neboť **po přechodu rozhodnutí by se z něj dalo dovodit, že:**

1. používání DBP je v rozporu s GDPR,

2. ÚOOÚ požaduje, aby ve smluvní praxi byly v elektronických dokumentech výlučně používány prosté obrazy podpisu klienta,

3. ačkoli klient (smluvní strana) vědomě, vážně, určitě, srozumitelně a dobrovolně poskytne souhlas k určitému zpracování osobních údajů, přesto může ÚOOÚ bez ohledu na tento souhlas označit konkrétní zpracování osobních údajů za nadbytečné, tedy protiprávní, a sankcionovat je.

V dalším textu se proto autoři zabývají těmito aspekty daného rozhodnutí:

1. Zda opravdu při používání DBP tak, jak je implementován v případech známých autorům, dochází k jedinečné identifikaci fyzických osob, jež je podle čl. 9 odst. 1 GDPR zakázána?

2. Pokud subjekt údajů projeví svobodný, konkrétní, informovaný a jednoznačný projev vůle, kterým výslovně prohlášením či jiným zjevným potvrzením dává své svolení ke zpracování svých osobních údajů – v daném případě DBP, je nějaký důvod, aby se neuplatnil v takovém případě čl. 9 odst. 2 písm. a), podle kterého se odst. 1 nepoužije, pokud subjekt údajů udělil výslovný souhlas se zpracováním těchto osobních údajů pro jeden nebo více stanovených účelů?

3. Zda vzhledem k účelu, ke kterému má používání DBP sloužit, je namístě striktně vyžadovat jeho náhradu prostým obrázkem podpisu.

Jsmo si vědomi, že jde o jedno rozhodnutí v konkrétní věci, nicméně, pokud by toto rozhodnutí mělo představovat vzor či vzorek další rozhodovací praxe ÚOOÚ či přímo nějaký „precedent“, pak je taková analýza zcela namístě.

Co to je DBP?

Dynamický biometrický podpis patří mezi metody, jež mohou být použitelné pro identifikaci a autentizaci osob, resp. vyjádření jejich vůle, přičemž vyhodnocují chování člověka, resp. jeho projev určitým způsobem – mimikou, chůzí, psaním, gestikulací, hlasem, a jsou exteriorizací interiorizovaných struktur člověka. V případě pohybů těla nebo jeho částí, ale i u psaní jde o motorickou činnost jako cílevědomý a systematický proces řízený centrální nervovou soustavou, uskutečňovaný v interakci mezi člověkem a okolím za pomoci pohybové soustavy.

Dynamické biometrické metody používané pro identifikaci nebo verifikaci spočívají ve využití behaviorálních charakteristik, které jsou unikátní pro každého člověka, jako jsou pohyby rtů, hlasový projev, dynamika stisku počítačových kláves nebo pohybu myši, gesta prováděná v prostoru, rytmus chůze nebo vlastnoruční podpis. Při posledním způsobu autentizace se *de facto* jedná o to, co každý považuje za běžnou činnost po staletí spjatou s člověkem, nicméně v nové kvalitě. Od podpisového vzoru v podobě neobratného a často mylného srovnávání obrázku podpisového vzoru s konkrétním podpisem (pozorováním obou obrázků ověřující osobou), poskytujícího minimální záruky, přes relativně bezpečné, ale komplikované postupy asymetrické kryptografie, jsme se opět vrátili k podpisovým vzorům, ale vzorům „chytřím“, skrývajícím oku neviditelnou a nezfalšovatelnou biometrickou vrstvu. V případě DBP i dalších behaviorálních biometrik se dostáváme do situace, kdy uživatel „neví, co ví“, resp. ani jemu není známa biometrická informace použitelná pro autentizaci podpisu.⁴

DBP vzniká tak, že je snímán vlastnoruční podpis s využitím speciálního digitalizačního snímače (padu), zaznamenávajícího data, která umožní analyzovat jak statické, tak zejména dynamické vlastnosti podpisu spojeného s typickým chováním podepisující se osoby.

U snímaných charakteristik jde o základní rysy vlastnoručního podpisu, jako jsou:

- čas trvání podpisu, včetně trvání mezi jednotlivými tahy,
- body a křivky v jednotlivých částech podpisu,
- tlak působící perem na podložku v různých dobách procesu podpisu,
- celková velikost podpisu,
- forma a tvar podpisu,
- délka a úhel čáry, oblouky a křivky, počet smyček,
- rychlost při jednotlivých tazích, zrychlení, zpomalení.

DBP tedy sestává ze dvou složek – výsledného obrázku, který může být v elektronické podobě realizován rastrovou nebo vektorovou grafikou,⁵ a neviditelné řady údajů, která obsahuje informace o tom, jak byl podpis vytvořen, odráží

4 V. Smejkal: Dynamický biometrický podpis a nařízení GDPR, Revue pro právo a technologie, VIII., č. 16/2017, str. 89-112.

5 Rastrové obrázky jsou složeny z jednotlivých bodů (pixelů), zatímco vektorová grafika pracuje s obrazovou informací tak, že obraz je složen z matematicky definovaných křivek – vektorů (body, přímky, křivky). Programy, které pracují s vektorovou grafikou, ukládají grafickou informaci pomocí matematického zápisu, který definuje tvar, barvu, tloušťku, výplň a další parametry křivky.

tedy charakteristické znaky podepisující se osoby, její návyky a projevy chování. Tato řada údajů má obvykle tvar vektoru $[x, y, z, t]$, kde trojice (x, y, z) představuje souřadnice určující místo bodu podpisu v čase t .⁶ Aby mohlo dojít k převodu analogové (spojité) trajektorie podpisu do digitální podoby, je trajektorie podpisu vzorkována rychlostí obvykle v intervalu 100 až 500 ms, nejčastěji se používá rychlost 250 ms, tj. čtyři vzorky za sekundu.

Tyto údaje představují biometrickou stopu, která je unikátní pro každého jednotlivce a v praxi nemůže být padělatelem reprodukována (na rozdíl od samotného obrázku podpisu, který zde tvoří pouze jeden z parametrů biometrické stopy).⁷

Zabezpečení DBP

Jak obrázek podpisu, tak s ním spojená biometrická data je třeba

1. neoddělitelně spojit s obsahem podepisovaného dokumentu,
2. zabránit jeho extrakci z dokumentu, a tedy možnému zneužití (připojením k jinému dokumentu).

Při správné implementaci systému používajícího DBP to není nic obtížného a autorům je známa řada implementací, které zaručují uvedené požadavky.

Zabezpečení DBP je obvykle řešeno takto: vektor dat, reprezentující DBP (viz výše), opustí snímací zařízení (tablet, speciální pad) pouze v zašifrovaném tvaru, tj. některou z kryptografických metod. Na tento zabezpečený přenos biometrických dat ze snímače do počítače bezprostředně navazuje požadavek na jednoznačné a neprolomitelné spojení DBP s podepisovaným dokumentem (typicky šifrovaný přenos dat mezi PC a podložkou s použitím algoritmu AES 256 a výměnou šifrovacích klíčů použitím asymetrické kryptografie, např. RSA).⁸ Pro tyto účely je opět možné po-

užít kryptografickou metodu, a to jak pro vytvoření hashe dokumentu,⁹ tak pro ochranu integrity podepsaného hashe standardním (kryptografickým) elektronickým podpisem nebo elektronickou pečetí. Podstatným rozdílem nicméně je, že použití asymetrické kryptografie (tedy vytvoření podpisu či pečeti pomocí soukromého klíče) není požadováno na straně klienta (uživatele), ale je otázkou řešení celého systému, tj. chová se z hlediska uživatele (podepisující osoby) jako „černá skříňka“ a nezatěžuje jej žádnými technickoorganizačními požadavky.

Poskytovatelé řešení zajišťují bezpečnost DBP tak, že vytvářejí řadu hashů a provádějí podepisování a šifrování např. takto:

1. Aplikace (dále též „AP“) v počítači ustaví šifrovanou komunikaci s podepisovacím zařízením (v tomto případě algoritmem AES-256). Výměna klíče proběhne pomocí Diffie-Hellman-Merkle protokolu. Během podpisu jsou tímto zabezpečeným kanálem přenášena biometrická data do AP.

2. Uživatel se podepíše na podepisovací tablet. Data reprezentující podpis jsou šifrovaným kanálem ad 1. přenesena do paměti počítače.

3. Na základě biometrických dat AP vytvoří (viditelný) statický obrázek podpisu a vloží jej do dokumentu.

4. K biometrickým datům jsou připojeny další údaje (sériové číslo zařízení, časové razítko), což zajistí, že biometrická data nemohou být umístěna do jiného dokumentu, resp. že toto zneužití je možné zjistit.

5. V zařízení jsou zašifrována biometrická data symetricky (AES-256) a použitý symetrický klíč pak AP zašifruje pomocí veřejného klíče asymetricky (RSA-2048).¹⁰

6. AP vloží zašifrovaná biometrická data do dokumentu ve formátu PDF.

7. AP spočítá HASH1 (algoritmem SHA-256) z obsahu dokumentu a zašifrovaných biometrických dat. HASH1 slouží pro kontrolu integrity dokumentu a zašifrovaných biometrických dat. HASH1 je podepisován veřejným klíčem.

8. AP vloží podepsaný HASH1 a příslušný veřejný klíč do dokumentu.

9. AP spočítá HASH2 (algoritmem SHA-256) z HASH1 a nezašifrovaných biometrických dat a uloží jej do dokumentu. HASH2 zajišťuje propojení dokumentu a biometrického podpisu.

10. AP smaže z paměti počítače nezašifrovaná biometrická data a všechny spočítané hashe (HASH1 a HASH2).

Souhrnně lze tedy říci, že:

1. biometrická data jsou ihned po sejmutí šifrována a nikdy nejsou zobrazena (ani dostupná) v otevřeném tvaru; výjimkou je forenzní zkoumání – viz ad 3. níže,

2. jsou používána výlučně pro vytvoření podpisu, tedy nikoli pro identifikaci nebo autentizaci subjektu údajů,

3. **jediná možnost, jak se dostat k původním biometrickým údajům, je mimořádná situace – dokazování v rámci soudního sporu či trestního řízení.** V takovém případě je třeba získat přístup ke klíči, kterým byla biometrická data zašifrována, což absolutní většina projektů řeší úschovou klíče u třetí osoby, obvykle u certifikační autority, která klíč stře-

6 Alternativou je varianta $[x, y, p, t]$, kde p je hodnota odpovídající tlaku na snímací podložku.

7 Viz experimenty popsané např. v V. Smejkal, J. Kodl: Assessment of the authenticity of Dynamic Biometric Signature, The results of experiments, in Proceedings of the 48th Annual 2014 IEEE International Carnahan Conference on Security Technology (ICGST), 13-16 October 2014, Roma, Italia, str. 45-49, a V. Smejkal, J. Kodl, J.F. Hortai, P. Tesař: About the Abuse Options of the Dynamic Biometric Signature, in B. Rich (ed.): Proceedings of 52th Annual 2018 International Carnahan Conference on Security Technology (ICGST), Montréal, Canada, str. 42-47.

8 Vlastní data jsou šifrována blokovou šifrou AES veřejným klíčem podle algoritmu RSA, který zajišťuje, že se k datům dostane pouze oprávněná osoba a za zvláštních podmínek (počítač provádí další zpracování zašifrovaného podpisu).

9 Hashování nazýváme převod obsahu dokumentu matematicko-kryptografickou metodou na jeho reprezentaci řetězcem čísel s pevně definovanou délkou pomocí jednocestné funkce, dnes např. SHA-256 a vyšší. Tím získáme standardní otisk (hash) z jakéhokoliv dokumentu, který je následně jedním ze vstupů do procesu podepsání. Více o hashích viz např. P. Mates, V. Smejkal: E-government v České republice, Právní a technologické aspekty, 2. vydání, Leges, Praha 2012, str. 286 a násl.

10 AES-256 je algoritmus používaný k symetrickému šifrování dat, šifrující i dešifrující stejným klíčem na obou stranách, o délce klíče 256 bitů. Diffie-Hellman-Merkle protokol je kryptografická metoda, která umožňuje přes nezabezpečený kanál vytvořit šifrované spojení mezi komunikujícími stranami, a to bez nutnosti předchozího dohodnutí šifrovacího klíče. (Je to alternativa k RSA.) Výsledkem je vytvoření symetrického šifrovacího klíče, který je efektivnější a může být použit pro šifrování další komunikace. RSA-2048 je algoritmus používaný k asymetrickému šifrování dat, který se dá používat pro podepisování i šifrování dokumentů, protože používá soukromý a veřejný klíč o délce 2 048 bitů. Viz např. S. Singh: Kniha kódů a šifer, 1. vydání, Argo, Praha 2003.

ží. Značně formalizovaným postupem, obvykle popsaným v podmínkách používání DBP (např. všeobecných obchodních podmínkách) a za účasti notáře a soudního znalce je možné v takovém případě podpis extrahovat z konkrétního dokumentu a lze jej prověřit buď automaticky pomocí softwarového nástroje porovnávajícího podpisy mezi sebou, nebo předat písmoznalci.

Jak to bylo podle zák. č. 101/2000 Sb.

Právní úprava zavedla v rámci § 4 písm. b) zák. č. 101/2000 Sb. kategorii tzv. **citlivých údajů**, což jsou **osobní údaje vypovídající o národnostním, rasovém nebo etnickém původu, politických postojích, členství v odborových organizacích, náboženství a filozofickém přesvědčení, odsouzení za trestný čin, zdravotním stavu a sexuálním životě subjektu údajů, a genetický údaj subjektu údajů; citlivým údajem je také biometrický údaj, který umožňuje přímou identifikaci nebo autentizaci subjektu údajů.**¹¹

Tato formulace se objevila až v posledních letech po novele zákona provedené zákonem č. 170/2007 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti se vstupem České republiky do Schengenského prostoru,¹² s poněkud překvapivým odůvodněním: „*S přihlédnutím k dosud platné definici citlivých údajů by byly na veškeré biometrické údaje ve všech státních evidencích a registrech, které náleží do agendy SIS, kladeny nepřiměřené požadavky (odlišné od praxe v Evropské unii). Navrhuje se proto upřesnit definici citlivého údaje stále častěji využívaného v oblasti bezpečnosti a policejní praxe, a tím i omezit příslušné povinnosti správce a zpracovatele na užší, skutečně ‚citlivou‘, množinu biometrických údajů. Důvodem pro zpřesnění definice biometrického údaje jako citlivého údaje je skutečnost, že nikoli každý biometrický údaj sám o sobě umožňuje přímo identifikovat nebo autentizovat subjekt údajů. Tyto biometrické údaje v důsledku uvedeného nemohou být citlivými údaji. Proto podle navrhované právní úpravy je citlivým údajem pouze ten biometrický údaj, který umožňuje bezprostřední identifikaci nebo autentizaci subjektu údajů bez spojení s jinými údaji, tj. svou kvalitou obvykle slouží k zajištění bezpečnosti či stanovení určité míry důvěry spojených s nositeli těchto údajů. Použití takových údajů v úředních agendách (např. v souvislosti s cestovními pasy) již v současnosti upravují některé předpisy Evropských společenství.*“¹³ Není zřejmé, proč právě tyto biometrické údaje mají být citlivější než některé jiné.

Z hlediska DBP nás dále bude zajímat, že podle § 9 tohoto zákona „*citlivé údaje je možné zpracovávat, jen jestliže*“ podle písm. a) „*subjekt údajů dal ke zpracování výslovný souhlas*“, nebo jestliže podle písm. h) „*je zpracování nezbytné pro zajištění a uplatnění právních nároků*“.

Identifikace versus autentizace

Co to ona identifikace nebo autentizace subjektu údajů je? **Identifikaci lze stručně definovat jako zjištění identity (totožnosti) subjektu, které se provádí porovnáváním osobních údajů nebo projevů osobní povahy fyzické osoby s jinými, které jsou obvykle zachyceny na nějakém nosiči, zatímco autentiza-**

ci jako ověření, že subjekt je tím, za koho se prostřednictvím této identity vydává. V praxi se identifikace na písemném dokumentu provádí nejčastěji uvedením jména, příjmení, adresy, případně jiných údajů o dotčené osobě (rodné číslo, datum narození apod.). Autentizace, tj. ověření, že dokument skutečně podepsala uvedená osoba, se provádí podpisem, podpisem před svědky, ověřením totožnosti pověřenou osobou; za nejjistější je zatím stále považována legalizace formou úředně ověřeného podpisu nebo notářského zápisu.¹⁴

Jak uvádí Nejvyšší správní soud: „*Obecně lze fyzickou osobu považovat za ‚identifikovanou‘, jestliže je ve skupině osob odlišena ode všech ostatních příslušníků této skupiny. V souladu s tím je fyzická osoba ‚identifikovatelná‘, jestliže je možné ji identifikovat (přípona ‚-elná‘ vyjadřuje možnost), ačkoli dosud identifikována nebyla. Tato druhá alternativa proto v praxi představuje prahovou podmínku určující, zda informace vyhovuje definici osobního údaje.*“¹⁵

Co se týče biometrik, pak aby byla osoba podle nějaké biometrické charakteristiky identifikovatelná, musí existovat seznam (databáze), v níž bude k určité biometrické charakteristice nebo souboru biometrických charakteristik přiřazen jednoznačný identifikátor konkrétní osoby. Příklad: evidence otisků prstů. U těchto statických biometrik, které (s výjimkou jednovaječných dvojčat) mohou být jednoznačně přiřazeny konkrétní osobě, to je docela jednoduché. Zcela jinak tomu je u dynamických biometrik (psaní, řeč, chůze atd.), které musejí uvádět i pravděpodobnostní údaj určující, s jakou pravděpodobností se jedná o tuto osobu (např. shoda DBP nad 90 % je považována za zcela jistou). V případě pochybnosti bude muset ověřující osoba provést další identifikaci či autentizaci subjektu údajů na základě jiného parametru dané osoby.

Jednomu z autorů je známo, že v odpovědi na konkrétní dotaz v souvislosti se zaváděním DBP se ve druhé polovině roku 2016, tedy sice ještě v režimu podle ZOOÚ, nicméně již po nabytí platnosti GDPR, ÚOOÚ vyjádřil tak, že „*pokud tzv. dynamický biometrický podpis bude využíván stejně jako podpis klasický, tzn. jeho využití nebude spojeno s dalším automatickým zpracováním biometrických údajů (např. porovnávání podpisu s podpisovým vzorem za využití biometrických dat), bude se jednat o zpracování probíhající ve stejném právním režimu jako při zpracování klasického podpisu*“. Na vysvětlení: bude tedy docházet k autentizaci (toho, co bylo podepsáno), nikoli identifikaci podepsané osoby. Zdálo by se,

11 Ochrana biometrických údajů byla na základě poslaneckého pozměňovacího návrhu začleněna do zákona zákonem č. 439/2004 Sb. Formulace „*biometrický údaj, který umožňuje přímou identifikaci nebo autentizaci subjektu údajů*“ se objevila až v rámci novely zákona o ochraně osobních údajů provedené zákonem č. 170/2007 Sb.

12 Do té doby byly v zákoně č. 101/2000 Sb. citlivé osobní údaje vymezeny tak, že je „*citlivým údajem osobní údaj vypovídající o národnostním, rasovém nebo etnickém původu, politických postojích, členství v odborových organizacích, náboženství a filozofickém přesvědčení, odsouzení za trestný čin, zdravotním stavu a sexuálním životě subjektu údajů a jakýkoli biometrický nebo genetický údaj subjektu údajů*“.

13 Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna, Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění některé zákony v souvislosti se vstupem České republiky do schengenského prostoru, sněmovní tisk č. 187, V. volební období, 2007.

14 Podle P. Mates, P. V. Smejkal, op. cit. sub 9, str. 272 a násl.

15 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2014, sp. zn. 4 As 132/2013.

že ÚOOÚ se v tomto případě držel standardních interpretačních metod. Bohužel, v souvislosti s nabytím účinnosti GDPR je v případě DBP poněkud opustil.

Dne 8. 6. 2017 vydal ÚOOÚ informaci označenou jako Stanovisko č. 1/2017 „Změna v hodnocení úrovně právní ochrany biometrických údajů,“¹⁶ kde se zejména uvádí: „Dne 25. května 2018 nabývá účinnosti evropský předpis, který nově nastavuje ochranu osobních údajů mj. z důvodu proměn a rychlého rozvoje technologií, tzv. obecné nařízení o ochraně osobních údajů (nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 2016/679). Ve svém čl. 9 upravuje zpracování biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby. Tato úprava přináší podstatnou změnu v právním pohledu na technologie zpracovávající biometrické údaje, mj. také v tom, že uchování biometrických šablon (template) a jejich zpracování za účelem identifikace osob považuje za zpracování zvláštní kategorie osobních údajů.“

Obecné nařízení v otázkách zpracování biometrických údajů plně nahradí dosud platné ustanovení zákona o ochraně osobních údajů, nebude tedy možno postupovat v mezích dosavadního stanoviska Úřadu pro ochranu osobních údajů. Kontroly zpracování osobních údajů prováděné v současné době jsou již vedeny s přihlédnutím k této skutečnosti a kontrolní závěry budou formulovány takovým způsobem, aby správci osobních údajů měli informace o postupu, který nebude v rozporu s obecným nařízením. V návaznosti na výsledky kontrol ÚOOÚ zveřejní aktuální stanovisko k biometrickým údajům. Biometrické technologie, přes jejich stále větší dostupnost a dosažitelnost (technickou i finanční), nejsou plnou náhradou jiných bezpečnostních řešení a samy o sobě nezajišťují větší bezpečnost. Správci pořizující si takové systémy mají nejen povinnost posoudit přiměřenost konkrétního řešení a rizika s ním spojená (např. systémů s databázemi biometrických šablon), ale také musí vhodně kombinovat biometrický systém s dalšími bezpečnostními opatřeními. Správci musí předem i průběžně posuzovat účinnost biometrických systémů a také přitom zkoumat, zda existují vážné hrozby, které instalaci takových systémů odůvodňují.“

Za pozornost stojí část, kde se výslovně hovoří o šablonách a jejich použití při zpracování za účelem identifikace osob. Podle normy ČSN ISO/IEC 19795-1 se šablonou rozumí uložená referenční míra uživatele, založená na rysech extrahovaných ze zaznamenaných vzorků.¹⁷ Čili **pro jiný přístup k posuzování zpracování biometrických údajů po nabytí účinnosti GDPR je tedy třeba splnění těchto dvou podmínek:**

1. existence šablony,
2. použití za účelem identifikace osob.

Pokud bude existovat seznam biometrických charakteris-

tik osob, které mohou vstoupit do určitého objektu, aniž by ke každé charakteristice bylo přiřazeno, o koho se jedná, nejde podle názoru autorů o identifikaci, ale pouze o autentizaci. Ví se, že vstoupila oprávněná osoba, ale nikoli která.

Výše citované vyjádření proto nebylo považováno za signál ÚOOÚ ve změně přístupu k DBP, protože se zde výslovně hovořilo o identifikaci, což nemá s podepisováním nic společného. Samotný vlastnoruční podpis (bez ohledu na to, zda je či není čitelný) nemůže jednoznačně identifikovat fyzickou osobu, protože postrádá další rozlišovací (zpřesňující) údaje.

Následně pod stejným číslem a stejným datem, jakkoli to je dosti zvláštní, publikoval Úřad jiné Stanovisko č. 1/2017 „Biometrická identifikace nebo autentizace zaměstnanců“, které v úvodu opakuje předchozí upozornění a dále se zabývá přístupovými a docházkovými systémy.¹⁸ Toto stanovisko je psáno v mantinelech platného zákona o ochraně osobních údajů, nicméně v poznámkovém aparátu se v některých případech odkazuje na úpravu podle GDPR, ovšem značně nekonkrétně.

Právní úprava podle GDPR

Podle čl. 4 odst. 14 se biometrickými údaji rozumí **osobní údaje vyplývající z konkrétního technického zpracování, týkající se fyzických či fyziologických znaků nebo znaků chování fyzické osoby, které umožňuje nebo potvrzuje jedinečnou identifikaci, např. zobrazení obličeje nebo daktyloskopické údaje.** Sejmутý DBP na příslušném zařízení, tedy ještě předtím, než jej opustí a bez dalšího zpracování, tedy bude spadat do této kategorie údajů. V tomto okamžiku tedy dochází ke zpracování podle definice GDPR v čl. 4 odst. 2.¹⁹

V recitálu GDPR jsou v bodech 14 a 15 podrobněji popsány genetické údaje a údaje o zdravotním stavu. Další upřesnění k údajům biometrickým zde nenajdeme.

Podle čl. 9 odst. 1 se „zakazuje zpracování osobních údajů, které vypovídají o rasovém či etnickém původu, politických názorech, náboženském vyznání či filozofickém přesvědčení nebo členství v odborech, a zpracování genetických údajů, **biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby a údajů o zdravotním stavu či o sexuálním životě nebo sexuální orientaci fyzické osoby.**“

DBP by se mohl za určitých okolností týkat zákazů zpracování „biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby“. A contrario, nebudou-li biometrické údaje zpracovávány za tímto účelem, pak se zjevně na ně tento zákaz nevztahuje – např. při autentizaci. Je totiž zřejmé, že **evropský zákonodárce v případě biometrických údajů, na rozdíl od ostatních údajů spadajících do zvláštních kategorií osobních údajů, zamýšlel zakázat jejich zpracování pouze v určitých případech, tedy pouze za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby;** zpracování veškerých ostatních údajů v rámci zvláštních kategorií osobních údajů je dle rozebíraného čl. 9 odst. 1 zakázáno bez ohledu na účel, přičemž možné výjimky se nacházejí v odst. 2.

Modelovým případem tedy bude situace, kdy osoba před ověřením její identity otiskem prstu zadá své jméno či jiný jednoznačný identifikátor do systému (tím dojde k iden-

16 Úřad pro ochranu osobních údajů: Změna v hodnocení úrovně právní ochrany biometrických údajů [online]. [cit. 2017-21-11]. Dostupné z: <https://www.uouu.cz/zmena-vhodnoceni-urovne-pravni-ochrany-biometrickych-udaju/d-23850>.

17 ČSN ISO/IEC 19795-1. Informační technologie – Testování a hodnocení výkonnosti biometrik – Část 1: Principy a základní struktura.

18 Úřad pro ochranu osobních údajů: Stanovisko č. 1/2017 – Biometrická identifikace nebo autentizace zaměstnanců [online]. [cit. 2017-21-11]. Dostupné z: <https://www.uouu.cz/stanovisko-c-1-2017-biometricka-identifikace-nebo-autentizacezamestnancu/d-23849/p1=1099>.

19 Zpracováním se rozumí jakákoli operace nebo soubor operací s osobními údaji nebo soubory osobních údajů, který je prováděn pomocí či bez pomoci automatizovaných postupů, jako je shromáždění, zaznamenání, uspořádání, strukturování, uložení, přizpůsobení nebo pozměnění, vyhledání, nahlédnutí, použití, zpřístupnění přenosem, šíření nebo jakékoli jiné zpřístupnění, seřazení či zkombinování, omezení, výmaz nebo zničení.

tifikaci) a otiskem prstu bude osoba autentizována, aniž by tyto biometrické údaje byly k identifikaci použity.

Autorům není příliš jasné, proč se vůbec objevily biometrické údaje bez nějakého dalšího rozlišování a členění jako citlivé údaje, resp. proč je jejich zpracování upraveno s tolika restrikcemi. Vycházejí nicméně z této skutečnosti a veškeré úvahy v tomto textu uvedené jí respektují.

Biometrická identifikace nebo autentizace zaměstnanců podle stanoviska ÚOOÚ č. 1/2017

Ve výše uvedeném druhém znění Stanoviska č. 1/2017 ÚOOÚ jsou posuzovány podmínky používání otisků prstů (případně otisku dlaně) zaměstnanců pro použití v přístupových a docházkových systémech. „Použití biometrických znaků má vyloučit možnosti klamání zaměstnavatele při použití jiných prostředků, např. identifikačních karet, v docházkových systémech. V přístupových systémech má otisk prstu zajistit spolehlivé určení osoby oprávněné pro přístup do chráněných prostor nebo k chráněným informacím. ... Otisk prstu je považován za prakticky unikátní. To zakládá možnost přímého ztotožnění nositele zobrazované biometrické charakteristiky. Tím otisk prstu naplňuje znaky citlivého biometrického údaje jako údaje umožňujícího přímou identifikaci nebo autentizaci subjektu údajů podle § 4 písm. b) zák. č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů. ... Záměr zaměstnavatele na trvalé ukládání biometrických údajů, např. samotných scanů či snímků otisků prstů, často zpracovávaných společně s dalšími identifikačními údaji zaměstnanců v informačním systému zaměstnavatele v podobě, která umožňuje tyto informace dále zpracovávat, je zpracováním citlivých údajů, které je možné jen za podmínek stanovených § 9 zákona o ochraně osobních údajů, tedy buď s výslovným souhlasem subjektu údajů podle § 9 písm. a), nebo bez tohoto souhlasu za podmínek dále tímto ustanovením stanovených.“

Dále jsou rozlišeny přístupové a docházkové systémy a k nim ÚOOÚ uvádí (citováno vč. poznámek pod čarou):

„**Přístupové systémy** - Pokud se jedná o možnosti využití výjimky v § 9 písm. b) až i) zákona o ochraně osobních údajů pro zpracovávání biometrických údajů zaměstnanců, dá se využít toto ustanovení jen velmi omezeně. Z hlediska zákona o ochraně osobních údajů jde v tomto případě zejména o zpracování citlivých údajů, které je nezbytné pro dodržení povinností a práv správce odpovědného za zpracování v oblasti pracovního práva a zaměstnanosti, stanovené zvláštním zákonem ve smyslu § 9 písm. d), a dále se může jednat o zpracování nezbytné pro zajištění a uplatnění právních nároků ve smyslu § 9 písm. h), když tato možnost vyplývá ze zvláštních právních předpisů. ... V praxi však u přístupových systémů, kde zajištění bezpečnosti zpracováním citlivých biometrických údajů není stanoveno zvláštním zákonem nebo spojeno se zvláštním zákonem předvídanou prováděcí vyhláškou, lze **biometrické identifikace s vyhledáváním biometrických údajů v databázi použít jen s výslovným souhlasem jejich nositele** podle § 9 písm. a) zákona o ochraně osobních údajů. Současně musejí být dodrženy všechny ostatní povinnosti správce podle zákona o ochraně osobních údajů, zejména § 10. V přístupových systémech by v návaznosti na uvedené mělo vždy platit pravidlo, že jde o mi-

možné opatření, kdy, kromě ze zvláštního zákona vyplývajících povinností zajistit bezpečnost přístupu, se zpravidla zpracovávají biometrické údaje omezeného okruhu oprávněných osob, na rozdíl od plošného zpracování biometrických údajů všech zaměstnanců v docházkových systémech.“

Podle názoru ÚOOÚ mají docházkové systémy jiný charakter: „**Docházkové systémy** - Podle přístupu Úřadu k této problematice deklarovaného ve výroční zprávě za rok 2007 i v odpovědích na četné dotazy veřejnosti k této problematice nelze použití systémů, v jejichž paměti dochází k uchovávání biometrických údajů v podobě, která umožňuje jejich další zpracování, považovat za nezbytné pro jakoukoli běžnou evidenci, např. pro evidenci docházky do zaměstnání. Zpracování biometrických údajů zejména v docházkových systémech lze proto posuzovat jako nepřiměřené ve vztahu k rozsahu a účelu zpracovávání, který je povinen stanovit každý správce. V důsledku toho může docházet k porušení povinnosti podle § 5 odst. 1 písm. d) zákona o ochraně osobních údajů, tedy shromažďování osobních údajů neodpovídajících stanovenému účelu a v rozsahu nikoli nezbytném pro naplnění stanoveného účelu, a to i v případě existence výslovného souhlasu subjektu údajů. ... Obdobný přístup zaujímá většina úřadů na ochranu dat států Evropské unie.

Problematice zpracování biometrických dat se věnuje Stanovisko č. 3/2012 k vývoji biometrických technologií, které přijala Pracovní skupina pro ochranu fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů zřízená v rámci Evropské komise podle čl. 29 směrnice 95/46/ES Evropského parlamentu a Rady (Working Party - WP29). [Pozn. 1 - Stanovisko revidovalo a fakticky aktualizovalo předchozí dokument skupiny WP29, Pracovní dokument o biometrii, z 1. srpna 2003.]

Prvním podstatným hlediskem je, zda dochází k uchovávání úplných biometrických údajů, nebo zda systém vybírá z úplných biometrických údajů některé rysy specifické pro jednotlivce tak, aby vytvořil biometrickou šablonu, která je redukcí úplného biometrického obrazu.

Je žádoucí, aby šablony byly před uložením v systému zpracovávány matematickými operacemi (kódování, algoritmy nebo hash funkce) tak, aby nebyly volně čitelné nebo zpětně rekonstruovatelné.

Důležité přitom je, že různé systémy mají různé způsoby bezpečného převodu šablony otisku prstů do číselného vyjádření, které je uloženo v systému. Nelze proto říci, že určité takto získané číselné vyjádření je pro subjekt údajů ve všech systémech jednoznačné. Zpracování takovýchto číselných vyjádření šablon tedy nelze posuzovat jako zpracování biometrických údajů. [Pozn. 2 - Uvedené vyjádření je již v současnosti nutné s ohledem na technologický vývoj považovat za neúplné a nelze jej vztáhnout na všechny moderní biometrické systémy.]

Jiná situace by ovšem nastala v případě, kdy by existoval pouze jediný způsob převodu, a tudíž by každý subjekt měl ve všech těchto systémech jedinou hodnotu.

Jestliže dojde např. při použití jednosměrného hashování k vytvoření číselného údaje, jehož zpětná rekonstrukce na biometrický údaj není možná, nelze již tento údaj považovat za biometrický a využití takového systému může být v určitých případech přípustné, a to při naplnění povinností správce podle § 5 odst. 1,

a dále některé z podmínek § 5 odst. 2 písm. a), b) nebo e) zákona o ochraně osobních údajů i bez souhlasu subjektu údajů, protože nedochází k uchování citlivého údaje. [Pozn. 3 – Změna s účinností od 25. května 2018. Čl. 9 obecného nařízení považuje zpracování biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby za zpracování zvláštní kategorie osobních údajů.] Pro další zpracování údajů o docházce do zaměstnání za účelem plnění práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů je v tom případě **aplikovatelná i výjimka z oznamovací povinnosti podle § 18 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně osobních údajů.** [Pozn. 4 – Změna s účinností od 25. května 2018. Obecné nařízení již neukládá povinnost oznamovat zamýšlené zpracování osobních údajů. U zpracování zvláštních kategorií údajů lze však předpokládat povinnosti aplikovat některé z dalších mechanismů a nástrojů ochrany údajů.]

Dalším důležitým hlediskem je, zda je použitý systém založen na autentizaci (verifikaci) fyzické osoby, nebo na identifikaci subjektu údajů v databázi, v níž jsou uchovávány osobní údaje i dalších subjektů údajů. Autentizační (verifikační) systém pouze ověřuje totožnost fyzické osoby porovnáním údajů 1:1. Při identifikaci systém rozpoznává jednotlivce odlišením od ostatních osob, tedy výběrem jednoho z možných případů.

Plné biometrické údaje nebo biometrické šablony tedy mohou být uchovávány buď pouze v paměti biometrického zařízení, nebo v centrální databázi, případně u některých systémů na optických nebo čipových kartách, které uživateli umožňují nosit je při sobě jako identifikační prostředek. Aplikace pro autentizaci (verifikaci) se často používají pro různé úkoly ve zcela odlišných oblastech a v odpovědnosti celé řady různých subjektů. Pro účely autentizace/verifikace není nezbytné uchovávat osobní údaje v databázi, postačuje je uchovávat decentralizovaně. Z hlediska zásady proporcionality jsou jednoznačně upřednostňovány biometrické aplikace, které nezpracovávají data získaná z tělesných stop nevědomě zanechaných jednotlivci a u kterých nejsou data uchovávána v centralizovaném systému. Povinností stanoveným zákonem o ochraně osobních údajů pro zpracování citlivých údajů proto nemusí podléhat systém, který pracuje pouze na principech autentizace, tedy metody kontroly příchodu a odchodu zaměstnance, kdy čtecí zařízení, do kterého otisk prstu vkládá na základě požadavku zaměstnavatele na kontrolu docházky sám zaměstnanec, porovnává údaje 1:1.

Při příchodu na pracoviště nebo odchodu z něj je po svolení osobního čísla zaměstnance vložený otisk s přiložením příslušného prstu použit pouze pro ověření totožnosti subjektu údajů. Do dalšího zpracování osobních údajů snímek otisku prstu nebo dlaně však již nevstupuje a systém jeho další zpracování ani neumožňuje. Osobní číslo zaměstnance je v takovémto docházkovém systému druhým identifikátorem, který však může být zaměstnavatelem zpracováván v souladu se zákonem o ochraně osobních údajů i bez souhlasu subjektu údajů ve smyslu § 5 odst. 2 písm. e). [Pozn. 5 – Změna s účinností od 25. května 2018. Čl. 9 obecného nařízení považuje zpracování biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby za zpracování zvláštní kategorie osobních údajů.]

Rozhodné pro posouzení, zda jde o z hlediska zásad ochrany přípustnou autentizaci, nebo o identifikaci, kterou je třeba

podrobit přísné regulaci, je, zda účelem použití otisku prstu je pouze ověření totožnosti porovnáním s přiloženým prstem ruky, nebo v systému dochází v návaznosti na přiložení ruky nebo její části (případně karty s RFID čipem, který již tyto informace obsahuje) k vyhledávání a porovnávání informací s údajem uchovávaným v databázi biometrických údajů, která musí být vždy považována za zpracování citlivých údajů, podléhající režimu § 9 zákona o ochraně osobních údajů.

Zaměstnavatel musí důsledně splnit nejen shora uvedené povinnosti podle § 5, 9 a 16, ale dále také informační povinnost podle § 11 a povinnosti při zabezpečení osobních údajů podle § 13-15 zákona o ochraně osobních údajů, jestliže by šlo o shromažďování citlivých údajů umožňující jejich další zpracování v databázi, ale v případě jakéhokoli systému založeného na použití biometrických znaků i informační povinnost o základních pracovních podmínkách a jejich změnách podle § 279 zákoníku práce, neboť může nastat situace, kdy zaměstnanec výlučně vstupní otisk prstu pro ověření totožnosti neposkytne z obavy z jeho možného zneužití.“

Z výše citovaného stanoviska lze dospět k následujícím závěrům:

1. Stanovisko reflektuje právní režim GDPR, neboť ve své aktualizované verzi bylo vydáno po nabytí platnosti GDPR a výslovně také GDPR zmiňuje.

2. U přístupových systémů lze souhlasit s výše uvedeným závěrem, že tam, kde zajištění bezpečnosti zpracování citlivých biometrických údajů není stanoveno zvláštním zákonem nebo spojeno se zvláštním zákonem předvídanou prováděcí vyhláškou, lze biometrické identifikace s vyhledáváním biometrických údajů v databázi použít jen s výslovným souhlasem jejich nositele podle § 9 písm. a) zákona o ochraně osobních údajů, resp. po nabytí účinnosti GDPR s výslovným souhlasem podle čl. 9 odst. 2 písm. a) GDPR. Současně musejí být dodrženy všechny ostatní povinnosti správce podle zákona o ochraně osobních údajů, zejména § 10, podle kterého při zpracování osobních údajů správce a zpracovatel dbá, aby subjekt údajů neutrpěl újmu na svých právech, zejména na právu na zachování lidské důstojnosti, a také dbá na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a osobního života subjektu údajů; obdobně po nabytí účinnosti GDPR povinnosti stanovené v tomto nařízení.

3. Podle názoru autorů je namísto mít „nepřůstřelné“ zdůvodnění, proč je taková kontrola přístupu žádoucí, pokud se tak neděje ze zákona, a na které osoby se vztahuje. Podle platné právní úpravy GDPR je zákonnost zpracování jako taková odůvodnitelná podle čl. 6 odst. 1 písm. b) [zpracování je nezbytné pro splnění smlouvy, jejíž smluvní stranou je subjekt údajů; podle autorů se může jednat v případě docházkových či přístupových systémů i o smlouvu pracovní, příkazní, o dílo atd.], d) [zpracování je nezbytné pro ochranu životně důležitých zájmů subjektu údajů nebo jiné fyzické osoby, např. ochrana osoby před vstupem do nebezpečného prostoru – viz § 101 odst. 1 zákoníku práce] nebo f) [zpracování je nezbytné pro účely oprávněných zájmů příslušného správce či třetí strany – např. zájem na ochraně majetku vč. informací, a to včetně ochrany osobních údajů zpracovávaných správcem či zpracovatelem], při splnění podmínek dle čl. 9 GDPR.

4. Východisko ÚOOÚ, podle kterého u docházkových systémů „nelze použití systémů, v jejichž paměti dochází k uchování biometrických údajů v podobě, která umožňuje jejich další zpracování, považovat za nezbytné pro jakoukoli běžnou evidenci, např. pro evidenci docházky do zaměstnání. Zpracování biometrických údajů zejména v docházkových systémech lze proto posuzovat jako nepřiměřené ve vztahu k rozsahu a účelu zpracování, který je povinen stanovit každý správce. V důsledku toho může docházet k porušení povinnosti podle § 5 odst. 1 písm. d) zákona o ochraně osobních údajů, tedy shromažďování osobních údajů neodpovídajících stanovenému účelu a v rozsahu nikoli nezbytném pro naplnění stanoveného účelu, a to i v případě existence výslovného souhlasu subjektu údajů“, **je podle názoru autorů neopodstatněné**, neboť není naprosto zřejmé, jaká újma může nastat subjektu údajů, je-li splnění jeho pracovní povinnosti [dostavit se do zaměstnání v určenou dobu a na určené místo, viz § 38 odst. 1 písm. b) zákoníku práce] prokazováno pomocí biometrických údajů, které nijak nemohou způsobovat ani potenciální újmu (nejedná se o údaje vypovídající o rasovém či etnickém původu, politických názorech, náboženském vyznání či filozofickém přesvědčení nebo členství v odborech, zpracování genetických údajů, údajů o zdravotním stavu či o sexuálním životě nebo sexuální orientaci fyzické osoby tak, je se uvádí v čl. 9 odst. 1 GDPR). Nemluvě o tom, že i zde ÚOOÚ zcela bagatelizuje svobodnou vůli subjektu údajů (poskytnutí výslovného souhlasu), čemuž se věnujeme dále. **Většina docházkových systémů s biometrickými údaji pracuje tak, že otisk prstu je po sejmutí transformován do číselné posloupnosti jednosměrnou funkcí typu hash, která neumožňuje biometrické údaje rekonstruovat**, a v tomto tvaru také tuto reprezentaci otisku prstů uchovává.

5. ÚOOÚ připouští, že mohou být používány šablony, přičemž „je žádoucí, aby šablony byly před uložením v systému zpracovávány matematickými operacemi (kódování, algoritmy nebo hash funkce) tak, aby nebyly volně čitelné nebo zpětně rekonstruovatelné“, a dochází k závěru, že „Jestliže dojde např. při použití jednosměrného hashování k vytvoření číselného údaje, jehož zpětná rekonstrukce na biometrický údaj není možná, nelze již tento údaj považovat za biometrický a využití takového systému může být v určitých případech přípustné, a to při naplnění povinností správce podle § 5 odst. 1 a dále některé z podmínek § 5 odst. 2 písm. a), b) nebo e) zákona o ochraně osobních údajů i bez souhlasu subjektu údajů, protože nedochází k uchování citlivého údaje.“ V poznámce pod čarou č. 3 ale uvádí, že „Čl. 9 obecného nařízení považuje zpracování biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby za zpracování zvláštní kategorie osobních údajů“, čímž možná naznačuje, že po nabytí účinnosti GDPR to je jinak. Produktem těchto úvah je tedy zřejmě i v úvodu citované rozhodnutí č. j. UOUU-10138/18-8.

Je používání DBP v rozporu s GDPR?

Touto problematikou se druhý z autorů zabýval již dříve před vydáním citovaného rozhodnutí. V článku uveřejněném v roce 2017 v Revui pro právo a technologie²⁰ dospěl k následujícím závěrům:

„DBP snímá ‚surová‘ biometrická data, která jsou využívána pouze pro podepsání dokumentu, jejich využití nebude spojeno s dalším automatickým zpracováním biometrických údajů a DBP není používán pro identifikaci subjektu údajů. **U dynamického biometrického podpisu se nejedná o identifikaci, neboť je to právě daná osoba, která podpisem stvrzuje svoji identifikaci (uvedením jména podepisující osoby, případně dalších údajů, k nimž je podpis připojen) při určitém úkonu, což dokládá vytvořením svého podpisu.**

Biometrické údaje jsou šifrovány, chráněny proti neoprávněnému přístupu a jsou zpřístupněny třetí osobě (soudnímu znalcovi) pouze v případě sporu o pravost podpisu, a to velmi formalizovaným postupem obsahujícím vysoké záruky – viz výše.

Stále jde tedy o postup, který odpovídá dřívějšímu názoru ÚOOÚ z roku 2016, podle kterého dochází k použití DBP ve stejném právním režimu jako při zpracování klasického podpisu, tj. že nejde o zpracování biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby. Podle názoru autora by tedy nemělo dojít k přehodnocení výše citovaného stanoviska ÚOOÚ v souvislosti s použitím DBP pro podepisování dokumentů po nabytí účinnosti GDPR, neboť DBP bude využíván stejně jako podpis klasický, tzn. jeho využití nebude spojeno s dalším automatickým zpracováním biometrických údajů a nebude používán pro identifikaci subjektu údajů.“

Je nepochybné, že v daném případě chtěl správce zvýšit právní jistotu (svoji i subjektu údajů) o tom, že dokument byl skutečně podepsán osobou, jež je na něm uvedena. Lze se domnívat, že tento postup je v souladu s obsahem bodu 47 recitálu GDPR, podle kterého „Oprávněným zájmem dotčeného správce údajů je rovněž zpracování osobních údajů nezbytně nutné pro účely zamezení podvodům.“ Obyčejný obrázek, který požaduje ÚOOÚ, neposkytuje ani řádově stejné bezpečnostní záruky jako DBP, když zejména neumožňuje provedení dostatečně průkazného znaleckého posudku posuzujícího pravost podpisu v případě pochybností či v případě rozporování jeho pravosti podepsanou osobou. **Použití DBP je tedy podle názoru autorů vzhledem k danému účelu oprávněné a plně legitimní.** Podle názoru autorů je to právě ÚOOÚ, který svým požadavkem na návrat k zastaralému postupu zvyšuje rizika podvodu, a tedy snižuje bezpečnost celé podpisové, resp. smluvní operace, a to aniž by pro tento svůj požadavek poskytl odůvodnění opírající se o platnou právní úpravu. Tím snižuje právní sílu podpisu, jehož zpracování je nezbytné pro určení, výkon nebo obhajobu právních nároků podle čl. 9 odst. 2 písm. f) GDPR.

K problematice souhlasu subjektu údajů²¹

Bod 42 recitálu GDPR mj. uvádí, že „Lze předpokládat, že souhlas není svobodný, není-li možné vyjádřit samostatný souhlas s jednotlivými operacemi zpracování osobních údajů, i když je to v daném případě vhodné, nebo je-li plnění smlouvy,

²⁰ Op. cit. sub 4, str. 89-112.

²¹ Autoři se v tomto textu, s ohledem na jeho rozsah, omezují pouze na posouzení právního základu zpracování DBP v podobě souhlasu, jak tomu bylo v případě rozebíraného rozhodnutí. Nezabývají se tedy posouzením možného použití jiných právních základů dle čl. 9 odst. 2 GDPR, zejména zpracování nezbytného pro určení, výkon nebo obhajobu právních nároků.

včetně poskytnutí služby učiněno závislým na souhlasu, i když to není pro toto plnění nezbytné.“ Podobně uvádí čl. 7 odst. 4 „Při posuzování toho, zda je souhlas svobodný, musí být důsledně zohledněna skutečnost, zda je mimo jiné plnění smlouvy, včetně poskytnutí služby, podmíněno souhlasem se zpracováním osobních údajů, které není pro plnění dané smlouvy nutné.“

GDPR obecně klade na souhlas vyšší požadavky, nežli tomu bylo u předchozí právní úpravy, jak vyplývá především ze čl. 7. Musí se jednat o souhlas nejen svobodný, ale také informovaný, který tak subjekt údajů poskytuje při plném vědomí toho, s čím souhlasí, kromě toho odlišitelný od jiných skutečností a srozumitelný. GDPR v čl. 7 odst. 2 výslovně stanoví důsledek porušení těchto požadavků na souhlas tak, že jakákoli část prohlášení, která by představovala porušení GDPR, „není závazná“.

Základní zásady GDPR, včetně zásady minimalizace údajů, podle které musí být osobní údaje „přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovávány“, se aplikují na každé zpracování, bez ohledu na jeho právní základ. Použijí se tak i na zpracování založené na souhlasu subjektu údajů. Způsob použití této zásady v rozebíraném rozhodnutí ÚOOÚ, které je ve svém důsledku *de facto* zpochybněním práva osoby jinak svéprávně souhlas poskytnout, považují autoři za nesprávný a postrádající oporu v platné právní úpravě GDPR. Dle hodnocení autorů platí, že **jsou-li splněny požadavky kladené GDPR na souhlas a účel zpracování, k němuž byl souhlas udělen, je legitimní, nadále trvá a zpracování daných kategorií osobních údajů je k danému účelu potřebné, pak není možné udělený souhlas bagatelizovat závěrem o nadbytečnosti zpracování.** Autoři navíc považují za zcela nesprávné dovodit nadbytečnost zpracování osobních údajů z existence alternativní možnosti zpracování, kterou správce nabízí těm osobám, které souhlas dobrovolně neposkytly.

Evropský sbor pro ochranu osobních údajů²² na svém plenárním zasedání ve dnech 9. až 10. 6. 2019 schválil vydání dokumentu „Pokyny 3/2019 o zpracování osobních údajů prostřednictvím videozařízení“ pro veřejnou konzultaci.²³ Z hlediska zde popisované problematiky DBP a informovaného souhlasu považují autoři za užitečné citovat:

„74. Aby bylo zpracování považováno za zpracování zvláštních kategorií osobních údajů (článek 9), je vyžadováno, aby byly biometrické údaje zpracovávány „za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby“.

75. Lze tedy shrnout, ve světle článku 4 bod 14 a článku 9, že musí být posouzena tři kritéria:

22 Evropský sbor pro ochranu osobních údajů je nezávislý evropský subjekt, který přispívá k jednotnému uplatňování pravidel ochrany údajů v celé Evropské unii a prosazuje spolupráci mezi úřady pro ochranu osobních údajů v EU. Je složen ze zástupců vnitrostátních úřadů pro ochranu údajů a evropského inspektora ochrany údajů (EIOÚ). Pokud jde o záležitosti týkající se obecného nařízení o ochraně osobních údajů, členy jsou rovněž vnitrostátní orgány dohledu států ESVO/EHP, a to bez práva hlasovat a být zvolen do funkce předsedy nebo místopředsedy. Evropský sbor pro ochranu osobních údajů (EDPB) byl zřízen obecným nařízením o ochraně osobních údajů a sídlí v Bruselu.

23 European Data Protection Board, Guidelines 3/2019 on processing of personal data through video devices. Adopted on 10 July 2019. Version for public consultation. [online]. [cit. 2019-07-26]. Dostupné z: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations/2019/guidelines-32019-processing-personal-data-through-video_cs.

Povaha údajů: údaje vztahující se k fyzickým, fyziologickým nebo behaviorálním charakteristikám fyzické osoby,

Prostředky a způsob zpracování: údaje, „které jsou výsledkem specifického technického zpracování“,

Účel zpracování: údaje musejí být použity za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby.

76. Použití kamerového monitorování zahrnujícího funkcionality biometrického rozpoznávání soukromými entitami pro jejich vlastní účely (např. marketingové, statistické, či dokonce bezpečnostní) bude ve většině případů vyžadovat výslovný souhlas subjektu údajů [článek 9 odst. 2 písm. a)], nicméně další vhodná výjimka dle článku 9 může být také aplikovatelná“.

V příkladu v bodu 77 dokumentu se pak výslovně uvádí „To ensure the lawfulness of the processing, the controller must always offer an alternative way to access the building, without biometric processing, such as badges or keys“, tj. „K zajištění zákonnosti zpracování musí správce vždy nabídnout alternativní způsob přístupu do budovy bez biometrického zpracování, jako jsou průkazky nebo klíče.“

Právě alternativní možnost je základní podmínkou skutečně svobodného souhlasu. Posouzení její existence jako důkazu o nadbytečnosti zpracování založeného na souhlasu pak autoři neváhají označit jako zcela absurdní. Platná právní úprava GDPR ani zák. č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů, nedává dle hodnocení autorů ÚOOÚ oprávnění zpochybnit zpracování kategorií údajů zahrnutých v poskytnutém souhlasu pro účely v souhlasu vymezené v situaci, kdy se jedná o zpracování legitimní, pro daný účel přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah, a také souhlas splňuje požadavky stanovení GDPR.

Autoři jsou přesvědčeni, že v **případě zpracování založeném na souhlasu, resp. výslovném souhlasu subjektu údajů, je obecně aplikace zásady minimalizace do jisté míry limitována právě poskytnutým souhlasem**, a tedy nemožností ingerence orgánu dozoru do právního jednání učiněného svéprávnou fyzickou osobou; posuzování přiměřenosti, relevantnosti a nezbytného rozsahu se tak zaměří především na aspekt časový, tedy na to, zda zpracovávané údaje ještě stále tato kritéria splňují. Opačný závěr by totiž v praxi vedl k absurdním situacím, kdy by orgán dozoru byl oprávněn *de facto* negovat právní jednání svéprávně fyzické osoby, kterýmžto oprávněním ho zákonodárce (ani evropský zákonodárce) vybavit zajisté nemínil a ani z textu GDPR či jiného relevantního předpisu tak nelze usuzovat.

Podpis, v případě dokumentů v elektronické formě DBP, je dle hodnocení autorů zcela jednoznačně údajem přiměřeným, relevantním a omezeným na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu zpracování, a to zvláště v případě, kdy je DBP zpracováván na základě výslovného souhlasu podepisující osoby. Ostatně i zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, je postaven na zásadě uplatňující se na posuzování soukromoprávních jednání, vyjádřené v § 574, dle které „Na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné.“

K riziku spojenému s DBP

Ještě je třeba připomenout bod 76 recitálu GDPR, podle kterého „Pravděpodobnost a závažnost rizika pro práva

a svobody subjektu údajů by měly být určeny na základě povahy, rozsahu, kontextu a účelů zpracování. Riziko by mělo být hodnoceno na základě objektivního posouzení, které stanoví, zda operace zpracování představují riziko či vysoké riziko.“ U implementaci, na kterých se autoři podíleli (nutno podotknout, že se jednalo o správné implementace DBP, jak jsou popsány výše), byl výsledkem takového posouzení, tedy DPIA analýzy a znaleckého posudku na správnost implementace, závěr, že **používání DBP pro podepisování dokumentů představuje pro dotčené subjekty údajů riziko zcela minimální.** Dle názoru a dosavadních zkušeností autorů neexistuje důvod, pro který by v jiných budoucích případech za podmínky správné implementace DBP měl výsledek DPIA analýzy být odlišný. Naopak DBP je dle hodnocení autorů velmi účinným nástrojem pro snižování rizika obou stran. Autorům není známo, zda ÚOOÚ nebo správce v průběhu uvedeného řízení takový aspekt posuzovali, případně zda správce provedl posouzení vlivu na ochranu osobních údajů ještě před zahájením jejich zpracování podle čl. 35 GDPR. (Viz také bod 91 recitálu.)

Skutečné riziko DBP dle názoru autorů spočívá právě v nesprávné implementaci DBP, která by umožňovala jeho zneužití, resp. zneužití údajů osob, které by se při využití takto nesprávně implementovaného DBP podepisovaly. Dle názoru autorů by se právě tomuto riziku, které je zcela zásadní, měl ÚOOÚ věnovat, zdá se však, že ÚOOÚ si tohoto rizika patrně není vědom, možná kvůli nutnosti komplikovanějšího technického posouzení, a zaměřuje se tak na snadnější cíl, kterým je DBP sám o sobě.

Závěry

Na otázky, které si autoři položili v úvodu, odpovídají tedy následovně:

1. Zda opravdu při používání DBP tak, jak je implementován v případech známých autorům, dochází k jedinečné identifikaci fyzických osob, jež je podle čl. 9 odst. 1 GDPR zakázána?

K jednání v rozporu s čl. 9 odst. 1 GDPR **nedochází.** Podepisující osoba je identifikována údaji uvedenými v otevřené formě v dokumentu, který podepisuje. DBP – tedy biometrické údaje neslouží k identifikaci, ale pouze naplňují požadavky ust. § 561-562 o. z. o právním jednání učiněném v písemné formě. Pokud není k dispozici databáze vzorů (šablon) DBP a nedochází k jejich porovnávání za účelem identifikace osoby, pak lze hovořit i o tom, že v takovém případě DBP vůbec nespĺňuje pojmové znaky podle čl. 4 bod 14 GDPR a není biometrickým údajem.

2. Pokud subjekt údajů projeví svobodný, konkrétní, informovaný a jednoznačný projev vůle, kterým výslovně prohlášením či jiným zjevným potvrzením dává své svolení ke zpracování svých osobních údajů – v daném případě DBP, je nějaký důvod, aby se v takovém případě neuplatnil čl. 9 odst. 2 písm. a), podle kterého se odst. 1 nepoužije, pokud subjekt údajů udělil výslovný souhlas se zpracováním těchto osobních údajů pro jeden nebo více stanovených účelů?

Dle závěrů autorů **nikoli.** Za podmínky, že poskytnutý výslovný souhlas splňuje požadavky GDPR, jedná se o zpracování legitimní, účel zpracování odpovídá účelu vymezené-

mu v souhlasu a tento účel nadále trvá a také zpracovávané kategorie údajů odpovídají kategoriím vymezeným v souhlasu, které jsou přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu, pro který jsou zpracovávány, není dle názoru autorů možné v mezích platné právní úpravy učinit závěr o nadbytečnosti údajů či jejich zpracování.

3. Zda vzhledem k účelu, ke kterému má používání DBP sloužit, je namístě striktně vyžadovat jeho náhradu prostým obrázkem podpisu?

Návrat k používání pouhého obrázku, navíc v digitální formě, kde nelze rozlišit originál a kopii, extrémním způsobem zvyšuje riziko zhotovení padělku nebo popírání pravosti vlastního podpisu. Požadavek na náhradu DBP prostým obrázkem podpisu na základě důvodu jeho údajné „nadbytečnosti“ je v rozporu s požadavky na snižování rizika a zvýšení spolehlivosti podepisovacího procesu. Proto je třeba tento krok hodnotit jako **požadavek, který je v rozporu nejen se zájmy smluvních stran, ale i se současným požadavkem na zvyšování právní jistoty a bezpečnosti transakcí.**

Nelze samozřejmě vyloučit, že se jedná o **hluboké nedorozumění** způsobené nedostatečným seznámením s technikou stránkou DBP, a o na straně účastníka řízení a následně ÚOOÚ, a z toho vyplývajícím závěrem o tom, že DBP je biometrickým údajem ve smyslu čl. 4 odst. 14 GDPR na základě pouhého výskytu slova „biometrický“ v názvu DBP. Mohla by tomu nasvědčovat i skutečnost, že jde o ryze české národní rozhodnutí, které se neopírá o žádné z autorům známých doporučení Evropského sboru pro ochranu osobních údajů. Tím spíše je třeba věnovat tomuto rozhodnutí a jeho analýze mimořádnou pozornost.

Závěrem považují autoři za vhodné ocitovat rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, které souvisí s podepisováním.²⁴ Ve svém rozhodnutí NSS poměrně přiléhavě uvedl k podpisu jako takovému: „Podpis, není-li úředně ověřen, totiž za běžných okolností není nic víc než omezeně spolehlivý autentifikační prostředek – jeho přítomnost na podání obvykle zvyšuje pravděpodobnost, že je učinil vskutku ten, kdo v něm je za podatele označen, ale málokdy o tom dává jistotu. Za normálních okolností, chovají-li se lidé rozumně a poctivě, z čehož je nutno vycházet, je nepochybně jakousi ‚originální značkou‘ toho, kdo se podepsal. Není však příliš obtížné běžný (neověřený) podpis padělat, napodobit či vytvořit (ať ve zlém, či dobrém úmyslu) podání pouze navenek vypadající jako učiněné osobou, jež je v něm za podatele deklarována, a toto podání podepsat zcela jiným podpisem, než jaký skutečně užívá osoba, jíž je podání přičítáno.“ Právě proto, že – jak konstatuje NSS – je podpis pouze omezeně spolehlivý autentifikační prostředek, je tím plně odůvodněno v zájmu zvýšení právní jistoty všech smluvních stran místo obyčejného obrázku používání DBP, který výrazně zvyšuje možnost ověření jeho pravosti. Pokus o zamezení používání DBP, který by se dal dovozovat z předmětného rozhodnutí ÚOOÚ, tedy dle názoru autorů není v souladu s celospolečenskými zájmy. ❀

²⁴ Rozsudek NSS ze dne 27. 7. 2017, sp. zn. 2 As 80/2017.

Chráněné obydlí a jeho (ústavněprávní) limity

Ve Sbírce zákonů bylo pod č. 189/2019 Sb. zveřejněno nařízení vlády ze dne 22. července 2019 o způsobu určení hodnoty obydlí, které dlužník není povinen vydat ke zpeněžení (dále též pro účely tohoto článku jako „chráněné obydlí“). Toto nařízení vlády se pojí k § 398 odst. 6¹ zák. č. 182/2006 Sb., insolvenčního zákona,² ve znění účinném od 1. 6. 2019. Vzhledem k přechodnému ustanovení zák. č. 31/2019 Sb.³ (tj. oddlužovací novela), který tuto novinku přinesl, se použije jen v insolvenčních řízeních, v nichž bylo vydáno rozhodnutí o úpadku dlužníka od 1. 6. 2019. Na komplikovanost a problematické body institutu chráněného obydlí jsem poukazyval již dříve a dovoluji si na tyto texty odkázat.⁴ Tento článek se na ně pokouší navázat a uvést první, předběžné názory na možnosti praktické aplikace předmětného nařízení vlády.



JUDr. Jiří Grygar, Ph.D.,
je místopředsdou Krajského
soudu v Praze.

Pokud jde o důvody přijetí předmětné úpravy, pak **důvodová zpráva** k zákonu č. 31/2019 Sb. k institutu chráněného obydlí uvedla:

„Další základní odlišností je skutečnost, že oddlužení plněním splátkového kalendáře se zpeněžením majetkové podstaty zásadně vylučuje možnost nezajištěných věřitelů uspokojovat se ze zpeněžení obydlí dlužníka (§ 398 odst. 6 věta druhá). Zájem věřitelů na co možná nejvyšším uspokojení pohledávek je zde vyvážen zájmem dlužníka i společnosti na navrácení dlužníka do běžných socioekonomických vztahů. Důsledek takové úvahy ústí v záměr zachovat dlužníkově během oddlužení určité materiální zázemí – buď přijde dlužník o své obydlí a bude nucen obstarat si náhradní obydlí, ane-

bo dojde k dlouhodobému postihování příjmů. Dispozice vlastní nemovitosti (obydlím) snižuje fixní měsíční náklady na udržení minimální životní úrovně, přičemž příjmy dlužníka nad tyto náklady mohou být distribuovány mezi nezajištěné věřitele.

Výjimku z výše uvedeného navrhovaného pravidla představuje případ, v němž hodnota obydlí dlužníka přesahuje hodnotu určenou podle prováděcího právního předpisu (vyhlášky provádějící insolvenční zákon) násobkem částky na zajištění obydlí v dlužníkově bydlišti. Ani v případě oddlužení plněním splátkového kalendáře se zpeněžením majetkové podstaty tak není ochrana obydlí dlužníka absolutní.

Navrhovaná právní úprava omezení rozsahu zpeněžování majetkové podstaty v oddlužení nedopadá na zajištěné věřitele. Majetek, který slouží k zajištění, bude i nadále zpeněžován insolvenčním správcem (pokud bude k jeho zpeněžení v konkrétním řízení přikročeno) nezávisle na způsobu oddlužení (srov. § 409 odst. 3, který upravuje dispoziční oprávnění insolvenčního správce). Výjimka ve vztahu k obydlí konstruovaná v § 398 odst. 6 se totiž týká jen majetku, který je dlužník povinen vydat ke zpeněžení podle odstavce 3. Povinnost podle § 398 odst. 3 však na obydlí, které slouží k zajištění, vůbec nedopadá (neboť dispoziční oprávnění k němu má insolvenční správce, a dlužník je tak nemůže vydat), dopadat na ně tedy nemůže ani výjimka z této povinnosti.“

Není cílem tohoto článku vést polemiku se shora uvedenými důvody, neboť skutečně jsou sociální situace, které je nutné zohlednit, ale pouze se zaměřit na rozbor platné právní úpravy. Jak je vidno, tak prováděcí předpis, předvídaný § 398 odst. 6 ins. zák., byl nakonec přijat formou nařízení vlády. V této situaci je třeba si povšimnout, že zmocňovací ustanovení § 431 písm. h) ins. zák. stanoví, že: „*Ministerstvo stanoví vyhláškou způsob určení hodnoty obydlí, které dlužník není povinen vydat ke zpeněžení.*“ Oprávnění vlády k vydání nařízení vlády vyplývá z čl. 78 Ústavy⁵ a vláda k vydání nařízení vlády žádné zákonné zmocnění nepotřebuje. Je však evidentní, že ohledně chráněného obydlí zůstane zákonné zmocnění k vydání vyhlášky nenaplněno. Důvodová zpráva k předmětnému nařízení vlády ohledně důvodů, proč byla zvolena tato forma prováděcího předpisu, vychází v podsta-

1 § 398 odst. 6: „Dlužník není povinen vydat majetek ke zpeněžení podle odstavce 3, vyplývá-li ze zprávy pro oddlužení, že by se zpeněžením tohoto majetku nedosáhlo uspokojení věřitelů. Dlužník také není povinen vydat ke zpeněžení své obydlí, ledaže ze zprávy pro oddlužení vyplývá, že jeho hodnota přesahuje hodnotu určenou podle prováděcího právního předpisu násobkem částky na zajištění obydlí v dlužníkově bydlišti. Není-li dále stanoveno jinak, pro účely zpeněžení podle odstavce 3 do majetkové podstaty nenáleží majetek, který dlužník nabyl v průběhu insolvenčního řízení poté, co nastaly účinky schválení oddlužení. Ustanovení § 409 odst. 4 není dotčeno.“

2 Dále též „ins. zák.“

3 Čl. II – Přechodné ustanovení: „V insolvenčních řízeních, která byla zahájena a v nichž bylo vydáno rozhodnutí o úpadku dlužníka přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se postupuje podle zák. č. 182/2006 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“

4 J. Grygar: Problematická ustanovení oddlužovací novely, Bulletin advokacie č. 5/2019, str. 19 a násl.; J. Grygar: Vývoj a další směřování institutu oddlužení, Soudce č. 5/2019, str. 22 a násl.

5 K provedení zákona a v jeho mezích je vláda oprávněna vydávat nařízení. Nařízení podepisuje předseda vlády a příslušný člen vlády.

tě z toho, že zákonné zmocnění podle § 398 odst. 6 a § 431 ins. zák. se týká jen stanovení hodnoty chráněného obydlí a ničeho jiného. Předmětné nařízení vlády však postihuje více oblastí, než je pouhé určení hodnoty. Jinými slovy, zákonodárce až po přijetí zákona zřejmě dospěl k závěru, že tam obsažené zmocnění považuje za nedostačující. Tolik tedy ke vzniku dané normy. Podívejme se na její obsah.

V § 1 nařízení vlády⁶ je obsažena autonomní definice pojmu obydlí ve vztahu k § 398 odst. 6 ins. zák. Pokud jde o odst. 1, pak pro zjednodušení výkladu postačí, pokud překomplikované návěti shrneme tak, že *obydlím ve smyslu § 398 ins. zák. se rozumí...* Pokud jde o pojem obydlí, pak s ním operuje čl. 12 Listiny, avšak pouze ve vztahu k jeho nedotknutelnosti, aniž by obydlí definoval. Zákonnou definici obydlí nalezneme v § 133 trestního zákoníku,⁷ který uvádí, že: „*Obydlím se rozumí dům, byt nebo jiná prostora sloužící k bydlení a příslušenství k nim náležející.*“ Občanský zákoník⁸ hovoří o obydlí v podstatě jen v souvislosti s rodinnou domácností manželů⁹ a s výměnkem.¹⁰ S absencí definice obydlí je tomu obdobně i u procesních předpisů (občanský soudní řád, trestní řád). Dlužno podotknout, že v judikatuře jako obydlí byly posouzeny i kanceláře nebo hotelové pokoje, tj. šlo o výklad vycházející z nedotknutelnosti obydlí, a nikoli jeho definice *per se*. Současně je třeba říci, že judikatura ESLP vykládá pojem obydlí širěji, tj. včetně movitých věcí sloužících k bydlení.¹¹ Nelze tedy říct, že by nařízení vlády odporovalo mezinárodní judikatuře, spíše naopak, ale současně lze mít pochyby ohledně dodržení omezení čl. 78 Ústavy, tj. nakolik jde o úpravu *secundum et intra legem*.

Ust. § 398 odst. 6 ins. zák. hovoří jednoznačně jen o obydlí dlužníka, a nikoli o obydlí dlužnickovy rodiny. **Je proto nad rámec zákona, pokud nařízení vlády uvádí, že obydlím se rozumí věc užívaná k zajištění bytových potřeb dlužníka a jeho rodiny.** Jediným relevantním parametrem je vlastnický titul dlužníka k dané věci a to, že ji užívá jako své obydlí. Pokud pak § 3 odst. 1 nařízení vlády stanoví způsob výpočtu hodnoty chráněného obydlí jako součin částky na zajištění obydlí v dlužnickově bydlišti a koeficientu zohledňovaných osob, pak **prostřednictvím koeficientu tzv. zohledňovaných osob (tedy osob odlišných od dlužníka) dochází k faktickému obcházení § 398 ins. zák., neboť odpovědnost dlužníka za poskytování výživného a zachování jeho obydlí je v důsledku přenášena k tíži věřitelů.**

Zřejmě není pochyb o tom, že **pod pojem obydlí je třeba podřadit dům, byt** (bytovou jednotku) či jejich část, k nimž má dlužník (spolu)vlastnické právo a které užívá pro účely nikoli jen dočasného bydlení. Pod formulaci „*každá věc užívaná k zajištění bytových potřeb dlužníka a jeho rodiny*“ z § 1 písm. a) nařízení vlády lze zřejmě podřadit i movité věci sloužící k bydlení – **mobilheim, karavan, maringotku, hausbót či loď.** Pochybnosti lze mít u movitých věcí, které by byly objektivně nevhodné k celoročnímu obývání ve zdejších klimatických podmínkách – např. stan, týpí, jurta apod. Domnívám se, že v takových případech záměr zákonodárce, aby dlužník plnil věřitelům a nemusel platit za nové bydlení, naráží na minimální limity, které společnost očekává od pojmu obydlí. V tomto směru by bylo možné odkázat i na judikaturu k pojmu náhradní byt a náhradní ubytování podle o. s. ř. Rovněž je nutné poukázat na to, že **nařízení vlády upravuje otázky ceny domu, bytu a pozemku, jakož**

i koeficientu růstu cen a koeficientu tzv. zohledňovaných osob, ale neupravuje otázky ocenění právě všech výše uvedených movitých věcí, které jsou způsobilé sloužit jako dlužnickovo obydlí, přestože byly pod pojem obydlí zahrnuty. Nabízí se proto otázka, zda je v důsledku chybějící metodiky oceňování bez dalšího zpeněžit, nebo naopak ze zpeněžování vyloučit.

Co však lze považovat za exces mimo zákonnou úpravu, je družstevní podíl. Už i samotné návěti § 1 písm. a) nařízení vlády, že „*jako obydlí dlužníka může sloužit družstevní podíl*“, je zcela evidentně nesprávné. Je to asi stejné, jako snažit se předat si nemovitost z ruky do ruky. Podle § 595 odst. 1 zákona o obchodních korporacích¹² „*družstevní podíl představuje práva a povinnosti člena plynoucí z členství v družstvu*“. Ne ke každému družstevnímu podílu se poji právo bydlení. To, co se zákonodárce v nařízení vlády snažil zachytit, je, aby pod pojem obydlí byl podřazen družstevní podíl dlužníka v případě, kdy je s družstevním podílem spojeno právo užívat byt a takový byt slouží jako dlužnickovo obydlí. Vypadá to, jako by se zákonodárce prostřednictvím prováděcího předpisu pokoušel zachránit něco, na co nepomyslel při schvalování zákona. Jistě, je zde evidentní disproporce, že by byly silně dotčeny osoby v družstevním bydlení, u nichž se družstevní podíl zpeněží, čímž jim zaniknou práva bydlení spojená s družstevním podílem, avšak nelze ji řešit podzákonným předpisem, ale novelizací zákona. Tím spíše, že hodnota družstevního podílu, resp. včetně zohledněné hodnoty s ním spojeného práva bydlení, je zcela jiná kategorie než vlastnictví (a užívání) bytu jako takového. Družstva umožňují převod bytu do osobního vlastnictví a tržní cena takového bytu bývá zpravidla vyšší než prostý součet hodnoty družstevního podílu a výše platby družstevníka spojené s převodem bytu do jeho vlastnictví; spekulativní jednání některých dlužníků tak nelze vyloučit.

Případné připuštění nezpeněžování družstevního podílu však nutně vyvolává další otázku, a sice, v čem se liší od situace, kdy dlužník bude společníkem obchodní společnosti a jediným majetkem dané společnosti bude dům či byt, v němž má dlužník své obydlí? Bývá tomu tak vcelku často např. u cizích státních příslušníků, kteří se trvale zdržují v ČR. Na základě přístupu k družstevnímu podílu by pak asi bylo namístě postupovat v takových případech stejně a obchodní podíl dlužníka nezpeněžit, neboť, slovy nařízení vlády, jde o věc užívanou k zajištění bytových potřeb

6 „§ 1

(1) Jako obydlí dlužníka v insolvenčním řízení, které není povinen vydat ke zpeněžení při oddlužení plněním splátkového kalendáře se zpeněžením majetkové podstaty, může sloužit

a) každá věc užívaná k zajištění bytových potřeb dlužníka a jeho rodiny, zejména dům, jednotka nebo družstevní podíl v bytovém družstvu, nebo

b) část věci užívaná k téměř účelu, jestliže je bytem.

(2) Hodnota dlužnickova obydlí se určí jako výtěžek zpeněžení obydlí, jehož dosažení je výsledkem zpeněžení věci, která slouží jako dlužnickovo obydlí, a tento výsledek insolvenční správce očekává.

(3) Platí, že obydlí se nachází v místě dlužnickova bydliště, v němž se převážně zdržuje.“

7 Zákon č. 40/2009 Sb.

8 Zákon č. 89/2012 Sb.

9 § 723, § 743 až 745 o. z.

10 § 2711 o. z.

11 Např. rozsudek ve věci *Chapman proti Spojenému království* ze dne 18. 1. 2001.

12 Zákon č. 90/2012 Sb.

dlužníka. S velkou nadsázkou řečeno – družstevní podíl či obchodní podíl – žádný velký rozdíl. Domnívám se, že takový směr zákonodárce nezamýšlel a nechtěl, ale nelze jej jen tak pominout, neboť se vcelku jasně nabízí a jde o otázku v principiální, resp. ústavněprávní rovině.

Pokud jde o § 1 odst. 2 nařízení vlády, pak ten lze zjednodušeně vykládat tak, jako by zněl, že **hodnotou dlužníkovy obydlí je insolvenčním správcem očekávaný výtěžek zpeněžení dlužníkovy obydlí**. Na to pak ale navazuje § 3 odst. 1 nařízení vlády, který obsahuje definici **hodnoty obydlí, které dlužník není povinen vydat ke zpeněžení. Tyto dvě rozdílné kategorie je proto třeba důsledně rozlišovat.**

Ust. odst. 2 nařízení vlády, které v podstatě promítá zásadu *superficies solo cedit*, bude mít paradoxně ten výsledek, že **společně posuzování hodnoty domu a pozemku může v případech podlimitního domu a nadlimitního pozemku vést k tomu, že dojde ke zpeněžení všeho, tedy domu i pozemků**. Mohlo by motivovat dlužníky, aby ještě před vstupem do insolvenčního řízení vydělili geometrickým plánem k domu jen malý pozemek k zajištění přístupové cesty, aby došlo ke zpeněžení ostatních okolních pozemků dlužníka, ale nikoli jeho obydlí. Dovětek daného ustanovení o pozemcích pod „*zpravidla společným oplocením*“ je pak v daném kontextu pro posouzení hodnoty dlužníkovy obydlí až úsměvný. Nabízí se příklad, kdy dům stojí na jednom pozemku, ale oplocení povede svou linii i přes další dlužníkův pozemek např. o výměře 1 000 m², ale do oplocení spadá jen 1 m² a zbývajících 999 m² je za oplocením. Měl by se posoudit jako součást funkčního celku v rámci posuzování hodnoty obydlí?

Ust. § 3 odst. 1 věta druhá uvádí, že **zohledňovanou osobou je osoba, která s dlužníkem žije ve společné domácnosti a které je zároveň dlužník povinen poskytovat výživné**. Z nařízení vlády však není zřejmé, v jakém okamžiku má být tato podmínka splněna – zda k okamžiku úpadku dlužníka, k okamžiku zahájení insolvenčního řízení, k okamžiku povolení oddlužení, k okamžiku soupisu obydlí do majetkové podstaty nebo k okamžiku rozhodnutí o schválení oddlužení, které je nejzazším bodem, neboť v něm je třeba rozhodnout o tom, zda má dojít k vydání ke zpeněžení, či nikoli. Stejně tak není řešena otázka případné změny poměrů v době řízení o odvolání dlužníka proti usnesení o schválení oddlužení podle § 406 odst. 4 ins. zák. V této souvislosti lze podotknout, že podle znění § 406 odst. 4 ins. zák. nemají věřitelé právo odvolání ve vztahu k rozhodnutí soudu o tom, který majetek (obydlí) je dlužník povinen ke zpeněžení vydat a který nikoli. Vycházíme-li z optiky toho, že obydlí dlužníka bude zpravidla tou nejhodnotnější položkou dlužníkovy majetku, pak ve vztahu k věřitelům jde skutečně o citelný limit.

Ohledně povinnosti dlužníka poskytovat tzv. zohledňované osobě výživné, je nutné poukázat i na to, zda měl tvůrce nařízení vlády na mysli vyživovací povinnost, která má být aktuálně plněna, nebo zda jde o „sistovanou“, ale obecně platnou vyživovací povinnost ve smyslu § 910 a 911 o. z. Nepo-

chybně jde o první případ. Pak se ale dostáváme k tomu, že **v rámci rozhodnutí soudu o případném vydání obydlí dlužníka ke zpeněžení se soud bude muset zabývat otázkou, kdo všechno skutečně žije s dlužníkem ve společné domácnosti a zda jim skutečně má povinnost plnit výživné**, tj. zda nedochází k umělému navyšování koeficientu. Připomeňme si, že vyživovací povinnost dlužníka se nevztahuje jen na jeho potomky, ale i na předky. Přitom situace, kdy dlužník žije pod jednou střechou i se svými rodiči či prarodiči, není až tak raritní.

Ust. § 4 až 9 nařízení vlády jsou technického rázu pro výpočet hodnoty chráněného obydlí a nevyžadují na rozdíl od výše uvedených prvních tří paragrafů bližší komentář.

Institut chráněného obydlí zřejmě nebude aplikován často, neboť se vztahuje jen na obydlí, které není předmětem zajištění. Paradoxně tak možná bude aplikován nejčastěji právě ve vztahu k družstevním podílům. V této souvislosti lze uvést, že i dlužník vedený nepoctivým úmyslem může svou nemovitost chránit „lépe“ tím, že před zahájením insolvenčního řízení se svým kamarádem sjedná ke své nemovitosti zajištění ať již skutečného, či smyšleného dluhu (typicky v nízké výši, mnohem menší, než je hodnota nemovitosti), a tento zajištěný „věřitel“ vyjádří nesouhlas se zpeněžením podle § 408 odst. 3 ins. zák.¹³ Jde o případy, kdy se případné nekalé jednání bude odhalovat jen velmi obtížně.

Nařízení vlády nedává odpověď např. na otázku, jak postupovat při společném oddlužení manželů, kteří dlouhodobě žijí odděleně, každý v jiné nemovitosti, ať již obou spadajících do jejich společného jmění, nebo do výlučného vlastnictví (např. každý má svůj dům nebo jeden bydlí v bytě a druhý v celoročně obyvatelné chatě). Domnívám se, že u společného oddlužení manželů a při existenci více zpeněžitelných nemovitostí by se měla zpeněžit ta hodnotnější (nadlimitní) a obydlí dlužníků by mělo být v obydlí méně hodnotném (podlimitním), nejde-li o případ, že nadlimitní budou obě nemovitosti a bylo by namístě je zpeněžit.

Obdobně **problematická je otázka posuzování hodnoty chráněného obydlí u spoluvlastnictví k domu či bytu**, typicky v případech, kdy dlužník coby spoluvlastník v rozsahu ideální 1/2 k dvoupodlažnímu domu užívá jedno podlaží. Ještě složitější posouzení situace bude v případě, kdy dlužníkův spoluvlastnický podíl bude nižší než rozsah, v němž nemovitost užívá (např. vlastní 1/3 a užívá 1/2), a ostatním spoluvlastníkům by měl plnit za užívání nad rámec svého spoluvlastnického podílu. Opětovně se nabízí možnost bez dalšího zpeněžit, nebo naopak ze zpeněžování vyloučit, příp. posuzovat spoluvlastnický podíl ve spojení s reálně užívanou částí nemovitosti jako by šlo o byt, a aplikovat nařízení vlády přiměřeně.

Závěrem nelze než konstatovat, že **institut chráněného obydlí, jakkoli jeho přijetí bylo vedeno dobrou vůlí a upřímnou snahou umožnit dlužníkům v oddlužení akceptovatelné podmínky bydlení a života obecně, byl přijat uspěchaně, bez hluboké odborné debaty a jeho „genetický kód“ se pak nutně musel promítnout i do podzákonné úpravy, která ve snaze o částečnou nápravu zřejmě vystoupila z limitů zákonné úpravy**. Názory uvedené v tomto článku nesledují kritiku a pouze shrnují objektivní slabiny předmětné normy. Je však zřejmé, že pokud má institut chráněného obydlí řádně fungovat, měl by být předmětem další odborné diskuse. ❀

¹³ „Majetek, který slouží k zajištění, insolvenční správce po schválení oddlužení zpeněžením majetkové podstaty zpeněží, ledaže zajištěný věřitel požádá, aby tento majetek zpeněžen nebyl, a zpeněžením ostatního majetku dojde k plnému uspokojení pohledávek nezajištěných věřitelů nebo zajištěná pohledávka zjevně přesahuje hodnotu zajištění.“

Jak finančně kompenzovat tzv. další nemajetkové újmy při ublížení na zdraví?

Ve svém minulém článku (BA č. 7-8/2019) jsem uvedl, že důvodem neochoty Nejvyššího soudu odškodňovat běžné obtíže spojené s ublížením na zdraví v rámci dalších nemajetkových újem je mj. obava, že tento typ újem „nelze metodicky upravit“. Domnívám se, že tato obava je nesprávná, což dokládám návrhem kompenzačního rámce dalších nemajetkových újem prezentovaným v tomto článku, který lze bez dalšího aplikovat do praxe.



MUDr. Mgr. Daniel Mališ, LL.M.,

je advokátem AK Mališ Nevrkla Legal a doktorandem na Katedře občanského práva Právnické fakulty UK v Praze.

Přípomněme, že jde o to, zda v rámci dalších nemajetkových újem (dále též jen „DNÚ“) odškodňovat též běžné neboli typické obtíže spojené s daným ublížením na zdraví (můj názor), nebo zda tyto obtíže odškodňovat v rámci bolestného – to je názor Nejvyššího soudu, prezentovaný mj. v rozhodnutí ze dne 1. 11. 2017, č. j. 25 Cdo 2245/2017-117, publikovaném ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 7/2019 (dále též jen „R 7/2019“). Vzhledem k tomu, že bolestné je kompenzováno paušální částkou podle příslušné bodové hodnoty, znamená však tento názor Nejvyššího soudu v konečném důsledku, že tyto obtíže nebudou fakticky odškodňovány vůbec.¹

U běžných (typických) obtíží lze ovšem – právě v důsledku jejich typičnosti – dopředu odhadnout, v jaké struktuře se tyto obtíže budou ve standardních případech vyskytovat, což metodické zpracování kompenzace dalších nemajetkových újem bezpochyby umožňuje. Korektně (nerestriktivně) pojímaná kategorie DNÚ tedy nepředstavuje žádnou hrozbu přesnosti určování náhrad při ublížení na zdraví – níže bude naopak doloženo, že předvídatelnost částek náhrad za DNÚ je v rámci navrženého kompenzačního rámce větší než u kompenzace bolestí a ztížení společenského uplatnění podle Metodiky k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (dále též jen „Metodika“).²

Jaké aspekty u DNÚ posuzovat

U dalších nemajetkových újem existují pro účely stanovení jejich kompenzace v zásadě tři proměnné: jejich struktura, délka trvání a intenzita.

Struktura DNÚ vyplývá z klasifikace, kterou jsem na stránkách

Bulletinu advokacie již prezentoval – stručně řečeno, jde o objektivní kategorii dočasných následků (ušlé prožívání běžného života, resp. nevšedních dnů, a prožívání nepříjemných či obtížných situací) a subjektivní kategorii negativních emočních stavů spojených s vnímáním ublížení na zdraví jako takového a s vnímáním jednotlivých dočasných následků.³ V terminologii R 7/2019 obsahově půjde o „běžné obtíže spojené s ublížením na zdraví určitého typu“ (část druhé právní věty za středníkem), které budou tvořit drtivou většinu DNÚ, jakož i „specifické“ (nepravidelně nastávající) DNÚ ve smyslu třetí právní věty předmětného rozhodnutí.

Délka trvání DNÚ odpovídá době, kdy trvá ublížení na zdraví, resp. porucha zdraví jím způsobená, a to v míře neumožňující standardní zapojení do předchozího způsobu života; v praxi zpravidla půjde o délku shodnou s dobou dočasné pracovní neschopnosti, pokud poškozený bude současně účasten nemocenského pojištění.⁴

Intenzita DNÚ bude typově záviset jednak na tom, zda poškozený bude v průběhu trvání DNÚ v nemocnici či jiném obdobném zařízení (např. v rehabilitačním ústavu) nebo v domácí péči. Je zřejmé, že hospitalizace bude ze strany poškozených vnímána intenzivněji než léčba v domácím prostředí. Dále pak bude intenzita záviset na plynutí času od doby vzniku ublížení na zdraví – pokud DNÚ budou namísto dnů či týdnů trvat řádově měsíce, je zřejmé, že v důsledku psychické adaptace na tento nový stav se v následných měsících bude intenzita vnímání příslušných DNÚ postupně snižovat, byť logicky nikoliv až na nulovou úroveň.

S ohledem na dočasnost dalších nemajetkových újem a relativně nenáročnou určení jejich trvání se jako optimální jeví

- ¹ Viz též D. Mališ: Polemika s pohledem Nejvyššího soudu na tzv. další nemajetkové újmy při ublížení na zdraví, Bulletin advokacie č. 7-8/2019, str. 30-37.
- ² Metodika Nejvyššího soudu k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolest a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku), publikovaná ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 63/2014, dostupná též na stránkách Nejvyššího soudu ČR z: www.nsoud.cz/judikaturans_new/ns_web.nsf/metodika.
- ³ V podrobnostech viz D. Mališ: Co patří do tzv. dalších nemajetkových újem při ublížení na zdraví? Bulletin advokacie č. 3/2019, str. 19-23.
- ⁴ Nemocenské pojištění ve smyslu zák. č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, je určeno pro výdělečně činné osoby a pojišťuje ztrátu jejich příjmu (tedy majetkovou újmu) z důvodu tzv. krátkodobých sociálních událostí, mezi které typicky patří právě dočasná pracovní neschopnost. Zaměstnanci jsou nemocenského pojištění účastni povinně, u osob samostatně výdělečně činných je účast dobrovolná.

kompenzace DNÚ prostřednictvím denních sazeb, které by současně zohledňovaly intenzitu DNÚ. To s sebou samozřejmě nese otázku adekvátního nastavení těchto denních sazeb, a to i s ohledem na **proporcionalitu jednotlivých náhrad** nemajetkových újem. Je tedy namístě zanalyzovat, **jak jsou kompenzovány srovnatelné zásahy do běžného či plánovaného prožívání života, resp. těmito zásahy způsobené obtíže a omezení.**

Obtíže a omezení způsobené leteckou přepravou

Mezi výše uvedené situace patří **zrušení nebo významné zpoždění letu**, neboť to většinou velmi ovlivní plánovaný průběh daného dne. Evropské nařízení č. 261/2004⁵ pro tyto případy stanoví jednotlivá práva cestujících, z nichž pro účely komparace je relevantní právo na finanční kompenzaci takto způsobených „závažných potíží a nepohodlí“, jak to výslovně formuluje bod 2 preambule nařízení.

Např. pro situace, kdy jsou cestující o **zrušení letu** informováni méně než sedm dnů dopředu a není jim nabídnuto přeměření jejich letu v tříhodinovém časovém „okně“ tak, že by náhradním letem odletěli nejdříve jednu hodinu před plánovaným časem odletu a do cíle dorazili nejpozději dvě hodiny po plánovaném čase přiletu, je letecký dopravce cestujícím povinen poskytnout (v závislosti na délce objednaného letu) kompenzaci ve výši 250, 400 nebo 600 eur, tedy **cca 6 000, 10 000 či 15 000 Kč**.⁶

Ve věci *Sturgeon*⁷ pak Soudní dvůr Evropské unie rozšířil toto kompenzační schéma též na situace, kdy je **let zpožděn o tři a více hodin**, neboť z pohledu cestujících není praktický rozdíl mezi časově posunutým náhradním letem a zpožděným letem. Bude-li tedy např. let z Prahy do Madridu zpožděn o 4,5 hodiny, vznikne každému cestujícímu nárok na kompenzaci ve výši 400 eur (cca 10 000 Kč). Bude-li obdobné zpoždění též při zpátečním letu, budou mít cestující nárok na dalších 400 eur.

Zrušení nebo významné zpoždění letu je pro každého cestujícího dosti nepřijemné, protože naruší jeho plány na zbytek dne, možná i na den následující, nicméně ublížení

na zdraví spojené např. s nutností hospitalizace bude většina lidí jistě vnímat negativněji. Na druhou stranu nelze očekávat, že by konkrétní osoba zažívala rušení nebo zpoždování letu několik dní, či dokonce týdnů po sobě.

Ztráta radosti z dovolené

Od letecké dopravy můžeme volně přejít k dalšímu typu odškodnění nemajetkové újmy, a sice ke **kompenzaci tzv. „ztráty radosti z dovolené“**. V řeči zákona jde o „újmu za narušení dovolené“ podle § 2543 odst. 1 o. z., kterou je pořadatel při porušení povinnosti zákazníkovi povinen nahradit, „zejména byli zájezd zmařen nebo podstatně zkrácen“. Může jít např. o situace, kdy rekreatanti uvízli několik dní na letišti nebo byli ubytováni v nevyhovujícím hotelu,⁸ případně o obdobné zásadní situace, které u zákazníků oprávněně vedou k negativním emočním stavům, jako jsou frustrace, hněv, naštvanost, vztek či lítost.

V České republice se judikatura k tomuto novému ustanovení doposud nevyvinula, avšak případy z Německa či Velké Británie ukazují, že výše kompenzace se tam v těchto případech obvykle pohybují okolo poloviny ceny až celé ceny zájezdu, u dovolených s mimořádným účelem (např. svatební cesta nebo cesta kolem světa) je pak přiznávána kompenzace ve výši dvojnásobku ceny zájezdu.⁹

Při aplikaci těchto relací na české prostředí by se např. u běžného týdenního zájezdu do Egypta v ceně 14 000 Kč na osobu pohybovala kompenzace „ztráty radosti z dovolené“ v rozmezí 7 000 až 14 000 Kč, tedy **1 000 až 2 000 Kč na den**. Pokaženou dovolenou jistě bude každý vnímat negativně, na druhou stranu i „neradostnou“ dovolenou by zřejmě většina lidí preferovala např. před týdním pobytem v nemocnici v důsledku zranění a s tím spojenými obavami a jinými negativními emočními stavy.

Pokud bychom porovnávali intenzitu negativních emočních stavů v případě desetidenní hospitalizace a pokažené svatební cesty o stejné délce, tam už by situace nebyla tak jednoznačná – záviselo by samozřejmě na konkrétních okolnostech. Nicméně u dovolených s mimořádným účelem se pohybujeme ve vyšších úrovních, jak co se týče ceny zájezdu, tak i poměru výše kompenzace k této ceně. Např. u desetidenní svatební cesty do Španělska v ceně 30 000 Kč na osobu by kompenzace ve výši dvojnásobku ceny zájezdu činila 60 000 Kč, tedy **6 000 Kč na den**. A to záměrně neuvádím posvatební destinace typu Maledivy či Bali, u kterých ceny zájezdů často překračují částku 100 000 Kč na osobu.

V České republice se cestovní kanceláře dokonce mohou proti nárokům na újmu za narušení dovolené pojistit, přičemž sjednané pojistné plnění činí částku **1 000 až 2 000 Kč na den** v závislosti na míře pochybení cestovní kanceláře.¹⁰ Limity soukromoprávního pojištění sjednané mezi cestovní kanceláří a pojišťovnou samozřejmě nejsou pro soudy závazné, tudíž v případě sporu mohou být poškozeným klientům přiznány i vyšší denní částky (zejména u dražších zájezdů), nicméně jde o relevantní informaci o tom, v jakých relacích hodnotí ztrátu radosti z běžné dovolené trh, resp. pojistná praxe.

Někdy se ve prospěch odškodňování DNÚ argumentuje též tzv. **frankfurtskou tabulkou** (v němčině „Kemptener Tabelle“ či „Kemptener Reisemängeltabelle“).¹¹ Tato argumen-

5 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 261/2004 ze dne 11. února 2004, kterým se stanoví společná pravidla náhrad a pomoci cestujícím v letecké dopravě v případě odepření nástupu na palubu, zrušení nebo významného zpoždění letů (dále jen „nařízení“).

6 Čl. 5 odst. 1 písm. c) bod iii) ve spojení s čl. 7 odst. 1 nařízení; kompenzace ve stejné výši jsou podle čl. 4 odst. 3 ve spojení s čl. 7 odst. 1 nařízení poskytovány cestujícím též v případě, že je jim proti jejich vůli odepřen nástup na palubu (např. typicky z důvodu přebukování letu).

7 Rozsudek SD EU ve spojených věcech *Christopher Sturgeon, Gabriel Sturgeon, Alana Sturgeon proti Condor Flugdienst GmbH (C-402/07)* a *Stefan Böck, Cornelia Lepuschitz proti Air France SA (C-432/07)* ze dne 19. 11. 2009.

8 Informace k újmě za narušení dovolené podaná na stránkách Ministerstva spravedlnosti ČR, dostupná z: obcanskyzakonik.justice.cz/index.php/nahrada-ujmy/konkretni-zmeny/ujma-za-naruseni-dovoleny.

9 K. Dvořáková in J. Petrov, M. Výtisk, V. Beran a kol.: *Občanský zákoník, Komentář*, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2017, komentář k § 2543, m. č. 10, str. 2534; tamtéž, str. 2533, citovaná autorka uvádí, že nároky odpovídající § 2543 o. z. přiznávají soudy v Německu a Velké Británii již po dobu 40 let.

10 V ČR toto pojištění nabízí ERV Evropská pojišťovna, specializující se na cestovní pojištění; její kompenzační tabulka újmy za narušení dovolené je dostupná z: www.ervpojistovna.cz/cs/ITQ-Kodex.pdf (str. 4).

11 Aktuální německá verze této tabulky (k červenci 2018) je dostupná z: <https://reiserechtlfuehrich.files.wordpress.com/2018/07/kemptener-tab-7-2018.pdf>, zjednodušená česká verze je dostupná např. z: www.frankfurtskatabulka.cz. Obdobou frankfurtské tabulky je též kompenzační tabulka ITQ (International Travel Quality) standardu vytvořená pro pojišťovací účely ERV Evropskou pojišťovnou, která je dostupná z: www.ervpojistovna.cz/cs/ITQ-Kodex.pdf (str. 1-3).

tace však není zcela přílehavá, neboť frankfurtská tabulka neřeší kompenzaci nehmotné újmy ve formě ztráty radosti z dovolené, nýbrž poskytuje přehled procentních slev z ceny zájezdu v případě různých vad zájezdu (např. nefungujícímu úklidu pokoje odpovídá podle frankfurtské tabulky sleva 25 %).

Jde tedy o nároky odpovídající § 2540 o. z. (sleva z ceny v případě vytčených vad zájezdu), nikoliv o nárok na náhradu újmy za narušení dovolené podle § 2543 o. z., který zákazníkovi náleží vedle nároků z vad zájezdu. Na druhou stranu výše slev za jednotlivé vady poskytuje určité vodítko z hlediska proporcionality jednotlivých nároků ze smlouvy o zájezdu, tedy i pro nárok na kompenzaci ztráty radosti z dovolené, a potvrzuje tak adekvátnost shora uvedených relací odškodnění nastavených německými a britskými soudy (půl- až jedenásobek ceny zájezdu u běžných dovolených, dvojnásobek ceny zájezdu u dovolených s mimořádným účelem).

Omezení osobní svobody v důsledku vazby

Dalším zásahem do běžného či plánovaného prožívání života, které je pro účely kompenzace DNÚ relevantní srovnávat, je **omezení osobní svobody v důsledku vazby**. V případě vazby nenásledované (zjednodušeně řečeno) pravomocným odsouzením má poškozený právo nejenom na náhradu škody, ale též na přiměřené zadostiučinění za vzniklou nemateriální újmu.¹² To je standardně požadováno v penězích. Stanovením výše peněžní náhrady za nemateriální újmu způsobenou vazbou se zabývá rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 1. 2012, sp. zn. **30 Cdo 2357/2010**, publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 52/2012 (dále též jen „**R 52/2012**“).

Nejvyšší soud v citovaném rozhodnutí dospěl k závěru, že adekvátním odškodněním pro tyto případy je částka v rozmezí **500 až 1 500 Kč za jeden den trvání vazby** s tím, že mezi základní kritéria při stanovení konečné částky patří povaha trestní věci, celková délka omezení osobní svobody a následky v osobní sféře poškozené osoby. K tomu doplnil, že jde o **rozmezí pouze orientační** a je uváděno jen z důvodů obráně poskytování zcela zjevně nepřiměřeně nízkých či naopak zcela zjevně nepřiměřeně vysokých částek odškodnění. Nejvyšší soud přitom zdůraznil, že v konkrétních případech je toliko na úvaze soudu, k jaké částce dospěje.

Porovnání DNÚ způsobené ublížením na zdraví spojeným např. s hospitalizací a nemajetkové újmy způsobené vazbou není snadné. Pro většinu lidí bude uvalení vazby natolik ojedinelou a šokující situací, že by namísto výkonu vazby jistě preferovali pobyt v nemocnici. Kromě psychologických budou důvody převážně praktické (volnější režim v nemocnici, včetně širší možnosti návštěv) i reputační (zásah do společenské pověsti a cti v případě vazby, zejména je-li informace o vzetí do vazby veřejně šířena).

Na druhé straně během pobytu ve vazbě **nejde o ohrožení zdraví či života** jakožto nosných atributů lidské existence; absentují též obavy z možných trvalých následků ublížení na zdraví. Pokud by výkon vazby sám o sobě zapříčinil újmu na zdraví (např. posttraumatickou stresovou poruchu), uvádí i R 52/2012, že újma na zdraví způsobená vazbou je „*samo-*

statným a odlišným nárokem“ vznikajícím podle obecných občanskoprávních předpisů. Jinými slovy, nemajetková újma způsobená vazbou **nezahrnuje** kompenzaci případné tím vzniklé újmy na zdraví poškozeného – v takovém případě půjde o jiný (další) nárok nad rámec zák. č. 82/1998 Sb.

Z hlediska výše odškodného lze však zásadní rozdíl spatřovat v tom, že v případě vazby stát zásadně **vykonává svoji pravomoc** dočasně omezit osobní svobodu obviněného. Pravomoc tak učinit má v případě, že v době rozhodnutí o vazbě je dána existence jednoho či více vazebních důvodů podle § 67 tr. řádu (útěková, koluzní nebo předstízná vazba). Toto dočasné omezení osobní svobody ostatně výslovně připouští i čl. 8 odst. 5 Listiny základních práv a svobod a čl. 5 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

R 52/2012 vychází z toho, že původně zákonná vazba (založená na zákonném rozhodnutí o vazbě) se **stává nezákonnou ex post** tím, že v trestním řízení posléze nastane určitá právní skutečnost – typicky dojde ke zproštění obžaloby. Nezákonnost vazby je zde dovozována na základě konstrukce, že (zpětně nahlíženo) v takových případech nemělo být vazební rozhodnutí vůbec vydáno. Nejvyšší soud v tomto ohledu odkazuje mj. na rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 17. 6. 2008, sp. zn. II. ÚS 590/08, to je však odkaz minimálně nepřesný, neboť citované rozhodnutí v daném kontextu hovoří o „vadnosti“ (nikoliv nezákonnosti) úkonů vedoucích k omezení osobní svobody, jako je i vazba.

Zejména však výše zmíněná „*ex post*“ konstrukce byla ještě před vydáním R 52/2012 překonána nálezem pléna Ústavního soudu ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 11/10, který se proti obecné využitelnosti nálezu II. ÚS 590/08 vymezil s tím, že šlo o řešení výjimečného (specifického) skutkového stavu. Plénum Ústavního soudu se v Pl. ÚS 11/10 naopak přihlásilo k dřívějšímu nálezu ze dne 5. 5. 2004, sp. zn. II. ÚS 596/02, podle kterého „*vazba neztrácí svou zákonnou kvalitu tím, že osoba obviněná a později obžalovaná z trestného činu byla nakonec obžaloby zproštěna proto, že nebylo prokázáno, že skutek spáchala*“ (zvýraznění doplněno).

K tomu je v nálezu II. ÚS 596/02 doplněno, že zákon č. 82/1998 Sb. „*zakládá odpovědnost státu za škodu způsobenou vedle nezákonného též zákonným rozhodnutím o vazbě, pokud byl obžalovaný později zproštěn obžaloby*“, s tím, že jde o vyšší zákonný standard ochrany práv, než požadují ústavní předpisy. K tomu lze doplnit, že z hlediska důkazního břemene jsou na rozhodnutí o vině kladeny zcela jiné požadavky („*praktická jistota*“)¹³ než na rozhodnutí o vazbě, kde ve vztahu k vazebním důvodům dle § 67 tr. řádu postačuje „*důvodná obava*“.

Toto specifické pojetí odškodňování vazby je reflektováno též v textaci zák. č. 82/1998 Sb., když rozhodnutí o vazbě nespadá pod režim § 7, který řeší právo na náhradu škody

12 § 9 odst. 1 ve spojení s § 31a odst. 1 zák. č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, v platném znění (dále jen „zákon č. 82/1998 Sb.“).

13 Viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 24. 2. 2004, sp. zn. I. ÚS 733/01: „*Z principu presumpce nevinny ... plyne rovněž pravidlo in dubio pro reo, dle kterého není-li v důkazním řízení dosaženo praktické jistoty o existenci relevantních skutkových okolností, tj., jsou-li přítomny v daném kontextu důvodné pochybnosti, jež nelze odstranit ani provedením dalšího důkazu, nutno rozhodnout ve prospěch obviněného*“ (zvýraznění doplněno). Obdobně viz též nálezy ze dne 12. 1. 2009, sp. zn. II. ÚS 1975/08.

způsobené „nezákonným rozhodnutím“, ale pod speciální ust. § 9, které hovoří o právu na náhradu škody způsobené „rozhodnutím o vazbě“ (tedy nikoliv *nezákonným* rozhodnutím o vazbě) v případě, že vazba byla vykonána, ač trestní stíhání bylo zastaveno, došlo ke zproštění obžaloby nebo k postoupení věci jinému orgánu.¹⁴

Vazba je tedy v principu legitimním prostředkem k naplnění účelu trestního řízení a její odškodňování je typicky až důsledkem skutečností či informací, které v době rozhodování o vazbě neexistovaly či nebyly k dispozici (a často i důsledkem uplatnění zásady *in dubio pro reo*). Ostatně např. náleze ze dne 23. 2. 2010, sp. zn. II. ÚS 1612/09, poukazuje na „výjimečnost právní úpravy“ v otázce náhrady škody způsobené zákonným rozhodnutím o vazbě s tím, že jde o „*beneficium zákonodárce*“. K tomuto pohledu na odškodňování zákonné vazby se přihlásilo i plénum Ústavního soudu v usnesení ze dne 6. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 20/12.¹⁵

Prizmatem toho, že primárně jde o až *ex post* dovozanou odpovědnost státu jakožto *beneficium* zákonodárce při jinak zákonném rozhodnutí o vazbě, je pak třeba vnímat i **relativně nízké nastavení denních sazeb kompenzace za vazbu** v rozhodnutí R 52/2012, které navíc samo uvádí, že jde o rozmezí pouze orientační za účelem zjevných excesů ve výši konkrétního odškodnění. Naproti tomu v případě ublížení na zdraví jde již od počátku (*ex ante*) o protiprávní jednání, které je i z preventivních důvodů třeba v plné míře sankcionovat a jeho negativní důsledky co možná nejúplněji odškodnit.

Návrh kompenzačního rámce pro DNÚ

S ohledem na shora analyzované výše kompenzace srovnatelných zásahů do běžného či plánovaného prožívání života se domnívám, že **denní sazby kompenzace DNÚ způsobených ublížení na zdraví by se měly standardně pohybovat v rozmezí 250 až 2 000 Kč/den, z toho v prvním měsíci trvání DNÚ v rozmezí 1 000 až 2 000 Kč/den**. Konkrétně navrhuji následující standardní kompenzační strukturu:

období trvání DNÚ	hospitalizace	domácí léčení
1. měsíc	2 000 Kč/den	1 000 Kč/den
2. měsíc	1 500 Kč/den	750 Kč/den
3. měsíc	1 000 Kč/den	500 Kč/den
4. měsíc a násl.	500 Kč/den	250 Kč/den

14 Jistě může dojít i k tomu, že nezákonné bude i samotné rozhodnutí o vazbě, v takovém případě by však pro vznik práva na náhradu újmy muselo být toto rozhodnutí zrušeno nebo změněno právě z důvodu nezákonnosti (§ 8 odst. 1 zák. č. 82/1998 Sb.). To však v praxi není příliš časté, neboť obviněný je z vazby typicky propouštěn na základě konstatování soudu, že důvody vazby již pominuly, případně z důvodů souvisejících s nejvyšší přípustnou dobou trvání vazby.

15 Z výjimečnosti odškodňování *zákoného* omezení osobní svobody ze strany státu pak logicky plyne, že tam, kde zákon č. 82/1998 Sb. právo na kompenzaci tím způsobené újmy výslovně nezakládá, nelze jej dovodit ani z ústavního pořádku. Právo na odškodnění tak např. nemá osoba podezřelá z trestného činu, pokud byla zadržena na dobu maximálně 48 hodin v souladu s čl. 8 odst. 3 LZPS, resp. § 76 tr. řádu, neboť zákon č. 82/1998 Sb. takovou situaci (pokud by se např. nepotvrdivlo příslušné podezření) nijak neřeší – k tomu viz též náleze Ústavního soudu ze dne 22. 10. 2018, sp. zn. III. ÚS 2062/18.

Jde o rámcové nastavení kompenzačního rámce „standardních“ DNÚ, které současně zohledňuje typově vyšší intenzitu DNÚ u hospitalizace oproti domácímu léčení, jakož i snižující se intenzitu vnímání DNÚ, pokud trvají déle než jeden měsíc. Podobně jako u kompenzace ztížení společenského uplatnění je opuštěn etiologický přístup, neboť odškodňován je zásah do běžného či plánovaného prožívání života poškozeného bez ohledu na to, jaké konkrétní ublížení na zdraví tento zásah způsobilo, byť těžší ublížení na zdraví budou oproti lehčím případům zpravidla doprovázena hospitalizací, resp. delší hospitalizací.

„Standardní“ DNÚ v principu odpovídají „běžným obtížím spojeným s ublížením na zdraví určitého typu“ ve smyslu terminologie R 7/2019, resp. (v rámci mnou prezentované klasifikace) běžným dočasným následkům daného ublížení na zdraví a negativním emočním stavům spojeným jak s těmito dočasnými následky, tak i s vnímáním daného ublížení na zdraví jako takového.

Individualizace je dosaženo jednak rozlišováním mezi hospitalizací a domácím léčením, jednak zohledněním délky trvání DNÚ, výsledná částka proto bude příslušně nemajetkové újmě odpovídat s větší přesností než kompenzace ztížení společenského uplatnění, kde určitá paušální částka kompenzuje trvalé následky, aniž je objektivně možné přesněji určit dobu (zbylého) života, po kterou se poškozený bude s trvalými následky potýkat.

Pokud by výjimečně šlo o specifické (nepravidelně nastávající) DNÚ ve smyslu třetí právní věty R 7/2019, tedy jinými slovy o ušlé prožívání nevšedních dnů, prožívání mimořádně intenzivních nepříjemných či obtížných situací, nebo o vysoce intenzivní negativní emoční stavy, tyto by byly odškodňovány *ad hoc* nad rámec standardních denních sazeb, se zohledněním konkrétních okolností každého jednotlivého případu. Jednalo by se však o spíše výjimečné případy, které by se vymykaly poměrně široce vymezenému rámci „standardních“ DNÚ.

Podobně jako Metodika, je i shora uvedený kompenzační rámec určen primárně pro potřeby mimosoudního odškodňování ublížení na zdraví. Bylo by proto vhodné, aby **byl zahrnut do Metodiky jako její součást**, neboť je žádoucí, aby Metodika komplexně pokrývala kompenzaci všech tří kategorií nemajetkové újmy vznikajících při ublížení na zdraví. Vzhledem k jednoduchosti výpočtu by pak, podobně jako u kompenzace bolestí, nebylo nutné do určování výše kompenzace zapojovat speciálně vyškolené znalce pro odvětví Stanovení nemateriální újmy na zdraví (dle Metodiky), ale postačila by kalkulace provedená ošetřujícím lékařem.

Vysoká předvídatelnost částek kompenzace DNÚ pro pojišťovny

V rozhovoru pro Mladou frontu Dnes uvedl JUDr. Petr Vojtek, jeden ze spoluautorů Metodiky, mj. následující: „*Pojišťovny na tom s námi pracovaly a říkaly, že zaplatí cokoli, jen musí vědět, kolik to má být. ... Pojistitelé mají velké zkušenosti s vyčíslováním náhrad újmy, na metodice se s námi podíleli skuteční experti, kteří přispěli ohromnými poznatky a znalostmi. Deklarovali, že jim nejde o nastavení na co nejnižší částku, což*

by bylo logické, ale přišli s tím, že částky mohou být v podstatě jakékoli, ale musí být průhledné a předvídatelné.¹⁶

Pokud pojišťovny tato svá slova myslely upřímně, neměly by nic namítat ani proti shora uvedenému kompenzačnímu rámci pro další nemajetkové újmy. Díky němu totiž bude předvídatelnost částek kompenzace DNÚ významně vyšší než v případě zbylých dvou kategorií nemajetkové újmy odškodňované při ublížení na zdraví, tedy bolesti a ztížení společenského uplatnění. Lze totiž vyjít ze statistických údajů Ústavu zdravotnických informací a statistiky ČR, díky kterým lze výši kompenzace DNÚ poměrně přesně predikovat.

Tak např. v roce 2016 byla průměrná délka jednoho případu pracovní neschopnosti 42,4 dne celkově, přičemž v případě kapitoly poranění, otravy a jiné následky vnějších příčin (kam patří většina úrazů) trvala pracovní neschopnost v průměru 51,5 dne.¹⁷ Co se týče délky hospitalizace, kde jsou k dispozici již i údaje za rok 2017, byla průměrná ošetrovací doba na jednom nemocničním oddělení 6,1 dne, na odděleních traumatologie to bylo 5,2 dne a na odděleních rehabilitační a fyzikální medicíny 14,5 dne.¹⁸

Pokud vyjdeme ze shora uvedených průměrných údajů, odpovídala by kompenzace DNÚ u průměrného případu pracovní neschopnosti při průměrné délce hospitalizace částce 45 400 Kč.¹⁹ Případům závažného úrazu řešeného na oddělení traumatologie s nutností následného pobytu v rehabilitačním ústavu by statistickým průměrům odpovídala kompenzace DNÚ ve výši 65 825 Kč.²⁰ Naopak v případě lehčího zranění vyžadujícího pouze ambulantní ošetření a týdenní pracovní neschopnost by kompenzace DNÚ činila 7 000 Kč (7 × 1 000 Kč).

Je tedy zřejmé, že díky veřejně přístupným statistickým údajům mají pojišťovny pro kompenzaci DNÚ ve smyslu výše uvedeného kompenzačního rámce téměř ideální podmínky „vědět, kolik to má být“, neboť jde o částky „průhledné a předvídatelné“ ve smyslu jejich požadavků při tvorbě Metodiky. Budoucí pojistná praxe ohledně kompenzace DNÚ však teprve ukáže, zda pojišťovny skutečně projeví ochotu zaplatit „částky v podstatě jakékoli“, resp. alespoň částky odpovídající shora navrženým proporcionálně vyváženým náhradám, nebo zda proklamace pojištěn před tvorbou Metodiky byly pouze zakrýváním jejich partikulárních ekonomických zájmů, které jsou logicky zcela odlišné od zájmů poškozených.

Z dosavadního vývoje se zdá, že pravděpodobnější je druhá varianta, neboť z více než dvaceti připomínkových míst byla Česká asociace pojišťoven (vedle Městského soudu v Praze) jediným připomínkovým místem, které aktivně podpořilo publikaci R 7/2019 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.²¹ A jak bylo shora podrobně vysvětleno, toto rozhodnutí fakticky vyjímá valnou většinu DNÚ z jakéhokoli odškodnění.

Má to celé význam, když má Nejvyšší soud jiný názor?

Jsem přesvědčen, že určitě, a to hned z několika důvodů. Nikdo nezpochybňuje autoritu rozhodnutí Nejvyššího soudu, z minulosti je však známo mnoho případů, kdy tento soud svoji judikaturu modifikoval, ať již na základě vlastních

konkurujících úvah, nebo (častěji) v důsledku odlišného právního názoru Ústavního soudu.

Je třeba mít na paměti, že R 7/2019 (jeho druhá a třetí právní věta) je obsahově **výkladem Metodiky**, která je sama o sobě pouze **doporučujícím materiálem nezávazného charakteru**, na což ostatně upozorňuje též samotná Metodika.²² Z logiky věci pak vyplývá, že výklad nezávazného dokumentu nemůže mít větší závaznost než vykládaný dokument sám. Na tom nic nemění ani skutečnost, že R 7/2019 byl publikován ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, neboť i samotná Metodika byla v předmětné sbírce publikována, a to s tím, že „nemá a nemůže mít závazný charakter“.²³

To však samozřejmě neznamená, že by nižší soudy mohly, nebo dokonce měly existenci Metodiky ignorovat. Pokud se nalézací či odvolací soud s Metodikou nebo jejím výkladem obsaženým v R 7/2019 neztotožní (např. v oblasti kompenzace DNÚ), měl by v rámci tzv. **judikatorního dialogu** vysvětlit, z jakého důvodu s názory Nejvyššího soudu v tomto ohledu nesouhlasí.²⁴

16 I. Faryová: Kvůli odškodnění se zjišťuje i to, jestli se lidé měli rádi, říká soudce, in: iDnes.cz [online] 19. 5. 2018. Dostupné z: https://zpravy.idnes.cz/soud-odskodneni-smrt-ujma-na-zdravi-db0-/domaci.aspx?c=A180517_401785_domaci_skr.

17 ÚZIS ČR. Ukončené případy pracovní neschopnosti pro nemoc a úraz 2016. Tabulková část, bod 3. – Vývoj průměrného trvání jednoho případu pracovní neschopnosti podle jednotlivých kapitol MKN-10 (ve dnech), str. 25. Dostupné z: www.uzis.cz/system/files/uppn2016.pdf.

18 ÚZIS ČR. Hospitalizovaní v nemocnicích ČR 2017. Tabulková část – ČR, bod 3.5 – Hospitalizovaní podle oddělení, str. 43. Dostupné z: www.uzis.cz/system/files/hospit2017.pdf.

19 Jde o částku $6,1 \times 2\,000 \text{ Kč} = 12\,200 \text{ Kč}$, odpovídající průměrné délce hospitalizace (6,1 dne) proběhlé v prvním měsíci trvání DNÚ, dále o částku $23,9 \times 1\,000 \text{ Kč} = 23\,900 \text{ Kč}$, odpovídající domácímu léčení ve zbytku prvního měsíce ($30 - 6,1 = 23,9$ dne), a částku $12,4 \times 750 \text{ Kč} = 9\,300 \text{ Kč}$, odpovídající průměrnému zbytku délky domácího léčení ($42,4 - 30 = 12,4$ dne) ve druhém měsíci trvání DNÚ, celkem tedy $12\,200 \text{ Kč} + 23\,900 \text{ Kč} + 9\,300 \text{ Kč} = 45\,400 \text{ Kč}$. V souladu s § 606 odst. 1 o. z., podle kterého se polovinou měsíce rozumí 15 dnů, je měsíc počítán jako 30 dnů.

20 V tomto případě jde o částku $5,2 \times 2\,000 \text{ Kč} = 10\,400 \text{ Kč}$, odpovídající průměrné délce hospitalizace na traumatologii (5,2 dne) proběhlé v prvním měsíci trvání DNÚ, dále o částku $14,5 \times 2\,000 \text{ Kč} = 29\,000 \text{ Kč}$, odpovídající průměrné délce hospitalizace na oddělení rehabilitační a fyzikální medicíny (14,5 dne) taktéž v prvním měsíci trvání DNÚ, o částku $10,3 \times 1\,000 \text{ Kč} = 10\,300 \text{ Kč}$, odpovídající domácímu léčení ve zbytku prvního měsíce ($30 - 5,2 - 14,5 = 10,3$ dne), domácího léčení u úrazů ($51,5 - 30 = 21,5$ dne) ve druhém měsíci trvání DNÚ, celkem tedy $10\,400 \text{ Kč} + 29\,000 \text{ Kč} + 10\,300 \text{ Kč} + 16\,125 \text{ Kč} = 65\,825 \text{ Kč}$.

21 L. Hadamčík, P. Vojtek: Z květnového zasedání občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu, Soudce č. 6/2018, str. 34, kde je uvedeno, že ve vnějším připomínkovém řízení se k publikaci předmětného rozhodnutí přiklonil Městský soud v Praze a také Česká asociace pojišťoven. Z toho též vyplývá, že ostatní připomínková místa se nevyjádřila (z čehož nelze dovozovat nesouhlas, ale ani souhlas), případně nesouhlasila (tato skutečnost by však v článku zřejmě byla zmíněna).

22 Část IV. (Povaha Metodiky) preambule Metodiky, kde je výslovně uvedeno: „Za daného legislativního stavu není pochyb o tom, že Metodika nemůže mít závazný charakter ... Pak nezbyvá než docrpovat zákonnou dikci **doporučujícím materiálem** ...“ (zvýraznění doplněno).

23 Čtvrtý odstavec úvodu Metodiky (před Preambulí), ve znění publikovaném ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 63/2014. Ve znění Metodiky, které je aktuálně k dispozici na stránkách Nejvyššího soudu, šestidstávková část textu před Preambulí není; aktualizace textu ke dni 1. 11. 2016 se týkají zejména hodnoty bodu a výchozí rámcové částky pro rok 2015 (posléze již aktualizace prováděny nebyly). Nezávaznost Metodiky však nevyplývá jen z části textu před Preambulí, ale též z vlastní Preambule Metodiky, jak bylo citováno sub 22.

24 V nálezu ze dne 25. 1. 2005, sp. zn. III. ÚS 252/04, deklaroval Ústavní soud možnost judikatorního dialogu mezi obecnými soudy a Ústavním soudem, a to jakožto opaku „jednosměrného diktátu“ Ústavního soudu vůči soudům obecným. Tím spíše pak možnost judikatorního dialogu platí uvnitř soustavy obecných soudů, samozřejmě s výjimkou případů tzv. kasační závaznosti, kdy je nižší soud v *konkrétní projednávané věci* vázán právním názorem obsaženým ve zrušovacím rozhodnutí soudu vyšší instance (§ 226 odst. 1, § 243g odst. 1 o. s. ř.).

Nalézací či odvolací soud by tedy měl předložit věcnou argumentaci, proč jím určenou výši kompenzace DNÚ považuje za daného skutkového stavu za vhodnější naplnění zásad slušnosti ve smyslu § 2958 o. z., než je (fakticky nulová) kompenzace DNÚ při podřazení běžných obtíží spojených s ublížením na zdraví pod pojem „bolesti v širším smyslu“. V rámci úvah o proporcionalitě jím přiznaných denních či jiných sazeb DNÚ by pak soud měl poukázat na sazby kompenzací srovnatelných zásahů do běžného či plánovaného prožívání života, které jsou např. zmíněny v tomto článku.

Ve vztahu k míře závaznosti R 7/2019 je dále třeba zdůraznit, že **lidský život a lidské zdraví mají významný rozměr ústavněprávní**, přičemž Ústavní soud má zpravidla pro poškozené znatelně větší pochopení než v současné době Nejvyšší soud. Je tedy možné, že se ani Ústavní soud neztotožní se značně restriktivním pohledem R 7/2019 na odškodňování dalších nemajetkových újem při ublížení na zdraví. Případy, kdy Ústavní soud koriguje názory Nejvyššího soudu v oblasti náhrady nemajetkových újem, jsou ostatně relativně časté.

Za všechny lze v tomto ohledu připomenout např. často citovaný náleze ze dne 22. 12. 2015, sp. zn. I. ÚS 2844/14, kterým Ústavní soud zrušil rozhodnutí Nejvyššího soudu, jenž neshledal nic závadného na zjevně neadekvátním

snížení náhrad ze strany Vrchního soudu v Olomouci v kauze, kdy patnáctiletý pacient zcela zbytečně zemřel v důsledku několikerého zásadního selhání lékařů Nemocnice Prostějov. Nebo náleze ze dne 1. 8. 2016, sp. zn. II. ÚS 46/16, kdy Ústavní soud zrušil rozhodnutí Nejvyššího soudu, který o více než jeden milion Kč snížil náhradu ztížení společenského uplatnění ženě, která v důsledku dopravní nehody způsobené opilým řidičem ochrnula na obě dolní končetiny a trpí dlouhodobými psychickými problémy.

Závěr

Domnívám se, že za současné právní úpravy (znění § 2958 a základních zásad o. z.) **je nejen z právního, ale i z lidského hlediska neakceptovatelné, aby poškození nebyli v rámci DNÚ kompenzováni za to, že jim škůdci v rádech dnů, týdnů, nebo dokonce měsíců výrazně zasáhli do jejich běžného či plánovaného prožívání života, a způsobili jim tak výrazné obtíže a omezení.** Tím méně pak za situace, kdy jsou kompenzovány srovnatelné zásahy do běžného či plánovaného prožívání života v důsledku zrušení nebo zpoždění letu, zkažené dovolené nebo *zákonné* vazby.

Stejně tak neobstojí argument, že určení výše kompenzace DNÚ nelze metodicky upravit, a proto by jeho přiznáváním došlo k relativizaci přesného určování bolestného a náhrady za ztížení společenského uplatnění. V tomto článku navržený kompenzační rámec pro další nemajetkové újmy toto tvrzení nejen vyvrací, ale naopak je ukázáno, že díky konkrétnějším statistickým datům je předvídatelnost navržených náhrad za DNÚ větší, než je tomu u kompenzace bolestí a ztížení společenského uplatnění. ❖

inzerce

ofigo

VIRTUÁLNÍ SÍDLO

Víme co a proč děláme. Virtuální sídlo na jedné z našich reprezentativních adres vám zařídíme během pár hodin.

www.ofigo.cz



Ověřeno zákazníky – přes 801 pozitivních hodnocení na sociálních sítích.

facebook

5.0 ★★★★★
209 hodnocení

SEZNAM.CZ

5.0 ★★★★★
240 hodnocení

Praha a Brno

Google

5.0 ★★★★★
388 hodnocení

Praha a Brno

Ř Á D K O V Á I N Z E R C E

Prodám vázané Sb. zákonů r. 1918 - 1992 nejvyšší nabídkce. Mobil 602 626 007

Christian Bibelriether

Advokát · Rechtsanwalt

Právní služby v Německu

(již od roku 1998)

česky hovořící německý advokát nabízí právní poradenství a pomoc v oblasti německého a mezinárodního práva soukromého včetně zastoupení před německými soudy.

Luragogasse 5
94032 Passau/SRN

tel.: 0049 851 33403
00420 910 259 869
fax: 0049 851 34327

www.advokanc.de

advokat@advokanc.de

„Chodníkové škody“ aneb jsou chodci cupitající ovce?

Zdánlivě provokativní nadpis mého příspěvku jsem zvolil záměrně. Jeho cílem však není nikoho urazit, nýbrž přiblížit odborné veřejnosti vybranou problematiku zák. č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, v účinném znění („silniční zákon“ či „ZPK“), se zaměřením na povinnosti vztahující se k užívání a zajišťování schůdnosti pozemních komunikací, s tím spojenou oblast odpovědnosti za nemajetkovou i majetkovou újmu (škodu) dle silničního zákona nejen v důsledku tzv. „závad ve schůdnosti“, i judikatorní vývoj této oblasti v posledních několika letech, včetně kritického zhodnocení části právní úpravy i klíčového nálezu Ústavního soudu ze dne 12. 4. 2016, sp. zn. I. ÚS 2315/15 („nález“), který podstatným způsobem ovlivnil další nazírání a rozhodování obecných soudů při řešení typových sporů z tzv. „chodníkových škod“, vzniklých chodcům jako uživatelům pozemních komunikací.



JUDr. Jan Hrnčář

působí jako advokát v advokátní kanceláři Toman, Devátý & Partneri.

K právní úpravě pozemních komunikací

Silniční zákon především kategorizuje pozemní komunikace (§ 2), upravuje jejich vlastnictví a správu (§ 9), podmínky užívání a s tím spojená práva a povinnosti (§ 19 až 29a). Jeho konkretizací obsahuje vyhláška č. 104/1997 Sb., kterou se provádí silniční zákon („vyhláška“). S ohledem na veřejný zájem na zajištění fungující bezplatné sítě pozemních komunikací a zabezpečování celospolečenské dopravní obslužnosti i potřeb přírkl silniční zákon u vybraných komunikací vlastnictví ve prospěch státu, krajů či obcí a výslovně oddělil vlastnictví pozemku od vlastnictví stavby komunikace, která, na rozdíl od obecného zákonného režimu, není součástí pozemku.¹ S tímto „privilegiem“ se pak neodmyslitelně pojí vlastníky zatěžující ústavněprávní norma „vlastnictví zavazuje“,² promítnutá v rovině podústavního práva – silničního zákona do povinnosti vlastníků (státu, krajů, obcí) typově významnějších komunikací³ pečovat o svěřené pozemní komunikace s cílem zajistit jejich bezpečné užívání jejich uživatelům, mj. chodcům.

Materie silničního zákona, právního předpisu jinak veřejnoprávní povahy, však obsahuje i normy regulující soukromoprávní vztahy,⁴ když mj. obsahuje zvláštní ustanovení (§ 27) o náhradě škody (újmy) ve vazbě na užívání pozemních komunikací, neboť s jejich užíváním jsou bohužel spojena i negativa v podobě škodných událostí. Jelikož jde o poměrně širokou oblast, selektivně se zaměřím právě na téma **odpovědnosti obcí jako vlastníků⁵ „chodníků“ – místních komunikací za škodu vzniklou chodcům v zimním období**. Předtím, než

se budu věnovat „chodníkovým škodám“, považuji za žádoucí nastínit některé otázky ve vztahu k vybraným druhům pozemních komunikací, na nichž dochází k újmě především na zdraví a méně často na majetku, a hledat na ně odpovědi.

„Chodník“ versus místní a účelová komunikace

Srozumitelnosti právní úpravy, potažmo silničního zákona, nijak neprospívá, že „chodník“ nemá v českém právním řádu definiční vymezení a v silničním zákoně se prolíná s pojmem „místní komunikace“.⁶ Pojem „chodník“, který nemá právní definici, není samostatnou kategorií pozemních komunikací, ale v rámci jejich kategorizace může být „chodník“ samostatnou místní komunikací IV. třídy (§ 3 odst. 4 vyhlášky) či jako přílehlá může být součástí místní komunikace (§ 12 odst. 4 ZPK).

V ust. § 27 ZPK jsou pro změnu „chodník“ a „místní komunikace“ odlišeny a pro účely náhradové povinnosti za škodu postaveny na roveň. Chodník ale může být ztotožněn i s účelovou komunikací dle § 7 ZPK, která je oproti místní komunikaci vyňata z odpovědnostního režimu dle silničního zákona a vztahuje se na ni subsidiárně obecná úprava náhrady újmy dle ust. § 2894 a násl. zák. č. 89/2012, občanský zákoník („občanský zákoník“ či „o. z.“).⁷ Judika-

1 S výjimkou účelové komunikace tak ust. § 9 silničního zákona stanoví odchylku od superficiální zásady dle ust. § 506 o. z. V podání Nejvyššího soudu ČR („Nejvyšší soud“ či „NSČR“) jsou účelové komunikace druhem pozemku a představují určité ztvárnění či zpracování jeho povrchu. Jsou tedy součástí pozemku, i když jsou stavebně zpracovány (srov. rozsudek NSČR z 17. 10. 2012, sp. zn. 22 Cdo 766/2011).

2 Čl. 11 odst. 3 věty první Listiny.

3 Konkrétně místních komunikací, silnic a dálnic, nikoliv účelových komunikací.

4 Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu („NSS“) z 15. 3. 2007, č. j. 1 As 7/2006-56, či rozhodnutí zvláštního senátu z 14. 4. 2005, č. j. Konf 54/2003-13.

5 Příp. odpovědnosti správců pozemních komunikací (§ 9 ZPK) za škodu. Pro zjednodušení výkladu nebudu (až na výjimky) v textu s pojmem „správce“ pracovat.

6 Místní komunikace je naopak definována v § 6 odst. 1 ZPK jako „veřejně přístupná pozemní komunikace, která slouží převážně místní dopravě na území obce“.

7 Pro zjednodušení dalšího výkladu bude „chodník“ považován za samostatnou místní komunikaci, příp. ztotožňován s pojmem „komunikace“.

tura v absenci legální definice pojmu „chodník“ problém neshledává, dle ní je nutné výraz „chodník“ chápat shodně jako v běžném životě,⁸ tudíž ani tato nejasnost jí (zatím) nečiní aplikační problémy.

Z praktického pohledu však **zůstává nejasné, kdy a na základě jakých kritérií či parametrů lze pojem „chodník“ podřadit pod kategorii místní komunikace, kdy bude mít veřejně přístupná účelová komunikace charakter „chodníku“ a v jakém případě cesty již o „chodník“ z právního hlediska vůbec nepůjde.**⁹ Má to význam při řešení konkrétního případu „chodníkové škody“, kdy je nutné určit, zda v daném případě jde o **objektivní odpovědnost za škodu dle silničního zákona, příp. o subjektivní odpovědnost řešenou dle občanského zákoníku.**

De lege ferenda by terminologické jednoznačnosti silničního zákona prospělo, pokud by byl legislativně vyřešen vztah pojmu „chodník“ ve vztahu k definovaným pojmům místní i účelová komunikace, příp. aby byl pojem „chodník“ pro nadbytečnost z této právní úpravy zcela vypuštěn.

Správa, zimní údržba místních komunikací a výluky z povinnosti k výkonu správy

Obsah povinné péče vlastníka o vymezené pozemní komunikace je rámcově vymezen pod pojmem „správa“ komunikace (dle § 9 odst. 3 ZPK) zahrnující zejména její pravidelné a mimořádné prohlídky, údržbu a opravy, obsahově rozpracované vyhláškou. K naplnění shora uvedeného veřejného zájmu má vlastník mj. zajišťovat **schůdnost chodníků**, tj. ve smyslu silničního zákona zajistit dosažení takového stavu povrchu chodníků, aby umožňovaly bezpečný pohyb

chodců.¹⁰ V rámci výkonu správy komunikací je pak v zimním období *schůdnost* chodníků zajišťována tzv. **zimní údržbou** podle předem schváleného **plánu zimní údržby**,¹¹ jehož podrobnosti stavoví opět vyhláška.

Silniční zákon výslovně nestanoví časové limity, jakým způsobem a dokdy má být zajištěna schůdnost chodníku, nýbrž svým zmocňovacím ustanovením (§ 27 odst. 7) **přenechává obcím, aby vlastními nařízeními stanovily tomu odpovídající rozsah, způsob a časové lhůty pro odstraňování závad ve schůdnosti.**¹² Nejde o zákonnou povinnost, ale obce tak zcela pravidelně ve vlastním zájmu činí.

Povinnost zajistit schůdnost chodníků však není absolutní, neboť z právní úpravy nevyplývá povinnost zajistit schůdnost **veškerých chodníků.**¹³ Právní úprava silničního zákona (§ 27 odst. 5) **umožňuje krajům a obcím (nikoliv však státu) vyjmout za určitých podmínek některé komunikace z této zimní údržby, a částečně tak omezit rozsah povinnosti k výkonu správy komunikací ve vlastnictví krajů a obcí.** Silniční zákon zde výslovně zmocňuje obec, aby u těch úseků chodníků, u nichž sama shledá malý dopravní význam,¹⁴ nezajišťovala schůdnost odstraňováním sněhu a náledí.¹⁵

Závada ve schůdnosti a její odraz v judikatuře Nejvyššího soudu před nálezem Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2315/15

Silniční zákon v ust. § 26 definuje několik důležitých pojmů, z nichž stěžejní je pro účely tohoto příspěvku tzn. „**závada ve schůdnosti**“, kterou se dle § 26 odst. 7 ZPK „*rozumí taková změna ve schůdnosti pozemní komunikace, kterou nemůže chodec předvídat při pohybu přízpůsobeném stavebnímu stavu a dopravně technickému stavu a povětrnostním situacím a jejich důsledkům*“. Její zákonná definice je obsahově rozvíjena **konstantní judikaturou Nejvyššího soudu**,¹⁶ dle níž „*se závadami ve schůdnosti pozemní komunikace rozumí natolik významné změny (zhoršení) schůdnosti komunikace, že chodec ani při obezřetné chůzi respektující stav komunikace či důsledky povětrnostních vlivů nemůže jejich výskyt předpokládat a účinně na ně reagovat*“. Judikatura téhož soudu pak typově považuje za závadu ve schůdnosti např. situaci, kdy se na jinak řádně udržovaném chodníku (s přihlédnutím k povětrnostní situaci) vyskytuje ojediněle vytvořená ledová plotna překrytá nepatrným sněhovým popraškem.¹⁷

Silniční zákon pak dále pomocí pojmu „závada ve schůdnosti“ konstruuje zvláštní povinnost vlastníka chodníku k náhradě škody, zakotvenou v § 27 odst. 3 v této podobě: „*Vlastník místní komunikace nebo chodníku odpovídá za škody, jejichž příčinou byla závada ve schůdnosti chodníku, místní komunikace nebo průjezdního úseku silnice, pokud neprokáže, že nebylo v mezích jeho možností tuto závadu odstranit, u závady způsobené povětrnostními situacemi a jejich důsledky takovou závadu zmírnit, ani na ni předepsaným způsobem upozornit.*“ Jedná se o zákonnou **objektivní odpovědnost vlastníka s několika liberačními důvody.** Předpokladem vzniku této odpovědnosti zde není porušení právní povinnosti, nýbrž

1. existence zákonem kvalifikované skutečnosti – závady ve schůdnosti (škodní událost), která byla příčinou vzniku škody,¹⁸

8 Srov. rozsudky NSS z 11. 9. 2013, č. j. 1 As 76/2013-27, či z 31. 7. 2008, č. j. 2 As 48/2008-58.

9 Srov. Nejvyšší soud, sp. zn. 25 Cdo 1114/2013). Co do *technických požadavků* na „chodník“ lze podpůrně vyjít z dílčích parametrů uvedených ve vyhlášce č. 398/2009 Sb., o obecných technických požadavcích zabezpečujících bezbariérové užívání staveb, a parametrů právně nezávazné technické normy ČSN 73 6110 (Projektování místních komunikací).

10 Dle § 26 odst. 2 ZPK: „*V zastavěném území obce jsou místní komunikace (...) schůdné, jestliže umožňují bezpečný pohyb chodců, kterým je pohyb přízpůsobený stavebnímu stavu a dopravně technickému stavu těchto komunikací a povětrnostním situacím a jejich důsledkům.*“

11 Dle § 41 odst. 2 vyhlášky.

12 Jde o zjevnou terminologickou nepřesnost, neboť ve své podstatě zde nejde o odstraňování závad ve schůdnosti, ale o *zajišťování schůdnosti*, což je kritizováno níže uvedenými autory zabývajícími se touto právní oblastí.

13 Rozsudek Nejvyššího soudu z 30. 7. 2013, sp. zn. 25 Cdo 684/2012.

14 § 42 odst. 2 písm. d) vyhlášky u těchto komunikací vychází z jejich „dopravní bezvýznamnosti“.

15 S ohledem na omezený publikační prostor odkazují na nezkrácenou verzi příspěvku v Advokátním deníku. Tímto tématem jsem se rovněž zabýval zde: <https://www.epravo.cz/top/clanky/maly-dopravni-vyznam-aneb-kttere-komunikace-chodniky-nepodlehaji-povinne-zimni-udrzbe-109079.html>.

16 Zejména rozsudkem NSČR z 25. 8. 2010, sp. zn. 25 Cdo 1713/2008, usnesením NSČR z 20. 12. 2011, sp. zn. 25 Cdo 3701/2009, z 30. 6. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1495/2003. V usnesení z 8. 9. 2010, sp. zn. 25 Cdo 2731/2008, pak Nejvyšší soud doplňuje: „*Avšak ani samotná skutečnost, že kluzká komunikace nebyla v době nehody posypána, neodpovídá pojmu závada ve sjízdnosti (srov. např. 2 Cdon 1172/97 a obdobně – 2 Cdon 279/96), a obdobně to platí i pro závadu ve schůdnosti.*“

17 Viz rozsudek NSČR z 12. 3. 2015, sp. zn. 25 Cdo 3886/2014.

18 Srov. např. rozsudky NSČR z 29. 1. 2008, sp. zn. 25 Cdo 529/2006, či z 22. 12. 2010, sp. zn. 25 Cdo 3269/2008. Nicméně skutečnost, že se na (z údržby nevyloučeném) chodníku vyskytla *závada ve schůdnosti* a následně nebyla odstraněna ve lhůtě stanovené nařízením obce v mezích § 27 odst. 7 ZPK, je sama o sobě porušením § 9 odst. 3 ZPK spočívající v nezajištění zimní údržby komunikace.

2. škoda a

3. příčinná souvislost mezi skutečností, za niž se odpovídá, a škodou, kterou chodec utrpěl, při neexistenci specifických liberačních důvodů, které prokazuje vlastník.

Tato objektivní odpovědnost vlastníka chodníku za závadu ve schůdnosti se pojí s objektivním stavem chodníku zatíženého závadou ve schůdnosti. Pro úplnost je nutné dodat, že silniční zákon **chodcům ukládá povinnost přizpůsobit se stavebnímu stavu** (§ 26 odst. 3 ZPK) a **dopravně technickému stavu** (§ 26 odst. 4 ZPK) **chodníku** a výslovně vylučuje povinnost k náhradě té škody, která jim z těchto stavů chodníku vznikla.¹⁹

Nejvyšší soud pak svými rozhodnutími vytyčil obecným soudům pomyslné judikatorní mantinely a poskytl jim závazný návod, jak řešit případy „chodníkových škod“, než přišel zásah shůry v podobě zásadního **nálezů Ústavního soudu ČR („Ústavní soud“)** ze dne **12. 4. 2016, sp. zn. I. ÚS 2315/15**, který v očích mnohých soudců zjevně nechal na tematické judikatuře Nejvyššího soudu kámen na kameni, resp. judikát na judikátu, a bylo nutné začít pojmát tuto problematiku jinak. Bylo a je to však skutečně nutné? Jak na to reagoval Nejvyšší soud?

Význam nálezů Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2315/15 a jeho kritické zhodnocení

Ústavní soud se do té doby úpravě odpovědnosti za závady ve schůdnosti ve svých nálezech meritorně nevěnoval, což se v souvislosti s řešením případu chodce zraněného po uklouznutí na chodníku rozhodl změnit, a to i ve vazbě na ochranu zdraví chodce jako součástí tělesné a duševní integrity člověka vyplývající z čl. 7 odst. 1 Listiny, když mj. zdůraznil **princip plného odškodnění utrpěné újmy na zdraví v podobě náhrady majetkové i nemajetkové újmy**.

Význam nálezů je nesporný. Ústavní soud především uceleně zrekapituloval historický vývoj právní úpravy i recentní judikaturu Nejvyššího soudu na toto téma, **velmi kriticky zhodnotil nejednotnost rozhodovací praxe Nejvyššího soudu**²⁰ i jeho **nesprávného lpění na jazykovém výkladu namísto žádoucí preference ústavně konformního účelového výkladu**²¹ oblastí odpovědnosti za škodu v důsledku závady ve schůdnosti, **upozornil na jazykové nedostatky a několik možných výkladů pojmu „závada ve schůdnosti“**, existenci několika názorových linií judikatury Nejvyššího soudu;²² doplnil či spíše nahradil předmětnou oblast silničního zákona (§ 19, 26, 27) o vlastní ústavněprávní interpretaci,²³ zdůraznil povinnosti obcí²⁴ i chodců²⁵ a vytyčil ústavně konformní cíl, jehož by mělo být při výkladu zákonného pojmu závady ve schůdnosti dosaženo – **zajištění spravedlivé rovnováhy mezi právy a povinnostmi vlastníků komunikací (obcí) a jejich uživatelů (chodců)**.

Zmínka o nastolení rovnováhy však není pouhé klíše. V judikatuře Nejvyššího soudu totiž otázka dodržení či porušení povinností chodce či jeho spoluúčast na vzniklé škodě nehrála žádnou významnější roli při posuzování toho, zda v daném případě šlo, či nešlo o „závadu ve schůdnosti“. Ústavní soud hodlal tento stav napravit a práva a povinnosti obcí a chodců lépe vybalancovat. Otázkou zůstává, jak a zda to učinil správně.

Kam zmizela „(ne)předvídatelnost“?

Dle Ústavního soudu mají být v nálezu uvedené **principy²⁶ a kritéria zkoumání (okolnosti případu)²⁷ promítnuty do aplikace odpovědnosti za závadu ve schůdnosti**,²⁸ jejíž legální definici Ústavní soud nijak nepopírá, jen u ní **brojí proti důrazu Nejvyššího soudu na aspekt „(ne)předvídatelnosti“**, prý přesahující rámec zákonného požadavku. Výklad pojmu „závada ve schůdnosti“ pak Ústavní soud dále jen doplňuje o nutnost zohlednění výše uvedených principů a nutnost zkoumat zmíněná kritéria (okolnosti).

Zde bych učinil několik nesouhlasných poznámek. Byť **nález shledává nesprávným rozlišování na „nepředvídatelnou závadu ve schůdnosti“** a na „závadu ve schůdnosti“²⁹ a nepřiznává pojmu „závada ve schůdnosti“ nad rámec výše (demonstrativně) uvedených kritérií žádný zvláštní obsah, dle mého názoru **aspekt „(ne)předvídatelnosti“ nevyzrá, nýbrž je obsažen mezi kritérii (okolnostmi) případu na straně chodce**, „*kteří je nutné vždy povinně zohlednit při zkoumání toho, nakolik ke vzniku újmy přispěl sám chodec tím, že nedostál své povinnosti přizpůsobit se okolnostem a předejít vzniku újmy*“, a které lze označit jako **prevenční povinnosti chodce v zinním období**.³⁰

To dle mého názoru Ústavní soud bagatelizoval a ke škodě věci navodil dojem, že pojem „(ne)předvídatelnost“ nemá v „chodníkových škodách“ žádný právní význam. **S tím nelze souhlasit.** Zdánlivě nadbytečná „předvídatelnost“ je mj. ze své povahy vnitřně spjata s povinností **přizpůsobit se okolnostem**. Jako minimální výchozí předpoklad pohybu chodců na komunikacích lze očekávat, že chodec je prů-

19 § 27 odst. 1 ZPK: „Uživatelé dálnice, silnice, místní komunikace nebo chodníku nemají nárok na náhradu škody, která jim vznikla ze stavebního stavu nebo dopravně technického stavu těchto pozemních komunikací.“

20 Spilání Nejvyššímu soudu se nálezem táhne jako červená nit. Viz např. bod 81 nálezů.

21 Viz bod 90 nálezů.

22 Viz např. body 84 a 85 nálezů.

23 Konkurence práv dle čl. 7 odst. 1 a dle čl. 11 Listiny.

24 Bod 97 nálezů zdůrazňuje především povinnost obcí zajistit, aby chodníky umožňovaly bezpečný pohyb chodců.

25 Bod 96 nálezů míní především povinnost chodců přizpůsobit se stavebnímu a dopravně technickému stavu chodníku, povětrnostní situaci a jejím důsledkům, (prevenční) povinnost obecně usilovat o to, aby jim újma nevznikla.

26 Bod 99 nálezů: „Je tedy třeba posoudit, nakolik ke vzniku újmy přispěl sám chodec tím, že nedostál své povinnosti přizpůsobit se okolnostem a předejít vzniku újmy, a nakolik vlastník komunikace porušil svou povinnost umožnit chodcům bezpečný pohyb na chodnicích.“

27 Bod 102 nálezů: „Domáhá-li se chodec náhrady újmy na zdraví a uvádí, že tato újma mu vznikla kvůli stavu chodníku (místní komunikace), je třeba, aby soudy na jedné straně zkoumaly, nakolik se chodec choval tak, aby svému úrazu předešel. V rámci toho se mohou zabývat **veškerými okolnostmi případu včetně toho, zda chodec z více možných cest zvolil tu nejbezpečnější, zda přizpůbil tempo chůze okolnostem, ale i zda zvolil vhodnou obuv apod. Na druhé straně je ovšem třeba zhodnotit, nakolik vlastník komunikace dodržel svou povinnost zajistit, aby tato komunikace umožňovala bezpečný pohyb chodců.**“

28 § 26 odst. 7 ve spojení s § 27 odst. 3 ZPK.

29 Body 84, 85, 103, 104 nálezů.

30 Zpravidla by mohlo jít o povinnost chodce přizpůsobit chůzi stavu chodníku, při chůzi po chodnicích, kde se zmiňují závady ve schůdnosti, dbát zvýšené opatrnosti a věnovat pozornost stavu komunikace (např. zamrzlé kaluže, kluzkost ve stínu budov a stromů atp.), při chůzi po chodníku používat tu část chodníku, která je posypána posypovým materiálem, ale i jiné.

měrně rozumná a zkušená osoba,³¹ jež je s ohledem na své obecné znalosti i životní zkušenosti vybavena schopností **předvídat** jednak **stav chodníku** zatíženého důsledky povětrnostních podmínek (sníh, náleď), jednak **rizika** s tímto stavem spojená (riziko uklouznutí a újmy na zdraví).

A právě na základě této **předvídatelnosti** je schopna se adekvátně **přizpůsobit** panujícím podmínkám. Jinak řečeno, předpokladem pro to, aby se chodec vůbec mohl **přizpůsobit** stavu komunikace stížené vnějšími povětrnostními vlivy a tomu odpovídajícím rizikům, je jeho **předchozí úsudek** opírající se o **předvídaní** možných situací a následků, které mohou při panujících povětrnostních podmínkách při různém typu a rychlosti pohybu chodce (pomalá, průměrná, rychlá chůze, běh) na komunikaci nastat (pád s úrazem, pád bez úrazu, poškození věci, vyhnutí se pádu atp.). Má-li být chodec **předvídatý** a být schopen rozlišit tyto možné situace a rizika, je nezbytná předchozí obecná znalost i životní zkušenosti, které lze u průměrně rozumné osoby očekávat (§ 4 o. z.). **Předvídatý** chodec s ohledem na znalost povětrnostní situace a jejich obvyklých důsledků obecně ví, co tyto situace obnášejí, a dle toho se dokáže těmto situacím jak obecně, tak v konkrétní místní situaci **přizpůsobit**. **Kdyby nebyl schopen takto předvídat, nedokáže se přizpůsobit.**

Nepochybně tedy lze ze stávající **legální definice pojmu „závady ve schůdnosti“** (§ 26 odst. 7 ZPK), obsahující slovo „předvídat“, vycházet i nadále, jinak by byla normou obsoletní. Tento nový výklad pojmu „závada ve schůdnosti“ dle nálezu, požadující zohlednění výše uvedených principů a zkoumání zmíněných kritérií (okolností), zcela potlačil aspekt „předvídatelnosti“ a učinil z **legální definice závady ve schůdnosti výkladově neudržitelné torzo**. Zkrátka a dobře, Ústavní soud vzal výklad odpovědnosti za škodu (újmu) v důsledku **závady ve schůdnosti** ze zcela jiného (ústavněprávního) konce, bez hlubší interpretační vazby na silniční zákon, **aniž by však dával obecným soudům jasný návod, zda a jak mají nově vykládat obsah § 26 odst. 7 ZPK a za jakých podmínek jde o závadu ve schůdnosti, s níž je spojena náhradová povinnost vlastníka chodníku.**

Kámen úrazu pak tkví v tom, že pod vahou autority Ústavního soudu a ohánějice se jeho nálezem jako mantrou pak **obecné soudy tápou, či mnohdy dokonce rezignují na nějaké objasňování toho, zda šlo o závadu ve schůdnosti, en bloc vycházejí z takřka plošné povinnosti obcí zajistit schůdnost chodníků i z přesvědčení o absolutní odpovědnosti obcí za škodu chodce po pádu na chodníku. Zájem o kritickou sebereflexi vlastního počínání a okolností škodní události pak pravidelně postrádají poškození či jejich právní zástupci, kteří, povzbuzeni několika z kontextu vytrženými pasážemi nálezu či články z internetových poradén, nárokuji po obcích nemalé částky v domnění, že jim náleží automaticky otevírá bránu k odškodnění vzniklé újmy. Možná jde i o nezamýšlený aplikační důsledek nálezu, ale mám za to,**

že naznačený **postup některých obecných soudů není správný.**

I při ústavně konformním výkladu obsahu pojmu „závada ve schůdnosti“ se zohledněním principů a kritérií (okolností případu) zmíněných v nálezu lze nepochybně ve svém důsledku dospět k obdobným výkladovým závěrům jako údajně ústavně nekonformní výklad dle rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 1713/2008 a dle dalších rozhodnutí na něj navazujících. Je totiž nezbytné – v rámci zkoumání dodržení **prevenčních povinností chodce, objasnit, **zda se závada ve schůdnosti dala** za tehdy panujících venkovních podmínek (viditelnost, stav komunikace) a subjektivních okolností na straně chodce (zejm. zdravotní stav, snížená sebekontrola,³² pozornost, obuv, rychlost a způsob chůze, vědomost o povětrnostní situaci a následcích, znalost rizikovosti místa i možnosti volit bezpečnější cestu) **předvídat**. Konkrétně, je-li prokázána existence závady ve schůdnosti, je dále nutné objasnit, zda při zachování běžné míry opatrnosti průměrně rozumné a zkušené osoby³³ v dané situaci a za daných podmínek a okolností mohl chodec výskyt závady ve schůdnosti na konkrétním chodníku předem předpokládat.**

Odpovědnost vlastníka chodníku přichází v úvahu, pokud byl chodec na základě venku panujících podmínek schopen objektivně předvídat či vědět, jaké mohou či musí být následky povětrnostní situace na chodnicích (riziko výskytu kluzkých ploch), přijal tomu odpovídající opatření (vhodná obuv, zdravotní stav, plná sebekontrola) a takto očekávatelné situaci následně přizpůsobil svůj pohyb (opatrná chůze, pozornost, volba bezpečnější cesty), **avšak ani přes tuto řádnou přípravu na vstup na chodník zatížený následky povětrnostní situace nemohl předem předpokládat existenci významné změny ve schůdnosti** (ojedinělá, osamocená kluzká plocha), jež byla příčinou jeho nečekaného pádu následkem např. uklouznutí, aby na tuto změnu účinně reagoval, tj. vyhnul se jí.

Že to s proklamovaným zájmem na zajištění spravedlivé rovnováhy mezi právy a povinnostmi vlastníků komunikací a jejich uživatelů není ve skutečnosti tak horké, naznačil Ústavní soud konstatováním,³⁴ že „*nová právní úprava má tedy zajistit především to, aby se poškozené osoby domohly náhrady. Ačkoliv tedy může být povinnost zimní údržby komunikací uložená obcím velmi náročná, je třeba vycházet z toho, že zákonodárce nemínil snížit šanci osob, které v důsledku nedostatečné zimní údržby pozemních komunikací utrpí úraz, na náhradu újmy. Jinými slovy, zákonodárce zatížil vlastnictví obcí (...) dalším břemenem spočívajícím mimo jiné v nutnosti zajistit poškozeným chodcům finanční náhradu; zákonodárce tak v podstatě vycházel z toho, že obce se pro tyto případy pojistí. I když tedy povinnost obcí (...) provádět úklid a zimní údržbu chodníků (místních komunikací) na ně klade značné nároky, musí soudy vycházet z toho, že záměrem zákonodárce bylo zajistit chodcům náhradu újmy i v případech, kdy by pro obec bylo značně náročné chodník včas ošetřit a úrazu chodce předejít.*“

Viděno optikou trendu směřujícího k zakotvení minimálního standardu **průměrně rozumného a obezřetného jedince** ve smyslu ust. § 4 a 2900 o. z., od něhož se očekává, že ví či musí vědět, jak se má pohybovat po chodníku a co musí udělat pro to, aby si nepřivodil újmu, **jde o posun zpět. Je**

31 Viz § 4 odst. 1 o. z.

32 K výčtu povinností viz § 4 písm. a) zák. č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích.

33 Ve smyslu ust. § 4 o. z.

34 Viz bod 107 nálezu.

otázkou, k jakému efektu tento příliš paternalistický přístup Ústavního soudu ve vztahu k chodcům v soudní praxi povede, ale domnívám se, že je namístě a načase tento názor přehodnotit. V opačném případě tím může být nakročeno k jakési judikatorní transformaci či deformaci obezřetného chodce průměrného rozumu do chodce s parametry pomyslné cupitající „ovce“, jež nedbá žádných chodníkových nástrah a je uspokojen pocitem případného plného odškodnění.

Nicméně judikatorní vývoj se nezastavil a Nejvyšší soud v duchu přísloví „psi štěkají a karavana jede dál“ navázal na svou, nálezem kritizovanou dřívější judikaturu, k níž se ve svých „ponálezových“ rozhodnutích³⁵ k této oblasti přihlásil. Neopominul však dílčím způsobem reagovat na část nálezu a ve vztahu k některým nálezem zmíněným povinnostem chodce se s řešenou situací vypořádat s rozhodujícím důrazem na povinnosti chodce.³⁶

Typy odpovědnosti za „chodníkové škody“

Ústavní soud se v nálezu zabýval i otázkou konkurující náhradové povinnosti dle zvláštního právního předpisu a obecného předpisu, tj. zda si lze při řešení objektivní odpovědnosti za závadu ve schůdnosti vystačit jen s úpravou dle silničního zákona s vyloučením obecné úpravy odpovědnosti za škodu, a dospěl k závěru, že aplikace obecných ustanovení o odpovědnosti za škodu je v těchto případech nadbytečná. Platí to však u „chodníkových škod“ vždy? Jaké typy „chodníkových škod“ přicházejí v úvahu?

Nejnověji shrnul Nejvyšší soud typy „chodníkových škod“ ve shora citovaném rozsudku,³⁷ kdy odkázal na již „obvyklý“ typ objektivní odpovědnosti vlastníka chodníku za škody, jejichž příčinou byly závady ve schůdnosti, avšak s odkazem na svá dřívější rozhodnutí³⁸ zopakoval, že není-li dána objektivní odpovědnost za škodu způsobenou závadou ve schůdnosti podle silničního zákona, není tím vyloučena případná obecná (subjektivní) odpovědnost vlastníka chodníku za konkrétní porušení právní povinnosti s presumovaným zaviněním³⁹ dle občanského zákoníku. Zdůraznil, že „předpoklady objektivní odpovědnosti (za výsledek) a předpoklady odpovědnosti obecné (za zaviněné porušení právní povinnosti) nejsou totožné a totožné nejsou ani podmínky, za nichž se lze odpovědnosti zprostit. Zkoumání podmínek odpovědnosti žalovaného podle § 420 zák. č. 40/1964 Sb. – porušení právní povinnosti, vznik škody a vztah příčinné souvislosti mezi nimi proto není vyloučeno. Porušením povinnosti při péči o stav komunikace může být v těchto souvislostech buď porušení tzv. generální prevence ve smyslu § 415 zák. č. 40/1964 Sb., či porušení pravidel pro zimní ošetřování chodníků, jsou-li stanovena v normativním aktu.“

Případů, kdy jde o obecnou (subjektivní) odpovědnost vlastníků, nikoliv o odpovědnost objektivní, nebude zřejmě mnoho, půjde spíše o „zbytkovou“ kategorii. Pro snazší pochopení rozdílů mezi těmito typy „chodníkových škod“ je nutný jejich věcný popis. Zákon v rámci své terminologie pamatuje na situace vyvolané povětrnostními situacemi a jejich důsledky, jimiž může být sjízdnost podstatně zhoršena nebo přerušena.⁴⁰ V praxi (při analogické aplikaci na schůdnost) by mohlo jít o stavy viditelně podstatně ztížené, zhoršené, či do-

konce přerušené, znemožněné schůdnosti chodníku (úplně neschůdnosti), které jsou opakem pojmu „schůdnost“. Zákon i vyhláška na více místech nesprávně používají pojem „závada ve schůdnosti“ namísto pojmu „zhoršení či přerušení schůdnosti“, což je odbornou veřejností oprávněně kritizováno.⁴¹

Pominu-li výše uvedený judikatorní výklad k závadě ve schůdnosti, čistě vizuálně by bylo možné pojem „závada ve schůdnosti“ blíže popsat slovy jako stav „ojedinělý, osamocený, lokální, nečekaný, překvapivý, předem nezřetelný či obtížně viditelný“, kdežto „zhoršenou či přerušenou schůdnost“ lze charakterizovat slovy jako stav „celoplošný, souvislý a na první pohled viditelný“.

Zmínil-li Nejvyšší soud při zkoumání podmínek možné obecné (subjektivní) odpovědnosti za škodu, že porušením povinnosti při péči o stav komunikace může být mj. porušení tzv. generální prevence, mám za to, že argumentace Nejvyššího soudu není zcela přesná. Pokud se na chodníku v důsledku povětrnostních vlivů vyskytne stav zhoršené či přerušené schůdnosti chodníku, a nejde-li zde o „výluku“ ve smyslu § 27 odst. 5 ZPK, je vlastník povinen zajistit obnovení schůdnosti.⁴² A pokud není včas zajištěna schůdnost chodníků, jedná se o porušení zákona, konkrétně porušení zákonné povinnosti řádné údržby (§ 9 odst. 3 ZPK), v jejímž důsledku nebyla zajištěna vůbec, příp. nebyla včas zajištěna schůdnost chodníku (§ 26 odst. 2 ZPK). Zde se tedy na straně vlastníka nejedná o porušení generální prevence dle § 415 zák. č. 40/1964 Sb. (resp. § 2900 o. z.), nýbrž jde o porušení silničního zákona dle ust. § 9 a 26 ZPK ve vazbě na obecnou normu dle § 2910 o. z. s presumovaným zaviněním v ne-dbalostní formě (§ 2911 o. z.). A vztah právní (zákoně) povinnosti a prevenční povinnosti byl v minulosti judikaturou již vyřešen,⁴³ tudíž se zde úvaha Nejvyššího soudu o případném porušení generální prevence jeví nadbytečná. Připomenu, že v rámci tohoto typu (subjektivní) odpovědnosti za škodu nejde o situace, kdy se na chodníku vyskytla (z povahy věci překvapivá) závada ve schůdnosti, nýbrž jde o situace s viditelně zasněženým či zledovatělým chodníkem, jehož faktická schůdnost je v důsledku toho podstatně zhoršena či přerušena. Rovněž může jít o případy, kdy byl některý úsek chodníku protiprávně vyloučen ze zimní údržby pro jeho

35 Jde o usnesení NSČR z 29. 9. 2017, sp. zn. 25 Cdo 2487/2017, z 29. 8. 2018, sp. zn. 25 Cdo 5641/2016, a shora citovaný rozsudek NSČR z 26. 9. 2018, sp. zn. 25 Cdo 1481/2017.

36 Usnesení NSČR z 29. 9. 2017, sp. zn. 25 Cdo 2487/2017.

37 Sp. zn. 25 Cdo 1481/2017 z 26. 9. 2018.

38 Např. rozsudky NSČR z 29. 1. 2014, sp. zn. 25 Cdo 3597/2013, z 16. 6. 1999, sp. zn. 2 Cdon 279/96, či z 27. 9. 2007, sp. zn. 25 Cdo 2142/2005.

39 Zavinění ve formě nevědomé nedbalosti dle § 420 odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, resp. již jen ve formě (prosté) nedbalosti dle § 2911 o. z., se předpokládá, lze prokázat opak.

40 Jde o vánice a intenzivní dlouhodobé sněžení, vznik souvislé námrazy, mlhy, oblevy, mrznoucí déšť, vichřice, povodně a přivalové vody a jiné obdobné povětrnostní situace a jejich důsledky (§ 26 odst. 5 ZPK).

41 Srov. M. Černínová, K. Černík, M. Tichý: Zákon o pozemních komunikacích, Komentář, Wolters Kluwer, Praha 2015, nebo R. Kočí: Zákon o pozemních komunikacích s komentářem, prováděcími předpisy a vzory správních rozhodnutí, 6. aktualizované a doplněné vydání, Leges, Praha 2018.

42 Zejména odměst a odhrnout navátý sníh, oškrábat zmrazky, posypat chodník zdravotními materiály a učinit další vhodná opatření dle nařízení vydaného postupem dle § 27 odst. 7 ZPK a v souladu se zimním plánem.

43 Např. rozsudek NSČR z 27. 9. 2017, sp. zn. 25 Cdo 450/2016.

malý dopravní význam na základě zmocňujícího § 27 odst. 5 ZPK a povrch chodníku byl v důsledku absentující údržby v obdobném stavu jako v předchozím případě.

Může ale v těchto případech vůbec vzniknout povinnost obce jako správce k náhradě škody (újmy)? Byť by sice na straně obcí mohlo jít o porušení povinnosti řádné údržby chodníku (§ 9 odst. 3 ZPK), nelze opomenout, že chodec, který zamýšlí vstoupit a pohybovat se na viditelně neuklizeném chodníku zatíženém důsledky povětrnostních podmínek v podobě sněhu či náledí, a **vědomě tak podstoupit riziko** s tímto stavem podstatně zhoršené či přerušené schůdnosti spojené, tj. újmy na zdraví po uklouznutí, by měl hledat a využít jinou, ošetřenou cestu v okolí, na níž se zimní úklid provádí, bez ohledu na to, zda je jiná cesta delší, popř. se mu jeví jako nelogicky zvolená. Pokud tak neučiní a pohybuje se po „rizikové“ cestě, u níž ví (vidí ji) či nemůže nevědět, že neumožňuje jeho bezpečný pohyb, nejedná tak, aby předešel vzniku vlastní újmy, a **porušuje tak prevenční povinnost** chovat se tak, aby mu nevznikla újma, kterou by bylo možné od obezřetného chodce průměrného rozumu v zimním období očekávat. K této prevenční povinnosti chodce se jasně vyjádřil Ústavní soud v citovaném nálezu.⁴⁴

Nedodržení prevenční povinnosti ze strany chodce se pak musí nutně projevit ve snížení, či dokonce ve vyloučení povinnosti obce k náhradě škody (újmy) z důvodu částečné či zcela rozhodující spoluúčasti (spolupůsobení či spolupříspěvní) chodce na vzniku škody (§ 2918 o. z.). Je sice možné, že se chodec pokusí svou chůzí chodníku ve stavu podstatně zhoršené či přerušené schůdnosti přizpůsobit a snaží se svému úrazu předejít, ale míra očekávané opatrnosti, s jakou tak musí učinit, je **podstatně vyšší** než obvyklá míra opatrnosti, kterou chodec zachovává či by měl zachovávat při chůzi na zjevně uklizeném chodníku, na kterém se vyskytne např. předem nezřetelná, objektivně překvapivá, obtížně viditelná, ojedinělá kluzká plocha, kterou lze ve smyslu výše uvedeného považovat za závadu ve schůdnosti. Bez ohledu na to, zda se chodec pokusí v rámci své chůze přizpůsobit stavu podstatně zhoršené či přerušené schůdnosti, jedná se o **rizikové počínání**,⁴⁵ v němž lze spatřovat **porušení prevenční povinnosti chodce**, přičemž zde zbývá posoudit **míru spoluúčasti chodce na vzniku škody, která může, ale nemusí vyloučit povinnost obce jako škůdce k náhradě škody** (přichází-li v úvahu). Bez této prevenční povinnosti bychom se dostali do situace, kterou bychom mohli parafrázovat laciným vtípem o blondýnce, která jde po ulici a vidí před sebou banánovou slupku, načež si pomyslí: „*Ach jo, zase upadnu...*“ Ohledně zmíněné situace dosaďme namísto

44 Viz shora citovaný bod 99 i body 102 a 103 nálezu. K tomu se posléze přihlásil NSČR v již zmíněném případě (25 Cdo 2487/2017) a nedodržení zmíněných povinností chodce promítl do rozhodnutí vyznívajících v neprospěch chodce.

45 Asi nejvýstižněji to formuloval Nejvyšší soud ve svém stanovisku „*k otázce odškodňování úrazů chodců na namrzlých či neuklizených chodnících*“ z 20. 10. 2011, v němž uvedl, že „*pokud chodec ví, že chodník není uklizený, je na něm námraza, a přesto se na něm pohybuje tak, že tyto faktory nebere v úvahu, potom v případě úrazu nemůže očekávat, že bude odškodněn. Odškodnění by chodec mohl očekávat v případě, že dojde k nečekané změně, kterou nemohl předpokládat (např. dojde k náhlé změně počasí a chodník se nečekaně změní v ledovku). Pokud totiž vstupuje na chodník, který nese znaky zimního počasí, pak se musí chovat podle této situace, která je mu předem známa, a té přizpůsobit pohyb a své chování.*“

blondýny „*chodce*“ a namísto slupky „*zasněžený chodník*“. Na druhou stranu ani **rozsah této prevenční povinnosti chodce nemůže být absolutní a ve svém důsledku nesmí být vyládán ve prospěch vlastníků tak, aby minimalizovali rozsah prováděné zimní údržby či úklidu komunikací**.

Dle mého názoru však není ani v případě zcela zasněženého chodníku s viditelně podstatně zhoršenou či přerušenou schůdností, s níž lze spojovat subjektivní odpovědnost vlastníka za škodu, vyloučen výskyt závady ve schůdnosti, s níž lze spojovat odpovědnost objektivní. Stav podstatně zhoršené či přerušené schůdnosti sice nelze ztotožňovat s pojmem závada ve schůdnosti, v jejich kombinaci však může např. jít o případy, **kdy sníh na chodníku překrývá hlubokou propadlinu (díru) v chodníku či chybějící dlažební kostky, aniž by to bylo viditelné**. Zde však nejde o případy, kdy sníh na chodníku překrývá náledí na povrchu chodníku.

Pokud se průměrně rozumný a obezřetný chodec pohybuje po celoplošně zasněženém chodníku s viditelně podstatně zhoršenou či přerušenou schůdností při teplotách oscilujících kolem či pod bodem mrazu, musí výskyt případného náledí pod sněhem předpokládat, a to bez ohledu na to, zda se tam kluzká plocha nachází či nikoliv. Chodec pak má mít důvodné pochybnosti o stavu povrchu chodníku pokrytého sněhem, který mu není znám, a tím spíše si musí být předem vědom rizika výskytu ledovky pod sněhem. Jeho objektivní vědomost o nepříznivých povětrnostních podmínkách – sníh v kombinaci s teplotami pod bodem mrazu – zamezujících rozpoznat stav povrchu chodníku pak nutně vylučuje nepředvídatelnost výskytu i případných zmrázek na sněhem pokrytém chodníku. **Objektivní předvídatelnost zmrázek pod sněhem vylučuje závěr, že jde o závadu ve schůdnosti dle § 26 odst. 7 ZPK.**

Závěr

V příspěvku naznačená problematičnost několika vybraných tematických oblastí silničního zákona v sobě neskrývá ambici uceleně vyčerpat problematiku odpovědnosti za škodu dle silničního zákona. Jedna z oblastí vztahujících se k „*závadám ve schůdnosti*“ byla pokryta četnou konstantní judikaturou Nejvyššího soudu, pro kterou klíčový náleží Ústavního soudu z dubna 2016 znamenal jarní judikatorní inventuru a naznačil změnu kurzu. Zjevná názorová rozkolísanost soudů však naznačuje, že situace v oblasti „*chodníkových škod*“ není tak černobílá.

Zastávám názor, že **není namístě bezdůvodně extenzivní výklad nálezu ve prospěch chodců**. V rámci kazuistiky naznačený paternalistický přístup Ústavního soudu mívá za následek tendenci soudů posuzovat počínání chodců nekriticky a s vyšší procesní shovívavostí, což se na druhou stranu promítá do výrazně přísnějšího vnímání úlohy a související odpovědnosti obce v oblasti výkonu správy komunikací. Pohledem mnohých (nejen) soudců pak existuje pokrivená realita v podobě „*dobrý chodec vs. zlá obec*“, aniž by pro to existovalo smysluplné vysvětlení. Nechceme-li vytvářet novou kategorii chodců – „*ovčanů*“, pak doufejme či zasazujme se o budoucí vyváženost modelu „*obezřetný chodec – zodpovědný vlastník komunikací*“ na pomyslné míse vah, k čemuž by snad mohly přispět i dílčí legislativní korekce ze strany zákonodárce. ❀

Podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání v novém trestním řádu – recentní úvahy zákonodárce a návrhy *de lege ferenda*, 2. část

Příspěvek představuje pojednání o recentních úvahách zákonodárce o právní úpravě dvou základních forem odklonu v trestním řízení, tj. podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání, a rozsáhlý výklad, pokud jde o to, jak do budoucna (ne)modifikovat současnou právní úpravu těchto institutů. Po první části tohoto příspěvku zaměřené na recentní úvahy zákonodárce o právní úpravě podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání, a dále pak výhradně na institut podmíněného zastavení trestního stíhání (BA č. 7-8/2019), je jeho část druhá věnována institutu narovnání. Stejně jako první část tohoto příspěvku, ani tato jeho část druhá si neklade za cíl představit názory kategoričké povahy, ba naopak; jejím cílem je vyvolat seriózní diskusi k tématu.



JUDr. Alena Tibitanzlová, Ph.D.,

je advokátkou spolupracující s AK Trojan, Doleček a partneři, advokátní kancelář s. r. o.; současně působí na Katedře trestního práva Policejní akademie České republiky v Praze jako akademický pracovník.

II. Narovnání

Okruh případů, u nichž je možné narovnání aplikovat

První dosti zásadní problém spočívá v případě narovnání v **přílišné šíři případů, u nichž je možné narovnání aplikovat**. Taková situace sice může být na jedné straně přívětivá z hlediska obhajoby obviněného, na straně druhé však současná právní úprava narovnání klade na státní zástupce a soudy velmi vysoké nároky, pokud jde o uvažování o vhodnosti užití narovnání v tom kterém případě, resp. zda spíše neuzít podmíněné zastavení trestního stíhání než narovnání.

Kvůli výše uvedenému stavu byly v odborných kruzích neustále vedeny diskuse o tom, zda by nebylo vhodnější stanovit v případě narovnání okruh trestných činů, v jejichž případě je lze aplikovat, a to taxativním výčtem buď pozitivním, anebo negativním.¹ Takové řešení pak navrhlo též trestní kolegium Nejvyššího soudu ČR, které označilo současnou právní úpravu za zcela nevyhovující.² K uvedenému přitom bude, jak ze dříve uvedeného vidno, přistoupeno též v novém trestním řádu, když ve Východiscích a principech nového trestního řádu se uvádí, že „tato nevhodná situace bude řešena tím, že se bude narovnání vztahovat pouze na kon-

krétně určené trestné činy, a to sice takové, které mají povahu konfliktu mezi obviněným a poškozeným“.

S výše navrhovaným řešením, které konstruuje narovnání jako přípustné pouze v případech těch trestných činů, které zakládají primárně konflikt mezi pachatelem a konkrétní osobou jakožto poškozeným, lze v teoretické rovině souhlasit, a to již proto, že takové řešení lépe odpovídá konceptu restorativní justice, z níž by měly odklony jako takové vycházet. Nutno však současně uvést, že navrhované řešení se jeví jako zřejmě dosti neekonomické a technicky náročné; výběr konkrétních trestných činů by totiž musel být proveden velmi citlivě, neboť pokud jde o taxativní výčty, pak jsou mnohdy problematické (srov. např. § 163 tr. řádu nebo § 7 zákona o trestní odpovědnosti právnických osob). **Osobně bych tak na tomto místě upřednostnila takové řešení, kdy by trestní řád stanovil, že je narovnání přípustné, jestliže byly přecinem bezprostředně dotčeny či poškozeny zájmy určité osoby.**³

Východiska a principy nového trestního řádu pak uvádějí, že **cílem je zajistit, aby se narovnání využívalo u jiných trestných činů než podmíněné zastavení trestního stíhání.**⁴ Pokud přichází v úvahu narovnání, pak by mělo být aplikováno přednostně před podmíněným zastavením trestního stíhání, s případným odůvodněním toho, proč k narovnání nebylo v konkrétním případě přistoupeno. Tento názor pak zastává i doktrína, která správně soudí, že by oba odklony,

1 Srov. např. F. Ščerba: Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě, 2. vydání, Leges, Praha 2014, str. 95.

2 Srov. stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 2. 2014, sp. zn. Ts 43/2012.

3 Shodně též např. op. cit. sub 1, str. 95.

4 Východiska a principy nového trestního řádu, 2014, str. 34 [cit. 14. 1. 2019]. Dostupné z [www: <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460>](http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460).

tj. podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání, měly být alternativami.⁵ Je nutné dát přednost samotnému skutečnému urovnání konfliktu mezi obviněným a poškozeným, avšak v případech, kdy by bylo řešení trestní věci odklonem skutečně vhodné a obviněný by nebyl s to naplnit podmínky narovnání (např. poškozený by zarputile odmítal vyslovit s narovnáním souhlas), mělo by být možné trestní stíhání obviněného alespoň podmíněně zastavit a zbytečně mu nebránit v jeho jiných snahách (např. skutečná lítost nad trestným činem, plné nahrazení škody trestným činem způsobené apod.).

Rozšíření možnosti aplikace narovnání na méně závažné zločiny

Dále pak část odborné literatury a zákonodárce plédují pro rozšíření možnosti aplikace narovnání též na méně závažné zločiny.⁶ Je přitom argumentováno tím, že i v případě zločinů mohou konkrétní okolnosti případu odůvodňovat užití odklonu a možnosti využití odklonů v trestním řízení by měly být vystavěny co nejšířěji; taková právní úprava by pak mohla vést i k dalšímu, byť jen teoretickému, zefektivnění a zrychlení práce orgánů činných v trestním řízení.

Ačkoli nejsem osobně zastáncem zúžení okruhu deliktů, v případě nichž je v obecné rovině užití odklonu možné, domnívám se, že stávající kategorie přečinů představuje skutečně možné maximum, a to i v návaznosti na jeden z obecně přijímaných znaků odklonů v trestním řízení, které představují řešení pouze méně závažné trestné činnosti, resp. trestných činů skutkově a právně jednoduchých.

V tomto ohledu se jeví jako velice zajímavé výzkumy provedené Institutem pro kriminologii a sociální prevenci, jejichž závěry platí i po uplynutí více než dvaceti let od jejich publikace, a které ukazují, že se na vhodném řešení toho, v případě jakých trestných činů umožnit aplikaci narovnání, neshoduje ani praxe, když např. ze strany soudců byly v minulosti vznášeny návrhy jak na limitaci narovnání pouze na nedbalostní trestné činy, tak na rozšíření možnosti narovnání na závažnější trestné činy.⁷

Narovnání v případech faktické absence poškozené strany

Jako další problém institutu narovnání se může jevit, a z judikatury to následně i vyplývá, že soudci a státní zástupci nejsou pokaždé schopni z textu zákona s naprostou jistotou určit, na jaký druh přečinů lze narovnání v konkré-

tních případech aplikovat a na jaké již nikoli. Častý problém pak nastává v této souvislosti typicky v případě, kdy **dojde ke schválení narovnání i přes faktickou absenci strany poškozené**, a to ačkoli z logiky věci plyne, že narovnání a jeho schválení přichází v úvahu pouze tehdy, je-li zde poškozený ve smyslu § 43 odst. 1 tr. řádu, který má s ním vyslovit souhlas, nehledě na to, že samotný institut narovnání má být svou povahou a svým účelem urovnáním konfliktu mezi obviněným a poškozeným. V tomto směru by tak bylo jistě vhodné učinit zákonnou úpravu přehlednější a detailněji se zabývat též otázkou osoby poškozené.

Pro účely uzavření dohody o narovnání omezuje zákon okruh poškozených na ty, kteří jsou stíhaným činem poškozeni. Nepatří mezi ně proto ty osoby, na které pouze přešel nárok na náhradu škody nebo na vydání bezdůvodného obohacení (§ 310a tr. řádu). **Problémem je ovšem to, zda narovnání přichází v úvahu i v případě, že poškozeným je typicky obec, kraj anebo stát**, neboť v těchto případech neexistuje ve smyslu dříve uvedeného žádná konkrétní osoba, která by byla trestným činem poškozena. **Ust. § 310 odst. 3 tr. řádu, které bylo zakotveno novelou provedenou zákonem č. 265/2001 Sb., však implicitně počítá s tím, že tomu tak být může; na stejném závěru se pak shoduje též odborná literatura.**⁸ V takovém případě je však narovnání omezeno fakticky na pouhou náhradu škody a chybí zde „očista“ obviněného a satisfakce poškozeného,⁹ a to nehledě na to, že v uváděných případech je, zejména pokud jde o souvislost s jednou z podmínek aplikace narovnání, zpravidla výlučně dotčen veřejný zájem. Vzhledem k uvedenému **by tak k narovnání v podobných případech nemělo podle mého názoru docházet, když v nich postrádáme jakoukoli konkrétní osobu, se kterou by bylo možné o uzavření dohody o narovnání přímo jednat**, a v rámci tohoto usilovat o urovnání konfliktu, narušených vztahů mezi obviněným a poškozeným, a snažit se o majetkové i morální uspokojení poškozeného.

Řešením pak může být buď již dříve zmíněný návrh, kdy by trestní řád stanovil, že je narovnání přípustné, jestliže byly přečinem bezprostředně dotčeny či poškozeny zájmy určité osoby, anebo, vhodněji, přímé negativní vymezení osob poškozených, tedy uvedení konkrétního okruhu osob, u nichž nepřipadá narovnání z výše uvedených důvodů v úvahu. Takto, a podle mého názoru správným směrem, bylo postupováno i při přípravě Věcného záměru nového trestního řádu z roku 2008, resp. Východisek a principů nového trestního řádu, když **narovnání nebude podle nich možné schválit tehdy, pokud bude poškozeným stát či územně samosprávný celek.**

Problematika náhrady škody

Dále pak v souvislosti s výše uvedeným považuji za vhodné zmínit se též v krátkosti o **striktní podmínce náhrady škody**, se kterou, podle praktických zkušeností soudů a státních zástupců, vznikají v praxi potíže za situace, kdy poškozený čistě finanční náhradu škody odmítá. Pro ilustraci takové možné situace uvedu případ, ve kterém došlo k tomu, že majitel obchodu, do něhož se vloupal obviněný, odmítl přimnout finanční náhradu, nýbrž namísto toho se s obvině-

5 Srov. např. A. Sotolář: Právní rámec alternativního řešení trestních věcí, Institut vzdělávání Ministerstva spravedlnosti ČR, Praha 2001, str. 39.

6 Srov. např. M. Jílovec: Alternativní opatření v trestním řízení a jejich budoucnost, in: J. Jelínek: Alternativní řešení trestních věcí, Sborník příspěvků, Leges, Praha 2015, str. 155.

7 J. Rozum, P. Kotuan, J. Vůjtek: Výzkum institutu narovnání, Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha 1999, str. 36.

8 Srov. např. P. Šámal, T. Gřivna: Trestní řád: komentář, 7. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 3534 a násl.; op. cit. sub 7, str. 63; V. Matula: Několik poznámek k aplikaci institutu narovnání v trestním řízení, Trestní právo č. 3/1999, str. 18.

9 Op. cit. sub 1, str. 93-94.

ným dohodl na manuální výpomoci obviněného ve svém obchodě. Obviněný se zde osvědčil a následně byl trvale zaměstnán.¹⁰ Podle komentářové literatury bude „jiné odčinění újmy vzniklé trestným činem“ spočívající typicky v uveřejnění prohlášení ve sdělovacích prostředcích, omluvě či osobní pomoci obviněného poškozenému přicházející do úvahy tehdy, pokud „došlo ke spáchání trestného činu, jehož následkem je vůbec nebo jen obtížně vyjádřitelná škoda v penězích“,¹¹ tedy nejčastěji u trestných činů, jimiž byly dotčeny čest, důstojnost, svoboda, soukromí, listovní tajemství apod.¹² Jenže v případech, v nichž se setkáváme s újmou ryze majetkovou (např. pomalování omítky domu barvou), by užití narovnání mohlo v českém trestním právu bránit právě výše uvedené, a to třeba i přes jinak bezvadně a upřímně projevovanou vůli obviněného. Z praktických důvodů tak považuji za více než vhodné, aby zákon v této souvislosti, obdobně jako činí trestní řád rakouský,¹³ výslovně stanovil, že v těchto situacích je třeba dříve uvedené a obdobné úkony obviněného považovat za případ učinění potřebných úkonů k úhradě škody poškozenému, resp. jiné odčinění újmy vzniklé trestným činem ve smyslu § 309 odst. 1 písm. b) tr. řádu.¹⁴

Peněžitá částka určená státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti

Dále se lze setkat v případě narovnání s názory, podle kterých je přinejmenším sporná podmínka narovnání spočívající ve složení peněžitě částky určené státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti. Např. Drápal dokonce nekompromisně uvádí, že „(...) si dnes chudší pachatelé v některých případech nemohou koupit neodsouzení na rozdíl od těch bohatších (...). Tato částka přitom nesmí být zřejmě nepřiměřená závažnosti přečinu – o osobních či majetkových poměrech tu není zmínka. Bohužel tedy je u nás možné, že pokud se sejde chudý a bohatý u státního zástupce, když oba spáchali totožný trestný čin, tak jednomu bude umožněno nejít k soudu, zatímco druhý k němu poputuje.“¹⁵ Toto tvrzení však není právně korektní, nadto je pak dosti zavádějící (k tomuto blíže srov. dále uvedené).

Kritici této podmínky narovnání uvádějí, že se nejedná o nic jiného nežli o „vykoupení se“ ze spáchaného trestného činu bez dalšího, tj. žádný dohled, žádné omezení či uložení povinnosti, žádná zkušební doba (což je ovšem samozřejmě dáno samotnou povahou narovnání, které nepředstavuje v současné době rozhodnutí podmíněné, nýbrž konečné), a tak ono vykoupení se z trestného činu snižuje podle některých institut narovnání na pouhý prostředek urovnání konfliktního stavu v rukou obviněných z vyšších sociálních vrstev, protože bohatý obviněný si samozřejmě raději připlatí, než aby riskoval, že se při podmíněném zastavení trestního stíhání ve zkušební době neosvědčí. Na druhé straně pak chudší obviněný, neoplývající dostatkem finančních prostředků, si narovnání v takovémto případě nebude moci dovolit, neboť na tento odklon vzhledem ke své ekonomické situaci jednoduše nedosáhne. Kritici tak shrnují, že se může tato podmínka, a to ze dříve uvedených důvodů, snadno dostat do rozporu s principem rovnosti vyjádřeným již v samotné Listině základních práv a svobod.¹⁶

Dříve uvedený názor kritiků této podmínky nesdílím, a to z prostého důvodu. **Výši předmětné peněžitě částky určuje vždy sám obviněný**, neboť to má mít na něj jakýsi výchovný účinek, má jít o vyjádřený projev lítosti nad spáchaným činem, k němuž by měl obviněný přikročit v zásadě dobrovolně. **Soud, resp. státní zástupce, pak pouze posuzuje, zda je tato částka přiměřená a dostatečná**, přičemž ti jsou při svém rozhodování o odklonu povinni, obdobně jako při ukládání peněžitě trestu, zohlednit mj. i osobní a majetkové poměry obviněného, kdy v této souvislosti je blíže zkoumán finanční příjem obviněného nebo skutečnosti, jako např. to, zda má obviněný vlastní nemovitost, automobil či vyživovací povinnost vůči dětem nebo jiným osobám, a schválení narovnání tak není nijak vyloučeno ani při složení relativně nízké či symbolické částky.

Problémem s touto podmínkou souvisejícím však může být to, jakým způsobem má obviněný vystihnout dostatečnou výši peněžitě částky tak, aby dosáhl sledovaného účelu, tj. schválení narovnání. Druhým bodem, jemuž se tak lze ve vztahu ke složení peněžitě částky na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti věnovat, je to, že **podle současné zákonné úpravy není nikde určena její minimální výše, neexistují žádné orientační tabulky průměrných částek či jakékoli jiné konkrétnější vodítka pro „správné“ určení výše částky vzhledem k závažnosti přečinu.** Pokud bychom chtěli tuto podmínku zachovat, je **pro splnění či respektování principu rovnosti před zákonem nutné stanovit minimálně podmínky, směrnice a hranice příslušných částek**, když samo Doporučení Výboru ministrů členských států Rady Evropy č. R (87) 18 uvádí v této souvislosti, že „*orgán by měl přijmout směrnice postupu a hranici částek, které je třeba platit při narovnání, aby byl co možná nejstriktněji respektován princip rovnosti před zákonem (...), za tímto účelem by bylo užitečné zveřejnit tyto směrnice a hranice částek*“.¹⁷ Základním vodítkem by tedy mělo být podle některých názorů zavedení minimální částky určené zákonem, vytvoření orientační tabulky, jež shrnuje průměrné částky skládané za tímto účelem, a to prostřednictvím průzkumu judikatury. Soud či státní zástupce by se pak mohli lépe orientovat a spolu s tím by bylo na druhé straně vytvořeno i vodítka pro obhajobu obviněných.

Osobně se domnívám, že výše uvedený názor je nereálnou představou, a to už vzhledem k množství trestných činů, u kterých přichází narovnání v úvahu, či samotné technické

10 P. Masopust Šachová: Restoratívni potenciál trestního práva hmotného, *Trestněprávní revue* č. 10/2014, str. 233.

11 P. Šámal, T. Gřivna, op. cit. sub 8, str. 3518.

12 Tamtéž. Shodně též např. P. Vantuch: Narovnání v trestním řízení a právo na obhajobu, *Právní rozhledy* č. 8/1998, str. 393.

13 Strafprozessordnung (StPO), BGBl. Nr. 631/1975, ve znění pozdějších předpisů.

14 A. Tibitzová: Vybrané aspekty institutu narovnání v trestním řízení *de lege ferenda?* Studentská vědecká odborná činnost, 2016, str. 24.

15 J. Drápal: Nechceš být odsouzen? Zaplať! *Jiné právo*, 2014 [cit. 14. 1. 2019]. Dostupné z [www: <http://jinepravo.blogspot.cz/2014/04/jakub-drapal-nechces-byt-odsouzen-zaplat.html>](http://jinepravo.blogspot.cz/2014/04/jakub-drapal-nechces-byt-odsouzen-zaplat.html).

16 K tomuto srov. např. K. Šabata: Pohled na uplatnění odklonů v trestním řízení, *Státní zastupitelství* č. 4/2005, str. 6.

17 B. Repík: Zjednodušení trestního řízení: doporučení RE č. R (87) 18 přijaté Výborem ministrů Rady Evropy 17. 9. 1987 s odůvodněním, český překlad, Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Praha 1993, str. 8 a násled.

stránce věci, nadto pak takovým způsobem jistě nelze generalizovat veškeré případy, které je vždy třeba posuzovat podle jejich nejmenších zvláštností. Problémem s tím souvisejícím zůstává i otázka, nakolik by se v praxi ona tabulka užívala. Konečně pak takovou právní úpravu nepovažují za nutnou i s ohledem na to, že není nijak *a priori* vyloučena, ať už formální, či neformální, komunikace státního zástupce či soudu s obviněným ve věci výše skládané částky a tato otázka může být řešena jako již tradičně též cestou soudní judikatury.¹⁸ Jiní pak dále navrhuji např. určení spodní hranice sumy peněžité částky na 50 eur,¹⁹ nebo takovou právní úpravu, která by stanovila postup pro výpočet částky, a to např. procentuálně ze způsobené škody, resp. měsíčního příjmu obviněného. Taková řešení však považují za příliš mechanická.

V této souvislosti je nutné dále blíže zkoumat otázku možnosti obviněného, resp. jeho obhájce, předem zjistit stanovisko státního zástupce nebo soudce k přiměřenosti peněžité částky, kterou obviněný hodlá složit na účet státního zastupitelství nebo soudu. Ačkoli by měl podle některých názorů soud či státní zástupce v této otázce zachovávat přísnou nestrannost, pak i přesto není nijak *a priori* vyloučena ať už formální, či neformální komunikace státního zástupce nebo soudu s obviněným ve věci výše skládané částky, když už podle komentářové literatury „*konkrétní výši částky, kterou je nutno složit, by předem soud či státní zástupce v přípravě řízení neměli z vlastní iniciativy určovat; obrátí-li se však na některý z těchto orgánů obviněný nebo jeho obhájce s formální žádostí nebo neformálním dotazem, bude zřejmě praktické, aby samosoudce (státní zástupce) své stanovisko ohledně této otázky naznačil*“.²⁰ Pokud jde však o praxi, pak záleží na konkrétních osobnostech. Existují totiž jak státní zástupci či soudci, kteří bez jakýchkoli problémů či okolů obviněnému nebo jeho obhájci sdělí, zda se jim ta či ona výše předmětné peněžité částky jeví přiměřená, či nikoli. Na druhé straně však existují i tací, kteří mají z tohoto, řekněme, strach. Ti argumentují tím, že k takovému sdělení nemají žádné zákonné zmocnění, zákon výslovně neuvádí, že by toto mohli činit, a to jakkoli ku prospěchu věci či obviněného to je.²¹

Výše uvedené nejednotné praxi a komplikacím by však mělo být alespoň ve vztahu ke státním zástupcům již dále do budoucna předejito, a to díky v této otázce více než zásadnímu **Memorandu o součinnosti, uzavřenému mezi Nejvyšším státním zastupitelstvím a Českou advokátní komorou**

18 Op. cit. sub 14, str. 12.

19 J. Klátik: Zrýchlenie a zhospodárnenie trestného konania, Univerzita Mateja Bela v Banskej Bystrici, Právnická fakulta, Banská Bystrica 2010, str. 222-223.

20 P. Šámal, T. Gřivna, op. cit. sub 8, str. 3522.

21 A. Tibitanzlová: Institut narovnání *de lege ferenda* a základní zásady trestního řízení, in J. Jelínek: Základní zásady trestního řízení – vůdčí ideje českého trestního procesu, Sborník příspěvků, Leges, Praha 2016, str. 174.

22 Memorandum o součinnosti uzavřené mezi Nejvyšším státním zastupitelstvím a Českou advokátní komorou dne 7. 12. 2018, Česká advokátní komora, 2018 [cit. 10. 4. 2019]. Dostupné z [www: <https://www.cak.cz/assets/memorandum-o-soucinnosti.pdf>](https://www.cak.cz/assets/memorandum-o-soucinnosti.pdf).

23 Op. cit. sub 21.

24 Strafprozessordnung (StPO), BGBl. Nr. 631/1975, ve znění pozdějších předpisů.

dne 7. 12. 2018, když účelem tohoto memoranda je právě „*podpořit vzájemnou komunikaci mezi státním zástupcem a obhájcem zejména v oblasti využívání odklonů v trestním řízení a dále při uzavírání dohod o vině a trestu a nastavit zásady této komunikace (...), a to hlavně z toho důvodu, aby docházelo častěji k využívání odklonů v trestním řízení a dále k uzavírání dohod o vině a trestu (...). Komunikace mezi obhájcem a státním zástupcem má být zásadně možná a žádoucí, a to zejména v přípravě řízení, lze-li rozumně předpokládat, že daná věc je řešitelná využitím odklonu v trestním řízení nebo uzavřením dohody o vině a trestu (...). O obsahu komunikace mezi státním zástupcem a obhájcem vždy učiní státní zástupce do dozorového spisu záznam nebo ji doloží e-mailovou zprávou, kterou založí do dozorového spisu*“.²²

Jediné skutečně problémové, čím bych se v této souvislosti snad blíže zabývala, je to, že majetkové poměry obviněného jsou vyjádřeny v § 309 odst. 1 tr. řádu jakožto jedno z kritérií pro posuzování dostatečnosti vyřízení věci spočívajícího ve schválení narovnání; za účelem větší přehlednosti právní úpravy bych však doporučovala **uvést povinnost zohlednění majetkových poměrů obviněného též výslovně přímo v ust. § 309 odst. 1 písm. d) tr. řádu ve vztahu k výši částky určené na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti**, neboť především ve vztahu k ní má smysl o této skutečnosti uvažovat.²³ Státním zástupcům a soudům by tak zákon dával zřetelněji najevo, že narovnání je odklonem, jenž není jako takový uzavřen ani pro méně majetně obviněné. Nadto má pak smysl zamýšlet se v této souvislosti nad vhodností této úpravy i proto, že nepřiměřená výše částky určené státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti může být pochopitelně též důvodem pro podání stížnosti proti usnesení o schválení narovnání a bez výslovného zakotvení výše uvedené povinnosti hrozí průtahy či zdržování trestního řízení, jež jsou jako takové jednoznačně v rozporu s jedním ze samotných účelů narovnání, tj. rychlým vyřízením trestní věci.

Tak nebo tak, pokud bychom po vzoru kritiků této podmínky narovnání uvažovali *de lege ferenda* o jejím zrušení, pak bych spíše argumentovala tím, že vzhledem k tomu, u jakých trestných činů by mělo přicházet narovnání v úvahu, a k problémům, které tato podmínka působí v případě mladistvých obviněných, byla by **právní úprava bez nutnosti složení této peněžité částky zcela dostačující**, a tuto podmínku bych ponechala, po vzoru, pro mne osobně velmi dobře propracované, právní úpravy rakouské,²⁴ pouze u podmíněného zastavení trestního stíhání a podmíněného odložení podání návrhu na potrestání, a to konkrétně jakožto podstatu jedné ze zvláštních variant těchto odklonů. V případě trestných činů, u kterých přichází narovnání v úvahu, je dotčen veřejný zájem pouze malou měrou, a tedy je třeba dojít k závěru, že jej snad není zapotřebí ani prostřednictvím této podmínky narovnání jakkoli reparovat; za účelem zajištění reflexe veřejného zájmu v případě narovnání plně postačí, že je schvaluje státní zástupce nebo soud. Nadto pak, ponechání této podmínky pouze v případě asperačních variant podmíněného zastavení trestního stíhání a podmíněného odložení podání návrhu na potrestání je vhodné i proto,

že ty jsou pro obviněného ve vztahu ke splnění nutných podmínek jednoznačně příznivější, neboť jako takové nevyžadují souhlas poškozeného.²⁵ Taková právní úprava by tak zřetelně akcentovala vlastní účel narovnání, tj. komplexní a, pokud možno, současně definitivní vypořádání vzájemných vztahů mezi obviněným a poškozeným, a tím odstranění konfliktní situace vzniklé v důsledku spáchání trestného činu.

Výše uvedený názor zastává též Nejvyšší soud, který v minulosti uvedl, že by mohlo být složení peněžité částky ze strany obviněného ponecháno pouze u podmíněného zastavení trestního stíhání; institut narovnání by pak měl být využíván pouze v případě trestných činů majících povahu konfliktu mezi obviněným a poškozeným, a to bez ohledu na jejich závažnost.²⁶

Narovnání a obecně prospěšné práce

Jednu z výrazných příčin nízkého podílu aplikace narovnání²⁷ představuje v předchozí části textu analyzovaná podmínka, spočívající v povinnosti obviněného složit peněžitou částku určenou státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti. Další, často vzpomínanou variantou, jak odstranit uváděnou nerovnost před zákonem a zasadit se o zvýšení počtu aplikovaných narovnání, by mohla představovat varianta možné modifikace povinnosti složit peněžitou částku určenou státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti na dobrovolný závazek obviněného **odpracovat určitý počet hodin ve prospěch obcí či státních nebo jiných obecně prospěšných institucí**,²⁸ čímž by se mj. v souladu s cílem či účelem narovnání zvýšila i samotná úloha výchovného efektu tohoto odklonu a došlo by k odstranění velice frekventované překážky, představované již zmiňovanou nepříznivou ekonomickou situací obviněného, když touto modifikací by bylo možné vyhnout se těm případům, kdy by si mohl někdo tzv. koupit beztrestnost.²⁹

Jak bylo již dříve uvedeno, podle mého názoru nelze v této souvislosti nijak uvažovat o námitce, že pokud jde o obecně prospěšné práce, jedná se fakticky o hmotněprávní sankci, a jejich ukládání je tak nutně navázáno na vyslovení viny, k němuž ovšem v případě vyřízení věci narovnáním nikdy nedochází. Obecně prospěšné práce je potřeba v tomto případě považovat spíše za zcela dobrovolně převzatý závazek než za sankci. Proč bych však v případě této alternativy ke složení peněžité částky za účelem reparace veřejného zájmu na ni nahlížela jako na problematickou, je skutečnost, že v případě zavedení zmiňované alternativy by bylo z povahy věci zapotřebí ji konstruovat buď jako samotný předpoklad, který musí být splněn předtím, než státní zástupce anebo soud přistoupí k finálnímu rozhodnutí o narovnání, což by však samozřejmě a zcela v rozporu s jedním z účelů odklonů trestního řízení neúměrně protáhlo, anebo pak modifikovat stávající právní úpravu narovnání tak, že by byl nově oddělen výrok o schválení narovnání a výrok o zastavení trestního stíhání, neboť v opačném případě by např. případné nevykonávání obecně prospěšných prací, byť třeba dobrovolně přislíbené, nebylo nijak právně postižitelné.

Oddělení výroků o schválení narovnání a o zastavení trestního stíhání

Další změnou, kterou by tak měl nový trestní řád v této souvislosti přinést, je **oddělení výroků o schválení narovnání a o zastavení trestního stíhání**, a to zejména z toho důvodu, aby mohla být rozšířena škála opatření, ke kterým se bude moci obviněný zavázat a následně splnit za účelem odčinění újmy poškozeného a k zajištění obecně prospěšných účelů. **Schválení narovnání tak bude nově spojeno pouze s přerušným trestním stíháním a k definitivnímu zastavení trestního stíhání dojde až po splnění podmínek, ke kterým se obviněný dobrovolně zavázal** (např. až po zaplacení peněžité částky určené státu na peněžitou pomoc obětem trestné činnosti, uplynutí doby, po kterou se obviněný zavázal zdržet se řízení motorových vozidel, odpracování příslušného počtu hodin obecně prospěšných prací apod.).

Tato zamýšlená změna by měla nejen rozšířit škálu příslušných opatření, nýbrž se vytvoří i prostor pro realizaci nových přiměřených omezení a povinností spojených s aplikací odklonu (ke stávajícím omezením či povinnostem přibudou kupř. závazky, jako je neměnit bez předchozího oznámení své bydliště, nenavštěvovat určité akce nebo zařízení, opustit obydli, kde došlo ke spáchání trestného činu, či absolvovat probační program). Stejně tak v situaci, kdy se schválením narovnání nebude spojeno definitivní ukončení věci, nebude nic bránit tomu, aby mohl obviněný uzavřít s poškozeným dohodu o náhradě škody nebo o vydání bezdůvodného obohacení, což by mohlo tento institut opět zpřístupnit i méně majetným obviněným.³⁰

Za jasné negativum této chystané změny však považuji úplnou ztrátu vlastního tradičního charakteru narovnání a dále pak přiblížení se institutu narovnání institutu podmíněného zastavení trestního stíhání, spočívající v tom, že se schválením narovnání již nebude spojeno definitivní ukončení věci, které bylo pro řadu obviněných jistě výrazným motivem pro tento postup. Podle mého názoru by měly být tendence zákonodárce na tomto místě zcela opačné a tyto dva instituty co nejvíce rozdílné, aby umožnily orgánům rozhodujícím ve věci co možná nejdiferencovanější přístup. Obdobný pohled na věc přináší i Doporučení Výboru ministrů členských států Rady Evropy č. R (87) 18, ve kterém se v této souvislosti uvádí, že „*příjetí narovnání vylučuje s konečnou platností trestní stíhání, pokud obviněný splnil podmínky, které mu byly navrženy*“.³¹ Nadto pak,

25 Shodně též např. F. Lichnovský: Účel využívání odklonů v trestním řízení při postihu trestné činnosti, *Trestní právo* č. 3/2015, str. 21.

26 Rozbor Nejvyššího soudu ze dne 12. 2. 2014, sp. zn. O Ts 43/2012.

27 K praktické aplikaci podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání srov. např. A. Tibitanzlová: Odklony v trestním řízení v aplikační praxi, in *Trestní právo a právní stát: Sborník příspěvků z konferencí pořádaných Unii obhájců v letech 2017-2018*, v tisku.

28 Srov. např. F. Ščerba: Odklon jako sankční opatření, *Trestněprávní revue* č. 2/2009, str. 35.

29 K tomuto srov. např. F. Ščerba: Současná a budoucí koncepce právní úpravy odklonů v trestním řízení, in J. Záhora: *Rekodifikácia trestného práva – doterajšie poznatky a skúsenosti*, Bratislavská vysoká škola, Bratislava 2008, str. 230; op. cit. sub 16, str. 6.

30 K tomuto srov. T. Palovský: Aktuální trendy v odklonech v trestním řízení, *Státní zastupitelství* č. 3/2012, str. 10; op. cit. sub 5, str. 168.

31 Op. cit. sub 17, str. 8 a násl.

zákonodárcem uváděná možnost uzavření dohody, byť s určitou limitací, resp. zpřísněním povahy a jejího obsahu, není vyloučena v případě narovnání ani v současné době.

Účelem narovnání by mělo být především vlastní definitivní urovnání a vypořádání konfliktního stavu mezi obviněným a poškozeným, morální satisfakce poškozeného a zároveň s tím preventivní působení na osobu obviněného.³² Domnívám se přitom, že vše dříve uvedené tomuto pojmání narovnání zjevně odporuje.

Otázka potřeby obligatorního výsledku obviněného a poškozeného před rozhodnutím o schválení narovnání

Jeden z dalších možných způsobů, jak se zasadit o zvýšení počtu schválených narovnání, by mohlo představovat **zrušení požadavku výsledku obviněného a poškozeného před rozhodnutím o schválení narovnání**.³³

Osobně jsem totiž toho názoru, že takový výslech je v převážné většině případů nadbytečný, resp. jedná se o povinnost, která kontraproduktivně protahuje řízení a zbytečně zatěžuje orgány činné v trestním řízení, neboť veškeré významné skutečnosti pro případné narovnání jsou již součástí spisu, obviněný a poškozený jsou o podstatě institutu narovnání průběžně poučovani a případný souhlas udělují již v rámci samotného výsledku či podání vysvětlení u policejního orgánu, znovu jsou poučeni i před samotným uzavíráním dohody o narovnání a jejich souhlas s tímto postupem plyne zcela logicky také z této dohody jako takové. Nadto pak, pokud by snad některá ze stran takovou dohodu uzavřela skutečně nedobrovolně, pak jí náleží, a to, nutno zdůraznit, že kupř. na rozdíl od slovenské právní úpravy,³⁴ kterou lze považovat na tomto místě za poněkud kritickou (srov. § 215 odst. 6 slovenského trestního řádu), právo podat proti usnesení o schválení narovnání stížnost, která má odkladný účinek, přičemž toto právo přísluší též státnímu zástupci v případech, kdy o narovnání rozhoduje soud. Proti pravomocnému rozhodnutí o schválení narovnání jsou pak nadto přípustné též mimořádné opravné prostředky,

a to dovolání, stížnost pro porušení zákona a obnova řízení (srov. § 265a a násl., § 266 a násl., § 277 a násl. tr. řádu), a „*ačkoli zákon výslovně neřeší otázku, zda mohou obvinění a poškození vzít zpět svůj dříve udělený souhlas se schválením narovnání (§ 309 odst. 1 tr. řádu), s ohledem na právo obviněného, resp. poškozeného na spravedlivý proces (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod) je třeba zachovat možnost dosažení standardního průběhu trestního řízení, a proto nic nebrání tomu, aby obviněný či poškozený vzal zpět svůj souhlas s tímto alternativním vyřízením věci; mohou tak učinit výslovným prohlášením podle analogie zpětvezetí souhlasu poškozeného podle § 163 odst. 2 tr. řádu*“.³⁵

Pokud bychom chtěli trvat na ujištění o dobrovolnosti ve vztahu k uzavření této dohody, pak by bylo vhodné ponechat státnímu zástupci či soudci i nadále možnost provést tento výslech jako možnost fakultativní, a to pro případy, kdy by měli kupř. důvodné pochybnosti o tom, zda byla dohoda o narovnání uzavřena skutečně dobrovolně nebo by zde bylo podezření na nepravdivost či účelovost tvrzení některé ze stran.³⁶ Zúbek pak v této souvislosti uvádí, že „*zvýšená opatrnost a zachování povinnosti výsledku obou účastníků řízení má smysl u případů, kdy poškozený, ač škodu utrpěl, její úhradu nepožaduje, nebo pokud v průběhu trestního řízení nevyjádří žádný postoj k restituci*“.³⁷ Případně by pak mohlo být takové prohlášení o tom, že dohoda byla uzavřena dobrovolně, její obligatorní obsahovou náležitostí. Jsem toho názoru, že výše uvedené kroky by aplikací institutu narovnání jistě zjednodušily, a vedly tak přirozeně i k větší ochotě státních zástupců anebo soudců tento institut aplikovat.

Pouze na okraj poznamenávám, že názor, že osobní výslech obviněného a poškozeného v případě narovnání není potřeba, zastává též Nejvyšší státní zastupitelství.³⁸

Neopominutelný význam Probační a mediační služby

Konečně, u problematiky narovnání považuji za nutné akcentovat též **význam Probační a mediační služby**, konkrétně přitom mediace v trestních věcech. V současné době klesá počet trestních mediací, při kterých dojde k jednání mezi pachatelem a obětí, což je zapříčiněno stávající situací Probační a mediační služby, která „*před aktivitami v přípravném řízení upřednostňuje výkon alternativních trestů, o kterých rozhodne soud (...). Personální kapacity jsou nedostatečné a Probační a mediační služba musí zajistit výkon rozhodnutí. Aktivity, které směřují do přípravného řízení, tak musí Probační a mediační služba utlumit*“.³⁹

Existence a dobré fungování Probační a mediační služby jsou významným faktorem, který přispívá k rozšíření využívání narovnání v praxi. Nedostatečná opora v Probační a mediační službě tak může významným způsobem snižovat efektivitu odklonů v trestním řízení, stejně jako důvěru orgánů činných v trestním řízení v ně. Rekodifikace trestního řádu s největší pravděpodobností potrvá delší dobu. Tento čas by tak mohl být více než vhodně využit právě ke zmiňovanému posílení Probační a mediační služby. Pro srovnání, např. v Norsku je 5 000 000 obyvatel, cca 4 000 odsouzených k trestu odnětí svobody a cca 325 probačních pracovníků,⁴⁰ v České republice je pak 10 000 000 oby-

32 P. Šámal, T. Gřivna, op. cit. sub 8, str. 3511.

33 K tomuto srov. např. J. Zúbek: Úvaha k institutu narovnání a jeho budoucnosti, *Trestněprávní revue* č. 1/2015, str. 5; V. Lichnovský: Možnosti zlepšení právní úpravy odklonů v trestním řízení v souvislosti s připravovanou rekodifikací trestního řádu, in J. Jelínek: *Alternativní řešení trestních věcí*, Sborník příspěvků, Leges, Praha 2015, str. 144.

34 Zákon č. 301/2005 Z. z., trestný poriadok, ve znění pozdějších předpisů.

35 Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 29. 3. 2002, sp. zn. 4 To 184/2002. Shodně též A. Drašík: *Trestní řád: komentář*, II. díl, 1. vydání, Wolters Kluwer, Praha 2017, str. 744.

36 Podle § 221 odst. 1 slovenského trestního řádu je před schválením smíru (tj. obdoba narovnání) nutné vyslechnout obviněného a poškozeného pouze tehdy, vyžadují-li to okolnosti případu.

37 J. Zúbek, op. cit. sub 33.

38 Nejvyšší státní zastupitelství, Zvláštní zpráva obsahující vyhodnocení efektivnosti využívání institutů podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání a součinnosti s Probační a mediační službou v roce 2003 a prvním pololetí roku 2004.

39 R. Kropáčková: Zkušený mediátor pozná, když pachatel jde jen o mírnější trest, říká ředitelka Probační a mediační služby, *Český rozhlas*, 2017 [cit. 14. 1. 2019]. Dostupné z [www: <https://www.rozhlas.cz/zkuseny-mediator-pozna-kdyz-pachatel-jde-jen-o-mirnejsi-trest-rika-reditelka-6507249>](https://www.rozhlas.cz/zkuseny-mediator-pozna-kdyz-pachatel-jde-jen-o-mirnejsi-trest-rika-reditelka-6507249).

40 L. Herich: Srovnání norského a českého modelu ukládání některých alternativních trestů, *Trestní právo* č. 2/2016, str. 8.

vatel, cca 22 000 odsouzených k trestu odnětí svobody⁴¹ a cca 500 zaměstnanců Probační a mediační služby.⁴²

Konkrétně a pro názornou ukázkou nutnosti dobrého, efektivního a plnohodnotného fungování Probační a mediační služby je nutné souhlasit s názorem Čechota, který uvádí, že „potřebnou míru a kvalitu komunikace mezi poškozeným a obviněným bez pomoci třetí osoby, zvláště pokud jde o úmyslný trestný čin, je možné jen velmi těžce dosáhnout“.⁴³ Vhodnou ilustraci budiž následující zajímavý příběh.

„Mladá dívka (Jana, 16 let) se vracela v noci domů z diskotéky. Při cestě vedle ní zastavilo auto, které řídil mladý muž (Robert, 21 let), a nabídl jí, že ji odveze domů. Protože ho dívka znala od vidění, přisedla k němu do auta a souhlasila s odvozem. Robert ale po krátké jízdě k jejímu domovu odbočil z hlavní cesty a zastavil v přilehlém lesíku. Říkal něco o tom, že je málo hodin a že by si mohli ještě povídat. Potud se výpovědi obou aktérů události shodují. Co se pak v autě odehrálo, už každý z nich popisuje rozdílně. Podstatné je, že dívka z auta utekla a velmi rozrušenou ji potkalo policejní hlídkové vozidlo. Přítomným policistům řekla, že se jí někdo pokusil znásilnit. Tím se rozjelo okamžité vyšetřování a Robert byl posléze obviněn z trestného činu omezování osobní svobody. Byla podána obžaloba pro trestný čin, případ byl přidělen soudci, ten požádal probačního pracovníka, aby se pokusil zprostředkovat jednání mezi obviněným a poškozenou a zjistil, zdali jsou nějaké možnosti řešení této trestní věci, kterou vnímal jako konflikt, prostřednictvím mediačního jednání. Probační pracovník uskutečnil nejdříve oddělená jednání s poškozenou Janou, vzhledem k jejímu věku byli přizváni také oba rodiče. Již z prvních informací od rodičů Jany bylo patrné, že Jana je pod stálým psychickým tlakem, dokonce vyhledala pomoc psychiatra a celou událost velmi těžce prožívá. Rodiče také potvrdili, že Robert se Janě přišel omluvit, ale její psychický stav jí neumožňoval se s ním setkat, natož s ním o tom, co se stalo, mluvit. Jana pracovala v rámci učebního poměru v místní prodejně, kde Roberta příležitostně potkávala, ale po události v autě před ním vždy utekla. Probační pracovník ponechal dostatek času, aby klientka v první fázi mohla mluvit o tom, co vlastně prožila a prožívá, a zaměřil se na psychologickou podporu Jany ve vztahu k jejím prožitkům. Díky tomu, že probační pracovník dokázal navodit atmosféru bezpečí, zklidnit klientku v jejím prožívání, mohl rozhovor postupně přejít k racionálnější úvaze, co by Janě pomohlo nebo co by očekávala od takového způsobu jednání, který jí probační pracovník nabídl. Její odpověď byla, že by se potřebovala s Robertem setkat a za prostřednictvím probačního pracovníka s ním mluvit o tom, co se stalo. Podobné oddělené setkání proběhlo i s Robertem, který velmi litoval toho, co se stalo. Hovořil o tom, že jeho úmysl nebyl Janě ublížit a situaci v autě tehdy rozuměl, že s ní Jana souhlasí, protože si to tak vyložil z jejího chování. Sám však uznal, že z cesty odbočil bez jejího souhlasu. Při tomto rozhovoru dostal Robert od probačního úředníka také informaci, jak Jana celou situaci vnímala, co prožívala a co prožívá. Informace o tom, že Jana měla strach o svůj život, na Roberta silně zapůsobila, a velmi stál o to, aby se s ní mohl sejít a všechno jí vysvětlit. Probační pracovník v rámci pečlivé přípravy uskutečnil ještě jedno oddělené setkání s Janou a teprve poté zprostředkoval společné setkání Jany a Roberta. Vše se dělo se souhlasem všech zúčastněných a každý krok s nimi byl konzultován. Probační pracovník také koordinoval svůj postup se soudem. Při společném setkání, které bylo vedeno dle pravidel mediace, tzn. obě strany dostaly prostor, aby mohly

sdělit svůj příběh, svoje vnímání události, prožívání, a to i s časovým odstupem. To umožnilo, že si Jana s Robertem navzájem vysvětlili, co se v autě dělo. Robert se především Janě omluvil za vše, co si musela prožít, a Jana od něj slyšela, že jí nikdy nechtěl ublížit, ale že si její chování vysvětlil po svém, a proto jednal, jak jednal. Současně byl konfrontován s tím, jak těžce se Jana s celou situací vyrovnávala a jak těžký otřes to byl v jejím životě. Pro Roberta bylo důležité, že ne vždycky je jeho jednání dobré a přijatelné pro ty druhé, i když se mu zdá, že je to jasný a že jeho chování může způsobit lidem bolest a velké trápení. Při společném jednání, na které se obě strany s probačním pracovníkem připravovaly, mohla pak Jana přijmout Robertovo vysvětlení, omluvu a nabídku finančního odškodnění, kterou jí Robert chtěl věnovat proto, aby si koupila něco, co jí udělá radost. V tomto smyslu byla uzavřena i dohoda o narovnání včetně částky na obecně prospěšné účely, byla vypracována zpráva o mediačním jednání a všechny podklady předány soudu. Soud pak na základě těchto podkladů ve veřejném zasedání rozhodl o schválení narovnání podle § 309 tr. řádu.“⁴⁴


Tento příběh jsem v této části uvedla proto, že poměrně jasně ukazuje několik důležitých znaků mediačního postupu. Jde především o to, že probační pracovník může díky své profesi zohlednit v mediaci zájmy účastníků zejména na úrovni psychosociální (jak ukazuje tento případ, psychosociální podpora byla základem pro jakékoli další jednání). Po právní stránce se jednalo o případ složitější z hlediska dokazování, formalizovaný soudní proces by byl pro poškozenou dalším traumatizujícím zážitkem a pravděpodobně konečný verdikt soudu o vině či nevině by její potřeby a zájmy neuspokojil. Naopak koordinovaný postup probačního pracovníka a soudce umožnil zohlednit zájmy všech, Janě se dostalo vysvětlení, omluvy a podpory, takže celý příběh pro ni nebyl tak stresující

41 Srov. např. Generální ředitelství Vězeňské služby ČR, Rychlá fakta, Generální ředitelství Vězeňské služby ČR, 2018 [cit. 14. 1. 2019]. Dostupné z: <<https://www.vscr.cz/informacni-servis/rychla-fakta>>.

42 Srov. např. Česká justice, Probační a mediační služba chce žádat o dalších 270 pracovníků, Česká justice, 2016 [cit. 14. 1. 2019]. Dostupné z: <<http://www.ceska-justice.cz/2016/12/probacni-mediacni-sluzba-chce-zadat-o-dalsich-270-pracovniku/>>.

43 V. Čechot: Zmier ako jeden z trestnoprocených prostriedkov vymožiteľnosti práva, in G. Urbanská: Vymožiteľnosť práva v podmienkach Slovenskej republiky, Sborník příspěvků, Nadácia profesora Karola Planka, Bratislava 2003, str. 84.

44 J. Rozum, P. Kotuan, J. Vůjtek, op. cit. sub 7, str. 45-46.



CIZINCI, AZYL

- velká novela zákona o pobytu cizinců
- změny v zákoně o azylu
- celkem 22 předpisů upravujících vztahy ČR a cizinců

Sagit více informací na www.ciz.sagit.cz

cím zážitkem, což bylo nepochybně důležité i pro její rodiče a vůbec pro její další život. Robertovi se dostalo velkého poučení, že jednostranné jednání může mít velmi nepříjemné následky. Pro další život Jany a Roberta bylo významné, že se mohou ve městě, kde oba žijí, dále potkávat, a to bez toho, aby Jana před Robertem musela utíkat.⁴⁵

Ačkoli je samozřejmé, že ne každá mediace může končit takovým úspěchem a někdy je prováděna snad až na úkor rychlosti řízení, jak vidno, v obecné rovině je možné považovat za výhody mediace v trestních věcech pozitivu, jako jsou zejména pružnější řešení trestních věcí, zapojení poškozeného do procesu náhrady škody, nalezení mnohdy uspokojivějšího a spravedlivějšího řešení, morální satisfakce, snížení pracovního zatížení justičních orgánů, ekonomicky výhodné aspekty řešení, vyvarování se nadměrné stigmatizace obviněného a účinná prevence.⁴⁶

Závěr

Hlavním cílem tohoto příspěvku bylo zejména akcentovat jak teoretická, tak praktická úskalí a slabá místa české právní úpravy podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání a současně s tím nabídnout řešení, která by směřovala ke zlepšení jejich současného právního stavu a odstranění jejich nedostatků tak, aby se tyto staly efektivnějšími a pro trestní řízení snad též o mnoho více prakticky realizovatelnějšími nástroji.

Ve stávající právní úpravě podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání lze nalézt mnoho, ať už větších, nebo menších nedostatků, které brání využívání jejich skutečného poten-

ciálu. Ačkoli jsem si vědoma skutečnosti, že v oblasti trestního práva je v současné době potřeba přednostně řešit spíše otázky jiné, je bez debat, že bude zapotřebí veškeré tyto nedostatky a problémy *pro futuro* postupně odstranit. Text příspěvku uvádějí návrhy *de lege ferenda*, z nichž některé by bylo vhodné reflektovat v právní úpravě nového trestního řádu, si však nekladl za cíl představit názory jaksi kategorické povahy, ba naopak; jeho cílem bylo vyvolat seriózní diskusi k tématu.

Komise pro nový trestní řád do dnešního dne mnoho informací ohledně budoucího místa podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání v novém trestním řádu a jejich právní úpravy nezveřejnila. Tato skutečnost je však s přihlédnutím k postupu rekodifikačních prací, jež se dosud zaměřují již několik let stále zejména na základní koncepční otázky nového trestního řádu a závažnější otázky nového trestního procesu, do jisté míry pochopitelná. Některé úvahy ohledně odklonů v trestním řízení v budoucí úpravě trestního řádu byly však veřejnosti představeny již ve Východiscích a principech nového trestního řádu z roku 2014, resp. ve Věcném záměru nového trestního řádu z roku 2008, z něhož zmíněná Východiska a principy nového trestního řádu podstatnou měrou vycházejí. Mé dříve uvedené přání reflexe alespoň některých návrhů *de lege ferenda* zůstává přitom spíše nenaplněno, když pokud jde o budoucí vizi nového trestního řádu, na místě podmíněného zastavení trestního stíhání a narovnání jsou sice plánovány určité změny, avšak některé, zejména ty skutečně podstatné, změny jsou zákonodárcem zcela opomíjeny.

Navzdory všemu výše uvedenému jsem i nadále přesvědčena, že **podmíněné zastavení trestního stíhání a narovnání mají v moderním trestním právu své nezpochybnitelné místo**, když představují zejména účinný trestněprávní nástroj či reakci na méně závažné, skutkově i právně jednodušší trestní věci, a kromě toho umožňují dosáhnout i dalších žádoucích efektů, jako jsou urovnání konfliktního vztahu mezi pachatelem trestného činu a poškozeným, rychlejší dosažení náhrady škody poškozeným anebo snazší resocializace pachatele.⁴⁷ ❖

45 Tamtéž, str. 46-47.

46 Tamtéž, str. 11-12.

47 Tento příspěvek je výstupem vědeckovýzkumného úkolu Možnosti využití nových technologií s důrazem na zefektivnění a urychlení činnosti orgánů činných v trestním řízení a dalších subjektů, řešeného na Policejní akademii České republiky v Praze.



**BIOLOGICKÉ
CENTRUM
AV ČR, v. v. i.**

BIOLOGICKÉ CENTRUM AV ČR, v. v. i.
v Českých Budějovicích vyhlašuje výběrové řízení
na pracovní pozici

VEDOUCÍ PRÁVNÍHO ÚSEKU

Vaši náplní práce bude zejména: právní poradenství, monitoring legislativních změn, GDPR, agenda veřejných zakázek dle zákona č. 134/2016 Sb., smluvní agenda a vedení týmu Právního úseku.

Kandidát by měl splňovat následující požadavky: ukončené magisterské studium na právnické fakultě, min. 3 roky praxe v právní oblasti, znalost zákona č. 134/2016 Sb., Zákon o zadávání veřejných zakázek, znalost anglického jazyka (min. úroveň B1).

V případě zájmu zasílejte životopis a motivační dopis na e-mail: vendula.aubrechtova@bc.cas.cz.

C. H. BECK DOPORUČUJE



Karel Svoboda

**Řízení
v prvním stupni**
Civilní proces z pohledu účastníka

2019, vázané, 712 stran
cena 1 090 Kč, obj. číslo VP11

Objednávejte na www.beck.cz

inzerce

Nejvyšší soud:

K předkupnímu právu k pozemku nebo stavbě podle přechodných ustanovení občanského zákoníku

Je-li předmětem převodu spoluvlastnický podíl na pozemku nebo stavbě na něm zřízené za situace, že by jeho nabytí vlastníkem pozemku či stavby nevedlo ke sjednocení vlastnictví pozemku a stavby, předkupní právo podle § 3056 odst. 1 o. z. vlastníkům nenáleží.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2019, sp. zn. 22 Cdo 2979/2018

K věci:

Soud prvního stupně rozsudkem rozhodl, že se nahrazuje projev vůle – uzavření kupní smlouvy –, kterým se žalovaný zavazuje převést na žalobkyni vlastnické právo ke stavbě bez č. p. a č. e. na pozemku parc. č. XY v obci a katastrálním území XY, zapsané na listu vlastnictví č. XY u Katastrálního úřadu pro Královéhradecký kraj, katastrálního pracoviště XY, s velikostí podílu 92/183, a žalobkyně se zavazuje věc převzít a zaplatit kupní cenu ve výši 100 000 Kč.

Odvolací soud k odvolání žalovaného rozsudkem rozhodnutí soudu prvního stupně potvrdil.

Soudy obou stupňů vyšly z následujících skutkových zjištění: Žalobkyně je výlučnou vlastníci pozemku par. č. 171, žalovaný je vlastníkem podílu o velikosti 92/183 na stavbě bez č. p. a č. e. na pozemku par. č. XY (dále také jen „předmětná nemovitost“); zbylími spoluvlastníky jsou třetí osoby. Podíl na předmětné nemovitosti žalovaný nabyt na základě kupních smluv uzavřených s J. J. a Z. V. – každý z právních předchůdců prodal žalovanému podíl ve výši 46/183 za kupní cenu 50 000 Kč; dříve žalovaný žádný podíl na nemovitosti neovládl. Právní předchůdci žalovaného před prodejem žalovanému nenabídli podíly na předmětné nemovitosti žalobkyni jako vlastníci pozemku.

Žalobkyně se domáhala nahrazení projevu vůle – uzavření kupní smlouvy – z titulu předkupního práva podle § 3056 odst. 1 zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále „o. z.“), který stanoví, že vlastník pozemku, na němž je zřízena stavba, která není podle dosavadních právních předpisů součástí pozemku a nestala se součástí pozemku ke dni nabytí účinnosti tohoto zákona, má ke stavbě předkupní právo a vlastník stavby má předkupní právo k pozemku. Již před soudem prvního stupně zůstala sporná výhradně otázka, **týká-li se předkupní právo i převodu spoluvlastnického podílu**. Soudy obou stupňů dospěly k závěru, že ust. § 3056 odst. 1 o. z. zakládá předkup-

ní právo i ke spoluvlastnickému podílu na nemovitosti, neboť takový výklad nejlépe odpovídá smyslu a účelu daného ustanovení, kterým je postupně sjednocení právního režimu stavby a pozemku; opačný výklad by naopak vedl k jeho dalšímu tříštění.

Rozsudek odvolacího soudu napadá žalovaný (dále také „dovolatel“) dovoláním, jehož přípustnost opírá o § 237 občanského soudního řádu (dále též jen „o. s. ř.“). Tvrdí, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která dosud nebyla v rozhodovací praxi dovolacího soudu řešena; uplatňuje dovolací důvod uvedený v § 241a odst. 1 o. s. ř. a navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí nebo jeho změnu tak, že žaloba se zamítá.

Dovolatel namítá, že ve skutečnosti je to právě výklad zastávaný nalézacími soudy, který odporuje účelu ust. § 3056 odst. 1 o. z.; pokud by totiž koupěchtivých (spoluvlastníků) bylo více, zatímco předmět předkupního práva by měl vlastníka jediného, vlastnický režim převáděné věci by se ve skutečnosti ještě více rozdrobil. Navíc pokud žalobkyně – jako vlastnice pozemku – nabude pouze spoluvlastnický podíl ke stavbě, ke sjednocení vlastnictví stavby a pozemku tím nedojde. Pokud by bylo úmyslem zákonodárce předkupním právem zatížit i spoluvlastnický podíl, musel by takovou skutečnost do zákona výslovně uvést, neboť pojmy „vlastník“ a „spoluvlastník“ nelze ztotožňovat. Konečně pak předkupní právo na spoluvlastnický podíl podle § 3056 odst. 1 o. z. by kolidovalo s předkupním právem podle § 1124 odst. 1 o. z., přičemž není zřejmé, jaký by měl být vztah těchto dvou institutů.

Žalobkyně se ve vyjádření ztotožnila s právním názorem odvolacího soudu a navrhla dovolání odmítnout, popř. zamítnout.

Z odůvodnění:

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., že je uplatněn dovolací důvod, uvedený v § 241a odst. 1 o. s. ř. a že jsou splněny i další náležitosti dovolání a podmínky dovolacího řízení (zejména

§ 240 odst. 1, § 241 o. s. ř.), napadené rozhodnutí přezkoumal a zjistil, že **dovolání je důvodné**.

Přípustnost dovolání zakládá skutečnost, že **napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, a to, zda a za jakých podmínek se vzájemné předkupní právo vlastníka pozemku a vlastníka stavby na něm zřízené (§ 3056 odst. 1 o. z.) vztahuje i na spoluvlastnický podíl**.

Stavba, která není podle dosavadních právních předpisů součástí pozemku, na němž je zřízena, přestává být dnem nabytí účinnosti tohoto zákona samostatnou věcí a stává se součástí pozemku, měla-li v den nabytí účinnosti tohoto zákona vlastnické právo ke stavbě i vlastnické právo k pozemku táž osoba (§ 3054 odst. 1 o. z.).

Vlastník pozemku, na němž je zřízena stavba, která není podle dosavadních právních předpisů součástí pozemku a nestala se součástí pozemku ke dni nabytí účinnosti tohoto zákona, má ke stavbě předkupní právo a vlastník stavby má předkupní právo k pozemku. Předkupní právo vlastníka pozemku se vztahuje i na podzemní stavbu na stejném pozemku, která je příslušenstvím nadzemní stavby. K ujednáním vylučujícím nebo omezujícím předkupní právo se nepřihlíží (§ 3056 odst. 1 o. z.).

Předkupní právo omezuje dispozici spoluvlastníka („vlastníka“ spoluvlastnického podílu) ve prospěch jiné osoby; jde o výjimku ze zásady dispozitivní volnosti subjektů soukromého práva, označovanou též jako zásada svobodného jednání osob (P. Novotný: Nový občanský zákoník, Grada, Praha 2014), anebo zásada individuální autonomie, resp. autonomie vůle (J. Hurdík: Zásady soukromého práva, Masarykova univerzita, Brno 1998, str. 35 a násl.). Současně je třeba zvážit, že se občanský zákoník vrátil, byť s nutnými výjimkami, k zásadě „*superficies solo cedit*“ a že jeho cílem je sjednocení vlastnictví pozemku a stavby na něm zřízené.

Ust. § 3056 odst. 1 o. z., které je výjimkou z pravidla smluvní volnosti stran, nelze vykládat extenzivně a z jeho textu nevyplývá, že by se vztahovalo na převod spoluvlastnického podílu. Pravidlo tam uvedené lze vztáhnout jen na případy, kdy v důsledku uplatnění předkupního práva dojde ke sjednocení vlastnictví pozemku a stavby na něm zřízené, které se tak stanou jedinou věcí, jediným předmětem vlastnického práva – pozemkem, přičemž stavba bude jeho samostatnou součástí. Tak tomu bude zásadně tehdy, je-li předmětem převodu buď celá stavba, či celý pozemek, ale i v případě, že se převádí spoluvlastnický podíl k některé z těchto nemovitostí, a bude-li úspěšně uplatněno předkupní právo, dojde ke sjednocení vlastnictví pozemku a stavby na něm zřízené (např. vlastník pozemku je současně spoluvlastníkem id. 3/4 stavby a spoluvlastník stavby převádí id. 1/4 třetí osobě; v takovém případě svědčí vlastníkovu pozemku jak zákonné předkupní právo spoluvlastníka podle § 1124, tak i předkupní právo podle § 3056 odst. 1 o. z., kterého se, na rozdíl od práva podle § 1124 o. z., nemůže vzdát).

Soudům rozhodujícím v nalézacím řízení lze přisvědčit, že i nabývání podílů tam, kde nedojde k okamžitému sjednocení vlastnictví stavby a pozemku, může (avšak nemusí) ke sjednocení vést postupně, v budoucnosti. To by však vyžadovalo dát přednost předkupnímu právu podle § 3056 odst. 1 o. z. před předkupním právem spoluvlastníka (§ 1124 o. z.) a komplikovalo by to dosažení dalšího cíle sledovaného zákonným předkupním právem spoluvlastníka – sjednocení vlastnictví k věci (domu nebo pozemku). I když výklad zákona, ke kterému soudy přistoupily, není zcela nepřiměřený, dovolací soud po zvážení všech okolností zaujal jiný právní názor.

Jestliže je tedy předmětem převodu spoluvlastnický podíl k pozemku nebo ke stavbě na něm zřízené za situace, že by jeho nabytí vlastníkem pozemku či stavby nevedlo ke sjednocení vlastnictví pozemku a stavby, pak jejich vlastníkův předkupní právo podle § 3056 odst. 1 o. z. nenáleží.

Protože v dané věci by v důsledku nabytí spoluvlastnického podílu žalobkyní nedošlo ke sjednocení vlastnictví pozemku a stavby a stavba by se nestala součástí pozemku, nesvědčí žalobkyni předkupní právo ke spoluvlastnickému podílu žalovaného. Rozhodnutí odvolacího soudu tak spočívá na nesprávném právním posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.).

Dosavadní výsledky řízení umožňují dovolacímu soudu rozhodnout; protože žalobkyni nesvědčí předkupní právo ke spoluvlastnickému podílu žalovaného, Nejvyšší soud změnil napadené rozhodnutí spolu s rozhodnutím soudu prvního stupně tak, že žalobu zamítl [§ 243d písm. b) o. s. ř.].

Komentář:

Publikované rozhodnutí představuje významný přínos k judikatuře vztahující se k přechodným ustanovením a zejména k přechodným ustanovením vázícím se k předkupnímu právu. Dlouhodobý teoretický deficit odborné literatury a doktríny k tzv. intertemporálnímu právu aktuální odborná literatura dostatečně zmapovala se snahou o jeho alespoň částečnou nápravu.¹

Rozhodovací praxe Nejvyššího soudu se k intertemporalitě a předkupnímu právu vyjádřila v několika rozhodnutích, v nichž se řešila především otázka, podle jakého právního předpisu je nutné postupovat.

V rozsudku ze dne 26. 7. 2017, sp. zn. 33 Cdo 4817/2016, řešil dovolací soud otázku (v jeho judikatuře do té doby neřešenou), podle jakého právního předpisu je nutné posuzovat nároky z předkupního práva vzniklé a uplatněné před nabytím účinnosti o. z. Nejvyšší soud při řešení této otázky dospěl k závěru, že jde-li o nároky předkupního práva vzniklé a uplatněné před nabytím účinnosti o. z., tj. do 31. 12. 2013, je pro jejich posouzení určující právní úprava účinná do 31. 12. 2013, i když z uzavření celého procesu mimosoudní nebo soudní cestou dojde po 1. 1. 2014.²

V rozsudku ze dne 28. 3. 2018, sp. zn. 22 Cdo 741/2018, posuzoval dovolací soud právní otázku (do té doby opětovně v jeho judikatuře neřešenou), zda k 1. 1. 2015 zaniklo (s ohledem na ust. § 3062 o. z.) zákonné předkupní právo po-

1 K tomu srov. F. Melzer, P. Těgl, a kol.: Občanský zákoník – velký komentář, Svazek III., § 419-654, Leges, Praha 2014, str. 1097 a násl.

2 V těchto případech se jednalo o porušení předkupního práva podílového spoluvlastníka podle § 140 obč. zák. č. 40/1964 Sb.

dílového spoluvlastníka (s výjimkou v zákoně uvedenou) jen jako institut soukromého práva s tím důsledkem, že od uvedeného dne může spoluvlastník volně nakládat se svým spoluvlastnickým podílem, anebo zanikly k uvedenému dni vymahatelné nároky spoluvlastníka z porušení předkupního práva, k němuž došlo před 1. 1. 2014. S argumentací uvedenou v odůvodnění rozhodnutí dospěl Nejvyšší soud k závěru, že dnem 1. 1. 2015, kdy zanikl institut zákonného předkupního práva spoluvlastníků, nezanikly nároky z porušení předkupního práva, ke kterému došlo před 1. 1. 2014, a to ani tehdy, když ještě nebyly uplatněny; tyto nároky se řídí režimem zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále „obč. zák. č. 40/1964 Sb.“).³

Třetím rozhodnutím vztahujícím se k předkupnímu právu a problematice intertemporality je rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 9. 2016, sp. zn. 30 Cdo 789/2016.⁴ Zde se jednalo o porušení předkupního práva v režimu § 3062, tj. v období od 1. 1. 2014 do 31. 12. 2014, již tedy za účinnosti nové právní úpravy, nicméně ve vztahu k institutu vztahujícímu se (§ 140 obč. zák. č. 40/1964 Sb.) ještě do poměrů právní úpravy předcházející. Zde se řešila právní otázka, jestli v těchto případech je namístě postupovat stále podle obč. zák. č. 40/1964 Sb. nebo již podle o. z.,⁵ se závěrem o použitelnosti obč. zák. č. 40/1964 Sb. Současně rozhodnutí řešilo také otázku naléhavého právního zájmu na určení spoluvlastnického režimu při porušení předkupního práva se závěrem, že došlo-li v průběhu plynutí jednorocní doby stanovené v § 3062 o. z. k porušení zákonného předkupního práva spoluvlastníka podle § 140 obč. zák. č. 40/1964 Sb. a uplatnil-li u soudu dotčený spoluvlastník po právu příslušný nárok jemu náležející z dosavadní hmotněprávní úpravy, rozhoduje soud o tomto nároku podle obč. zák. č. 40/1964 Sb.; to neplatí, jestliže se dotčený spoluvlastník po 1. 1. 2015 domáhá určení spoluvlastnického práva k nemovitosti původního spoluvlastníka, neboť vzhledem k zániku zákonného předkupního spoluvlastnického práva k 1. 1. 2015 nemá již na podání takové žaloby naléhavý právní zájem.⁶

Nyní publikované rozhodnutí se pak vztahuje ke speciálnímu přechodnému ust. § 3056 o. z., které je přechodným ustanovením k problematice pozemků a staveb a míří k institutu tzv. superficiální zásady, k níž se stávající občanský zákoník vrátil (§ 506 o. z.). K uvedenému ustanovení se judikatura zatím formuje a je představována rozhodovací praxí senátu 22 Cdo. V usnesení ze dne 8. 7. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2252/2015, Nejvyšší soud vysvětlil, že ust. § 3056 o. z. se použije až na převody uskutečněné po 1. 1. 2014, tedy po nabytí účinnosti nové právní úpravy. Opačný přístup by totiž znamenal nepřipustnou pravou retroaktivitu.⁷ V usnesení ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3407/2015, pak dovolací soud vysvětlil, že v případech zákonného předkupního práva, tedy i v případech předkupního práva podle § 3056 o. z. se uplatní ustanovení o smluvním předkupním právu. Aplikace § 3056 o. z. však nepřichází do úvahy mezi vlastníkem pozemku a vlastníkem stavby tam, kde pouze nedošlo k dohodě o uzavření kupní smlouvy mezi těmito stranami (např. z důvodu neshody o kupní ceně), přičemž vlastník pozemku neuzavřel kupní smlouvu s třetí osobou (tzv. koupěchtivým).

V nyní publikované věci řešil Nejvyšší soud „konkurenci předkupních práv“ – jednak předkupního práva podílového spoluvlastníka, a to zejména v souvislosti s jeho znovuzavedením novelou občanského zákoníku provedenou zákonem č. 460/2016 Sb. (§ 1124 o. z.), a jednak předkupního práva podle § 3056 o. z. První z nich směřuje k linii existujícího spoluvlastnického vztahu se stávajícím okruhem spoluvlastníků ve snaze tento okruh nerozšiřovat o nové osoby spoluvlastníků, druhé z nich má zjevně za cíl právní sjednocení režimu pozemku a stavby ve vazbě na návrat k superficiální zásadě. Tato „konkurence“ se projeví v situaci, kdy dochází k převodu nikoliv pozemku nebo stavby, ale pouze spoluvlastnického podílu na pozemku nebo stavbě.

Komentářová literatura v období nabytí účinnosti občanského zákoníku tento problém výslovně neřešila⁸ možná i proto, že si tento možný problém ani neuvědomovala při faktickém zrušení předkupního práva podílových spoluvlastníků s jeho toliko dočasným zachováním v režimu § 3062 o. z. **Se znovuzavedením předkupního práva novelou provedenou zákonem č. 460/2016 Sb. se však tento problém objevil zcela zřetelně.** Také novější komentářová literatura na tento problém reagovala a snažila se poctivě najít řešení. Dospěla k závěru, že „*předkupní právo podle § 3056 se může dostat do souběhu s předkupním právem spoluvlastníků podle § 1124 (zejm. po účinnosti novely č. 460/2016 Sb.), pokud je stavba nebo pozemek ve spoluvlastnictví a spoluvlastník chce svůj podíl zcizit. V takovém případě by zřejmě prodávající spoluvlastník měl svůj podíl nabídnout jak ostatním spoluvlastníkům, tak vlastníkově stavby, hodlá-li prodat podíl na pozemku, resp. vlastníkově pozemku, hodlá-li prodat podíl na stavbě.*“⁹ Toto řešení je přijatým publikovaným rozhodnutím překonáno.

Při přípravě tohoto rozhodnutí senát 22 Cdo zvažoval i širší okolnosti spojené zejména s důvody znovuzavedení předkupního práva, obecným významem superficiální

3 Proti uvedenému rozhodnutí byla podána ústavní stížnost, kterou Ústavní soud odmítl usnesením ze dne 30. 8. 2018, sp. zn. III. ÚS 2430/18.

4 Pozorný čtenář si možná všiml, že v uvedených třech rozhodnutích rozhodoval pokaždé jiný senát Nejvyššího soudu. Je tomu tak z toho důvodu, že podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu spadají v některých případech jednotlivé instituty soukromého práva do působnosti více soudních oddělení podle toho, o jaký konkrétní právní poměr se jedná.

5 Tato otázka není v žádném případě akademická, a to vzhledem k řadě odlišností mezi úpravou předkupního práva v předchozí a současné právní úpravě (zejména mechanismus uplatnění předkupního práva, dopad předkupního práva na úplatné a bezúplatné převody, nároky plynoucí z předkupního práva apod.).

6 Proti rozhodnutí dovolacího soudu byla podána dne 28. 11. 2016 ústavní stížnost vedená pod sp. zn. I. ÚS 3926/16, o níž dosud nebylo rozhodnuto. Přestože obsah ústavní stížnosti není znám, lze předpokládat, že bude polemizovat se závěrem o nedostatku naléhavého právního zájmu na požadovaném určení. Uvedené rozhodnutí Nejvyššího soudu bylo odročeno z jednání občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu do doby rozhodnutí o ústavní stížnosti, neboť v předběžné diskusi zazněly výhrady vůči závěru o nedostatku naléhavého právního zájmu na požadovaném určení.

7 Proti rozhodnutí byla podána ústavní stížnost, kterou Ústavní soud odmítl usnesením ze dne 24. 11. 2015, sp. zn. II. ÚS 2913/15, v němž výslovně akceptoval i výklad § 3056 o. z.

8 K tomu srov. J. Spáčil a kol.: Občanský zákoník III., Věcná práva (§ 976-1474), Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 1235-1236, nebo J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala a kol.: Občanský zákoník, Komentář, Svazek VI., Wolters Kluwer, a. s., Praha 2014, str. 1395.

9 K tomu srov. J. Petrov, M. Výtisk, V. Beran a kol.: Občanský zákoník, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2017, str. 3033, marginální číslo 8. Současně se snažila tato komentářová literatura najít řešení, jak v takových případech prakticky postupovat.

zásady s existujícími zákonnými výjimkami, s právněhistorickými a kulturními souvislostmi předkupního práva podílových spoluvlastníků a v minulosti opuštěné superficiální zásady, s konstrukcí přechodných ustanovení k pozemkům a stavbám apod. Bylo tomu tak proto, že do jisté míry do úvahy přicházelo i řešení, které v dané věci zaujaly nalézací soudy. Proto také jejich závěry dovolací soud označil za nikoliv zcela nepřiměřené, nicméně s tím, že po zvážení všech okolností zaujal jiný právní názor.

Vedle této základní myšlenky je rozhodnutí významné též tím, že podtrhuje povahu jednotlivých předkupních práv – předkupního práva podle § 3056 o. z. jakožto práva, kterého se nelze vzdát, a předkupního práva podle § 1124 o. z., kterého se naopak vzdát lze.

Současně pak z obecného vyloučení předkupního práva podle § 3056 o. z. v případech převodu spoluvlastnického podílu rozhodnutí připustilo jednu výjimku tam, kde by po realizaci předkupního práva došlo k právnímu sjednocení režimu pozemku a stavby, a bylo by tedy dosaženo superficiální zásady. V takovém případě má oprávněná osoba předkupní právo jak podle § 3056 o. z., tak i podle § 1124 o. z., což může hrát

roli právě tam, kde by došlo ke vzdání se předkupního práva.

Při přípravě rozhodnutí si byl senát 22 Cdo vědom toho, že i když zaujatý právní názor řadu problémů v praxi odklidí a do jisté míry nepochybně praktický život zjednoduší, nebudou beze zbytku všechny problémy odstraněny. Dříve nebo později se bude muset praxe vypořádat i s případy, kde na straně vlastníka pozemku ani stavby neexistuje spoluvlastnický vztah, ale převodce nepřevádí stavbu nebo pozemek jako celek, ale pouze spoluvlastnický podíl na něm. Tuto konkrétní situaci však rozhodnutí neřešilo ani řešit nemohlo. Rozhodně však publikované rozhodnutí nemá být návodem pro to, aby se v takových případech účelovými převody spoluvlastnických podílů oddělených z věci jako celku obcházel institut zákonného předkupního práva. Je ovšem otázkou, kdy a zda vůbec v dohledné době se tato otázka v dovolacím řízení objeví.

❖ Rozhodnutí zpracovali JUDr. EVA DOBROVOLNÁ, Ph.D., LL.M., odborná asistentka na Katedře občanského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, a Mgr. MICHAL KRÁLÍK, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu.

Ústavní soud:

K odměně ustanoveného advokáta za zastupování vůči státu

Porušením práva na odměnu za poskytnutí právních služeb podle čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod není, má-li právo na zaplacení hotových výdajů a odměny za zastupování vůči státu podle § 140 odst. 2 občanského soudního řádu jen ten advokát, který byl účastníku ustanoven.

Vyplyvá-li však z judikatury Nejvyššího soudu, že odměna právnímu zástupci přísluší také za úkony, které byly učiněny ještě před jeho ustanovením a které byly nutné k tomu, aby soud mohl rozhodnout o osvobození od soudních poplatků a o ustanovení právního zástupce, je porušením základního práva stěžovatele na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod ve spojení s jeho právem podnikat podle čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a právem na ochranu vlastnictví podle čl. 1 odst. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod postup obecných soudů, které takový právní názor nerespektovaly, aniž se od něj ve svých rozhodnutích distancovaly či se vůči němu argumentačně vymezily.

Nález Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2019, sp. zn. IV. ÚS 433/19

Z odůvodnění:

Na Ústavní soud se obrátil stěžovatel, který se podanou ústavní stížností domáhal zrušení napadených soudních rozhodnutí, neboť byl toho názoru, že jimi byla poruše-

na jeho práva podle čl. 28 a čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

Z ústavní stížnosti, jakož i z napadených rozhodnutí a z vyžádaného soudního spisu Ústavní soud zjistil, že usnesením okresního soudu bylo rozhodnuto, že žalobci v řízení před okresním soudem byl ustanoven k ochraně jeho zájmů zástupce z řad advokátů, a to stěžovatel. Usnesení nabylo právní moci ve výroku ohledně ustanovení právního zástupce dne 1. 6. 2012.

Okresní soud dalším usnesením rozhodl, že právnímu zástupci žalobce – tj. stěžovateli – se určuje odměna za zastupování ve výši 71 269 Kč (výrok I.) a že odměna bude proplacena po právní moci tohoto usnesení ze státních prostředků (výrok II.). Okresní soud mj. uvedl, že přezkoumal vyúčtování ustanoveného právního zástupce (stěžovatele), a konstatoval, že vzhledem k tomu, že stěžovatel byl žalobci ustanoven právním zástupcem až ke dni 1. 6. 2012, tak stěžovateli nemůže být přiznána odměna zástupce za převzetí právního zastoupení dne 23. 8. 2011 a sepsí žaloby ze dne 26. 3. 2012, když v této době nebyl zástupce (stěžovatel) žalobci ustanoven soudem, ale jednal na základě předložené plné moci.

Krajský soud výše uvedené usnesení okresního soudu potvrdil. Krajský soud zejména uvedl, že stěžovateli nelze přisvědčit v tom, že by bylo možné přiznat odměnu za úkony učiněné předtím, než byl ustanoven zástupcem. Takovou možnost nelze dovodit ani z § 138 odst. 1 a 3 zák. č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“), neboť zpětné osvobození se vztahuje toliko na osvobození od soudních poplatků. Nevztahuje se však na odměnu za úkony posléze ustanoveného advokáta. Jestliže stěžovatel vystupoval v řízení na základě plné moci, pak mu odměna za úkony učiněné na základě plné moci předtím, než byl v řízení ustanoven, přiznána být nemůže.

Stěžovatel byl přesvědčen, že postupem obecných soudů došlo k zásahu do jeho výše uvedených práv, přičemž uvedl, že soud ustanovuje účastníkovi řízení právního zástupce obvykle z toho důvodu, a tak tomu bylo i v tomto případě, že účastník není schopen sám před soudem plnohodnotně jednat, podávat soudu písemné návrhy, tedy není schopen ani napsat a podat žalobu. Proto právní problém s takovým občanem nejdříve musí projednat advokát, a dojde-li k závěru, že je toho k obraně práv občana zapotřebí, žalobu jménem občana vypracuje a podá na soud. Teprve poté dochází k rozhodnutí o osvobození od soudních poplatků a poučení podle § 30 odst. 1 o. s. ř. o možnosti podat žádost o ustanovení právního zástupce. Ustanovit právního zástupce občanovi před podáním žaloby soudy odmítají a stejně tak odmítají občanovi žalobu sepsat samy. V mnohých případech by k vyřízení žádosti o ustanovení právního zástupce před podáním žaloby ani vzhledem k běhu zákonných lhůt nebyl čas. Není-li občan sám schopen před soudem jednat, stejně by nejspíš požádal o pomoc se sepsáním podobné žádosti o přiznání osvobození od soudních poplatků a ustanovení právního zástupce, tedy před zahájením řízení, advokáta. Postup obecných soudů v této věci však byl v rozporu s § 138 odst. 1 a 3 o. s. ř.

Ústavní soud předně konstatoval, že **rozhodování o odměně advokáta, jakožto ustanoveného zástupce či opatrovníka podle § 140 odst. 2 o. s. ř., je, co do podstaty, odlišné od rozhodování o náhradě nákladů řízení účastníků řízení podle § 142 a násl. o. s. ř., byt' v obou případech zpravidla jde především o odměnu a hotové výlohy advokáta.** Je totiž třeba vyjít z toho, že je-li účastník řízení ustanoven zástupcem advokát, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování stát. Stát se v takovém případě *de facto* ocitá v roli advokáta klienta, a tudíž i jejich vzájemný vztah je nutné posuzovat

podle příslušných ustanovení vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, a jiný postup v takovém případě zpravidla nelze považovat za správný a spravedlivý [srov. náleze ze dne 11. 4. 2006, sp. zn. IV. ÚS 763/05 (N 82/41 SbNU 79)].

Úvahy krajského soudu, jak je uvedl ve svém vyjádření k ústavní stížnosti, o principiální podružnosti rozhodování o náhradě nákladů řízení z hlediska zachování práva na spravedlivý proces tedy podle názoru Ústavního soudu v daném případě nejsou namístě. Jde totiž o výkon povolání (podnikatelské činnosti) podle čl. 26 odst. 1 Listiny, jež je pod ochranou moci soudní. Odlišnosti plynoucí z povahy věci a odborné zdatnosti účastníků řízení v žádném případě nemohou odůvodnit zásadní omezení všech základních postulátů řádného soudního řízení, jež vyplývají z ústavního pořádku.

Z vyžádaného soudního spisu Ústavní soud zjistil, že žalobce zastoupený stěžovatelem na základě plné moci ze dne 20. 3. 2012 podal k okresnímu soudu přepis ze dne 26. 3. 2012 označený jako „*návrh na vydání platebního rozkazu a žádost o přiznání osvobození od soudních poplatků a ustanovení právního zástupce*“, ve kterém odůvodňuje žádost žalobce o přiznání práva na osvobození od soudních poplatků a o ustanovení právního zástupce, a to stěžovatele. Okresní soud usnesením mj. rozhodl, že žalobci byl ustanoven k ochraně jeho zájmů zástupce z řad advokátů, a to stěžovatel. Okresní soud v citovaném usnesení uvedl, že žalobce je těžce zdravotně postižený, nepohyblivý a zcela odkázán na pomoc třetí osoby (byl mu přiznán IV. stupeň závislosti), přičemž není schopen si hradit náklady právního zastoupení v dané věci a nemůže ani v tomto soudním řízení vzhledem ke svému zdravotnímu stavu sám vystupovat a náležitě hájit své zájmy, a proto vyhověl jeho žádosti a ustanovil mu právního zástupce – stěžovatele.

Ústavní soud poukázal na to, že **na předmětnou situaci zcela dopadá usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2482/2015, podle kterého právo na zaplacení hotových výdajů a odměny za zastupování vůči státu podle § 140 odst. 2 o. s. ř. má jen ten advokát, který byl účastníkem ustanoven, a v zásadě jen za úkony, které provedl od ustanovení, a také za úkony, které byly nutné k tomu, aby soud mohl o osvobození od soudních poplatků rozhodnout** (tedy především vypracování žádosti o osvobození od nich a související úkony). Ústavní soud shledal, že uvedený výklad předmětného ustanovení provedený Nejvyšším soudem je souladný s právem ustanovených zástupců na spravedlivou odměnu za práci podle čl. 26 odst. 1 Listiny, přičemž v podrobnostech a výkladu jednoduchého práva lze na něj toliko odkázat, když Ústavní soud na jeho výkladu neshledal žádné vybočení z výkladových pravidel s ústavní relevancí, které by znamenalo jeho případnou neústavnost. Nejvyšší soud v odůvodnění citovaného usnesení provedl jasný, rozumný a logický výklad předmětného ustanovení [viz náleze Ústavního soudu ze dne 27. 3. 2012, sp. zn. IV. ÚS 3441/11 (N 61/64 SbNU 723)].

Při aplikaci výše uvedeného závěru na nyní posuzovanou věc Ústavní soud konstatoval, že stěžovatel převzal

právní zastoupení žalobce a současně s podanou žalobou podal žádost o osvobození od soudních poplatků a ustanovení právního zástupce. Stěžovatel tak ve smyslu citovaného usnesení Nejvyššího soudu provedl úkony nutné k tomu, aby soud mohl o osvobození od soudních poplatků a o ustanovení právního zástupce vůbec rozhodnout. Neprovedl-li by stěžovatel tyto úkony, okresní soud by vůbec rozhodnout nemohl. Ze soudního spisu je nadto více než patrné, že vzhledem ke zdravotnímu stavu žalobce opravdu není představitelné, aby i tyto elementární právní úkony (tedy zejména sepsání laického podání žádosti o osvobození od soudních poplatků) zvládl sám. S přihlédnutím k právě uvedenému Ústavní soud shledal, že **jak okresní soud, tak krajský soud v nyní posuzované věci výše uvedené právní názor Nejvyššího soudu nerespektovaly, přičemž se ani od něj v napadených rozhodnutích nikterak nedistancovaly, či se vůči němu argumentačně nevymezily.** Stěžovateli nepřiznaly dva úkony právní služby.

Ústavní soud uvedl, že **otázkou však zůstává, zda toto pochybení obecných soudů (tedy nerespektování judikatury Nejvyššího soudu) zasáhlo do ústavně garantovaných práv stěžovatele.** Jak Ústavní soud opakovaně zdůraznil, nikoliv každé porušení norem podústavního práva při jejich aplikaci či interpretaci způsobuje zároveň i porušení základního práva jednotlivce. Avšak jeho porušení v důsledku libovůle (vykonávané např. nerespektováním kogentní normy) anebo v důsledku interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti, může být způsobilé zasáhnout do základního práva a svobody jednotlivce [srov. náleze ze dne 14. 3. 2002, sp. zn. III. ÚS 346/01 (N 30/25 SbNU 237)].

Ústavní soud zkoumal, zda napadená rozhodnutí nezasažují do základního práva stěžovatele garantovaného v čl. 26 odst. 1 Listiny (právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost) a v čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), tj. do základního práva na legitimní očekávání v určitý postup orgánů veřejné moci, které bude odpovídat jednoznačnému obsahu právního řádu. Přihlížení k legitimním očekáváním je nepominutelnou dimenzí zákonnosti [srov. např. náleze ze dne 20. 6. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 38/04 (N 125/41 SbNU 551; 409/2006 Sb.)].

Ústavní soud konstatoval, že legitimní očekávání ve smyslu čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě je nejen podle judikatury Ústavního soudu [srov. např. nálezy ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 2/02 (N 35/32 SbNU 331; 278/2004 Sb.), nebo ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. IV. ÚS 525/02 (N 131/31 SbNU 173), či ze dne 14. 7. 2004, sp. zn. I. ÚS 185/04 (N 94/34 SbNU 19)], ale i judikatury Evropského soudu pro lidská práva (např. rozhodnutí ve věcech *Beyeler proti Itálii* ze dne 5. 1. 2000 č. 33202/96 nebo *Zwierzynski proti Polsku* ze dne 16. 6. 2001 č. 34049/96), integrální součástí ochrany majetkových práv. Podle judikatury ESLP (např. rozhodnutí ve věci *Broniowski proti Polsku* ze dne 22. 6. 2004 č. 31443/96) pojem „majetek“ ve smyslu čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě má autonomní rozsah, který není omezen na konstituované vlastnictví hmotného jmění a není závislý na formální kvalifikaci vnitrostátního práva. Pro účely tohoto ustanovení jsou za „majetková práva“, resp.

„majetek“, také považována další práva a zájmy tvořící aktiva (např. pohledávky), na základě jejichž existence může stěžovatel tvrdit, že na jejich splnění má přinejmenším legitimní očekávání (*esperance legitime/legitimate expectation*).

Ústavní soud poukázal na to, že ochrana legitimního očekávání, jakožto integrální součásti základního práva podle čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě, by měla nalézt reflexi v jednotlivých ustanoveních podústavního práva, resp. v jejich výkladu, který podávají obecné soudy, jež jsou k ochraně základních práv zavázány čl. 4 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“). Proto musí být přijat takový výklad, který šetří smysl a podstatu základního práva na legitimní očekávání. Jinak řečeno, legitimní očekávání nepůsobí bezprostředně mezi subjekty občanskoprávních vztahů, nýbrž jde o základní právo zaručené jednotlivcům ústavním pořádkem, které v daném případě působí ve vztahu jednotlivce vůči obecným soudům, tj. státní moci. Soudy jsou pak zavázány (čl. 4 Ústavy) poskytovat tomuto základnímu právu ochranu cestou interpretace a aplikace příslušných norem jednoduchého práva [srov. náleze ze dne 11. 4. 2006, sp. zn. IV. ÚS 763/05 (N 82/41 SbNU 79)].

Ústavní soud dovodil, že **v posuzované věci to konkrétně znamená, že stěžovatel se v této souvislosti mohl legitimně spoléhat na to, že obecné soudy v nyní projednávané věci budou postupovat v souladu s právním názorem Nejvyššího soudu vyjádřeným v usnesení ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2482/2015.**

Ústavní soud uvedl, že nárok stěžovatele na přiznání odměny ustanoveného advokáta, ačkoli vznikl v souvislosti s procesem (občanským soudním řízením) a je upraven v předpise procesním, je svou povahou nárokem hmotněprávním [srov. obdobně náleze ze dne 30. 11. 2010, sp. zn. I. ÚS 2278/10 (N 240/59 SbNU 443)], a je proto kryt ústavně zaručeným právem legitimního očekávání uspokojení daného nároku. Rozhodování soudů musí respektovat princip proporcionality, který vyžaduje, aby zásahy do základního práva na legitimní očekávání byly minimalizovány na co nejnižší možnou míru, což se nestalo. Jelikož z hlediska ústavnosti odůvodnění rozhodnutí obecných soudů nemůže obstát, **Ústavní soud uzavřel, že obecné soudy porušily zákaz libovůle a pravidla fair procesu, když nerespektovaly jednoznačný právní názor vyjádřený v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2482/2015, přičemž se ani od něj v napadených rozhodnutích nikterak nedistancovaly, či se vůči němu argumentačně nevymezily.** Tím zasáhly do základního práva stěžovatele na legitimní očekávání podle čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě, a to ve spojení s jeho právem na podnikání formou poskytování právních služeb podle čl. 26 odst. 1 Listiny, a v důsledku toho mu neposkytly právo na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny.

Ústavní soud proto podle § 82 odst. 2 písm. a) zák. č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů, ústavní stížnosti vyhověl a podle § 82 odst. 3 písm. a) citovaného zákona napadená usnesení krajského soudu a okresního soudu zrušil.

❁ Rozhodnutí zpracovala JUDr. RENATA RÁZKOVÁ, Ph.D.,
asistentka soudce Ústavního soudu.

■ Městský soud v Praze:

Nutnost souhlasu klienta s úkonem disponujícím řízením, učiněným jeho advokátem

Za kárné provinění podle § 32 odst. 2 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, se považuje, pokud advokát v zastoupení účastníka řízení učiní procesní úkon disponující řízením před soudem, aniž by k tomu měl souhlas klienta. Advokát není oprávněn bez výslovného souhlasu svého klienta vzít žalobu zpět, a to ani tehdy, pokud je zjevné, že bude zamítnuta.

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 6. 9. 2017, č. j. 10 Ad 6/2014-87

K věci:

V návaznosti na stížnost klienta podal předseda kontrolní rady žalované České advokátní komory na žalobce (advokáta) kárnou žalobu, v níž jej vinil z toho, že vzal klientovu žalobu zpět, ačkoliv k takovému procesnímu úkonu od klienta neobdržel pokyn.

Kárný senát kárné komise žalované uznal dne 14. 12. 2012 žalobce vinným, že jako právní zástupce klienta v řízení před Obvodním soudem pro Prahu 3, sp. zn. 9 C 506/2009, vzal podáním ze dne 18. 4. 2011 žalobu zpět, aniž by k takovému úkonu obdržel od klienta pokyn, v důsledku čehož bylo řízení zastaveno a klientovi uložena povinnost zaplatit protistraně náhradu nákladů řízení. Žalobce tedy nechránil a neprosazoval práva a oprávněné zájmy klienta a neřídil se jeho pokyny, nejednal svědomitě a nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu. Tím porušil § 16 odst. 1, 2 a § 17 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii (dále jen „zákon o advokacii“) a čl. 4 odst. 1 usnesení představenstva žalované č. 1/1997, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (dále jen „etický kodex“). Zároveň uložil žalobci kárné opatření ve výši 35 000 Kč.

Kárný senát dospěl k závěru, že žalobce vzal klientovu žalobu zpět, aniž by si obstaral jeho výslovný pokyn. Přitom si byl od začátku vědom toho, že výsledek soudního řízení je značně nejistý, a navíc v předchozí komunikaci s klientem volil z opatrnosti písemnou formu. Za takových okolností by žalobce dostal profesním povinností pouze tehdy, pokud by klienta řádně poučil o jeho situaci, a následně jej požádal o výslovný pokyn ke zpětvzetí žaloby. Učinil-li žalobce tento úsudek sám a klienta o tom pouze vyrozuměl, pravidla profesionální etiky porušil.

Odvolací kárný senát kárné komise žalované rozhodnutím ze dne 10. 10. 2013 žalobcovu odvolání zamítl. Ve stručném odůvodnění se odvolací senát ztotožnil se závěry prvostupňového rozhodnutí. Především dospěl k závěru, že ačkoliv je advokát povinen pro klienta činit vše, co je v jeho zájmu, je zároveň omezen klientovými pokyny. Učinil-li ad-

vokát úkon svévolně bez pokynu klienta, jedná se o vážné profesní pochybení. Proto je třeba trvat na tom, aby byl advokát schopen pokyn klienta kdykoliv prokázat.

Proti rozhodnutí odvolacího kárného senátu kárné komise žalované podal žalobce žalobu k Městskému soudu v Praze. Uvedl v ní, že v rozhodnutích chybí závěr, že klient věděl o tom, že žalobce bere žalobu zpět, a byl s tím srozuměn. Nebylo zjištěno, že by klient se zpětvzetím žaloby kdykoliv vyjádřil nesouhlas. Klient nesouhlas začal projevovat až následně, když mu již žalobce neposkytoval právní služby v jiných věcech. Žalobce poukázal též na skutečnost, že klientovi poskytoval právní služby bezplatně. Též polemizoval s názorem žalované, že byl povinen si od klienta opatřit písemný souhlas s provedeným úkonem.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Soud posoudil žalobní námítky týkající se samotné kárné odpovědnosti žalobce za skutek, který mu byl kladen za vinu. Žaloba je sice formulována tak, že brojí proti nesprávně zjištěnému skutkovému stavu, ve skutečnosti však polemizuje s právním hodnocením kárných orgánů žalované. Žalobce se mýlí, tvrdí-li, že byl potrestán za to, že nedisponoval písemným pokynem. Ve skutečnosti bylo kárné provinění spatřováno v tom, že žalobci nebyl klientem pokyn udělen vůbec. Kárné orgány pouze uvedly, že pokud by byl pokyn udělen v písemné formě, stavělo by to žalobce do příznivější důkazní situace, nepochybně by však akceptovaly i pokyn ústní, pokud by bylo jeho udělení prokázáno.

Žalobce však nejenže neprokázal, že mu dal klient jakýkoliv pokyn ke zpětvzetí civilní žaloby, nýbrž nic takového ani netvrdil. Jak ve vyjádřeních v průběhu kárného řízení, tak v žalobě žalobce setrvale uváděl, že svého klienta o zpětvzetí žaloby pouze vyrozuměl a klient s tímto postupem nevyjádřil nesouhlas a žalobci v něm nebránil. Žalovaná je však přesvědčena, že i kdyby skutek proběhl přesně tak, jak jej popisuje žalobce, stále by se jednalo o kárný delikt. Žalobce tedy žalované nemůže vytýkat, že byl nesprávně zjištěn skutkový stav, neboť sám nepochybně stěžejní skutkové zjištění, totiž že od klienta nedostal výslovný pokyn k provedení sporného procesního úkonu.

Soud nepřehlédl, že v samém závěru ústního jednání žalobce tvrdil, že mu klient v telefonickém rozhovoru výslovně sdělil, že má v řízení postupovat, jak myslí. Odkazoval přitom však na písemné vyjádření své bývalé asistentky E. H., které je součástí správního spisu a v němž se nic takového neuvádí. Bývalá asistentka žalobce ve svém prohlášení pouze uvedla, že vyslechla, jak žalobce upozornil svého klienta, že žalobu bere zpět; o případné souhlasné nebo jakékoli jiné reakci klienta se její prohlášení nezmiňuje. Žalobce tedy své tvrzení, které uplatnil na ústním jednání, nijak neprokázal. Navíc má soud za to, že pokud by klient skutečně v telefonickém rozhovoru s žalobcem vyjádřil přání, ať žalobce postupuje, jak považuje za vhodné, poukázal by na to žalobce již v průběhu kárného řízení či v žalobě, nikoliv až v nejzazším možném okamžiku při ústním jednání soudu. Toto nové skutkové tvrzení je tedy nutné hodnotit jako nedůvěryhodné.

Z žaloby je však patrné, že se žalobce neztotožňuje ani s právními závěry žalované. Je přesvědčen, že se nedopustil profesního pochybení, pokud za daných okolností, kdy dle jeho názoru podaná civilní žaloba nemohla být úspěšná, svého klienta pouze informoval o zpětvzetí žaloby a nevyžadoval jeho výslovný pokyn k takovému postupu. Tomuto názoru žalobce však nelze přisvědčit.

Podle § 16 odst. 1 zákona o advokacii je advokát povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Pokyny klienta advokát není vázán pouze v případě, že jsou v rozporu s právními nebo stavovskými předpisy.

Podle § 17 zákona o advokacii je advokát povinen jednat tak, aby nesnižoval důstojnost advokátského stavu, a za tímto účelem je povinen dodržovat pravidla profesionální etiky. Z čl. 4 etického kodexu vyplývá, že advokát musí jednat poctivě, slušně a čestně.

Podle § 32 odst. 2 zákona o advokacii se kárným proviněním rozumí závažné nebo opětovné zaviněné porušení povinností stanovených advokátovi nebo advokátnímu koncipientovi tímto nebo zvláštním zákonem nebo stavovským předpisem.

Žalobce se dopustil závažného porušení § 16 odst. 1 zákona o advokacii, neboť učinil jménem svého klienta úkon disponující s řízením (zpětvzetí civilní žaloby), aniž by k tomu dal klient výslovný pokyn. Žalobce převzal právní zastupování klienta v řízení o civilní žalobě, o níž věděl, že nemá vysokou naději na úspěch. Klient se rozhodl, že chce žalobu podat i při vědomí pro něj nepříznivých okolností, a proto dal žalobci pokyn k podání žaloby. Následně měl žalobce vycházet z toho, že jeho klient na projednání žaloby soudem trvá, dokud klient nevydal jiný pokyn.

Žalobce však klientovu žalobu vzal zpět, aniž by k tomu klient dal pokyn. **Takový postup advokáta nemůže být důvodný ani za situace, kdy jej klient dopředu neseznámil se všemi relevantními okolnostmi věci a v průběhu řízení vyšly najevo takové skutečnosti, kvůli nimž žaloba nemůže být úspěšná.** Žalobce postupoval správně potud, pokud klientovi vysvětlil, že by pro něj v dané situaci bylo nejvýhodnější vzít žalobu zpět, aby nedocházelo ke zvyšování nákladů řízení. Bylo však na klientovi samotném, aby toto rozhodnutí učinil, byť

na doporučení advokáta, a výslovně jej vyjádřil. Klient měl totiž právo se rozhodnout, chce-li trvat na věcném projednání žaloby i za situace, kdy neměla dle názoru jeho právního zástupce naději na úspěch.

Advokát v řízení před soudem jedná jako zástupce svého klienta a je jeho úkolem postupovat dle klientových pokynů s výjimkou případů, kdy by tyto pokyny odporovaly právním předpisům. Nelze však připustit, aby advokát sám činil rozhodnutí namísto klienta, a to ani v případě, je-li přesvědčen o správnosti a výhodnosti zvoleného postupu. Ani v případě, že advokát klientovi předestře postup, který by byl dle jeho názoru nejvhodnější, nemůže považovat klientovo mlčení za pokyn. Musí to být vždy klient, kdo sám provede úvahu ohledně vhodnosti dalšího postupu, který je činěn jeho jménem a na jeho odpovědnost, a kdo vydá advokátovi pozitivní pokyn, že má určitý procesní úkon učinit. To platí zvláště v případě úkonů disponujících s řízením, jakým je zpětvzetí žaloby.

V nyní projednávané věci bylo zjištěno, že žalobce od klienta výslovný pokyn ke zpětvzetí civilní žaloby neobdržel, tím porušil § 16 odst. 1 zákona o advokacii, neboť se neřídil jeho pokyny, resp. učinil úkon disponující řízením, aniž by měl od klienta k takovému postupu pokyn. Veškeré další skutkové okolnosti tvrzené žalobcem je za takové situace nutné vyhodnotit jako irelevantní. Žalobce právní zastupování klienta převzal dobrovolně a byl povinen mu poskytovat právní služby řádně a v souladu s příslušnými předpisy. Na tom nemůže nic změnit ani skutečnost, že právní služby byly poskytovány *pro bono*. Pakliže žalobce ztratil v klienta důvěru proto, že mu klient zatajil podstatné okolnosti týkající se věci, mohl mu smlouvu o poskytování právních služeb vypovědět v souladu s § 20 odst. 2 zákona o advokacii. Lze souhlasit s žalobcem, že advokátní praxe mnohdy vyžaduje bezprostřední reakci advokáta na rychle se měnící procesní situaci a není vždy možné si vyžadovat písemný souhlas s každým dílčím úkonem při zastupování. Pro úkony disponující řízením je nanejvýš vhodné na písemném souhlasu trvat, právě pro jednodušší důkazní situaci při změně důvěry klienta v advokáta, která hrozí vlastně vždy, ať je zastupování klienta jakkoliv perfektní, právě a pouze pro vždy přítomný lidský faktor. Není podstatné, že klient proti postupu žalobce výslovně bezprostředně poté neprotestoval. **Pouhou pasivitu klienta, pokud jde o udělení souhlasu se zpětvzetím, totiž nelze interpretovat jako souhlas udělený konkludentně.** Pro skutkovou stránku věci nelze shledat jako vypovídající ani komunikaci žalobcovy advokátní kanceláře s klientovou přítelkyní, neboť ani z ní nevyplývá, že by klient udělil žalobci pokyn ke zpětvzetí žaloby.

Bez významu pro posouzení zavinění žalobce je otázka, zda měla civilní žaloba jeho klienta nějakou naději na úspěch. Žalobcův klient měl totiž právo trvat též na projednání žaloby, která naději na úspěch neměla, a žalobce nebyl oprávněn toto rozhodnutí svého klienta nahrazovat a brát z vlastní iniciativy žalobu zpět, byť za účelem snížení nákladů řízení. Skutečnost, že žalobce svým postupem klientovi nezpůsobil žádnou škodu, ještě neznamená, že se nedopustil porušení povinností advokáta, když za klienta učinil úkon bez jeho pokynu. **Žalovaná jako profesní komora**

sdužující advokáty má právo své členy postihovat i za takové neetické jednání, které sice v daném případě nezpůsobilo žádnou škodu, avšak ohrožuje důvěryhodnost advokátského stavu. Právě takovým jednáním byl postup žalobce v nyní projednávané věci.

Komentář:

Komentované rozhodnutí se zabývá kárnou odpovědností advokáta, resp. porušením jeho povinností při poskytování právních služeb podle zákona o advokacii a etického kodexu.

Podle § 16 odst. 1 zákona o advokacii je advokát povinen chránit a prosazovat práva a oprávněné zájmy klienta a řídit se jeho pokyny. Z uvedeného ustanovení vyplývá, že advokát je limitován při své činnosti jak pokyny klienta, tak právními a stavovskými předpisy. To předpokládá, že je advokát povinen si takový pokyn klienta obstarat tam, kde je ho třeba. Zpětvzetí žaloby žalobcem je jednostranným procesním úkonem žalobce, kterým se zříká práva na rozhodnutí soudu o uplatněném procesním nároku v probíhajícím řízení (B. Dvořák in P. Lavický a kol.: Občanský soudní řád,

Komentář, Wolters Kluwer, Praha 2016, str. 398). **Tak zásadní dispoziční úkon, jakým je v civilním procesu zpětvzetí žaloby, nutně pokyn klienta vyžaduje, neboť tím se pro něj soudní řízení končí, a to zpravidla s povinností nést náhradu nákladů řízení.** V rozhodnutí popsané jednání advokáta je rovněž v rozporu s čl. 4 odst. 1 etického kodexu, podle kterého je advokát povinen poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu. Korektivem v tomto směru je míra ohrožení důstojnosti a vážnosti advokátního stavu, ke kterému v komentovaném případě došlo tím, že advokát svévolně rozhodl o osudu klientova procesu, přičemž toto jeho chování mohla vnímat negativně alespoň určitá část veřejnosti, což je jedním z předpokladů posuzovaných při úvahách o porušení čl. 4 odst. 1 etického kodexu (srov. J. Svejkovský, M. Vychopeň, L. Krym, A. Pejchal a kol.: Zákon o advokacii, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2012, str. 444).

✦ Rozhodnutí zpracovali JUDr. EVA DOBROVOLNÁ, Ph.D., LL.M., odborná asistentka na Katedře občanského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, a Mgr. MICHAL KRÁLÍK, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu.

Soudní dvůr EU:

Kdy je provozovatel internetových stránek považován za správce ve vztahu ke sběru osobních údajů

Provozovatel internetových stránek, na kterých se nachází tlačítko Facebooku „to se mi líbí“, může být společně se společností Facebook považován za správce ve vztahu ke sběru osobních údajů návštěvníků jeho internetových stránek a jejich přenosu společností Facebook. Naopak není v zásadě odpovědný za následné zpracování těchto údajů samotnou společností Facebook.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 29. 7. 2019 ve věci C-40/17, Fashion ID GmbH & Co. KG v. Verbraucherzentrale NRW eV.

Fashion ID, německý podnik, který prodává na internetu módní oblečení, umístil na svých internetových stránkách tlačítko Facebooku „to se mi líbí“. Toto umístění zřejmě způsobuje, že jestliže si návštěvník prohlíží internetové stránky Fashion ID, jsou osobní údaje tohoto návštěvníka předány společnosti Facebook Ireland. Je zřejmé, že k tomuto přenosu dochází, aniž si toho je uvedený návštěvník vědom, a nezávisle na tom, zda je členem sociální sítě Facebook či klikl na tlačítko Facebooku „to se mi líbí“.

Verbraucherzentrale NRW, německé veřejně prospěšné sdružení na ochranu zájmů spotřebitelů, vytýká společnosti Fashion ID, že předala společnosti Facebook Ireland osobní údaje návštěvníků svých internetových stránek za prvé

bez jejich souhlasu a za druhé s porušením informačních povinností stanovených ustanoveními týkajícími se ochrany osobních údajů. Oberlandesgericht Düsseldorf (vrchní zemský soud v Düsseldorfu, Německo), který se sporem zabývá, žádá Soudní dvůr o výklad několika ustanovení bývalé směrnice z roku 1995 o ochraně údajů (která se použije na tuto věc a která byla nahrazena obecným nařízením z roku 2016 o ochraně údajů použitelným ode dne 25. května 2018).

Soudní dvůr EU v rozsudku nejprve upřesnil, že původní směrnice o ochraně údajů nebrání tomu, aby mohlo sdružení na ochranu zájmů spotřebitelů podat žalobu proti údajnému rušiteli ochrany osobních údajů. Soudní dvůr EU uvedl, že nové obecné nařízení o ochraně údajů takovou možnost nyní výslovně stanoví. Soudní dvůr EU dále konstatoval, že Fashion ID by se neměla považovat za správce ve vztahu k operacím zpracování osobních údajů vykonáva-

ných společností Facebook Ireland, jakmile jí byly tyto údaje předány. Na první pohled se totiž jeví jako vyloučené, že společnost Fashion ID určuje účely a prostředky těchto operací. Společnost Fashion ID může být naopak považována za správce společně se společností Facebook Ireland ve vztahu ke sběru a přenosu dotčených údajů společností Facebook Ireland, jelikož lze mít za to (s výhradou ověření, které přísluší provést Oberlandesgericht Düsseldorf), že společnosti Fashion ID a Facebook Ireland společně určují účely a prostředky.

Umístění tlačítka Facebooku „to se mi líbí“ společností Fashion ID na jejich internetových stránkách jí podle všeho zejména umožňuje optimalizovat reklamu svých výrobků tím, že je činí viditelnějšími na sociální síti Facebook, když návštěvník jejich internetových stránek klikne na uvedené tlačítko. Zdá se, že aby Fashion ID mohla využít tuto obchodní výhodu, tato společnost umístěním takového tlačítka na svých internetových stránkách souhlasila, přinejmenším implicitně, se sběrem a přenosem osobních údajů návštěvníků jejich stránek. Tyto operace zpracování se tak zřejmě uskutečňovaly v hospodářském zájmu jak Fashion ID, tak Facebook Ireland, pro kterou skutečnost, že může disponovat těmito údaji pro své vlastní obchodní úče-

ly, představuje protiplnění za výhodu, kterou nabízí společnosti Fashion ID. Soudní dvůr EU zdůraznil, že provozovatel takových internetových stránek, jako je Fashion ID, jakožto (spolu)správce ve vztahu k určitým operacím zpracování údajů návštěvníků svých stránek, jako jsou sběr údajů a jejich předání společnosti Facebook Ireland, musí v okamžiku sběru poskytnout určité informace těmto návštěvníkům, jako např. svoji totožnost a účely zpracování.

Dále upřesnil dva ze šesti případů zákonného zpracování osobních údajů upraveného směrnicí. Pokud jde o případy, kdy subjekt údajů poskytne svůj souhlas, Soudní dvůr EU rozhodl, že provozovatel internetových stránek, jako je Fashion ID, musí získat tento souhlas předem (pouze) pro operace, za které je (spolu)odpovědný, a sice sběr a přenos údajů. Pokud jde o případy, kdy je zpracování údajů nezbytné pro dosažení oprávněného zájmu, Soudní dvůr EU rozhodl, že každý ze (spolu)správců, tj. provozovatel internetových stránek a poskytovatel pluginu pro propojení se sociální sítí, musí k tomu, aby byly tyto operace z jeho strany odůvodněné, sledovat sběrem a přenosem osobních údajů oprávněný zájem.

✦ Rozhodnutí zpracovala JUDr. HANA RÝDLOVÁ.

Evropský soud pro lidská práva:

K právu na obhajobu

Nezajištění právní pomoci během vyšetřování v přípravném řízení je v rozporu s právem na spravedlivý proces

Rozsudek Velkého senátu ESLP ve věci *Beuze v. Belgie* [GC] ze dne 9. 11. 2018, stížnost č. 71409/10

Shrnutí fakt:

Případ se týkal neposkytnutí přístupu k právní pomoci v přípravném řízení. Stěžovatel, Philippe Beuze, byl dne 17. 12. 2007 zadržen francouzskou policií na základě evropského zatýkacího rozkazu vydaného belgickým soudem, který jej obvinil z vraždy jeho bývalé přítelkyně. Ze záznamu z výsledku pořázeného francouzskými policisty vyplývalo, že se stěžovatel vzdal práva na právní pomoc. Následně odvolací soud ve francouzském Douai nařídil předání stěžovatele belgickým justičním orgánům. Dne 31. 12. 2007 byl stěžovatel předán a ve stejný den vyslýchán belgickou kriminální policií (od 11.50 do 15.55 hodin) a téhož dne také belgickým vyšetřujícím soudcem (od 16.45 do 17.42 hodin). Na otázku vyšetřujícího soudce, zda si zvolil obhájce, stěžovatel odpověděl negativně. Do záznamu z výsledku soudce uvedl, že „informoval místopředsedu advokátní komory“,

jelikož v daném stadiu řízení si stěžovatel nezvolil obhájce. Po skončení výsledku vyšetřující soudce nařídil okamžité vyšetření psychiatrem. Stejněho dne byl vydán zatýkací rozkaz a stěžovatel byl vzat do vyšetřovací vazby.

Stěžovateli nebylo umožněno, aby dne 31. 12. 2007 komunikoval s obhájcem, a to v období od jeho předání belgickým orgánům do jeho propuštění z policejní vazby. Stěžovatel měl možnost radit se s obhájcem pouze poté, kdy vyšetřující soudce vydal rozhodnutí o uvalení vyšetřovací vazby. V lednu 2008 byl stěžovatel opět vyslýchán kriminální policií. Ze záznamu z výsledku vyplývá, že stěžovateli byl ustanoven obhájce poté, kdy dne 31. 12. 2007 vyšetřující soudce oslovil advokátní komoru, nebo že stěžovatel byl před výsledkem v kontaktu s obhájcem. V březnu 2008 při výsledku vyšetřujícím soudcem stěžovatel uvedl, že si zvolil obhájce z Bruselské advokátní komory. V průběhu přípravného řízení obhájce nebyl přítomen u policejních výsledků ani u výsledků před vyšetřujícím soudcem a ani u žádného jiného vyšetřovacího úkonu, který se uskutečnil v této fázi trestního řízení.

Paralelně s vyšetřováním vraždy byl stěžovatel vyslýchán policií ohledně jeho podílu na krádeži aut, a to celkem čtyřikrát. V červnu 2008 byla provedena rekonstrukce na místě činu, při které nebyl přítomen obhájce, vzhledem k tomu, že zákon neukládá povinnost přítomnosti obhájce při vyšetřovacích úkonech. Během rekonstrukce a následného policejního výsledku stěžovatel měnil výpověď. Ze spisu nevyplývá, že stěžovatel komunikoval se svým obhájcem před nebo po rekonstrukci a policejním výsledku.

V srpnu 2008 byl vydán zatýkácí rozkaz, který se vztahoval na tři další trestné činy: pokus o vraždu, loupež a podvod. Po skončení fáze soudního vyšetřování byl stěžovatel předvolán k soudu. Na začátku hlavního líčení stěžovatel, za asistence obhájce, podal žádost, aby záznamy z výsledků vedené za nepřítomnosti obhájce a úkony související byly anulovány a aby vyšetřování bylo prohlášeno za nepřijatelné. Stěžovatel namítal, že v důsledku toho, že neměl přístup k obhájci během policejní vazby dne 31. 12. 2007 a během následných výsledků, bylo porušeno jeho právo na obhajobu, a zatýkácí rozkaz se tak stal neplatným.

Jeho žádost, aby vyšetřování bylo prohlášeno za nepřijatelné, byla soudem zamítnuta. Soud uvedl, že judikatura ESLP nezaručuje absolutní právo na přítomnost obhájce ve všech fázích trestního řízení, od prvního výsledku dále, a že při posuzování toho, zda bylo zachováno právo na spravedlivý proces, ESLP klade důraz na nutnost zohlednit řízení jako celek. Soud shledal, že se stěžovatel neinkriminoval, nenamítal, že byl na něj vyvíjen tlak ze strany vyšetřovatelů, nebyl vyslýchán ve stavu zranitelnosti, ke skutkům se vyjadřoval svobodně, a nebyl nijak nucen k tomu, aby se inkriminoval. Soud dále uvedl, že stěžovatel měl možnost radit se s obhájcem po každém policejním výsledku a po výsledku před vyšetřujícím soudcem a měl možnost radit se s obhájcem během vyšetřovací fáze. Stěžovatel měl podle soudu také možnost přípravy obhajoby za pomoci obhájce během jeho dvouleté vyšetřovací vazby, a to pokaždé, kdy byl předvolán k soudu v rámci přípravného řízení, avšak neučinil tak. Soud na závěr poznamenal, že stěžovatel byl předvolán k hlavnímu líčení na základě především materiálních důkazů o vině, a nikoliv na základě jeho výpovědi. Dle soudu stěžovatelovo právo na obhajobu bylo respektováno a nebyly dány důvody pro to, aby záznamy z jeho výsledku nebo vyšetřování jako celek byly prohlášeny za neplatné. Dne 9. 2. 2010 byl stěžovatel porotou shledán vinným z vraždy a z pokusu vraždy. Stěžovatel podal dovolání, ve kterém poukázal na to, že přítomnost obhájce během výsledku je garantována ústavou. Kasační soud jeho dovolání zamítl.

Předmět stížnosti před ESLP:

Stěžovatel namítal, že v rozporu s čl. 6 odst. 1 a 3 písm. c) Úmluvy neměl přístup k obhájci během policejní vazby, nebyl dostatečně informován o svém právu nevytvídat a neinkriminovat se, a že při výsledku a jiných vyšetřovacích úkonech během přípravného řízení neměl možnost poradit se s obhájcem.

Rozhodnutí ESLP:

ESLP konstatoval mj. následující. Spravedlivý proces nelze posuzovat na základě jednoho neměnného pravidla, ale v závislosti na okolnostech každého jednotlivého případu (*Ibrahim a ostatní v. Spojené království*, § 250). **ESLP posuzuje spravedlivost trestního řízení jako celku** (*Bykov v. Ruská federace* [GC], § 94-105; *Taxquet v. Belgie* [GC], § 93-100; *Lhermitte v. Belgie* [GC], § 69); *Correia de Matos v. Portugalsko* [GC], § 118, 120, § 160-68). Právo každého, kdo je obviněn z trestného činu, na obhajobu za pomoci obhájce garantované v čl. 6 odst. 3 písm. c) Úmluvy je jedním z hlavních znaků spravedlivého procesu (*Salduz v. Turecko* [GC], § 51; *Ibrahim a ostatní v. Spojené království*, § 255).

Právo na přístup k obhájci je aplikovatelné od okamžiku zadržení podezřelého, a to bez ohledu na to, zda je vyslýchán nebo zda se účastní jiných úkonů v rámci vyšetřování (*Simeonovi v. Bulharsko*, § 111). Přístup k obhájci v přípravném řízení přispívá k předcházení justičních omylů, a především k naplnění cílů čl. 6 Úmluvy, zejména k zachování rovnosti zbraní mezi orgány činnými v trestním řízení a obžalovaným (*Salduz v. Turecko*, § 53-54; *Simeonovi v. Bulharsko*, § 112).

Promptní přístup k obhájci představuje důležitou protíváhu ke zranitelnosti podezřelých, kteří se nacházejí v policejní vazbě, a má rovněž preventivní charakter, jelikož poskytuje záruky proti donucení a špatnému zacházení s podezřelými ze strany policie (*Salduz v. Turecko*, § 54; *Simeonovi v. Bulharsko*, § 112). Zranitelnost podezřelých může být přítom zvýšena komplexností legislativy upravující trestní řízení, zejména norem týkajících se shromažďování a používání důkazů.

Ve fázi vyšetřování je jedním z hlavních úkolů obhájce zajistit, aby bylo dodrženo právo obviněného na neinkriminaci, jehož nedílnou součástí je právo nevytvídat a právo na právní pomoc. A proto čl. 6 odst. 3 písm. c) Úmluvy musí být interpretován tak, že zaručuje osobám, kterým bylo sděleno obvinění, právo být okamžitě informován o obsahu práva na právní pomoc bez ohledu na jejich věk nebo specifickou situaci a bez ohledu na to, zda jsou zastoupeny ustanoveným obhájcem nebo obhájcem dle jejich výběru.

S ohledem k povaze práva na neinkriminaci a práva nevytvídat jakékoliv opomenutí informovat podezřelého o těchto jeho právech nelze nijak ospravedlnit. Pokud k takovému opomenutí došlo, nespravedlivosti řízení lze předejít tím, že se podezřelému dostane okamžitého přístupu k obhájci, který jej informuje o jeho procesních právech. Avšak pokud je přístup k obhájci opožděný, informování podezřelého orgány činnými v trestním řízení o jeho právu na obhajobu, právu nevytvídat a právu na neinkriminaci nabývá na obzvláštní důležitosti.

Podezřelí musejí mít možnost komunikovat s obhájcem před výsledkem. Obhájce musí mít možnost radit se s klientem v soukromí a dostávat od něj důvěrné instrukce (*Lanz v. Rakousko*, § 50; *Rybacki v. Polsko*, § 56). **Podezřelí mají právo na to, aby jejich obhájce byl fyzicky přítomen bě-**

hem počátečních policejních výsledků a při kterémkoliv dalším výsledku v rámci přípravného řízení. Princip, že podezřelý musí mít přístup k obhájci od prvního policejního výsledku, byl stanoven v případě *Salduz v. Turecko* (§ 55). V tomto případě bylo také stanoveno, že skutečnost, že právo na obhajobu prostřednictvím obhájce v přípravném řízení je omezeno zákonem, nelze považovat za přesvědčivý důvod, který by ospravedlnil takové omezení. Pouhou existencí legislativy omezující přítomnost obhájce nelze považovat za přesvědčivý důvod. V případě *Ibrahim a ostatní v. Spojené království* bylo konstatováno, že absence přesvědčivých důvodů sama o sobě nevede k porušení čl. 6 Úmluvy a že je vždy nutné nahlížet na řízení jako celek. Toto je důležité ve vztahu k danému případu, jelikož stěžovatel se opíral o interpretaci judikatury ESLP týkající se práva na přístup k obhájci, podle které k porušení čl. 6 Úmluvy postačuje, aby omezení tohoto práva bylo založeno zákonem. Avšak taková interpretace byla ESLP odmítnuta v případech *Ibrahim a ostatní v. Spojené království* [GC] a *Simeonovi v. Bulharsko* [GC].

Při zkoumání řízení jako celku za účelem posouzení dopadu procesních nedostatků v přípravném řízení na celkovou spravedlivost trestního řízení by měly být vzaty v úvahu zejména následující faktory:

- a) zda byl stěžovatel zvláště zranitelný, např. z důvodu věku nebo duševní způsobilosti;
- b) zda byl dodržen legislativní rámec upravující přípravné řízení a přípustnost důkazů;
- c) zda měl stěžovatel možnost rozporovat autenticitu důkazů a napadnout jejich použití;
- d) kvalita důkazů a okolnosti, za kterých byly důkazy získány;
- e) zda byly důkazy získány nezákonným způsobem;
- f) povaha výpovědi a její okamžitá zpětvzeta nebo změna;
- g) způsob použití důkazů;
- h) posouzení viny soudci nebo porotou;
- i) vliv veřejného zájmu na vyšetření a potrestání trestného činu;
- j) jiné relevantní procesní záruky stanovené vnitrostátním právem a judikaturou.

Spravedlivost řízení mohou narušit následující omezení:

- a) odmítnutí nebo znesnadnění obhájci nahlédnout do trestního spisu během přípravného řízení (*Moiseyev v. Ruská federace*, § 217-18; *Sapan v. Turecko*, § 21);
- b) neúčast obhájce při vyšetřovacích úkonech nebo rekonstrukcích trestného činu (*Laska a Lika v. Albánie*, § 67; *Savas v. Turecko*, § 67).

Kromě toho při posuzování spravedlivosti řízení musí být brána v potaz celá škála služeb spojených s právní pomocí: projednání případu, organizace obhajoby, shromažďování vyvracejících důkazů, příprava otázek, podpora obžalovaného v nouzi, prověření podmínek detence (*Hovanessian v. Bulharsko*, § 34).

V daném případě procesní nedostatky v přípravném řízení nebyly zhojeny v rámci trestního řízení posuzovaného jako celek. Omezení práva na přístup k obhájci bylo extenziv-

ní a za této situace stěžovatel podával podrobné výpovědi během policejní vazby a soudního vyšetřování v přípravném řízení, aniž byl dostatečně informován o svém právu nevyprávět.

Stěžovateli, který měl nárok na ochranu podle čl. 6 Úmluvy, jakmile byl předán belgickým orgánům, bylo odepřeno právo na přístup k obhájci během policejní vazby a toto jeho právo bylo nadále omezováno během soudního vyšetřování. Stěžovateli nebylo umožněno komunikovat s obhájcem dne 31. 12. 2007 od okamžiku jeho předání belgickým orgánům v 10.40 do policejního výsledku započatého v 11.50 hodin a dále mezi tímto výsledkem a výsledkem před vyšetřujícím soudcem započatém v 16.45 hodin. Stěžovatel měl pouze, podle zákona o vyšetřovací vazbě, právo na komunikaci s obhájcem od okamžiku, kdy na něj po skončení výsledku v 17.42 hodin byla uvalena vazba vyšetřujícím soudcem, který zároveň požádal advokátní komoru o ustanovení obhájce *ex offo*. Stěžovateli přesto nebyla umožněna přítomnost obhájce během následných výsledků a jiných vyšetřovacích úkonů prováděných v rámci soudního vyšetřování v přípravném řízení. Omezení práva na přístup k obhájci ze závažných důvodů v přípravném řízení bylo přitom přípustné pouze za výjimečných okolností, a to za podmínky, že omezení je dočasného charakteru a je založeno na individuálním posouzení specifických okolností případu. V daném případě takové posouzení zjevně chybělo, jelikož omezení mělo obecný a mandatorní charakter.

Stěžovatel byl vyslýchán za absence obhájce celkem pětkrát kriminální policií, třikrát vyšetřujícím soudcem a dvakrát královským prokurátorem. Obhájce nebyl přítomen ani při rekonstrukci na místě činu dne 6. 6. 2008. Při výsleších stěžovatele v policejní vazbě nebyl přítomen obhájce a stěžovatel neměl možnost se s obhájcem předem poradit. Stěžovateli byla odepřena právní pomoc také při jiných výsleších a úkonech provedených v rámci přípravného řízení. Stěžovatel během policejní vazby podrobně vypovídal, aniž byl dostatečně informován o svém právu nevyprávět, přičemž později výpověď změnil.

Jeho výpovědi podstatně ovlivnily jeho postavení, zejména co se týče obžaloby ze spáchání vraždy ve stadiu pokusu. Jeho výpovědi byly založeny mezi důkazy předložené soudu, který dostatečně neprošetřil způsob, jakým byly pořízeny, a který se nezabýval následky souvisejícími s nepřítomností obhájce. Kasační soud se sice zabýval absencí právní pomoci během policejní vazby, avšak již neposoudil dopady nepřítomnosti obhájce během policejních výsledků a výsledků před vyšetřujícím soudcem a při jiných úkonech v rámci vyšetřování na stěžovatelovo právo na obhajobu. Navíc během hlavního líčení porota neobdržela žádné instrukce ohledně toho, jak mají být výpovědi stěžovatele, včetně jejich důkazní hodnoty, posouzeny.

Kombinace těchto různých faktorů zapříčinila nespravedlivost trestního řízení jako celku. V daném případě tak došlo k porušení čl. 6 odst. 1 a odst. 3 písm. c) Úmluvy.

✦ Rozhodnutí zpracovala Mgr. VLADIMÍRA PEJCHALOVÁ GRÜNVALDOVÁ, Ph.D., LL.M.

Glosa:

K rozsudku NS ve věci výpovědi nájmu bytu pro neplacení symbolického nájemného

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2018, sp. zn. 26 Cdo 1809/2018

I. Východisko a vymezení právní otázky

Dne 21. 11. 2018 vydal Nejvyšší soud (NS) ve věci vedené pod sp. zn. 26 Cdo 1809/2018 rozsudek týkající se oprávněnosti výpovědi z nájmu bytu pro neplacení symbolického nájemného. Uvedené rozhodnutí je dle našeho názoru problematické, a to z více důvodů; proto je předkládáme k širší diskusi s vlastním odlišným závěrem. Věc byla sice rozhodována podle § 711 odst. 2 písm. b) zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále „obč. zák. č. 40/1964 Sb.“), ovšem uvedenému ustanovení částečně koresponduje § 2291 odst. 2 o. z. Vzniká proto riziko, že NS bude rozhodovat v poměrech nového práva obdobně.

II. Skutkový stav a rozhodnutí soudu prvního stupně a odvolacího soudu

Mezi pronajímatelem (bytové družstvo) a nájemcem (žalobce) byla v roce 1993 uzavřena nájemní smlouva na byt za nájemné ve výši 1 Kč měsíčně, a to na dobu do vkladu vlastnického práva k předmětu nájmu ve prospěch nájemce do katastru nemovitostí. Téhož dne byla mezi stranami uzavřena smlouva o budoucí smlouvě o převodu předmětu nájmu za částku 653 644 Kč a současně byla uhrazena kupní cena.¹ V roce 1997 byla mezi týmiž stranami uzavřena na předmět nájmu nová nájemní smlouva.² Na pronajímatele byl v roce 2009 prohlášen konkurs a insolvenčním správcem byl ustanoven žalovaný.³ Dne 12. 3. 2013 byla žalovaným dána nájemci výpověď z nájmu bytu podle § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb. s odůvodněním, že za dobu insolvenčního řízení (od 17. 4. 2009) neuhradil nájemné. Celková výše nezaplaceného nájemného tedy činila cca 48 Kč. Nájemce se domáhal určení neplatnosti výpovědi.

Soud prvního stupně žalobě vyhověl a rozhodl, že výpověď je neplatná. Odvolací soud následně rozhodnutí prvostupňového soudu potvrdil. Oba soudy dospěly k závěru, že v daném případě nebyl naplněn výpovědní důvod podle § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb., neboť neplatil-li žalobce nájemné, které bylo pouze symbolické, nebyla splněna podmínka hrubého porušení nájemcových povinností. Oba soudy též posoudily výpověď jako úkon příčící se dobrým mravům ve smyslu § 3 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb., a tudíž neplatný podle § 39 obč. zák. č. 40/1964 Sb., neboť nájemce po zaplacení vysoké finanční částky z titulu kupní ceny oče-

kával převod vlastnického práva k bytu, a navíc platil úhradu za služby související s užíváním bytu v podstatně vyšších částkách, než bylo sjednané (pouze symbolické) nájemné.

III. Rozhodnutí NS

Žalovaný podal proti rozhodnutí odvolacího soudu dovolání z více důvodů; jedním z nich byla otázka, zda v případě neplacení symbolického nájemného z bytu jde o hrubé porušení nájemcových povinností, a tudíž je naplněn výpovědní důvod podle § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb.

NS rozhodl takto: „Ustálená soudní praxe (...) dovodila, že výpovědní důvod upravený v § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. byl zjevně sankční povahy a jeho cílem bylo postihnout hrubé porušení povinností nájemcem bytu (...) Přitom již samotné nezaplacení nájemného nebo úhrad za plnění poskytovaná s užíváním bytu ve výši odpovídající trojnásobku měsíčního nájemného nebo úhrady za plnění poskytovaná s užíváním bytu bylo zákonem výslovně označováno jako hrubé porušování povinností nájemce, které zakládalo důvod výpovědi pronajímatelem. V této souvislosti nelze totiž ztratit ze zřetele, že placení nájemného patří mezi základní povinnosti nájemce bytu; jinak tomu v případě úplatného vztahu nájmu bytu ani být nemůže (...). Přitom nezaplacením nájemného je vedle situace, kdy z titulu nájemného není placena žádná částka, rovněž situace, kdy nájemce neplatí nájemné v plné výši (...) výše měsíčního nájemného není v tomto směru právně významná. Jestliže by tomu tak bylo, pak by nezaplacení relativně nízkého nájemného (v celkové zákonem předpokládané výši) nebylo nikdy postižitelné výpovědí z nájmu bytu a dovedeno do absurdních důsledků byl by takový nájemce, jde-li o další pokračování nájemního vztahu k bytu, nepostižitelný.“⁴

IV. Kritické hodnocení

Uvedené odůvodnění rozsudku NS nejenže je nadmíru stručné, avšak při podrobnějším pohledu není ani přesvědčivé.

Za prvé, NS tvrdí: „(...) placení nájemného patří mezi základní povinnosti nájemce bytu; jinak tomu v případě úplatného vztahu nájmu bytu ani být nemůže“. V daném případě

1 Samotná smlouva o převodu bytu pak zřejmě nikdy uzavřena nebyla; z rozhodnutí to však není jasně patrné.

2 Bližší důvody, proč a za jakých podmínek byla tato další nájemní smlouva uzavřena, z rozhodnutí neplynou. Lze však soudit, že i v této smlouvě bylo ujednáno nájemné ve výši 1 Kč měsíčně.

3 Z jakého důvodu nedošlo za celou dobu (tj. za cca 16 let) k uzavření smlouvy o převodu předmětu nájmu, není z rozhodnutí vůbec patrné.

4 Zvýraznili autoři.

je však sporné, **zda měsíční „nájemné“ za byt ve výši 1 Kč lze skutečně považovat za úplatu**,⁵ a zda se tedy vůbec jedná o nájem. Uvedené protiplnění je totiž opravdu tak „symbolické“, že z objektivního hlediska směřuje vůle stran spíše k výpůjčce (mezi bezúplatným užíváním bytu a užíváním bytu za 1 Kč měsíčně totiž v praktické rovině není žádný rozdíl).⁶ Tomuto závěru zjevně nasvědčují i další okolnosti případu. Byla-li totiž mezi pronajímatelem a nájemcem uzavřena smlouva o budoucí smlouvě o převodu bytu a kupní cena byla již v tomto okamžiku uhrazena v plné výši, pak se jeví jako racionální úvaha, že budoucí kupující (nájemce) měl být užívat v podstatě „již jako jeho vlastník“ (byť samotná smlouva o převodu ještě nebyla uzavřena); uvedenou skutečnost reflektovaly i nižší soudy. Tento závěr je podpořen i tím, že „nájem“ byl záměrně sjednán právě jen do okamžiku nabytí vlastnického práva k bytu nájemcem.

Za druhé, NS odkazuje na svoji vlastní dřívější judikaturu, dle níž „(...) *výpovědní důvod upravený v § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. byl zjevně sankční povahy*⁷ a jeho cílem bylo postihnout hrubé porušení povinností nájemcem bytu (...)“. Máme však pochybnosti o tomto řešení. Dle našeho názoru nelze tvrdit, že § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb. měl „zjevně sankční povahu“. **Účel daného ustanovení totiž nespočíval jen (a dokonce ani primárně) v potrestání nájemce (sankce), nýbrž v ochraně pronajímatele.** Jde o to, aby v případě uvedeného závadného chování nájemce byla pronajímateli dána možnost jednostranného ukončení nájmu. Nájem totiž v takovém případě neplní svůj účel, pronajímateli se nedostává plnění, které představuje hlavní ekonomický důvod, pro který nájemní smlouvu uzavřel.

Konečně za třetí, dle NS „(...) *již samotné nezaplacení nájemného nebo úhrady za plnění poskytovaná s užíváním bytu ve výši odpovídající trojnásobku měsíčního nájemného nebo úhrady za plnění poskytovaná s užíváním bytu bylo zákonem výslovně označováno jako hrubé porušování povinností nájemce, které zakládalo důvod výpovědi pronajímatelem*“. Zde se NS dopustil největších pochybení. Primárně, § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb. zněl tak, že hrubým porušením povinností nájemce je nezaplacení nájemného a úhrady za plnění poskytovaná s užíváním bytu (dále jen „úhrady za služby“) ve výši odpovídající trojnásobku měsíčního nájemného a úhrady za služby. Zákon tedy pro naplnění skutkové podstaty vyžadoval **kumulativní (nikoli alternativní) nezaplacení nájemného a úhrady za služby** v zákonem stanoveném rozsahu. NS naopak pracuje s východiskem, že postačí nezaplacení pouze nájemného (v zákonem stanoveném rozsahu), byť by byly řádně placeny úhrady za služby. Správně tedy rozhodly oba nižší soudy, když zohlednily, že

úhrady za služby (jejichž rozsah byl mnohem vyšší než nájemné) byly nájemcem řádně hrazeny. Již proto nemohl být naplněn příslušný výpovědní důvod.

I kdyby však platila teze NS, že se jedná o nájem a že k naplnění výpovědního důvodu postačí nezaplacení pouze nájemného, je třeba se ptát, zda tomu tak bylo i v posuzovaném případě. NS tvrdí, že ano, neboť „*výše měsíčního nájemného není v tomto směru právně významná*“. Máme však za to, že tomu tak není. Problém je zřejmě v tom, že NS spatřuje smysl uvedeného ustanovení v potrestání nájemce (v sankci). Dle našeho názoru však smysl a účel ustanovení spočívá primárně v ochraně pronajímatele (viz výše), která je zajištěna možností jednostranného ukončení nájmu v případě prodlení nájemce s platbou nájemného (a úhrady za služby) v zákonem stanoveném rozsahu. Rozsah dlužných částek ve výši trojnásobku měsíčního nájemného (a úhrad za služby) má dle úvahy zákonodárce vyjadřovat **určitou hranici, která je již natolik závažná, že je ospravedlněno řešení v podobě jednostranného ukončení nájmu** (i proto je tento výpovědní důvod označen jako **hrubé porušení** nájemcových povinností). Získání nájemného je totiž hlavním ekonomickým důvodem (účelem), pro který pronajímatel nájemní smlouvu uzavírá. Není-li tento účel v určitém (minimálním) rozsahu naplněn, protože nájemce neplní své smluvní povinnosti, pak je zcela rozumné takové porušování povinností hodnotit jako hrubé porušování a umožnit pronajímateli jednostranné vyvázání z takového smluvního vztahu.

Je nepochybné, že strany si mohou sjednat nájemné i v takové výši, která neodpovídá nájemnému v místě a čase obvyklému (tržnímu nájemnému) – ujednané nájemné může být vyšší i nižší. V případě nájemného ve výši 1 Kč měsíčně však nelze bez dalšího rozumně uvažovat o tom, že jediným, resp. alespoň převážným důvodem, pro který pronajímatel uzavřel nájemní smlouvu, má být příjem z nájemného. **Neplacení nájemného v takto čistě symbolické výši proto samo o sobě nemůže pronajímatele zasáhnout na jeho zájmech v takové intenzitě, aby to ospravedlňovalo možnost jeho jednostranného vyvázání ze smluvního vztahu.** Musela by zde být dána nějaká jiná okolnost, která by působila dostatečnou intenzitou takového zásahu (např. příjem 1 Kč právě od nájemce by byl podmínkou pro jiná plnění poskytovaná třetí osobou). Pokud tomu tak není, pak neplacení takto symbolického nájemného nemůže znamenat hrubé porušení nájemcových povinností.

NS tedy měl provést **teleologickou redukci** § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb.: jelikož smysl a účel tohoto ustanovení nedopadá na neplacení čistě symbolického nájemného, které nereprezentuje relevantní ekonomický nebo jiný zájem pronajímatele, nelze toto ustanovení na daný případ aplikovat.

Z tohoto hlediska neobstojí ani závěr NS, podle kterého by „*neplacení relativně nízkého nájemného (v celkové zákonem předpokládané výši) nebylo nikdy postižitelné výpovědí z nájmu bytu a dovedeno do absurdních důsledků byl by takový nájemce, jde-li o další pokračování nájemního vztahu k bytu, nepostižitelný*“. Ano, v takovém případě by skutečně pronajímatel nemohl nájem ukončit z důvodu neplacení nájemného; to však zcela koresponduje s úvahou, že pro pronajímatele nebylo relevantním důvodem k uzavření smlouvy to, aby získal

5 K některým problémům institutu úplatnosti (úplaty) srov. P. Tégl: Úplatnost nabytí věcného práva jako podmínka fungování materiální publicity veřejných seznamů v novém občanském zákoníku, Právní rozhledy č. 1/2013.

6 Lze upozornit, že kritérium úplatnosti je obecným institutem soukromého práva, který se netýká pouze nájemného. V poměrech platného o. z. je možné poukázat např. na § 984 odst. 1 (úplatnost nabytí věcného práva), na § 1793 a násl. (neúměrné zkrácení), na § 1796 (lichva), na § 2055 odst. 1 (vymezení darování) apod.

7 Pozn. aut.: NS zde odkazuje na svá dvě předchozí rozhodnutí, která označuje jako „ustálenou soudní praxi“. Faktem však je, že ani v jednom z obou citovaných rozhodnutí není dána žádná argumentace k uvedenému závěru. V prvním rozhodnutí se v jedné větě pouze konstatuje zde uváděný závěr, ve druhém rozhodnutí se pak již pouze odkazuje na rozhodnutí první.

příjem z nájemného. Opět se tak jen potvrzuje úvodní pochybnost, zda se vůbec jednalo o nájemní smlouvu.

Doplňme, že pronajímatel samozřejmě bez ochrany nezůstává – bude mu vznikat právo na úroky z prodlení (dříve poplatky z prodlení) a právo na náhradu škody; bez významu nebude ani fakt, že nájemcem byla *in concreto* při vzniku nájmu složena peněžní jistota v dostatečné výši. Navíc lze předpokládat, že výše škody byla v daném případě zcela zanedbatelná (pokud vůbec nějaká), což jen opět dosvědčuje, že porušení této povinnosti nelze hodnotit jako hrubé porušení ospravedlňující vyvázání se ze smluvního vztahu.

Konečně lze též poukázat na to, že § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb. obsahoval **demonstrativní výčet případů hrubého porušení** nájemcových povinností: „*jestliže nájemce hrubě porušuje své povinnosti vyplývající z nájmu bytu, zejména tím, že (...)*“. Je zřejmé, že aby bylo možné označit jiné případy porušení nájemcových povinností za případy hrubého porušení, musí být **svojí intenzitou srovnatelné** s výslovně uvedenou situací neplacení nájemného (a úhrad za služby). Představme si, že v řešeném případě nájemce na předmětu nájmu úmyslně způsobí škodu ve výši 100 Kč. Svůj dluh uzná a zaváže se jej zaplatit v dohodnutém termínu, nicméně posléze tak neučiní (úmyslně dluh nezaplatí). Lze říci, že záměrné neuhrazení úmyslně způsobené škody na předmětu nájmu ve výši 100 Kč je případem hrubého porušení nájemcových povinností v režimu § 711 odst. 2 písm. b) obč. zák. č. 40/1964 Sb.? Zcela jistě ne. Přes nepochybně zavrženíhodné chování nájemce je ohrožení pronajímatele natolik nepatrné, že není možné při-

pustit jednostranné ukončení nájmu. Přitom se paradoxně jedná o situaci, kdy nájemce pronajímateli **jednorázově způsobil třiatřicetinasobně větší újmu, než je tomu v případě trojího nezaplacení měsíčního nájemného ve výši 1 Kč, tj. v případě způsobení újmy v souhrnné výši 3 Kč za dobu tří měsíců.**

Na závěr lze poznamenat, že samozřejmě není vyloučeno, aby si strany ujednaly, že se jejich vztah – který lze objektivně klasifikovat jako výpůjčku – má řídit pravidly o nájmu (např. proto, aby byla uživateli poskytnuta ochrana odpovídající ochraně nájemce, která je vyšší než ochrana vypůjčitele). Aplikace pravidel o nájmu však v takovém případě musí být přiměřená, tj. musí respektovat východiska základního vztahu, např. to, že jde o bezúplatné užívání věci. Nelze totiž rozumně předpokládat, že strany chtěly použít i ta pravidla, která by tato východiska nerespektovala. To platí i v případě, pokud bychom zde dovedli jakousi obdobu smíšeného darování (*negotium mixtum cum donatione*); pak je třeba případ posoudit podle převažující povahy jednání, tj. opět jako výpůjčku. Proto ani v tomto případě by nebyl dán důvod ukončení užívacího vztahu z důvodu neplacení nájemného. Jak však bylo uvedeno výše, NS nijak podrobněji nezdůvodnil svůj závěr o povaze užívacího vztahu jako nájmu a ani z narativní části jeho odůvodnění není zřejmé, zda a případně jak toto hodnocení odůvodnil nalézací a odvolací soud.

✦ Rozhodnutí okomentovali doc. JUDr. PETR TÉGL, Ph.D., a doc. JUDr. FILIP MELZER, LL.M., Ph.D. Oba jsou advokáty a současně působí na Katedře soukromého práva a civilního procesu Právnické fakulty UP v Olomouci.

inzerce



Advokátní kancelář AGM PARTNERS se specializuje na právní poradenství v ČR a SR. Pomáháme klientům, kteří mají většinou tento přeshraniční přesah.

Českým kolegům, advokátům, nabízíme spolupráci při řešení právních záležitostí jejich klientů na území SR. Mluvíme i píšeme česky i slovensky, naši vedoucí advokáti jsou členy ČAK i SAK.

Bratislava

Hlavné námestie 3, 811 01 Bratislava
Telefón: +421 903 947 282

Brno

Anenská 26, 602 00 Brno
Telefón: +421 903 947 282

www.agmpartners.sk



Jaromír Jirsa a kolektiv:

Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář. Kniha III. Zákon o zvláštních řízeních soudních

Wolters Kluwer ČR, Praha 2019,
3. vydání, 1 136 stran, 1 850 Kč.

Obdobně jako v případě I. a II. knihy soudcovského komentáře občanského soudního řízení (*recenzi viz BA č. 7-8/2019, str. 79 – pozn. red.*), vychází rovněž III. kniha již ve 3., aktualizovaném a doplněném vydání, a navazuje tak na úspěšné předchozí edice z let 2014 a 2016. Komentář je opět zpracován širokým autorským kolektivem (v celkovém počtu 17 autorů) pod vedením soudce Ústavního soudu JUDr. Jaromíra Jirsy. Kolektiv je tvořen především soudci všech stupňů soudní soustavy, jejichž výklady jsou obohaceny pohledy dalších právních odborníků na danou problematiku.

Kniha III. se zaměřuje na vyložení zákona o zvláštních řízeních soudních (zákon č. 292/2013 Sb.), který byl původně zamýšlen pouze pro účely právní úpravy nesporných řízení (jak je správně uvedeno na str. 22). Ten upravuje převážně řízení nesporné povahy, avšak budou se jím řídit též některé jiné věci, které typickými „nespory“ nejsou. Proto byl zákonodárcem také zvolen název zákona „o zvláštních řízeních“ (k tomu blíže srov. A. Wintrová, A. Macková a kol.: *Civilní právo procesní, Díl první: řízení nalézací, 9.*, aktualizova-

vané vydání, Leges, Praha 2018, str. 359).

Úvodní stránky knihy postupně obsahují její strukturování (na str. 6 a násl.), dále přehled ustanovení a komentářů podle legislativní systematiky (na str. 9 a násl.) a přehled použitých grafů, tabulek a vzorových dokumentů (na str. 16 až 18). Zejména posledně uvedené lze v porovnání s ostatními komentáři označit za unikátní, text knihy je díky tomu dobře srozumitelný a pro čtenáře více uchopitelný (viz např. graf č. 1 ke klasifikaci zvláštních řízení soudních z hlediska formy zahájení, zásad nebo formy postupu, či vzory matriční knihy na str. 195 a 196). Přitom se nejedná pouze o přiblížení procesních souvislostí, ale také o názorné vymezení souvislostí hmotněprávních [viz např. tabulka č. 17 k dědic- kým třídám (skupinám) podle platné právní úpravy a srovnání se stavem do 31. 12. 2013, nebo tabulka č. 22 ke druhům smluvní odměny advokáta s klientem].

Komentář je rozdělen na tři části (na obecnou část, zvláštní část a na část k přechodným a závěrečným ustanovením), plně kopíruje systematiku zákonného textu. Důležité je, že ust. § 2 zákona obsahuje taxativní výčet řízení, která jsou daným předpisem jmenovitě upravena. Jiná řízení nemohou být podle něj vedena a bude se aplikovat výhradně občanský soudní řád jako obecný právní předpis. V úvodní části komentáře (část první; str. 21 až 116) se autoři soustředili na výklad těch ustanovení (o rozsahu 30 paragrafů), která jsou společná pro všechna řízení upravená zákonem a která je zároveň odlišují od řízení sporného.

Pátěří knihy je navazující část (část druhá; str. 117 až 1 100) komentující jednotlivá ustanovení řízení vypočtených v ust. § 2 pod písm. a) až u) zákona (tato jsou rozdělena celkem do pěti hlav). Autoři zde přinášejí podrobný výklad k řízení o některých otázkách týkajících se fyzických osob (část druhá hlava první), dále k řízení o některých otázkách týkajících se právnických osob a ve věcech svěrenského fondu (část druhá hlava druhá) a také k řízení o pozůstalosti (část druhá hlava třetí), které je nejrozsáhleji zpracováno, když mu jsou shodně jako v případě celého zákona věnovány přibližně dvě pětiny komentáře. To je dáno především tím, že samotná úprava reaguje na nové hmotněprávní instituty v dědic- kém právu, přičemž zároveň odstraňuje některé defici- ty přechozího právního stavu platného

do konce roku 2013 (shodně na str. 23). Následuje pasáž věnovaná jiným říze- ním, jako jsou např. řízení o úschovách (str. 679 a násl.), řízení o umoření listin (str. 699 a násl.) nebo řízení, jejichž potřeba je upravit byla vyvolána požadav- ky nadnárodního práva – viz např. řízení o plnění povinnosti z předběžného opat- ření Evropského soudu pro lidská práva (str. 747 a násl.) – (část druhá hlava čtvrtá). Konečně hlava pátá části druhé zá- kona se soustřeďuje na řízení ve věcech rodinněprávních, i když některé jeho sou- části se zařazují do sporného řízení, jako je tomu v případě řízení o rozvod manžel- ství, zrušení registrovaného partnerství a řízení o výživě pro nezletilé dítě. Tato ří- zení nemusela být vůbec zákonem upra- vena, ale mohla probíhat v režimu občan- ského soudního řádu. Přitom vzájemný vztah obou předpisů je vztahem subsidia- rity, což znamená, že se v případě absen- ce speciální úpravy podpůrně použije ob- čanský soudní řád (§ 1 odst. 2 zákona). (Blíže o nesporném řízení srov. V. Hora: *Soustava exekučního práva, Soudní říze- ní nesporné, reprint, Wolters Kluwer ČR, Praha 2016, str. 5 a násl.*) Závěrečná část komentáře (část třetí; str. 1 101 až 1 108) obsahuje již jen stručný výklad přecho- zích a závěrečných ustanovení zákona.

Zpracováním problematiky zvláš- tních řízení soudních se komentářová kniha jednoznačně vymyká do té doby dostupnému publikačnímu fondu věno- vanému dané oblasti. Jde o dílo origi- nální, dostatečně do hloubky rozprac- vané a především přehledné. Praktické výklady autorů jsou věcně správné, nad- to obohacené o velké množství judika- torních závěrů jak soudů tuzemských, tak nadnárodních (ESLP, SD EU). Co do stylu zpracování autoři opět zacho- vali nastavenou literární linii, komento- vaná ustanovení zákona obsahují vlast- ní pohledy na dílčí otázky, které jsou doplněny již zmíněnou judikaturou, stejně jako velmi vhodně dílčími grafy, tabulkami nebo vzorovými dokumenty.

V závěru knihy po vzoru předchozích dílů nechybí ani věcný rejstřík (str. 1 112 a násl.), ani seznam použité literatury (str. 1 134) ani seznam vybraných zkra- tek právních předpisů (str. 1 135). Ko- mentář je zpracován jako obsáhlá praktic- ká výkladová pomůcka nejen pro soudce, advokáty a další představitele právníc- kých profesí, ale také pro účastníky říze-

ni a další zájemce o danou právní oblast.

Obsahově zdařilé dílo III. knihy této komentářové generace zahrnuje právní stav zákona o zvláštních řízení soudních k 1. 3. 2019.

❖ JUDr. MIROSLAV SEDLÁČEK, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře občanského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy



Pavel Kučera:

Opomenutí v trestním právu

Wolters Kluwer ČR, Praha 2019, 228 stran, 385 Kč.

Nakladatelství Wolters Kluwer ČR vydalo publikaci JUDr. Pavla Kučery, Ph.D., s názvem *Opomenutí v trestním právu*. Již v rámci tohoto úvodu je možné uvést, že se z hlediska zpracovaného tématu, kvality a erudice zpracování, rozsahu použitých literárních pramenů, ale i z hlediska spojení teorie trestního práva a praktického řešení jednotlivých otázek vztahujících se ke zvolenému tématu jedná o monografii zcela ojedinělou, výjimečnou, nadto vztahující se k problematice, která takto komplexně dosud v České republice zpracována nebyla.

Předkládanou studii hodnotím jako zcela mimořádné dílo, ojedinělé jak způsobem zpracování, zvoleným pojetím, tak i komplexností a záběrem (šíří) posuzovaného tématu, kritickou analýzou provedenou jak z hlediska právní

teorie, tak i z pohledu aplikační praxe. Velmi důležité je, že nezůstalo jen u pasáží věnovaných názorům českých i zahraničních autorů (zde je nutné vysoce kladně hodnotit to, že se jedná o autory německé, francouzské, španělské, autory české i prvorepublikové československé), ale vždy následovalo kritické posouzení a srovnání a zaujetí vlastních stanovisek, jež lze považovat za mimořádně zdařilá. Jako zcela výjimečně erudované hodnotím i návrhy *de lege ferenda*, jakkoli je faktem, že nejsou úplně ve shodě s aktuální podobou trestního zákoníku, který je přitom účinný teprve deset let (je navrhována poměrně zásadní změna v klíčových ustanoveních trestního zákoníku, tedy zejména § 112, 150, popř. i 151), a mohly by být v této souvislosti vyslovovány kritické názory, mám však za to, že návrhy *de lege ferenda* jsou odůvodněné.

Je možné konstatovat, že závěry uvedené ve studii vycházející z celého jejího obsahu jsou opravdu velmi přesvědčivé. Za velký přínos posuzované studie pokládám i to, že je nejen mimořádně odborně erudovaná, ale i velmi pečlivě zpracovaná po stránce stylistické, čtivá a vedená snahou, aby se čtenář nad jinak velmi komplikovanou problematikou opomenutí v trestním právu zamyslel a sám si popř. učinil příslušné závěry.

Osobně oceňuji, že nakladatelství Wolters Kluwer ČR tuto monografii vydalo, její přínos pro odborníky z nejrůznějších oborů, jak představitelé vědy trestního práva, tak i odborníky z oblasti právní praxe, pokládám za zcela mimořádný.

❖ JUDr. MIROSLAV RŮŽIČKA, Ph.D., státní zástupce, ředitel analytického a legislativního odboru Nejvyššího státního zastupitelství ČR, lektor Justiční akademie a člen vědecké rady Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně

Petr Dobiáš, Michal Malacka:

Obchodní podmínky v mezinárodním obchodním styku

Leges, Praha 2019, 406 stran, 590 Kč.

Obchodní podmínky neodmyslitelně patří jak do vnitrostátního, tak do přeshraničního obchodního styku. Nicméně



jejich formulace, inkorporace či uplatňování může v praxi způsobit řadu problémů. Proto se jako velmi vhodná jeví nová publikace *Obchodní podmínky v mezinárodním obchodním styku* od Petra Dobiáše a Michala Malacky, která v českém právním prostředí představuje **první ucelený text věnující se tomuto tématu a zároveň reflektující současnou právní úpravu**.

Monografie je rozdělena do **trinácti kapitol**. Autoři začínají obecným úvodem k obchodním podmínkám a jejich etablování (kapitoly 1 a 2), následně vymezují základní aspekty a znaky všeobecných obchodních podmínek (kapitola 3), aby se mohli posléze důkladně věnovat všeobecným obchodním podmínkám v přeshraničním styku a praktickým souvisejícím otázkám (kapitoly 4 až 10). Zaměření v těchto kapitolách směřuje především – avšak nikoliv výlučně – na právní úpravu Úmluvy OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (CISG) a Principů mezinárodních obchodních smluv UNIDROIT (UPICC). Další část knihy (kapitola 11) je věnována jednotlivým smluvním typům (dodávky investičních celků, pojištění podmínek, přeprava zboží, smlouvy o obchodním zastoupení a licenční smlouvy). Závěr publikace se stručně zabývá akreditivem, inkasem a zajišťovacími ustanoveními (kapitoly 12 a 13).

Lze souhlasit s tvrzením autorů, že se jedná o praktickou publikaci přibližující problematiku obchodních podmínek v rámci mezinárodních obchodních vztahů. Pokud toto tvrzení má být považováno za cíl publikace, pak byl naplněn. Analyzovány jsou problémy, které se nejčastěji vyskytují při formulaci, inkorporaci či uplatnění obchodních podmínek, ať už jde o problematiku hypertextových odkazů na obchodní podmínky na webo-

vých stránkách, odchýlná smluvní ujednání, překvapivá ustanovení všeobecných obchodních podmínek, odlišná znění předložených všeobecných obchodních podmínek, otázku jazyka (zde poměrně zajímavé označení „jazykový statut“), ústní jednání, doložky týkající se volby práva a volby soudu pro řešení sporů (včetně rozhodčího řízení), či kontrolu obsahu všeobecných obchodních podmínek. Opomenuty nezůstaly ani obchodní zvyklosti a další praktické otázky vyplývající z chybějící definice obchodních podmínek i jejich úpravy v CISG, nejméně významnější mnohostranné úmluvě v mezinárodním obchodě. Autoři na řadě míst srovnávají českou právní úpravu s německou a rakouskou.

Publikace nalézá odpovědi na (nejen) výše uvedené otázky. **Mimoriádný přínos představuje pasáž, která se zabývá různými smluvními typy. Autoři provedli důkladnou rešerši a rozbor jednotlivých všeobecných podmínek i vzorových smluv využívaných v současné době. Poznatky pro čtenáře přehledně a systematicky uspořádali.**

Za užitečné lze považovat shromáždění relevantní literatury a judikatury, na kterou autoři průběžně odkazují. Využito je přes 300 zdrojů (zejména českých, německých a anglických) a přibližně 100 rozhodnutí soudů různých států. Odkazy tak umožňují seznámit se podrobněji se související literaturou. Zcela výjimečně nelze bližší literaturu považovat za vhodnou (např. při konstatování francouzské praxe je odkaz učiněn na německé publikace z let 1985 a 2004).

Ačkoliv se na přebalu knihy hovoří o publikaci pro potřeby podnikatelské veřejnosti, může recenzovaná kniha sloužit také širší veřejnosti i odborníkům různých právnických profesí. Laické veřejnosti přináší seznámení s tématem obchodních podmínek a práva mezinárodního obchodu a odborníkům dokáže přinést odpovědi na sporné otázky, případně dát náměty k dalšímu bádání. Publikaci však nelze pokládat za praktickou ve smyslu příručky či návodu. V knize chybějí vzory např. inkorporačních doložek či doložek vylučujících použití všeobecných obchodních podmínek, přiložených druhou smluvní stranou. Zařazení správných či chybně formulovaných inkorporačních doložek by mohla ocenit zejména širší veřejnost či podnikatelé s neprávnickým vzdělá-

ním. Nicméně účelem publikace bylo přiblížit praktické otázky v oblasti obchodních podmínek, nikoliv být praktickou příručkou (návodem).

Odborníci z řad mezinárodního práva soukromého a obchodního mohou za nadbytečné považovat některé pasáže, jako je detailní rozbor úpravy nařízení Řím I nebo vysvětlení institutů v zákoně o mezinárodním právu soukromém na příkladech z dědického práva. Analýza úpravy imperativních norem v nařízení Řím I (a na jiném místě publikace v zákoně o mezinárodním právu soukromém) je poměrně rozsáhlá a málo navázaná na všeobecné obchodní podmínky. Tato podrobná analýza se doslovně opakuje v podkapitole o obchodním zastoupení. Naopak některá témata při rozboru tohoto nařízení zůstala nevyhodnocena – např. zda volbu všeobecných obchodních podmínek lze považovat za indikátor tacitní volby práva v rámci nařízení Řím I – kupř. zda volbou všeobecných pojistných podmínek ve stavebnictví využívaných německými pojišťovnami (ABN 2011 a ABU 2011) lze dovozovat volbu německého práva jako práva rozhodného.

Závěrem lze konstatovat, že celkově je publikace zdařilá. Poskytuje náhled na obchodní podmínky a jejich úpravu či řešení absence úpravy ve vybraných pramenech práva mezinárodního obchodu, včetně důsledného rozboru souvisejících praktických otázek.

❖ Mgr. Bc. RADOVAN MALACHTA, doktorand na Katedře mezinárodního a evropského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně

Libor Němec, Jana Zahránková: Finanční crowdfunding

Wolters Kluwer ČR, Praha 2019,
116 stran, 275 Kč.

Crowdfunding (neboli „financování veřejností“) je poměrně nový fenomén. Ziskávání finančních prostředků prostřednictvím crowdfundingových platform se však stává čím dál tím populárnější. Mnoho zemí přitom ještě nestihlo řádně na tento trend zareagovat legislativně. Některé (menšina) již přijaly právní předpisy regulující crowdfun-



ding, jiné (většina) se prozatím spoléhají spíše na řešení pomocí stávajících právních předpisů. Odborných publikací věnujících se danému tématu rovněž není mnoho. Jednu takovou však nyní přináší vydavatelství Wolters Kluwer. V dubnu 2019 vydalo knihu Libora Němce a Jany Zahránkové nazvanou *Finanční crowdfunding*, která čítá 116 stran.

Jak se čtenáři dozvědí hned v úvodu na str. XI, cílem publikace je „... *identifikace a analýza právní úpravy finančního crowdfundingu jak v České republice, tak i v Evropské unii*“. Autoři se přitom zaměřují na „... *analýzu rizik a problémů, které s regulací finančního crowdfundingu (či spíše s její absencí) souvisejí*“.

Právní monografie je rozdělena do sedmi kapitol následovaných závěrem, seznamem použitých zdrojů a věcným rejstříkem. V první kapitole se autoři věnují definicím crowdfundingu, a to jak finančního (např. lending-based crowdfunding, securities-based crowdfunding, peer-to-peer úvěrování, equity finančního crowdfundingu nebo crowdfunding na bázi aukce), tak i nefinančního.

Jak již samotný název publikace napovídá, v dalších kapitolách se autoři věnují zejména crowdfundingu finančnímu, např. ve druhé kapitole popisují úlohy platform umožňujících interakci mezi těmi, kdo poptávají finanční prostředky, a veřejností. Ve třetí kapitole autoři přinášejí krátký exkurz do historie vývoje crowdfundingu v Evropské unii. Další kapitola shrnuje výhody crowdfundingu a rizika s ním spojená, a to jak rizika pro investory, tak pro věřitele i platformy

samotné. Patří mezi ně např. riziko podvodu či likvidity, riziko praní špinavých peněz, kreditní riziko (riziko plynoucí z protistrany), operační riziko apod.

V páté kapitole nesoucí název *Regulace crowdfundingu* se autoři věnují některým zemím, které se rozhodly přijmout regulační opatření týkající se finančního crowdfundingu. Na str. 29 až 37 si tak čtenáři mohou přečíst o předmětné právní úpravě Spojených států amerických (z nichž pocházejí první regulatorní předpisy týkající se crowdfundingu), Itálie (první evropské země, která připravila legislativu specificky zaměřenou na crowdfunding), Velké Británie (která přijala právní úpravu jenom ve vztahu k finančnímu crowdfundingu) a Francie (která klade důraz zejména na transparentnost a ochranu spotřebitele).

Šestá, nejdělsí kapitola představuje právní předpisy Evropské unie, které je možné na crowdfunding aplikovat. Patří mezi ně např. směrnice o platebních službách na vnitřním trhu, nařízení o obezřetnostních požadavcích na úvěrové instituce a investiční podniky, směrnice o trzích finančních nástrojů, směrnice o správcích alternativních investičních fondů či směrnice o prospektu, který má být zveřejněn při veřejné nabídce nebo přijetí cenných papírů k obchodování (výběr konkrétních předpisů dopadajících na danou situaci bude přitom vždy záležet na obchodním modelu jednotlivých platforem umožňujících interakci mezi veřejností a subjekty poptávajícími finanční prostředky).

V sedmé kapitole se autoři zabývají českými právními předpisy regulujícími crowdfunding. V České republice přitom neexistuje ucelená právní úprava, která by se této problematice věnovala (podobně jako je tomu např. v již zmíněných Spojených státech amerických či v Itálii nebo Francii). Avšak obdobně, jako je tomu na evropské úrovni, i v České republice je platných a účinných několik právních předpisů, které se dané oblasti dotýkají. Patří mezi ně např. zákon o podnikání na kapitálovém trhu, zákon o spotřebitelském úvěru, zákon o bankách, zákon o ochraně spotřebitele, občanský zákoník, zákon o finančním arbitrování, zákon o některých službách informačních společností, zákon o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné

činnosti a financování terorismu apod.

Crowdfunding je jednou z mnoha novinek posledních let, které mají potenciál k transformaci finančního systému. Přináší výhody nejen pro malé a střední podniky a případně i pro domácnosti, ale i pro investory, a to vytvořením řady nových investičních příležitostí. Má však před sebou ještě dlouhou cestou. A to nejen tu legislativní, ale i popularizační.

I tato publikace může přispět k rozšíření a lepšímu pochopení crowdfundingu a rovněž i k debatám o případných legislativních změnách.

✦ JUDr. Bc. ANDREJ LOBOTKA, Ph.D.,
právník společnosti UPC Česká republika,
s. r. o., konzultant AK David Zahumenský

Ladislav Čendula:

Mojich šest' desátročí v banskobystrickej advokácii

Slovenská advokátska komora,
Bratislava 2018, 117 stran, 5 eur.

Advokáta Ladislava Čendulu, jehož životní a profesní osudy jsou spjaté s Banskou Bystricí, měli možnost osobně poznat účastníci XIV. konference o historii advokacie konané v Banské Bystrici dne 3. listopadu 2017. Možná že právě tam „*podnet k mojím memoárom dala Slovenská advokátska komora, ktorá si tiež vzala na starosť všetko, čo súviselo so vznikom knihy*“.

Advokátský život Ladislava Čenduly byl vskutku bohatý, advokátem se stal v roce 1954 a v advokacii působil aktivně až do roku 2010. Prošel tak různými etapami její historie, v roce 1968 byl krátce i náhradníkem ve výboru Ústředí československé advokacie.

Českého čtenáře zaujme mimo jiné kapitola *Advokát Čendula a tzv. česká stopa*, v níž se čtenář dočte, že Čendulovým blízkým přítelem byl Otakar Motejl, který začínal jako advokátní koncipient rovněž v Banské Bystrici, či že měl blízko i k „*mimoriadne statočnej a čestnej pražskej advokátke JUDr. Dagmar Burešovej*“, s níž ho pojil mimo jiné skauting. Dagmar Burešovou poznal přitom Čendula v roce 1972 v občanskoprávní sekci Ústředí československé advokacie.

V roce 1990 se Ladislav Čendula stal krátce generálním prokurátorem Slovenské republiky, podle jeho vzpomínek volba padla na něho i proto, že „*keďže som nikdy nebol vo strane a obhajoval som disidentov, kňazov a moju obhajobu v poslednom väčšom politickom procese v roku 1988 v kauze Polansky ako verejnosť na pojednávaní pred Krajským súdom v Banskej Bystrici sledovali aj JUDr. Ján Čarnogurský a František Mikloško, a zrejme s ňou boli spokojní, tak nakoniec voľba padla na mňa*“.

Knihu otevírá předmluva předsedy Slovenské advokátní komory Tomáše Borece, následuje kapitola z pera jednoho z předních historiků slovenské advokacie Petera Kerecmana *Úvod, alebo banskobystrická advokácia v premenách času*, následují vzpomínky Ladislava Čenduly, literárně zpracované Jozefem Habočíkem, a posléze vzpomínky kolegů, advokátek a advokátů z Banské Bystrice Daniely Bacikové, Petera Dlhopolčeka, Jána Gerega, Magdy Jaňovkové, Pavla Porubského a Jozefa Švarce, a advokátů ze Zvolena Miroslava Abelovského a Jozefa Brázdila.

Kromě biografie Ladislava Čenduly publikace přináší celou řadu životopisných údajů o dalších slovenských i českých advokátech, podrobněji jsou v rámci příloh takto zmíněni advokáti Gustáv Michalica, Kazimír Bazovský, Vladimír Bazovský, Štefan Peško, Ladislav Discantiny a Alexander Mészáros.

Zajímavé jsou pak i obrazové přílohy, včetně fotografie ze zmiňované XIV. konference o historii advokacie.

Knihu uzavírá poděkování, v němž Ladislav Čendula konstatuje, že ničeho v advokátském životě nelituje, zejména nikoliv toho, že „*som sa ešte ako mládenec rozhodol zasvätiť život advokácii, tomu krásnemu, ale ťažkému povolaniu, lepšie povedané, poslaniu*“.

Publikaci, která zdařile rozšířila knihovnu memoárové a biografické literatury, lze doporučit každému, kdo chce nadechnout atmosféru ve slovenské advokacii od let padesátých do současnosti. Ti, kdož s ní dnes přicházejí do styku, zde narazí na celou řadu svých souputníků.

Zájemci si knihu mohou objednat e-mailem na: ondrisova@sak.sk.

✦ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK, Ph.D.,
advokát, právní historik a emeritní ústavní soudce

Z kárné praxe

Je kárným proviněním, jestliže advokát, poté, kdy poskytoval právní služby společnosti s ručením omezeným, a za stavu, kdy dochází k rozporům mezi jednateli, nadále opakovaně zastupuje s. r. o., avšak prosazuje přitom zájmy jednoho z jednatelů, kterého posléze také zastupuje proti s. r. o.

Kárné rozhodnutí kárného senátu kárné komise ČAK ze dne 3. 5. 2019, sp. zn. K 9/2019

Kárně obviněný Mgr. J. S., advokát, se dopustil kárného provinění

tím, že

ačkoliv v době od roku 2015 do 30. 9. 2018 poskytoval společnosti A., s. r. o., jejímiž jednatelem jsou B. B. a C. C. jednající za společnost samostatně, právní služby ve všech jejích právních věcech a v souvislosti s tím získal informace o tomto svém klientovi, přičemž mu bylo známo, že mezi jednatelem v mezidobí došlo ke vzájemnému rozporu v jejich zájmech,

- na základě plné moci udělené mu za společnost A, s. r. o., jednatelům C. C. nejpozději dne 8. 3. 2018, v řízení vedeném u krajského soudu ve věci žalobce – společnosti A., s. r. o., právně zastoupené advokátem Mgr. N. L. proti žalovanému C. C., o zaplacení desetimilionové částky, podáním ze dne 4. 7. 2018 tomuto soudu v zastoupení žalobce sdělil, že plná moc udělená Mgr. N. L. byla žalobcem odvolána, a současně v zastoupení žalobce vzal zpět jeho žalobu v celém rozsahu, přičemž o stavu věci, zejména o učiněných právních krocích, neinformoval společnost A., s. r. o., resp. druhého jednatele (B. B.) a prokuristu,
- na základě plné moci udělené mu za společnost A., s. r. o., jednatelům C. C. nejpozději dne 3. 4. 2018, v zastoupení této společnosti podal dne 17. 4. 2018 ke krajskému soudu návrh na zápis změny zapsaných údajů do obchodního rejstříku ze dne 17. 4. 2018, obsahující výmaz B. B. z funkce jednatele,
- na základě plné moci udělené mu za společnost A., s. r. o., jednatelům C. C., nejpozději dne 3. 4. 2018, v řízení vedeném u krajského soudu ve věci navrhovatele společnosti A., s. r. o., směřující proti C. C., o návrhu na zápis změny (jednatele) do obchodního rejstříku, podáním ze dne 16. 4. 2018 tomuto soudu v zastoupení navrhovatele oznámil, že navrhovatel odvolává veškeré předchozí plné moci udělené pro zastupování ve věcech obchodního rejstříku a současně v zastoupení navrhovatele vzal zpět jeho návrh na změnu jednatele C. C. podaný společností A., s. r. o., jednající v době podání návrhu jednatelům

B. B., přičemž o stavu věci, zejména o učiněných právních krocích, neinformoval společnost A., s. r. o., resp. druhého jednatele a prokuristu,

- na základě plné moci udělené mu C. C. dne 19. 6. 2018 převzal právní zastoupení C. C. ve věci vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady společnosti A., s. r. o., ze dne 22. 3. 2018, jímž byl odvolán jednatel společnosti C. C., a v jeho zastoupení jako žalobce podal dne 21. 6. 2018 proti společnosti A., s. r. o., jako žalované v této věci ke krajskému soudu žalobu,
- přičemž po ukončení zastupování společnosti A., s. r. o., jí do současné doby přes její opakovanou žádost ze dne 8. 10. 2018 nevydal veškerou dokumentaci,

tedy

- nechránil práva a oprávněné zájmy klienta a neřídil se jeho pokyny,
- při výkonu advokacie nejednal čestně a svědomitě,
- při výkonu advokacie nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když za tím účelem nedodržel pravidla profesionální etiky ukládající mu
 - povinnost všeobecně poctivým, čestným a slušným chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu,
 - povinnost klienta řádně informovat, jak vyřizování jeho věci postupuje, a poskytovat mu včas vysvětlení a podklady potřebné pro uvážení dalších příkazů,
 - povinnost při ukončení poskytování právních služeb klientovi nebo jeho zástupci na jeho žádost vydat bez zbytečného odkladu všechny pro věc významné písemnosti, které mu klient svěřil nebo které z projednávání věci vznikly,
- neodmítl poskytnutí právních služeb, jestliže
 - v téže věci nebo ve věci související již poskytl právní služby jinému, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy toho, kdo o poskytnutí právních služeb žádá,
 - by informace, kterou má o jiném klientovi, mohla toho, kdo o poskytnutí právních služeb žádá, neoprávněně zvýhodnit,

čímž porušil

- ust. § 16 odst. 1, 2 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii“),
- ust. § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1, čl. 9 odst. 1, 4 usnesení představenstva České advokátní komory č. 1/1997 Věstníku, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „etický kodex“),
- ust. § 19 odst. 1 písm. a), c) zákona o advokacii.

Za to se mu podle § 32 odst. 3 písm. c) zákona o advokacii ukládá kárné opatření

pokuta ve výši 80 000 Kč.

Kárně obviněný je povinen zaplatit částku 8 000 Kč jako náhradu nákladů kárného řízení. Pokuta a náhrada nákladů jsou splatné ve lhůtě 15 dnů od právní moci rozhodnutí na účet České advokátní komory.

Z odůvodnění:

1. Předseda kontrolní rady České advokátní komory podal na kárně obviněného dne 17. 1. 2019 kárnou žalobu pro skutek popsany shora ve výroku tohoto rozhodnutí.

2. Ke kárné žalobě se kárně obviněný vyjádřil přípisem z 20. 2. 2019, kdy sdělil, že skutečně učinil úkony právního zastoupení popsané v popisu skutků kladených mu za vinu v kárné žalobě, uvedl dále, že však má za to, že se nedopustil závažného porušení povinnosti advokáta. Dále sdělil, že již nezastupuje ani společnost A., s. r. o., ani pana C. C., když zastupování ukončil kompletně ke dni 30. 9. 2018, ale již od 4. 7. 2018 žádné úkony za společnost A., s. r. o., nevykonával a veškerou dokumentaci předal společnosti.

Ve svém vyjádření popsal okolnosti, které vedly k jednání, které je mu kárnou žalobou kladeno za vinu, přičemž z vyjádření je zřejmé, že ve společnosti A., s. r. o., došlo k rozporu mezi jednateli a společníky C. C. a B. B., když v souvislosti s těmito spory na žádost jednatele C. C. dne 4. 7. 2018 podáním učiněným za společnost A., s. r. o., v řízení vedeném u krajského soudu do té doby zastoupené Mgr. N. L. ve sporu proti žalovanému C. C. o zaplacení jednak sdělil soudu, že plná moc udělená Mgr. N. L. byla společností odvolána, a jednak vzal zpět žalobu společnosti proti C. C., přičemž z vyjádření je zřejmé, že jednal z pověření jednatele společnosti C. C.

Co se týče podání návrhu společnosti A., s. r. o., ze dne 17. 4. 2018 na zápis změny zapsaných údajů do obchodního rejstříku – výmaz jednatele B. B., uvedl, že rovněž tento návrh podal, a to na základě instrukce udělené mu C. C. jakožto jednatelem společnosti A., s. r. o., k čemuž mu byly předloženy dokumenty o odvolání jednatele B. B. valnou hromadou, kdy usnesení valné hromady bylo přijato *per rollam*, takže neměl pochybnosti o pravosti těchto dokumentů.

Co se týče zpětvzetí odvolání, směřující proti C. C. v řízení vedeném u krajského soudu ve věci navrhovatele A., s. r. o., o návrhu zápisu změn jednatele do obchodního rejstříku, opět uvedl, že jednal z pověření jednatele společnosti C. C.

Uvedl, že rovněž podal jako právní zástupce odvolaného jednatele společnosti A., s. r. o., žalobu ve věci vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady společnosti A., s. r. o., z 22. 3. 2018, kterým byl C. C. odvolán z funkce jednatele.

Kárně obviněný na závěr uvedl, že pokud došlo k rozporu mezi společníky a jednateli společnosti A., s. r. o., byl k jednání shora popsanému pověřen společníkem a jednatelem C. C., který měl oprávnění jednat za společnost samostatně, a tedy i udělovat kárně obviněnému jakožto advokátovi a právnímu zástupci společnosti A., s. r. o., pokyny.

Vyjádřil se rovněž ke svým rodinným a majetkovým poměrům.

3. Ve věci byl pak kárně obviněný vyslechnut při jednání kárného senátu dne 3. 5. 2019, kde odkázal na své písemné vyjádření, uvedl, že měl za to, že jedná v nejlepším zájmu společnosti A., s. r. o., dále doplnil, že řízení vedené u krajského soudu ve věci vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady z 22. 3. 2018 je přerušeno, jelikož společnosti bude ustanovován opatrovník, a uvedl, že ukončil veškeré zastoupení společnosti i pana C. C. definitivně k 30. 9. 2018.

Dále uvedl, že pro společnost A., s. r. o., pracoval od roku 2015 v souvislosti se vstupem pana C. C. do společnosti, připravoval společenskou smlouvu a další právní jednání společnosti, včetně přípravy prodeje zahraničnímu investorovi, ze kterého pak nakonec sešlo. Uvedl, že na žádost pana B. B. připravoval ještě smlouvu s jinou společností, ve které měli pan C. C. i pan B. B. podíly, a to o poskytnutí know-how této společnosti.

Při jednání dále předložil přípis krajského soudu z 11. 9. 2018 v řízení ve věci o neplatnost rozhodnutí valné hromady o odvolání pana B. B. z funkce jednatele společnosti A., s. r. o., a poukázal na to, že je zde uvedeno, že pokud nebude rozhodnuto pravomocně o neplatnosti valných hromad společnosti A., s. r. o., považuje se jednatel C. C. za odvolaného, kdy na základě tohoto sdělení přestal zastupovat jak pana C. C., tak i společnost A., s. r. o.

4. V řízení byly provedeny listinné důkazy, a to jednak další vyjádření kárně obviněného z 10. 8. 2018, doplněné vyjádřením z 12. 9. 2018, a vyjádření k doplnění podané stížnosti z 31. 10. 2018.

V těchto vyjádřeních víceméně kárně obviněný uváděl skutečnosti, které následně uvedl i ve svém vyjádření ke kárné žalobě ze dne 20. 2. 2019 a při svém výslechu při jednání kárného senátu 3. 5. 2019.

Vyjádřil zde přesvědčení, že druhý společník společnosti A., s. r. o., podal na něj stížnost neoprávněně, jelikož byl odvolán z funkce jednatele dne 13. 4. 2018, že pan C. C. jako jednatel společnosti jednajícím samostatně mohl mu udělovat plné moci, vyjádřil se dále i ke stížnosti společnosti ohledně své prezentace jako advokáta, který je spolupracujícím advokátem velké advokátní kanceláře, když tato skutečnost není předmětem kárné žaloby. Popsal zde rozpor mezi společníky společnosti a vyjádřil se ke sdělením, která zasílal Mgr. N. L. jakožto právnímu zástupci společnosti A., s. r. o., zvolenému společníkem a jednatelem B. B.

5. Byla čtena stížnost společnosti A., s. r. o., na jednání kárně obviněného ze dne 18. 7. 2018 a doplnění stížnosti z 25. 7. 2018, doplnění z 16. 8. 2018 a doplnění z 19. 10. 2018, ze kterých je patrné, že společnost A., s. r. o., zastoupená B. B., podala stížnost kontrolní radě ČAK, kde si kromě jiného stěžuje na jednání kárně obviněného, které nakonec vyústilo v podání kárné žaloby za skutky v kárné žalobě uvedené, kdy stěžovatel poukázal na střet zájmů společnosti A., s. r. o., a odvolaného jednatele C. C., jakož i jednatele B. B., který stížnost i doplnění za společnost podepisoval.

6. Byly čteny výpisy z obchodního rejstříku společnosti A., s. r. o., a to ke dni 16. 7. 2018, kde jako jednatelé společnosti jsou zapsáni B. B. i C. C., oba jsou zapsáni rovněž jako společníci společnosti a jako prokurista je zapsán D. D. s tím, že jednatel zastupuje společnost ve všech věcech samostatně. Z výpisu z obchodního rejstříku ke dni 27. 8. 2018 spo-

lečnosti A., s. r. o., pak plyne, že jako jednatel společnosti je zapsán B. B. a C. C., oba rovněž jako společníci společnosti, a jako prokurista D. D.

7. Byla čtena žaloba společnosti A., s. r. o., zastoupené Mgr. N. L. proti žalovanému C. C. z 12. 3. 2018 o zaplacení zaokrouhleně desetimilionové částky, ze které plyne, že žalobce, společnost A., s. r. o., podala žalobu na svého jednatele C. C., ve které se domáhá zaplacení shora uvedené částky, kterou žalovaný převedl z účtu žalobce na účty dvou společností, rovněž byl čten přípis společnosti A., s. r. o., podepsaný C. C. jako jednatelem z 1. 3. 2018 a adresovaný Mgr. N. L., kterým je sdělováno, že C. C. jakožto jednatel společnosti odvolává Mgr. N. L. veškeré plné moci, které mu byly uděleny společností A., s. r. o., dne 2. 2. 2018 k zastupování při všech jednáních a v řízení proti jiné společnosti, a odstupuje od všech uzavřených smluv o poskytování právních služeb uzavřených mezi A., s. r. o., a Mgr. N. L.

8. Byl čten návrh na zápis změny zapsaných údajů do obchodního rejstříku z 13. 4. 2018, ze kterého plyne, že společnost A., s. r. o., podala návrh na výmaz osoby jednatele C. C. z obchodního rejstříku podepsaný B. B.

9. Byl čten návrh na zápis změny zapsaných údajů do obchodního rejstříku ze 17. 4. 2018, ze kterého plyne, že společnost A., s. r. o., podala návrh na výmaz osoby jednatele B. B. z obchodního rejstříku podepsaný kárně obviněným na základě plné moci z 3. 4. 2018 udělené kárně obviněnému společností A., s. r. o., zastoupenou C. C.

10. Bylo čteno zpětvzetí návrhu a oznámení o změně právního zastoupení zaslané krajskému soudu kárně obviněným jakožto právním zástupcem společnosti A., s. r. o., kdy kárně obviněný v zastoupení A., s. r. o., bere zpět návrh této společnosti na výmaz jednatele C. C. z obchodního rejstříku, oznamuje, že došlo ke změně právního zastoupení a žádá, aby soud nadále zasílal veškerou korespondenci určenou společnosti na adresu kárně obviněného jakožto právního zástupce.

11. Bylo čteno usnesení krajského soudu ze dne 20. 4. 2018, kterým bylo rozhodnuto tak, že dvě řízení o návrhu zápisu změn v obchodním rejstříku ze dne 13. 4. 2018 a návrhu ze 17. 4. 2018 se spojují ke společnému řízení, dále že zpětvzetí návrhu došlého soudu dne 13. 4. 2018 je neúčinné, a dále že oba návrhy na zápis změn se zamítají.

12. Byl čten přípis společnosti A., s. r. o., kárně obviněnému ze dne 20. 4. 2018 podepsaný B. B. jakožto jednatelem společnosti, ve kterém sděluje kárně obviněnému, že společnost mu vypovídá veškeré plné moci, žádá o předložení podrobného vyúčtování veškerých právních služeb a podání zprávy, ve kterých věcech společnost zastupoval, dále je mu sděleno, že společnost přijala rozhodnutí, kterým dne 22. 3. 2018 odvolala z funkce jednatele C. C., a v neposlední řadě to, že kárně obviněný je považován za jednoho z nejbližších spolupracovníků C. C. a byl seznámen se všemi skutečnostmi týkajícími se jak společnosti A., s. r. o., tak i dalších společností, s tím, že i z tohoto důvodu nebude akceptováno, aby se kárně obviněný angažoval ve sporech mezi společností A., s. r. o., a společníkem nebo společníky navzájem.

13. Byl čten dopis kárně obviněného B. B. z 25. 4. 2018 jako reakce na dopis společnosti kárně obviněnému z 20. 4.

2018 uvedený shora, kde kárně obviněný argumentuje tím, že pan B. B. byl odvolán z funkce jednatele ke dni 13. 4. 2018, argumentuje neplatností odvolání C. C. valnou hromadou společnosti ze dne 22. 3. 2018 a sděluje B. B., že není oprávněn odvolávat plnou moc, kterou kárně obviněnému udělila společnost, a odmítá mu poskytnout údaje, které ohledně aktivit kárně obviněného pro společnost A., s. r. o., B. B. požadoval, a připomíná, že pokud mu byla připomínána aktivita při přípravě smlouvy mezi společností A., s. r. o., a jinou společností, připravoval je na žádost pana B. B. na základě informací, které mu pan B. B. poskytl.

14. Byla připojena plná moc udělená společností A., s. r. o., kárně obviněnému datovaná 8. 3. 2018 k zastoupení před soudy ČR.

15. Bylo čteno zpětvzetí žaloby ze dne 4. 7. 2018 adresované krajskému soudu, kterým kárně obviněný sděluje v zastoupení společnosti A., s. r. o., že došlo ke změně právního zastoupení společnosti a byla odvolána plná moc udělená společností Mgr. N. L., a dále že žalobce A., s. r. o., bere žalobu proti C. C. o zaplacení zpět.

16. Byl čten návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady adresovaný krajskému soudu, vyhotovený kárně obviněným jakožto právním zástupcem navrhovatele C. C., směřující proti společnosti A., s. r. o., a datovaný dnem 21. 6. 2018, včetně připojené plné moci a s připojeným souhlasem B. B. s usnesením valné hromady o odvolání C. C. z funkce jednatele, ze kterého plyne, že kárně obviněný podal proti společnosti A., s. r. o., návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady společnosti z 22. 3. 2018 přijatého *per rollam*, kterým byl C. C. odvolán z funkce jednatele.

17. Bylo čteno usnesení vrchního soudu ze dne 27. 9. 2018, kterým bylo rozhodováno o odvolání navrhovatele – společnosti A., s. r. o., proti usnesení krajského soudu v Praze z 20. 4. 2018, kterým soud rozhodl tak, že odvolání učiněné za A., s. r. o., kárně obviněným na základě zmocnění od C. C. není účinné, a dále, že usnesení soudu prvního stupně se ve výroku III. v napadené části o zamítnutí návrhu ze dne 13. 4. 2018 potvrzuje (odvolání proti tomuto výroku podal prokurista společnosti A., s. r. o., D. D., přičemž za společnost A., s. r. o., na základě plné moci udělené mu jednatelem C. C. ze dne 3. 4. 2018 vzal kárně obviněný podáním doručeným soudu 1. 6. 2018 odvolání zpět).

18. Byla čtena výpověď plných moci ze dne 8. 10. 2018 podepsaná prokuristou společnosti A., s. r. o., D. D. adresovaná kárně obviněnému, ve které je sdělováno kárně obviněnému, že mu společnost vypovídá veškeré plné moci, žádá o podání zprávy, v jakých věcech kárně obviněný společnost zastupoval, žádá o předání veškerých výstupů a dokumentů a upozorňuje, že C. C. není oprávněn za společnost jednat. K tomu byly čteny i další doklady – fakturace právních služeb, e-mailová korespondence mezi kárně obviněným a Mgr. N. L. a přípis Mgr. N. L. C. C. a společnosti A., s. r. o., z 19. 2. 2018, jakož i notářský zápis z 3. 7. 2018 osvědčující průběh valné hromady společnosti A., s. r. o., ze kterého je zřejmé, že za společníka C. C. se účastnil jednání kárně obviněný, přičemž hlasoval proti schválení smlouvy o vypořádání újmy mezi společností a jednatelem a společníkem společnosti B. B.

19. Byl čten dopis společnosti A., s. r. o., kárně obviněnému

z 10. 9. 2018 podepsaný C. C., zasláný pro účely šetření ČAK včetně připojených dokladů, sdělení Mgr. N. L. C. C. ze 7. 6. 2018.

20. Kárný senát po zhodnocení všech shora uvedených důkazů je nucen konstatovat, že jednání kárně obviněného, které je mu kladeno za vinu kárnou žalobou, je prokazováno nejenom listinami uvedenými shora, ale i samotnými vyjádřeními kárně obviněného tak, jak je postupně učinil, včetně jeho výslechu při jednání kárného senátu dne 3. 5. 2019.

Byť má kárně obviněný tendenci své jednání bagatelizovat a tvrdí, že jednal v nejlepšího zájmu společnosti, i z jeho vlastních vyjádření je patrné, že:

- od roku 2015 zastupoval společnost A., s. r. o.,
- od roku 2015 zastupoval jednatele a společníka společnosti C. C.,

- v roce 2016 vypracovával na žádost druhého jednatele a společníka B. B. dokumenty týkající se spolupráce se společností, ve které měli jak B. B., tak C. C. obchodní podíly.

Z vlastního vyjádření kárně obviněného, ale i z listinných důkazů, a to zejména stížností A., s. r. o., podepsaných panem B. B., návrhu na zápis změn údajů v obchodním rejstříku ze 17. 4. 2018, zpětvzetí návrhu na zápis změn jednatele společnosti A., s. r. o., ze 13. 4. 2018, návrhu na vyslovení neplatnosti valné hromady podaného navrhovatelem C. C. zastoupeným kárně obviněným proti společnosti A., s. r. o., ze dne 21. 6. 2018, zpětvzetí žaloby ze dne 4. 7. 2018 adresované krajskému soudu v Praze, vyhotovené kárně obviněným jakožto zástupcem společnosti A., s. r. o., jakož i z usnesení krajského soudu z 20. 4. 2018 a usnesení vrchního soudu ze dne 27. 9. 2018 je nade vše pochybnost patrné, že:

- kárně obviněný se postavil při vědomí rozkolu mezi rovnocennými společníky společnosti A., s. r. o., jejichž pokyny se do té doby řídil při zastupování této společnosti, na stranu společníka C. C.,

- poskytoval právní pomoc, a to jak C. C. proti společnosti A., s. r. o., pro kterou vykonával služby, z popudu C. C. jakožto jednatele společnosti A., s. r. o., při vědomí, že by měl být odvolán z funkce jednatele, tak mařil snahu společnosti A., s. r. o., při postupech vůči odvolanému jednatele, když

na základě plné moci podepsané C. C. jakožto jednatelem společnosti A., s. r. o., se pokusil vzít zpět žalobu společnosti proti C. C. o zaplacení, v probíhající řízení u Městského soudu v Praze vzal zpět odvolání společnosti proti usnesení krajského soudu z 20. 4. 2018, přičemž za C. C. podal u krajského soudu proti společnosti A., s. r. o., podání z 21. 6. 2018 – návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady, která C. C. odvolala z funkce 22. 3. 2018,

- ač byl opakovaně žádán jednatelem a společníkem B. B. a prokuristou D. D., aby nejednal proti zájmům společnosti A., s. r. o., ukončil zastupování společnosti a předal veškeré doklady týkající se zastupování společnosti, tyto žádosti ignoroval.

Je přitom zcela nepodstatné, zda do budoucna soud posoudí vzájemné odvolání jednatelů C. C. a B. B. z funkce jako platné či neplatné, či zda vyhoví žalobě proti C. C. o zaplacení, či bude tato žaloba zamítnuta.

Podstatné je to, že kárně obviněný si musel být od počátku vědom zcela zřejmého střetu zájmů společnosti A., s. r. o., a jednatele a společníka C. C., a přesto na jeho žádost a přes varování B. B. a D. D., aby tak nečinil, zastupoval pana C. C. proti společnosti a na základě jeho pověření, jakožto jednatele společnosti, činil jednání popsána shora ve výroku rozhodnutí, která měla ztížit či znemožnit postup společnosti vůči C. C., kdy zvláště zarážející je postup kárně obviněného, kdy se za společnost A., s. r. o., na základě plné moci, kterou mu za společnost vystavil C. C., pokusil vzít zpět žalobu proti C. C. o zaplacení, čímž mohlo dojít k závažnému poškození zájmů společnosti.

Kárný senát se tedy ztotožnil s návrhem kárného žalobce, když uznal kárně obviněného vinným dle kárné žaloby.

Co se týče kárného opatření, vzal kárný senát v úvahu to, že, jak vyplynulo z výpisů z matriky, nebyl kárně obviněný nikdy kárně postižen, přičemž advokátní praxi vykonává od roku 1999, a z tohoto důvodu jako sankci uložil pokutu ve výši 80 000 Kč, která se vzhledem k závažnosti kárného obvinění jeví pokutou spíše mírnější.

✿ JUDr. JAN SYKA, Oddělení pro věci kárné ČAK

Odešli do nebeské síně

V květnu, červnu a v červenci 2019 opustili svoji praxi i své blízké tři advokáti a čtyři advokátky:

JUDr. Věra Čermáková, advokátka v Praze	*22. 6. 1936	+3. 6. 2019
Mgr. Ing. Ladislava Jindřichová, advokátka v Klatovech	*5. 7. 1961	+9. 6. 2019
JUDr. Pavel Kučera, advokát v Praze	*11. 2. 1940	+23. 7. 2019
JUDr. František Mach, advokát v Novém Boru	*29. 11. 1953	+18. 6. 2019
JUDr. Michael Sonntag, advokát v Praze	*10. 3. 1951	21. 7. 2019
JUDr. Jana Šupčíková, advokátka v Třebíči	*24. 2. 1961	+28. 5. 2019
JUDr. Lenka Zrnovská, advokátka v Liberci	*28. 11. 1952	+20. 5. 2019

Čest jejich památce!

informace a zajímavosti



Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Vzdělávacím a školicím středisku ČAK v Praze v paláci Dunaj

ve čtvrtek 26. září 2019

Žaloba a dispozice s předmětem řízení

Lektor: JUDr. Karel Svoboda, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 3. října 2019

Průřez světem autorského práva

Lektorka: JUDr. Irena Holcová, advokátka se specializací zejména na autorské právo – i ve vztahu k oblasti IT, asistentka Ústavu autorského práva, práv průmyslových a práva soutěžního Právnické fakulty UK

ve čtvrtek 24. října 2019

Aktuální otázky věcných práv se zaměřením na rozhodovací praxi Nejvyššího soudu

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 7. listopadu 2019

Insolvenční právo 2019 (koncepční změny oddlužení spotřebitelů, aktuální otázky řešení úpadku podnikatelů)

Lektor: JUDr. Michal Žižlavský, advokát a insolvenční správce, člen představenstva ČAK, předseda Odborné sekce pro insolvenční právo, člen LRV

ve čtvrtek 14. listopadu 2019

Advokáti do škol

Lektoři: JUDr. Petr Toman LL.M.
JUDr. Michal Žižlavský
JUDr. Daniela Kovářová
JUDr. ICLic. Ronald Němec, Ph.D., a další.

ve čtvrtek 21. listopadu 2019

Svěřenské fondy – institut absolutních majetkových práv a důsledky

Lektoři: JUDr. Jaroslav Svejkovský, advokát, člen LRV, vedoucí autorského kolektivu publikace „Správa cizího majetku“, jejíž součástí je komentář k úpravě svěřenských fondů
Mgr. Ivan Kovář, daňový poradce

v úterý 26. listopadu 2019

Jak nedělat advokacii aneb etické a kárné souvislosti výkonu advokacie

Lektorky: JUDr. Daniela Kovářová, advokátka a členka Sekce pro advokátní právo ČAK
Mgr. Petra Vrábliková, advokátka a vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK

ve čtvrtek 28. listopadu 2019

Odčinění újmy na přirozených právech člověka a jiné nemateriální újmy z pohledu soudce Ústavního soudu

Lektor: JUDr. Jaromír Jirsa, soudce Ústavního soudu

ve čtvrtek 5. prosince 2019

Jak posílit psychickou odolnost a získat nadhled v práci i v životě advokáta

Lektor: PhDr. Miloslav Hrubý, psycholog, kouč, mediátor

ve čtvrtek 12. prosince 2019

Hojivá advokacie nejen pro rodinné advokáty

Lektor: JUDr. Daniela Kovářová, advokátka a prezidentka Unie rodinných advokátů

ve středu 11. prosince 2019

Advokát a Komora aneb proč ji nezatracovat

Lektoři: JUDr. Vladimír Jirousek, advokát a předseda ČAK

JUDr. Marek Nespala, advokát a předseda Výboru pro odbornou pomoc a ochranu zájmů advokátů ČAK

Mgr. Petra Vrábliková, advokátka a vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK

PhDr. Iva Chaloupková, vedoucí Odboru vnějších vztahů ČAK

JUDr. Milan Hoke, advokát a vedoucí Oddělení odboru sekretariátu ČAK

Mgr. Miroslava Sedláčková, vedoucí Odboru hospodářského a organizačního ČAK

JUDr. Jaroslava Macková, advokátka a vedoucí Odboru matriky ČAK

JUDr. Daniela Kovářová, advokátka a předsedkyně Sekce pro rodinné právo ČAK

JUDr. Martina Doležalová, advokátka a předsedkyně Sekce pro ADR ČAK

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese www.cak.cz v levém menu nazvaném **Pro advokáty/Vzdělávání advokátů/Vzdělávací akce ČAK**. Telefonické informace na tel. č. 273 193 251 – pí Marie Knížová.

Semináře pro advokáty pořádané pobočkou ČAK Brno v sále Veřejného ochránce práv

ve čtvrtek 3. října 2019

Právní jednání v novém občanském právu (prakticky k existenci, platnosti, účinnosti a výkladu)

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře obchodního práva Právnické fakulty UK

ve středu 9. října 2019

Smlouva o dílo

Lektor: doc. JUDr. Ing. Josef Šilhán, Ph.D., asistent soudce Nejvyššího soudu, docent Katedry obchodního práva Právnické fakulty MU v Brně

ve čtvrtek 17. října 2019

Zadávání veřejných zakázek

Lektor: JUDr. Michal Krenk, Ph.D., soudce Vrchního soudu v Praze, externí člen Katedry občanského práva Právnické fakulty UK v Praze

ve čtvrtek 14. listopadu 2019

Svěřenské fondy, příležitosti a rizika

Lektor: JUDr. Jaroslav Svejkovský, advokát, člen LRV, vedoucí autorského kolektivu publikace „Správa cizího majetku“, jejíž součástí je komentář k úpravě svěřenských fondů

ve čtvrtek 21. listopadu 2019

Vybrané (stále) problémové otázky závazkového práva podle (nového) občanského zákoníku

Lektorka: doc. JUDr. Dana Ondřejová, Ph.D., docentka na Katedře obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, advokátka a rozhodkyně Rozhodčího soudu při HK ČR a AK ČR a Mezinárodního rozhodčího soudu při Českomoravské komoditní burze

ve čtvrtek 12. prosince 2019

Výběr z obchodněprávní judikatury za rok 2019

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na Katedře obchodního práva Právnické fakulty UK

Seminář pro advokáty pořádaný regionem Západní Čechy

v pondělí 21. října 2019

Nové insolvence a oddluženíLektor: Mgr. Viktor Švantner, advokát a insolvenční správce
JUDr. Ing. Pavel Šašek, Ph.D., insolvenční soudce Krajského soudu v Plzni

v pondělí 25. listopadu 2019

Advokátní AML aneb vše, co má advokát vědět o boji proti legalizaci výnosů z trestné činnosti

Lektorka: Mgr. Petra Vrábliková, advokátka a vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK

Seminář pro advokáty pořádaný regionem Východní Čechy

v pátek 27. září 2019

Povinnosti advokáta dle novelizované AML úpravy

Lektorka: Mgr. Petra Vrábliková, advokátka a vedoucí Oddělení pro věci kárné ČAK

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese www.cak.cz v levém menu nazvaném **Pro advokáty/Vzdělávání advokátů/Vzdělávací akce**. Telefonické informace: 513 030 115 – Mgr. Lenka Danilišin.



Bamberská advokátní komora
ve spolupráci s Českou, Slovenskou a Saskou advokátní komorou

pořádají ve dnech 8. a 9. listopadu 2019

ČESKO-SLOVENSKO-NĚMECKÉ ADVOKÁTNÍ FÓRUM

Letošní advokátní fórum nese název „**Advokátní povinnost mlčenlivosti**“.

Akce se bude konat v německém Bayreuthu, v hotelu Rheingold, <https://hotel-rheingold-bayreuth.de/>

Účastnický poplatek ve výši 130 eur zahrnuje ubytování v jednolůžkovém pokoji z 8. na 9. listopad 2019 v hotelu Rheingold, konferenční materiály, účast na semináři, tlumočení a účast na společenském večeru.

Příspěvky jednotlivých řečníků budou vždy tlumočeny do němčiny a češtiny, zúčastnit se tedy mohou nejen německy hovořící advokáti a advokátní koncipienti.

Více informací včetně programu naleznete v Kalendáři akcí na internetových stránkách České advokátní komory www.cak.cz.

V případě dalších dotazů se obračejte na Veroniku Slováčkovou, Odbor mezinárodních vztahů ČAK, a to na e-mailové adrese: slovackova@cak.cz.

John Marshall Law School, Chicago a Česká advokátní komora
si vás dovolují pozvat na

tradiční týdenní seminář o americkém právu

pro mladé advokáty a advokátní koncipienty
1. až 6. prosince 2019 v Telči

Cílem semináře je seznámit účastníky s praktickým fungováním amerického právního systému i podnikatelského prostředí, zároveň pak prohloubit znalosti a schopnosti týkající se řešení sporů, právního poradenství, managementu advokátních kanceláří atd. Přednášky zajišťují profesori z John Marshall Law School, advokáti a další odborníci z praxe z Chicaga.

Přednášky probíhají v anglickém jazyce a po zakončení semináře účastníci obdrží certifikát.

Ubytování (ve dvoulůžkových pokojích) včetně polopenze (snídaně + oběd) je po celou dobu zajištěno v univerzitním centru Masarykovy univerzity v Telči. Seminář je dotován, účastnický poplatek činí pro advokáty 5 500 Kč, pro koncipienty 3 500 Kč.

Veškeré informace včetně registračního formuláře naleznete na [www.cak.cz/Pro Advokáty/Mezinárodní vztahy/Aktuální informace](http://www.cak.cz/Pro-Advokáty/Mezinárodní-vztahy/Aktuální-informace).

Přihlášky je třeba zaslat nejpozději do 11. listopadu 2019 e-mailem na slovackova@cak.cz.

Asociace insolvenčních správců ve spolupráci s Českou advokátní komorou

pořádá pod záštitou

místopředsedy vlády České republiky a ministra průmyslu a obchodu Karla Havlíčka akci:

NOVÉ MANAŽERSKÉ STRATEGIE ŘEŠENÍ INSOLVENCE

optikou zkušeností největších kanceláří insolvenčních správců

- insolvence obchodního partnera
- nové možnosti oddlužení korporací
- předpřipravená reorganizace jako alternativa neformální restrukturalizace
- důvěra věřitelů jako základ úspěchu restrukturalizace
- insolvence jako investiční příležitost

Vystoupí:

advokáti – insolvenční správci z kanceláře AS ZIZLAVSKY

advokáti – insolvenční správci z kanceláře Administrace insolvencí CITY TOWER

Tomáš Sokol, místopředseda představenstva České advokátní komory

Zdeněk Tomíček, místopředseda představenstva pověřený vedením AMSP ČR

Ondřej Zezulka, vrchní rada Ministerstva spravedlnosti ČR

Radim Škarpa, PWC Česká republika

Lukáš Zrůst, insolvenční správce

Radim Homolka, ČSOB

3. října 2019 od 9.30 do 13.00 hodin v Paláci Dunaj, Národní 10, Praha 1

Účastnický poplatek: 1.800,- Kč, 900,- Kč pro advokáty, členy ASIS
a členy AMSP ČR (cena je včetně DPH a občerstvení), přihlašujte se e-mailem
na seminare@asis.cz nebo na www.asis.cz do 27. září 2019

Mediální partner

legal tv cz



epravo.cz

POZVÁNKA NA ODBORNOU KONFERENCI SOUKROMÉ PRÁVO 2019 V PRAZE

Česká advokátní komora a mediální a vzdělávací skupina EPRAVO.CZ zvou advokáty a advokátní koncipienty na odbornou konferenci Soukromé právo 2019.

Soukromé právo 2019 – 28. 11. 2019

Hotel International
Koulova 15, Praha 6

Registrační formulář naleznete
na: <http://www.zakon.cz/>

Konference je připravena jako celodenní, včetně konferenčního oběda. Advokáti a advokátní koncipienti mají účast ZDARMA, avšak upozorňujeme, že kapacita sálu je omezena a bude platit pravidlo včasější registrace.

Bílý kruh bezpečí rozšiřuje tým a hledá nové dobrovolníky

Zajímá vás práce s oběťmi kriminality? Rádi byste se věnovali smysluplné práci a získali nové zkušenosti? Baví vás další sebevzdělávání? Chcete se stát spolupracovníkem významné organizace? Pokud ano, kontaktujte nás.



Pobočky Bílého kruhu bezpečí v Plzni, Českých Budějovicích, Jihlavě, Pardubicích, Liberci a Ostravě hledají nové DOBROVOLNÍKY na pozice právních poradců a dalších odborných pracovníků.

Na pozici právního poradce je třeba vysokoškolské vzdělání v oboru právo či jiných právně zaměřených oborů a čistý trestní rejstřík. Vitána je praxe v oboru nejen trestního práva.

Pro dobrovolníky Bílý kruh bezpečí nabízí odborný výcvik pod vedením zkušených odborníků z justiční praxe a akademické sféry, individuální podporu a supervizi, práci v týmu odborníků, možnost dalšího vzdělávání. Dobrovolnictví v Bílém kruhu bezpečí není časově náročné, a nepředstavuje tak překážku pro kariéru dobrovolníků.

Nábor nových členů týmu je do 30. září 2019.

Zájemci se mohou přihlásit na e-mailových adresách: bkb.plzen@bkb.cz; bkb.cbudejovice@bkb.cz; bkb.jihlava@bkb.cz; bkb.pardubice@bkb.cz; bkb.liberec@bkb.cz; bkb.ostrava@bkb.cz, podle regionu, odkud pocházejí a kde by chtěli pomoci.



Bílý kruh bezpečí předem děkuje a těší se na nové kolegy!

Poněkud provokativní portréty porotců

S etkáváme se někdy s návrhy, aby i u nás byl v trestních věcech zaveden systém porotního soudnictví. Každému, kdo by chtěl uvažovat či debatovat o takovém tématu, doporučuji četbu románu ze soudní sítě „Výrok poroty“; (napsal Raymond Postgate, přeložila Gabriela Nová, v roce 1974 vydal ODEON, nakladatelství krásné literatury). Kniha bude podnětná i pro ty, kdo se v různých rolích zabývají nalézáním práva či se věnují dílčímu teoretickému oboru, označovanému jako „právo v beletrii“. Takto pojatá užitečnost knihy nebrání požitku z dobře vystavěné „kriminální story“.

Autor podává především obsáhlou charakteristiku členů poroty v konkrétní trestní kauze. O jejím předsedovi na straně 34 píše: „Tvář měl sice poněkud snědší, ale čímsi připomínala tvář Anthony Edena, a Popesgrove si přestal dělat poznámky, že se neoblékal jako ministerský předseda. Ovšem ani Anthony Eden nemohl být tak hrdý jako Popesgrove na to, že je Angličan. Nikdo z ostatních porotců nechápal, jak velkého vyznamenání se jim rozhodnutím soudu dostalo; v nejlepším případě přijímali tuto službu jako občanskou povinnost. Arthur Popesgrove byl nadšen, když předvolání otevřel. „Poslouchej, Maud!“ zavolal na svou ženu. „Viš, co budu dělat? Porotce. Je to velmi důležité. Budu se podílet na ochraně britské spravedlnosti.“ Spokojeně se usmál – jeho žena pokrčila rameny a neřekla nic.“

V dalším textu na str. 246 se pan Popesgrove projevil jako rozvázný, odpovědný muž. Naznačuje to situace, za níž na poradě porotců jeden z jejich mladších členů tvrdil: „Mně se nejak nezdá chování obžalované... Člověk s čistým svědomím by rozhodně vypovídal. To podle mě značí jen jedno: ta osoba určitě něco tají.“ Když se další a také mladý porotce k tomuto názoru připojil, předseda poroty na to reagoval následovně: „Víte, tím se nesmíme nechat zmást. Předseda senátu nám naprosto jasně vysvětlil, co k tomuto bodu říká anglické právo. Obžalovaná může podle vlastního uvážení svědeckou výpověď buď podat, nebo nepodat, a my se nesmíme nechat jejím rozhodnutím ovlivnit, ať už je jakékoliv. Existuje mnoho zcela nevinných lidí, kteří prostě napětí křížových výslechů nesnesou. Vědí už předem, že by se před soudem mohli zesměšnit a že by se v tom rozčilení a v důsledku nedostatečných vyjadřovacích schopností zapletli do celé sítě protikladů...“

Oni dva mladší porotci vzali zpět svou připomínku a „pan Popesgrove si ulehčeně oddechl. Už se tu vyrojilo až příliš mnoho postřehů, většinou velmi malicherných. Ještě že je tu aspoň jeden člověk, který bere své povinnosti tak vážně jako on a snaží se zůstat objektivní. Systém porotních soudů je základem celé britské justice a pan Popesgrove se už jednou dvakrát přistihl, jak uvažuje o tom, zda v tomto případě je tento základ tak zdravý, jak by měl být. Našel však útěchu: v porotě jsou jistě alespoň dva spravedliví.

Jakmile si to uvědomil, začalo se i v něm utvářet vlastní mínění. Došel k názoru, že jeho povinností je bojovat proti předsudkům.“

Jedním z členů poroty byl dr. Percival Holmes, věhlasný klasický filolog a člen oxfordské univerzity. Jeho osobností se autor na str. 188 podrobně zabývá v situaci, za níž státní zástupce předložil jako důkaz výstřižek z novin: „*Všichni porotci nasadili vážný výraz; Popesgrove si přestal dělat poznámky a upřel na státního zástupce pevný, vyčkávací pohled. Dr. Holmesovi se nesporně ulevilo. Konečně se tu vyskytlo něco, s čím si bude vědět rady. Dosavadní vývoj událostí ho mírně znechutil. Jako člověk s vysokoškolským vzděláním očekával, že bude vybrán za předsedu poroty, a když už ani to ne, že alespoň bude mít v porotě hlavní slovo. Podle jeho odhadu tu nebyl člověk zralého věku, který by měl alespoň přibližně jeho vzdělání... Považoval se za člověka s pečlivě vypěstovaným úsudkem. Je vědec a redigoval již několik latinských textů. Chtěl-li najít správný výklad nepůvodních verzí, musel užít postupu, jaký se podle jeho názoru shoduje se soudním vyšetřováním... Na základě těchto skutečností byl dr. Holmes přesvědčen, že již má dlouholetou praxi v posuzování svědeckých výpovědí. Pro něho je takový případ hračkou, takže bude schopen rychle se rozhodnout a vést i ostatní porotce.*

Jakmile však státní zástupce vyložil celý příběh a Dr. Holmes se zahleděl na tu poněkud vulgární a všední ženštinu na lavici obžalovaných, začínal si uvědomovat, že je právě tak na rozpacích jako každý jiný porotce. Člověk může – v pravém smyslu slova – vyšetřovat klasické texty. Může jim donekonečna klást tutéž otázku a celé měsíce pak zvažovat danou odpověď. A ty texty se nikdy nemění; jejich odpovědi zůstanou vždy stejné. Při takové práci může člověk zkoumat svůj výrok tak dlouho, dokud mu to nakladatelství povolí (což v případě klasických textů trvá nyní i celý život). Dr. Holmes si však uvědomil, že k vyslovenému důkazu se takto přistupovat nedá. Nemůže si jej nechat zopakovat, kdy se mu zlíbí. Nemůže ani požádat státního zástupce, aby provedl rekapitulaci jednotlivých bodů vždy, když si je on bude chtít připomenout. Navíc tu měl zodpovědět otázky na honu vzdálené od jeho obvyklých problémů. Tady se ho nikdo nezeptá: „Co by asi napsal poněkud škodolibý básník za vlády císaře Domiciána?“ - ale: „Jak se chovají obyčejné lidské bytosti ve stresových situacích?“

Všichni, kdo se v té či oné roli zabývají nalézáním spravedlnosti, objeví v knize „Výrok poroty“ množství podnětných postřehů. Potvrdí si a obohatí poznatky z fejetonu, v němž jsem citoval názory na porotní soudnictví od Otakara Motejla a G. K. Chestertona. Uvedl jsem tam i bonmot z USA, podle kterého porota je souborem náhodně vybraných dvanácti lidí rozhodujících o tom, která ze sporných stran má lepšího právníka.¹

✿ prof. PETR HAJN

¹ „O třech vahách spravedlnosti“, in P. Hajn: Z právníkova zápisníku, aneb Já neříkám tak ani tak, C. H. Beck, Praha 2016, str. 230 a násl.



Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

Víte, že ...

- „advokát neporušil svých povinností, když se při své činnosti řídil pokyny druhého zmocněnce svého zmocnítele“? Jedná se o právní větu z rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 1. října 1931, o němž referoval v rubrice *Praktické případy* časopisu *Právník* z roku 1935 Karel Jelinek. Advokát byl žalován klientem, žijícím v Americe, o náhradu škody, která klientovi vznikla mimo jiné tím, že nepodal odvolání do pro klienta nepříznivého prvoinstančního rozsudku. Advokát se bránil tím, že jednal podle pokynu klientova dalšího zmocněnce – neadvokáta, kterého klient pověřil tím, aby věc pro něj v Československu vyřizoval. Soud I. stupně klientovu žalobu zamítl, odvolací soud naopak „uznal, že žalobní důvod oprávněn jest“, dovolací soud pak podle tehdejšího procesního práva obnovil rozsudek soudu I. stupně.

- o zápisu první rumunské advokátky přinesly zprávu *Ženské listy* ze srpna 1891? Podle citované noticky *Sl. Farmina Bilascová, jež v Paříži odbyla zkoušku doktorky práv maxima cum laude a stejného vysvědčení nabyla při zkušební ko-*

misí v Bukurešti, byla od rumunské komory advokátní konečně připuštěna v advokátní seznam“. Sarmiza Bilcescu-Alimănișteanu (1867-1935), jak správně znělo její jméno, byla první ženou, která absolvovala práva na pařížské Sorbonně. Ačkoliv byla zapsána jako advokátka, praxi se nevěnovala, zato byla činná ve spolku Mladých rumunských dam (*Societatea Doamnișoarelor Româna*) a ve feministickém hnutí.

- za „přední sloup českého obyvatelstva v Českém Krumlově“ byl značen tamější advokát Josef Šmidrouš? V nekrologu uveřejněném v *Republikánovi* z 12. března 1925 se dále uvádí, že Šmidrouš „měl živý zájem na domácím školství a zvláště pečoval o povznesení živnostenské školy, jako předseda školského výboru“. Kromě toho byl náměstkem starosty Českého Krumlova, starostou Čtenářské besedy, Odboru Národní jednoty pošumavské, Řemeslnické jednoty, místního Sokola, činný byl i v dalších spolcích. Synem advokáta Josefa Šmidrouše byl český chemik a průkopník barevné fotografie Karel Šmidrouš (1890-1981).

✿ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK, Ph.D.

DÍKY ADVOKÁTNÍMU DENÍKU VÁM NEUNIKNE NIC AKTUÁLNÍHO
A PODSTATNÉHO NEJEN Z ADVOKACIE, ALE I Z CELÉHO SVĚTA PRÁVA

ADVOKÁTNÍ ONLINE DENÍK

- váš nový zpravodaj v PC i telefonu



JE TO I VÁŠ DENÍK, UVÍTÁME VAŠE ČLÁNKY, NÁZORY, POZVÁNKY,
TIPY A PODNĚTY! PIŠTE NA ADVOKATNIDENIK@CAK.CZ

ZAŘAĎTE SI NAŠE STRÁNKY WWW.ADVOKATNIDENIK.CZ MEZI SVÉ OBLÍBENÉ ZÁLOŽKY!

 **CODEXIS®**

ADVOKACIE

EVROPSKÝ PRÁVNÍ INFORMAČNÍ SYSTÉM

Komplexní řešení pro potřeby všech advokátů.

LIBERIS

Unikátní systém poskytující komentáře renomovaných autorů k jednotlivým paragrafům.

 stovky titulů  tisíce paragrafů  desetitisíce komentářů



Sjednejte si schůzku s naším specialistou, rád Vám vše podrobněji předvede a vysvětlí.

Tel.: +420 596 613 333 | Email: klientske.centrum@atlasgroup.cz



ATLAS consulting spol. s r.o. člen skupiny ATLAS GROUP | www.atlasgroup.cz

Leitartikel

Lenka Vidovičová: **Der Sommer wurde gelobt** 3

Aktualitäten

Die Neue Vorsitzenden des Vorstandes der Tschechischen Rechtsanwaltskammer Red 5
Exklusives Interview mit der slowakischen Präsidentin Zuzana Caputova für das Bulletin der slowakischen Rechtsanwaltschaft und das tschechische Bulletin der Rechtsanwaltschaft Nad'a Ondrišová, Iva Chaloupková 6
Rechtsanwälte gegen die Totalität Red. 10
Ausgerufen wurde der 15. Jahrgang des Gesamtjustizwettbewerbs Der Jurist des Jahres 2019 12
Aktuell im Rechtswesen Ivana Cihlářová 13

Aus Rechtstheorie und Praxis

Artikel

Pflicht gem. § 7b der Strafprozessordnung aus der Sicht des Rechtsanwalts Tomáš Sokol 15
Steht die Verwendung der dynamischen biometrischen Unterschrift im Widerspruch zu GDPR? Martin Maisner, Vladimír Smejkal, Miroslav Uříčar 20
Geschützte Wohnstätte und deren (verfassungsrechtliche) Limits Jiří Grygar 32
Wie kann man sogenannte weitere Nichtvermögensschäden bei Körperverletzung finanziell kompensieren? Daniel Mališ 35
„Gehsteigschäden“ – sind die Fußgänger trappelnde Schafe? Jan Hrnčář 41
Bedingte Einstellung der Strafverfolgung und Ausgleich in der neuen Strafprozessordnung – rezente Erwägungen des Gesetzgebers und Entwürfe *de lege ferenda*, 2. Teil Alena Tibitanzlová 47

Aus der Rechtsprechung

Oberster Gerichtshof: Über das Vorverkaufsrecht zum Grundstück oder Bau laut vorübergehenden Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs 55
Verfassungsgericht: Über das Honorar des bestellten Rechtsanwalts für die Vertretung des Staates 58
Stadtgericht zu Prag: Notwendigkeit der Zustimmung des Klienten zur Rechtshandlung im Hinblick auf das Verfahren, wo die Rechtshandlung durch dessen Rechtsanwalt getätigt wird 61
Gerichtshof der Europäischen Union: Wann wird der Betreiber der Internetseiten als Verwalter in Bezug auf die Erfassung der personenbezogenen Daten betrachtet 63
EGMR: Über das Recht auf die Verteidigung 64
Glosse: Zum Urteil des Obersten Gerichtshofs in Sachen der Kündigung der Wohnungsmiete wegen Nicht-Bezahlung des symbolischen Mietbetrags 67

Aus der Fachliteratur

Jaromír Jirsa und Kollektiv: **Zivilgerichtsverfahren. Kommentar des Richters. Buch III. Gesetz über Sondergerichtsverfahren** (Miroslav Sedláček) 70
 Pavel Kučera: **Unterlassung im Strafrecht** (Miroslav Růžička) 71
 Petr Dobiáš, Michal Malacka: **Geschäftsbedingungen im internationalen Geschäftsverkehr** (Radovan Malachta) 71
 Libor Němec, Jana Zahránková: **Finanzielles Crowdfunding** (Andrej Lobotka) 72
 Ladislav Čendula: **Meine sechs Jahrzehnte in der Rechtsanwaltschaft von Banská Bystrica** (Stanislav Balík) 73

Aus der Rechtsanwaltschaft

Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft

Aus der Disziplinarpraxis Jan Syka 74
Sie sind in die Himmelshalle gegangen 77

Informationen und Wissenswertes

Was Sie wissen sollten

Vorträge und Seminare für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter in Bildungs- und Schulungszentren der Tschechischen Rechtsanwaltskammer 78
Einladung zum Tschechisch-slowakisch-deutschen Rechtsanwaltsforum in Bayreuth 80
Einladung zum traditionellen Seminar über das amerikanische Recht in Telč 80
Einladung zur Konferenz „Neue Managerstrategien für die Lösung der Insolvenz“ 81
Einladung zur Konferenz „Das Privatrecht 2019“ in Prag 82
Der Weiße Sicherheitskreis erweitert das Team und nimmt neue Freiwillige auf 82

Zum Schluss

Einigermaßen provokative Porträts der Geschworenen Petr Hajn 83
Eine Zeichnung von Lubomír Lichý 84
Wissen Sie, dass... Stanislav Balík 84

Inhaltsverzeichnis 86
Zusammenfassung/Summary 87
Table of Contents 88

Tomáš Sokol: Pflicht gem. § 7b der Strafprozessordnung aus der Sicht des Rechtsanwalts

Am 1. 2. 2019 trat das Gesetz Nr. 287/2018 Slg. in Wirksamkeit, welches unter anderem auch die Strafprozessordnung novelliert. Neu gibt es im Gesetz auch die Bestimmung des § 7b, die dem polizeilichen Organ mit vorheriger Zustimmung des Staatsanwalts ermöglicht, jedem, wer in seinem Computersystem oder auf einem Informationsträger Daten hat, anzuordnen, diese für eine bestimmte Zeit in unveränderter Form aufzubewahren oder sogar anderen Personen den Zugang zu ihnen zu verhindern. Wenn die Sache keinen Aufschub leidet und die Zustimmung des Staatsanwalts nicht erlangt werden kann, kann die Polizei diesen Schritt auch ohne Zustimmung des Staatsanwalts unternehmen.

Die Norm ist wirksam und die daraus resultierenden Pflichten können auch Rechtsanwälte betreffen. Daher beschäftigt sich der Autor in diesem Artikel eben mit dieser spezifischen Folge der Bestimmung des § 7b der Strafprozessordnung und gibt den Rechtsanwälten die Anleitung, wie sie sich in der gegebenen Situation verhalten sollten.

Martin Maisner, Vladimír Smejkal, Miroslav Uříčář: Steht die Verwendung der dynamischen biometrischen Unterschrift im Widerspruch zu GDPR?

Im März 2019 wurden die Wässer der Lieferanten sowie der Benutzer der Technologie der sogenannten dynamischen biometrischen Unterschrift durch die eigenartige Entscheidung des Amtes für Schutz personenbezogener Daten aufgewirbelt, das einem unbekanntem Subjekt eine Strafe in der Höhe von 250 000 CZK auferlegt hat, und zwar primär dafür, dass das Subjekt das Prinzip der Bearbeitung personenbezogener Daten verletzt hat, das im Art. 5 Abs. 1 lit. c) der Verordnung (EU) 2016/679 (GDPR) festgelegt ist, also das Prinzip, dass die personenbezogenen Daten angemessen, relevant und auf den unbedingt notwendigen Umfang in Bezug auf den Zweck, für den sie bearbeitet werden, beschränkt sein müssen. Da die genannte Entscheidung auch eine Reihe von relativ überraschenden Ideen ins Leben gerufen hat, legen die Autoren im Artikel deren ausführliche Analyse vor.

Jiří Grygar: Geschützte Wohnstätte und deren (verfassungsrechtliche) Limits

In der Sammlung der Gesetze wurde unter der Nr. 189/2019 Slg. die Regierungsverordnung vom 22. 7. 2019 über die Wertbestimmungsart der Wohnstätte veröffentlicht, welche der Schuldner nicht zur Veräußerung herausgeben muss. Diese Regierungsverordnung verbindet sich mit dem § 398 Abs. 6 Insolvenzgesetz, in der seit dem 1. 6. 2019 wirksamen Fassung. Dieser Artikel bringt die ersten vorläufigen Ansichten bezüglich der Möglichkeit der Anwendung der gegenständlichen Regierungsverordnung.

Daniel Malíš: Wie kann man sogenannte weitere Nichtvermögensschäden bei Körperverletzung finanziell kompensieren?

Der Artikel legt den Vorschlag des Kompensationsrahmens für sogenannte weitere Nichtvermögensschäden („DNU“) bei Körperverletzung im Sinne des § 2958 BGB vor. Er widerlegt dadurch das Argument, dass die Bestimmung des Entschädigungsbetrags für DNU nicht methodisch geregelt werden kann, und zeigt im Gegenteil, dass dank konkreterer statistischer Daten die Vorhersehbarkeit der vorgeschlagene-

nen Entschädigungen für DNU größer ist, als es bei der bestehenden Regelung der Kompensation der Schmerzen und der Erschwerung der gesellschaftlichen Betätigung der Fall ist. Der Autor vergleicht gleichzeitig die Höhe der vorgeschlagenen Entschädigungen mit der Kompensation der Eingriffe in das normale und geplante Leben infolge der Flugannullierung oder der Flugverspätung, des verdorbenen Urteils oder der Haft.

Jan Hrnčář: „Gehsteigschäden“ – sind die Fußgänger trappelnde Schafe?

Das Ziel des Beitrags ist die Annäherung der Teilregelung des Ges. Nr. 13/1997 Slg. über die Straßenwege, d.h. der Rechtsvorschrift öffentlich-rechtlichen Charakters. Sie enthält auch Normen, welche die privatrechtlichen Verhältnisse regeln, und zwar vor dem Hintergrund einiger damit zusammenhängender Rechtsthemen sowie der Probleme bei der Verwaltung und Nutzung der Straßenwege, mit Ausrichtung auf den Bereich der Verantwortung für einen Schaden in Bezug auf die sogenannten Begehbarkeitsschäden laut diesem Gesetz, mit denen die Gerichtspraxis insbesondere nach dem Erlass des Befunds des Verfassungsgerichts der Tschechischen Republik vom 12. 4. 2016 konfrontiert wird. Der Autor des Beitrags polemisiert kritisch in diesem Zusammenhang mit der aktuellen Rechtssprechung des Obersten Gerichtshofs sowie des Verfassungsgerichts der Tschechischen Republik und weist auf die partiellen Mängel der Rechtsregelung, inklusive der Erwägungen de lege ferenda, hin.

Alena Tibitzlová: Bedingte Einstellung der Strafverfolgung und Ausgleich in der neuen Strafprozessordnung – rezente Erwägungen des Gesetzgebers und Entwürfe de lege ferenda, 2. Teil

Der Beitrag schließt an den Artikel aus der Nummer 7-8/2019 an, welcher der bedingten Einstellung der Strafverfolgung gewidmet wurde, und er widmet sich den Anregungen für die Änderung der gegenwärtigen Rechtsregelung des Ausgleichs.

Tomáš Sokol: Duty under Section 7b of the Code of Criminal Procedure from a lawyer's viewpoint

Act No. 287/2018 Coll., amending, inter alia, the Code of Criminal Procedure entered into effect on 1 February 2019. Among other things, it added to the Code new Section 7b, which allows a Police body, with prior approval of a State attorney, to order anyone who has data in his/her computer system or on a data carrier to store the data in an unchanged form or even prevent access to them by other persons for a set period of time. If the matter is urgent and approval of the State attorney cannot be obtained, the Police may take this step even without such approval.

This rule is already effective and the obligations following from it may also apply to lawyers. This is why the author deals with this specific impact of Section 7b of the Code of Criminal Procedure and gives lawyers a guideline on how they should proceed in such a situation.

Martin Maisner, Vladimír Smejkal, Miroslav Uříčář: Is the use of a dynamic biometric signature at variance with the GDPR?

In March 2019, the suppliers and users of the “dynamic biometric signature” technology were

caught by surprise when the Office for Personal Data Protection imposed a fine of CZK 250,000 on an unknown entity primarily for violating the principle of personal data processing laid down in Art. 5 (1)(c) of Regulation (EU) 2016/679 (GDPR), i.e. the principle that personal data have to be adequate, relevant and limited to what is necessary in relation to the purposes for which they are processed. Since the said decision also comprised a number of quite unexpected ideas, the authors present a detailed analysis of the decision in this article.

Jiří Grygar: Sheltered housing and its (constitutional) limits

Government Regulation of 22 July 2019 on the manner of determining the value of a dwelling which a debtor is not obliged to turn over for sale was published in the Collection of Laws under No. 189/2019 Coll. The Government Regulation pertains to Section 398 (6) of the Insolvency Act, in the version effective from 1 June 2019. This article provides first preliminary opinions as to the practical options in applying the Government Regulation.

Daniel Malíš: How to financial compensate “other intangible damage” in cases of bodily harm?

The article presents a proposal for a compensation framework for “other intangible damage” in case of bodily harm within the meaning of Section 2958 of the New Civil Code. It thus rebuts the argument that determination of the amount of compensation for such “other intangible damage” cannot be methodically regulated; to the contrary, it shows that thanks to more specific statistical data, the predictability of proposed compensation for such damage is greater than is the case under the current regulation of compensation for pain and diminished social position. At the same time, the author compares the proposed amounts of compensation with compensation for interference with ordinary or planned life as a result of cancellation or delay of a flight, spoiled holiday or remand in custody.

Jan Hrnčář: “Sidewalk damage” – are pedestrians just wandering sheep?

The article aims to describe certain provisions of Act No. 13/1997 Coll., on roads, i.e. a public-law regulation which also comprises certain norms governing private-law relationships, against the backdrop of several related legal topics and issues connected with administration and use of roads and sidewalks, while focusing on liability for harm (damage) in relation to “reduced passability” under the Act, which has posed certain problems for the courts, especially after the Constitutional Court of the Czech Republic rendered its judgement in this respect on 12 April 2016. In this regard, the author criticises the current case-law of the Supreme and Constitutional Courts of the Czech Republic, and points out individual shortcomings of the legal regulation, including considerations de lege ferenda.

Alena Tibitzlová: The concepts of conditional decision not to prosecute and settlement under the new Code of Criminal Procedure – the legislator's recent considerations and proposals de lege ferenda, Part 2

The article follows up on an article published in issue 7-8/2019, which dealt with conditional discontinuation of criminal prosecution, and provides certain suggestions for a change in the current legal regulation of settlement.

Leading article

Lenka Vidovičová: **The summer was praised** 3

News

The new Presidency of the Board of Directors of the Czech Bar Association Ed. 5

Exclusive interview with the President of Slovakia, Zuzana Čaputová, in the Bulletin of the Slovak Bar and the Czech Bar Bulletin

Nada Ondrišová, Iva Chaloupková 6

Lawyers against totalitarianism Ed. 10

15th annual justice competition Lawyer of the Year has been announced for 2019 12

Legal updates Ivana Cihlářová 13

Legal Theory and Practice

Articles

Duty under Section 7b of the Code of Criminal Procedure from a lawyer’s viewpoint Tomáš Sokol 15

Is the use of a dynamic biometric signature at variance with the GDPR? Martin Maisner, Vladimír Smejkal, Miroslav Uříčar 20

Sheltered housing and its (constitutional) limits Jiří Grygar 32

How to financial compensate “other intangible damage” in cases of bodily harm? Daniel Mališ 35

“Sidewalk damage” – are pedestrians just wandering sheep? Jan Hrnčář 41

The concepts of conditional decision not to prosecute and settlement under the new Code of Criminal Procedure – the legislator’s recent considerations and proposals *de lege ferenda*, Part 2 Alena Tibitanzlová 47

Judicial Decisions

Supreme Court: On the pre-emptive right to land or structure according to transitory provisions of the Civil Code 55

Constitutional Court: On the fee of appointed lawyers in representation against the State 58

Municipal Court in Prague: Need for the client’s consent to his/her lawyer’s acts making a disposition in proceedings 61

EU Court of Justice: When is a website operator considered a controller in respect of personal data collection 63

ECtHR: On the right of defence 64

Comment: On a judgement of the Supreme Court concerning termination of flat rental due to non-payment of symbolic rent 67

Professional literature

Jaromír Jirsa et al.: **Civil court proceedings. Judge’s commentary. Book III. Special Court Proceedings Act** (Miroslav Sedláček) 70

Pavel Kučera: **Omission in criminal law** (Miroslav Růžička) 71

Petr Dobiáš, Michal Malacka: **Terms and conditions in international trade** (Radovan Malachta) 71

Libor Němec, Jana Zahránková: **Financial crowdfunding** (Andrej Lobotka) 72

Ladislav Čendula: **My six decades in the Bar of Banská Bystrica** (Stanislav Balík) 73

Legal Profession

Czech legal profession

Disciplinary decisions Jan Syka 74

Passed Away 77

Information and Points of Interest

You should know

Lectures and seminars for lawyers and legal trainees at the educational and training centres of the Czech Bar Association 78

Invitation to the Czech-Slovak-German law forum in Bayreuth 80

Invitation to the traditional workshop on U.S. law in Telč 80

Invitation to the conference “New management strategies for resolving insolvency” 81

Invitation to the “2019 Private Law Expert Conference” in Prague 82

The White Circle of Safety (*Bílý kruh bezpečí*) expands the team and hires new volunteers 82

Finally

Somewhat provocative jurors’ profiles Petr Hajn 83

Drawing by Lubomír Lichý 84

Do you know that ... Stanislav Balík 84

Inhaltsverzeichnis 86

Zusammenfassung/Summary 87

Table of Contents 88

SEBEVĚDOMÝ VŮZ ZA SKVĚLOU CENU

NYNÍ OD **629 000 Kč** BEZ DPH



STRATOS AUTO, spol. s r.o.

Autorizovaný dealer BMW.

Autosalon Praha – Prosek

Za Klíčovem 1
190 00 Praha 9 – Prosek
Tel.: +420 241 090 111
www.stratosauto.cz

Autosalon Hradec Králové

Březhradská 195
503 32 Hradec Králové – Březhrad
Tel.: +420 495 733 733
www.stratosauto.cz



Radost z jízdy