

# Bulletin advokacie

Opatrovník obchodní korporace jmenovaný pro případ konfliktu zájmů • Náhrada nákladů řízení v oblasti věcných práv v aktuální judikatuře NS • Obvyklá pochybení znalců při vyčíslení výše škody • Aktuální vývoj online platformem poskytujících právní služby v USA • Sdělení ČAK o povinných platbách a pojistném •

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



**7. sněm ČAK – informace, fotografie, výsledky.** Vše na str. 4 – 17.

**PRŮVODCE  
NOVELOU  
ZÁKONA  
O ADVOKACII  
viz str. 63-69.**

# Poradte svým klientům, co vše musí udělat v souvislosti s GDPR

*Nabídněte svým klientům poradenství k GDPR – vše potřebné naleznete v ASPI*

Firmy se již nyní obávají, co vše musí učinit, aby GDPR vyhověly a nehrozily jim sankce. Nevědí a nerozumí tomu, jak mají svoje dokumenty a procesy do května 2018 upravit. Neuvědomují si rozsah nově vznikajících povinností. Rozhodně ocení vaše doporučení.

**Díky ASPI snadno poradíte svým klientům, jak se mají správně připravit na evropské nařízení o ochraně osobních údajů, které nabývá účinnosti 25. 5. 2018.**

## V ASPI ve specializaci Ochrana osobních údajů (GDPR) naleznete:

### Komentáře k předpisům

- Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR) (2016/679/EU) – Praktický komentář – M. Nulíček a kolektiv
- Zákon o ochraně osobních údajů (101/2000 Sb.) – D. Dvořák

### Komentované vzory smluv a podání

- Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR) – PRK Partners (k dispozici od prosince 2017)

### Vybraná judikatura

- Přehled judikatury vztahující se k právní úpravě na ochranu osobních údajů a k souvisejícím aspektům – J. Morávek

### ASPI Navigátor

- ASPI Navigátor – Obecné nařízení o ochraně osobních údajů / GDPR) – PRK Partners (k dispozici od prosince 2017)

### Dokumenty Úřadu pro ochranu osobních údajů

- Věstník Úřadu pro ochranu osobních údajů
- Stanoviska Úřadu pro ochranu osobních údajů
- Sdělení, metodické pokyny a další dokumenty z rozhodovací praxe činnosti Úřadu pro ochranu osobních údajů

### Monografie

- Ochrana osobních údajů v aplikační praxi (vybrané problémy) – Právo prakticky, 4. vydání – E. Janečková / V. Bartík

**Získejte 15% předprodejní slevu na ASPI specializaci Ochrana osobních údajů (GDPR)  
Ušetříte více než 600 Kč na předplatném od roku 2018, v roce 2017 neplatíte nic \***

\* Nabídka platí do konce února 2018.

Dále v ASPI naleznete v příslušných specializacích:

Monografie Ochrana osobních údajů v pracovně-právních vztazích (Specializace Pracovní právo a sociální zabezpečení II)

Monografie Ochrana osobních údajů v pracovním právu (Specializace Pracovní právo a sociální zabezpečení II)

Monografie Zpracování osobních údajů obcemi (Specializace Správní právo – samospráva)

Monografie Zpracování osobních údajů školami (Specializace Školství)

**Pro více informací kontaktujte obchodního poradce na <http://obchodnici.aspi.cz>**

# 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 zapsaný 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](mailto:bulletin@cak.cz), [www.cak.cz](http://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,  
PhDr. Dagmar Koutská  
Tajemnice redakce: Eva Dvořáková

## Redakční rada:

JUDr. PhDr. Stanislav Balík,  
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](mailto:dvorakova@cak.cz)  
Cena výtisku včetně dvojčísel je 90 Kč,  
zvýhodněné roční předplatné 850 Kč kromě  
poštovného, balného a DPH. Advokátům  
a advokátním koncipientům se rozesílá zdarma.  
S reklamací při problémech s distribucí  
se obračejte na pí Dvořákovou, e-mail  
[dvorakova@cak.cz](mailto:dvorakova@cak.cz), tel. 273 193 165.

**Inzertní služby** zajišťuje agentura  
IMPAX, spol. s r. o. Objednávky inzerce  
zasílejte na adresu [agency@impax.cz](mailto: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). Předáním rukopisu redakci  
vyjadřuje autor souhlas s rozmnožením,  
rozšiřováním a sdělováním jeho příspěvku  
na stránkách www.bulletin-advokacie,  
v právních informačních systémech  
a na internetových portálech spolupracujících  
s ČAK, jakož i v oblasti zpracování dat v rámci  
monitoringu médií.

Toto číslo vyšlo 27. 10. 2017 v nákladu  
17 000 výtisků.

**Obálka:** Shutterstock  
**Tisk:** Impax, spol. s r. o.

MK ČR E 6469  
ISSN 1210-6348 (print)  
ISSN 1805-8280 (online)

## Úvodník

Vladimír Jirousek: **Volby, volby, volby** ..... 3

## Aktuality

**Zpráva o 7. sněmu ČAK** Ivana Cihlářová ..... 4  
**Z vystoupení prezidenta IBA Martina Šolce** ..... 12  
**Z vystoupení prezidenta CCBE Ruthvena Gemmella** ..... 12  
**Výsledky 7. sněmu České advokátní komory** ..... 15  
**Nově zvolení funkcionáři ČAK** ..... 16  
**Aktuálně v právu** Hana Rýdlová ..... 18

## z právní teorie a praxe

### Články

**Opatrovník obchodní korporace jmenovaný pro případ konfliktu zájmů**  
Jan Dědič, Jan Lasák ..... 19  
**Náhrada nákladů řízení v oblasti věcných práv v aktuální judikatuře NS**  
Petr Coufalík ..... 26  
**Obvyklá pochybení znalců při vyčíslení výše škody**  
Jitka Šajnarová, Tomáš Buus ..... 31  
**Právo dětí žalovat své rodiče** Ronald Němec ..... 40

### Z judikatury

**NS: K zamítnutí žaloby o povolení nezbytné cesty** ..... 44  
**ÚS: K otázce formalistického přístupu obecných soudů  
při posuzování platnosti závazku podle určitosti projevu vůle** ..... 49  
**NSS: Správní odpovědnost věřitele za neúplné informace v reklamě  
na spotřebitelský úvěr nabízený na internetových stránkách  
provozovaných jiným subjektem** ..... 52  
**SD EU: K náhradě škody v případě zrušení nebo zpoždění letu  
s mezipřistáním** ..... 56  
**ESLP: K právu obchodních společností na šíření informací –  
masové zveřejňování osobních daňových údajů fyzických osob** ..... 57

### Z odborné literatury

Jaroslav Svejkovský, Alena Macková: **Martin Vychopeň a kolektiv:  
Advokátní právo** (Stanislav Balík) ..... 59  
Josef Kotásek: **Zákon směnečný a šekový. Komentář**  
(Ladislav Derka) ..... 59  
Petr Lavický: **Důkazní břemeno v civilním řízení soudním**  
(Michal Králík) ..... 60  
Vladimír Týč, Radim Charvát: **Zeměpisná označení v mezinárodních  
smlouvách a v právu Evropské unie** (Vladimír Pítra) ..... 61  
**Bulletin slovenskej advokacie přináší...** ..... 62

## z advokacie

### Z české advokacie

**Průvodce novelou zákona o advokacii** Daniela Kovářová,  
Petra Vrábliková, Johan Justoň ..... 63

|  |    |
|--|----|
| Z kárné praxe Jan Syka .....                                 | 70 |
| Sdělení ČAK o povinných platbách a pojistném .....           | 71 |
| Předsněmovní poděkování členům volených orgánů ČAK red. .... | 74 |

## Z Evropy a ze světa

|  |    |
|--|----|
| Aktuální vývoj online platform poskytujících právní služby v USA<br>Alžběta Recová ..... | 75 |
| Stálé zastoupení ČAK V Bruselu informuje .....   | 77 |

## informace a zajímavosti

### Měli byste vědět

|  |    |
|--|----|
| Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty<br>ve vzdělávacích a školicích střediscích ČAK ..... | 78 |
| Pozvánka na seminář o insolvenčním právu .....   | 79 |
| Zapište se do nové evidence pro pomoc dlužníkům! red. ....   | 80 |
| Pozvánka na 45. mezinárodní lyžařský kongres pro právníky .....  | 80 |
| Pozvánka na XI. ročník turnaje „O šachového krále České advokátní<br>komory 2017“ v Brně .....                 | 81 |
| Pozvánka na koncert Pražské konzervatoře .....   | 81 |

### Z právnické společnosti

|   |    |
|---|----|
| Vzpomínka na kolegu a kamaráda JUDr. Josefa Holuba – Kostu<br>Milada Kačerová ..... | 82 |
|---|----|

### Nakonec

|                                    |    |
|------------------------------------|----|
| Právníkovy zápisky Petr Hajn ..... | 83 |
| Kresba Lubomíra Lichého .....      | 84 |
| Víte, že... Stanislav Balík .....  | 85 |

|                               |    |
|-------------------------------|----|
| Inhaltsverzeichnis .....      | 86 |
| Zusammenfassung/Summary ..... | 87 |
| Table of Contents .....       | 88 |

# Instrukce autorům

## Vážení autoři časopisu Bulletin advokacie,

žádáme vás, abyste své příspěvky redakci posílali pokud možno ve formátu programu Microsoft Word (RTF nebo DOC), a to nejlépe elektronickou poštou na adresu [bulletin@cak.cz](mailto:bulletin@cak.cz).

### Texty:

Formát zasílaných 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 oddělujte jenom enterem. Vyznačování v textu provádějte pouze tučně nebo kurzívou, v žádném případě nepište proložené, nepoužívejte podtrhávání textů ani verzálky! Poznámky a vysvětlivky k textu tvořte výhradně pomocí funkcionality programu MS Word „Poznámky pod čarou“.

### Tabulky:

Tabulkové údaje formátujte pomocí tabulátorů.

### Fotografie a obrázky:

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, zasílané portrétní fotografie by měly mít nejméně 400 x 500 pixelů. Obrázky v žádném případě nevkládejte přímo do dokumentů!

Redakce uvítá zejména články kratšího až středního rozsahu. **K příspěvku připojte vždy stručné shrnutí v rozsahu nejvýše deseti řádků.** Citace a odkazy provádějte dle platných bibliografických norem. Případné vyžádané autorské korektury se provádí elektronicky, e-mailem.

### Ke každému příspěvku dále připojte

- čestné prohlášení, že článek nebyl dosud publikován
- svoji **barevnou** portrétní fotografii
- telefonické spojení
- korespondenční adresu
- rodné číslo
- bankovní spojení pro vyplacení honoráře
- informaci o svém profesním působení, případně akademické, pedagogické či vědecké tituly
- sdělení, zda jste plátcem DPH
- sdělení, zda chcete zaslat po zlomu korektury

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

## ZIZLAVSKY

Insolvenční správci se zvláštním povolením

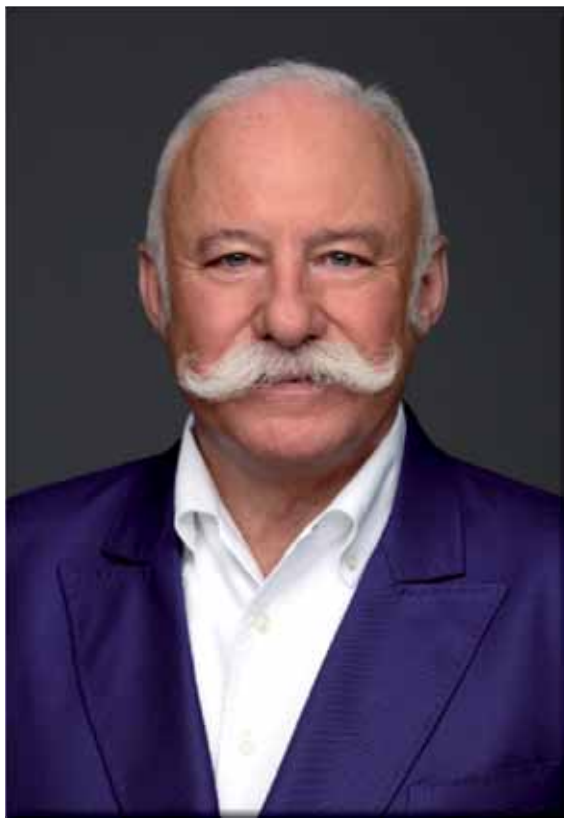
## insolvence klienta

» příležitost ke spolupráci «

[www.zizlavsky.cz](http://www.zizlavsky.cz)

[michal@zizlavsky.cz](mailto:michal@zizlavsky.cz)

# VOLBY, VOLBY, VOLBY



Sotva ty naše volby do orgánů ČAK skončily, volili si členové Soudcovské unie prostřednictvím svých delegátů reprezentanta části svého stavu, kterým mj. zůstala dosavadní prezidentka Soudcovské unie ČR dr. Daniela Zemanová. Avšak volby, jež jsou (budou) v daném časovém období volbami třetími, jsou (budou) nepochybně volbami nejvýznamnějšími – přímo bych řekl velevýznamnými. A to, byť v první řadě, nejen obecně a celospolečensky, ale speciálně též pro justici v tom nejširším slova smyslu (a pojetí), advokacii nevyjímaje.

Když jsem po svém nástupu do advokacie (1974) vykonával koncipientskou praxi pod dohledem velikána české advokacie dr. Milana Skalníka, poprvé jsem právě z jeho úst uslyšel termín „výběrová spravedlnost“. Ne že bych si o soudružské spravedlnosti činil nějaké iluze, nicméně uvedený termín formulovaný umně, nikoliv dramaticky, avšak mnohdy s drsným obsahem v rámci realizace, jsem do té doby neznal a výstižnější od té doby a pro danou dobu nepoznal.

Bez ohledu na skutečnost, že při známé „předvídatelnosti“ soudních rozhodnutí mnohdy kroutím nad některými kotrmelci hlavou (a zákonitost podmíněného reflexu mne přinutí zvažovat mj. „generační loajalitu“ při rozhodování o určitém druhu řešené problematiky), měl jsem již dávno za to, že prapůvodní význam zmíněného termínu determinovaný „politickým absolutismem“ zanikl. Proto mi přejel mráz po zádech (odkud ten se zase bere?), když jsem na termín „výběrová spravedlnost“ narazil v komentáři k aktuálnímu dění, a právě v návaznosti na ony „třetí volby“ (B. Pečinka: „Podnikatelští žraloci a lůza“, Reflex č. 39/17).

Ne že bych propadal panice z hrůzy návratu dob minulých, byť s rezidui socialismu se setkáváme dnes a denně, nicméně tak jak platilo a platí věčné pravidlo „*vigilantibus iura scripta sunt*“ (práva náleží bdělým), platí i poněkud mladší a lidové pravidlo „kdo je připraven, není zaskočen“. Tím spíš bude mezi základní povinnosti Komory i pro časy budoucí náležet povinnost (a možná zejména!) za všech okolností a ve všech

směrech bránit základní atributy výkonu advokacie a zároveň se spolupodílet na obraně relevantní nezávislosti všech částí justice jako takové, neboť prolomení uvedeného principu u kteréhokoliv z dotčených stavů by nutně vedlo k narušení nezbytné vyváženosti, potřebné primárně k plnění ústavního poslání soudnictví.

Pevně doufám, že už nikdy neuslyším něco ve smyslu dávného výroku jednoho socialistického předsedy senátu krajského soudu, který na mé překvapení z rozhodnutí reagoval slovy: „Ale pane doktore, já mohu udělat chybu právní, já ale nesmím učinit chybu třídní!“ Jo, to byly časy, raději nevpomínat.

*Věřím, že Vaše volba byla rozumná a uvážená.*

JUDr. VLADIMÍR JIROUŠEK,  
předseda ČAK



# Zpráva o 7. sněmu České advokátní komory

***V pátek 22. září 2017 se v pražském hotelu Clarion konal již 7. sněm České advokátní komory. Nejdůležitějším bodem programu byly volby do čtyř orgánů Komory – představenstva, kontrolní rady, kárné komise a odvolací kárné komise. Sněm také přijal novely pěti stavovských předpisů.***

Registrace účastníků probíhala již od osmi hodin ráno a navzdory mnoha stovkám účastníků sněmu probíhala po celou dobu plynule. Při registraci obdrželi advokáti a advokátky i hlasovací lístky a vstupenky na večerní, společenskou část sněmu. V čase oficiálního zahájení bylo na sněm zaregistrováno 417 advokátů a advokátek.



Sněm byl zahájen v devět hodin ráno českou státní hymnou, po níž následovala hymna advokátní, obě v „živém“ podání studentů Pražské konzervatoře, se kterou Komora dlouhodobě spolupracuje.

**Předseda ČAK JUDr. Martin Vychopeň** následně přítomným advokátům a advokátkám navrhl, aby si sněm zvolil pracovní orgány. Nejdříve proběhla volba sedmičlenného předsednictva sněmu – ve složení JUDr. František Schulmann, JUDr. Anna Márová, LL.M., JUDr. Marie Emilie Grossová, Ph.D., JUDr. Tomáš Sokol, JUDr. Bohuslav Sedlatý, JUDr. Michaela Střížová a JUDr. Jan Skřípský, Ph.D. *(na snímku zleva doprava)*



Nově zvolené předsednictvo převzalo další řízení sněmu i voleb ostatních sněmovních orgánů – tedy volební, mandátové a návrhové komise a dvou ověřovatelů zápisu. Moderování sněmu se ujal doktor Sokol, kterého později na část dne nahradil doktor Sedlatý.

Na chvíli se ale slova ještě ujal doktor Vychopeň, který na sněmu **přivítal řadu vzácných hostů z domova i ze zahraničí, mezi nimiž byly špičky světové i evropské advokacie i špičky české justice**, a předal jim slovo.

## VYSTOUPENÍ HOSTŮ

Jako první vystoupil **Martin Šolc, prezident IBA (International Bar Association)**, tedy největší mezinárodní advokátní organizace (*podstatnou část jeho projevu najdete na str. 12*), jako druhý **Ruthven Gemmell, prezident CCBE (Evropské advokátní komory)**, tedy největší evropské advokátní organizace, (*jeho projev najdete na str. 12*).

Jménem nového předsedy Slovenské advokátní komory JUDr. Tomáše Borce, kterému povinnosti u slovenského soudu nedovolily do Prahy přijet, pozdravil účastníky sněmu **ex-předseda SAK Lubomír Hreždovič**, který ocenil dlouhodobou vynikající spolupráci mezi oběma Komorami i osobní přátelské vztahy mezi jejich funkcionáři. To dokázal hned vzápětí tím, že doktoru Vychopňovi předal drobný osobní dárek – DVD s jeho oblíbeným slovenským folklorním souborem Lúčnica. (*Doktor Hreždovič byl na slavnostním setkání v předvečer sněmu jistě právem jako první zahraniční advokát oceněn zlatým odznakem „Za přínos české advokacii“ – viz příspěvek na str. 74 tohoto BA.*)

Výbornou češtinou promluvila k účastníkům sněmu **členka představenstva Polské advokátní komory Ewa Stawická**, která své vystoupení zakončila přáním, aby advokacie zůstala nobilem povoláním.



Následovalo vystoupení **ministra spravedlnosti Roberta Pelikána (na snímku)**, který vyzval všechny advokáty k důrazu na etiku práce jak stavovské samosprávy, tak každého jednotlivého advokáta, neboť to, a žádné PR, je podle jeho slov jediná možnost, jak do budoucna zlepšit pověst advokacie. Jak zdůraznil, v rámci příprav nového civilního kodexu probíhá odborná debata o zavedení advokátního procesu. „*Jako advokát vidím výhody zavedení advokátního procesu, ale jako politik zvažuji, zda má advokacie takovou pověst, aby se jakýkoliv politik odvážil takovou věc veřejnosti navrhnout,*“ konstatoval. Jak Pelikán dále zdůraznil, případné zavedení advokátního procesu je tématem budoucnosti, ale je dobré, aby do té doby byla pověst advokacie na takové výši, aby bylo možné vést o tom seriózní debatu.

Po ministru spravedlnosti dále krátce vystoupil **Jan Chvoj-**

**ka, ministr pro lidská práva, rovné příležitosti a legislativu**, který, jak řekl, je hrdý, že byl jedním ze čtyř poslanců-předkladatelů novely zákona o advokacii. „*Mojí dlouhodobou snahou je, aby advokáti byli zapojováni do vzniku právních předpisů. Důkazem je fakt, že advokáti jsou významně zastoupeni v Legislativní radě vlády a pracují i v jejích komisích,*“ uvedl ministr.



Po ministru Chvojkovi se ujal slova **předseda Nejvyššího soudu profesor Pavel Šámal (na snímku)**, který ve svém projevu zdůraznil, že by mezi soudci Nejvyššího soudu rád přivítal i špičkové představitele advokátní profese. Jak řekl, advokáti jsou velmi důležitým činitelem v procesu hledání individuální spravedlnosti. „*Respekt k práci advokátů je jedním z mnoha důvodů, proč jsme se rozhodli otevřít cestu do Nejvyššího soudu těm nejlepším osobnostem z praxe. Myslím, že je mezi vámi mnoho vynikajících odborníků, respektovaných osobností, kteří by mohli přispět k dalšímu kreování i soudnického povolání,*“ uvedl Šámal.



Za lepší komunikaci a vzájemnou podporu mezi „svým stavem“ a advokací i všemi ostatními příslušníky justice se ve svém následujícím vystoupení přimlouval **nejvyšší státní zástupce Pavel Zeman (na snímku)**, kterého podle jeho slov trápí rozdělení celé společnosti i rozdělení právníckého stavu. Jak zdůraznil, slabé státní zastupitelství, které podléhá politickým tlakům, není v zájmu advokacie. „*Měli bychom si uvědomit, že jsou věci, které nás spojují. Jako jsou povinná daňová hlášení schopná ohrozit povinnost advokátní mlčenlivosti, tak zase povinnost sepsat svůj majetek je způsobila ohrozit bezpečnost státního zástupce a soudce. Prosím, pojďme spolu mluvit,*“ řekl Zeman.

Z českých hostů dále účastníky sněmu pozdravili **prezident Notářské komory Radim Neubauer, prezidentka Exekutorské komory Pavla Fučíková, prezidentka Soudcovské unie Daniela Zemanová a prezident Unie státních zástupců Jan Lata.**

Mezi účastníky sněmu ale bylo možné zahlédnout mimo jiných i soudce Evropského soudu pro lidská práva za Českou republiku (a bývalého místopředsedu ČAK) Aleše Pejchala, místopředsedu Nejvyššího správního soudu Michala Mazance či předsedu Pražského sdružení Jednoty českých právníků a exprezidenta Notářské komory Martina Foukala.

Ze zahraničí do Prahy na 7. sněm ČAK dále dorazila členka výboru pro evropské a mezinárodní záležitosti Národní rady francouzských advokátních komor Caline Kamya, viceprezident Slovinské advokátní komory Janez Starman, viceprezident Chorvatské advokátní komory Zoran Vukić či viceprezident Lichtenštejnské advokátní komory Robert Schneider.

Během vystoupení hostů, přesněji řečeno dvě minuty před skončením vystoupení prvního z nich, Martina Šolce, **začaly úderem půl desáté ve dvou volebních místnostech volby do orgánů ČAK, které trvaly až do 12.30 hodin.**



*Také registrace k volbám, při které voliči obdrželi modré hlasovací obálky, probíhala plynule a bez problémů.*



*Ještě předtím ale bylo samozřejmě nutné pečlivě prostudovat volební listky.*



## ZPRÁVY O ČINNOSTI ORGÁNŮ ČAK

Po projevu posledního hosta pozval Tomáš Sokol k řečnickému pultu znovu Martina Vychopně, aby vystoupil se **zprávou předsedy o činnosti ČAK za uplynulé volební období.**

Martin Vychopeň, který se po osmi letech v křesle předsedy ČAK rozhodl již nekandidovat do žádného orgánu Komory, si pro účastníky sněmu místo nudného shrnutí připravil „multimediální show“, pojatou s mírnou nadsázkou, při které jeho slova, rekapitulující úspěchy i neúspěchy celých uplynulých osmi let jeho „předsedování“, doprovázely vtipné filmové záběry a fotografie. (Například povzdech nad nelitostným během času, k němuž starosti s náročnou funkcí předsedy významně přispěly, provázely fotografie muže mladého, nadějného a bez šedin – viz foto.)



K úspěchům svého působení v čele Komory Vychopeň počítá **zapojení české advokacie do evropských struktur, zavedení advokátních talárů, opravu Kaňkova paláce, výměnu ID průkazů, nedávné zavedení nového IT systému, který umožní Komoře poskytovat do budoucna advokátům další služby, čerstvou novelu zákona o advokacii či podíl ČAK na publikační činnosti, zejména pak vydání komentáře k zákonu o advokacii pod vedením doktora Svejkovského.** Zdůraznil také, že po celou dobu **ČAK hospodařila s vyrovnaným rozpočtem bez jakýchkoliv půjček,** přičemž povinné platby českých advokátů nebyly nijak zvyšovány a dnes patří k nejnižším v Evropě.



Na druhou stranu se podle Vychopně nepodařilo prosadit vstup do budov soudů pro advokáty právě na ID průkazy, i když projekt již byl připraven, byla zrušena paušální vyhláška, což vedlo k tomu, že se přestaly vymáhat bagatelní pohledávky, nepodařilo se prosadit zvýšení advokátního tarifu, ani zrušení jeho „dočasného snížení“, které trvá od povodní v roce 1997. Dlouhodobou snahu o zlepšení pověsti advokacie torpédovaly dva mediálně prezentované případy advokátů, kteří zpronevěřili peníze z advokátní úschovy. Připomněl i nedávnou velkou ztrátu, když 19. června 2017 odešla zakladatelská osobnost polistopadové svobodné advokacie, doktor Karel Čermák.

Na závěr svého vystoupení Vychopeň poděkoval všem členům orgánů Komory, kteří s ním prošli volebním obdobím, za spolupráci a popřál kandidujícím advokátům hodně úspěchů v další práci parafrázovaným výrokem římských konzulů „*Dělal jsem to, jak jsem uměl, přeji těm, kteří to budou dělat po mně, aby se jim dařilo víc.*“



Vychopňovo netradiční vystoupení odměnil sál potleskem vestoje. Jménem představenstva i advokátů mu za jeho dlouholetou práci pro Komoru poděkoval místopředseda ČAK JUDr. Petr Poledník.

Již v „tradičním duchu“ pokračovala vystoupení dalších čtyř předsedů orgánů ČAK.

Jako první vystoupil se zprávou o činnosti kontrolní rady České advokátní komory její předseda JUDr. Jan Mikš. Odkázal na její plné znění zveřejněné ve sněmovním BA č. 7-8/2017, stejně jako další tři řečníci, a ve svém projevu zdůraznil hlavně dva momenty vývoje v posledních letech: snižuje se procento stížností, které kontrolní rada vyhodnotí jako důvodné, a naopak došlo k razantnímu nárůstu počtu kontrol u advokátů, které budou pokračovat i v budoucnu a které mají především osvětovou a preventivní funkci.

Na vystoupení doktora Mikše navázal předseda kárné komise JUDr. Petr Čáp. Také on zdůraznil, že klesá počet kárných žalob, podle jeho názoru ale nelze vyloučit, že s větším počtem kontrol dojde opět k jejich nárůstu. Úvítal také zavedení školitelů a omezení počtu koncipientů na jednoho školitele v nedávné novele zákona o advokacii, které by mohlo přispět k lepší přípravě budoucích advokátů na jejich profesi.

Následovalo vystoupení předsedy odvolací kárné komise JUDr. Bohuslava Sedlatého, který se ve svém projevu snažil shrnout základní zásady, kterými by se měli advokáti řídit, aby neskončili před kárnou komisí. Jsou jimi podle něho: vzájemná úcta mezi advokáty, úcta k soudům a dalším autoritám, slušná forma projevu. Za „hrdelní zločin“ pak označil zradu klienta. Ten, kdo se jí dopustí, nemá podle jeho slov v advokacii co dělat.

Sedlatý také zmínil iniciativu Jednoty českých právníků, která, bez jakékoliv konzultace s Českou advokátní komorou, vytvořila společný etický kodex pro všechny právnícké profese a vyzvala ČAK, aby se ke kodexu připojila. To však podle Sedlatého není možné, protože je v několika bodech v zásadním rozporu s advokátní etikou.

Jako poslední se ujal slova předseda zkušební komise České advokátní komory JUDr. Jan Luhan. Jak řekl, zkušební komise vytvořila návrh nového zkušebního řádu, který zavádí písemný test, předcházející písemné a ústní zkoušce. Tento písemný text by měl vytřídit ty, kteří neznají přepisy, a pro advokátní praxi tak nemají zásadní předpoklad. Písemné zkoušky ze tří oborů, které dnes trvají tři dny, se pak navrhuje zkrátit na dvě hodiny na jeden předmět. Jak ale Luhan závěrem svého vystoupení zdůraznil, vznik nového zkušebního řádu bohužel není v rukách advokacie, ale v rukou Ministerstva spravedlnosti.

## PROJEDNÁVÁNÍ NÁVRHŮ A OBEČNÁ ROZPRAVA

Dalším bodem sněmovního jednání byly novely advokátních předpisů, které sněmu postupně představoval místopředseda ČAK Mgr. Robert Němec, LL.M., ve spolupráci s předsedou návrhové komise JUDr. Jirím Míketou (*ten je na snímku za pultem*).



Jako první byl projednán návrh změny stálého volebního řádu ČAK, který nahradil počítání lhůt na dny počítáním na měsíce a zkrátit dobu ukládání sněmovních hlasovacích lístků z patnácti let na jeden rok.

K tomuto návrhu představenstva ČAK ještě na poslední chvíli přibyl návrh podaný advokátkou na novelizaci odstavce 2 článku 10, který výslovně uváděl počty kandidátů do jednotlivých orgánů, změnit ho na obecnější konstatování: „*Hlasování je neplatné, je-li na hlasovacím lístku označen větší počet kandidátů, než kolik je zákonem stanovený počet členů, popřípadě náhradníků příslušného orgánu Komory.*“

Jako druhá byla projednána **novela jednacího řádu sněmu ČAK**, která by měla umožnit případně použít na dalších sněmech hlasovací zařízení.

Jako další sněm projednal **novelu organizačního řádu ČAK**. Ta kromě opravy jedné legislativně-technické chyby mění lhůty pro zveřejnění účetní závěrky, zprávy o hospodaření s majetkem Komory, údaje o stavu majetku Komory a výrok auditora o ověření účetní závěrky. Stávající termín „do konce měsíce září“ byl v praxi objektivně nesplnitelný, a proto byl nahrazen slovy „bez zbytečného odkladu po projednání představenstvem“.

Nejrozsáhlejší z předkládaných novel byla **novela usnesení o sociálním fondu ČAK**, která mj. zvyšuje půjčku advokátům ze sociálního fondu z padesáti na sto tisíc korun a pro zaměstnance ČAK z třiceti na padesát tisíc korun.

Poslední **novela usnesení o fondu ČAK na vzdělávání advokátních koncipientů** pak zvýšila odvod do tohoto fondu z dosažitelných tří tisíc korun ročně na 3 600 korun.

Všechny předložené návrhy na změny advokátních předpisů byly schváleny absolutní většinou přítomných advokátů (viz foto).



Texty všech novel advokátních předpisů samozřejmě vyjdou do konce letošního roku ve Věstníku č. 3/2017 a následně je najdete na webu ČAK v rubrice Předpisy o advokacii/Stavovské předpisy (a s výjimkou výše zmíněného návrhu na novelizaci čl. 10 odst. 2 stálého volebního řádu ČAK je naleznete rovněž ve sněmovním čísle BA č. 7-8/2017).

Dalším bodem sněmu byla **obecná rozprava**, do které se jako první přihlásil pražský advokát **JUDr. Karol Hrádela**. Ten úvodem zkritizoval vyšší cenu advokátních talárů ve srovnání s taláry soudců a státních zástupců a dále vyjádřil zásadní nesouhlas s tím, že se ČAK nepřipojila k etickému kodexu Jednoty českých právníků, který se snaží postulovat etické zásady společně pro všechny právní profese. Na jeho kritická slova reagoval dr. Vychopeň. V první řadě zdůraznil zásadní kvalitativní rozdíl mezi taláry advokátů a taláry soudců či státních zástupců. Co se týče etického kodexu JČP, Vychopeň poukázal na fakt, že některé zásady tohoto kodexu jsou v rozporu s etickým kodexem ČAK, který je pro advokáty závazný. Proto není možné, aby Komora tento kodex podepsala.

Pražská advokátka **JUDr. Marie Cilínková** (na snímku), sněmovní půdu naopak využila ke kritice neprofesionality či nemorálního chování některých kolegů, podobně jako advokát z České Třebové **Mgr. Martin Červinka**, který poukázal



na to, že někteří advokáti nemají v datové schránce nastaven příjem zpráv a nelze jim doručovat. Navrhl proto, aby se takové chování stalo kárným proviněním.

Protože se v tuto chvíli do debaty dále nikdo nehlásil, bylo jednání sněmu ve 12.40 přerušeno do 14 hodin.

Právě během této obecné rozpravy skončily volby do orgánů ČAK. Urny s hlasovacími lístky byly zapečetěny a dopraveny přes celou rozlehlou budovu hotelu Clarion k autu.



Tam byly urny naloženy a za policejní asistence se vydaly Prahou k sečení.





Ve dvě hodiny se řízení sněmu znovu ujal dr. Sokol a **obecná rozprava pokračovala** vystoupením pražského advokáta a senátora **Mgr. Václava Lásky** (na snímku).

Nové vedení ČAK by se podle jeho názoru mělo zabývat dvěma problémy. Tím prvním je, že neexistuje nástroj či postup, který by řešil otázku konfliktu zájmů při projednávání stížností na advokáta v kontrolní radě, tedy ještě před podáním kárné žaloby. Druhý problém se týká vinklaření. Láška upozornil na případ Miroslava Dudy, podle jeho slov „*nositele titulu JUDr. z bratislavské školy SNB*“, který jako zaměstnanec advokáta vede samostatně pobočku advokátní kanceláře a zcela samostatně zastupuje klienty, přičemž ČAK s tím navzdory upozorněním již několik let nic nedělá.

Dále se ale již do rozpravy nikdo nepřihlásil a byla ukončena.

**Předseda návrhové komise JUDr. Jiří Miketa poté předložil sněmu k hlasování jediný návrh vzešlý z obecné rozpravy, a to návrh doktora Karola Hrádely, který zněl: „Sněm ukládá představenstvu uvážít podporu Zásad etického chování Jednoty českých právníků.“**

Po dosti napínavém hlasování, kdy 84 přítomných advokátů hlasovalo pro návrh, 46 proti návrhu a 56 se zdrželo hlasování, **uvedený návrh nebyl přijat.**

V tuto chvíli, tedy **ve 14.24 hodin, byl program sněmu vyčerpán a jednání sněmu bylo přerušeno nejdříve do půl páté a pak znovu do půl šesté, neboť se už čekalo jen na výsledky hlasování.**

Účastníci sněmu mohli využít tento čas k debatě s přáteli a dlouho neviděnými známými.



Druhou možností pak bylo navštívit stánky řady dlouholecných partnerů Komory. Advokáti tak mohli vyrazit na prohlídku nových publikací hned z několika vydavatelství odborné



literatury, vyzkoušet právnické softwary, pobavit se o možnostech úvěrů či pojištění nebo se nechat inspirovat aktuálními trendy ve formálním odívání.

Zvláštní poděkování patří tedy všem účastníkům sněmu ze spřátelených společností Komory za úžasnou kulisu, kterou na sněmu vytvořili, i za to, že pomohli advokátům smysluplně vyplnit volný čas. Poděkování patří společnostem: WI-ASS ČR, s. r. o., Renomia, a. s., EPRAVO. CZ, a. s., Generali Pojišťovna, a. s., Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., Anji, s. r. o. - 24SAFE, Atlas consulting, s. r. o., Praetor Systems, s. r. o., Consulting Company Novasoft, a. s., Blažek Praha, a. s., Hodinářství Bechyňe, s. r. o., Wolters Kluwer ČR, a. s., ROY BILLING, s. r. o., Bisnode ČR, a. s., Verlag Dashöfer, nakladatelství s. r. o., Rosebud Group, s. r. o., Nakladatelství C. H. Beck, s. r. o., Media agency, s. r. o., UniCredit Bank Czech Republic and Slovakia, a. s., Unie obhájců ČR, z. s., a Pro bono aliance.

O půl šesté večer vystoupil **předseda volební komise JUDr. František Hrudka st. a seznámil sněm s výsledky voleb do orgánů ČAK.** Nové složení všech orgánů

ČAK najdete na webových stránkách [www.cak.cz](http://www.cak.cz) v rubrice Komora/Orgány Komory, v BA č. 9 na str. 4-6 a bude také uveřejněno ve Věstníku ČAK č. 3/2017. Informace o nově zvolených funkcionářích pak najdete v tomto čísle BA na str. 16-17.

Doktor Hrudka dále konstatoval, že voleb se zúčastnilo 1 673 advokátů a advokátek, přičemž byly odevzdány dva neplatné volební lístky do odvolací kárné komise a vždy po čtyřech neplatných volebních lístečích do zbylých třech orgánů ČAK, tedy do představenstva, kontrolní rady a kárné komise.

Tím pracovní část sněmu skončila. Na jeho samém závěru doktor Sokol poděkoval všem advokátkám a advokátům za jejich aktivní účast, organizačnímu štábu sněmu za bezkolizní průběh a pozval zúčastněné od dvaceti hodin na společenský večer.

## SPOLEČENSKÝ VEČER

Společenský večer probíhal v hotelu Clarion dlouho přes půlnoc. K poslechu i k tanci si mohl vybrat skoro každý, podle vkusu i nálady.

Milovníci folkloru uvítali přítomnost tradiční brněnské cimbálové muziky Ponava.

Milovníci jazzu, soulu, fanku či blues se jistě uchýlili na doslech skupiny Rythm Desperados vedené Borisem Urbánkem.

inzerce

Hlavním tahákem večera ale byl nepochybně Big Band Felixe Slováčka se sólisty Leonou Machálkovou a Janem Smigmatorem, kteří hráli k poslechu i k tanci.



Znáte nás ze 7. sněmu ČAK

Zákony, judikatura a literatura

**FULSOFT.cz**

On-line právní systém



Vyzkoušejte si  
Fulsoft **ZDARMA**  
z pohodlí své  
kanceláře na  
[www.fulsoft.cz/CAK](http://www.fulsoft.cz/CAK)

[www.fulsoft.cz](http://www.fulsoft.cz)

PhDr. IVANA CIHLÁŘOVÁ  
Foto JAKUB STADLER



Audi Service



Ondřej Bank  
Audi Ski Team



# I příprava je součástí vítězství

Zimní servisní prohlídka: 700 Kč

**Důvěřujte svému autorizovanému servisu Audi.**

Je stejně dobrý, jako Vaše Audi: Odborně vyškolený profesionální tým, precizně zpracované originální díly a dokonale funkční příslušenství. Objednejte se nyní na Audi sezonní servis a buďte ve formě po celý rok.

**PORSCHE PRAHA-PROSEK**

Liberecká 12, 182 00 Praha 8

E-mail.: [info.prosek@porsche.cz](mailto:info.prosek@porsche.cz), [www.porsche-prosek.cz](http://www.porsche-prosek.cz)

# Z vystoupení prezidenta IBA Martina Šolce

**P**oznámka první se týká doby, ve které v této chvíli žijeme. Určitě si všichni uvědomujeme, že ji charakterizuje nástup populismu v Evropě, ve Spojených státech i v jiných částech světa a že tento populismus je způsoben nespokojeností či rozčarováním. Lidé jsou rozčarováni, protože se cítí podvedeni politiky, bankami, médii a možná i svými právníky, které vidí více jako obchodníky s právem než jako ty, kdo jim pomáhají v různých životních situacích. To je ideální příležitost pro populisty, aby začali slibovat to, co lidé chtějí slyšet. Moje obava v tomto kontextu je, že se mezi věcmi, o nichž se diskutuje a které jsou slibovány, nějak ztrácí to, čemu říkáme právní stát nebo vláda práva.

Podívejte se na situaci v Polsku, Maďarsku, podívejte se na to, co se děje v Turecku, a můžeme si říci, že se nás to netýká, že se tady nic takového neděje, ale to je hluboký omyl. Svět je propojený více, než bychom si v tomto případě přáli, a tato infekce se může do české kuchyně rozšířit velmi rychle.

A odtud moje **první poznámka** nebo první přání. Hrozně bych si přál, **aby Česká advokátní komora, ale celá profese, nejenom Komora, začala přemýšlet o tom, jak propagovat právo.** Ne mezi právníky, ale měli bychom se trochu vynasnažit, aby lid sám žádal věci, jako je vláda práva. Ono je to hrozně abstraktní věc, ale když pak dojde na praktické příklady, tak každá babička na venkově řekne: „Tohle já chci.“ Ty praktické případy ale někdo musí předestřít. Ve prospěch vlády práva někdo musí mluvit a já



bych byl rád, aby to v první řadě byla Česká advokátní komora.

**Druhá poznámka** se týká budoucnosti právnických profesí. Ve světě se mluví o automatizovaném rozhodování sporů, hovoří se o umělé inteligenci a způsobu, jakým ovlivní řešení právních předpisů, jak ovlivní sepsání dokumentů a já neříkám, že je to něco, čeho se máme děsit.

Ta tvář se změní tak, že **karty na trhu právních služeb budou rozdávány znovu a Komora by měla přispět k tomu, aby advokáti věděli, co je očekává.**

**Poslední poznámka** je vlastně přání pro nás všechny. Kdysi dávno, když jsem byl mladý advokát, tak tuto profesi charakterizoval duch kolegiality, a někde po změnách v raných devadesátých letech se možná trochu vytratil.

Mám teď pocit, že postupně, krůček za krůčkem se ten **duch kolegiality zase vrací.** Takže bych přál nám všem, aby se vracel hodně rychle.

# Z vystoupení prezidenta CCBE Ruthvena Gemmella

**C**CBE aktivně spolupracuje s evropskými institucemi a volá po obezřetném přístupu při posuzování advokátní profese a nezastupitelné role, kterou advokáti v právním státě zastávají. CCBE pokračuje v podpoře a obraně vlády práva více než kdykoli předtím jak uvnitř, tak vně evropských hranic. Z tohoto důvodu jsme bedlivě sledovali poslední vývoj advokátní profese v mnoha zemích a vždy, když bylo třeba, tak jsme vystoupili na obranu našich kolegů. Nezávislost advokátů a jejich ochrana byla a vždy bude jedním z našich hlavních poslání.

ČAK zastává v CCBE po mnoho let aktivní a velmi důležitou roli a její přínos je v rámci organizace velmi oceňován. Naši čeští kolegové získali silné postavení na fórech jak v CCBE, tak na mezinárodním poli. Češi jsou činní v mnoha výborech CCBE a já bych chtěl obzvláště poděkovat mému kolegovi JUDr. Stanislavu Balíkovi, který předsedá Výboru PECO poskytujícímu pomoc a podporu advokátním komorám ve východní Evropě i za jejich hra-



nicemi. Jeho zkušenosti v této oblasti jej činí neocenitelným členem naší organizace. Dále bych rád vyzdvihl zapojení ČAK do aktivit, projektů a iniciativ CCBE. Jak všichni víte, můj vážený přítel a kolega JUDr. Antonín Mokry se stane v lednu 2018 prezidentem CCBE. CCBE se proto už velmi těší na své plenární zasedání, které proběhne následně v květnu v Praze.

# beck-online

rychlost  
spolehlivost  
kvalita



**Pavel Mlíkovský**  
advokát

RANDA HAVEL ■ LEGAL

” Beck-online nám umožňuje vždy pracovat s aktuálním komentářem. Naši práci usnadňuje nabídka souvisejících knih, článků a judikátů a od potřebných informací nás tak mnohdy dělí jen kliknutí myší. “

Jednoduše si to vyzkoušejte!  
**[www.beck-online.cz](http://www.beck-online.cz)**

# Našel jsem svým úsporám lepší domov.



## Hypotéka

POSKYTNUTÍ  
ÚVĚRU  
ZDARMA

**Využijte našich nízkých úrokových sazeb hypoték  
a zhodnoťte své peníze nákupem nemovitostí.**

- Dlouhodobě nabízíme jedny z nejnižších sazeb na trhu
- Jsme vstřícní při posuzování schopnosti splácet u zástupců svobodných povolání
- Spolupracujeme s mnoha developerskými společnostmi
- Slevíme vám 100 % z poplatku za poskytnutí úvěru
- Nabízíme výhodné pojištění schopnosti splácet

Infolinka 800 14 00 14  
[www.unicreditbank.cz](http://www.unicreditbank.cz)

 **UniCredit Bank**

Reprezentativní příklad: Celková výše úvěru 1 500 000 Kč. Doba trvání úvěru 312 měsíců. Úroková sazba 2,39 % p. a., pevná úroková sazba na 5 let. Výše měsíční splátky 6 163 Kč. Roční procentní sazba nákladů (RPSN) 2,43 % p. a. Do RPSN jsou započítány jednorázové náklady na vklad a výmaz zástavního práva do katastru nemovitostí 2 000 Kč. Celková splatná částka 2 056 032 Kč.  
Tato nabídka je indikativní, není návrhem na uzavření smlouvy a nelze z ní dovést povinnost banky uskutečnit jakékoliv transakce.



# Výsledky 7. sněmu České advokátní komory

ze dne 22. září 2017

## 7. sněm České advokátní komory

### I. schválil:

1. zprávu o činnosti představenstva České advokátní komory ve funkčním období 2013-2017,
2. zprávu předsedy kontrolní rady České advokátní komory,
3. zprávu předsedy kárné komise České advokátní komory,
4. zprávu předsedy odvolací kárné komise České advokátní komory,
5. zprávu předsedy zkušební komise České advokátní komory;

### II. zvolil:

1. členy a náhradníky představenstva České advokátní komory,
2. členy kontrolní rady České advokátní komory,
3. členy kárné komise České advokátní komory,
4. členy odvolací kárné komise České advokátní komory;

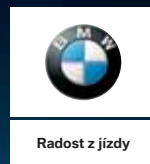
### III. schválil:

1. změnu stálého volebního řádu České advokátní komory,
2. změnu jednacího řádu sněmu České advokátní komory,
3. usnesení sněmu, kterým se mění usnesení sněmu č. 5/1999 Věstníku, o sociálním fondu České advokátní komory, ve znění pozdějších stavovských předpisů,
4. usnesení sněmu, kterým se mění usnesení č. 3/1999 Věstníku, kterým se schvaluje organizační řád České advokátní komory, ve znění pozdějších předpisů,
5. usnesení sněmu, kterým se mění usnesení sněmu České advokátní komory č. 7/2005 Věstníku, o fondu České advokátní komory pro vzdělávání advokátních koncipientů a o změně usnesení sněmu č. 5/1999 Věstníku, o sociálním fondu České advokátní komory.

inzerce

# RENOCAR PŘEDSTAVUJE.

NOVÉ BMW ŘADY 5 TOURING S PAKETEM EXECUTIVE.



**Seznamte se s novým kombi značky BMW.**

BMW řady 5 Touring - bezpečnost, maximální komfort a technologie.

**Pro vás s paketem Executive a Servisními prázdninami na 5 let/ 100 000 km zdarma.**

Domluvte si termín osobní schůzky na [advokatum@renocar.cz](mailto:advokatum@renocar.cz).

**Vyzkoušejte si nové BMW řady 5 na 48 hodin zdarma.**

**Renocar Praha**, Lipová 280, Praha - Čestlice (D1, EXIT 8), tel.: 261 393 600, [advokatum@renocar.cz](mailto:advokatum@renocar.cz)

**Renocar Brno**, Řípská 5C, Brno - Slatina (D1, EXIT 201), tel.: 548 141 548, [advokatum@renocar.cz](mailto:advokatum@renocar.cz)

[www.renocar.cz/advokati](http://www.renocar.cz/advokati)

# Nově zvolení funkcionáři ČAK

*Na prvním jednání představenstva ČAK, které se konalo po skončení pracovní části sněmu dne 22. 9. 2017, byl předsedou Komory plným počtem hlasů zvolen JUDr. Vladimír Jirousek. Místopředsedou představenstva ČAK pověřeným dohledem nad činností pobočky ČAK v Brně byl zvolen JUDr. Petr Poledník. Dalšími místopředsedy Komory byli zvoleni: JUDr. Tomáš Sokol, Mgr. Robert Němec, LL.M., a JUDr. František Smejkal. Na druhé schůzi představenstva ČAK dne 10. 10. 2017 si pak členové představenstva i náhradníci rozdělili odpovědnost za jednotlivé úseky činnosti ČAK, a to následujícím způsobem:*

## PŘESED A ČAK:



**JUDr. Vladimír Jirousek** – stálý výkon předsednické funkce, včetně rozhodování ve správním řízení dle zákona o advokacii s dohledem na veškeré činnosti ČAK; ve spolupráci s JUDr. Petrem Tomanem, Mgr. Robertem Němcem, LL.M. a JUDr. Michalem Žizlavským, tajemníkem a tiskovou mluvčí ČAK řízení mediální politiky a PR Komory, organizace činnosti představenstva i aparátu ČAK, výkon kontrolních funkcí, spolupráce s ostatními profesními právníckými organizacemi, komunikace s MS ČR, vládou, parlamentem a finančními institucemi.

## MÍSTOPŘESED O VÉ ČAK:



**JUDr. Tomáš Sokol** – zejména spolupodílení se na tvorbě a posuzování legislativních návrhů v oblasti trestního práva, GDPR a zákona o advokacii, důsledné sledování oblasti ochrany práv advokátů a zájmů jejich klientů, důvěrnosti vztahu advokát – klient, a problematiky nekalosoutěžního jednání (vinklaření), dohled nad odborem vnější a vnitřní legislativy ČAK.



**Mgr. Robert Němec, LL.M.** – zejména spolupodílení se na tvorbě a posuzování legislativních návrhů v oblasti civilního práva, dále oblast mezinárodních vztahů ČAK a jejich optimalizace na úrovni komor sdružených v CCBE (v součinnosti s JUDr. Antonínem Mokřým), spolupráce a součinnost s dalšími nadnárodními institucemi, v případě IBA z pozice delegáta ČAK, součinnost v oblasti mediální politiky ČAK.



**JUDr. Petr Poledník** – organizace a dohled nad pobočkou ČAK v Brně, aktuálně zejména v oblasti přípravy na administraci a provoz bezplatné právní pomoci dle novely ZA, ve spolupráci s odborem mezinárodních vztahů zajišťování komunikace s balkánskými advokátiemi, eventuálně s dalšími členy PECO v rámci CCBE, oblast smířčího a rozhodčího řízení ČAK.



**JUDr. František Smejkal** – dohled nad chodem ekonomiky a hospodaření ČAK včetně přípravy jejího rozpočtu, vedení rozpočtového a hospodářského výboru ČAK, dohled nad činností hospodářského a organizačního odboru, regionální politika pro Jihočeský kraj.

## ČLENOVÉ PŘEDSTAVENSTVA ČAK:



**JUDr. Martin Maisner, Ph.D., MCI Arb** – primární zaměření na IT problematiku a související obory v advokacii obecně a v ČAK (GDPR, ochrana dat, kybernetická bezpečnost), a to jak v oblasti legislativní, tak v oblasti praktické realizace, kontrola, zajištění dokončení a následný rozvoj komplexního informačního systému ČAK.



**JUDr. Michal Žizlavský** – primární zaměření na oblast legislativy se specializací na insolvenční problematiku a civilní soudní proces (koncepce advokátního procesu), součinnost v oblasti mediální politiky ČAK, spolupráce s odborem vnějších vztahů ČAK.



**JUDr. Radim Miketa** – vzdělávací procesy ČAK, a to jak koncipientské (odpovědnost za novou podobu advokátních zkoušek) tak advokátů, řízení činnosti regionálních zástupců ČAK, dohled nad odborem matriky ČAK a spolupráce s místopředsedou pověřeným dohledem nad činností pobočky v Brně.



**JUDr. Antonín Mokřý** – z pozice budoucího prezidenta CCBE zajištění operativní součinnosti ČAK a CCBE a spolupráce na poli mezinárodních vztahů s místopředsedou ČAK Mgr. Robertem Němcem, LL.M., spolupráce s dalšími mezinárodními advokátními institucemi.



**JUDr. Lenka Vidovičová, LL.M.** – primární zaměření na legislativu s insolvenční problematikou ve spolupráci s JUDr. Michalem Žižlavským, regionální a vzdělávací problematika, součinnost v rozpočtovém a hospodářském výboru, spolupráce s místopředsedou ČAK a aparátem pobočky ČAK v Brně při zavádění administrace bezplatné právní pomoci dle novely ZA.



**JUDr. Monika Novotná** – ve spolupráci s místopředsedou ČAK JUDr. Františkem Smejkalem zaměření zejména na ekonomiku a hospodaření ČAK, ve spolupráci s JUDr. Radimem Miketou dohled nad činností odboru matřiky ČAK a sledování oblasti veřejnoprávní legislativy v součinnosti s JUDr. Jiřím Všečkou.

#### NÁHRADNÍCI PŘEDSTAVENSTVA ČAK:



**JUDr. Petr Toman, LL.M.** – primární zaměření na vnější vztahy ČAK, mediální oblast a PR, a to v součinnosti s předsedou ČAK JUDr. Vladimírem Jirouskem, místopředsedou Mgr. Robertem Němcem, LL.M. a JUDr. Michalem Žižlavským, výkon funkce předsedy redakční rady BA, dohled nad činností odboru vnějších vztahů ČAK.



**Mgr. Tomáš Matějovský** – spolupráce s JUDr. Radimem Miketou na úseku vzdělávacích procesů České advokátní komory, speciální zaměření na přípravu systému celoživotního vzdělávání advokátů.



**Mgr. Kamil Blažek** – sledování legislativních procesů vlády a parlamentu při současném zajišťování odpovídající účasti zástupců advokátního stavu v těchto procesech, zpracovávání návrhů vyplývajících ze sledování těchto procesů týkajících se zejména justice a primárně advokacie.



**Mgr. Daniel Mika** – ve spolupráci s JUDr. Martinem Maisnerem, Ph.D., MCI-Arb, problematika IT v advokacii, dále aktivity a projekty, které by vedly k zapojení mladé generace advokátů do činnosti ČAK.



**JUDr. Jiří Všečka** – spolupráce při tvorbě vnitřní legislativy ČAK a zejména sledování oblast veřejnoprávní legislativy se zpracováním návrhů vyplývajících ze sledování této oblasti, a to ve spolupráci s JUDr. Monikou Novotnou.

#### PŘEDSEDA KONTROLNÍ RADY:



**JUDr. Jan Mikš**

#### MÍSTOPŘEDSEDOVÉ KONTROLNÍ RADY:

**JUDr. Irena Schejbalová**  
**JUDr. Petr Poledne, Ph.D.**  
**JUDr. Erik Orlet**  
**Mgr. Lukáš Trojan**

#### PŘEDSEDA KÁRNÉ KOMISE:



**JUDr. Petr Čáp**

#### MÍSTOPŘEDSEDOVÉ KÁRNÉ KOMISE:

**JUDr. Tomáš Herblich**  
**JUDr. Jan Skřípský, Ph.D.**

#### PŘEDSEDA ODVOLACÍ KÁRNÉ KOMISE:



**JUDr. Bohuslav Sedlatý**

#### MÍSTOPŘEDSEDOVÉ ODVOLACÍ KÁRNÉ KOMISE:

**JUDr. Jiří Hartmann**  
**JUDr. František Vavroch**

inzerce

# webspis

ELEKTRONICKÝ ADVOKÁTNÍ SPIS



zabezpečená  
data a uživatelská  
oprávnění přístupu



vazby na účetní  
systémy, ISIR, eJustice,  
emailové účty atd.

Ing. Michal Baumgartner  
**WWW.WEBSPIS.CZ**

# § Aktuálně v právu

## Z legislativy

### Hromadné žaloby

Ministerstvo spravedlnosti zamýšlí zavést do českého právního řádu možnost hromadných žalob. Jejich princip spočívá v tom, že velké skupiny lidí se stejným nebo velmi podobným nárokem by mohly uplatnit svá práva společně v jediném soudním řízení. Podle ministerstva, které věcný záměr zaslalo dne 4. října 2017 do připomínkového kola, by to ušetřilo náklady na straně žalobců, žalovaného i státu.

### Evropský veřejný žalobce

Evropský parlament dne 5. října 2017 vyslovil souhlas se zřízením úřadu evropského veřejného žalobce, který bude vyšetřovat trestné činy poškozující finanční zájmy Evropské unie a v budoucnu také přeshraniční teroristickou činnost. Vznik úřadu je výsledkem takzvané posílené spolupráce dvacítky unijních zemí včetně České republiky, další země evropského bloku se ale mohou kdykoli později připojit.

### Zlepšení postavení spotřebitelů

Smlouvy uzavírané po telefonu by mohly být účinné až od okamžiku, kdy spotřebitel nabídku podepíše. Spotřebitel by také v budoucnu nemusel platit za plnění, které si výslovně neobjednal. S takovými opatřeními počítá věcný záměr nového zákona o ochraně spotřebitele, který dne 18. září 2017 podpořila vláda.

### Komise k únikům z trestních spisů

Trestnou činnost státních zástupců by měl prověřovat v přípravném řízení nezávislý zvláštní útvar na Nejvyšším státním zastupitelství. Všechny orgány činné v trestním řízení by navíc musely zaznamenávat a zakládat do spisů veškeré kontakty s médii. Jde o dvě ze souboru doporučení k zamezení úniků údajů z trestních spisů, které podle návrhů své vyšetřovací komise podpořila dne 12. září 2017 Sněmovna. Vláda

se doporučeními poslanců může řídit, ale nemusí. Směřují spíše k vládě, která vznikne po říjnových parlamentních volbách.

### Jednodušší EIA

Zjednodušit posuzování vlivu stavebních záměrů na životní prostředí (EIA) má novela, kterou dne 12. září 2017 podepsal prezident Miloš Zeman. Novela mimo jiné omezuje počet záměrů, které budou posuzování podléhat. Se změnami nesouhlasily ekologické organizace.

## Z judikatury

### NS: Exekuci lze zastavit i po vymožení dluhu

Nejvyšší soud potvrdil rozhodnutím ze dne 18. září 2017 v jednom z mnoha sporů souvisejících s neplatnými rozhodnutími nálezy kvůli nejednoznačným doložkám v úvěrových smlouvách, že soudy mohou dodatečně zastavit exekuci i poté, co se podařilo vymocit dluh. Podle projektu „Exekutormasmulu.cz“ verdikt znamená, že je možné zpětně otevřít až sto tisíc skončených exekucí a lidé mají šanci získat zpět náklady exekuce, které museli uhradit.

### NSS: Stát nemůže registrovat podnikatele k DPH bez časového omezení

Nejvyšší správní soud v novém rozsudku ze dne 21. září 2017 odmítl právní názor, podle kterého je pravomoc správce daně registrovat podnikatele z moci úřední časově neomezená. To by podle něj vedlo k absurdním důsledkům. Stát je při registraci podnikatelů k platbě daně z přidané hodnoty (DPH) vázán lhůtou podle daňového řádu.

### NSS: Zákon o poštovních službách lze uplatňovat jen vůči České poště

Zákon o poštovních službách lze v aktuálním znění uplatňovat jen vůči státnímu podniku Česká pošta, nikoliv vůči dalším společnostem na trhu. Vyplývá to z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 22. září 2017, kterým NSS zamítl kasační stížnost Českého telekomunikačního úřadu proti verdiktu Městského soudu v Praze.

## Ze světa práva

### Profesor Malenovský znovu nominován na soudce SD EU

Vláda ČR schválila dne 26. září 2017 návrh ministra spravedlnosti na jmenování prof. JUDr. Jiřího Malenovského, CSc., jako kandidáta na soudce Soudního dvora Evropské unie. Profesora Malenovského jakožto stávajícího soudce této instituce znovu navrhla výběrová komise a její návrh následně projednal výbor pro evropské záležitosti Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR.



**OBČANSKÝ SOUDNÍ ŘÁD,  
EXEKUČNÍ ŘÁD, MEDIACE,  
VEŘEJNÉ DRAŽBY**

velké změny významných zákonů:

- občanský soudní řád
- zvláštní řízení soudní
- rozhodčí řízení
- exekuční řád, veřejné dražby
- mediace, soudní poplatky

**Sagit** více informací na [www.osr.sagit.cz](http://www.osr.sagit.cz)

# z právní teorie a praxe

## Opatrovník obchodní korporace jmenovaný pro případ konfliktu zájmů

*Rekodifikace soukromého práva změnila s účinností od 1. 1. 2014 fungování mnoha (do té doby prakticky neměnných) institutů českého korporálního práva. Jedním z nich je bezpochyby i nová právní úprava hmotněprávních opatrovníků právnických osob, jež byla výslovně začleněna do občanského zákoníku. Od účinnosti rekodifikace již uplynuly více než tři roky a opatrovníci (především) obchodních korporací se stali běžnou součástí tuzemské korporální praxe.*



**Prof. JUDr. Jan Dědič**

je advokátem a společníkem v advokátní kanceláři Kocián Šolc Balašík, advokátní kancelář, s. r. o., a vysokoškolským pedagogem v Praze.



**JUDr. Jan Lasák, Ph.D., LL.M. (Columbia),**

je Lawrence A. Wien Fellow (Columbia Law School) a advokátem v advokátní kanceláři Kocián Šolc Balašík, advokátní kancelář, s. r. o., v Praze.

Praxe přitom dokládá, že opatrovník obchodní korporace může být dobrý sluha, ale zlý pán, stává-li se takový opatrovník nástrojem silového řešení ve sporech mezi společnicí obchodních korporací, a to především s ohledem na řadu výkladových nejasností, kterými je nová právní úprava opatrovnictví protkána. Uvedené platí i pro zvláštní typ hmotněprávního opatrovníka jmenovaného právnické osobě pro účely řešení konfliktu zájmů podle § 165 odst. 2 o. z., přičemž z naší zkušenosti má tuzemská soudní praxe prozatím značné problémy jeho postavení řádně uchopit.

### Obecně ke střetu zájmů člena (statutárního) orgánu a obchodní korporace

Obecnou regulaci střetu zájmů zástupce (člena orgánu) a zastoupeného (obchodní korporace) v soukromém právu

upravuje ust. § 437 o. z., podle něhož „zastoupit jiného nemůže ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného“. Na uvedenou občanskoprávní úpravu konfliktu zájmů následně navazuje zvláštní regulace obsažená v zákoně o obchodních korporacích (§ 54 a násl. z. o. k.), která postihuje tzv. obecný konflikt zájmů členů orgánů obchodní korporace (§ 54 z. o. k.),<sup>1</sup> resp. konflikt zájmů spočívající, zjednodušeně řečeno, v uzavírání smluv mezi obchodní korporací a členem orgánu (případně osobami jemu blízkými) mimo rámec běžného obchodního styku (§ 55 z. o. k.).<sup>2</sup> Na představenou úpravu konfliktu zájmů pak navazuje úprava opatrovníká, když v souladu s § 165 odst. 2 o. z. „soud jmenuje právnické osobě opatrovníka, a to i bez návrhu, jsou-li zájmy člena statutárního orgánu v rozporu se zájmy právnické osoby a nemá-li právnická osoba jiného člena orgánu schopného ji zastupovat“.<sup>3</sup> Za uvedených podmínek může soud jmenovat hmotněprávního opatrovníka (z důvodu existujícího konfliktu zájmů) i obchodním korporacím.

Po přijetí nového občanského zákoníku, resp. zákona o obchodních korporacích, nebylo postaveno najisto, jaký je vztah obecné úpravy konfliktu zájmů obsažené v občanském zákoníku (§ 437 o. z.), speciální úpravy konfliktu

<sup>1</sup> V souladu s § 54 odst. 1 z. o. k. platí, že: „dozví-li se člen orgánu obchodní korporace, že může při výkonu jeho funkce dojít ke střetu jeho zájmu se zájmem obchodní korporace, informuje o tom bez zbytečného odkladu ostatní členy orgánu, jehož je členem, a kontrolní orgán, byl-li zřízen, jinak nejvyšší orgán. To platí obdobně pro možný střet zájmů osob členovi orgánu obchodní korporace blízkých nebo osob jím ovlivněných nebo ovládaných.“

<sup>2</sup> Podle § 55 odst. 1 z. o. k. platí, že: „hodlá-li člen orgánu obchodní korporace uzavřít s touto korporací smlouvu, informuje o tom bez zbytečného odkladu orgán, jehož je členem, a kontrolní orgán, byl-li zřízen, jinak nejvyšší orgán. Zároveň uvede, za jakých podmínek má být smlouva uzavřena. To platí obdobně pro smlouvy mezi obchodní korporací a osobou členovi jejího orgánu blízkou nebo osobami jím ovlivněnými nebo ovládanými.“

<sup>3</sup> Pro práva a povinnosti opatrovníka právnické osoby platí na základě § 487 o. z. obdobně ustanovení o právech a povinnostech člena statutárního orgánu, přičemž, je-li toho třeba, soud opatrovníku uloží, aby s odbornou péčí usiloval o řádné obnovení činnosti statutárního orgánu právnické osoby.

zájmů obsažené v zákoně o obchodních korporacích (§ 54 a násl. z. o. k.), resp. oprávnění soudu jmenovat obchodní korporaci opatrovníka v případě konfliktu zájmů podle § 165 odst. 2 o. z., tj. zda speciální úprava obsažená v zákoně o obchodních korporacích vylučuje obecnou občansko-právní úpravu obsaženou v § 437 o. z., resp. úpravu hmotněprávního opatrovnictví dle § 165 odst. o. z., či nikoliv (popř. za jakých podmínek).<sup>4</sup>

Uvedenou výkladovou otázku nicméně následně vyjasnil Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015, ve kterém dovolací soud uzavřel, že: „s účinností od 1. 1. 2014 jsou členové statutárního orgánu právnické osoby jejími zástupci. Jsou-li zájmy člena statutárního orgánu právnické osoby v rozporu se zájmy této právnické osoby, nemůže ji (při právních jednáních dotčených konfliktem zájmů) zastupovat (§ 437 odst. 1 o. z.).“ V témže rozhodnutí pak Nejvyšší soud dospěl rovněž k závěru, že „splní-li člen (statutárního) orgánu svoji informační povinnost podle § 54 odst. 1 a 2 z. o. k. a nepozastaví-li mu kontrolní či nejvyšší orgán obchodní korporace výkon jeho funkce (§ 54 odst. 4 z. o. k.), může obchodní korporaci zastupovat bez ohledu na střet zájmů; ust. § 437 o. z. se v takovém případě neuplatní. Pak ani nelze obchodní korporaci jmenovat opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z.“ **Z citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu tedy vyplývá pro podnikatelskou praxi několik důležitých dílčích závěrů:**

1. § 437 o. z. zakazuje členovi (statutárního) orgánu jednat za obchodní korporaci, je-li ve vztahu k předmětné záležitosti v konfliktu zájmů;
2. zvláštní úprava konfliktu zájmů členů (volených) orgánů obchodní korporace nevylučuje možnost jmenování opatrovníka obchodní korporaci z důvodu existujícího konfliktu zájmů dle § 165 odst. 2 o. z.;
3. splní-li člen orgánu, který je v konfliktu zájmů, svou notifikační povinnost ve smyslu § 54 či 55 z. o. k. a příslušný orgán takovému členu orgánu nepozastaví výkon jeho funkce, případně mu nezakáže uskutečnění určitého právního jednání (např. uzavření smlouvy zatížené potenciálním konfliktem zájmů), je zákaz zastoupení obsažený v § 437 o. z. „prolomen“; a
4. je-li konflikt zájmů na straně člena (volného) orgánu „odklizen“ notifikační procedurou obsaženou v § 54 či 55 z. o. k., nelze z důvodu takto oznámeného konfliktu zájmů jmenovat obchodní korporaci hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z.

### Účastníci řízení o jmenování opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z.

Přestože dílčí výkladové otázky byly výše uvedeným rozhodnutím Nejvyššího soudu objasněny, celá řada interpretač-

ních nejasností zůstává i nadále otevřena. Zcela jednoduchá není např. ani odpověď na otázku, kdo všechno jsou účastníci řízení o jmenování opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z., neboť občanský zákoník ani zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „z. ř. s.“), výslovné ustanovení o okruhu účastníků tohoto řízení neobsahují.

Řízení o jmenování opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. lze zahájit i bez návrhu, přestože v praxi jsou tato řízení z naší zkušenosti v podstatě bezvýjimečně zahajována na návrh. Podle § 6 odst. 1 z. ř. s. nicméně v řízení, které může být zahájeno soudem i bez návrhu, je účastníkem řízení návrhovatel a ten, o jehož právech nebo povinnostech má být v řízení jednáno. V řízení o jmenování hmotněprávního opatrovníka ve smyslu § 165 odst. 2 o. z. je nepochybně jednáno o právech a povinnostech obchodní korporace, v níž má být opatrovník jmenován, a osoby, která má být jmenována opatrovníkem. **Složitější otázkou však je, zdali jsou účastníky řízení též společníci obchodní korporace, jíž má být hmotněprávní opatrovník podle § 165 odst. 2 o. z. jmenován, neboť o jejich právech a povinnostech soud v takovém řízení rozhoduje v zásadě toliko nepřímo.** Při posuzování této otázky nicméně Vrchní soud v Praze již dovedl, že účastníky řízení o jmenování hmotněprávního opatrovníka nejsou společníci (členové) obchodní korporace, pokud nepodalí návrh na jmenování opatrovníka.<sup>5</sup>

Pokud je přítom dán na straně členů orgánů konflikt zájmů, pro který má být obchodní korporaci jmenován hmotněprávní opatrovník podle § 165 odst. 2 o. z., nemohou patrně tito členové orgánu za obchodní korporaci v řízení o jmenování hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. jednat, neboť podle § 21 odst. 4 o. s. ř. nemůže za právnickou osobu jednat ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy právnické osoby. V takovém případě může být nezbytné obchodní korporaci nejprve jmenovat procesního opatrovníka pro toto řízení podle § 29 odst. 2 o. s. ř. z důvodu, že tu není žádná osoba oprávněná za ni jednat. Pokud budou konfliktem zájmů dotčeni všichni členové statutárního orgánu, bude nutné postupovat podle § 29 odst. 2 o. s. ř. Naopak není vyloučeno, že členem statutárního orgánu bude osoba, která není postižena konfliktem zájmů, avšak nemůže samostatně za společnost hmotněprávně jednat, neboť ostatní členové statutárního orgánu jsou konfliktem zájmů postiženi, avšak může jednat za společnost samostatně v procesních věcech. V takovém případě sice může být dán důvod pro jmenování hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z., avšak nebude dán důvod pro jmenování procesního opatrovníka podle § 29 odst. 2 o. s. ř.

Soudíme přitom, že **dotčený konflikt zájmů, pro který má být hmotněprávní opatrovník jmenován, musí postihovat každého člena (statutárního) orgánu dotčené obchodní korporace.** Jinými slovy, členem (statutárního) orgánu dotčené obchodní korporace nesmí být žádná osoba, u které není dán příslušný konflikt zájmů a která je současně oprávněna samostatně ve vztahu k předmětné záležitosti jednat. Taková osoba nejenže může dotčenou obchodní korporaci v příslušném řízení zastupovat (tj. není dána překážka podle § 21 odst. 4 o. s. ř.), ale současně vylučuje jmenování hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z., neboť nebudou splně-

4 Viz k tomu především J. Dědič: Interpretací problémy úpravy opatrovnictví ve vztahu k obchodním korporacím, in Sborník z mezinárodní konference XXIV. Karlovarské právnícké dny, Leges, Praha 2016, str. 474-496, nebo M. Forejtová, M. Šlejharová: Evropské a vnitrostátní aspekty jmenování hmotněprávního opatrovníka akciové společnosti, Jurisprudence č. 4/2016, str. 21 a násl.

5 Viz usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 23. 10. 2015, sp. zn. 7 Cmo 411/2015, publikované v Právních rozhledech č. 4/2016, str. 150-151.

ny v citovaném ustanovení vymezené podmínky (srov. dovětek „*a nemá-li právnická osoba jiného člena orgánu schopného ji zastupovat*“).

Z uvedeného důvodu lze uzavřít, že v řízení o jmenování hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. může být jmenován obchodní korporaci procesní opatrovník podle § 29 odst. 2 o. s. ř. To by však ve svém důsledku mohlo vést k tomu, že by se členové statutárního orgánu vůbec ani nemuseli dozvědět, že soud vede řízení o jmenování opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. a že je tvrzeno, že jsou v konfliktu zájmů, pro který je nezbytné obchodní korporaci hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. jmenovat. Z uvedeného důvodu **jsme přesvědčeni o tom, že členové statutárního orgánu, je-li vedeno řízení o jmenování opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z., musí být účastníky řízení, neboť o jejich právech se v řízení, byť nepřímo, rozhoduje.** Soud totiž, i když to nekonstatuje přímo ve výroku o jmenování opatrovníka, musí zjistit, zda jsou skutečně všichni členové statutárního orgánu (oprávnění za obchodní korporaci jednat) v konfliktu zájmů, resp. zda tento konflikt byl či nebyl korporacně „odklizen“ (srov. závěry výše citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015). To lze podle našeho názoru spolehlivě zjistit, jen když členové statutárního orgánu, o nichž je tvrzeno, že jsou v konfliktu zájmů, budou účastníky příslušného řízení.

V opačném případě nebudou mít zajištěnu obranu proti „křivým nařčením“ z konfliktu zájmů, a tím bude i popřeno jejich ústavní právo na spravedlivý proces. Navíc soud bezpochyby zatíží řízení vadou, neboť soud nepřibral za účastníky řízení všechny osoby, jež se měly příslušného řízení účastnit. **Nebude-li se členové statutárního orgánu zacházeno jako s účastníky řízení, bude se z našeho pohledu nepochybně jednat o zmatečnou vadu ve smyslu § 229 odst. 3 o. s. ř. Bohužel lze nicméně konstatovat, že tuzemské soudy málokdy přibírají dotčené členy statutárního orgánu za účastníky řízení.** V takovém případě pak může být jmenování hmotněprávního opatrovníka obchodní korporaci podle § 165 odst. 2 o. z. (jako nikým nevoleného „cara“) pro členy statutárního orgánu dotčené obchodní korporace v podstatě zásahem z modrého nebe. Takový postup považujeme (mírně řečeno) za zcela nežádoucí a ignorující bazální principy fungování moderní obchodní korporace, jakož i za naprosto nepřijatelnou ingerenci veřejné moci do vnitřních poměrů obchodní korporace, která nemá v podmínkách demokratického a právního státu žádné místo.

### **Zápis osoby opatrovníka do obchodního rejstříku**

Bude-li obchodní korporaci jmenován hmotněprávní opatrovník podle § 165 odst. 2 o. z., žádný právní předpis neukládá obchodní korporaci (zapsané osobě) nechat zapsat opatrovníka a rozsah jeho působnosti do veřejného rejstříku. To považujeme za dílčí nedostatek stávající právní úpravy, neboť třetí osoby nemusí mít reálnou šanci se dozvědět, že obchodní korporaci byl ustanoven hmotněprávní opatrovník. To však ještě neznamená, že by nebylo možné opatrovníka do veřejného rejstříku zapsat podle § 25 odst. 1 písm. k) zák. č. 304/2013 Sb., o veřejných rejstřících právnických a fy-

zických osob (dále jen „z. v. r.“), podle něhož se do veřejného rejstříku zapisuje i jiná důležitá skutečnost, o jejíž zápis požádá zapsaná osoba, má-li na takovém zápisu právní zájem. Právní zájem na zápisu opatrovníka právnické osoby bude mít podle našeho názoru zapsaná obchodní korporace vždy. Problémem je, že se tak může stát pouze na návrh zapsané osoby, nikoliv i přímo jen na základě rozhodnutí soudu o jmenování opatrovníka.

V uvedené souvislosti navíc ani není zřejmé, zda by za obchodní korporaci mohl takový návrh podat soudem ustanovený opatrovník. **Podle našeho názoru by tak mohl učinit pouze tehdy, pokud by takové zástupčí oprávnění vyplývalo z rozhodnutí o jmenování opatrovníkem** (např. že opatrovník je oprávněn jednat za obchodní korporaci ve všech věcech, případně že je oprávněn jednat za obchodní korporaci ve vztahu k obchodnímu rejstříku). Nicméně hmotněprávní opatrovník jmenovaný podle § 165 odst. 2 o. z. nemůže být soudem k podání takového návrhu k obchodnímu rejstříku pověřen, protože ten může být oprávněn zastupovat obchodní korporaci jen ve věcech, kde byl shledán konflikt zájmů. Jinými slovy, soudíme, že **hmotněprávní opatrovník (jmenovaný podle § 165 odst. 2 o. z.) není oprávněn podat za obchodní korporaci návrh na zápis své osoby jako opatrovníka dotčené obchodní korporace do obchodního rejstříku.** Takový návrh musí soud odmítnout jako návrh podaný neoprávněnou osobou [§ 86 písm. a) z. v. r.].

Pro úplnost pak uvádíme, že **žádný opatrovník se nemůže domáhat svého zápisu do veřejného rejstříku vlastním jménem podle § 11 odst. 3 z. v. r., neboť citované ustanovení předpokládá porušení povinnosti zapsané osoby (obchodní korporace) podat návrh na zápis.** V daném případě nemůže být tato podmínka splněna, neboť zápis osoby opatrovníka do veřejného rejstříku není povinný. Z toho, že jde pouze o dobrovolně zapisovanou skutečnost, rovněž jednoznačně vyplývá, že opatrovník může být z veřejného rejstříku kdykoliv vymazán na návrh zapsané osoby (obchodní korporace), a to i v případě, že by funkce opatrovníka nezanikla. Návrh na výmaz opatrovníka z obchodního rejstříku ani nemusí zapsaná osoba (obchodní korporace) ničím doložit. Postačí návrh podaný oprávněnou osobou v tom směru, že má být opatrovník z obchodního rejstříku vymazán.

**Současně jsme přesvědčeni, že proti svému výmazu nemůže opatrovník uplatnit ani postup podle § 101 odst. 2 z. v. r.** Podle § 101 odst. 2 z. v. r. se osoby zapisované podle jiného zákona do veřejného rejstříku v rámci zápisu zapsané osoby mohou v případě svého výmazu z veřejného rejstříku domáhat změny zápisu také tehdy, byl-li proveden jinak než podle § 98 z. v. r., tedy na základě fikce zápisu. V daném případě jde o to, že opatrovník je zapisován do veřejného rejstříku dobrovolně, nikoliv „na základě zákona“.

### **Rozsah zástupčího oprávnění členů statutárního orgánu obchodní korporace, které byl soudem jmenován hmotněprávní opatrovník podle § 165 odst. 2 o. z.**

Další v praxi spornou otázkou je rozsah zástupčího oprávnění členů statutárního orgánu obchodní korporace, jíž byl soudem jmenován opatrovník z důvodu existujícího konflik-

tu zájmů podle § 165 odst. 2 o. z. V souladu s § 486 odst. 1 o. z. „soud jmenuje opatrovníka právnické osobě, která to potřebuje, aby mohly být spravovány její záležitosti nebo aby mohla být hájena její práva“. Konkrétní důvody, pro které může soud jmenovat právnické osobě hmotněprávního opatrovníka, pak upravuje především § 165 odst. 1 o. z.<sup>6</sup> (nedostatečný počet členů statutárního orgánu) a § 165 odst. 2 o. z.<sup>7</sup> (střet zájmů člena statutárního orgánu).<sup>8</sup>

V praxi tak může např. nastat situace, kdy soud jmenuje opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z., a to s ohledem na existenci konfliktu zájmů na straně členů statutárního orgánu ve vztahu k jiné obchodní korporaci, s níž dotčená obchodní korporace vstupuje do právních vztahů (např. uzavírá obchodní smlouvy). Soudíme, že opatrovníka lze jmenovat obchodní korporaci i ve vztahu k závazkům, které vznikly v minulosti, pokud z nich mohou existovat jakákoliv vzájemná práva a povinnosti (tj. je stále dán alespoň potenciální konflikt zájmů). Naopak v případě historických závazků, které zcela zanikly splněním či jinak zásadně nebude dán právní důvod pro jmenování opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z., ledaže z nich vznikla neuspokojená práva či povinnosti (např. právo na náhradu vzniklé újmy). Stejně tak nelze podle § 165 odst. 2 o. z. jmenovat obchodní korporaci opatrovníka za účelem „řešení sporů mezi společníky“ (viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. 4. 2016, sp. zn. 29 Cdo 3899/2015).

Postavení opatrovníka právnické osoby upravuje § 487 odst. 1 o. z., podle něhož se na jeho práva a povinnosti obdobně uplatní ustanovení o právech a povinnostech člena statutárního orgánu, jeho působnost se však řídí ustanoveními o působnosti statutárního orgánu toliko „přiměřeně“ (§ 487 odst. 1 o. z. *in fine*). Z uvedeného rozhodně nelze podle našeho přesvědčení dovozovat, že opatrovník musí mít vždy působnost zastupovat právnickou osobu ve všech věcech. Toto vymezení totiž rozhodně neodpovídá na otázku, jaký má jmenování opatrovníka vliv na existenci a rozsah zástupčího oprávnění stávajících členů statutárního orgánu právnické osoby (resp. obchodní korporace), ani jaký má být v konkrétním případě dán rozsah zástupčího oprávnění opatrovníka.

**Neomezené zástupčí oprávnění má z našeho pohledu nepochybně opatrovník jmenovaný soudem podle ust. § 165 odst. 1 o. z., neboť jde o případ, kdy právnická osoba (obchodní korporace) nemůže být vůbec zastoupena členy statutárního orgánu.** Rozsah zástupčího oprávnění opatrovníka jmenovaného pro konflikt zájmů podle § 165 odst. 2 o. z. je současně

vymezen zákonem nepřímou (a to přes existující konflikt zájmů, pro který byl opatrovník ustanoven do funkce). Zmocni-li soud opatrovníka jmenovaného podle § 165 odst. 2 o. z. k právním jednáním, kde nebyl shledán konflikt zájmů, je podle našeho přesvědčení rozhodnutí soudu v tomto rozsahu zjevně nezákonné.

Výše uvedené však nic nemění na tom, že členům statutárního orgánu v důsledku jmenování hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. funkce nezaniká. Zatímco u hmotněprávního opatrovníka jmenovaného soudem z důvodu nedostatečného počtu členů statutárního orgánu podle § 165 odst. 1 o. z. tato otázka zpravidla nebude relevantní, neboť zbývající členové statutárního orgánu nebudou mít, je-li naplněna podmínka uvedená v § 165 odst. 1 o. z., schopnost přijmout za obchodní korporaci jakékoliv rozhodnutí (statutární orgán není usnášeníschopný), které by se následně mohlo projevit navenek vůči třetím osobám, v případě opatrovníka jmenovaného z důvodu existence střetu zájmů členů statutárního orgánu obchodní korporace podle § 165 odst. 2 o. z. je situace navýsost opačná.

Obecnou regulaci střetu zájmů zástupce a zastoupeného v soukromém právu upravuje, jak již bylo výše uvedeno, ust. § 437 o. z., podle něhož „zastoupit jiného nemůže ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného“. Na uvedenou občanskoprávní úpravu konfliktu zájmů pak navazuje zvláštní regulace obsažená v zákoně o obchodních korporacích (§ 54 a násl. z. o. k.). Střet zájmů mezi zástupcem a zastoupeným (v podmínkách obchodních korporací mezi členy statutárního orgánu a dotčenou obchodní korporací) je přitom podle našeho přesvědčení zpravidla věcně vymezen a ohraničen, není tedy bezbřehý až „absolutní“ tím, že by zasahoval za všech okolností veškerá právní jednání, která je jinak zástupce oprávněn za zastoupeného učinit; jinými slovy, střet zájmů je třeba vždy posuzovat *ad hoc*. To lze ostatně v podmínkách obchodních korporací dokumentovat na úpravě střetu zájmů obsažené v § 54 a násl. z. o. k., která předpokládá povinnost členů orgánů, kteří jsou v konfliktu zájmů, takový střet zájmů určitým způsobem blíže popsat a vymežit.

V uvedené souvislosti tak vzniká otázka, zda právní postavení opatrovníka jmenovaného soudem z důvodu střetu zájmů podle § 165 odst. 2 o. z. zcela vylučuje zástupčí oprávnění stávajících členů statutárního orgánu v rozsahu, v jakém byl opatrovník soudem pověřen právnickou osobu (obchodní korporaci) zastupovat, či zda dochází toliko k jeho omezení v rozsahu střetu zájmů, pro který byl obchodní korporaci opatrovník jmenován. Zde je třeba z našeho pohledu vyjít z povahy institutu opatrovníka obchodní korporace. Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015, představuje jmenování opatrovníka soudem radikální zásah do vnitřních poměrů obchodní korporace, který má připadat do úvahy pouze jako nejzazší prostředek (*ultima ratio*). V souladu s principem proporcionality<sup>9</sup> by tak tento vrchnostenský zásah do vnitřních poměrů obchodní korporace neměl omezovat působnost ostatních orgánů (včetně statutárního orgánu) více, než je nezbytně nutné s ohledem na cíl, který jmenování opatrovníka sleduje.

6 V souladu s § 165 odst. 1 o. z. platí, že „nemá-li statutární orgán dostatečný počet členů potřebný k rozhodování, jmenuje na návrh toho, kdo osvědčí právní zájem, chybějící členy soud na dobu, než budou noví členové povoláni postupem určeným v zakladatelském právním jednání; jinak soud jmenuje právnické osobě opatrovníka, a to i bez návrhu, kdykoli se o tom při své činnosti dozví“.

7 V souladu s § 165 odst. 2 o. z. platí, že „soud jmenuje právnické osobě opatrovníka, a to i bez návrhu, jsou-li zájmy člena statutárního orgánu v rozporu se zájmy právnické osoby a nemá-li právnická osoba jiného člena orgánu schopného ji zastupovat“.

8 Pro účely tohoto článku se nezabýváme posouzením, zda lze právnické osobě jmenovat opatrovníka pouze na základě obecného důvodu vymezeného v § 486 o. z.

9 Srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 29. 9. 2005, sp. zn. III. ÚS 350/03, či rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. 4. 2016, sp. zn. 29 Cdo 3899/2015.



Soud může ustanovit opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. pouze ve vztahu k právním jednáním, vůči nimž jsou dotčení členové statutárního orgánu (nebo i jediný člen) v konfliktu zájmů. Ve vztahu k těmto právním jednáním je zástupčí oprávnění člena statutárního orgánu omezeno přímo zákonem (není-li konflikt zájmů odklizen podle § 54 a násl. z. o. k.) bez ohledu na to, zda soud právnické osobě jmenuje opatrovníka, a při jeho jmenování bez ohledu na vykonatelnost usnesení o jmenování opatrovníka. **Jmenování opatrovníka soudem podle § 165 odst. 2 o. z. má účinky jen ve vztahu k oprávnění opatrovníka zastupovat společnost v záležitostech, kde je *ex lege* vyloučeno zástupčí oprávnění členů statutárního orgánu a jedině opatrovník je oprávněn v těchto záležitostech za obchodní korporaci jednat.** Z § 165 odst. 2 ve vazbě na § 437 odst. 2 o. z. nepochybně plyne, že **ve zbylém rozsahu zůstává zástupčí oprávnění členů statutárního orgánu obchodní korporace nedotčeno.**<sup>10</sup> A naopak v tomto zbylém rozsahu opatrovník jmenovaný podle § 165 odst. 2 o. z. ani jednat nemůže. To podle našeho názoru platí i v případě, že by soud při jmenování opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. nesprávně a nezákonně rozhodl, že opatrovník je oprávněn zastupovat společnost ve všech věcech. Soud totiž rozhoduje o tom, kdo může společnost jako opatrovník zastupovat, ale ve výroku nezakazuje členovi nebo členům statutárního orgánu právnickou osobu zastupovat. Zákaz zastoupení plyne v tomto případě přímo ze zákona.

Přestože tak soud v konkrétních případech přiznává opatrovníkovi oprávnění (zcela nepochopitelně a v rozporu se smyslem právní úpravy) činit i jiná právní jednání (ve vztahu k nimž členové statutárního orgánu nejsou zatíženi konfliktem zájmů) za obchodní korporaci (např. vůči bankám, regulátorovi, orgánům státní správy apod.), k čemuž v praxi bohužel dochází, nemůže takové oprávnění opatrovníka vyloučit oprávnění dotčených členů statutárního orgánu činit právní jednání vůči těmto subjektům, ledaže by se ve vztahu k těmto subjektům dostal člen statutárního orgánu do jiného konfliktu zájmů. Opačný výklad by znamenal, že opatrovník jmenovaný podle § 165 odst. 2 o. z. se může stát nástrojem pro ovládnutí společnosti z důvodu existence byť i zcela marginálního konfliktu zájmů na straně členů statutárního orgánu, a to zcela v rozporu s principem *ultima ratio*, za nímž je opatrovník obchodní korporaci ustanoven.

### **Zánik funkce opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z.**

Z výše citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015, se podává, že splní-li člen orgánu obchodní korporace informační povinnost podle § 54 odst. 1 a 2 z. o. k. a nebude-li mu kontrolním či nejvyšším orgánem obchodní korporace pozastaven výkon jeho funkce v souladu s § 54 odst. 4 z. o. k., může tento člen orgánu za obchodní korporaci jednat (jeho konflikt zájmů byl korporacním způsobem „odklizen“, a § 437 o. z. o zákazu jednání v konfliktu zájmů se tedy nepoužije) a nelze pak v takovém případě jmenovat obchodní korporaci opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z.

Nejvyšší soud se v citovaném rozhodnutí nicméně nezbýval situací, kdy je obchodní korporaci nejprve opatrovník podle § 165 odst. 2 o. z. jmenován, avšak následně je konflikt zájmů na straně člena orgánu obchodní korporace, pro který byl obchodní korporaci jmenován opatrovník, korporacně odklizen v souladu s § 54 a násl. z. o. k. (tj. je-li eventuální konflikt zájmů notifikován příslušnému orgánu, přičemž příslušný orgán dotčenému členu orgánu nepozastaví výkon jeho funkce v souladu s § 54 odst. 4 z. o. k. nebo jednání nezakázal podle § 56 odst. 2 z. o. k.).

Soudíme však, že z hlediska okamžiku zániku funkce opatrovníka jmenovaného soudem podle § 165 odst. 2 o. z. by se měly uplatnit stejné principy jako v případě opatrovníka jmenovaného obchodní korporaci soudem podle § 165 odst. 1 o. z.<sup>11</sup> Pro účely zániku funkce opatrovníka jmenovaného obchodní korporaci podle § 165 odst. 1 o. z. se vyjádřil Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 20. 4. 2016, sp. zn. 29 Cdo 3899/2015, ve kterém dovolací soud konstatoval, že „*jakmile jsou zvoleni noví jednatele, funkce opatrovníka bez dalšího (aniž by o tom soud musel rozhodovat) zaniká*“. Jinými slovy, dovolací soud dospěl k závěru, že **jakmile přestanou být splněny podmínky, pro které byl opatrovník obchodní korporaci podle § 165 odst. 1 o. z. jmenován (z důvodu nedostatečného počtu členů statutárního orgánu potřebného k rozhodování), jeho funkce opatrovníka bez dalšího zanikla.**

Ačkoliv se citované rozhodnutí Nejvyššího soudu vztahovalo na opatrovníka jmenovaného obchodní korporaci z důvodu nedostatečného počtu členů statutárního orgánu společnosti podle § 165 odst. 1 o. z., domníváme se, že jeho závěry jsou nutně (analogicky) použitelné i na opatrovníka jmenovaného obchodní korporaci z důvodu střetu zájmů podle § 165 odst. 2 o. z. Jinými slovy, máme za to, že **pokud v souladu s citovaným rozhodnutím Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015, pomine důvod, pro který byl opatrovník obchodní korporaci jmenován** (tj. z důvodu, že člen orgánu oznámil svůj konflikt zájmů podle § 54 odst. 1 a 2 z. o. k., přičemž příslušný orgán dotčenému členovi orgánu nepozastavil výkon jeho funkce podle § 54 odst. 4 z. o. k.), **dochází k zániku funkce opatrovníka jmenovaného soudem podle § 165 odst. 2 o. z. bez dalšího, tj. aniž by o tom musel soud zvlášť rozhodnout.**

**Neshledáváme totiž žádný rozumný důvod pro rozlišování režimu zániku funkce opatrovníka jmenovaného soudem z důvodu nedostatečného počtu členů statutárního orgánu (§ 165 odst. 1 o. z.) a z důvodu střetu zájmů (§ 165 odst. 2 o. z.),**

<sup>10</sup> Opačný názor K. Svobody vyjádřený v komentáři J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala a kol.: *Občanský zákoník, Komentář, Svazek I, Wolters Kluwer, a. s., Praha 2014, str. 1154, podle něhož „po dobu opatrovnickví je právní jednání statutárního orgánu, na jehož místo opatrovník vstupuje, neúčinné“, neboť „opačné stanovisko by vedlo k popření institutu opatrovníka dle § 486 a násl.“ nepovažujeme v tomto ohledu za správný, neboť pomíjí výše uvedené závěry judikatury Nejvyššího soudu k povaze institutu opatrovníka jako prostředku *ultima ratio* a z toho vyplývajícího požadavku proporcionality jeho zásahů do vnitřních poměrů obchodní korporace.*

<sup>11</sup> Nemá-li v souladu s § 165 odst. 1 o. z. „statutární orgán dostatečný počet členů potřebný k rozhodování, jmenuje na návrh toho, kdo osvědčí právní zájem, chybějící členy soud na dobu, než budou noví členové povoláni postupem určeným v zakladatelském právním jednání; jinak soud jmenuje právnické osobě opatrovníka, a to i bez návrhu, kdykoli se o tom při své činnosti dozví“.

když v obou případech sleduje právní úprava shodný cíl – reagovat na situaci, kdy obchodní korporaci (právníckou osobu) nemůže žádný člen statutárního orgánu zastupovat (ať už z důvodu nemožnosti přijmout rozhodnutí statutárního orgánu, které se má následně projevit navenek, nebo z důvodu existujícího konfliktu zájmů podle § 437 o. z.). Navíc, ať už je opatrovník jmenován obchodní korporaci z jakéhokoliv důvodu, tento krok vždy představuje radikální zásah do vnitřních poměrů obchodní korporace, který má připadat do úvahy až jako *ultima ratio* (srov. citované rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015), a v souladu s principem proporcionality by tak neměl tento vrchnostenský zásah do vnitřních poměrů obchodní korporace trvat déle, než je nezbytně nutné s ohledem na cíl, který jmenování opatrovníka sleduje.

Pro výše uvedený závěr navíc podle našeho přesvědčení svědčí i znění ust. § 463 odst. 2 o. z., podle kterého soud odvolá opatrovníka buď na jeho žádost, anebo neplní-li své povinnosti. Soudíme tak, že v ostatních případech – *a contrario* – zaniká funkce opatrovníka právnícké osobě (obchodní korporaci) právě již na základě faktického pomnutí důvodů pro jeho jmenování, resp. naplnění účelu jeho funkce, a není tedy již třeba žádného dalšího rozhodnutí soudu v této věci (tj. není nutné, aby soud opatrovníka formálně jeho funkce „zprostil“). Jsme současně přesvědčeni, že výše uvedeným rozhodnutím Nejvyššího soudu byl překonán názor K. Svobody, podle něhož v případě, že soud výslovně nepřistoupí k časovému nebo účelovému vymezení ukončení opatrovnictví, „*je třeba mít za to, že opatrovnictví skončí až k okamžiku pravomocného odvolání opatrovníka (analogické využití § 163 odst. 2), které soud provede i bez návrhu, popřípadě i k návrhu osoby, která na tom osvědčí naléhavý právní zájem (např. nově ustanoveného statutárního orgánu)*“.<sup>12</sup> V daném případě je účel opatrovnictví vymezen zákonem, a není tak zapotřebí okamžik zániku funkce opatrovníka výslovně určovat v rozhodnutí o jmenování opatrovníka.

Současně platí, že pokud členové statutárního orgánu, u nichž je dán eventuální konflikt zájmů, oznámí svůj (potenciální) konflikt zájmů v souladu s § 54 odst. 1 a 2, § 55 odst. 1 a 2 nebo § 56 odst. 1 z. o. k., přičemž příslušný orgán žádnému z nich nepozastavil výkon funkce podle § 54 odst. 4 z. o. k. ani nezakázal uzavření smlouvy podle § 56 odst. 1 z. o. k., je nutné uzavřít, že jejich konflikt zájmů byl korporálně „odklizen“ (srov. výše citované rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015). Byl-li v mezidobí ustanoven obchodní korporaci opatrovník podle § 165 odst. 2 o. z., důvody, pro které byl opatrovník ustanoven, v takovém případě pomínou. Z uvedeného důvodu tak mj. soudíme, že **projednáním konfliktu zájmů členů statutárního orgánu na příslušném orgánu obchodní korporace ustanovenému opatrovníkovi podle § 165 odst. 2 o. z. v zásadě bez dalšího zanikne jeho funkce, neboť zanikne důvod pro jeho jmenování soudem, le-**

daže by mu byla pozastavena funkce nebo zakázáno v dané věci jednat za společnost. Jsme názoru, že je-li možné pozastavení funkce vůbec, tím spíše musí být možné zakázat členovi statutárního orgánu jen určité jednání za společnost (arg. *a maiori ad minus*).

Konečně podle našeho přesvědčení **zaniká automaticky funkce opatrovníka jmenovaného soudem podle § 165 odst. 2 o. z. i v případě, je-li zvolena do funkce člena statutárního orgánu osoba, která je oprávněna dotčenou právníckou osobu zastupovat** (tj. která není ve střetu zájmů, pro který soud jmenoval právnícké osobě opatrovníka). Ostatně srov. podmínky, za kterých je soud oprávněn právnícké osobě opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z. jmenovat: „*soud jmenuje právnícké osobě opatrovníka, a to i bez návrhu, jsou-li zájmy člena statutárního orgánu v rozporu se zájmy právnícké osoby a nemá-li právnícká osoba jiného člena orgánu schopného ji zastupovat*“. Má-li tedy právnícká osoba člena (statutárního orgánu) schopného ji zastupovat (tj. u něhož není dán konflikt zájmů), nejsou splněny podmínky, za kterých může soud opatrovníka právnícké osobě jmenovat. Na tomto místě lze ostatně opětovně připomenout výše citované rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 20. 4. 2016, sp. zn. 29 Cdo 3899/2015, kde – pro účely § 165 odst. 1 o. z. (nedostatečně obsazený statutární orgán) – konstatoval, že „*jakmile jsou zvoleni noví jednatele, funkce opatrovníka bez dalšího (aniž by o tom soud musel rozhodovat) zaniká*“. Soudíme, že stejný důsledek musí mít též zvolení nového jednatele, který je oprávněn právníckou osobu zastupovat ve smyslu § 165 odst. 2 o. z., tedy že i v tomto případě „*funkce opatrovníka bez dalšího (aniž by o tom soud musel rozhodovat) zaniká*“.

Z výše uvedeného z našeho pohledu rovněž logicky vyplývá, že **pokud dojde k zániku funkce opatrovníka jmenovaného soudem podle § 165 odst. 2 o. z., mohou z hlediska rozsahu zástupčího oprávnění členů statutárního orgánu dotčené obchodní korporace nastat v zásadě dvě varianty:**

• **Zánik funkce opatrovníka jmenovaného soudem podle § 165 odst. 2 o. z. z důvodu odpadnutí důvodu pro jeho jmenování:**

1. Odpadne-li střet zájmů, pro který soud jmenoval právnícké osobě (obchodní korporaci) hmotněprávního opatrovníka podle § 165 odst. 2 o. z., odpadne současně důvod pro jeho jmenování a funkce opatrovníka bez dalšího (tj. aniž by bylo třeba nějaké další rozhodnutí soudu) zanikne. V takovém případě se automaticky obnoví též plná působnost členů statutárního orgánu, pro jejichž konflikt zájmů byl opatrovník právnícké osobě jmenován.
2. Pokud členové statutárního orgánu, pro jejichž konflikt zájmů byl opatrovník právnícké osobě (obchodní korporaci) jmenován, oznámí svůj konflikt zájmů příslušnému orgánu podle § 54 odst. 1 a 2, § 55 nebo § 56 z. o. k. (a příslušný orgán jim nepozastaví výkon funkce ani nezakáže zastupovat), je tím jejich konflikt zájmů korporálně „odklizen“, a funkce opatrovníka tím podle našeho přesvědčení automaticky zaniká (tj. aniž by bylo nutné, aby o tom soud vydával jakékoliv zvláštní rozhodnutí).

12 K. Svoboda in J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala a kol., op. cit. sub 11, str. 1153.

• **Zánik funkce opatrovníka jmenovaného soudem podle § 165 odst. 2 o. z. z jiného důvodu:**

Zanikne-li funkce opatrovníka jmenovaného soudem podle § 165 odst. 2 o. z. z jiného než výše uvedeného důvodu, máme za to, že zástupčí oprávnění členů statutárního orgánu, kteří jsou v konfliktu zájmů, se automaticky neobnovuje, budou-li i nadále splněny podmínky uvedené v § 437 o. z. Tím není dotčena možnost členů statutárního orgánu tento svůj konflikt zájmů korporálně „odklidit“ postupem podle § 54 a násl. z. o. k., a své zástupčí oprávnění v plném rozsahu tak obnovit.

Uvedený závěr je rizikový zejména pro třetí osoby jednající v dobré víře v danou obchodní korporaci. Jednají-li totiž s opatrovníkem obchodní korporace, nemohou se spolehnout na žádnou dobrou víru v zápis v obchodním rejstříku (a to ani pokud by opatrovník byl v obchodním rejstříku zapsán). Budou-li tak třetí osoby (např. i banky) jednat s opatrovníkem obchodní korporace (jmenovaným podle § 165 odst. 2 o. z.), ač jim bylo doloženo, že funkce opatrovníka ze zákona zanikla z výše uvedených důvodů, soudíme, že v takovém případě mohou odpovídat (spoluodpovídat) za vzniklou újmu, kterou tím obchodní korporaci způsobí.

### Závěr

V předkládaném příspěvku jsme se zaměřili na dílčí problematické aspekty právní úpravy hmotněprávních opatrovníků obchodní korporace, a to ve světle stávající odborné literatury a dostupné judikatury. Máme za to, že nová právní úprava hmotněprávních opatrovníků je protkána celou řadou problematických aspektů, přičemž na některé z nich již začala hledat odpovědi i tuzemská judikatura. Jedná se přitom o otázky nikoliv akademického rázu, neboť po rekodifikaci soudy velice rychle v rámci korporační praxe přistoupily ke jmenování opatrovníků pro případ konfliktu zájmů podle § 165 odst. 2 o. z. ❀

Příspěvek je součástí řešení projektu č. APVV-0809-12 a interní grantové soutěže FMV VŠE v Praze č. 22/2017.

## 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

inzerce

Karel Svoboda

### Nesporná řízení III



- třetí díl monografie završuje trilogii věnovanou procedurám, které jsou upraveny v zákoně č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních
- zaměřuje se na řízení o podpůrných opatřeních, svéprávnosti, opatrovnictví člověka a na procedury ve statutárních věcech manželských
- kniha je orientována na řešení praktických problémů, jako je například aktuálně diskutovaná otázka, zda lze omezit svéprávnost člověka i v oblasti veřejného práva nebo za jakých podmínek je možné člověku ustanovit opatrovníka, aniž by zároveň došlo k omezení jeho svéprávnosti

2017, brožované, 272 stran  
cena 450 Kč, obj. číslo EPI59

**BESTSELLER**



Petrov/Výtisk/Beran a kolektiv

### Občanský zákoník

Komentář

- stručný a přitom obsahově plnohodnotný výklad podrobně zpracovává dostupné zdroje, zejména nová soudní rozhodnutí a použitelnou část dosavadní judikatury
- autorský kolektiv čítá 82 odborníků se zkušenostmi s uplatňováním zákona v jednotlivých, specializovaných oblastech
- čtenářský komfort zajišťuje tisk na odlehčeném papíře, inovativní grafická podoba a pečlivě strukturovaný text

2017, vázané s přebalem, 3 120 stran  
cena 4 990 Kč, obj. číslo M50

Pavel Petr

### Vlastnictví bytů – kondominium



- publikace odpovídá na otázky vývoje vlastnictví bytů, definuje pojem kondominium, shrnuje vztah vlastnictví bytů a superficiální zásady
- autor se věnuje i dvojkolejnosti jednotek, která vzešla z chýně absence transformačního ustanovení nového občanského zákoníku, jakož i problematice vzniku bytového spoluvlastnictví v rámci práva stavby
- je jedinou současnou publikací na českém trhu, která se dotýká také privatizace bytového fondu

2017, brožované, 144 stran  
cena 290 Kč, obj. číslo EPI97

# Náhrada nákladů řízení v oblasti věcných práv v aktuální judikatuře NS

*Proti rozhodnutím odvolacího soudu vydaným od 1. 1. 2013 do 29. 9. 2017 bylo za určitých podmínek přípustné dovolání i do výroků o náhradě nákladů řízení.<sup>1</sup> Vzhledem k tomu se naskytl Nejvyššímu soudu opakovaně příležitost k tomu, aby se vyjádřil k problematice náhrady nákladů řízení i ve věcněprávní agendě. Předkládaný příspěvek judikaturu odvolacího soudu analyzuje a věnuje se některým obecným otázkám souvisejícím s náhradou nákladů řízení, jakož i zvláště problematice náhrady nákladů v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví a v řízení o vypořádání společného jmění manželů.*



**JUDr. Petr Coufalík**

působí na katedře občanského práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně a je asistentem soudce Nejvyššího soudu.

## Obecně o rozhodování o náhradě nákladů řízení ve věcněprávní agendě

V civilním soudním řízení vznikají jeho jednotlivým aktérům (procesním subjektům) průběžně náklady, které si v zásadě nesou ze svého. Občanský soudní řád obsahuje institut náhrady nákladů řízení, jehož prostřednictvím se za přesně specifikovaných podmínek nahradí alespoň část nákladů řízení, které jsou zákonem uznané<sup>2</sup> a účelně vynaložené.<sup>3</sup> **Existují dvě základní zásady, které se v rámci náhrady nákladů řízení uplatňují:**

V první řadě se jedná o **zásadu úspěchu ve věci**, podle níž se hradí zákonem uznatelné a zároveň účelně vynaložené náklady toho z účastníků, který v řízení uspěl (§ 142 a násl.

o. s. ř.); tato zásada se uplatňuje primárně i v řízeních týkajících se věcných práv, přičemž zásadu úspěchu ve věci neproklamuje ani ta skutečnost, že v některých řízeních není soud vázán návrhy účastníků, a tak může přisoudit něco jiného nebo více, než čeho se účastníci domáhají (§ 153 odst. 2 o. s. ř.).<sup>4</sup>

Jako druhá v pořadí se uplatňuje **zásada procesního zavinění**, kdy účastník, popř. jeho zástupce, hradí ostatním náklady, které by bez jeho zavinění nevznikly (§ 143, § 146 odst. 2 a § 147 o. s. ř.). **Uplatnění těchto dvou zásad pak může být modifikováno ještě z důvodů hodných zvláštního zřetele** (§ 150 o. s. ř.); je však třeba upozornit, že tato varianta dopadá jen na výjimečné případy dané konkrétními okolnostmi případu, přičemž judikatura stanovila pro aplikaci tohoto ustanovení relativně striktní pravidla.<sup>5</sup>

Dosavadní literatura i judikatura zdůrazňují, že je-li na některé z procesních stran pluralita účastníků a mají-li samostatné procesní postavení, náleží či se ukládá náhrada nákladů řízení každému z účastníků samostatně. Jinak je tomu v případě nerozlučného společenství, u něhož se náhrada nákladů řízení přiznává k ruce společně a nerozdílně.<sup>6</sup> Zatímco v případě pasivní solidarity (tedy více osob zavázaných k náhradě nákladů řízení) by bylo možné se s tímto závěrem ztotožnit, nejsem přesvědčen o tom, že by tyto závěry měly být drženy v případě aktivní solidarity, tedy v případě, kdy má být náhrada nákladů řízení přiznána více nerozlučným společníkům, obzvláště v situaci, kdy má každý z nich vlastního zástupce. Tato problematika je však sporná,<sup>7</sup> pročež by si zasloužila samostatný rozbor.

Demonstrativní výčet zákonem akceptovaných nákladů řízení je uveden v § 137 o. s. ř., podle něhož se jedná zejm. o hotové výdaje účastníků a jejich zástupců, včetně soudního poplatku, ušlý výdělek, náklady důkazů, tlumočné, znalečné, o náhradu za daň z přidané hodnoty a odměnu za zastupování.<sup>8</sup> V praxi odvolacího soudu se však v tomto ohledu vedou spory v zásadě jen o náhradu nákladů za zastupování advokátem, když se rozporuje zpravidla výše tarifní hodnoty, popř. počet a typ úkonů, za něž náleží účastníkovi náhrada.

**Stále se lze ještě setkat s názorem, že náhrada za zastupování nepřínáleží s ohledem na § 149 odst. 1 o. s. ř. účastníkovi, nýbrž advokátovi, který ho zastupuje. Ve skutečnosti je tomu přesně naopak, neboť náhrada nákladů řízení přínáleží přímo účastníkovi a advokát ve shodě s § 149 odst. 1 o. s. ř. odpovídající částky jen inkasuje. Advokát je pak zpravidla placen z pro-**

1 Dne 30. 9. 2017 vešla v účinnost novela o. s. ř. zákonem č. 296/2017 Sb., která vylučuje přípustnost dovolání mj. do výroků o náhradě nákladů řízení proti rozhodnutím odvolacího soudu vydaným od tohoto dne; tato novela má napomoci snížit dovolací nápad.

2 Nenahrazují veškeré náklady vzniklé v souvislosti se soudním řízením [např. rozsudek NS ČSR ze dne 28. 12. 1983, sp. zn. 3 Cz 69/83 (Rc 14/1985), usnesení NS ze dne 13. 8. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1655/2014 (C 14 040)], zejm. se nenahrazuje imateriální újma způsobená samotným průběhem soudního řízení.

3 K tomu např. usnesení NS ze dne 10. 2. 2015, sp. zn. 21 Cdo 756/2014 (C 14 563).

4 Usnesení NS ze dne 10. 12. 2013, sp. zn. 22 Cdo 1795/2013 (C 12 875).

5 Viz např. usnesení NS ze dne 7. 4. 2015, sp. zn. 22 Cdo 825/2015.

6 Usnesení KS v Hradci Králové ze dne 28. 1. 2005, sp. zn. 19 Co 440/2004. L. Drápal, J. Bureš a kol.: Občanský soudní řád I, II, Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2009, str. 593, marg. č. 3.

7 K opačnému závěru dospěl např. L. Drápal, J. Bureš a kol., op. cit. sub 6.

8 Z demonstrativního výčtu vyšel i Ústavní soud, který v nálezu ze dne 7. 10. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 39/13, dotvořil procesní právo tak, že přiznal nezastoupeným účastníkům nárok na paušální náhradu ve výši 300 Kč. Ke kritice srov. P. Coufalík: Kritické zhodnocení nálezu ÚS ve věci paušální náhrady hotových výdajů nezastoupenému účastníkovi, Soudní rozhledy č. 1/2015, str. 8-9.

středků svého klienta; vůči němu tedy uplatňuje vzniklé náklady a odměnu za zastupování. Odměna advokáta se primárně odvíjí od vzájemné dohody s klientem, a není-li jí, pak od mimosmluvní odměny podle advokátního tarifu (§ 1 odst. 1 AT<sup>9</sup>).

Pro účely stanovení nákladů, které vznikly účastníkovi v souvislosti s jeho zastupováním, se má ve shodě s § 151 odst. 2 o. s. ř. vycházet z vyhlášky stanovující paušálně náhradu pro řízení v jednotlivých stupních. **Jelikož však vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 484/2000 Sb. byla nálezem Ústavního soudu ze dne 17. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 25/12, zrušena pro protiústavnost a náhradní vyhláška doposud přijata nebyla, vychází judikatura Nejvyššího soudu ve shodě s § 151 odst. 2 in fine o. s. ř. z výše mimosmluvní odměny za zastupování podle advokátního tarifu.**<sup>10</sup> Pro stanovení náhrady nákladů za zastupování přitom nehraje roli, zda si advokát a jeho klient ve skutečnosti smluvně ujednali odlišnou výši odměny za zastupování a odlišný způsob náhrady hotových výdajů.

Upozorňuji, že **k odlišnému závěru dospěl Ústavní soud v nález ze dne 7. 6. 2016, sp. zn. IV. ÚS 3559/15**, který zdůraznil přiznávání náhrady nákladů řízení postupem podle § 136 o. s. ř., a to i analogicky podle zrušené vyhlášky č. 484/2000 Sb.; argumentoval přitom právní jistotou. Tento náleží byl následován několika rozhodnutími Nejvyššího soudu, a to v případech, kdy se jednalo o řízení zahájené před zrušením paušální vyhlášky Nejvyššího soudu.<sup>11</sup> Byť lze rozumět argumentaci Ústavního soudu, lze ji akceptovat toliko v soudních řízeních zahájených před řadou let před derogací uvedené vyhlášky. Naopak následování tohoto nálezu v řízeních zahájených jen krátce před zrušením uvedené vyhlášky, či až dokonce po jejím zrušení, považují za nanejvýš nevhodné, neboť popírá právní jistotu účastníků řízení opřenou tentokrát o ustálenou rozhodovací praxi dovolacího soudu a nutí soudy – byť jen analogicky – aplikovat vyhlášku zrušenou pro její protiústavnost, což je podle mě více než kontroverzní postup, který ve své podstatě zpochybňuje samotný derogací náleží Ústavního soudu.<sup>12</sup> **Na uvedeném nic nemění, že právní úprava stále počítá s vyhláškou o paušální náhradě nákladů řízení a Ministerstvo spravedlnosti se nemá k jejímu novému přijetí.** Je třeba si uvědomit, že náhrada nákladů řízení by měla krýt skutečné náklady účastníka v souvislosti s jeho zastoupením, pročez považují obecně za nesprávné východisko, aby se náhrada nákladů řízení stanovovala jakýmkoliv kvalifikovaným odhadem.<sup>13</sup>

Judikatura zdůrazňuje, že se při stanovení tarifní hodnoty primárně vychází z hodnoty sporu (§ 8 AT);<sup>14</sup> to se týká i sporů z věcných práv, např. řízení o určení vlastnictví.<sup>15</sup> Až tehdy, když není hodnota sporu v řízení spolehlivě zjištěna, lze uplatnit pravidla pro stanovení tarifní hodnoty uvedené v § 9 AT.<sup>16</sup> **Ohledně aplikace § 9 AT dospěl Nejvyšší soud k závěru, že je třeba s ohledem na pravidlo *lex specialis* primárně aplikovat odst. 2 až 5, a teprve poté, kdy nelze žádný z nich aplikovat, se použije zachytný odst. 1, stanovující tarifní hodnotu 10 000 Kč.**<sup>17</sup> K tomu je vhodné podotknout, že pro stanovení tarifní hodnoty je rozhodující předmět řízení, a nikoliv předběžná otázka, která se v daném řízení řešila. Nelze tak např. v řízení o vyklizení pozemku aplikovat § 9 odst. 4 písm. b) o. s. ř. namísto § 9 odst. 1 o. s. ř. s tím, že v řízení byla předběžnou otázkou problematika vlastnického práva k pozemku.<sup>18</sup>

Aby mohlo dojít k výpočtu náhrady nákladů řízení podle hodnoty sporu (§ 8 AT), je nezbytné, aby bylo v soudním řízení postaveno najisto, jakou hodnotu předmět řízení skutečně má. V této souvislosti nelze akceptovat postup, kdy soud bez jakýchkoliv podkladů „kvalifikovaně“ odhadne tarifní hodnotu sporu.

Soud rozhoduje o náhradě nákladů řízení z úřední povinnosti (projev zásady oficiality<sup>19</sup>), z toho ale ještě nevyplývá, že by se v rámci stanovení náhrady nákladů řízení měla uplatnit i zásada vyšetřovací, tedy že by měl soud sám i bez přičinění účastníků do všech detailů aktivně zjišťovat všechny náklady, které účastníkovi řízení vznikly, jakož i hodnotu sporu. Na druhou stranu není důvodu, proč by se neměly i při rozhodování o náhradě nákladů řízení uplatnit jak modifikovaná zásada projednací, která přiměřeným způsobem zvyšuje aktivitu soudu v civilním sporném řízení, tak i materiální vedení řízení.<sup>20</sup> Z modifikované projednací zásady vyplývá, že pro účely stanovení hodnoty sporu může soud vyjít ze shodných tvrzení účastníků, dále z relevantních důkazních návrhů účastníků,<sup>21</sup> např. jimi předloženého odborného vyjádření, z něhož vyplyne cena věci, která je předmětem sporu, jakož i ve shodě s § 120 odst. 2 o. s. ř. může soud zohlednit i skutečnosti vyplývající z obsahu spisu. Judikatura Nejvyššího soudu připoustí (není to však povinností soudu), aby si soud na návrh účastníka nechal i pro pouhé účely náhrady nákladů řízení opatřit odborné vyjádření nebo vyhotovit znalecký posudek, aby mohl stanovit hodnotu sporu.<sup>22</sup> V této souvislosti je ovšem vhodné dodat, že rozhodnutí o náhradě nákladů řízení

9 Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů.

10 Viz rozsudek NS ze dne 15. 5. 2013, sp. zn. 31 Cdo 3043/2010 (Rc 73/2013).

11 Srov. usnesení NS ze dne 17. 1. 2017, sp. zn. 32 Cdo 403/2015, ze dne 14. 12. 2016, sp. zn. 22 Cdo 4211/2014, a ze dne 30. 8. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1025/2016.

12 Nález ÚS ze dne 17. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 25/12.

13 Ke kritice vyhlášky č. 484/2000 Sb. viz I. Šoljaková: Vyhláška č. 484/2000 Sb. – toliko problémy, přínos žádný, Právní rozhledy č. 7/2012, str. 257 a násl.

Podotýkám, že „kvalifikovaný odhad“ se někdy aplikuje i v případě náhrady nákladů řízení, a to při stanovení procesního úspěchu (viz níže judikatura k náhradě nákladů řízení v rámci vypořádání SJM), nelze-li stanovit procesní úspěch zcela přesně. Rozdíl oproti kritizovanému přístupu spočívá v tom, že se v takovém případě stanovuje odhadem toliko procesní úspěch, který nelze rozumně stanovit nijak jinak, a že se takřikajíc od stolu neurčuje, jakou náhradu by měl účastník za řízení obdržet, aniž by se přitom zohledňovala složitost případu.

14 Nálezy ÚS ze dne 4. 7. 2001, sp. zn. II. ÚS 598/2000, ze dne 11. 6. 2009, sp. zn. II. ÚS 2811/08, a ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. II. ÚS 538/10.

15 Usnesení NS ze dne 24. 6. 2015, sp. zn. 30 Cdo 1021/2015.

16 Usnesení NS ze dne 3. 2. 2016, sp. zn. 22 Cdo 3509/2015.

17 Srov. např. usnesení NS ze dne 24. 6. 2015, sp. zn. 30 Cdo 1021/2015, ze dne 31. 5. 2016, sp. zn. 20 Cdo 2056/2016, ze dne 20. 7. 2016, sp. zn. 28 Cdo 4947/2015, či ze dne 25. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 176/2015.

18 Usnesení NS ze dne 7. 12. 2016, sp. zn. 22 Cdo 4636/2016.

19 Uvedené není jediným případem, kdy soud uplatňuje zásadu oficiality i ve sporném řízení (srov. např. § 101 odst. 2, § 103, 107 o. s. ř.).

20 K tomu srov. např. P. Lavický, B. Dvořák: Pro futuro, Právní rozhledy č. 5/2015, str. 153 a násl.; P. Lavický a kol.: Moderní civilní proces, 1. vydání, Masarykova univerzita, Brno 2014, str. 37-70.

21 Lze ovšem vycházet toliko z aktuálních údajů, a proto Nejvyšší soud zcela správně odmítl stanovení hodnoty sporu podle zcela neaktuálního znaleckého posudku. Usnesení NS ze dne 8. 9. 2015, sp. zn. 22 Cdo 1176/2015.

22 Usnesení NS ze dne 8. 9. 2015, sp. zn. 22 Cdo 1176/2015.

se nemá blížit složitosti rozhodování o věci samé, pročez je vhodné dát soudům dostatečný prostor pro vlastní uvážení, zda jsou procesní návrhy stran s ohledem na předmět sporu a danou procesní situaci přiměřené, nebo naopak zbytečně prodlužují či prodražují řízení. Domnívám se tak, že varianta zadání znaleckého posudku toliko pro účely stanovení tarifní hodnoty bude v praxi spíše výjimečným případem.

K uvedenému podotýkám, že podle § 8 odst. 1 AT se tarifní hodnota úkonu určuje podle výše peněžitého plnění nebo ceny věci nebo práva v době započetí úkonu právní služby. To ve své striktní podobě klade na soud požadavek, aby u každého úkonu právní služby přezkoumával aktuální cenu věci. **Nejvyšší soud však zdůraznil, že s ohledem na praktické obtíže, které by doslovný výklad v praxi způsobil, na tomto požadavku striktně netrvá, takže pokud soud v řízení zjistí cenu věci nebo práva a pokud zároveň v průběhu řízení nedojde k podstatné změně okolností (např. znehodnocení věci či práva, výrazné cenové změny ve spojení s délkou řízení), může soud pro účely výpočtu náhrady nákladů řízení vyjít ze stejné hodnoty věci nebo práva pro všechny úkony právní služby.**<sup>23</sup>

Jak bylo uvedeno výše, vedle projednací zásady se při rozhodování o náhradě nákladů řízení uplatňuje i materiální vedení sporu, z něhož podle mého názoru vyplývá, že – v případech, kdy hodnota sporu nevyplývá ze samotného žalobního návrhu (typicky žaloba na zaplacení peněžitě částky) – by měl soud účastníkům řízení dát najevo, jakou hodnotu sporu bere za prokázanou, či by jim naopak měl sdělit, že se tarifní hodnota zjistit nepodařila, takže hodlá rozhodovat o náhradě nákladů řízení podle náhradních pravidel (myšleno dle § 9 AT). Tím se účastníkům řízení poskytne vhodný prostor k tomu, aby mohli předložit důkazní návrhy, na jejichž základě by byla hodnota sporu stanovena.

23 Tamtéž.

24 Termín *iudicium duplex* vystihuje skutečnost, že každý ze spoluvlastníků může podat žalobu a že všichni spoluvlastníci mají postavení žalobce i žalovaného bez ohledu na to, kdo žalobu podal, soud není vázán návrhem, nýbrž zákonnou posloupností vypořádacích důvodů, přičemž rozsudek lze vykonat nejen na návrh žalobce proti žalovanému, ale i na návrh žalovaného proti žalobci.

25 Rozbor a zhodnotenie rozhodovacej činnosti súdov na Slovensku vo veciach podielového spoluvlastníctva a stanoviska občianskoprávneho kolégia Najvyššieho súdu SSR ze dne 8. 3. 1973, sp. zn. Cpj 8/72.

26 Usnesení ÚS ze dne 15. 7. 2009, sp. zn. III. ÚS 1637/09.

27 Např. rozsudek NS ČSR ze dne 28. 3. 1980, sp. zn. 3 Cz 4/80 (Výběr č. 4/1980, str. 478), usnesení NS ze dne 10. 12. 2013, sp. zn. 22 Cdo 1795/2013 (C 12 875), ze dne 13. 8. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1577/2014 (C 14 039).

28 Dovolím si upozornit, že pro projednatelnost žaloby na zrušení a vypořádání spoluvlastnictví musí žalobce v žalobě uvést, k jaké věci má být spoluvlastnictví zrušeno a vypořádáno, nemusí však uvést jím preferovaný způsob; v takovém případě soud postupuje podle zákonné posloupnosti vypořádacích důvodů. Ani v tomto případě však není náhrada nákladů řízení vyloučena [k tomu srov. usnesení NS ze dne 10. 9. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3389/2014 (C 14 239)].

29 Usnesení KS v Ústí nad Labem ze dne 18. 3. 2003, sp. zn. 10 Co 101/2003. Shodně M. Králík: Podílové spoluvlastnictví v občanském zákoníku, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2008, str. 256 a násl., marg. č. 27.

30 Usnesení NS ze dne 10. 9. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3389/2014 (C 14 239), a ze dne 24. 11. 2015, sp. zn. 22 Cdo 4600/2015.

31 Usnesení NS ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2059/2015.

32 Usnesení NS ze dne 24. 2. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3183/2014, ze dne 24. 2. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3549/2014, nebo ze dne 25. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 2645/2015.

33 Usnesení NS ze dne 30. 11. 2016, sp. zn. 22 Cdo 2625/2016.

## Náhrada nákladů řízení v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví

Řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví je řízením sporným v režimu § 153 odst. 2 o. s. ř. a zároveň tzv. *iudicium duplex*.<sup>24</sup> **S ohledem na uvedené se lze často setkat s názorem, že žádnému z účastníků náhrada nákladů řízení nepřínáleží. Toto zažité přesvědčení však neodpovídá právní úpravě ani judikatuře Nejvyššího soudu, která i v tomto sporu zdůrazňuje aplikaci zásady úspěchu ve věci (§ 142 o. s. ř.).**

Již z Rc 54/1973<sup>25</sup> se podává, že řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví je v otázce náhrady nákladů řízení plně ovládáno zásadou procesního úspěchu ve věci. Jestliže soud žalobě vyhověl a vypořádá spoluvlastnictví způsobem, který žalobce navrhol, je namístě postup podle § 142 odst. 1 o. s. ř. V případě, že soud rozhodne o vypořádání jinak, než žalobce navrhol, je namístě úvaha o postupu podle § 142 odst. 2 o. s. ř., přičemž je nutné přihlídnout k individuálním okolnostem konkrétního případu.

Ke správnosti tohoto závěru se posléze přihlásila judikatura Ústavního soudu<sup>26</sup> i Nejvyššího soudu.<sup>27</sup> Z ní vyplývá, že **procesní úspěch se poměruje s žalobním návrhem. Navrhne-li žalobce nejen zrušení spoluvlastnictví k určité věci, ale rovněž i konkrétní způsob jeho vypořádání,<sup>28</sup> který požaduje, je účastník plně procesně úspěšný toliko za situace, kdy je vyhověno jak návrhu na zrušení, tak i na požadovaný způsob vypořádání. Pokud je spoluvlastnictví sice zrušeno, avšak je vypořádáno jiným než navrženým způsobem, pak by náhrada nákladů řízení neměla být přiznána žádnému z účastníků řízení.**<sup>29</sup>

Tyto závěry byly posléze do jisté míry zrelativizovány, když Nejvyšší soud zdůraznil, že procesní úspěch v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví nelze hodnotit mechanicky ve vztahu k samotné žalobě, nýbrž je třeba přihlídnout k průběhu celého řízení, k závěrečným procesním stanoviskům a s případným přihlídnutím k tomu, zda ze strany účastníka řízení nejde o zneužití jeho procesních práv.<sup>30</sup> Nejvyšší soud však rovněž podotkl, že do rozhodování o nákladech řízení se nemusí nutně promítnout každá změna postojů účastníků v řízení; soud musí vycházet z toho, co (jaká zásadní otázka) bylo od počátku mezi účastníky sporné, k čemu bylo vedeno dokazování a jak byl tento spor řešen v rozhodnutí. Posouzení této otázky může být na úvaze soudu, kterou je třeba uvést v odůvodnění rozhodnutí.<sup>31</sup>

V judikatuře Nejvyššího soudu byl zastáván názor, že pro stanovení procesního úspěchu není určující skutečnost, že rovněž druhý spoluvlastník mohl podat žalobu na zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, tedy že se jedná o již zmíněné tzv. *iudicium duplex*.<sup>32</sup> Tento striktní názor však judikatura částečně opustila. Nadále sice platí, že povaha řízení jako *iudicium duplex* nevylučuje přiznání náhrady nákladů řízení podle zásady úspěchu ve věci, ale Nejvyšší soud zdůraznil, že soudy by měly přihlídnout, co je mezi stranami skutečně sporné a k čemu se vedlo dokazování.<sup>33</sup>

Je otázkou, zda posledně uvedený judikaturní závěr je s ohledem na zásadu procesního úspěchu ve věci správný. Domnívám se, že by se částečně či úplně nepopírání žalobního návrhu nemělo promítat do úvah o procesním úspěchu ve věci, nýbrž do případných úvah o tom, zda není namis-

tě aplikovat jiné pravidlo pro rozhodnutí o náhradě nákladů řízení. Do úvahy obecně přichází aplikace § 143 o. s. ř., který přiznává náhradu nákladů řízení žalovanému, který nezařadil příčinu k vedení řízení, což však asi na tento případ nebude dopadat. Vzhledem k tomu by se spíše výjimečně dalo uvažovat o aplikaci § 150 o. s. ř.,<sup>34</sup> pokud by zde byly dány výjimečné okolnosti případu; podotýkám však, že toliko povaha řízení jakožto *iudicium duplex*, vyskytující se ve všech sporech o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, nemůže být zjevně důvodem pro aplikaci § 150 o. s. ř., který míří na individuální okolnosti případu.

**Soudobá judikatura se rovněž správně kloní k závěru, že jednání účastníků před zahájením řízení nemá vliv na stanovení procesního úspěchu.**<sup>35</sup> Judikatura Nejvyššího soudu však nepřipustila tuto skutečnost zohlednit při posouzení toho, zda by nebylo vhodné přistoupit k uplatnění zásady zavinění podle § 143 o. s. ř.,<sup>36</sup> čímž se přihlásila k doposud poněkud opomíjeným závěrům vyjádřeným již v Rc 31/1972.<sup>37</sup> Osobně považuji za vhodné na tomto dříve vysloveném závěru nadále setrvat a nepovažuji naopak za vhodné zcela opomíjet jednání účastníků před zahájením řízení; v mnoha případech by totiž takový striktní závěr mohl být rozporný s principem poctivosti. Např. pokud byl rovnodílný spoluvlastník připraven zrušit a vypořádat spoluvlastnictví dohodou a nebrojil ani proti žalobě na zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, pak je namístě uvažovat o tom, zda nejsou splněny podmínky pro aplikaci § 143 o. s. ř.

Shrneme-li uvedené, **pro stanovení náhrady nákladů řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví je podle aktuální judikatury výchozí zásadou procesní úspěch ve věci. Ten stanoví soud volnou úvahou, v níž zohlední zejm. obsah žaloby, procesní stanoviska stran, tedy co je mezi účastníky sporné, případně přihlédně ke změně postojů a k průběhu řízení; to vše pak poměří s konečným rozhodnutím ve věci.**

**Zvláštní problematiku v otázce náhrady nákladů řízení tvoří zastavení řízení pro zpětvzetí žaloby.** Při zpětvzetí žaloby se v zásadě hradí náklady řízení žalovanému, neboť žalobce zpětvzetím žaloby zavinil výsledek řízení; je-li však žaloba vzata zpět pro chování žalovaného, pak má být naopak náhrada nákladů řízení přiznána žalobci (§ 146 odst. 2 o. s. ř.).<sup>38</sup> Uvedené se uplatní i v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví. Příkladem zpětvzetí žaloby pro chování žalovaného může být uzavření dohody o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví v průběhu soudního řízení, na kterou spoluvlastník před zahájením řízení odmítl přistoupit.<sup>39</sup> Naopak o zpětvzetí žaloby pro chování žalovaného se podle judikatury nejedná v případě, že je zpětvzetí žaloby zdůvodněno převodem spoluvlastnického podílu žalovaným na třetí osobu v průběhu řízení; na tom by nic nezměnila ani okolnost, že třetí osoba a žalobce uzavřeli smlouvu o budoucí dohodě o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, jestliže ke dni zpětvzetí žaloby k uzavření takové dohody nedošlo.<sup>40</sup>

### Náhrada nákladů řízení v řízení o vypořádání společného jmění manželů

Obdobně jako v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví se i v řízení o vypořádání společného jmění manželů

(dále též „SJM“) **tradiuje, že žádnému z účastníků náhrada nákladů řízení nepřináší.** Tento zarytý stereotyp se projevuje tím, že soudy ještě nedávno zcela bez jakýchkoliv pochybností náhradu nákladů řízení žádnému z účastníků nepřiznávaly, přičemž účastníci buď tento postup akceptovali, nebo si jej alespoň nechali líbit a nijak se proti nepříznivým soudním rozhodnutím neodvolávali; v důsledku toho nesli náklady řízení ze svého. Paradoxně **toto přesvědčení odporuje dřívější judikatuře, jakož i právní úpravě (§ 142 o. s. ř.).**

Konkrétně již v Rc 42/1972,<sup>41</sup> které bylo mnohdy považováno, obrazně řečeno, za „bibli“ bezpodílového spoluvlastnictví manželů (dále též „BSM“), se uvádí, že při rozhodování o náhradě nákladů řízení o vypořádání BSM soudy správně vycházejí ze zásady úspěchu ve věci podle § 142 o. s. ř. Navrhovatel měl plný úspěch, bylo-li jeho návrhu na vypořádání BSM vyhověno, a to i v případě, že odpůrce s tímto vypořádáním souhlasil.<sup>42</sup> Nejvyšší soud se v Rc 42/1972 zabýval i poměřováním úspěchu ve věci, když uvedl: „*Pokud soudy spatřují procesní úspěch nebo neúspěch obou manželů v tom, jak velkého podílu se jim ze společného majetku dostane, jde o postup, který odpovídá tomu, že soudy nejsou návrhem na vypořádání vázány při zjišťování rozsahu bezpodílového spoluvlastnictví a při provedení vypořádání. Tento postup vyhovuje zřejmě i potřebám praxe svou jednoduchostí, přičemž nelze přehlédnout ani to, že shodně postupují soudy i při vyměrování soudního poplatku. Nelze ovšem vyloučit ani ten postup, kdy soudy při posuzování poměru procesního úspěchu obou manželů přihlédlly podle okolností konkrétního případu i k tomu, jak byla řešena otázka rozsahu a hodnoty bezpodílového spoluvlastnictví.*“

Na tento historický výklad navázala i novější judikatura. Ústavní soud v nálezu ze dne 22. 9. 2011, sp. zn. I. ÚS 1441/11, s odkazem na dřívější judikaturu uvedl, že „*základním pravidlem rozhodování o náhradě nákladů řízení o vypořádání SJM je zásada úspěchu ve věci (§ 142 o. s. ř.). Toto základní pravidlo lze v konkrétním případě korigovat buď nepřiznáním náhrady nákladů řízení žádnému z účastníků, jsou-li pro takový závěr dány důvody hodné zvláštního zřetele (§ 150 o. s. ř.), nebo přizná-*

34 Ovšem podotýkám, že judikatura váže postup podle § 150 o. s. ř. na poměry účastníků (srov. např. usnesení NS ze dne 21. 7. 2014, sp. zn. 22 Cdo 2524/2014), takže aplikace tohoto ustanovení je v praxi velice obtížná.

35 Usnesení NS ze dne 26. 3. 2014, sp. zn. 22 Cdo 245/2014, či ze dne 25. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 2645/2015.

36 Usnesení NS ze dne 30. 11. 2016, sp. zn. 22 Cdo 2882/2015.

37 Rozsudek NS SSR ze dne 24. 2. 1971, sp. zn. 2 Cz 4/71. Na uvedené rozhodnutí poukazuje též M. Králík, op. cit. sub 29, str. 257, marg. č. 27.

38 V této souvislosti je vhodné poukázat na nedávný náleží ÚS ze dne 17. 1. 2017, sp. zn. III. ÚS 2741/16, a ze dne 17. 1. 2017, sp. zn. III. ÚS 3592/16, podle něhož při posouzení důvodnosti či nedůvodnosti žaloby je třeba zvažovat úspěch ve věci samé; jinými slovy, má se zkoumat oprávněnost nároku i z hmotněprávního hlediska. Tím se však judikatura odchýlila od dříve běžně přijímaného výkladu, že se zkoumá toliko procesní úspěch; okolnosti případu by bylo možné zvažovat postupem podle § 143 o. s. ř.

39 Usnesení NS ze dne 7. 4. 2015, sp. zn. 22 Cdo 825/2015.

40 Usnesení KS v Brně – pobočky ve Zlíně ze dne 18. 5. 2006, sp. zn. 60 Co 57/2006. Shodně M. Králík, op. cit. sub 29, str. 257, marg. č. 27.

41 Rozbor a zhodnocení rozhodovací činnosti soudů v České socialistické republice ve věcech vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví manželů a stanoviska občanskoprávního kolegia Nejvyššího soudu ČSR k výkladu zákonných ustanovení o bezpodílovém spoluvlastnictví, ze dne 3. 2. 1972, sp. zn. Cj 86/71.

42 Rovněž rozsudek NS ČSSR ze dne 4. 3. 1966, sp. zn. 5 Cz 7/66 (Rc 65/1966).

ním náhrady nákladů řízení neúspěšnému žalovanému, jestliže svým chováním nezavdal příčinu k podání žaloby o vypořádání společného jmění manželů (§ 143 o. s. ř.).“

Rovněž Nejvyšší soud poté, co bylo možné otázku náhrady nákladů řízení otevřít v dovolacím řízení, navázal na svou dřívější judikaturu, jakož i judikaturu Ústavního soudu,<sup>43</sup> a dovozené závěry dále precizoval, zejm. v otázce, jak zjistit, který z účastníků měl v řízení procesní úspěch.<sup>44</sup>

Konkrétně Nejvyšší soud zdůraznil, že rozhodování o náhradě nákladů řízení se svou náročností nemá blížit sporu ve věci samé. Proto obzvláště tam, kde je předmětem vypořádání SJM mnoho položek, nelze ukládat soudům, aby pro účely náhrady nákladů řízení přihlížely k procesnímu úspěchu u každé navržené položky; stanovení procesního úspěchu tak závisí na úvaze soudu, která zohlední všechny okolnosti případu.<sup>45</sup> Zejména je třeba přihlížet k požadované a skutečně přiznané výši vypořádacího podílu a zohlednit výsledek sporu mezi účastníky o to, které věci (majetkové položky) náležejí do SJM a které nikoliv. Dále pro účely náhrady nákladů řízení musejí soudy přihlídnout k položkám větší hodnoty (zpravidla nemovitosti) a k položkám, které vyžadovaly složité dokazování (zpravidla spor o vnoš či disparitu).<sup>46</sup>

**Podle judikatury je nezbytné procesní úspěch ve věci posuzovat podle více hledisek: Je třeba vzít do úvahy výsledek řízení a poměřit jej s návrhy stran v průběhu řízení, je nutné přihlížet i k výši požadované a skutečně přiznané výše vypořádacího podílu a zohlednit výsledek sporu mezi účastníky o to, které věci (majetkové položky o vyšší hodnotě) náleží do SJM a které nikoliv. Do úvahy je třeba vzít i tu skutečnost, že některý z účastníků odmítl před zahájením sporu bez ospravedlnitelného důvodu jednat o vypořádání SJM.<sup>47</sup>**

## Závěrem

Podle současné judikatury se i v řízeních týkajících se věcněprávní agendy řídí otázka náhrady nákladů řízení zásadou úspěchu ve věci, s čímž lze *de lege lata* bezesporu souhlasit. Oproti jiným sporným řízením se však tato agenda vyznačuje určitými specifiky. V první řadě nelze vždy zcela jednoduše stanovit, který z účastníků měl v řízení plný úspěch (to se týká především řízení v režimu § 153 odst. 2 o. s. ř., např. řízení o vypořádání SJM), a proto musí být mnohdy proces-

ní úspěch pro účely náhrady nákladů řízení stanoven úvahou soudu. Dále v řadě sporů (např. řízení o vyklizení pozemku nebo řízení o zdržení se neoprávněného zásahu) není patrná jejich hodnota, a proto se při výpočtu náhrady nákladů řízení vychází častěji z náhradních pravidel pro stanovení tarifní hodnoty (§ 9 AT).

Na správnost dovozených závěrů mohou panovat různé náhledy. Bezesporu, pokud někdo před procesem bez náležitého důvodu odmítá smluvně zrušit a vypořádat spoluvlastnictví či vypořádat SJM, svým postojem ve své podstatě nutí ostatní spoluvlastníky, aby uplatnili své právo u soudu. Pokud ovšem předprocesní dohoda není uzavřena pro odlišné představy o vypořádání, pak by se k tomu mělo podle mého názoru při stanovení náhrady nákladů řízení přihlídnout, a to především v rámci možného postupu podle § 143 o. s. ř., a nikoliv při zvažování procesního úspěchu ve věci. V této souvislosti nelze odhlédnout od skutečnosti, že vypořádání často vede k odnětí vlastnického práva, a proto by měla spoluvlastníkovi připadnout náležitá náhrada, která bude souladná s čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod; přiznání náhrady nákladů řízení protistraně však tuto náhradu fakticky snižuje.

Extrémním příkladem v tomto ohledu může být žaloba na povolení nezbytné cesty (ta rovněž spadá do kategorie řízení, u nichž z právní úpravy vyplývá určitý způsob vypořádání práv a povinností podle § 153 odst. 2 o. s. ř.<sup>48</sup>), kdy žalovanému coby vlastníku služebného pozemku bude za povolení nezbytné cesty přiznána jednorázová náhrada ve výši 10 000 Kč, ale současně mu bude uložena povinnost k náhradě nákladů řízení žalobci ve výši 20 000 Kč. Pokud by přitom žalovaný svým chováním nezapříčinil vedení sporu (např. žalobce ho před řízením nijak nekontaktoval ohledně předprocesního jednání), pak se domnívám, že by tento výsledek byl v rozporu s obvyčejným lidským cítěním a racionalitou zákona. Dospívám tedy k názoru, že **v řízeních týkajících se věcněprávní agendy by se mělo ohledně otázky náhrady nákladů řízení k předprocesnímu stadiu přihlížet, a to i daleko více než v jiných klasických případech sporného řízení.** Vždy však nikoliv v rámci zohlednění úspěchu ve věci, který se zkoumá z procesního hlediska podle míry uspokojení uplatněného procesního nároku, ale **v rámci možného postupu podle § 143 o. s. ř., popř. podle § 150 o. s. ř.**

Jelikož se v současnosti uvažuje o rekonstrukci civilního procesu, dávám na zvážení, zda by *de lege ferenda* nebylo vhodnější, aby řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, řízení o vypořádání SJM a řízení o povolení nezbytné cesty byla nově koncipována jakožto řízení nesporná, jak naznačuje již dnes část procesualistiky.<sup>49</sup> K uvedenému dodávám, že takové zařazení by nemuselo vést k uplatnění zásady oficiality a zásady vyšetřovací, jak by se bylo možné mylně obávat, a nadto by se podařilo vyřešit řadu palčivých problémů, k nimž současné pojetí těchto řízení jako řízení sporných vede, a to včetně problematiky náhrady nákladů řízení. ♣

43 Za všechny viz např. usnesení NS ze dne 28. 11. 2013, sp. zn. 22 Cdo 3345/2013 (C 12 874).

44 Otázkou však je, zda se stanovení procesního úspěchu pro praxi přespříliš nezkomplikovalo.

45 Usnesení NS ze dne 24. 2. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3331/2014, a ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 22 Cdo 4602/2015.

46 Usnesení NS ze dne 24. 2. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3331/2014, nebo ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 22 Cdo 4602/2015.

47 Usnesení NS ze dne 26. 1. 2016, sp. zn. 22 Cdo 3730/2015. Posledně zmíněná věta z uvedeného rozhodnutí je poněkud kontroverzní, neboť předprocesní jednání je daleko vhodnější zohlednit v rámci úvahy o možné aplikaci § 143, případně § 150 o. s. ř.

48 Usnesení NS ze dne 15. 11. 2016, sp. zn. 22 Cdo 3242/2015, a ze dne 26. 11. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1680/2014 (C 14 266).

49 P. Lavický: § 1 (Úvodní ustanovení), in P. Lavický a kol.: Zákon o zvláštních řízeních soudních, Řízení nesporné, Praktický komentář, 1. vydání, Wolters Kluwer, Praha 2015, str. 10, marg. č. 15.



# Obvyklá pochybení znalců při vyčíslení výše škody

*Ve sporech o náhradu škody představuje posudek znalce zásadní důkazní prostředek, především pokud jde o prokázání výše škody. Ačkoliv zpracování znaleckých posudků na vyčíslení škody tvoří nezanedbatelnou část činnosti znalců, problematika vyčíslení škody znalcem je dosud ve znalecké odborné literatuře opomíjena. To však neznamená – jak se řada znalců mylně domnívá –, že je znalci ponechán neomezený prostor, jak k problematice výpočtu škody přistupovat.*



**Ing. Jitka Šajnarová**

působí jako koncesovaný odhadce v oboru oceňování podniku a jeho majetku.



**Ing. Tomáš Buus, Ph.D.,**

je odborným asistentem a vědeckým pracovníkem na katedře financí a oceňování podniku VŠE v Praze a společníkem znaleckého ústavu Expert Group s.r.o.

Naopak, vyčíslení škody má určitá logická pravidla vyplývající z odborné právní literatury a ustálené judikatury. Znalci se však v této oblasti dopouštějí řady chyb, které pak vedou k protahování a prodražování soudního řízení. Proto si klademe za cíl **zrekapitulovat mantinely vymezené v této oblasti znalcům judikaturou a obecně závaznými právními předpisy.**

## Základní pojmy

Újma se v pojetí nového občanského zákoníku<sup>1</sup> (dále jen „o. z.“) dělí na újmu majetkovou, označovanou též jako škoda, a újmu nemajetkovou. Jako znalci v oboru ekonomika se v tomto textu budeme věnovat **vymezení pojmu škoda (majetková újma)**, protože ji lze zpravidla, na rozdíl od nemajetkové újmy, vyčíslit na základě objektivních kritérií.

Škoda tedy představuje vlastní majetkovou (materiální) újmu, kterou o. z. nově označuje jako újmu na jmění.<sup>2</sup> Podle dosavadní právní teorie a praxe se škoda vykládala jako újma, která nastala v majetkové sféře poškozeného a byla objektivně vyjádřitelná všeobecným ekvivalentem, tj. penězi. Nově škoda jako újma na jmění představuje nejen úbytek aktiv, jak tomu bylo doposud, ale také přírůstek pasiv (vznik závazku).

Škoda se může projevat buď jako skutečná škoda, nebo ušlý zisk,<sup>3</sup> přičemž tyto dvě základní formy škody nejsou nijak vzájemně podmíněny, ve většině případů bude docházet

ke vzniku skutečné škody společně se vznikem nároku na náhradu ušlého zisku. **Definici skutečné škody či ušlého zisku však již o. z. (ani český právní řád) neobsahuje, chápání těchto pojmů v českém právu je tedy dovozováno ze závěrů právní vědy a judikatury, podle kterých je skutečná škoda nastalé zmenšení (úbytek, snížení hodnoty) majetku poškozeného v důsledku škodní události.** Jak jsme již uvedli výše, nově lze za skutečnou škodu považovat i vznik závazku (v tomto směru tedy již neplatí dosavadní judikatura, podle které bylo možné skutečnou škodu nárokovat, až když byla určitá finanční částka vynaložena), přičemž poškozený má právo, aby ho škůdce dluhu zbavil nebo mu poskytl náhradu.<sup>4</sup>

**Ušlý zisk lze vyjádřit jako ušlý majetkový prospěch, spočívající v nenastalém zvětšení (rozmnožení) majetku poškozeného, které bylo možné – kdyby nebylo škodné události – důvodně očekávat s ohledem na pravidelný běh věcí.**

## Nejčastější chyby znaleckých posudků na vyčíslení škody:

### • Neznalost či chybná interpretace základních pojmů

Kromě výše uvedených definic vyplývají z ustálené judikatury i další logická pravidla, která by se měla při kalkulaci škody respektovat. Jinak by se mohlo stát, že sice znalec stanoví škodu na principu, který je odůvodnitelný z pohledu oceňování, ale z právního pohledu nebude takový nárok uznatelný.

Aby bylo možné škodu správně vyčíslit, je nutné v první řadě chápat obsah pojmů skutečná škoda a ušlý zisk a následně vyčíslovanou škodu přiřadit do jedné z těchto kategorií. **Nejčastějším důsledkem nerozlišování mezi skutečnou škodou a ušlým ziskem je započítání jedné škody dvakrát.**

1 Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

2 § 2894 o. z.

3 § 2952 o. z.: „Hradí se skutečná škoda a to, co poškozenému ušlo (ušlý zisk). Záleží-li skutečná škoda ve vzniku dluhu, má poškozený právo, aby ho škůdce dluhu zprostil nebo mu poskytl náhradu.“

4 Bude zajímavé sledovat, jak se v tomto směru vyvine judikatura. Nová úprava totiž vytváří břemeno zjištění reálnosti, resp. úhrady dluhu vzniklého škodní událostí. Lze si představit situaci, kdy vyúčtované úroky z prodlení či smluvní pokuta budou zcela nebo zčásti prominuty anebo smluvní pokuta bude vyúčtována ovládající osobou ovládané osobě. Kdo toto břemeno ponese, zatím není jasné.

**Příklad č. 1:** Poškozený podnikatel nemohl po dobu tří let disponovat s významnou finanční částkou z důvodu zaplacení finanční pokuty uložené rozhodnutím orgánu státu, které bylo následně soudem zrušeno pro nezákonnost. Škodní událost nastala v roce 2013, peníze byly navráceny v roce 2016 a škoda se vyčísľuje taktéž v roce 2016. Poškozený nárokuje ušlý zisk z titulu nemožnosti disponovat po období 2013 až 2016 danou finanční částkou v důsledku jednání škůdce a současně skutečnou škodu v podobě snížení hodnoty závodu. Znalec ušlý zisk počítá za období 2013 až 2016 jako rozdíl očekávaného zisku neovlivněného škodní událostí a zisku skutečně dosaženého (tedy ovlivněného škodní událostí). Současně znalec do škody počítá pokles hodnoty závodu, přičemž vychází z rozdílu hodnoty bezvadného závodu a hodnoty poškozeného závodu k datu škodní události, jež jsou obě determinovány ziskem očekávaným mj. i pro období 2013 až 2016.

**Komentář:** U kalkulace škody v podobě snížení hodnoty závodu znalec vychází z předpokladu, že skutečné volné peněžní toky se budou od bezvadných volných peněžních toků lišit po dobu od data škodní události (2013) do roku 2018. V tomto případě pomíneme fakt, že je velmi problematické počítat škodu do budoucna. Ve výpočtu celkové škody je tak jedna a tatáž škoda zahrnuta dvakrát, i když jednou se škoda jeví jako ušlý zisk a jednou jako skutečná škoda v podobě snížení hodnoty závodu.

**Příklad č. 2:** Škodní událost stejná jako u příkladu 1. Poškozený podnikatel nárokuje vedle ušlého zisku ještě i skutečnou škodu v podobě úroků z půjčky, kterou si podle svého tvrzení musel vzít k pokrytí deficitu peněz.

**Komentář:** Úroky z půjčky snižují skutečně dosažený zisk závodu poškozeného škodní událostí. Tedy ušlý zisk jako rozdíl zisku závodu bezvadného a závodu poškozeného škodní událostí je o ně vyšší. Nelze současně nárokovat skutečnou škodu v podobě úroků zaplacených z půjčky, kterou si poškozený vzal, aby kompenzoval zadržovanou částku, a ušlý zisk z titulu nemožnosti danou částku zhodnocovat (ať už v podnikání, či jinak). Tím, že si poškozený chybějící částku půjčil, mohl již tvrzeného ušlého zisku dosáhnout s půjčenými penězi. Jeho škoda tak bude představována úroky, které zaplatil z úvěru.

**Příklad č. 3:** Škodní událostí je parazitování na pověsti podnikatele ze strany jiného soutěžitele, které vedlo ke ztrátě části zákazníků poškozeného, a v konečném důsledku ke snížení zisku. Poškozený nárokuje ušlý zisk a snížení hodnoty závodu v důsledku poškození dobrého jména.

**Komentář:** Pokud ušlý zisk počítáme jako rozdíl očekávaných zisků poškozeného neovlivněných danou škodní událostí a skutečných zisků poškozeného, nelze již zpravidla dále

nárokovat např. škodu z poškození dobrého jména či ze ztráty zákazníků nebo pozic na trhu, protože taková škoda už je v ušlém zisku zohledněna. Všechny tyto negativní události se v konečném důsledku projeví v ušlém zisku. V praxi se však s problémem překrývání jednotlivých škod opakovaně setkáváme. Samozřejmě je možné do skutečné škody zahrnout např. náklady, které poškozený vynaložil na znovuobnovení vazeb se zákazníky, na získání dobrého jména zpět apod., pokud prokáže příčinnou souvislost se škodní událostí.

#### • Ušlý zisk nesmí být spekulativní

Stanovení výše ušlého zisku nesmí být zcela libovolné a musí být provedeno tak, aby byla zjištěna pravděpodobná výše bližící se podle běžného uvažování jistotě.<sup>5</sup> U ušlého zisku nepostačuje pouhá pravděpodobnost zvýšení majetkového stavu v budoucnu, ale musí být postaveno najisto, že při pravidelném běhu věci – nebýt škodní události – mohl poškozený důvodně očekávat rozmnožení svého majetku. Jinými slovy, znalec by neměl jen přebírat tvrzení poškozeného, že by např. realizoval určitý projekt, kdyby nedošlo ke škodní události, ale musí být zjevné, že škodní událost zasáhla do průběhu děje, vedoucího k určitému zisku.<sup>6</sup> Tedy, že se již k tvrzenému projektu schylovalo před škodní událostí nebo že před škodní událostí poškozený zamýšlenou činnost již vykonával.

**Příklad č. 4:** Škodní událost stejná jako u příkladu 1. Poškozeným je fyzická osoba (nepodnikatel). Poškozený tvrdí, že přišel o zisk, který by realizoval, kdyby zadržovanou finanční částku investoval do nákupu vily ve Španělsku, kterou by pronajímal. Poškozený však před datem škodní události podobný ani žádný jiný investiční projekt nerealizoval ani nečinil žádné konkrétní kroky ohledně tvrzeného projektu (ohledně nákupu vily ve Španělsku).

**Komentář:** Znalec neměl tvrzený ušlý zisk z pronájmu vily ve Španělsku do škody zahrnout. Znalec musí zkoumat pravděpodobnost dosažení ušlého zisku tvrzeného poškozeným, anebo uvést, že zisk ušel za předpokladu existence takového projektu, kterou pak dokládá poškozený.

**Spekulativní je také např. kalkulace ušlého zisku založená pouze na finančním plánu sestaveném poškozeným.** Znalec musí ověřit reálnost použitých predikcí, tzn. porovnat očekávané zisky se zisky dosahovanými poškozeným v minulosti (před datem škodní události) a porovnat ziskovou marži<sup>7</sup> uvažovanou při výpočtu ušlého zisku se ziskovou marží obvykle dosahovanou v daném oboru podnikání. Těto povinnosti znalce může zbavit pouze zadání, které stanoví, že je povinen vycházet právě z plánu zpracovaného poškozeným. Pak se stává posouzení, zda je to přípustné, věcí soudu a dalšího dokazování.

#### • Budoucí ušlý zisk

Podle ustálené judikatury je nutné při kalkulaci ušlého zisku vzít v potaz pouze zisky, které byly důvodně očekávány a byly definitivně ztraceny.<sup>8</sup> Až na pár výjimek tak není možné nárokovat ušlý zisk do budoucna, protože zpravidla není jistota, že poškozený svoji výdělečnou činnost v budoucnu

5 P. Vojtek: Přehled judikatury ve věcech náhrady škody, ASPI, a. s., Praha 2006, str. 132.

6 Viz např. rozhodnutí NS sp. zn. 30 Cdo 1151/2009 nebo 25 Cdo 4918/2007.

7 Výsledek hospodaření před zdaněním/tržby.

8 Viz např. rozhodnutí NS sp. zn. 30 Cdo 1151/2009, 25 Cdo 2846/2008 nebo 25 Cdo 4850/2009.

neobnoví. Také samotná definice ušlého zisku v o. z. (ušlý zisk je to, co poškozenému ušlo) hovoří o ušlém zisku v minulém čase. O nároku na budoucí ušlý zisk by bylo možné uvažovat např.:

- kdyby poškozený utrpěl újmu na zdraví, a tím mu bylo trvale znemožněno vykonávat výdělečnou činnost;

- kdyby šlo o zisk z realizace dlouhodobé smlouvy, která byla škodní událostí zmařena (např. exkluzivní pronájem prostor pro restauraci).

**Příklad č. 5:** *Poškozený před škodní událostí pět let provozoval v pronajatých prostorách lékárnu. Nájemní smlouva byla uzavřena na dobu 30 let. Škodní událostí je neoprávněně vypovězení nájemní smlouvy ze strany pronajímatele. Znalec ušlý zisk poškozeného provozovatele lékárnou vyčíslil jako očekávaný zisk z provozování předmětné lékárnou za dobu předpokládaného trvání nájemní smlouvy – tedy za 25 let.*

**Komentář:** Tento ušlý zisk je však možné nárokovat jen v případě prokázání, že škodní událost – vypovězení nájemní smlouvy – nadobro připravila provozovatele lékárnou o možnost provozovat danou výdělečnou činnost. Při výpočtu ušlého zisku poškozeného je nutné vzít v potaz, zda poškozený např. přesunul výrobní prostředky stávající lékárnou do jiných prostor apod. Ušlý zisk by pak mohl být představován jen rozdílem mezi ziskem, kterého mohl poškozený při vynaložení potřebných nákladů dosáhnout v původních prostorách, a ziskem, který při náhradní činnosti skutečně obdržel. Skutečně dosažený zisk pak pochopitelně nelze zjistit do budoucna.

Dle našeho názoru je možné ušlý zisk počítat zpravidla jen zpětně (po jednotlivých letech), do data vyhotovení znaleckého posudku, protože jen zřídka existuje jistota, že poškozený danou činnost neobnoví. Možnost reinvestice ušlého zisku pak řeší úroky z prodlení, pokud je poškozený v žalobě o náhradu škody (resp. ušlého zisku) uplatnil. Poškozený dále samozřejmě může nárokovat skutečnou škodu v podobě marně vynaložených nákladů (např. technické zhodnocení pronajaté nemovitosti, náklady na prošlé léky, které nemohl díky škodní události prodat, odstupné placené zaměstnancům, které musel propustit, apod.) nebo vícenákladů (náklady na stěhování, náklady na odborné posouzení výše škody a jiné náklady vynaložené díky škodní události), pokud byly vynaloženy nutně a účelně.

**Příklad č. 6:** *Společnost X vyhrála soutěž na sanaci znečištěných odpadních vod společností Y. Ještě v průběhu výběrového řízení si společnost X najala subdodavatele – společnost Z, disponující technologií potřebnou na provedení sanace, a s touto firmou uzavřela smlouvu o smlouvě budoucí (dále jen „budoucí smlouva“), podle které společnost X, pokud vyhraje předmětné výběrové řízení, uzavře se společností Z smlouvu o dílo na provedení sanačních prací popsanych v zadávací dokumentaci. Společnost X soutěž vyhrála, poté však odstoupila od budoucí smlouvy se společností Z a o oprávněnosti odstoupení se obě smluvní strany prou. V reakci na to podala společnost Z na společnost X žalobu o náhradu škody vzniklé porušením povinností uvedených v budoucí smlouvě. Po datu uzavření hlavní smlouvy o dílo mezi společnostmi X a Y se však ukázalo, že podzemní vody v předmětném areálu jsou zatíženy zcela jinými toxickými*

*látkami a v jiném množství, než bylo uvedeno v zadávací dokumentaci, přičemž technologie společnosti Z neumožňovala tuto zátěž odstranit. Společnost Z si nechala vyhotovit znalecký posudek na určení výše ušlého zisku z titulu nerealizace předmětné zakázky. Znalec při určení výše ušlého zisku vycházel z budoucích zisků odvozených z původního harmonogramu sanačních prací, uvedeného v zadávací dokumentaci.*

**Komentář:** Znalcem vyčíslený ušlý zisk je v důsledku přerušení kauzálního nexu nerelevantní, protože podmínky předmětné zakázky (resp. podmínky na relevantním trhu) se v mezidobí dramaticky změnily. I kdyby nedošlo ke škodní události (vypovězení budoucí smlouvy ze strany společnosti X), společnost Z by nejspíše nebyla schopna sanační práce ve skutečně potřebném rozsahu provést, a pokud ano, tak s mnohem vyššími náklady, než se původně předpokládalo. Znalec měl opět v posudku přinejmenším uvést, že jeho výpočet platí za předpokladu schopnosti poškozeného realizovat zakázku dle znalcem použitého plánu. Platnost předpokladu pak dokládá žalobce (poškozený).

#### • Ušlý zisk vs. ušlé peněžní toky

Podle ustálené judikatury je výše ušlého zisku rovna rozdílu mezi celkovými výnosy z podnikání a náklady potřebnými k dosažení těchto výnosů, bez ohledu na to, zda tyto náklady byly poškozeným skutečně vynaloženy či nikoliv. Pokud poškozený vynaložil určité náklady, jež měly sloužit k dosažení výnosů z podnikání, avšak v důsledku škodní události k tomu nespoužily a příjem z podnikatelské činnosti nebyly uhrazeny, jde o skutečnou škodu. Na její náhradu má poškozený právo za podmínky, že vznik této újmy je v příčinné souvislosti se škodní událostí. Není proto vyloučeno, aby poškozenému ušel zisk (daný rozdílem hodnot celkových výnosů a nákladů potřebných k jejich dosažení) a současně mu vznikla skutečná škoda, spočívající ve vynaložení zbytečných nákladů.<sup>9</sup>

V souvislosti s navzájem exkluzivním vymezením skutečné škody a ušlého zisku je také nutné diskutovat, zda zmíněnými náklady měl Nejvyšší soud na mysli výdaje anebo náklady v účetním slova smyslu. To se týká zejména nákladů, které nejsou výdajem, např. odpisů. Skutečnou škodou je to, co bylo vynaloženo, a poškozený o to přišel. Odpisy vyjadřují snížení hodnoty hmotného a nehmotného majetku společnosti a jeho opotřebení v důsledku užívání nebo morálního zastarání.

**Příklad č. 7:** *Poškozený před datem škodní události vlastnil automobil a provozoval autodopravu. V důsledku jím nezávislé dopravní nehody (škodní událost) došlo ke zničení automobilu a současně poškozený nebyl schopen po dobu jednoho roku řídit automobil. Poškozený po škudci nárokuje jako skutečnou škodu hodnotu zničeného automobilu a ušlý zisk za dobu, kdy nebyl schopen řídit automobil.*

**Komentář:** Ušlý zisk pak nelze počítat na úrovni ušlých peněžních toků, protože ty by nebyly sníženy o odpisy vyjadřu-

<sup>9</sup> Viz např. rozhodnutí NS sp. zn. 25 Cdo 1233/2006 nebo 25 Cdo 1807/2000.

jící pokles hodnoty zničeného automobilu (již nárokován v rámci skutečné škody). Při kalkulaci ušlého zisku tedy vyjdeme z ušlých výnosů snížených o náklady na jejich dosažení, včetně odpisů. Jinak by část škody (roční odpisy představují část hodnoty automobilu) byla zahrnuta do škody dvakrát. Jinými slovy, skutečná škoda (hodnota zničeného automobilu) je již zohledněna v ušlém zisku, který nebyl ponížen o odpisy. Dále je při kalkulaci ušlého zisku nutné posoudit, zda se poškozený mohl během doby, kdy nemohl řídit automobil, žít i jinak, a případně od ušlého zisku odečíst zisky dosažené poškozeným z náhradní činnosti.

Dalším problémem jsou **nákladové úroky**, o něž znalci často nesnižují peněžní toky. Tento postup je sice správný při ocenění podniku metodou diskontovaných peněžních toků pro akcionáře a věřitele, jenže tam jsou náklady cizího kapitálu zohledněny v diskontní míře. **Pokud tedy čerpání úvěru souviselo s výdělečnou činností poškozeného, ze které mu ušel zisk, měl by znalec při kalkulaci ušlého zisku od očekávaných výnosů odečíst i nákladové úroky.**

Substituce či reprezentace ušlého zisku peněžním tokem, zejména pro akcionáře a věřitele, je tak nesprávná, a takto vyčíslený ušlý zisk v sobě zahrnuje i skutečnou škodu. Navíc znalci u peněžního toku odhadovaného spekulativně do budoucna dává nepřijatelnou volnost, umožňující manipulaci výše zisku volbou parametrů investic a odpisů.

- **Datum, ke kterému se škoda vyčísluje**

Ve znaleckých posudcích na vyčíslení škody často není explicitně definováno datum, k němuž je škoda vyčíslována.

**Tabulka č. 1:**

| Ř. | Údaje v tis. Kč                                   | 2005   | 2006   | 2007   | 2008   | 2009       | 2010       | 2011       | 2012       | 2013       |
|----|---|--------|--------|--------|--------|------------|------------|------------|------------|------------|
| 1  | Tempo růstu stavebního trhu                       | 7,20%  | 9,50%  | 10,3%  | 5,00%  | -4,90%     | -6,20%     | -5,00%     | -8,60%     | -6,30%     |
| 2  | Skutečné tržby poškozeného                        | 18 256 | 19 534 | 20 901 | 22 364 | 20 128     | 18 518     | 17 592     | 16 009     | 16 169     |
| 3  | Tempo růstu tržeb poškozeného                     |        | 7,0%   | 7,0%   | 7,0%   | -10,0%     | -8,0%      | -5,0%      | -9,0%      | 1,0%       |
| 4  | Skutečný zisk poškozeného                         | 822    | 859    | 857    | 1 006  | 805        | 796        | 774        | 736        | 695        |
| 5  | Zisková marže poškozeného                         | 4,5%   | 4,4%   | 4,1%   | 4,5%   | 4,0%       | 4,3%       | 4,4%       | 4,6%       | 4,3%       |
| 6  | <b>Kalkulace ušlého zisku z pohledu roku 2008</b> |        |        |        |        |            |            |            |            |            |
| 7  | Očekávané tržby poškozeného                       |        |        |        | 22 364 | 23 930     | 25 605     | 27 397     | 29 315     | 31 367     |
| 8  | Tempo růstu tržeb poškozeného                     |        |        |        | 7,0%   | 7,0%       | 7,0%       | 7,0%       | 7,0%       | 7,0%       |
| 9  | Očekávaný zisk poškozeného                        |        |        |        |        | 1 053      | 1 127      | 1 205      | 1 290      | 1 380      |
| 10 | Zisková marže poškozeného                         |        |        |        |        | 4,4%       | 4,4%       | 4,4%       | 4,4%       | 4,4%       |
| 11 | <b>Ušlý zisk</b>                                  |        |        |        |        | <b>248</b> | <b>330</b> | <b>431</b> | <b>553</b> | <b>685</b> |
| 12 | <b>Kalkulace ušlého zisku z pohledu roku 2013</b> |        |        |        |        |            |            |            |            |            |
| 13 | Očekávané tržby poškozeného                       |        |        |        |        | 21 269     | 19 950     | 18 952     | 17 322     | 16 231     |
| 14 | Tempo růstu tržeb (dle růstu stav. trhu)          |        |        |        |        | -4,9%      | -6,2%      | -5,0%      | -8,6%      | -6,3%      |
| 15 | Očekávaný zisk poškozeného                        |        |        |        |        | 936        | 878        | 834        | 762        | 714        |
| 16 | Zisková marže                                     |        |        |        |        | 4,4%       | 4,4%       | 4,4%       | 4,4%       | 4,4%       |
| 17 | <b>Ušlý zisk</b>                                  |        |        |        |        | <b>131</b> | <b>82</b>  | <b>60</b>  | <b>26</b>  | <b>19</b>  |

na, zejména není volba tohoto data odůvodněna ve vazbě na škodní událost. Přitom se jedná o základní otázku, kterou by měl znalec vyřešit ještě před samotným započtením kalkulace výše škody.

Nežřídka se stává, že znalci ušlý zisk počítají k datu, kdy nastala škodní událost, místo aby jej vyčíslili k datu vyhotovení znaleckého posudku (zpětně tak, jak plynul). Přitom k datu škodní události ještě nikdo neví jistě, jak se bude vyvíjet podnikání poškozeného. Navíc hrozí zkreslení výše škody paralelním započtením úroků z prodlení a ušlého zisku či diskontováním ušlých zisků. Případně znalci stanovují očekávané („bezvadné“) zisky z pohledu data škodní události (tj. bez zohlednění skutečného vývoje trhu, na kterém poškozený podniká, po datu škodní události) a skutečné zisky převezmou ze skutečného vývoje, což je značně nekonzistentní přístup.

**Příklad č. 8:** *Poškozený před datem škodní události podnikal v oblasti stavebnictví. Škodní událostí je nekalá soutěž ve formě porušení obchodního tajemství, kterého se měli dopustit bývalí zaměstnanci poškozeného tím, že využili databázi zákazníků poškozené firmy pro vlastní podnikání ve stejném oboru. Poškozený tvrdí, že mu v důsledku této události ušel zisk, a poukazuje na snížené výkony a hospodářské výsledky firmy po datu škodní události. Ke škodní události došlo 31. 12. 2008. Spor se vlekl řadu let. Poškozený si nechal v roce 2013 zpracovat znalecký posudek na vyčíslení ušlého zisku. Znalec ušlý zisk vyčíslil k datu 31. 12. 2008, přičemž očekávané zisky za období 2008 až 2013 stanovil z pohledu roku 2008. Celosvětová hospodářská krize roku 2009 měla mj. za důsledek pokles tržeb a zisků podnikatelů v oboru stavebnictví. Při bližším pohledu se ukázalo, že tržby poškozeného se vyvíjely podobně jako souhrn tržeb podniků v odvětví stavebnictví.*

**Komentář:** Kalkulaci ušlého zisku z pohledu data škodní

události (r. 2008) znalec pominul skutečný vývoj stavebního trhu, který po datu škodní události zaznamenal propad související s celosvětovou hospodářskou krizí a který se tedy s největší pravděpodobností dotkl i poškozeného. Jako pravděpodobnější se tedy jeví varianta, že tržby (a potažmo zisky) poškozeného poklesly kvůli vývoji trhu, na kterém poškozený podniká, než kvůli škodní události. Jinými slovy, kdyby ke škodní události nedošlo, poškozený stejně nemohl s ohledem na vývoj relevantního trhu očekávat růst tržeb a zisku, uvažovaný znalcem (ř. 11 tabulky č. 1). Přitom rozdíl ve výsledné kalkulaci ušlého zisku je značný (srov. ř. 11 a ř. 17 tabulky č. 1). Navíc i ze samotné logiky vyčíslení ušlého zisku poškozenému nemohl k datu 31. 12. 2008 ještě ujit zisk za roky 2008 až 2013.

### • Ušlý zisk na úrovni zisku před zdaněním

**Ušlý zisk má být počítán na úrovni výsledku hospodaření před zdaněním**, protože náhrada škody se stane po své úhradě příjmem poškozené společnosti, která ji musí zdanit.

### • Příčinná souvislost mezi tvrzenou škodou a škodní událostí

Hlavním faktorem, který determinuje, zda bude určitá majetková újma v podmínkách českého práva nahrazena (budou-li naplněny i ostatní předpoklady<sup>10</sup>), je kauzální vztah mezi škodou a škodní událostí. V konkrétním případě je vždy nutné zkoumat, zda mezi zkoumanou příčinou a vzniklou škodou existuje vztah příčinné souvislosti.

Znalec nesmí tvrdit příčinnou souvislost či její absenci spekulativně, avšak v rámci svého oprávnění ji zkoumat musí, anebo musí alespoň v posudku explicitně uvést, že ji nezkoumal. Znalecký posudek tak může soudem kromě samotné kalkulace škody poskytovat i podklady pro posouzení existence příčinného spojení mezi tvrzenou škodou a škodní událostí, a to v rozsahu znalcovy odbornosti.

Znalci si nezdírká pletou příčinnou souvislost se souvislostí časovou.<sup>11</sup> Je třeba mít na paměti, že pokles zisků po datu škodní události ještě nemusí nutně znamenat, že tento pokles zisků byl způsoben právě škodní událostí (tedy že mezi pokle-

sem zisku poškozeného a škodní události je příčinná souvislost). Znalec musí vyčíslit pouze škodu vzniklou v důsledku konkrétní škodní události, proto je nutné, aby byl podrobně seznámen s celým případem. Příčiny poklesu zisků po datu škodní události mohou být zcela jiné, např. celkový útlum trhu, na kterém poškozený operuje, probíhající restrukturalizace společnosti apod. Viz příklad č. 8 – kalkulace očekávaného zisku z pohledu roku 2008 je sice čistě z ekonomického pohledu odůvodnitelná, avšak pro doložení výše ušlého zisku je nepoužitelná. Takto vyčíslený ušlý zisk není v příčinné souvislosti se škodní událostí, když je zřejmé, že k poklesu tržeb (a potažmo zisku) poškozeného došlo v souvislosti s poklesem relevantního trhu, a nikoliv v důsledku škodní události. Příčinná souvislost musí být postavena najisto, prokázat ji musí poškozený a jako podklad k tomu by měl sloužit znalecký posudek (avšak pouze v oblasti oprávnění znalce).

**Často je to také problém samotného zadání znalecké otázky.** Pokud by znalecká otázka v příkladu č. 8 zněla: „Stanovte ušlý zisk poškozeného, který mu vznikl v důsledku dané škodní události“, pak znalec nemůže příčinnou souvislost pomíjet a musí zkoumat příčinu poklesu zisků poškozeného po datu škodní události. Počítat zisk z pohledu roku 2008 by v daném příkladu č. 8 znalec mohl při zadání ve smyslu: „Jaký zisk mohl poškozený očekávat (hypoteticky) v roce 2008“. Znalec se sice může vůči takovému zadání vymezit, tedy explicitně v posudku uvést, na jakých předpokladech spočívá, avšak není jeho úkolem posuzovat přípustnost zadání, pokud na to není tážán. Posudek totiž *de iure* má být rádně zdůvodněnou odpovědí na zadané otázky, a ničím jiným.

**Příklad č. 9:** Škodní událost je stejná, jako uvádí příklad č. 8. Poškozený tvrdí, že v důsledku škodní události jeho společnost X zkrachovala, a jako důkaz předkládá účetní závěrky, ze kterých je zřejmý pokles tržeb a výsledků hospodaření společnosti X po datu škodní události (viz následující tabulka). Dále si poškozený nechal vyhotovit znalecký posudek na „stanovení výše zisku ušlého v důsledku škodní události“. Znalec vyčíslil ušlý zisk jako rozdíl očekávaného zisku společnosti X za období od data škodní události (r. 2008) do data vyhotovení posudku (r. 2013) a zisku, který společnost X v tomtéž období skutečně dosáhla. Znalec samotný fakt, že poškozenému po datu škodní události rapidně klesly tržby, bral jako důkaz, že se tak dělo

Tabulka č. 2

| Ř. | Údaje v tis. Kč  | 2005   | 2006   | 2007   | 2008   | 2009       | 2010       | 2011       | 2012       | 2013       |
|----|--|--------|--------|--------|--------|------------|------------|------------|------------|------------|
| 1  | Skutečné tržby společnosti X                                     | 18 256 | 19 534 | 20 901 | 22 364 | 11 200     | 5 600      | 541        | 0          | 0          |
| 2  | Skutečný zisk společnosti X                                      | 822    | 859    | 857    | 1 006  | 448        | 241        | 24         | 0          | 0          |
| 3  | Znalcem očekávané tržby X  |        |        |        |        | 21 268     | 19 950     | 18 952     | 17 322     | 16 231     |
| 4  | Znalcem očekávaný zisk X   |        |        |        |        | 936        | 878        | 834        | 762        | 714        |
| 5  | Skutečné tržby společnosti Y                                     |        |        |        |        | 8 896      | 14 693     | 21 533     | 19 681     | 18 441     |
| 6  | Skutečný zisk společnosti Y                                      |        |        |        |        | 391        | 646        | 947        | 866        | 811        |
| 7  | <b>Skutečný zisk společnosti X + společnosti Y (ř. 2 + ř. 6)</b> |        |        |        |        | <b>839</b> | <b>887</b> | <b>971</b> | <b>866</b> | <b>811</b> |

10 1. protiprávní jednání (delikt); 2. vznik újmy; 3. příčinná souvislost; 4. zavinění.

11 Viz např. rozsudek NS sp. zn. 25 Cdo 2784/2011.

v důsledku škodní události. Znalec však zcela pominul, že poškozený po datu škodní události založil společnost Y podnikající ve stejném oboru podnikání jako společnost X (poškozený navíc i veřejně tvrdil, že společnost Y je nástupcem společnosti X) a že v součtu zisky obou firem po datu škodní události dosahovaly obdobné úrovně (viz ř. 7, tabulka 2), jako dosahovala společnost X před datem škodní události (ř. 2, tabulka 2).

**Komentář:** Samotný pokles zisků nelze považovat za důvod vzniku ušlého zisku. Znalec zaměnil příčinu a důsledek.

**Příklad č. 10:** Škodní událost je stejná, jako uvádí příklad č. 8. Připomeňme, že příčinou vzniku škody má být nedostatek peněžních prostředků. Znalec shromáždil vzorek konkurentů poškozeného podnikatele, jenž tvrdí ušlý zisk. Z něj vyplývá, že společnosti, které nebyly ziskové, zároveň trpěly nedostatkem likvidních peněžních prostředků, tedy měly nízkou peněžní likviditu (peníze/závazky). Znalec z toho dovodil, že příčinou nízké ziskovosti v daném odvětví je zpravidla nedostatek peněz, a konstatoval, že zisk podnikateli ušel právě proto, že neměl dostatek peněz. Nicméně, řada konkurentů byla značně zisková, a přesto měli nízkou úroveň peněžní likvidity.

**Komentář:** Nedostatek peněz může být následkem nízkých zisků. Na to ostatně ukazuje přítomnost řady ziskových podniků s nízkou likviditou (objemem peněžních prostředků v poměru k závazkům). Znalec tak zaměnil příčinu a důsledek.

#### • Přebírání tvrzení poškozeného či přijímání nereálných předpokladů

Při kalkulaci ušlého zisku **nelze bez ověření přebírat tvrzení poškozeného**, ať už ohledně příčinné souvislosti mezi vývojem hospodaření po datu škodní události a škodní událostí, ohledně výše očekávaných zisků (neovlivněných škodní událostí), či ohledně toho, že škodní událost poškodila poškozeného trvale. Znalec nesmí přebírat tvrzení poškozeného, pokud zadání posudku stanoví či implikuje povinnost znalce danou věc posoudit. Nelze připustit závěr znalce: „*Za předpokladu, že je finanční plán předložený managementem poškozené společnosti reálný, ušel poškozenému zisk ve výši x*“, pokud to ovšem nemá znalec stanoveno přímo zadáním otázek – pak je na soudu, resp. protistraně, aby na zkreslující charakter otázek upozornila. Znalec sám od sebe takový předpoklad přijímat nesmí. Problematické je také přijímání silných předpokladů, které zásadně ovlivňují výši škody – pokud se vrátíme k příkladu č. 8, znalec nesmí sám přijmout předpoklad: *Posudek je zpracován za předpokladu, že nedošlo k poklesu stavebního trhu*. Jednak posouzení vývoje trhu spadá do kompetence znalce, a jednak takový předpoklad způsobuje nepravdivý (je-li vyjádřen explicitně), či zkreslený (je-li skrytý) posudek. Takový posudek se stává irrelevantním pro

12 Původně používaný pojem podnik byl k 1. 1. 2014 nahrazen pojmem obchodní závod, který je definován (§ 502 o. z.): „*Obchodní závod (dále jen „závod“) je organizovaný soubor jmění, který podnikatel vytvořil a který z jeho vůle slouží k provozování jeho činnosti. Má se za to, že závod tvoří vše, co zpravidla slouží k jeho provozu.*“ V dalším textu bereme pojmy podnik a obchodní závod jako synonyma.

13 Tj. jako rozdíl volných peněžních toků za předpokladu bezvadného fungování podniku a volných peněžních toků skutečných (ovlivněných škodní událostí).

doložení nároků poškozeného, byť vinou zadavatele posudku (srov. nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2172/14).

#### • Škoda na podniku

Při nárokování skutečné škody spočívající v poklesu hodnoty podniku<sup>12</sup> je v první řadě **nutné rozlišovat, zda škodu nárokuje vlastník obchodní společnosti** (akcionář, společník) či **samotná obchodní společnost**.

#### a) Škoda na podniku z pohledu obchodní společnosti

**Škodu spočívající ve snížené hodnotě podniku (poklesu hodnoty jmění) může nárokovat jen obchodní společnost, v jejímž majetku se podnik nachází.**

Ovšem je třeba mít na paměti, že škoda na podniku je skutečnou škodou, a podle judikatury představuje skutečná škoda – nastalé zmenšení majetku poškozeného – **majetkové hodnoty potřebné k uvedení v předešlý stav**, popř. k vyvážení důsledků plynoucích z toho, že nedošlo k uvedení v předešlý stav. V praxi však znalci skutečnou škodu spočívající v poklesu hodnoty podniku zpravidla počítají jako rozdíl výnosového ocenění bezvadného podniku neovlivněného škodou a výnosového ocenění poškozeného podniku.<sup>13</sup> Bohužel často předpokládají, že bezvadné volné peněžní toky se od skutečných volných peněžních toků (ovlivněných škodní událostí) budou lišit donekonečna, resp. že skutečné peněžní toky budou navěky nulové. Obrázení takové náhrady by však u poškozeného nevedlo jen v uvedení v předešlý stav – tedy stav, ve kterém se jeho majetek nacházel před datem škodní události. Touto reparací by poškozený získal veškeré budoucí zisky, a to i po datu reparace, kdy mu již reparace umožňuje obnovit podnikání v původním rozsahu. Takto počítané škody jen zřídka mají příčinnou souvislost se škodní událostí. **I u skutečné škody na podniku je nutné, stejně jako u kalkulace ušlého zisku, mít na paměti, že málokdy půjde o poškození trvalého charakteru, i kdyby byl podnik zcela zničen.** Stejně jako u kalkulace ušlého zisku nemáme dopředu jistotu, že poškozený svoji výdělečnou činnost v budoucnu neobnoví (zpravidla nemůžeme dopředu stanovit skutečný vývoj zisků/peněžních toků, tedy zisků ovlivněných škodní událostí).

U podniku, jehož hlavní činností je např. poskytování právních služeb, bude i v případě fyzického zničení podniku (např. v důsledku požáru) velice těžké prokázat, že podnik byl zničen trvale, protože hlavním nositelem zisku jsou u takového podniku zpravidla zaměstnanci podniku, kteří – pokud neutrpěli zranění – mohou danou činnost vykonávat dál. Samozřejmě podniku vznikla skutečná škoda v podobě zničeného hmotného majetku, vícenákladů a zmařených nákladů, avšak uvažovat nulové zisky v důsledku škodní události donekonečna by byla chyba. Ušlý zisk vznikl jen do doby, než se výdělečná schopnost podniku obnoví nebo než začne podnik vykonávat náhradní činnost. Proto i zde je možné ušlý zisk nárokovat jen zpětně.

#### b) Škoda na podniku z pohledu vlastníka společnosti

Škodu na podniku může nárokovat jen obchodní společnost, a nikoliv vlastník společnosti (akcionář, společník), pro-

tože škoda vzniklá na podniku je škodou obchodní společnosti a není součástí podniku.<sup>14</sup>

**Vlastník obchodní společnosti** (akcionář) nemůže nárokovat škodu v podobě snížení hodnoty podniku, ale **může nárokovat škodu v podobě snížení hodnoty jeho podílu na obchodním jmění společnosti** (tedy např. škodu v podobě snížení hodnoty akcií). Obecně podle judikatury platí, že dojde-li ke ztrátě, poškození či zničení věci (tedy i akcií<sup>15</sup>), vzniká vlastníkově věci skutečná škoda, spočívající v hodnotě (tržní ceně) věci v době, kdy ke ztrátě nebo zničení došlo. Avšak v případě cenných papírů judikatura říká, že vzhledem k proměnlivé tržní hodnotě akcií dokud akcionář akcie (cenné papíry) vlastní, má také práva s tímto spojená (jako např. právo na podíl na zisku, na podíl na likvidačním zůstatku při zániku společnosti atd.), a dokud akciová společnost existuje, nemohla akcionáři vzniknout škoda spočívající v poklesu hodnoty jeho akcií. Jinak by se mohlo stát, že by mezitím – v případě, že byla ze strany akciové společnosti podána žaloba na náhradu škody spočívající ve snížené hodnotě podniku – soud nárok na náhradu škody přiznal akciové společnosti. To by se samozřejmě promítlo také ve vyšší hodnotě akcií této společnosti a akcionář by reparaci škody na akciích získal dvojnásobnou náhradu za jednu a tutéž škodu.

Složitější situace nastane v případě, kdy akcionář ještě před ukončením sporu akciové společnosti o náhradu škody akcie prodá a z porovnání jejich ceny s cenou obvyklou plyne, že mohla být dosažena cena vyšší. Pak je otázkou, co je příčinou nižší ceny za akcie zde dosažené. Není-li příčina (např. škodní událost) explicitně uvedena v SPA (smlouva o převodu obchodního podílu), ani ji nelze dovodit z ocenění provedeného kupujícím i prodávajícím (příp. nezávislým znalcem), nastupuje na místo znalecké dokazování. Bylo příčinou promítnutí nejistoty ohledně budoucího výsledku uplatňování nároku na náhradu škody? Pak lze uvažovat i o vzniku újmy na straně akcionáře. Byla to samotná existence škody? Problémem je pak potenciálně simultánní existence újmy na straně akciové společnosti a na straně akcionáře a to, kým a v jaké výši bude nárok na její náhradu uplatňován. Lze jen doporučit v takových případech řešit tyto otázky již v kupní smlouvě. Je však otázkou, zda soud újmu na straně akcionáře v kontextu současné judikatury uzná.

**Příklad č. 11:** *Akcionář banky v likvidaci se proti státu domáhá náhrady škody, která mu údajně vznikla nesprávným úředním postupem, který spočíval v zavedení nucené správy a v nesprávném počínání nuceného správce, což vedlo ke snížení hodnoty akcií banky. Akcionář tvrdí, že mu vznikla škoda ve výši hodnoty jeho podílu na čistém obchodním jmění banky B ke dni zavedení nucené správy.*

**Komentář:** Nejvyšší soud v obdobných případech opakovaně judikoval,<sup>16</sup> že škoda jakožto majetková újma, spočívající v tom, že v důsledku škodní události poklesla tržní hodnota akcií banky, nemůže v případě probíhající likvidace banky vzniknout akcionářům dříve než při skončení likvidace. Škoda totiž nevznikla akcionářům již v okamžiku, kdy došlo k tvrzeným pochybením při výkonu bankovního dohledu, nýbrž vznik škody na straně akcionáře se odvíjí od výsledné hodnoty jeho podílu na obchodním jmění společnosti, představova-

ného akcií. Z tohoto hlediska – i vzhledem k proměnlivé tržní hodnotě akcií – není rozhodující, zda v určitém období (v době mezi zavedením a ukončením nucené správy akciové společnosti) došlo k poklesu tržní hodnoty akcií, které lze vyčísřit, neboť pokud akciová společnost existuje, byť je v likvidaci, akcionář, který vlastní její akcie, má práva s tímto cenným papírem spojená, mezi něž patří právo na podíl na jejím zisku i na likvidačním zůstatku při zániku společnosti.

Majetková újma, při níž lze od dalších subjektů požadovat náhradu škody, tedy akcionáři vznikne až tehdy a jen tehdy, pokud je po ukončení likvidace jeho podíl na likvidačním zůstatku nižší než jeho podíl na obchodním jmění společnosti před škodní událostí.

#### • Zkoumání, zda byly náklady vynaloženy nutně a účelně a zda souvisely se škodní událostí

Skutečnou škodou může být zničení, poškození, ztráta nebo znehodnocení věci ve vlastnictví poškozeného. Kromě toho mohou skutečnou škodu obecně představovat i tzv. **vícenáklady**,<sup>17</sup> tedy náklady vynaložené v příčinné souvislosti se škodní událostí po jejím vzniku (vícenáklady spojené se vznikem, odstraňováním a zjišťováním rozsahu škody apod.), či náklady poškozeného, které v důsledku porušení povinnosti (škodní události) vynaložil zbytečně – tzv. **marně vynaložené náklady**.<sup>18</sup> Aby soud vícenáklady a marně vynaložené náklady uznal jako škodu, musí být prokázáno, že tyto náklady byly vynaloženy nutně a účelně.<sup>19</sup> Úkolem znalce tedy není jen sečíst náklady, které mu předloží poškozený, ale **měl by do výpočtu zahrnout jen náklady, jež byly vynaloženy nutně a účelně ve vztahu k dané škodní události**.

#### • Vícenáklady

**Příklad č. 12:** *Poškozený před datem škodní události vlastnil automobil a provozoval autodopravu. V důsledku jím nezaviněné dopravní nehody (škodní událost) došlo k poškození automobilu. Po dobu opravy automobilu si poškozený vypůjčil automobil BMW X6, aby mohl dále provozovat svoji podnikatelskou činnost a aby mu nevznikl ušlý zisk. Poškozený po škůdci žádá náhradu nákladů opravy poškozeného automobilu a nájemného za vypůjčený náhradní automobil.*

**Komentář:** Škoda poškozeného bude představována jednak náklady na opravu poškozeného automobilu, a jednak náklady na vypůjčení automobilu srovnatelného s poškozeným autem, avšak jen v rozsahu nákladů nutně a účelně vynaložených. Pokud tedy poškozený před škodní událostí vlastnil např. automobil Škoda Octavia, těžko bude moci nárokovat úhradu nákladů na vypůjčení automobilu BMW X6 apod., protože poškozený si nemusel nutně půjčit tak luxusní automobil, ale pro výkon jeho podnikatelské činnosti by stačilo

<sup>14</sup> Rozsudek NS sp. zn. 29 Cdo 1499/2009.

<sup>15</sup> Dle o. z. je cenný papír věcí.

<sup>16</sup> Např. rozhodnutí NS sp. zn. 25 Cdo 1228/2004 nebo 25 Cdo 751/2004.

<sup>17</sup> Např. rozhodnutí NS sp. zn. 25 Cdo 3911/2007.

<sup>18</sup> Např. rozhodnutí NS sp. zn. 25 Cdo 1233/2006.

<sup>19</sup> Např. rozhodnutí NS sp. zn. 25 Cdo 3911/2007.

půjčení automobilu stejné třídy jako Škoda Octavia. Přitom je ovšem nutné posoudit, zda byl srovnatelný automobil dostupný. Pokud poškozený automobil Škoda Octavia byl starý deset let, nelze po poškozeném spravedlivě požadovat, aby si vypůjčil právě takový automobil, když obvykle jsou dostupné k vypůjčení automobily do stáří cca pět let.

#### • **Marně vynaložené náklady**

Při posuzování nutnosti a účelnosti u marně vynaložených nákladů je třeba mít na paměti, že poškozený by se měl snažit škodě předcházet (neplatit zaměstnance, když je jasné, že poškozená obchodní činnost nebude obnovena, apod.). Současně je nutné sledovat příčinnou souvislost mezi marně vynaloženými náklady a škodní událostí.

**Příklad č. 13:** Účastníci řízení uzavřeli dohodu, ve které se žalobce zavázal k úhradě nákladů spojených s přihlášením patentu žalovaného v cizině a žalovaný se zavázal předat mu dokumentaci k patentu, potřebnou pro patentové řízení, s tím, že po realizaci se budou dělit o případný zisk. Žalobce potřebné poplatky a náklady příslušnému úřadu uhradil, k přihlášení patentu však nedošlo v důsledku nečinnosti žalovaného, který svou smluvní povinnost – dodat dokumentaci – nesplnil a obě strany od smlouvy odstoupily. Žalobce zaplatil poplatky spojené s podáním mezinárodní patentové přihlášky, avšak žalovaný smlouvu porušil a výkresovou dokumentaci nedodal. (Tento příklad čerpáme z rozhodnutí NS sp. zn. 25 Cdo 453/2005.)

**Komentář:** Protože k přihlášce patentu nedošlo, vydaje, které žalobce na základě dohody se žalovaným vynaložil na přihlášení patentu v cizině za účelem realizace jejich projektu, se v důsledku protiprávního jednání žalovaného (škodní události) staly zcela zbytečnými. K majetkové újmě žalobce nedošlo v okamžiku zaplacení poplatků pro řízení o přihlášce patentu, ale až tím, že zrušením smlouvy se žalovaným se obsah jejich dohody nerealizoval a žalobcova investice do společně dohodnutého projektu, učiněná podle smlouvy, se stala jeho ztrátou, a tedy skutečnou škodou.

**Příklad č. 14:** Žalobce uzavřel s realitní kanceláří XY mandátní smlouvu, jejímž předmětem byl závazek realitní kanceláře vyvíjet činnost směřující k vytvoření příležitosti pro žalobce uzavřít smlouvu o nájmu bytu nacházejícím se v domě ve vlastnictví žalované. Za zařízení této záležitosti zaplatil žalobce v souladu s mandátní smlouvou realitní kanceláři XY provizi ve výši žalované částky. Žalobce a žalovaná následně uzavřeli nájemní smlouvu, v níž si mimo jiné dohodli, že žalobce (nájemce) nesmí v bytě provozovat jakoukoliv podnikatelskou činnost bez předchozího písemného souhlasu žalované (pronajimatel). Žalobce požádal o udělení souhlasu s podnikáním v předmětném bytě. Žalovaná však k žádosti žalobce souhlas s využíváním části bytu pro provozování advokátní kanceláře neudělila a pro tuto neshodu předmětný byt nepředala. Žalobce se domáhá, aby mu žalovaná nahradila finanční prostředky, které vyplatil realitní kanceláři XY jako provizi z mandátní smlouvy, z důvodu, že žalovaná nedodržela nájemní smlouvu a nepředala mu byt, z čehož dovozuje její odpovědnost za škodu. (Zdroj: judikát NS sp. zn. 25 Cdo 861/2006.)

**Komentář:** V posuzovaném případě žalobce zaplatil provizi realitní kanceláři XY na základě mandátní smlouvy, jejímž předmětem byl závazek realitní kanceláře vyvíjet za úplatu (provizi) činnost směřující k vytvoření příležitosti pro žalobce uzavřít smlouvu o nájmu bytu, která byla posléze uzavřena. Mandátní smlouva neobsahovala ujednání, podle něž by nájemní smlouva měla umožnit podnikání v pronajatých prostorách. Účel mandátní smlouvy tak byl naplněn a náklady s tím spojené byly k tomu vynaloženy účelně. Navíc se žalovaná nezavázala, že umožní žalobci v předmětném bytě podnikat. Zbytečně vynaloženými se proto náklady nestaly ani poté, co se práva a povinnosti z nájemního vztahu nerealizovaly (bez ohledu na to, zda se tak stalo z důvodu porušení smluvních povinností ze strany pronajimatel), neboť šlo o náklady vynaložené cíleně k tomu, aby právní (nájemní) vztah vznikl; délka jeho trvání, způsob či důvody ukončení či jiná práva a povinnosti z toho plynoucí nejsou již rozhodující, neboť se odvíjejí od do té doby existujícího nájemního vztahu, k jehož založení (nikoliv jako garance trvání či bezproblémového průběhu nájemního vztahu) byly náklady na provizi realitní kanceláři určeny.

Úbytek majetku žalobce nastalý v důsledku plnění z mandátní smlouvy (stranami neporušené) tak nepředstavuje zbytečně vynaložený náklad, který by byl v příčinné souvislosti s porušením povinností vyplývajících ze smlouvy nájemní.

#### **Závěr**

Znalecký posudek je ve sporech o náhradu škody významným důkazním prostředkem a v rámci dokazování mu přísluší významné místo. Právní úprava náhrady škody je však poměrně obecná a neobsahuje bližší definice skutečné škody a ušlého zisku, a možná právě proto v praxi ze strany znalců často dochází k chybné interpretaci a zaměňování těchto pojmů. Proto jsme se v tomto textu pokusili popsat hlavní mantinely, které pro stanovení výše škody nastavuje judikatura.

Judikatura v oblasti náhrady škody je velice obsáhlá a její komplexní analýza dalece přesahuje rozsah tohoto článku. Ten se zabývá spíše analýzou typových případů založených na naší dlouholeté praxi v oblasti vyčíslování škod.

#### **Hlavní pravidla kalkulace ušlého zisku a skutečné škody:**

- Ušlý zisk je dán **rozdílem mezi celkovými výnosy z podnikání a náklady potřebnými k dosažení těchto výnosů**, bez ohledu na to, zda tyto náklady byly poškozeným skutečně vynaloženy či nikoliv. Pokud poškozený vynaložil určité náklady, jež měly sloužit k dosažení výnosů z podnikání, avšak v důsledku škodní události k tomu nesloužily a příjmem z podnikatelské činnosti nebyly uhrazeny, jde o skutečnou škodu, na jejíž náhradu má poškozený nárok za podmínky, že vznik této újmy je v příčinné souvislosti se škodní událostí.

- **Stanovení výše ušlého zisku nesmí být spekulativní**, tedy musí být provedeno tak, aby byla zjištěna pravděpodobná výše ušlého zisku blížící se podle běžného uvažování jistotě.



• **Ušlý zisk za budoucí období lze nárokovat jen ve výjimečných případech**, kdy je nepochybné, že zisk, který byl důvodně očekáván, byl vlivem škodní události **definitivně** ztracen. S tímto souvisí i následující pravidlo.

• **Ušlý zisk by se měl zpravidla počítat zpětně** tak, jak plynul, a nikoliv k datu škodní události, protože k datu škodní události obvykle není jistota, že poškozený svoji výdělečnou činnost v budoucnu neobnoví.

• Ušlý zisk má být počítán na úrovni **výsledku hospodaření před zdaněním**.

• Znalec **musí zkoumat příčinnou souvislost v rámci své odbornosti, plyne-li to přímo či nepřímo ze zadání posudku..**

• Samotná existence škodní události a stavu, který zpravidla bývá jejím důsledkem, **nepředstavuje důkaz existence příčinné souvislosti. Je nutné zkoumat, zda takový stav nenastává i z jiných příčin či zda stavy podobné škodní události mají podobné důsledky.** Takové zkoumání je nutné zejména u škodních událostí typu zániku smlouvy, zneužití obchodního tajemství, odcizení části majetku apod.

• Při nárokování skutečné škody spočívající v poklesu hodnoty podniku **je nutné rozlišovat, kdo škodu nárokuje – zda vlastník obchodní společnosti či samotná obchodní společnost.**

**nost.** Je nutné dát pozor na to, kým a v jaké výši bude nárok na náhradu újmy uplatňován, aby se předešlo dvojímu zahrnutí jedné škody.

Skutečnou škodou může být zničení, poškození, ztráta nebo znehodnocení věci ve vlastnictví poškozeného. Kromě toho **mohou skutečnou škodu obecně představovat i tzv. vícenákłady**, tedy náklady vynaložené v příčinné souvislosti se škodní událostí po jejím vzniku, či náklady poškozeného, které v důsledku škodní události vynaložil zbytečně – tzv. **marně vynaložené náklady.**

• U skutečné škody znalec musí zkoumat, **zda byly náklady vynaložené nutně a účelně a zda souvisely se škodní událostí.**

**Lze jen doufat, že tento článek přispěje k diskusi a kultivaci praxe vyčíslování škody a ušlého zisku. Tu podle názoru autorů neutěšený stav znaleckého dokazování v těchto případech přímo vyžaduje. ♣**

Článek je zpracován jako jeden z výstupů výzkumného projektu Fakulty financí a účetnictví VŠE Praha, který je realizován v rámci institucionální podpory VŠE IP100040.

inzerce

## Leges Novinky



Helena Kučerová,  
Eva Horzinková  
**Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich a zákon o některých přestupcích s komentářem a judikaturou**  
■ podrobný komentář obou nových přestupkových zákonů  
■ upozornění na nejasnosti nové právní úpravy a řešení problematických otázek  
■ důvodová zpráva  
■ výběr použitelné judikatury  
832 stran, váz., 990 Kč



Jiří Jelínek a kolektiv  
**Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 6. aktualizované vydání**  
■ rozbor novelizované právní úpravy  
■ popis všech podstatných institutů trestního práva hmotného  
■ kritické zhodnocení sporných a nejasných otázek teorie či aplikační praxe  
■ aktuální judikatura obecných soudů i Ústavního soudu  
976 stran, váz., 1160 Kč



Vladislav Hřebíček  
**Prohlídky u advokátů (§ 85b trestního řádu)**  
■ předmluva Tomáše Sokola  
■ výkon prohlídek v prostorech, v nichž vykonává advokát advokacii  
■ řízení o nahrazení souhlasu zástupce ČAK  
■ provádění prohlídek a zajišťování věcí důležitých pro trestní řízení  
■ judikatura Ústavního soudu a Nejvyššího soudu ČR  
160 stran, brož., 320 Kč



Miroslav Kunt,  
Tomáš Lechner  
**Spisová služba. 2. aktualizované vydání**  
■ podrobný rozbor všech etap výkonu spisové služby  
■ nařízení eIDAS a GDPR  
■ elektronické skartační řízení  
■ tvorba spisového řádu a realizace klasické i digitální spisovny  
■ národní standard pro elektronický systém spisové služby  
384 stran, brož., 560 Kč

# Právo dětí žalovat své rodiče



V dubnu 2017 projednala sněmovna sněmovní tisk č. 874/0, část č. 1/8, novelu zákona o specifických zdravotních službách, která měla mimo jiné umožnit v § 6 odst. 1, aby žádost o umělé oplodnění podala i samotná žena, tedy žena, která netvoří neplodný pár.<sup>1</sup>



JUDr. ICLic. Ronald Němec,  
Ph.D.,

působí jako advokát v Praze.

Možnost žádat o umělé oplodnění bez jakéhokoliv budoucího otce otevřela v odborných kruzích, ale především v kruzích společenských, mnoho názorových proudů. Jedno však zůstává zcela nevyřešeno. Má-li dospělá osoba právo rozhodovat o právu mít dítě či nemít dítě (hormonální antikoncepce, potrat a jiné), pak toto právo je postaveno na ius pozitivistickém přístupu, tedy, že co si člověk za právo stanoví, to právo jest; je nutné se však také zabývat právy dítěte. A to nejen z pozitivistického přístupu, ale předně přirozenoprávního.

V současné právní úpravě můžeme dojít k následujícím právům dítěte:

1. Právo dítěte žalovat své rodiče za to, že nežijí v harmonickém manželství (hádky, rozvod).
2. Právo dítěte žalovat své rodiče za to, že mají jen jednoho potomka (potrat, hormonální antikoncepce).
3. Právo dítěte žalovat své rodiče za to, že žijí v homosexuálním či lesbickém vztahu, popřípadě dítě vzniklo z asistované reprodukce, kde jsou ve „vztahu“ tři osoby.
4. Právo dítěte žalovat své rodiče za špatné stravovací návyky.

Mnozí čtenáři by mohli namítnout neexistenci takovýchto práv. Pokusím se dokázat opak. To, že nejde o teoretickou úvahu, ale o praktické zamýšlení, které může být „moderními“ aktivisty pojato jakožto nekonformní, dokáží na právech rodičů za „újmu“ vůči zdravotnickým zařízením – že se jim narodily zdravé děti. Pokud může osoba žalovat, a to úspěšně, že se člověk narodí, není pak důvodu, proč by se děti nemohly domáhat něčeho mnohem přirozenějšího – osobního štěstí.

Je důležité též vzít na vědomí, že Ústavní soud v červnu 2017 vydal nálezy, který se tohoto tématu velmi dotýká, když judikoval: „U náhradního mateřství mají objednávatelci rodiče kontrolu nad tím, z jakého genetického materiálu dítě vznikne.“<sup>2</sup>

## Wrongful life a wrongful birth

Anglické pojmy *wrongful life* a *wrongful birth*<sup>3</sup> se v právní české terminologii používají, ale nepřekládají se pro jejich specifický význam, kde překlad by nemusel být tak jasný, jako je obsah anglického spojení.<sup>4</sup>

Samotné slovo *wrongful* má obsahovou náplň bezprávní či nechtěnosti. Spojení *wrongful life* a *wrongful birth* se užívá v případech, že dojde k situaci právem předvídanou, ale adresátem právní normy nechtěnou. Nejčastěji se bude dotýkat situace, kdy dojde k zákroku dle § 28 odst. 2 zák. o zdravotních službách, tedy *lege artis*.

Při podání žaloby na *wrongful life* můžeme sledovat tři linie případu:

- a) *wrongful unsatisfied life* (nechtěný život s újmou odlišnou od postižení),
- b) *wrongful diminished life* (nechtěný život s postižením),
- c) *prenatal injury*, kdy jde o případ poškození plodu v průběhu těhotenství.

U *wrongful birth* rozlišujeme:

- a) *wrongful conception* (nechtěné početí), nebo
- b) *wrongful pregnancy* (nechtěné těhotenství).

Podstata u *wrongful life* je tvrzení, že plod byl donošen, tedy nedošlo k umělé interrupci, kterou žena chtěla. Nevzniká zde přímo ztráta, resp. újma dítěti (ženě) zaviněná jinou osobou. Žalobní petit je konstruován přesně opačně. Tedy jako možnost nebýt narozen. Žaloba je podávána v případě, že se dítě narodilo, není důležité, zda zdravé či postižené. Takové dítě má nárok jak na zásah do materiální složky osobnosti, tak imateriální.<sup>5</sup>

Žalobní petit bude úspěšný v USA, Francii či Nizozemsku.<sup>6</sup> Neúspěšný by měl být v ostatních zemích EU s kontinentálním systémem práva, a to vzhledem k tvrzení žalobce, který musí tvrdit a prokazovat, že bytí člověka je horší než samotné nebytí. Takovéto tvrzení je v rozporu s hodnotami EU i křesťanství a je potřeba jej důsledně odmítat. Přijetí vede k situaci naprostého nerespektování hodnoty života, když je tvrzeno, že existuje něco více hodnotného než život. Tedy život není nejvyšší hodnotou lidstva.

Podstata u *wrongful birth*<sup>7</sup> je porušení právní povinnosti, kdy zde musí být dána odpovědnost za toto porušení a není

1 <http://www.psp.cz/doc/00/12/74/00127495.pdf>.

2 I. ÚS 3226/16 ze dne 29. 6. 2017.

3 L. Vajda: Soudní rozhodování v problematice „Wrongful birth“ v evropském srovnání, DP UK Praha, srpen 2012.

4 <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/Wrongful+Life> (navštíveno dne 4. 4. 2015).

5 W. F. Hensel: The Disabling Impact of Wrongful Birth and Wrongful Life Actions, [http://www.law.harvard.edu/students/orgs/crci/vol40\\_1/hensel.pdf](http://www.law.harvard.edu/students/orgs/crci/vol40_1/hensel.pdf) (navštíveno dne 4. 5. 2017).

6 <http://www.bioethicsanddisability.org/wrongfulbirth.html> (navštíveno dne 4. 5. 2017).

7 W. F. Hensel, op. cit. sub 5.

**rozhodné, zda jde o porušení úmyslné či nedbalostní, a kauzální nexus ve vztahu ke škodě.**

**Pokud dojde ke kumulativnímu naplnění těchto znaků, pak můžeme hovořit o dvou typech žalob.**

Za prvé jde o *wrongful conception*, tedy situaci, kdy žena si přeje sterilizaci z důvodu již neotěhotnět, a přesto otěhotní. Tím, že je těhotná a následně porodí zdravé živé dítě (sic!), dochází k materiální i imateriální újmě. Materiální újma jsou náklady na dítě a imateriální újma jsou psychické starosti s dítětem. Další právní situací bude ta skutečnost, kdy při screeningu plodu nebude odhalena vada, pro kterou by došlo k usmrcení dítěte ještě v lůně matky. V případě narození takto postiženého dítěte opět dochází ke vzniku materiální a imateriální újmy, a to v důsledku zanedbání lékaře při screeningu a možnosti provést usmrcení dítěte před narozením. Zde totiž není možné ani eufemisticky hovořit o potratu, protože vývojová vada se projeví až v době, kdy není možné podstoupit legální interrupci. Osobu prof. Stephena Hawkinga, jednoho z největších vědců, každý z nás zná. Jde o člověka, který dle uvažování některých měl být buď usmrcen před narozením, nebo měl požadovat satisfakci za to, že se narodil...

I tyto žaloby je v právním prostředí, které vychází z etických zásad, nutné odmítat, když právo matky na usmrcení dítěte není silnější než právo dítěte na život. Zvláště v případech, kdy medicína je stále více schopna napravovat postižení dětí, není možné říci *a priori*, že pokud dítě je nějak postiženo, zvláště pokud jde o lehké postižení, že nemá právo na život, resp. dokonce může být lékař odpovědný za nezjištění vady.

**Česká judikatura má zatím malou zkušenost s těmito žalobami.** Vzhledem ke křesťanské tradici je možné tvrdit, že žaloby budou neúspěšné, stejně jako např. v Rakousku či Německu. **Žaloba *wrongul birth* však již byla úspěšně řešena Vrchním soudem v Olomouci.**<sup>8</sup> Žalobkyně, matka, žalovala nemocnici za chybně provedené umělé přerušování svého těhotenství. Jednalo se o těhotenství s dvojčaty, přičemž k jeho přerušování došlo, ale jen u jednoho dítěte. Druhé se narodilo zdravé. Matka, která se k interrupci rozhodla kvůli špatné finanční situaci, dítě nedala k adopci, podala žalobu a vysoudila částku 80 000 Kč, když požadovala 400 000 Kč. Soudní znalec se v tomto případě vyjádřil, že by se to nemělo stávat, existuje několik případů ročně, kdy dojde k abortu, ale usmrceno je jen jedno dítě, nikoliv druhé. Tedy jde o pochybení nemocnice.

Soudy obou instancí vyšly z uvažování, že byl porušen § 11 až 13 obč. zák. č. 40/1964 Sb. a čl. 7 odst. 1 a čl. 10 odst. 1 a 2 Listiny, když se matka nemohla svobodně rozhodnout o svém soukromí a rodině.

### **Dítě není věcí, aneb sociologicko-psychologický pohled**

Právo jakožto systém právních norem pro obhajobu právní normy často využívá poznatků jiných vědeckých disciplín.

Práva dítěte jsou zakotvena v několika právních normách; pro tento článek budu předně vycházet z Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, z Listiny základních práv a svobod a zák. č. 89/2012 Sb. (dále také jen „o. z.“).

Dle čl. 8 odst. 1 Úmluvy má každý právo na respektování svého soukromého a rodinného života, bydli a korespondence. Obdobně hovoří i Listina, a to čl. 10 odst. 2.

Co si pod touto formulací představít, lze díky nálezu Ústavního soudu ČR, který obsáhle argumentuje i názory ESLP. Mimo jiné konstatoval:

*Jak ust. čl. 10 odst. 2 Listiny, tak ust. čl. 8 Úmluvy hovoří v obecné rovině o ochraně rodinného života, resp. respektu k rodinnému životu, aniž by však v právních pojmech vymezovala, co rozumí pojmem rodinný život. Při interpretaci těchto ustanovení je proto třeba vycházet z faktu, že rodina představuje primárně biologickou vazbu, pak sociální institut, který je teprve následně anticipován právní úpravou. Při výkladu těchto pojmů je proto třeba zohledňovat biologickou vazbu a pak i sociální realitu rodiny a rodinného života, která ovšem v posledním století prošla zásadními proměnami.*<sup>9</sup>

Kvalitu pojetí rodiny v předchozím nálezu pak osvědčují nálezy vydané o osm let později, který od názoru předchozího senátu nijak neodbočuje, naopak posiluje právo dítěte na harmonický rozvoj.

*V případě rozhodování o svěření dítěte do střídavé výchovy rodičů je třeba vycházet z premisy, že zájmem dítěte je, aby bylo především v péči obou rodičů. Z toho plyne, že pokud jsou oba rodiče způsobilí dítě vychovávat, pokud oba mají o jeho výchovu zájem a pokud oba dbali kromě řádné péče o jeho výchovu po stránce citové, rozumové a mravní, svěření dítěte do střídavé péče by mělo být pravidlem, zatímco jiné řešení je výjimkou, která vyžaduje prokázání, proč je v zájmu dítěte právě toto jiné řešení. Obecné soudy tak nemohou střídavou péči vyloučit z důvodu, že s tímto způsobem výchovy jeden z rodičů nesouhlasí, protože chce mít dítě ve výlučné péči.*<sup>10</sup>

**Názory soudců vycházejí z jiných disciplín, předně z psychologie a sociologie.**

Psychologie se vztahem muže, ženy a jejich potomků zabývá od svého vzniku. Od počátku 20. století pak vznikají kvalitativní a kvantitativní studie na toto téma. Na tomto místě je potřeba zdůraznit, že nové studie, které se snaží vyvrátit předchozí výzkumy vztahu muže, ženy a jejich potomků, mají své právoplatné místo na poli vědy, ale chybí jim základní znaky předchozích studií. Základním znakem pro kvalitu v psychologické studii je čas, tedy pozorování určitého jevu po období několika dekád, až generací. Tvrdit, že základní stavební jednotka společnosti již není žena a muž ve stavu manželském, s více dětmi, je jistě možné, ale pro nemožnost verifikace takového tvrzení nejde o studii o stejné hodnotové váze.

Základní jednotkou rodiny, před narozením potomka, je dle sociologie „dyáda“. Jde o vztah dvou osob, kdy postupem času mezi nimi vzniká silné pouto na základě společných zážitků a budoucích potřeb. Pro svoji křehkost jsou dyády často chráněny zákonem (rozvod a jiné možné zásahy do manželství). Bez pevného dyadického vztahu nemůže vzniknout kvalitní triáda.

<sup>8</sup> Rozsudek VS v Olomouci ze dne 15. 7. 2009, sp. zn. 1 Co 192/2008.

<sup>9</sup> I. ÚS 568/06.

<sup>10</sup> I. ÚS 2482/13.

Vztahem dyád a triád, resp. vztahem dětí vůči rodičům a vytvářením si vzorů, se psychologie zabývá již od S. Freuda. Současná psychologie se již ustálila v názoru, že rodový a kulturní rámec, zvláště pak zvyky a způsoby chování, silně formují, resp. přímo determinují osobu, která je takovému vlivu vystavena. Pokud dochází k narušení vztahu dyády, následně pak triády či početnějšího svazku, výsledkem je narušený jedinec v oblasti emoční, rodinné, ale i ekonomické. Jestliže je v rodině matka, otec a dítě, jsou tu vlastně jen tři vzájemné vztahy. Jsou-li v rodině dvě děti, je takových vztahů šest. A jsou-li tři děti, pak vzájemných vztahů je již deset. Takoveto vzájemné vztahy silně obohacují společný a budoucí život.

Děti každý konflikt a abnormalitu v rodině prožívají obzvláště silně, byť to nedávají najevo. Důsledek napětí a abnormalit se pak projevuje nárůstem neschopnosti udržet si v dospělosti dlouhodobé vztahy, vychovávat své děti a být ekonomicky a sociálně úspěšný. Naopak vede k nárůstu patologického chování.<sup>11</sup> Dle studií na tisících rodin, trvajících několik desítek let (a opakovaně je nutné zdůraznit potřebu zkoumat nejen jedince za dobu dospívání, ale následně i v dospělosti), **skutečnost, kdy dítě nevyrostá v rodině, se kterou psychika lidského jedince počítá jakožto primární** – a vše ostatní považuje za abnormalitu (mnoha tisíciletá zkušenost vs. právo dané zákonodárcem v posledních několika desetiletích) – **vede k poškození, a tedy újmě, která je chráněna Listinou i občanským zákoníkem.**

V případě debaty o změně zákona (viz výše) měla žena dostat právo na asistovanou reprodukci, aniž by měla manžela či partnera. Šlo primárně o vyloučení muže, jakožto osoby bez konkrétní, z plazení dítěte, odejmutí práva dítěte na otce ve smyslu biologickém i duševním.

Zdůvodnění novely bylo: „*Neprovdaná žena volila rizikový způsob otěhotnění.*“ (sic!) Žena má mít právo na rozhodnutí, že dítě nebude mít žádného otce. Zdravotnický výbor tuto novelu podpořil a podpořilo ji dalších 73 poslanců, když např. I. Gabal argumentoval: „*Demografický vývoj této země znamená, že zhruba za 50 let nás bude méně než 7 milionů a budeme muset řešit 3 miliony imigrací. Uvědomte si to. To znamená maximální podpora mateřství, plodnosti a porodnosti je cílem debaty.*“<sup>12</sup> Smyslem nové právní úpravy mělo být právo ženy mít dítě bez ohledu na práva dítěte. (*Zmíněný návrh nakonec nebyl sněmovnou přijat. Zákon byl vyhlášen 12. 7. 2017 ve Sbírce zákonů pod č. 202/2017 Sb.*)

Jak jsem již uvedl, **jak mezinárodněprávní dokumenty, tak Listina zakotvují právo na rodinu. Rodina dle sociologických a psychologických studií je vždy nejméně muž, žena a dítě.** Právně je možné upravit, že rodina je i muž a muž či žena

a žena, ale vždy půjde o právní úpravu, která bude odpovídat menšinovému názoru, jenž nemá oporu v dokazování v psychologii a sociologii.

**Dle § 855 odst. 1 o. z. mají rodiče vůči svým dětem nejen práva, ale předně povinnosti. Dle odst. 2 účelem povinností je morální a hmotný prospěch dítěte.** Tento příkaz je dle důvodové zprávy „*vykládacím právním pravidlem: lze totiž říct, že nenaplnuje-li výkon povinností a zejména práv rodičů k dítěti právě tento zákonný účel, pak jde o protiprávní chování, o zneužití práv atd. a nabízí se použít odpovídající sankce.*“ Důvodová práva pak rozlišuje tři skupiny práv a povinností: „*Pro první druh (prvou skupinu) povinností a práv (§ 856) je charakteristický jednak moment statusový, jednak pak moment nemajetkový, osobní. Statusový poměr rodičů a dítěte je právní stránkou tohoto především biologického, ale rovněž společenského vztahu. Povinnosti a práva rodičů z tohoto poměru k dítěti vyplývající jsou podmíněny samou podstatou vztahu, který nutně existuje mezi rodičem a dítětem, a tudíž také samy nutně tento vztah provázejí.*“ Pojem tzv. rodičovské zodpovědnosti je pak definován jako: „*spojuje jej s řádným (odpovědným) plněním povinností a řádným (odpovědným) výkonem práv, jak se shoduje s civilizační tradicí evropského kontinentu, upřesněnou zejména obecně přejatým pojetím křesťanské morálky a intencemi křesťanských tradic evropské právní kultury.*“<sup>13</sup> Důvodová zpráva též vyzdvihuje: „*Dále se jedná také o péči o rozumový, citový a mravní vývoj, jakož i zastupování dítěte.*“ Stejný názor je zastáván v komentáři Wolters Kluwer od doc. JUDr. Michaely Zúklínové, CSc.<sup>14</sup>

### Zásahy do práv dítěte

Pokud je tedy, jak ústavně, tak i občanskoprávně výslovně uvedeno, že dítě má právo na harmonický rozvoj své duše v principech morálky křesťanského učení, tak pokud rodiče nežijí v harmonickém manželství, tedy se např. nad míru hádají, čímž je dítě stresováno, a následně dokonce dojde k rozvodu, pak je nepochybné, že rodiče porušili své povinnosti a zasáhli do práv dítěte. Stejně tak půjde o soužití osob stejného pohlaví, které není biologicky přirozené a z pohledu vývoje psychiky dítěte nekomfortní. Vychovatelé jsou odpovědní za újmu, kterou tím dítěti způsobí. Tato újma je jak hmotného, tak nehmotného charakteru.

Z výše uvedených studií lze dospět k závěru, že dítě, které vyrůstá v harmonickém rodičovství, dosahuje lepších vztahových a prospěchových výsledků. Do budoucna má větší šanci mít samo dobrou rodinu, která bude zajišťovat jeho duševní a ekonomický blahobyt. Díky lepším studijním výsledkům má velkou pravděpodobnost na dobré pracovní uplatnění. **Rodiče nemohou dle § 2898 o. z. předem vyloučit svoji odpovědnost za zásah do přirozených práv dítěte. Dle § 2900 a § 2901 o. z. má každý povinnost počínat si tak, aby nedošlo k zásahu do práv jiného. Rodiče tedy mají přímou povinnost se chovat tak, aby nedošlo k budoucímu poškození dítěte.** Zákon tím zcela jistě nechce říci, že se dospělí lidé nemohou chovat v rámci svobody nezodpovědně, pokud tím ubližují jen sobě, ale právní úprava jistě vyžaduje zodpovědné chování vůči svým potomkům.

**Pokud je tedy reálně možné žalovat třetí osobu za to, že se narodilo zdravé dítě, pokud se navrhovalo, aby žena měla právo na asistovanou reprodukci bez muže, pak není důvodu,**

11 <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/070674371005501003> (navštíveno dne 19. 9. 2017).

12 [http://www.psp.cz/eknih/2013ps/stenprot/056schuz/s056283.htm#\\_h](http://www.psp.cz/eknih/2013ps/stenprot/056schuz/s056283.htm#_h).

13 Důvodová zpráva k novému občanskému zákoníku in J. Hurdík: *Institucionální pilíře soukromého práva v dynamice vývoje společnosti*, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2007, str. 98.

14 M. Zúklínová: *Komentář k § 855*, in J. Švestka, J. Dvořák, J. Fiala, M. Zúklínová a kol.: *Občanský zákoník: Komentář, Svazek II.* (§ 655-975) [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2017-9-27]. ASPI\_ID K089\_b2012CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.

**aby se dítě nemohlo domáhat ochrany před újmou a následného zadostiučinění za zásah a újmu.**

Je nutné zmínit, že při této novele se projednávala i novela o darování spermatu a vajíček. Aby darování nebylo anonymní, protože každý má právo znát svého rodiče. **Současnou právní úpravu, kdy darování je anonymní, je nutné považovat za neústavní.** Proti zrušení anonymity při darování ostře vystoupila vláda ČR ve svém stanovisku k sněmovnímu tisku č. 371: „*Vláda současně konstatuje, že je v návrhu zákona pomýšleno pouze na některá práva dítěte. Nejsou však zohledněna práva rodičů dítěte, tj. neplodného páru, který podstoupil metody asistované reprodukce, ani práva dárců reprodukčních buněk na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života, ke kterému by navíc mnohdy docházelo až přibližně 18 let po darování těchto buněk.*“

Jde o nepochopení principů přirozeného práva a práva pozitivního. Mít dítě nikdy nebylo právo a žádný právní předpis takové právo zakotvit nemůže z podstaty plození. Pokud bychom totiž na toto právo začali pohlížet jako na právo dané *ius naturalis*, nelze pak odmítnout další právo rodiče, např. na inteligenci či barvu očí dítěte. Pokud ne současná věda, která před 50 lety též neuměla provádět umělé oplodnění, tak jistě věda budoucí dokáže již v lůně matky zjistit, zda dítě bude dost inteligentní či ne, popř. změnit genetický kód při umělém oplodnění. Takováto práva však vedou zpětně k legitimizaci tzv. norimberských zákonů o rase. Pokud totiž dospějeme k názoru, že vznik práva závisí bez ohledu na většinu jen na přání menšiny, a to přání sobecké (chci mít geniálně krásné dítě, chci mít dítě), jde o nebezpečnou situaci. Právo ženy na dítě, protože se nechovála zodpovědně, je právem nejméně menšinovým, protože proti tomuto právu vždy stojí právo dítěte. Taktéž právo homo/lesbického páru „zplodit dítě“. **K zamyšlení budíž dáno, proč, pokud má matka mít právo na dítě bez muže, nemá mít muž stejné právo.** Tedy mít právo, aby měl potomka bez nutnosti soužití se ženou. Jedna skupina si v blízké minulosti myslela, že poručí větru dešti. Tento vysmívaný názor se dnes opět stává skutečností, když se člověk snaží právem změnit podstatu společnosti.

To je příkladně vidět na nálezu,<sup>15</sup> který dle mého názoru je morální i právní chybou. Podstatou sporu je skutečnost, že dva muži požádali ženu, aby odnášela dítě ze sémě jednoho z nich (aniž se ví, kterého muže, přičemž to úmyslně stěžovatelé nechtějí vědět) a následně jim dítě přenechala do péče. Tak se opravdu stalo v USA, kde muži uzavřeli manželství. Protože jeden z nich byl české státní příslušnosti, když následně přicestoval do ČR, požádal, aby byl uveden v rodném listě dítěte jako matka. To Nejvyšší soud ČR odmítl, když poukázal na rozpor s veřejným pořádkem. Ústavní soud ČR toto odmítl, když odkázal na judikaturu ESLP a konstatoval: „*Nelze také pominout, že vedle sociálního rodičovství je poloviční pravděpodobnost, že druhý stěžovatel je i biologickým rodičem třetího stěžovatele. Stěžovatelé sami nevědí a nechtějí vědět, kdo z nich je biologickým rodičem, což je skutečnost, kterou je nutno respektovat a v žádném případě nelze stěžovatele žádnými prostředky nutit, aby prokázali, který z nich je biologickým otcem dítěte.*“

Nemohu souhlasit s tím, že by šlo o skutečnost, kterou je nutné respektovat. Pokud k tomu nález dodává: „*U náhradního mateřství mají objednávatí rodiče kontrolu nad tím, z ja-*

*kého genetického materiálu dítě vznikne*“, jde o situaci, kterou ve svém článku předvídám. O situaci tuze nebezpečnou. Kde končí práva „rodiče“ a začínají práva dítěte? Je dítě výsledkem vůle člověka, nebo následkem lásky?

Ústavní soud ve své judikatuře dlouhodobě zdůrazňuje nutnost zohlednění nejlepšího zájmu dítěte při jakékoliv činnosti týkající se dítěte, včetně soudního rozhodování. Nález ale dovozuje: „*Z této judikatury ESLP jasně vyplývá, že v případě soudního rozhodování o dětech nelze upřednostňovat abstraktní principy před nejlepším zájmem dítěte v konkrétním případě... Při posuzování samotného nejlepšího zájmu dítěte Ústavní soud opakuje, že koncept nejlepšího zájmu dítěte je flexibilní a adaptabilní. Měl by být přizpůsoben a definován individuálně s ohledem na specifickou situaci, v níž se dítě či děti, jichž se věc týká, nachází, přičemž pozornost by měla být věnována jejich osobním poměrům, situaci a potřebám.*“

S tím nelze souhlasit. **Zájem nemůže být flexibilní ani adaptabilní. Dítě má naopak právo na stabilní prostředí a podmínky.** Musím se ptát, kde je právo dítěte mít v rodném listě jméno matky, jak je přirozené u každého živého tvora. Vzhledem k tomu, že není dána žádná právní možnost, jak vymazat ze svého rodného listu matku či otce, pak je nutné si klást otázku, zda nebude osoba soustavně stigmatizována tím, že bude předkládat rodný list při různých příležitostech, kde v kolonce matka, kde je většina společnosti zvyklá na ženu, bude uveden muž.

Každý advokát slíbil při svém advokátním slibu ctít právo a morálku, lidská práva. Dítě není předmětem práva jiných, je předně budoucností, ve které bude právo utvářet. To, jak se my dnes chováme k dětem, tak se budou děti chovat k nám ve stáří. **Pokud dětem umožníme pochopit právo jako normu danou jen člověkem, bez ohledu na vyšší principy, není důvodem, proč by naše děti nemohly přijmout právní úpravu o eutanazii; povinné v 70 letech, protože již není na důchody, nebo proto, že chtějí mít svět mladý a bez nutnosti starání se o staré lidi.** Mohou přece tvrdit, že koncept nejlepšího zájmu člověka je flexibilní a adaptabilní. Stáří člověka omezuje a společnost vysiluje. Nechť se tedy starý člověk připraví na flexibilní a adaptabilní smrt ihned po nastoupení do důchodu. ❀

15 I. ÚS 3226/16 ze dne 29. 6. 2017.

## C. H. BECK NOVINKA



Štenglová • Havel • Cileček • Kuhn • Šuk

### Zákon o obchodních korporacích

Komentář. 2. vydání

2017, vázané s přebalem, 1 144 stran  
cena 2 990 Kč, obj. číslo EVK23

Objednávejte na [www.beck.cz](http://www.beck.cz)

inzerce

**Nejvyšší soud:**

# K zamítnutí žaloby o povolení nezbytné cesty

*Hrubě nedbalé či úmyslné jednání vlastníka nemovité věci žádajícího o povolení nezbytné cesty, které je důvodem zamítnutí žaloby podle § 1032 odst. 1 písm. b) o. z., může podle okolností případu spočívat nejen ve zbavení se existujícího spojení s veřejnou cestou, ale i v nabytí nemovité věci bez zajištěného spojení s veřejnou cestou.*

**Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2016, sp. zn. 22 Cdo 3242/2015**

**K věci:**

Soud prvního stupně zamítl žalobu s návrhem, aby soud zřídil věcné břemeno chůze a jízdy všemi motorovými vozidly přes pozemky žalované parc. č. 590/1, 595 a 601/1, vše v obci a k. ú. K, k budovám žalobkyně – budově vrátnice bez č. p./č. e. na pozemku parc. č. st. 996, budově skladu na pozemku parc. č. st. 981, budově skladu bez č. p./č. e. na pozemku parc. č. st. 997 a budově archivu bez č. p./č. e. na pozemku parc. č. st. 982 (dále jen „předmětné budovy“), vše v obci a k. ú. K, za náhradu stanovenou soudem (výrok I.), a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výroky II. a III.). Přihlédl mimo jiné k tomu, že si právní předchůdkyně žalobkyně pořídila předmětné budovy s tím, že k nim přístup není zajištěn, před podáním žaloby se nesnažila se žalovanou seriózně jednat o vzniklé situaci, nabídnout jí adekvátní řešení, neučinila ani seriózní nabídku na finanční protiplnění. Od samého počátku se snažila bez předchozího jednání dostat do areálu žalované, a to i za pomoci policie.

K odvolání žalobkyně odvolací soud rozsudek soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení. Odvolací soud mimo jiné uvedl, že soud prvního stupně vzal v úvahu nevstřícný přístup žalobkyně k řešení celé situace, neochotu nabídnout žalované odpovídající protiplnění a skutečnost, že žalobkyně vydražila předmětné budovy, aniž by k nim měla zajištěn přístup. Takovéto okolnosti nejsou podle odvolacího soudu důvodem k tomu, aby byla žaloba zamítnuta. Podmínky pro zamítnutí žaloby vyplývají z právní úpravy a nelze je spatřovat v chování účastníka v dosavadním průběhu řízení či před jeho zahájením. Ust. § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. pak dopadá na situace, kdy vlastník stavby v minulosti již přístup ke stavbě měl, ale úmyslně či hrubou nedbalostí se o něj připravil, naopak nedopadá na situace, kdy někdo nabyl budovu s vědomím, že k ní nemá přístup.

Žalovaná v dovolání poukazuje na skutečnost, že dovolací soud dosud neřešil případ, kdy se povolení nezbytné cesty domáhá osoba, která nabyla vlastnictví k budově bez přístupu, a to navíc s vědomím, že budova leží na cizím pozemku v uzavřeném areálu jiného vlastníka, za cenu, která tuto skutečnost zohledňovala. Nesouhlasí s tím, že § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. lze aplikovat toliko v případech, kdy vlastník stavby již v minulosti přístup ke stavbě měl, ale úmyslně či hrubou nedbalostí se o něj připravil. Domnívá se, že sem lze podřadit

i případ, kdy někdo vědomě zakoupí stavbu bez přístupu.

**Dovolatelka předkládá dovolacímu soudu otázku aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. v případě, že někdo nabude nemovitou věc (budovu) v uzavřeném cizím areálu s vědomím, že k ní není zajištěn přístup.**

**Dovolání je v této otázce přípustné, neboť nebyla doposud v rozhodovací praxi dovolacího soudu vyřešena, a je i důvodné.**

Podle § 1029 odst. 1 a 2 o. z. vlastník nemovité věci, na níž nelze řádně hospodařit či jinak ji řádně užívat proto, že není dostatečně spojena s veřejnou cestou, může žádat, aby mu soused za náhradu povolil nezbytnou cestu přes svůj pozemek. Nezbytnou cestu může soud povolit v rozsahu, který odpovídá potřebě vlastníka nemovité věci řádně ji užívat s náklady co nejmenšími, a to i jako služebnost. Zároveň musí být dbáno, aby soused byl zřízením nebo užíváním nezbytné cesty co nejméně obtěžován a jeho pozemek co nejméně zasažen. To musí být zvlášť zváženo, má-li se žadateli povolit zřízení nové cesty.

**Podle § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. soud nepovolí nezbytnou cestu, způsobil-li si nedostatek přístupu z hrubé nedbalosti či úmyslně ten, kdo o nezbytnou cestu žádá.**

Na překážku povolení nezbytné cesty je takové závadné jednání (aktivní konání či nečinnost), z něhož lze usoudit na zavinění žadatele ve formě úmyslu (přímého či nepřímého) či ve formě hrubé nedbalosti. Z judikatury Nejvyššího soudu týkající se náhrady škody se podává, že zavinění je psychický vztah jednajících ke svému jednání, které je protiprávní, a ke škodě jako následku takového jednání. Je založeno na složce vědění (intelektuální), která zahrnuje vnímání jednajících, tj. odraz předmětů, jevů a procesů ve smyslových orgánech člověka, jakož i představu předmětů a jevů, které jednající vnímal dříve nebo ke kterým dospěl svým úsudkem na základě znalostí a zkušeností, a na složce vůle, která zahrnuje především chtění nebo srozumění, tj. rozhodnutí jednat určitým způsobem se znalostí podstaty věci. Zavinění ve formě úmyslu (úmyslné zavinění) je dáno tehdy, jestliže jednající věděl, že škodu může způsobit, a chtěl škodu způsobit (úmysl přímý), nebo tehdy, když jednající věděl, že škodu může způsobit, a pro případ, že ji způsobí, s tím byl srozuměn (úmysl nepřímý). Srozumění jednajících se způsobením škody u nepřímého úmyslu vyjadřuje jeho aktivní volní vztah ke škodnému následku, který není přímým cílem jeho jednání ani nevyhnutelným prostředkem k dosažení jiného jím sledovaného cíle, nýbrž nechtěným (vedlejší) následkem jeho jednání, kdy je jednající srozuměn s tím, že dosažení jím sledovaného cíle předpokládá způsobení tohoto následku. Na takové srozumění lze usoudit tehdy, jestliže jednající nepo-

čítal s žádnou konkrétní okolností, která by mohla škodnímu následku, který si představoval jako možný, zabránit, nebo jestliže spoléhal jen na okolnosti, které nebyly reálně způsobitelné takovému následku zamezit. Zavinění ve formě nedbalosti (nedbalostní zavinění) je dáno tehdy, jestliže jednající věděl, že škodu může způsobit, ale bez přiměřených důvodů spoléhal, že ji nezpůsobí (nedbalost vědomá), nebo tehdy, jestliže jednající nevěděl, že škodu může způsobit, ač o tom vzhledem k okolnostem a ke svým osobním poměrům vědět měl a mohl (nedbalost nevědomá). Vědomá nedbalost se shoduje s nepřímým úmyslem ve složce vědění (intelektuální), ale oproti nepřímému úmyslu zde chybí volní složka vyjádřená srozuměním. Při vědomé nedbalosti jednající ví, že může způsobit škodu, avšak nechce ji způsobit a ani s tím není srozuměn; naopak spoléhá na to, že škodu nezpůsobí. Pro účely rozlišení vědomé nedbalosti od nepřímého úmyslu je třeba hodnotit, zda důvody, pro které jednající spoléhá na to, že škodu nezpůsobí, mají charakter takových konkrétních okolností, které sice v posuzovaném případě nebyly způsobitelné zabránit škodě (nešlo o „přiměřené“ důvody), které by ale v jiné situaci a za jiných podmínek k tomu reálně způsobitelné být mohly [rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 5. 2. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1059/2003 (uveřejněný pod č. C 2361 v Souboru), či ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. 21 Cdo 2811/2013 (uveřejněný pod č. 24/2015 Sbirky soudních rozhodnutí a stanovisek, rozh. obč.)].

Občanský zákoník v případě nedbalosti v některých případech obsahuje ještě zvláštní kategorii, a to hrubou nedbalost. Tou se v judikatuře Nejvyššího soudu týkající se závazkového práva, z níž lze opět přiměřeně vyjít i v oblasti práv věcných, rozumí nedbalost nejvyšší intenzity, jež svědčí o lehkomyšlném přístupu osoby k plnění jejich povinností, kdy je zanedbán požadavek náležitě opatrnosti takovým způsobem, že to svědčí o zřejmé bezohlednosti této osoby k zájmům jiných osob [rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2014, sp. zn. 23 Cdo 2702/2012 (uveřejněný pod č. 59/2015 Sbirky soudních rozhodnutí a stanovisek, rozh. obč.)].

V rámci úpravy povolení nezbytné cesty lze z uvedeného vymezení vyjít přiměřeně (především v základních rysech odlišení úmyslu a hrubé nedbalosti), neboť je třeba zohlednit, že **úprava § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. primárně nemíří na protiprávní jednání, nýbrž na jednání, která sice za protiprávní považovat nelze, zakládají však důvod k tomu, aby nebyla nezbytná cesta povolena.** Jaká konkrétní jednání lze pod uvedené ustanovení podřadit, však občanský zákoník výslovně neuvádí a návod neposkytuje ani důvodová zpráva k uvedenému ustanovení.

Dosavadní právní úprava obsažená v zákoně č. 40/1964 Sb. negativní podmínku pro zřízení nezbytné cesty v podobě způsobení si nedostatku přístupu z hrubé nedbalosti či úmyslně tím, kdo o nezbytnou cestu žádá, neobsahovala. Přesto však judikatura dovolacího soudu zcela zřejmě po vzoru úpravy obsažené v § 2 odst. 1 zákona č. 140/1896 ř. z., o propůjčování cest nezbytných, podle něhož „žádost za propůjčení nezbytné cesty jest nepřijatelná, ... jestliže nedostatek cestovního spojení byl způsoben patrnou nedbalostí vlastníka pozemku po době, kdy tento zákon nabyl účinnosti“, uvedenou negativní zákonnou podmínku refletovala. Nutno ovšem podotknout, že se judikatura dovolacího soudu po vzoru judikatury k obecnému zákoníku občanskému [k tomu srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne

31. 1. 1941, sp. zn. R I 745/40 (uveřejněné pod č. 17 974/1941 ve Sbirce rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ve věcech občanských – dále jen „Vážného sbírka“, svazek XXIII, ročník 1941, str. 137)] stavěla k zamítnutí žaloby pro zaviněné jednání vlastníka stavby spíše zdrženlivě. Konkrétně v rozsudku ze dne 23. 5. 2011, sp. zn. 22 Cdo 2977/2009 (uveřejněném pod č. C 9680 v Souboru), Nejvyšší soud uvedl, že „ani to, že žalobce sám zavinil to, že k jeho stavbě není řádný přístup, nemůže zcela vyloučit možnost zřízení práva nezbytné cesty. Zákon totiž pro tento případ zřízení práva cesty přímo nevylučuje; je třeba vzít v úvahu, že ve veřejném zájmu je i zajištění řádného užívání staveb jejich vlastníky. Jde tu nejen o zájem na tom, aby vlastnické právo vlastníka stavby mohlo být vykonáváno, ale i o veřejný zájem na řádné údržbě stavby a na minimalizaci účinků neužívané a neudržované stavby na okolí. V takovém případě je však třeba vzít do úvahy, zda jde o zřízení dosud neexistujícího přístupu ke stavbě nebo jen o zlepšení stávajícího přístupu, a také přihlídnout k okolnostem, za kterých stavba zůstala bez přístupu.“

V rozsudku ze dne 31. 5. 2011, sp. zn. 22 Cdo 2957/2009 (uveřejněném pod č. C 9687 v Souboru), Nejvyšší soud uvedl, že „stávající právní úprava neřeší, zda zřízení práva nezbytné cesty se může domáhat ten, kdo se zbavil přístupu ke stavbě hrubou nedbalostí. Zákon č. 140/1896 ř. z. takovou možnost vyloučil (§ 2), ovšem jen v případě, kdy vlastník takto postupoval až po nabytí účinnosti zákona. Stávající odborná literatura vychází z toho, že v současné době nelze žádost o zřízení nezbytné cesty odmítnout bez dalšího jen proto, že nabyvatel stavbu koupil bez zajištěného přístupu nebo se přístupu z nedbalosti zbavil. Jednak proto, že zajištění užívání stavby je v obecném zájmu a je i v zájmu vlastníků sousedních nemovitostí, a jednak proto, že platné právo takovou výjimku nezná a i zákon o propůjčování cest nezbytných ji vázal na podmínku, že vlastník se možností přístupu zbavil až po dni nabytí jeho účinnosti, k dřívějšímu nedbalému jednání se nepřihlíželo. Proto je třeba vždy zjistit důvody, proč se vlastník budovy zbavil možností přístupu ke stavbě. Zřízení cesty pak v zásadě nebrání skutečnost, že někdo koupil stavbu bez zajištěného přístupu (k tomu srov. J. Švestka, J. Spáčil, M. Škárová, M. Hulmák a kol.: *Občanský zákoník I., § 1 až 459, Komentář, 2. vydání, C. H. Beck, Praha 2009, str. 1052*).“ K těmto závěrům se následně přihlásil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 18. 2. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3055/2012 (dostupném na [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz)), v němž zdůraznil, že sama o sobě není na překážku zřízení nezbytné cesty skutečnost, že žalobce nabyt stavbu s vědomím, že k ní není zajištěn přístup, nýbrž je nutné přihlídnout ke všem okolnostem případu.

Jak je patrné, **dosavadní judikatura k § 151o odst. 3 obč. zák. č. 40/1964 Sb. měla tendenci posuzovat zaviněné jednání žadatele spíše benevolentně a nežádoucí jednání promítnout toliko do stanovení výše přiměřené náhrady za zřízení nezbytné cesty, přičemž tak činila i proto, že pro zamítnutí návrhu na zřízení nezbytné cesty z důvodu zaviněného jednání žadatele nebyla v občanském zákoníku zákonná opora. Současný právní stav je však odlišný, neboť přímo v § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. je výslovně zakotvena povinnost soudu zamítnout žalobu na povolení nezbytné cesty pro úmyslné či hrubé nedbalé jednání žadatele, jímž si žadatel způsobil nedostatek přístupu.** Vzhledem k tomu nelze při posuzování důsledků úmyslného či hrubé nedbalého jednání žadatele bez dalšího vycházet z dosavadní judikatury k § 151o odst. 3 obč. zák. č. 40/1964 Sb. V této

souvislosti pak dovolací soud pro úplnost dodává, že pokud soud v jednotlivých individuálních případech dospěje k závěru, že jednání žadatele o nezbytnou cestu sice je nedbalé, ale nejde o nedbalost hrubou, a není tudíž takové jednání na překážku povolení nezbytné cesty, lze okolnosti tohoto jednání promítnout do úvahy, nakolik se mohou projevit ve stanovení výše úplaty za povolení nezbytné cesty.

V důvodové zprávě k § 1029 až 1036 o. z. je uvedeno, že obč. zák. č. 40/1964 Sb. obsahoval úpravu nezbytné cesty zkratkovitě a velmi nedostatečně. Z toho důvodu se stávající úprava nepřijímá a navrhuje se řešit problematiku nezbytné cesty po vzoru standardních úprav (Rakousko, Německo, Québec aj.) důkladněji (k tomu srov. K. Eliáš a kol.: Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem, 1. vydání, Sagit, Ostrava 2012). Z uvedeného je tedy zřejmé, že inspiračním zdrojem současné právní úpravy nezbytné cesty byl výše zmíněný zákon o propůjčování cest nezbytných, který je v Rakousku účinný doposud.

Podle § 2 odst. 1 zákona č. 140/1896 ř. z., o propůjčování cest nezbytných, žádost za propůjčení nezbytné cesty „*ještě nepřípustná, ... jestliže nedostatek cestovního spojení byl způsoben patrnou nedbalostí vlastníka pozemku po době, kdy tento zákon nabyl účinnosti*“.

Rakouská právní nauka i judikatura při výkladu „*patrné nedbalosti*“ vycházejí z toho, že vlastník pozemku se má sám starat o spojení s veřejnou cestou, je povinen si počínat opatrně, přičemž povinnost opatrnosti stíhá vlastníka pozemku jak při nabytí pozemku, tak i později při existenci jeho vlastnického práva, kdy má vlastník zabránit zániku existujícího spojení, např. svou stavební činností na pozemku či obranou proti zrušení původní cesty [srov. P. Höfle: Notwegerecht, 1. Auflage, Verlag Österreich, Wien 2009, str. 78, rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora (Oberster Gerichtshof – dále jen „OGH“) ze dne 28. 1. 1986, sp. zn. 1 Ob 509/86, ze dne 19. 1. 1989, sp. zn. 8 Ob 502/89, či ze dne 29. 3. 2006, sp. zn. 7 Ob 66/06s (všechna zde uvedená rozhodnutí OGH jsou dostupná na [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at))].

Ohledně problematiky nabytí pozemku zastávala starší judikatura OGH přístup, že koupí pozemku bez dostatečného spojení s veřejnou cestou není dotčeno právo nabyvatele na zřízení nezbytné cesty (rozhodnutí OGH ze dne 27. 2. 1952, sp. zn. 2 Ob 131/52). Ovšem v průběhu doby došlo v judikatuře k přísnějšímu posuzování případů se závěrem, že mají být chráněni jen ti nabyvatelé, kteří jednali obezřetně, a nikoliv nabyvatelé neopatrní. Dřívější paušální závěr, že koupě pozemku bez spojení s veřejnou cestou ještě sama o sobě nebrání povolení nezbytné cesty, judikatura OGH korigovala s tím, že posouzení otázky, zda lze nedostatek spojení přičítat patrné nedbalosti žadatele, závisí na konkrétních okolnostech případu. Rovněž novější judikatura OGH připustila, že podle konkrétních okolností případu může již samotná koupě pozemku bez přístupu založit patrnou nedbalost (srov. např. rozhodnutí OGH ze dne 12. 1. 1984, sp. zn. 6 Ob 684/83, ze dne 8. 9. 2000, sp. zn. 2 Ob 229/00s, ze dne 28. 7. 2004, sp. zn. 7 Ob 175/04t, ze dne 17. 2. 2005, sp. zn. 2 Ob 37/05p, ze dne 29. 9. 2014, sp. zn. 8 Ob 11/14x). Uvedené závěry jako východiska považuje Nejvyšší soud za uplatnitelné i v poměrech zákona č. 89/2012 Sb. při posuzování splnění zákonných podmínek povolení nezbytné cesty.

Získávání informací o případném spojení s veřejnou cestou před nabytím nemovité věci není samoučelné. Vědomost o absenci přístupu k nemovitosti sama o sobě sice nepostačuje k závěru o patrné nedbalosti, ovšem má vést k tomu, aby se nabyvatel pozemku pokusil zajistit si přístup k pozemku ještě před jeho samotným nabytím. Nabyvatel má zejména oslovit vlastníky pozemků, přes něž by přístup k nabyvané nemovitosti přicházel do úvahy (nejen vlastníky pozemků, přes které cesta již dříve vedla), s nabídkou na povolení nezbytné cesty; nelze mu však vytýkat, že jeho snaha nebyla úspěšná pro nepřiměřené hospodářské požadavky vlastníků pozemků. Jinými slovy řečeno, pokud se nabyvatel snaží se sousedy dohodnout, k uzavření dohody však s ohledem na objektivně nepřiměřené požadavky sousedů nedojde, nelze v případě nabytí nemovitosti návrh na povolení nezbytné cesty zamítnout s tím, že si nabyvatel počínal hrubě nedbale. **Jestliže ovšem nabyvatel zakoupí nemovitou věc za sníženou cenu s vědomím, že není spojena s veřejnou sítí komunikací, přičemž pro její zajištění před koupí nic neučiní, bylo by zneužitím práva, kdyby nabyvatel dosáhl zvýšení ceny pozemku povolením nezbytné cesty** (srov. např. rozhodnutí OGH ze dne 26. 9. 2003, sp. zn. 3 Ob 183/03p, ze dne 22. 10. 2009, sp. zn. 3 Ob 154/09g, ze dne 29. 9. 2014, sp. zn. 8 Ob 11/14x, nebo ze dne 30. 3. 2016, sp. zn. 6 Ob 36/16m).

**Uvedené závěry dopadají i na případy nabytí pozemku v dražbě.** Konkrétně v rozhodnutí OGH ze dne 3. 4. 2008, sp. zn. 8 Ob 15/08a, se jednalo o případ, kdy navrhovatelka koupila pozemek v dražbě daleko pod 50 % běžné tržní ceny s vědomím, že cena, za kterou se pozemek dražil, byla snížena z důvodu nedostatečného přístupu. V takovém případě bylo na navrhovatelce, aby už před nabytím pozemku učinila šetření ohledně případného smluvního rozšíření existující služebnosti, která byla v daných poměrech nedostatečná. Dané opomenutí by přitom nebylo nedbalostí, pokud by se navrhovatelka nebo její právní předchůdci pokusili s vlastníky pozemku, přes něž má cesta vést, dohodnout, ale dohoda by ztroskotala na nepřiměřených představách vlastnice pozemku. Navrhovatelka měla v souvislosti s nabytím pozemku oslovit vlastníky pozemku, která byla připravena k jednání, se „zajímavou nabídkou“, přičemž cestu pak mohla financovat z prostředků, které ušetřila při koupi pozemku. Jelikož navrhovatelka takovou nabídku do zahájení řízení neučinila, je z jejího jednání zřejmá patrná nedbalost.

Z výše uvedeného lze učinit závěr, že **aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. může typově přicházet do úvahy zejména 1) v situacích, kdy vlastník nemovité věci měl k nemovité věci zajištěno spojení na veřejnou cestu, o které následně hrubě nedbalým či úmyslným jednáním přišel, 2) v situacích, kdy vlastník nemovité věci svou stavební činností zabránil napojení své nemovité věci na veřejnou cestu** [k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1499/2015 (dostupný na [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz)), jakož i rozhodnutí OGH ze dne 19. 1. 1989, sp. zn. 8 Ob 502/89], **a 3) v situacích, kdy osoba nabývá nemovitou věc, aniž by k ní měla zajištěno spojení veřejnou cestou, a její jednání lze považovat za hrubě nedbalé či úmyslné.** Tato obecná východiska je pak nutné vždy poměřovat okolnostmi konkrétního případu.

Koupě nemovité věci bez spojení s veřejnou cestou automaticky neznamená, že nabyvatel nemá právo na povolení nezbytné cesty [rovněž J. Spáčil a kol.: Občanský zákoník III., Věcná prá-



va (§ 976–1474), Komentář, 1. vydání, C. H. Beck, Praha 2013, str. 206]. K zamítnutí žaloby na povolení nezbytné cesty lze proto přistoupit až na základě posouzení veškerých konkrétních okolností případu, z nichž vyplyne jednoznačný závěr, že nabyvatel nemovitosti v daném případě postupoval hrubě nedbale či dokonce úmyslně, v důsledku čehož zabránil zřízení či existenci přístupu ke své nemovitosti. Jinými slovy řečeno, soud nebude moci v poměrech konkrétní věci učinit závěr, že nabyvatelovo jednání nebylo úmyslné či nikoliv hrubě nedbalé (prostá nedbalost).

Rozhodnutí o povolení nezbytné cesty je konstitutivním rozhodnutím ve věci, ve které právní úprava upravuje podmínky pro vznik práva jen rámcově a dává široký prostor pro úvahu soudu, přičemž v hraničních případech jsou dány skutečnosti umožňující s jistou mírou přesvědčivosti zdůvodnit různá řešení. Rozhodnutí ve věci je tak v zásadě na úvaze soudu, která však musí být řádně odůvodněna a nesmí být zjevně nepřiměřená [viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2010, sp. zn. 22 Cdo 2595/2008 (uveřejněné pod č. C 8610 v Souboru)]; dovolací soud by pak úvahy soudů rozhodujících v nalézacím řízení mohl zpochybnit jen v případě, že by byly zjevně nepřiměřené [viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1344/2012 (dostupný na [www.nsouid.cz](http://www.nsouid.cz))].

Při posouzení jednání nabyvatele nemovité věci lze vyjít ze základní premisy obsažené v § 4 o. z., podle níž se má za to, že každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka i schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností a že to každý od ní může v právním styku důvodně očekávat. Taková osoba se v rámci běžné opatrnosti při nabytí nemovité věci zajímá o to, jak je k nabyvané nemovité věci zajištěn přístup, a v případě, že k nemovité věci přístup není zajištěn, se již před koupí pokusí přístup k nemovité věci zařídit a bez dalšího se nespolehá jen na to, že mu soused umožní přes svůj pozemek přístup, popř. že mu bude přístup povolen soudním rozhodnutím.

**Při řešení otázky, zda nabyvatel jednal hrubě nedbale, či dokonce úmyslně, bude třeba zvážit veškeré okolnosti případu.** Zejména bude nezbytné posoudit chování nabyvatele, zcizitele a dalších osob (např. sousedů), obsah listin dostupných před nabytím nemovité věci (např. znalecký posudek, výpis z katastru nemovitostí) a konkrétní místní podmínky (např. patrná absence cesty k nabyvané nemovitosti). Zohlednit bude nezbytné především a) jak se nabyvatel zajímal o existenci přístupu k nemovité věci, b) zda nabyvatel věděl o absenci přístupu či zda vědět o absenci přístupu měl, c) jak nabyvatel naložil s informací o absenci přístupu, d) zda se nabyvatel pokusil přístup zpravidla již před nabytím nemovitosti získat, e) zda bylo reálné docílit povolení cesty jednáním nabyvatele. Rovněž bude nezbytné přihlídnout k dobré víře nabyvatele v existenci přístupové komunikace vyvolané kupř. vyjádřením zcizitele či stavem v terénu, který pochybnosti o absenci přístupu nevyvolával.

**Při posuzování je třeba mít na paměti, že podmínkou obsaženou v § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. nemá být sankcionována sama o sobě skutečnost, že někdo nabyt nemovitou věc bez přístupu, nýbrž především ta okolnost, že nabyvatel se lehkovážně spolehal na to, že mu bude přístup k pozemku po jeho nabytí umožněn sousedy či povolen soudem, přičemž se nepokusil si přístup zajistit před nabytím nemovité věci sám, ačkoliv tak nepochybně učinit mohl.** Pokud se naopak o zajištění přístupu nabyvatel pokusil, jeho snaha však nebyla úspěšná (např. pro kategoric-

ký nesouhlas sousedů či pro požadavky sousedů, které po nabyvateli nebylo možné spravedlivě požadovat), pak mu nelze tuto skutečnost přičítat k tíži. Úmyslem zákonodárce totiž zjevně nebylo vytvoření kategorie nemovitostí bez přístupu, k nimž již nebude moci být nezbytná cesta povolena, nýbrž úmyslem bylo sankcionovat lehkovážné jednání nabyvatelů.

K uvedenému výkladu dovolací soud dodává, že zákon o propůjčování cest nezbytných spojoval následky uvedené v § 2 až se situacemi, které nastaly po nabytí účinnosti tohoto zákona. Občanský zákoník naproti tomu žádné obdobné přechodné ustanovení neobsahuje, pročež **s ohledem na obecné intertemporální pravidlo obsažené v § 3028 odst. 1 o. z. se veškeré podmínky pro povolení nezbytné cesty posuzují již podle § 1029 a násl. o. z. Naplnění podmínky hrubě nedbalého či úmyslného jednání nemusí tudíž zakládat až jednání, která nastala až po 1. 1. 2014** [k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1499/2015 (dostupný na [www.nsouid.cz](http://www.nsouid.cz))].

Nelze souhlasit se závěrem odvolacího soudu, který bez dalšího považoval druhý důvod pro zamítnutí žaloby soudem prvního stupně (nevstřícný přístup žalobkyně k řešení celé situace, neochota nabídnout odpovídající protiúplnění a skutečnost, že žalobkyně vydražila předmětné budovy, aniž by k nim měla zajištěn přístup) za nevýznamný.

**Nesprávný je závěr odvolacího soudu v tom, že posouzení nároku na povolení nezbytné cesty nelze poměřovat dobrými mravy.** Z judikatury Nejvyššího soudu se totiž podává, že dobré mravy jsou obecným principem, ke kterému je třeba přihlížet „při použití právního předpisu“, tedy i při vydání konstitutivního rozhodnutí [usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2014, sp. zn. 22 Cdo 2371/2014 (uveřejněné v časopise Právní rozhledy č. 11/2015, str. 412)]. V konkrétních poměrech se takové posouzení promítne do případné úvahy o zneužití práva ve smyslu § 8 o. z. nebo aplikace principu poctivosti ve smyslu § 6 o. z.

Akceptovat nelze ani závěr odvolacího soudu, že aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. dopadá jen na situace, kdy vlastník stavby v minulosti již přístup ke stavbě měl, ale úmyslně či hrubou nedbalostí se o něj připravil, nedopadá však na situace, kdy někdo nabyt nemovitost s vědomím, že k ní nemá přístup, přičemž tuto okolnost má být možné zohlednit jen při stanovení výše náhrady za povolení nezbytné cesty.

Vyloučení aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. bez dalšího v situaci, kdy právní předchůdkyně žalobkyně nabytá předmětné budovy bez přístupu s tím, že tato skutečnost byla obsažena ve znaleckém posudku, je v rozporu s výše dovozeným závěrem dovolacího soudu. Neobstojí-li přitom v této fázi řízení závěr odvolacího soudu o tom, že nebyly dány podmínky pro zamítnutí žaloby na povolení nezbytné cesty z důvodu úmyslného nebo hrubě nedbalého jednání žalobkyně, jímž si způsobila nedostatek přístupu, není možné ani akceptovat postup odvolacího soudu, který zrušil rozhodnutí soudu prvního stupně s tím, že je třeba hledat vyvážené řešení poměrů, které bude doporučeně přihlížet jak k potřebám vlastníka stavby, tak i k zájmu vlastníka pozemku na tom, aby byl zřízovaným právem co nejméně omežován.

### Komentář:

Publikované rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky představuje jedno z již poměrně mnoha rozhodnutí směřujících k výkladu věcných práv v novém občanském zákoníku, tentokrát

k institutu tzv. nezbytné cesty, jenž doznal oproti úpravě obsažené v § 151o odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanském zákoníku, zásadních změn. Jednou z těch pro praxi velmi významných je i úprava obsažená v § 1032 o. z., jež vymezuje případy, kdy soud nezbytnou cestu nepovolí. Odlišnost oproti zákonu č. 40/1964 Sb. spočívá především v **zakotvení výslovných případů pro nepovolení nezbytné cesty**, byť se z velké části jedná o důvody, které dovozovala i praxe v poměrech předchozí právní úpravy.

Jedněmi zřejmě z těch nejčastějších, které budou v praxi posuzovány, jsou situace, kdy se žadatel o nezbytnou cestu zbaví přístupu ke své nemovitosti svým zaviněným jednáním a domáhá se povolení nezbytné cesty. I tento důvod se v předchozí soudní praxi objevoval, ale jak vysvětluje publikované rozhodnutí, normativní úprava § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. přinese v tomto směru jistou korekci judikatury.

Komentované rozhodnutí řešilo, s ohledem na právní závěry odvolacího soudu a dovolací argumentaci, především otázku, zda může jít o hrubě nedbalé (či úmyslné) jednání jen tam, kde se žadatel existujícího přístupu následně zbaví, nebo i tam, kdy se hrubě nedbalého (nebo úmyslného) jednání dopustí již při nabývání nemovitosti, ke které se následně domáhá povolení nezbytné cesty.

V pozadí řešení této otázky pak stála potřeba vysvětlit, kdy o hrubě nedbalé jednání půjde (posouzení úmyslných jednání zpravidla nebude činit v praxi obtíže). Rozhodnutí při vědomí inspirace zahraničními právními úpravami (především rakouskou) pak analyzovalo příslušnou rakouskou judikaturu a literaturu, které se dlouhodobě výkladem hrubě nedbalého jednání zabývají, a dospělo k závěru, že základní principy a východiska jsou aplikovatelná i v poměrech české právní úpravy.

Základ výkladu hrubě nedbalého jednání, resp. jeho absence, spočívá (v daném případě při nabývání nemovitosti) v tom, aby při získávání nemovitosti neopomněl žadatel uvažovat o zajištění přístupu, neboť spojení jeho nemovitosti s veřejnou cestou je jedním ze základních požadavků, které podmiňují následně řádné užívání nemovitosti. **Stěžejní je při výkladu hrubě nedbalého jednání závěr, který si bude muset praxe osvojit, že hrubě nedbalé není bez dalšího jednání, které nevede k zajištění přístupu k nemovitosti.** Kdyby tomu tak bylo, pak by povolení nezbytné cesty soudem prakticky nepřicházelo do úvahy. V poměrech § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. je proto hrubě nedbalým jednáním takové jednání, které před nabytím nemovitosti rezignuje na rozumnou snahu o zjištění poměrů a podmínek, za kterých je (případně může být) zajištěn přístup z nemovitosti na veřejnou cestu, a do značné míry spoléhá na následné řešení přístupu typicky prostřednictvím institutu nezbytné cesty.

**Rozhodnutí opakovaně zdůrazňuje potřebu přísně individuálního posouzení jednotlivých případů,** neboť skutkové okolnosti v různých životních situacích bývají velmi odlišné, a soudy budou mít široký manévrovací prostor při úvaze o splnění podmínek § 1032 odst. 1 písm. b) o. z., a to tím spíše, že hranice mezi nedbalým a hrubě nedbalým jednáním může být často velmi tenká. **Smyslem zákonné úpravy není razantně zvyšovat počty případů, kdy majitelé nebudou mít ze svých nemovitostí přístup na veřejnou cestu, ale sankcionovat jednání, kterého by se rozumný vlastník nedopustil.** To vyplývá zřetelně již z toho, že zákonná sankce je spojena nikoliv s pouhou nedbalostí, ale až s nedbalostí hrubou. Přezkumná činnost dovolacího sou-

du při posuzování splnění podmínek § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. bude determinována tradičním hlediskem zjevné nepřiměřenosti úvah soudů vyslovených v nalézacím řízení. Proto také rozhodnutí Nejvyššího soudu podrobně naznačuje, podle jakých hledisek a kritérií lze usuzovat na hrubou nedbalost jednání žadatele o nezbytnou cestu.

Pro praxi je významný také závěr podávající se z rozsudku citovaného v publikovaném rozhodnutí, a to rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1499/2015,<sup>1</sup> který přijal závěr, že **k jednání naplňujícímu znaky hrubě nedbalého jednání ve smyslu § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. lze přihlídnout i tehdy, pokud k němu došlo před 1. 1. 2014,** tj. před účinností občanského zákoníku. Druhým významným závěrem pak je, že **při posuzování splnění podmínek pro povolení nezbytné cesty (resp. pro zamítnutí žaloby) není vyloučeno v poměrech individuálních případů přihlídnout i k jednání, kterého se dopustili právní předchůdci žadatele o nezbytnou cestu.** Tím judikatura dává jasně najevo, že institut nezbytné cesty bude vykládán s primárním zohledněním minimalizace zásahu do práva vlastníka dotčeného pozemku jakožto obecného pravidla, což se bude projevovat nejenom při určení rozsahu povolené nezbytné cesty, ale také již při úvaze o splnění podmínek jejího povolení. Proti rozhodnutí byla podána ústavní stížnost, která ovšem byla – vzhledem ke kasační povaze rozhodnutí – Ústavním soudem ČR odmítnuta usnesením ze dne 25. 4. 2017, sp. zn. III. ÚS 624/17 (nalis.usoud.cz).

Publikované rozhodnutí bylo na červnovém zasedání občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ČR jednomyslně schváleno k publikaci ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, a představuje tak již ustálený směr soudní praxe, ze kterého Nejvyšší soud nadále vychází (k tomu srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2017, sp. zn. 22 Cdo 2432/2016, nebo ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. 22 Cdo 5229/2016 – proti oběma rozhodnutím byly podány ústavní stížnosti, ohledně kterých nebylo do dne sepsu tohoto komentáře rozhodnuto – sp. zn. IV. ÚS 1021/17, resp. sp. zn. I. ÚS 1448/17).

Již i samotná četnost ústavních stížností v těchto případech naznačuje, že zákonná úprava vyžadující zvýšenou odpovědnost vlastníků nemovitostí, kteří se povolení nezbytné cesty domáhají, představuje změnu, na kterou si praxe (a to nejenom právní) bude muset přivyknout. To však není doména pouze této části úpravy institutu nezbytné cesty, ale obecný trend spojený s občanským zákoníkem, vyžadující odpovědnější přístup k realizaci možných práv a plnění povinností.

Institut nezbytné cesty v nové právní úpravě s sebou přinesl mnohem více změn oproti předchozí úpravě než jenom zakotvení podmínek, při jejichž existenci nelze nezbytnou cestu povolit. Ty samozřejmě budou postupem času předmětem výkladu Nejvyšším soudem, jak se budou v právní praxi obje-  
vovat. Na jejich existenci lze poměrně s jistotou usuzovat již z toho, že problematika nezbytné cesty společně se zrušením a vypořádáním spoluvlastnictví představují dvě oblasti, v nichž existuje již nejčtetnější judikatura Nejvyššího soudu.

✿ Rozhodnutí zpracovali JUDr. EVA DOBROVOLNÁ, Ph.D., LL.M., asistentka soudce Nejvyššího soudu, Mgr. MICHAL KRÁLÍK, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu.

<sup>1</sup> Proti tomuto rozsudku byla podána ústavní stížnost, kterou Ústavní soud ČR odmítl usnesením ze dne 7. 2. 2017, sp. zn. III. ÚS 201/17 (nalis.usoud.cz).

## ■ Ústavní soud:

# K otázce formalistického přístupu obecných soudů při posuzování platnosti závazku podle určitosti projevu vůle

**Článek 1 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a čl. 3 odst. 4 Ústavy České republiky zaručují základní právo jednotlivce na to, aby veřejná moc respektovala autonomní projev jeho osobnosti, včetně projevů volných, které mají odraz v jeho konkrétním jednání, pokud takové jednání není zákonem výslovně zakázáno. Porušení tohoto práva se orgán státní moci dopustí i tehdy, pokud formalistickým výkladem norem podústavního práva odepře autonomnímu projevu vůle smluvních stran důsledek, které smluvní strany takovým projevem zamýšlely ve své právní sféře vyvolat.**

**Nález Ústavního soudu ze dne 11. 7. 2017,  
sp. zn. IV. US 3168/16**

### Z odůvodnění:

Na Ústavní soud se obrátili stěžovatelé, kteří se domáhali zrušení napadených rozhodnutí obecných soudů, vydaných v řízení o zaplacení částky 1 850 000 Kč s příslušenstvím, a namítali, že jimi byla porušena jejich práva zaručená v čl. 2 odst. 3, čl. 11 odst. 1 a čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) a v čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“).

Stěžovatelé (dále též „žalobci“) byli původními vlastníky rodinného domu a dalších specifikovaných nemovitostí, jejichž tržní hodnota podle znaleckého posudku ze dne 25. 10. 2006 činila částku 3 200 000 Kč. Tyto nemovitosti převedli na vedlejšího účastníka, syna žalobkyně (dále též „žalovaný“) kupní smlouvou ze dne 11. 12. 2006 za cenu 1 500 000 Kč s tím, že převedený rodinný domek budou i nadále užívat k bydlení po sjednanou dobu 30 let za nájemné ve výši 1 000 Kč ročně. Pro vzájemně trvajících neshody s žalovaným se žalobci z rodinného domku koncem roku 2009 vystěhovali a od 1. 9. 2009 si pronajali byt za nájemné ve výši 10 600 Kč měsíčně, bez poplatků za služby.

Za účelem řešení vlastní tíživé životní situace, spočívající ve ztrátě původně vlastních bytových prostor, žalobci uzavřeli dne 9. 12. 2009 s žalovaným v návaznosti na kupní smlouvu ze dne 11. 12. 2006 „dohodu o narovnání podle § 585 občanského zákoníku“ (zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „obč. zák. č. 40/1964 Sb.“), podle níž mezi účastníky dohody nebylo sporu, že je legitimním požadavkem žalobců žádat po žalovaném finanční vyrovnání zohledňující plnění v jeho prospěch, jakož i spravedlivé dorovnání ceny předmětných nemovitostí. Dohodou o narovnání se žalovaný zavázal zaplatit žalob-

cům částku 1 850 000 Kč, z toho částku 500 000 Kč k rukám žalobkyně a částku 1 350 000 Kč k rukám žalobců ve lhůtě 28 měsíců od uzavření této dohody. Žalovaný své závazky plynoucí z dohody o narovnání nesplnil, a proto se jejich splnění žalobci domáhali v řízení před civilními soudy.

Okresní soud žalobě vyhověl a žalovanému uložil povinnost zaplatit žalobkyni částku 500 000 Kč s příslušenstvím (výrok I.) a povinnost zaplatit žalobci a žalobkyni společně a nerozdílně částku 1 350 000 Kč s příslušenstvím (výrok II.). Okresní soud dospěl k závěru, že návrh žalobců na zaplacení žalované částky je důvodný, neboť dohodu o narovnání účastníci uzavřeli, vedeni poctivou snahou dostat vzájemnému vypořádání, majíce na mysli i dobré mravy a skutečnost, že jde o osoby blízké, s tím, že narovnávají své poměry ve vztahu ke kupní smlouvě ze dne 11. 12. 2006.

Krajský soud (dále jen „odvolací soud“) k odvolání žalovaného napadeným rozsudkem rozsudek okresního soudu změnil tak, že žalobu zamítl (výrok I.). Podle odvolacího soudu právní závěry okresního soudu, především ohledně platnosti a určitosti dohody o narovnání uzavřené mezi účastníky, od níž žalobci odvíjejí svůj nárok na zaplacení částky 1 850 000 Kč s příslušenstvím, nemohou obstát. Odvolací soud poukázal na ust. § 585 a 586 obč. zák. č. 40/1964 Sb. a uvedl, že není-li z dohody o narovnání zřejmé, jaké sporné právo či povinnost jsou smluvními stranami narovnávány, popř. nevyplývá-li z ní, že vůle smluvních stran směřuje ke generálnímu narovnání (narovnání všech dosavadních závazků mezi účastníky), je dohoda o narovnání neplatná pro neurčitost. Žalobci tvrzené nároky nejsou v dohodě o narovnání jednoznačně a určitě vymezeny, resp. část těchto nároků (náhrada za ztrátu bydlení) v dohodě zcela absentuje, není o nich sebemenší zmínka a z dohody současně nikterak nevyplývá, že účastníci narovnávají práva a povinnosti mezi účastníky sporná či pochybná. Vágní a neurčitě tvrzení obsažené v dohodě o narovnání o tom, že žalovaný má vůči žalobcům závazek z titu-

lu spravedlivého určení dorovnaní ceny nemovitosti ve výši 1 850 000 Kč, který uznává co do důvodu i výše a zavazuje se jej žalobcům zaplatit, neumožňuje dovodit, jaké pohledávky by vlastně měly být předmětem narovnaní. Takovou absenci obsahu právního úkonu nelze doplňovat ani výkladem podle ust. § 35 obč. zák. č. 40/1964 Sb.

Dohoda o narovnaní, již by měla být upravena práva sporná nebo pochybná mezi účastníky řízení, je podle odvolacího soudu neplatná pro neurčitost, pokud z právního úkonu není patrno, jaká práva a povinnosti a z jakého titulu jsou mezi účastníky narovnávané. V dané věci obsah a závazky plynoucí z dohody o narovnaní navíc nejsou srozumitelné a seznatelné ani všem účastníkům této dohody, neboť žalovaný popírá, že by obsah dohody znal, že by byl přítomen jejímu vyhotovení a že by si byl vědom toho, jaké povinnosti pro něho případně z dohody plynou. Důvod dluhu sice nemusí být vždy v listině obsahující uznání uveden výslovně, ale musí být z jejího textu jednoznačně odvoditelný. Stejně tak uznání dluhu co do jeho výše musí být vyjádřeno tak, aby jeho výše byla objektivně určitelná, musí tedy být jednoznačně patrné, o jaké dluhy a v jaké výši jde, tak aby uznávaný dluh (především ohledně jeho důvodů) byl dostatečně a srozumitelně identifikován. Tyto předpoklady určitosti uznání dluhu (především ohledně jeho důvodů) v posuzované věci podle odvolacího soudu naplněny nejsou, neboť dohoda zcela neurčitě hovoří pouze o tom, že žalovaný uznává co do důvodu i výše svůj závazek k úhradě částky 1 850 000 Kč. K absolutní neplatnosti písemného právního úkonu je soud povinen v řízení, v němž zkoumá obsah práv a povinností, jež měla z takového právního úkonu vzejít, přihlídnout k úřední povinnosti, a to za předpokladu, že tato neplatnost je z takového právního úkonu (jímž byl v řízení proveden důkaz) patrna (vůle účastníků právního úkonu v něm byla na první pohled projevena neurčitě nebo nesrozumitelně), a odvolací soud proto nemohl tuto skutečnost přehlédnout. Nalézací soud tedy nepostupoval správně, jestliže námitku žalovaného o neplatnosti dohody o narovnaní z důvodu její neurčitosti odmítl s poukazem na ust. § 118b zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (které se však týká skutkových novot, nikoliv právní argumentace), a s odkazem na skutečnost, že řízení ve věci již bylo koncentrováno.

Usnesením Nejvyššího soudu bylo dovolání žalobců proti rozsudku odvolacího soudu odmítnuto s odůvodněním, že dovolání neobsahovalo obligatorní náležitost spočívající ve vymezení splnění předpokladů přípustnosti dovolání.

V ústavní stížnosti stěžovatelé uvedli, že porušení základních práv a svobod shledávají v nesprávném posouzení otázky neplatnosti či platnosti dohody o narovnaní ze dne 9. 12. 2009 uzavřené mezi nimi a vedlejším účastníkem pro její neurčitost. Stěžovatelé nesouhlasili s právním názorem odvolacího soudu v napadeném rozsudku a tvrdili, že odvolací soud postupoval v rozporu s právními závěry a s ústavními principy obsaženými v nálezu Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2005, sp. zn. I. ÚS 625/03 (N 84/37 SbNU 157). Dle jejich názoru odvolací soud ve věci postupoval s přepjatým formalismem, který upřednostnil před autonomií vůle smluvních stran (smluvní svobodou), a postupoval tak nesprávně, nezákonně a protiústavně; jeho rozhodnutí spočívá na nesprávném práv-

ním posouzení věci a zasahuje do ústavně zaručených práv stěžovatelů. Stěžovatelé poukázali na souvislost projednávané věci s dobrými mravy, neboť jde o práva a povinnosti mezi blízkými osobami, stěžovatelka je matkou vedlejšího účastníka, který se zdráhá splnit svůj závazek vyplývající z dohody o narovnaní, a stěžovatele vystavuje tíživé životní situaci, neboť jsou v důchodovém věku bez zajištění vlastního bydlení. Stěžovatelé byli toho názoru, že uzavřením dohody o narovnaní s vedlejším účastníkem nečinili nic, co by bylo zákonem výslovně zakázáno, naopak jednali čestně a v dobré víře. Poukázali na nálezh Ústavního soudu ze dne 24. 7. 2007, sp. zn. I. ÚS 557/05 (N 116/46 SbNU 99), a tvrdili, že napadená soudní rozhodnutí nerespektovala princip autonomie vůle, zaručený v čl. 2 odst. 3 Listiny; uplatnění ryze formalistického výkladu norem podústavního práva odvolacím soudem bylo rozporné též s požadavky plynoucími z nálezu Ústavního soudu ze dne 12. 6. 2000, sp. zn. I. ÚS 331/98 (N 86/18 SbNU 233).

Ústavní soud shledal podstatu ústavní stížnosti v tvrzení stěžovatelů, že odvolací soud interpretací dohody o narovnaní ze dne 9. 12. 2009 jako neplatné pro neurčitost, a tudíž rozporné s ust. § 37 odst. 1 obč. zák. č. 40/1964 Sb. porušil základní právo na autonomii vůle zaručené v čl. 2 odst. 3 Listiny, jemuž koresponduje čl. 2 odst. 4 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“). Tuto námitku stěžovatelů shledal Ústavní soud důvodnou, a proto ústavní stížnosti vyhověl.

Ústavní soud poukázal na nálezh ze dne 12. 5. 2004, sp. zn. I. ÚS 167/04 (N 70/33 SbNU 197), ve kterém vyjádřil, že podmínkou fungování právního státu je respektování autonomní sféry jednotlivce, která také požívá ochrany ze strany státu tak, že na jedné straně stát tuto ochranu proti zásahům ze strany třetích subjektů zajišťuje, jednak sám vyvíjí pouze takovou aktivitu, kterou do této sféry sám nezasahuje, resp. zasahuje pouze v případech, jež jsou odůvodněny určitým veřejným zájmem, přičemž je takový zásah proporcionální (přiměřený) s ohledem na cíle, jichž má být dosaženo.

Ústavní soud konstatoval, že právo jednotlivce na autonomii vůle je jedním z projevů a institucionálních garancí těchto principů. Je na státní moci, pokud usiluje o to, být mocí s atributy právního státu, aby uznala autonomní projevy vůle jednotlivců a jí odpovídající jednání, jestliže takové jednání splňuje shora uvedené podmínky (především nezasahuje do práv třetích osob).

Ústavní soud uvedl, že autonomie vůle a svobodného individuálního jednání je na úrovni ústavní garantována čl. 2 odst. 3 Listiny. Článek 2 odst. 3 Listiny je třeba chápat ve dvojím smyslu. Ve své první dimenzi představuje strukturální princip, podle něhož lze státní moc vůči jednotlivci a jeho autonomní sféře (včetně autonomních projevů volních) uplatňovat pouze v případech, kdy jednání jednotlivce porušuje výslovně formulovaný zákaz upravený zákonem.

Ústavní soud dále poukázal na to, že ve své druhé dimenzi pak čl. 2 odst. 3 Listiny působí jako subjektivní právo jednotlivce na to, aby veřejná moc respektovala autonomní projevy jeho osobnosti, včetně projevů volních, které mají odraz v jeho konkrétním jednání, pokud takové jednání není zákonem výslovně zakázáno.

Takové pojetí čl. 2 odst. 3 Listiny, uvedl dále Ústavní soud, vyjadřuje skutečnost, že jednotlivce a jeho svobodné jedná-

ní mají v materiálním právním státě vždy prioritu před státní mocí realizovanou zákonem. Pokud by jednotlivce neměl vůbec mít možnost dovolávat se této priority přímo, byla by taková přednost pouhou formální deklarací.

Svobodná sféra jednotlivce a její bezprostřední ústavní garance v podobě vymahatelného subjektivního práva jsou totiž podle názoru Ústavního soudu *condiciones sine qua non* materiálního právního státu, který je vystavěn na účtě k základním právům jednotlivce. Právo na respektování autonomní a svobodné sféry jednotlivce působí vlastně jako konstanta vycílená před závorkou, v níž se ocitají jednotlivá specifikovaná základní práva, pozitivněprávně formulovaná v reakci na jejich masové porušování autoritativními či totalitními režimy.

Porušení tohoto práva, uvedl Ústavní soud, se orgán státní moci dopustí i tehdy, pokud formalistickým výkladem norem podústavního práva odepře autonomnímu projevu vůle smluvních stran důsledek, které smluvní strany takovým projevem zamýšlely ve své právní sféře vyvolat.

Ústavní soud konstatoval, že čl. 2 odst. 3 Listiny ve své druhé dimenzi, v níž působí jako základní právo jednotlivce, je pak třeba aplikovat bezprostředně a přímo. V této dimenzi jde o subjektivní právo, které působí bezprostředně vůči státní moci. Orgány státní moci jsou proto při aplikaci podústavního práva současně povinny normy tohoto práva, v nichž se odráží čl. 2 odst. 3 Listiny a čl. 2 odst. 4 Ústavy jako objektivní ústavní princip, interpretovat tak, aby nezasáhly do subjektivního práva jednotlivce na autonomii vůle, jež garantuje také čl. 2 odst. 3 Listiny ve své druhé dimenzi. Jinými slovy, obecné soudy si při interpretaci shora uvedených ustanovení jednoduchého práva musejí počínat tak, aby formalistickým výkladem právních norem nezasáhly do práva jednotlivce činit vše, co mu zákon výslovně nezakazuje, a nebýt nucen činit, co zákon výslovně neukládá. To se týká i norem, jež upravují interpretaci projevů vůle jednotlivců. Formalismus spočívající toliko ve výkladu smluvního textu z něj samotného bez ohledu na vůli účastníků smluvního vztahu představuje protiústavní zásah do základních práv jednotlivce.

V nálezu ze dne 14. 4. 2005, sp. zn. I. ÚS 625/03 (N 84/37 SbNU 157), Ústavní soud vyslovil, že interpretace smlouvy má ve srovnání s interpretací zákona řadu specifík, přičemž vůle účastníků smlouvy při vytváření smlouvy a její interpretaci hraje zásadní roli. V případě smluv (třebaže často také psaných právníky) je nutné zohlednit, že jejich autoři často nejsou schopni koherentní struktury, pregnantní terminologie ani systematického uspořádání.

Ústavní soud zdůraznil, že **právní formalismus orgánů veřejné moci a jimi vznášené přehnané nároky na formulaci smlouvy nelze z ústavněprávního hlediska akceptovat, neboť evidentně zasahují do smluvní svobody občana vyplývající z principu priority občana nad státem**, jak je upraven v čl. 1 Ústavy, a z principu smluvní volnosti ve smyslu čl. 2 odst. 4 Ústavy a korespondujícího čl. 2 odst. 3 Listiny.

Ústavní soud uvedl, že poslední z uvedených úvah odpovídají také direktivy, které zákonná úprava dává soudci při výkladu smluvních ustanovení. Skutečná vůle účastníků smlouvy má prioritu nad formálním projevem této vůle.

Ústavní soud konstatoval, že text smlouvy je pouze prvotním přiblížením se k významu smlouvy, který si chtěli její účast-

nici svým jednáním stanovit. Doslovný výklad textu smlouvy může, ale nemusí být v souladu s vůlí jednajících stran. Směřuje-li vůle smluvních stran k jinému významu a podaří-li se vůli účastníků procesem hodnocení skutkových a právních otázek ozřejmit, **má shodná vůle účastníků smlouvy přednost před doslovným významem textu jimi formulované smlouvy**. Vůle je vnitřním stavem jednající osoby, který není bezprostředně přístupný interpretovi právního úkonu a není interpretem tohoto právního úkonu přímo poznatelný. Vůli je proto nutné dovozovat z vnějších okolností spojených s podpisem a realizací smluvního vztahu, zejména z okolností spojených s podpisem smlouvy a následným jednáním účastníků po podpisu smlouvy.

Ústavní soud poukázal na to, že je nemožné v obecné rovině přesně vyjádřit hierarchii jednotlivých interpretačních argumentů ani specifikovat okolnosti, za nichž má mít jednotlivý argument přednost před argumentem jiným. Jinak řečeno, objektivní právo, ačkoliv upravuje základní argumenty a metody výkladu smluv a jiných právních úkonů, nejenže nepodává úplný výčet argumentů a principů, k nimž má soud při výkladu smluv přihlížet, ale nestanoví ani jednoznačnou formou vzájemné vztahy mezi jednotlivými interpretačními pravidly. Soud musí přihlížet ke vzájemným vztahům jednotlivých, v úvahu připadajících argumentů a jejich roli v konkrétním případě vyvážit s ohledem na specifika dané kauzy, a nikoliv tato kritéria aplikovat mechanicky. Takovýto přístup je zároveň přístupem moderní judikatury, která postupně nahrazuje formálně legalistický pohled na právo pohledem, kterým soudce usiluje poskytnout nejlépe vyargumentovanou odpověď na právní a skutkové otázky, které před něj strany sporu staví.

Ústavní soud shrnul, že **porušení ústavně zaručených základních práv se tedy orgán veřejné moci dopustí i tehdy, pokud formalistickým výkladem norem podústavního práva odepře autonomnímu projevu vůle smluvních stran důsledek, které smluvní strany takovým projevem zamýšlely ve své právní sféře vyvolat**.

Ústavní soud připomněl, že za účelem řešení vlastní životní situace spočívající ve ztrátě původně vlastních bytových prostor stěžovatelé uzavřeli s vedlejším účastníkem v návaznosti na kupní smlouvu ze dne 11. 12. 2006 „dohodu o narovnání“, kterou zjevně byla zohledněna skutečnost, že stěžovatelé předmětný rodinný dům s pozemky prodali vedlejšímu účastníkovi za cenu nižší než tržní a po vystěhování z rodinného domu museli řešit uspokojení své bytové potřeby. Za tím účelem se vedlejší účastník zmíněnou dohodou prakticky zavázal doplatit za jemu převedené nemovitosti zbytek tržní ceny nemovitosti.

Po posouzení všech okolností případu dospěl Ústavní soud k závěru, že v daném případě odvolací soud přílišným formalismem při interpretaci a aplikaci ustanovení občanského zákoníku o platnosti právních úkonů odepřel autonomnímu projevu vůle smluvních stran obsažené v „dohodě o narovnání“ důsledek, které smluvní strany takovým projevem zamýšlely.

Ústavní soud posoudil závěr odvolacího soudu o neplatnosti dohody o narovnání pro neurčitost jako nepřijatelný formalismus, zcela odhlížející od skutečné vůle účastníků smluvního vztahu. Nebyl navíc respektován požadavek priority výkladu nezakládající neplatnost smlouvy před takovým výkladem, kte-

rý neplatnost smlouvy zakládá, jsou-li možné oba výklady. Byl tak popřen princip autonomie vůle smluvních stran, povaha soukromého práva a s ním spojená společenská a hospodářská funkce smlouvy. Ústavní soud konstatoval, že neplatnost smlouvy má být výjimkou, nikoliv zásadou. Není tedy ústavně konformní a je v rozporu s principem právního státu vyvěrajícím z čl. 1 Ústavy taková praxe, kdy obecné soudy preferují zcela opačnou tezi, upřednostňující výklad vedoucí k neplatnosti smlouvy před výkladem neplatnost smlouvy nezakládajícím.

Ve vztahu k ústavní stížnosti napadenému usnesení Nejvyššího soudu Ústavní soud neshledal žádné porušení některé-

ho z ústavně zaručených základních práv a svobod; z důvodu právní jistoty však bylo nezbytné spolu s usnesením odvolacího soudu zrušit i toto rozhodnutí.

Z výše uvedených důvodů Ústavní soud ústavní stížnosti vyhověl a napadené rozhodnutí odvolacího soudu pro porušení základních práv a svobod plynoucích z čl. 2 odst. 3 Listiny, resp. čl. 2 odst. 4 Ústavy, a rovněž napadené rozhodnutí dovolacího soudu zrušil.

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

## ■ Nejvyšší správní soud:

# Správní odpovědnost věřitele za neúplné informace v reklamě na spotřebitelský úvěr nabízený na internetových stránkách provozovaných jiným subjektem

*Věřitel odpovídá za správní delikt podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona č. 145/2010 Sb., o spotřebitelském úvěru, i když poskytovaný úvěr byl nabízen reklamou na jím neprovozovaných internetových stránkách.*

**Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2017, č. j. 8 As 96/2016-39**

### K věci:

Česká obchodní inspekce, inspektorát Jihočeský a Vysočina (správní orgán I. stupně), uznala žalobkyni vinnou ze spáchání správního deliktu podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona č. 145/2010 Sb., o spotřebitelském úvěru (dále i jen „zákon o spotřebitelském úvěru“), kterého se měla dopustit tím, že nabízela na internetových stránkách provozovaných jinou společností prostřednictvím reklamy spotřebitelský úvěr a úvěr ručený nemovitostí, aniž by reklama obsahovala jasným, výstižným a zřetelným způsobem reprezentativní příklad úvěru s povinnými informacemi dle přílohy č. 1 k tomuto zákonu (roční procentní sazba nákladů – RPSN, výše jednotlivých splátek a celková částka splatná spotřebitelem), ačkoliv podle smlouvy o spolupráci se společností provozující internetové stránky (společnost N, s. r. o.) nesla tato společnost<sup>1</sup> smluvní odpovědnost za obsah reklamy. Správní orgán I. stupně uložil žalobkyni za tento správní delikt pokutu ve výši 20 000 Kč.

Žalovaná Česká obchodní inspekce rozhodnutím ze dne 4. 7. 2014 odvolání proti tomuto rozhodnutí zamítla a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdila. Následně podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Českých Budějovicích. Krajský soud žalobě vyhověl a rozhodnutí zrušil.

Žalovaná následně znovu zamítla odvolání žalobkyně proti shora uvedenému rozhodnutí I. stupně a toto roz-

hodnutí potvrdila. Další žalobu proti rozhodnutí žalované krajský soud zamítl s odůvodněním, že odpovědnost za správní delikt podle § 20 odst. 1 písm. a) zák. o spotřebitelském úvěru nese věřitel nebo zprostředkovatel úvěru. Těto odpovědnosti se nelze zprostit soukromoprávním smluvním ujednáním mezi věřitelem (zprostředkovatelem) a třetí stranou, na jehož základě třetí strana zprostředkovává reklamu na úvěrové produkty nabízené věřitelem (zprostředkovatelem) a přebírá odpovědnost za údaje umístěvané na webové stránky. Je tomu tak proto, že odpovědnost za správní delikt je odpovědností veřejnoprávní, na kterou nemá soukromoprávní ujednání vliv. Správní orgány proto nebyly povinny blíže zkoumat obsah těchto ujednání; zmiňovaly jej pouze s ohledem na možnost žalobkyně domáhat se případné náhrady škody z titulu porušení smluvních povinností. Společnost N, s. r. o., se z titulu smlouvy o spolupráci uzavřené s žalobkyní nestala zprostředkovatelem úvěru. Zavázala se toliko umožnit žalobkyni na svých internetových stránkách umístit reklamu na poskytované spotřebitelské úvěry; tento závazek nenaplňuje podstatné náležitosti smlouvy o zprostředkování (v řešené věci ještě podle § 642 obč. zák.). Má-li žalobkyně za to, že společnost N, s. r. o., porušila své závazky ze smlouvy o spolupráci, může se domáhat náhrady škody vůči této společnosti v občanskoprávním řízení.

<sup>1</sup> V rozhodnutí je uvedeno „žalobkyně“, což však neodpovídá dalšímu textu v odůvodnění – jedná se zřejmě o chybný údaj.

Žalobkyně se nemohla odpovědnosti zbavit ani poukazem na prvky, které zpřístupnila uvedené společnosti za účelem jejich umístění na webové stránky.

Krajský soud dále poznamenal, že neuvedením důležitých údajů u reklamy na spotřebitelské úvěry se zpracovatel reklamy může stát odpovědným za správní delikt podle § 8a odst. 3 zák. č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy.

**Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost, kterou Nejvyšší správní soud zamítl.**

### Z odůvodnění:

Zákon o spotřebitelském úvěru zapracovává příslušné předpisy Evropské unie (§ 1), tedy především směrnici Evropského parlamentu a Rady 2008/48/ES o smlouvách o spotřebitelském úvěru a o zrušení směrnice Rady 87/102/EHS. Ta v čl. 2 odst. 2 písm. a) stanoví, že „*se nevztahuje na úvěrové smlouvy, které jsou zajištěny hypotékou nebo jiným srovnatelným zajištěním běžně používaným v členském státě na nemovitý majetek nebo které jsou zajištěny právem souvisejícím s nemovitým majetkem*“. Obdobně bod 14 preambule směrnice zdůrazňuje, že by měly být z působnosti této směrnice vyňaty úvěrové smlouvy týkající se poskytnutí úvěru zajištěného nemovitostí. Současně se však v bodu 10 preambule uvádí, že „*definice obsažené ve směrnici určují rozsah harmonizace*“ a že „*směrnici by však nemělo být dotčeno uplatňování ustanovení této směrnice členskými státy v oblastech, které nespádají do oblasti její působnosti, je-li to v souladu s právem Společenství*“. Členské státy tak mohou zachovat nebo zavést vnitrostátní právní předpisy, které odpovídají směrnici nebo některým jejím ustanovením i pro úvěrové smlouvy mimo oblast její působnosti.

Podle rozsudku Soudního dvora ze dne 12. 7. 2012, *SC Volksbank Romania SA, C-602/10*, „*čl. 22 odst. 1 směrnice [který zakazuje členským státům zachovávat a zavádět ustanovení odchylná od harmonizovaných ustanovení směrnice] musí být vykládán v tom smyslu, že nebrání, aby vnitrostátní opatření, jehož cílem je provést tuto směrnici do vnitrostátního práva, zahrnuje do své věcné působnosti takové úvěrové smlouvy [...], jejichž předmětem je poskytnutí úvěru zajištěného nemovitostí, i když jsou takové smlouvy výslovně vyloučeny z věcné působnosti uvedené směrnice na základě čl. 2 odst. 2 písm. a) této směrnice*“. To zákonodárce učinil. Vyloučil působnost zákona o spotřebitelském úvěru u úvěrů zajištěných zástavním právem k nemovitosti a poskytnutých pro účely bydlení, nikoliv u zajištěných úvěrů, jejichž účel není takto omezen.

Pokuta byla uložena stěžovateli coby věřiteli úvěru nabízeného reklamou, nikoliv případnému zprostředkovateli úvěru. Účastníkem správního ani následného soudního řízení nebyla společnost N, s. r. o., této společnosti nebyla ukládána sankce za porušení zákona o spotřebitelském úvěru. Stěžovatelka staví svoji obranu na přesvědčení, že vzhledem ke skutkovým okolnostem nebyla bezpečně zjištěna její odpovědnost za správní delikt. Neuzavírá však kategoricky, že odpovědnou namísto ní musí být společnost N, s. r. o., jako zprostředkovatel úvěru. Úvahy, zda uvedené společnosti svědčilo právní postavení zprostředkovatele dle § 3 písm. c)

zák. o spotřebitelském úvěru, by měly případně místo, pokud by nebyla shledána odpovědnost stěžovatelky za předmětný správní delikt, nebo by nebylo možné porušení právních povinností přičítat stěžovateli.

Stěžovatelka zdůrazňovala, že reklamu v této podobě neobjednala, nevytvořila ani ji nešíří, pouze poskytla několik dílčích reklamních prvků (logo, odpovědní formulář). Za podobu stránek podle jejího názoru odpovídá její smluvní partner – společnost, která stránky vytvořila a provozuje na základě smlouvy o spolupráci se stěžovatelkou, podle které se zavázala zajistit stěžovateli klienty, se kterými by uzavřela smlouvu o spotřebitelském úvěru; za tuto činnost náleží společnosti provize závislá primárně na počtu vyplněných formulářů a na počtu skutečně uzavřených úvěrových smluv.

Podle § 20 odst. 1 písm. a) zák. o spotřebitelském úvěru se věřitel nebo zprostředkovatel „*dopustí správního deliktu tím, že nesplní povinnost podle § 4 tohoto zákona*“.

Podle § 4 platí, že „*jestliže je nabízen spotřebitelský úvěr nebo jeho zprostředkování reklamou, jejíž součástí je jakýkoliv údaj o jeho nákladech, musí reklama obsahovat jasným, výstižným a zřetelným způsobem formou reprezentativního příkladu informace uvedené v příloze č. 1 k tomuto zákonu*“. Příloha č. 1 pak upřesňuje, že nabídka takového spotřebitelského úvěru musí obsahovat „*jasným, výstižným a zřetelným způsobem formou reprezentativního příkladu roční procentní sazbu nákladů, výpůjční úrokovou sazbu, a to spolu s údaji o veškerých poplatcích, které jsou součástí celkových nákladů spotřebitelského úvěru pro spotřebitele, celkovou výši spotřebitelského úvěru, výši jednotlivých splátek a celkovou částku splatnou spotřebitelem, dobu trvání spotřebitelského úvěru, v případě spotřebitelského úvěru ve formě odložené platby za konkrétní zboží nebo službu jejich cenu a výši případné zálohy a informaci o povinnosti uzavřít smlouvu o doplňkové službě související se spotřebitelským úvěrem, zejména pojištění, je-li uzavření takové smlouvy podmínkou pro získání spotřebitelského úvěru*“.

Ve věci nebylo sporu, že spotřebitelský úvěr nabízený reklamou prostřednictvím specifických webových stránek dne 22. 10. 2013 neobsahoval informace požadované právním předpisem. Argumentace stěžovatelky míří výhradně k tomu, zda je dána právě její odpovědnost za správní delikt či zda připadá v úvahu odpovědnost jiného subjektu. Rovněž lze uzavřít, že informaci o výši úrokové sazby byla sdělována informace o nákladech nabízeného úvěru.

Je to věřitel, komu zákon o spotřebitelském úvěru ukládá v porovnání se zprostředkovatelem „*primární*“ povinnost. Podle § 9 odst. 1 je věřitel povinen před uzavřením smlouvy, ve které se sjednává spotřebitelský úvěr, „*s odbornou péčí posoudit schopnost spotřebitele splácet spotřebitelský úvěr, a to na základě dostatečných informací získaných od spotřebitele*“. Zákon o spotřebitelském úvěru pak upravuje vzájemná práva smluvních stran věřitele a spotřebitele vyplývající z úvěrové smlouvy, zejména právo odstoupit od smlouvy o spotřebitelském úvěru (§ 11), právo vypovědět spotřebitelský úvěr (§ 12) či podmínky pro předčasné splacení spotřebitelského úvěru (§ 15).

Povinnosti zprostředkovatele se z povahy věci koncentrují do fáze nabízení a zprostředkování úvěru, tedy před

uzavřením úvěrové smlouvy. Do této fáze náleží i nabízení úvěru či jeho zprostředkování reklamou. Zákon o spotřebitelském úvěru rovněž obsahuje ustanovení týkající se případné smlouvy o zprostředkování spotřebitelského úvěru uzavírané mezi spotřebitelem a zprostředkovatelem (§ 17a, 17b).

Tomu koresponduje úprava odpovědnosti za správní delikty uvedené v § 20 tohoto zákona. Zprostředkovateli jsou vyhrazeny správní delikty za porušení ustanovení citovaného zákona ukládající povinnosti přímo zprostředkovatelům (§ 17, 17a). Jistou výjimkou je skutková podstata správního deliktu dle § 20 odst. 3 písm. a) téhož zákona, který předpokládá zprostředkovatellovo porušení § 5 odst. 6. Podle tohoto ustanovení je zprostředkovatel povinen v případě nabízení nebo sjednávání úvěru poskytnout spotřebiteli informace a náležitě vysvětlit v rozsahu uvedeném v příloze č. 2 zákona stejně, jako je k tomu povinen věřitel. Tím však nejsou dotčeny povinnosti věřitele, a splnil-li některou ze specifikovaných povinností zprostředkovatel, má se za to, že ji splnil i věřitel.

Nesplnění povinnosti uvedené v § 4 zák. o spotřebitelském úvěru je skutkovou podstatou správního deliktu dle § 20 odst. 1 písm. a) tohoto zákona, jehož se může dopustit věřitel nebo zprostředkovatel. Ze žádného ustanovení zákona o spotřebitelském úvěru nelze dovodit, že by odpovědnost věřitele za správní delikt automaticky vylučovala odpovědnost zprostředkovatele v téže věci a naopak. Spojka „nebo“ zde není spojkou vylučující, neznamená, že odpovědnost může v konkrétním skutkovém případě svědčit buď věřiteli, nebo zprostředkovateli. Ze systematiky § 20 citovaného zákona zřetelně vyplývá, že odst. 1 vymezuje správní delikty, jichž se může dopustit věřitel i zprostředkovatel, odst. 2 je vyhrazen deliktům věřitele, odst. 3 deliktům zprostředkovatele a odst. 4 právnické nebo fyzické osobě, která je oprávněna zpracovávat údaje o spotřebitelích za účelem posuzování jejich úvěruschopnosti.

Nelze mít pochyb, že zákon o spotřebitelském úvěru (§ 4) vyžaduje při nabízení úvěru či jeho zprostředkování reklamou uvedení informací z přílohy č. 1 tohoto zákona, pokud je součástí reklamy jakýkoliv údaj o nákladech nabízeného úvěru. Zřetelná je zde vazba způsobu nabídky (reklamou) s požadavkem na obsah poskytovaných informací. Spojení „jestliže je nabízen spotřebitelský úvěr nebo jeho zprostředkování reklamou“ však výslovně nic nevyovídá, kdo má povinnost opatřit reklamu požadovanými informacemi, podstatné je, že tomu tak musí být.

Stěžovatelka zdůrazňovala jistý „reklamněprávní“ aspekt věci, opakovaně tvrdila, že nemůže být odpovědná za něco, co nezadala společnosti N, s. r. o. Není správný východzí předpoklad, že stěžovatelka není deliktně odpovědná jenom proto, že hypoteční úvěr, který jako věřitel poskytuje, byl nabízen na internetových stránkách provozovaných jiným subjektem. Zákon o spotřebitelském úvěru pochopitelně neobsahuje jen pro účely splnění povinnosti uvedené v § 4 v souvislosti s nabízením úvěru či zprostředkováním reklamou vlastní kategorizaci subjektů v procesu zadání, tvorby a následného šíření reklamy, jak to činí zákon o regulaci reklamy vymezením zadavatele, zpracovatele a šířitele reklamy (§ 1).

**Pro závěr, že se stěžovatelka dopustila jako věřitel správního deliktu dle § 20 odst. 1 písm. a) zák. o spotřebitelském úvěru, je podstatné, zda splnila povinnost podle § 4 a zda je jí protiprávní stav – nabízení úvěru či zprostředkování bez informací uvedených v příloze č. 1 tohoto zákona – přičitatelný.** V situaci obdobné projednávané věci bude zpravidla splněna podmínka přičitatelnosti věřiteli úvěru. Vyplývá to i ze shora vymezeného rozložení povinností daných zákonem o spotřebitelském úvěru. Je to věřitel, kdo je smluvní stranou smlouvy o spotřebitelském úvěru, kdo nese všechna rizika spojená s jeho poskytnutím, zajištěním a splácením. Věřitel primárně stanovuje podmínky, za nichž je ochoten úvěr poskytnout. U případné odpovědnosti zprostředkovatele úvěru za správní delikt by hrálo roli, jakým konkrétním způsobem se zprostředkovatel podílel na následném uzavření úvěrové smlouvy a zda v důsledku právě jeho jednání nedošlo k poskytnutí informací uvedených v příloze č. 1. Nepochybně odlišně bude třeba hodnotit případy, kdy je činnost zprostředkovatele omezena na relativně pasivní umístění informací o spotřebitelském úvěru na internetu s umístěním odkazu na stránky věřitele. Tehdy lze obtížněji hovořit o vlastním vkladu zprostředkovatele směrem k přesvědčení dlužníka uzavřít úvěrovou smlouvu, na rozdíl od případů aktivní (případně osobní) interakce s budoucím dlužníkem směrem k případnému uzavření úvěrové smlouvy. Podstatnou roli zde může hrát i důvěryhodnost a pověst zprostředkovatele na trhu nabízení úvěrových produktů v porovnání s obdobnými charakteristikami věřitele.

**Podmínka přičitatelnosti odpovědnosti za správní delikt byla u stěžovatelky v souzené věci nepochybně splněna.** Stěžovatelka se obecně zamýšlela nad tím, zda může zabránit tomu, aby jiný subjekt bez jejího vědomí nabízel úvěrový produkt v rozporu se zákonem. O takový případ však nyní nešlo. Z informací na webových stránkách bylo nepochybné, že je nabízen úvěr, který poskytuje stěžovatelka (zmínky o možnosti sjednat úvěr z pohodlí domova, o tom, že je nabízen úvěr na vysoké částky právě od stěžovatelky, poukaz na varianty amerických hypoték stěžovatelky v jednom z nadpisů, grafické ikony obsahující obchodní jméno stěžovatelky na stránkách včetně odkazu na kontaktní adresu, jakož i informace, že provozovatelem stránek je společnost N, s. r. o., ve spolupráci se stěžovatelkou – poskytovatelem americké hypotéky).

O tom, že je nesplnění povinnosti dle § 4 zák. o spotřebitelském úvěru přičitatelné stěžovateli, jednoznačně svědčí smlouva o spolupráci ze dne 10. 9. 2010 uzavřená mezi stěžovatelkou a předmětnou společností. Je to tak, přestože stěžovatelka argumentuje smlouvou opačně a snaží se přesvědčit soud, že nemohla ovlivnit pochybení související s neumístěním požadovaných informací na webové stránky. Dle čl. I. písm. A) bod 4 uvedené smlouvy se společnost N, s. r. o., zavázala umístit na své webové stránky reklamní prvky poskytnuté stěžovatelkou za účelem podpory kampaní stěžovatelky. Za to jí náležela ve smlouvě a v dodatcích specifikovaná provize. **Smluvní strany si ujednaly, že poskytnuté reklamní prvky mohou být používány pouze v nezměněné formě a změna je možná pouze na základě dohody se stěžovatelkou** [čl. I. písm. B) bod 2]. Smlouvu je třeba interpretovat jako celek



tak, že upravuje vzájemná práva a povinnosti smluvních stran v souvislosti s nabízením produktů stěžovatelky na internetu (též) prostřednictvím webových stránek společnosti, N, s. r. o. **Uvedené společnosti bylo výslovně smlouvou zakázáno měnit poskytnuté reklamní prvky o své vůli.** Ani stěžovatelka netvrdila, že by vedle informace o nákladech úvěru poskytla v rámci reklamních prvků i informace uvedené v příloze č. 1 zákona o spotřebitelském úvěru, a ty pak nebyly následně uvedeny na webových stránkách.

Nic na tom nemůže změnit ani čl. I. písm. D) bod 12 smlouvy o spolupráci, podle kterého nese společnost N, s. r. o., výlučnou odpovědnost mimo jiné za veškeré materiály umístěné na svých webových stránkách, zejména za jejich případnou protiprávnost nebo urážlivost. Již proto, že stěžovatelce byla uložena pokuta nikoliv za závadný obsah umístěný na webových stránkách jiného subjektu, ale naopak za neuvedení informací, které právní předpis nařizuje.

Výchozí předpoklad krajského soudu, že se nelze zprostit veřejnoprávní povinnosti poukazem na soukromoprávní ujednání, je nepochybně správný. Krajský soud však reagoval především na argumentační linii stěžovatelky uvedenou v žalobě proti žalobou napadenému rozhodnutí, kde stěžovatelka shledávala nedostatek vlastní odpovědnosti za správní delikt právě poukazem na smluvní ujednání s jiným subjektem. V souzené věci však bylo třeba především posoudit, zda je protiprávní stav – neuvedení požadovaných informací v reklamě na úvěr – přičitatelný stěžovatelce či nikoliv. Ze správního spisu i z rozsudku krajského soudu je bezpečně zřejmé, že tomu tak bylo.

K námitkám o nemožnosti ovlivnit výslednou podobu reklamy na úvěr prostřednictvím webových stránek lze podpůrně připomenout, že i zákon o regulaci reklamy předpokládá u některých skutkových podstat odpovědnost za přestupek jak u zadavatele, tak i zpracovatele i šířitele reklamy. Jde např. o porušení § 2 odst. 1 písm. a) zák. o regulaci reklamy (zákaz reklamy zboží, služeb nebo jiných výkonů či hodnot, jejichž prodej, poskytování nebo šíření je v rozporu s právními předpisy, za jejichž zadání, zpracování a šíření mohou být postiženi zadavatel, zpracovatel i šířitel). Nelze se zprostit odpovědnosti pouhým poukazem na nemožnost ovlivnit výslednou podobu reklamní nabídky úvěru. **Jestliže tedy stěžovatelka poskytla společnosti N, s. r. o., reklamní prvky a jedním z takových prvků nebyly zákonem požadované informace ke konkrétnímu reklamou nabízenému úvěru, nemůže následně s úspěchem tvrdit, že bylo mimo její faktické možnosti zajistit, aby se požadované informace v reklamě objevily.**

### Komentář:

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, vymezující odpovědnost věřitele za to, aby reklama mající za cíl nabídku

ku úvěrového produktu obsahovala dostatečným způsobem specifikované zákonem stanovené informace, se vztahuje k zák. č. 145/2010 Sb., o spotřebitelském úvěru. Tento zákon byl zrušen s účinností ke dni 1. 12. 2016 a nahrazen zák. č. 257/2016 Sb., o spotřebitelském úvěru.

Použitelnost rozhodnutí je však odůvodněna dvěma skutečnostmi. Za prvé podle přechodného ust. § 164 zákona č. 257/2016 Sb. se práva a povinnosti ze smlouvy o spotřebitelském úvěru uzavřené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona zásadně řídí dosavadními právními předpisy. To znamená, že **rozhodnutí lze vztáhnout na ty smlouvy o spotřebním úvěru, které byly uzavřeny před 1. 12. 2016, jelikož jejich právní režim reguluje nadále zákon č. 145/2010 Sb.** Za druhé **povinnosti věřitele ve vztahu k reklamě a správní odpovědnost za učiněná pochybení zůstaly v novém zákoně v podstatných momentech nezměněny.**

Tak v § 91 zák. č. 257/2016 Sb. jsou vymezeny povinné informace uváděné v reklamě, jejíž součástí je jakýkoliv číselný údaj o nákladech spotřebitelského úvěru (podobně jako v § 4 zák. č. 145/2010 Sb., který odkazoval na svou přílohu). Věřitel jako osoba oprávněná poskytovat nebo zprostředkovávat spotřebitelský úvěr pak za nezajištění této povinnosti odpovídá jako za přestupek [§ 153 písm. s) zák. č. 257/2016 Sb.]. Za tento správní delikt hrozí věřiteli pokuta až do 10 000 000 Kč. To se nevztahuje na případy, kdy by byly všechny údaje uvedeny, avšak nebyly pro průměrného spotřebitele např. dostatečně zřetelné;<sup>2</sup> zde se sice rovněž věřitel deliktu dopouští, ale podle § 153 odst. 1 písm. d) zák. č. 257/2016 Sb.

Jistý náznak, který potvrzuje platnost rozhodnutí i v poměrech zák. č. 257/2016 Sb., obsahuje již samotná díkce zmíněných ustanovení. Zatímco podle zák. č. 145/2010 Sb. odpovídal věřitel nebo zprostředkovatel spotřebitelského úvěru za *splnění* povinnosti spojené s úvěrem nabízeným reklamou, jejíž součástí je informace o nákladech, podle zák. č. 257/2016 Sb. odpovídá za *nezajištění* takové povinnosti, z čehož lze usuzovat na to, že sdělit takovou informaci musí osoba oprávněná poskytovat nebo zprostředkovávat spotřebitelské úvěry buď sama, nebo prostřednictvím jiné osoby, kterou využívá k reklamě (např. provozovatele internetových stránek, kde je reklama umístěna). V případě porušení této povinnosti jí hrozí již zmíněná správní sankce.

✿ Rozhodnutí zpracovali JUDr. EVA DOBROVOLNÁ, Ph.D., LL.M., asistentka soudce Nejvyššího soudu, Mgr. MICHAL KRÁLÍK, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu.

2 Srov. J. Slanina, L. Jemelka, P. Vetešník, L. Wachtlová, J. Flídr: Zákon o spotřebitelském úvěru, Komentář, C. H. Beck, Praha 2017, § 153, marg. č. 24.

## PRESTIŽNÍ MÍSTO PRO VAŠE PODNIKÁNÍ

- ☑ recepce a ostraha 24/7
- ☑ klimatizace



Kancelářské prostory - Václavské náměstí 56, Praha



+ 420 704 334 450

pronajmy@palacfenix.cz

www.palacfenix.cz

@palacfenix

Palác Fénix, a.s., Václavské náměstí 802/56, Praha, IČ 49240382

## Soudní dvůr EU:

# K náhradě škody v případě zrušení nebo zpoždění letu s mezipřistáním

*Náhradu škody, která náleží cestujícím v případě zrušení nebo významného zpoždění letu s mezipřistáním, je třeba vypočítat na základě vzdálenosti mezi letištěm odletu a letištěm příletu vzdušnou čarou. Okolnost, že takový let je v důsledku mezipřistání fakticky delší, než je vzdálenost mezi letištěm odletu a letištěm příletu, nemá na výpočet náhrady škody vliv.*

**Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 7. 9. 2017 ve věci C-559/16, Birgit Bossen, Anja Bossen a Gudula Gräßmann v. Brussels Airlines SA/NV**

### Z odůvodnění:

Birgit Bossen, Anja Bossen a Gudula Gräßmann letěly z Říma do Hamburku přes Brusel letem provozovaným společností Brussels Airlines. Vzhledem k tomu, že jejich letadlo přiletělo do Hamburku se zpožděním v délce tří hodin a padesáti minut oproti původnímu plánovanému času příletu, podaly u Amtsgericht Hamburg (obvodní soud v Hamburku, Německo) žalobu na náhradu škody na základě unijního nařízení o náhradách cestujícím v letecké dopravě.

Toto nařízení, jak jej vykládá Soudní dvůr EU, zejména stanoví, že v případě zpoždění o tři hodiny nebo více mají cestující nárok na náhradu škody ve výši 250 eur u letů o délce nejvýše 1 500 km a ve výši 400 eur u letů delších než 1 500 km mezi dvěma členskými státy.

Německý soud se za těchto okolností tázal Soudního dvora EU, zda celková délka letu odpovídá v případě letu s mezipřistáním vzdálenosti mezi letištěm odletu a letištěm příletu (v projednávaném případě 1 326 km mezi Římem a Hamburkem) nebo zda je třeba ji vypočítat podle skutečné délky

letu (v projednávaném případě 1 656 km, tj. 1 173 km mezi Římem a Brusel a 483 km mezi Brusel a Hamburkem). Na odpovědi na tuto otázku závisí výše náhrady škody, která dotčeným cestujícím náleží.

Soudní dvůr EU předně konstatoval, že v souvislosti s nárokem na náhradu škody v předmětném nařízení **není rozlišeno, zda dotčení cestující dosáhnou cílového místa určení přímým letem nebo letem s mezipřistáním**. Soudní dvůr EU z toho dovodil, že v obou případech musí být s cestujícími při výpočtu výše náhrady škody zacházeno stejně.

Soudní dvůr EU v této souvislosti uvedl, že v různých výších náhrady škody upravených předmětným nařízením se promítají rozdíly v míře nepohodlí, kterému jsou cestující vystaveni, jelikož nemají možnost si cestu přeorganizovat dle svého uvážení, a vyhnout se tak časové ztrátě, která se zrušením nebo významným zpožděním jejich letu souvisí.

Soudní dvůr EU v tomto ohledu dovodil, že **povaha letu (přímý let nebo let s mezipřistáním) nemá na míru nepohodlí způsobeného cestujícím vliv**. Při určení výše náhrady škody v případě letu s mezipřistáním je tudíž třeba přihlídnout **pouze ke vzdálenosti vzdušnou čarou (ortodromická vzdálenost), kterou by urazil přímý let mezi letištěm odletu a letištěm příletu**. Skutečnost, že let je v důsledku mezipřistání fakticky delší, než je vzdálenost mezi letištěm odletu a letištěm příletu, nemá na výpočet náhrady škody vliv.

❖ Rozhodnutí zpracovala JUDr. HANA RÝDLOVÁ.

## webspis

ELEKTRONICKÝ ADVOKÁTNÍ SPIS



jednoduché  
a intuitivní ovládání



přístupný  
odkudkoliv

Ing. Michal Baumgartner

**WWW.WEBSPIS.CZ**

inzerce

## Sledujte ČAK na Twitteru!



Nejnovější krátké zprávy o dění  
v české advokacii naleznete  
na [www.twitter.com/CAK\\_cz](http://www.twitter.com/CAK_cz).

## Evropský soud pro lidská práva:

# K právu obchodních společností na šíření informací – masové zveřejňování osobních daňových údajů fyzických osob

**Zákaz masové publikace osobních daňových údajů nezakládá porušení práva na svobodu projevu (šíření informací).**

**Rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 27. 6. 2017 ve věci *Satakunnan Markkinapörssi Oy a Satamedia Oy v. Finsko* [GC], stížnost č. 931/13.**

### Shrnutí:

Dvě finské obchodní společnosti zveřejnily osobní daňové údaje 1,2 milionu fyzických osob. Vnitrostátní orgány rozhodly, že takové masové zveřejnění osobních údajů bylo nezákonné, a do budoucna jej zakázaly. Dotčené obchodní společnosti si před Evropským soudem pro lidská práva (dále jen „ESLP“) stěžovaly, že zákaz zveřejňovat osobní daňové údaje obyvatel je porušením jejich práva na svobodu projevu. ESLP sice shledal, že zákaz představoval zásah do práva obchodních společností na svobodu projevu, avšak nikoliv již porušení čl. 10 Úmluvy. **Zákaz masové publikace osobních daňových údajů tak nezaložil porušení práva na svobodu projevu (šíření informací).** ESLP souhlasil se závěry vnitrostátního soudu, že masové shromažďování a šíření osobních daňových údajů nepřispělo k debatě ve veřejném zájmu a že jeho účel nebyl pouze žurnalistický. ESLP však konstatoval, že došlo k porušení práva na spravedlivý proces (čl. 6 odst. 1 Úmluvy) z důvodu nepřiměřené délky správního řízení.

### Skutkové okolnosti případu:

První stěžovatel – obchodní společnost Satakunnan Markkinapörssi Oy – vydal v roce 2002 noviny *Veropörssi* obsahující údaje o zdanitelných příjmech a jmění 1,2 milionu finských daňových poplatníků (třetiny všech finských daňových poplatníků). Druhý stěžovatel – obchodní společnost Satamedia Oy – začal v roce 2003 nabízet, společně s místním mobilním operátorem, službu umožňující uživatelům získávat osobní daňové údaje z databáze prostřednictvím SMS zpráv. Tato databáze údajů byla přitom vytvořena na základě již v minulosti uveřejněných informací v novinách *Veropörssi*.

Ombudsman na ochranu osobních údajů zahájil správní řízení před Úřadem na ochranu osobních údajů, aby zabránil společnosti ve zpracování osobních daňových údajů takovým způsobem a v takovém rozsahu. Návrh ombudsmana byl Úřadem zamítnut z důvodu, že společnosti se za-

bývají žurnalistikou, a tudíž mají právo na výjimku podle zákona o osobních údajích. Případem se dále zabýval Nejvyšší správní soud, který se obrátil na Soudní dvůr Evropské unie s předběžnou otázkou týkající se interpretace evropské směrnice o ochraně osobních údajů. Soudní dvůr EU dne 16. 12. 2008 mimo jiné konstatoval, že nakládání s údaji obsaženými ve veřejných dokumentech lze označit za žurnalistickou činnost, pokud jejím účelem je sdělovat veřejnosti informace, názory nebo myšlenky bez ohledu na médium použité k jejich šíření.

V roce 2009 Nejvyšší správní soud nařídil Úřadu na ochranu osobních údajů, aby společností zakázal zpracovávat osobní daňové údaje takovým způsobem a v takovém rozsahu, jelikož dospěl k závěru, že **zveřejnění celé shromážděné databáze a přenos informací prostřednictvím SMS služby nelze považovat za žurnalistickou činnost, ale za zpracování osobních údajů, k němuž obchodní společnosti neměly právo.** Nejvyšší správní soud odkázal na Soudní dvůr EU, který uvedl, že rozhodujícím faktorem je, zda zveřejnění údajů přispělo k veřejné debatě nebo zda jeho záměrem bylo pouze uspokojit zvědavost čtenářů. Nejvyšší správní soud rozhodnutí zrušil a vrátil věc Úřadu na ochranu osobních údajů, který v novém rozhodnutí zakázal dotčeným obchodním společnostem zpracovávat a šířit osobní daňové údaje fyzických osob takovým způsobem a v takovém rozsahu. Rozhodnutí Úřadu bylo posléze potvrzeno Nejvyšším správním soudem v roce 2012.

### Předmět stížnosti před ESLP:

Stěžovatelé namítali, že zákazem zpracovávat a zveřejňovat osobní daňové údaje jednotlivců bylo porušeno jejich právo na svobodu projevu (šíření informací) garantované čl. 10 Úmluvy. Stěžovatelé rovněž namítali porušení čl. 6 odst. 1 Úmluvy z důvodu nepřiměřené délky správního řízení.

### Rozhodnutí ESLP:

Velký senát ESLP konstatoval, že došlo k zásahu do práva stěžovatelů šířit informace zaručeného čl. 10 Úmluvy v důsledku vydaného zákazu zpracovávat a zveřejňovat osobní daňové údaje, nicméně že nedošlo k porušení čl. 10 Úmluvy, jelikož:

1. zásah byl v „souladu se zákonem“ – tj. vycházel ze zákona na ochranu osobních údajů a stěžovatelé mohli dostatečně předvídat jak to, že jejich aktivity budou shledány v rozporu s tímto zákonem, tak to, že na masové shromažďování a šíření osobních údajů se nevztahuje výjimka podle tohoto zákona;

2. sledoval legitimní cíl – tj. zásah byl vydán zjevně za účelem chránit „pověst nebo práva druhých“, což je legitimní zájem ve smyslu čl. 10 odst. 2 Úmluvy, přičemž ochrana soukromí je základním posláním legislativy na ochranu osobních údajů a řízení zahájené ombudsmanem proti stěžovatelům vycházelo z konkrétních podnětů jednotlivců, kteří si stěžovali na porušení jejich práva na ochranu soukromého života;

3. byl „nezbytný v demokratické společnosti“ – tj. byla dodržena spravedlivá rovnováha mezi právem na ochranu soukromého života jednotlivců a právem na svobodu projevu (šíření informací) stěžovatelů v souladu s ustálenou judikaturou ESLP: stěžovatelé nemohli namítat, že zveřejnění údajů sledovalo výlučně žurnalistické důvody ve smyslu relevantní legislativy, a míra a způsob zveřejnění osobních daňových údajů nepřispěly k debatě ve veřejném zájmu.

Velký senát ESLP dále uvedl, že shromažďování, zpracování a šíření údajů bylo vedeno v masovém měřítku a způsobem, který se dotkl veškeré dospělé finské populace. Shromažďování údajů bylo činěno způsobem, který běžně novináři nepoužívají – obcházel běžný způsob získávání informací novináři (nikoliv prostřednictvím žádosti Národnímu finančnímu úřadu, ale najímáním pracovníků k manuálnímu shro-

mažďování údajů na místních finančních úřadech), a jejich šířením byly údaje zpřístupněny takovým způsobem a v takovém rozsahu, který nebyl zákonodárcem zamýšlen. Ačkoliv finské právo dovoluje, aby osobní daňové údaje byly veřejně přístupné, legislativa na ochranu osobních údajů zároveň na jejich přístupnost ukládá podstatné limity.

ESLP zdůraznil, že finské orgány požívají širokou mez uvážení pro posouzení spravedlivé rovnováhy mezi soupeřícími právy na ochranu soukromí a na svobodu projevu ve vztahu k nakládání s těmito údaji. Při posuzování věci velký senát ESLP vzal rovněž v úvahu skutečnost, že většina evropských zemí neumožňuje veřejný přístup k osobním daňovým údajům a že finská legislativa je v tomto ohledu výjimkou. Upozornil, že vnitrostátní orgány nezakázaly stěžovatelům zcela zveřejňovat osobní daňové údaje, ale pouze uložily, aby je zveřejňovali způsobem, který je v souladu s finskými právními předpisy a s právem EU na ochranu osobních údajů. ESLP závěrem poznamenal, že ačkoliv omezení množství publikovatelných údajů by mohlo způsobit, že některé obchodní aktivity stěžovatelů budou méně ziskové, nejedná se o sankci ve smyslu ustálené judikatury ESLP.

Vzhledem k tomu, že vnitrostátní správní řízení probíhalo od února 2004 do června 2012, velký senát se usnesl, že došlo k porušení práva stěžovatelů na spravedlivý proces v důsledku nepřiměřené délky řízení.

✿ Rozhodnutí zpracovala Mgr. VLADIMÍRA PEJCHALOVÁ GRÜNVALDOVÁ, Ph.D., LL.M.

## Bulletin advokacie online

V posledních dnech byly na Bulletinu advokacie online [www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz) publikovány tyto exkluzivní články:

- **Změny v zaměstnávání cizinců**
- **Obrana proti neoprávněnému sjednání a řetězení pracovních poměrů na dobu určitou – názorový střet ÚS a NS**
- **Odměna advokáta a bagatelní pohledávky**
- **Dopady stanoviska Nejvyššího soudu k dokumentům v elektronické podobě a praktická doporučení pro advokáty (2. díl)**
- **Formuláře podle insolvenčního zákona**
- **Ekonomický pohled na definici úpadku korporace**

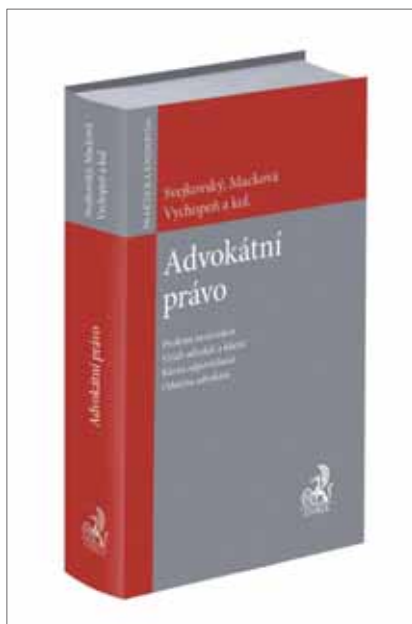


## Připravujeme pro vás...

Do dalších čísel Bulletinu advokacie připravujeme témata:

- Dědická smlouva a některé problémy při jejím uzavírání
- Co přinese změněná definice pozemku v katastrálním zákoně
- Některé aspekty trestní odpovědnosti právního nástupce obchodní společnosti
- Spolupracující obviněný
- Náhrada nemajetkové újmy při usmrcení

... a mnoho dalšího!



**Jaroslav Svejkovský, Alena Macková, Martin Vychopen a kolektiv:**

## Advokátní právo

C. H. Beck, Praha 2017,  
332 stran, 1 090 Kč.

Vydavatelství a nakladatelství C. H. Beck učinilo vydáním recenzované knihy vysoce záslužný počín, neboť po listopadu 1989 je advokátní právo v této podobě zpracováno poprvé. Téměř symbolicky autoři knihu věnovali památce JUDr. Karla Čermáka, jehož lze bez nadsázky označit za skutečného hlavního tvůrce českého polistopadového advokátního práva.

V čase vydání publikace bývalý, v okamžiku publikace této recenze opětovně zvolený předseda ČAK Vladimír Jiroušek, v úvodním slově obrazně podotkl, že oproti „hledání rodného listu“, jímž jsou publikace věnované historii advokacie, je tato kniha „vystavením cestovních dokladů“, nutných k poznání „zeme advokátního práva“.

Kolektiv autorů pod vedením Jaroslava Svejkovského, který, kromě autorů, uvedených na titulní straně, tvořili Irena Schejbalová, Marcela Marešová, Eva Indruchová, Petra Vrábliková, Petr Mrázek, Ladislav Krym, Johan Justoň, Radim Miketa, Michaela Střížová, Petr Čáp, Bohuslav Sedlatý, Zdeněk Turek a Gustav Vacek, není třeba zvláště

představovat. Jedná se vesměs o osobnosti, které advokátní právo dlouhodobě v rámci svého působení v České advokátní komoře aplikují, promýšlejí a diskutují, případně jej vyučují a vědecky vykládají. V tomto směru tak lze říci, že recenzovaná publikace se na jedné straně svým charakterem blíží „oficiálnímu výkladu“, podanému reprezentantkou stavovské samosprávy, na straně druhé nechává nahlédnout i do neutuchající diskuse, jež se v Komoře i mimo ni vede o některých institutech advokátního práva. Po úspěšném komentáři většinou těchto spoluautorů k zákonu o advokacii a stavovským předpisům se jedná tentokrát o monografii výrazně i učebnicového typu.

Lze očekávat, že kniha bude středem zájmu advokátů, ale výrazně též advokátních koncipientů před advokátními zkouškami, jakož i vysokoškolských studentů, poněvadž předměty typu *Právní etika*, *Minulost, přítomnost a perspektivy advokacie*, *Postavení a úloha advokacie* či *Advokacie a notářství* se vyučují nejen na právnických fakultách, ale též na soukromých vysokých školách. Osnova předmětů, například na Fakultě právnické ZČU a Právnické fakultě MU, odpovídá v podstatě obsahu podle jednotlivých kapitol knihy. Nelze přehlédnout, že z oboru advokátního práva vznikla celá řada úspěšně obhájených kvalifikačních prací a že i další diplomanti budou mít nyní možnost sáhnout po uceleném výchozím kompendiu.

Kniha je logicky strukturovaná, tematicky pokrývá v podstatě celé, jen zdánlivě rozsahem úzké advokátní právo. Výhodou, která je užitečná i pro neprávního čtenáře, je srozumitelnost textu, daná zkušeností autorů, kteří v každodenní praxi odpovídají svým klientům na právní otázky. Přitom lze konstatovat, že mnohdy je v několika větách řečeno vše podstatné. Recenzent, který autory vesměs osobně zná, vnímá za jejich kapitolami jejich osobnosti, domýšlí si praktické příklady a nejednou si vzpomene, jak je slyšel tuto problematiku zkoušet u advokátních zkoušek.

Advokátní právo je správně řazeno do *Praktické knihovny*, jedná se o typický *basic*, který by si měl osvojit každý, kdo s advokací přichází do styku. Lze

tak jen doufat, že pasáž o dalších právnických profesích a různých rolích advokátů (insolvenční správci apod.) povede ke vzájemné spolupráci těchto profesí, respektu jedné ke druhé v rámci ochrany demokracie a právního státu. Bylo by jistě velmi užitečné, kdyby se kniha stala povinnou četbou i před profesními zkouškami budoucích soudců a státních zástupců. Dává totiž snadno pochopit smysl advokacie a její nezastupitelnost při ochraně lidských a základních práv přímo „v poli“.

Bude správné, když některé názory autorů budou předmětem diskuse, nelze očekávat ani to, že se vývoj advokátního práva zastaví, nicméně jádro je dobře „zapouzdřeno“. Troufnu si říci, že sestavit jiný, obdobně erudovaný autorový kolektiv by bylo velmi složité, což dodává *a priori* na „trvanlivosti“ a jedinečnosti. Na druhé straně se nelze divit tomu, že kniha vychází až tolik let po přijetí prvního polistopadového zákona o advokacii, pozorný čtenář si jistě všiml, jak zejména na stránkách Bulletinu advokacie odpovědi na jednotlivé otázky postupně krystalizovaly. Publikace bude tak do jisté míry i vzpomínkovým textem pro ty, kteří po listopadu 1989 moderní a evropsky úspěšnou českou advokacii po boku Karla Čermáka budovali.

O tom, že by kniha neměla chybět v advokátově příruční knihovně, tak není pochyb.

✿ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK,  
emeritní ústavní soudce a advokát v Praze

**Josef Kotásek:**

## Zákon směnečný a šekový. Komentář

Wolters Kluwer ČR, Praha 2017,  
2. vydání, 462 stran, 880 Kč.

S velkým zájmem jsem se seznámil s druhým vydáním komentáře doc. JUDr. Josefa Kotásky, Ph.D., z Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně k zákonu směnečnému a šekovému č. 191/1950 Sb. ve znění pozdějších předpisů (první komentář



vydalo nakladatelství Wolters Kluwer v r. 2012). Josef Kotásek je jedním z nejvýznamnějších odborníků na oblast směnečného práva v ČR a právnická veřejnost určitě přijme tuto práci s velkou pozorností a zájmem.

Komentář je strukturován stejně, jako tomu bylo v prvním vydání. Pozitivní změnou je, že publikace obsahuje text zákona směnečného a šekového nejen v češtině, ale i v angličtině a němčině, což určitě zvyšuje využitelnost textu v právní praxi. Za jednotlivými paragrafy zákona následuje obsáhlý komentář, který je ve srovnání s prvním vydáním rozšířen o další odkazy na občanský zákoník (zákon č. 89/2012 Sb.). Kniha je na konci opatřena seznamem použité literatury knižní i časopisecké; odkazy na související literaturu lze nalézt i u jednotlivých komentovaných ustanovení zákona.

Byť od prvního vydání tohoto komentáře (který, nemýlím-li se, je již rozebrán) neuběhlo příliš času a sám zákon směnečný a šekový nebyl v mezidobí novelizován, je doplněn o novou směnečnou judikaturu a významné změny v použití směnek týkajících se spotřebitelů, např. s ohledem na změnu právní úpravy účinné od 25. 2. 2013, a to zákaz používání směnek v souvislosti se spotřebitelskými úvěry obsažený v § 18 zák. č. 145/2010 Sb. (jen dodávám, že tento zákon byl s účinností od 1. 12. 2016 zrušen zákonem o spotřebitelském úvěru č. 257/2016 Sb., přičemž identický zákaz je vtělen do § 112

zákona). Stejně jako v prvním vydání se autor komentáře nerozpakuje i odborně polemizovat s některými závěry judikatury a naznačuje i další možné cesty, po kterých se judikatura může v budoucnu ubírat. V těchto souvislostech poukazuje i na podnětné judikáty zahraničních soudů, vycházejících z obdobné směnečné úpravy, jaká je u nás.

Jak jsem již kdysi psal v recenzi na dřívější dílo J. Kotásky „Směnečné právo“, vydané nakladatelstvem Prospektrum v r. 2006, odborných prací zabývajících se směnečným právem skutečně není mnoho. Směnečné právo nebylo do roku 1989 příliš frekventované, proto se je v 90. letech minulého století museli učit všichni právníci, kteří se směnkami přišli do styku, prakticky od nuly. Kdokoliv se setkal se zákonem směnečným a šekovým, může potvrdit, že praktické vědomosti směnečného práva nelze nabýt pouhým prostudováním zákona, který je psán nepříliš srozumitelným jazykem a svým obsahem je velmi kompaktní, až možno říci, někdy i příliš stručný. Bez znalosti judikatury (v mnoha případech i prvorepublikové, což je zcela unikátní ve srovnání s jakýmikoliv jinými zákony) a právního výkladu jednotlivých ustanovení zákona lze jen obtížně porozumět systému a logice směnečného práva. V tomto směru nelze recenzovanou práci než vřele doporučit.

Josef Kotásek pochází z akademického prostředí, čímž je dána vynikající teoretická úroveň publikace, což ale není na závadu čtivosti, naopak ve srovnání s některými jinými pracemi na tomto poli je podle mého názoru srozumitelná a pochopitelná i pro čtenáře, kteří dosud nebyli směnečným právem příliš dotčeni. Práce má tedy význam nejen pro teoretiky a studenty, ale i pro praktiky zabývající se ať již kratší, či delší dobu směnečnou problematikou.

V současné době neexistuje aktuálnější komentář k zákonu směnečnému a šekovému a podle mého názoru tato publikace aspiruje na nejlepší práci na tomto poli od listopadu 1989 nebo, přesněji řečeno, od dob první republiky.

♣ JUDr. LADISLAV DERKA,  
soudce Vrchního soudu v Praze



**Petr Lavický:**

## **Důkazní břemeno v civilním řízení soudním**

Leges, Praha 2017, 272 stran,  
490 Kč.

Na jaře letošního roku nakladatelství Leges obohatilo knižní trh o publikaci věnovanou tématu důkazního břemene v civilním soudním řízení. Jedná se o téma, které by na první pohled mohlo svádet k dojmům, že nemá čím právnícké prostředí obohatit, neboť jde o problematiku jasnou a dlouhodobě v praxi jednotně požímanou. Při bližším zamyšlení si však musíme uvědomit, že po Macurových publikacích k důkaznímu břemenu z poloviny 90. let 20. století se jedná o první tuzemskou komplexní práci k danému tématu. Práci o to významnější, že již z pouhého přehledu použité literatury v knize vidíme, jak zahraniční, zejména německá a rakouská, doktríny pokročily v rozpracování důkazního břemene od dob Macurových prací, zatímco české právní prostředí posledních dvaceti let žádný přínos v dané oblasti nezaznamenalo.

Tato východiska do jisté míry determinovala i možný obsah publikace, která především rozpracovává teoretické základy důkazního břemene v civilním soudním řízení a v rozsáhlé komparaci s rakouskými a německými závěry podává podrobný výklad základních otázek

spojených s důkazním břemenem. Zpracovat téma, které je v literatuře pro cílovou skupinu čtenářů, pro niž je určeno, nezpracováno (ať již zcela, nebo z velké části), je vždy do značné míry nevědeckým tématem již proto, že čtenář může mít různou představu o tom, co by taková kniha měla obsahovat. Sám jsem měl obdobnou osobní zkušenost, když jsem téměř před dvaceti lety začal zpracovávat téma tzv. sportovního práva. S jistou nadsázkou lze říci, že výběr konkrétních témat a koncepce knihy je skoro obtížnější než samotné následné zpracování rukopisu. S tímto vědomím by měl čtenář ke knize přistupovat.

Autorem zvolený výběr základních teoretických témat se z tohoto pohledu jeví jako logický, se zdůrazněním, že další témata, jež se k problematice vztahují, budou zpracována samostatně (str. 15-16). Důraz kladený na rozbor a vysvětlení teoretických východisek však také současně od čtenáře vyžaduje alespoň základní orientaci v problematice a značnou pozornost při čtení knihy, která je upravenou verzí habilitační práce autora. Zaměření práce však neznamená, že by kniha rezignovala na propojení s praxí; naopak toto sepětí je zdůrazněno hned v předmluvě knihy a projevuje se v jednotlivých kapitolách ať již poukazem na jednotlivé modelové konkrétní případy, anebo hodnocením dosavadní judikatury. Přístup k judikatuře je na řadě míst značně kritický a s podrobným odůvodněním výhrad proti řadě závěrů dosavadní soudní praxe kniha nutí judikaturu k sebereflexi a přehodnocení některých dosavadních zastávaných přístupů. To platí jak ve vztahu ke stávající úpravě v občanském soudním řádu, tak také tím spíše v poměrech nové uvažované procesní úpravy.

V této souvislosti lze z hlediska odborného zájmu praktického čtenáře uvažovat i o zařazení informací, jakým způsobem se zvažuje zpracování otázek důkazního břemene v civilním řízení v nově připravovaném občanském soudním řádu, na němž se autor knihy podílí jako předseda pracovní rekodifikační skupiny, tak aby bylo zřejmé, jaká východiska by měla být základem oproti dosavadnímu postupu v občanském soudním řádu.

Bylo by zjevně nadbytečné do recenze vypisovat názvy a obsah jednotlivých kapitol. Pro zájemce nepochybně stačí vě-

domí o existenci knihy a jejím autorovi k tomu, aby si knihu opatřili; samotný přepis obsahu do recenze jen málokoho přesvědčí o vhodnosti jejího pořízení. Přesto se mohou zájemci seznámit se způsobem jejího zpracování na webové stránce <http://www.knihyleges.cz/dukazni-bremeno-v-civilnim-rizeni-soudnim>, kde najdou obsah knihy i ukázkou z ní.

I tak lze zmínit alespoň dvě oblasti, které jsou podrobně rozpracovány. Za prvé, a toto dílčí téma prolíná prakticky celou knihou, i když je mu věnována i samostatná podrobná kapitola, jde o podrobné vysvětlení a objasnění tzv. stavu *non liquet*, které je významné o to více, že soudní praxe často z tohoto stavu nepravděpodobně vychází tam, kde jde naopak o skutkový stav, např. ve dvou protichůdných možných závěrech podávajících se z provedeného dokazování. Za druhé se pak jedná o výklad tzv. dělení důkazního břemene, o jehož významu pro soudní praxi netřeba vůbec diskutovat.

Pro případné další vydání knihy se v rámci jejího doplnění nabízejí témata, na která v prvním vydání „nezbylo místo“ a která by nepochybně praxe ocenila. Namátkou lze zmínit např. otázky spojené s důkazními záležitostmi v systému koncentrace řízení a neúplné apelace, problematiku informačního deficitu strany zatížené důkazním břemenem apod. Jedná se totiž o problémy, které současná soudní praxe musí opakovaně a poměrně často řešit a zcela nepochybně by přivítala jejich ucelené teoretické zpracování.

Obvyklý závěrečný poukaz, který se zpravidla v recenzích objevuje, ve směru, že kniha bude hodnotnou součástí každé právnické knihovny, je třeba v této souvislosti drobně upravit. Pro právníka zabývajícího se právně-teoretickými otázkami důkazního břemene je tato kniha nezbytností, pro praktikujícího právníka, řešícího otázky důkazního břemene ať již z pozice soudce, nebo zástupce, pak naprosto nezbytností. Často lze hodnotu knihy ocenit a docenit až po jejím přečtení (někdy opakovaně). Sám jsem takový pocit u této publikace měl. S jistou mírnou nadsázkou lze říci, že to, co jsem měl o důkazním břemeně vědět již možná před dvaceti lety, jsem se v plném rozsahu dozvěděl až nyní.

♣ Mgr. MICHAL KRÁLÍK, Ph.D., soudce  
Nejvyššího soudu

Vladimír Týč, Radim Charvát



## Zeměpisná označení v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie



**Vladimír Týč, Radim Charvát:**

### **Zeměpisná označení v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie**

Leges, Praha 2016, 240 stran,  
350 Kč.

Právní ochrana průmyslového vlastnictví se netěší až zas takové přízni zdejší odborné literární produkce. Natožpak tak zdánlivě odlehlé téma, jako je ochrana zeměpisných označení a označení původu zboží. Zdá se, že je tématem spíše jen pro vyvolené; ony advokáty a snad i patentové zástupce, kteří si veřejnoprávní ochranu předmětů práv z průmyslového vlastnictví zvolili za své zvláštní poslání. Je to škoda.

Ochrana původu zboží bývala v českých zemích s vyspělou kulturou průmyslově právní ochrany ctěna nejen praxí, ale i právní naukou. Ze starších českých autorů to byl Wenig, později Knapp, kteří pochopili, že veřejnoprávní ochrana označování zboží má přece jen svůj význam. Jakkoli autor této recenze je vzdálen myšlenice přeceňovat význam veřejnoprávní ochrany čehokoliv, o zeměpisných označích ani nemluvě, nicméně recenzovaný titul pro něho znamenal čiré zjevení. V šedi „zdeřudných“ textů tváříících se jako odborné a někdy dokonce vědecké studie je Týčova a Charvátova práce po-

1 J. Svejkský, R. Marek a kol.: Správa cizího majetku v novém občanském zákoníku, C. H. Beck, Praha 2015; L. Tichý, K. Ronovská, M. Kocí (eds.): Trust a srovnatelné instituty v Evropě, CPK PF UK, Praha 2014.

zoruhočné unikum. Je totiž nadobyčejně rozsáhlou analýzou systému ochrany zeměpisných označení nejen v mezinárodních smlouvách a v právu Evropské unie, jak zní titul publikace. Je o tomto zvláštním fenoménu průmyslového vlastnictví spíše monografií.

Publikace je rozdělena do tří částí. První část je skromně označena jako úvodní poznámky k vlastnímu institutu zeměpisných označení, ale žádná skromnost. Je veledůležitá! Obsahuje totiž odlišné zeměpisného označení od ochranné známky, která je přece jen zasvěcenému čtenáři poněkud bližší, a věnuje se terminologickým otázkám rozdílu mezi označením původu zboží a zeměpisným označením jako takovým.

Druhá část je věnována postavení institutu označení původu a zeměpisných

označení v mezinárodních smlouvách. Prosím pěkně, od roku 1883 až do moderní Dohody o obchodních aspektech práv z duševního vlastnictví z devadesátých let nedávného století. A ne dosti toho. Také dvoustranným smlouvám o ochraně zeměpisných označení, uzavřeným tehdejším Československem, na nichž se autor recenze podílel a jejichž osud v lůně Evropské unie ho ve stařecích letech budí dosud.

Těžiště práce je ovšem v části třetí, která je nejrozsáhlejší. Pojednává o ochraně označení původu a zeměpisných označení v Evropské unii. V nepřehledné houštině keřů, křovin, divé spleti, jak by řekl zapomenutý český básník, je právo Evropské unie podáno srozumitelně. Co více si může zasvěcený čtenář přát?

Některá nakladatelství uvádějí v anon-

ci svých titulů, komu je vydáván titul určen. Nakladatel, jehož ediční činnost nikoliv máně připomíná ediční činnost Krameriova obrozeneckého formátu (snad to historie českých odborných nakladatelství někdy ocení), tak nečiní. Řeknu to za něj. Ač jde nepochybně o text vědecký, s nesčetnými odkazy v brilantním poznámkovém aparátu na literaturu vesměs zahraniční provenience (ach, bído české vědy) a judikaturu, jeho užití je veskrze širší. Ostatně, jeho pasáže o střetu amerického pojetí ochrany zeměpisných označení a evropského pojetí téhož se čtou jako detektivka.

♣ doc. JUDr. VLADIMÍR PÍTRA,  
Úřad průmyslového vlastnictví

## Bulletin slovenskej advokácie prináša...

č. 7-8/2017

JUDr. Marek Kordík, LL.M., PhD.:

### Nahradenie väzby cudzinca uznaním opatrenia dohľadu v inom štáte EÚ

Príspevok se detailně zabývá popisem nahrazení väzby cizince uznáním opatření dohledu v jiném členském státě EU. Príspevok upozorňuje na možnost nahradit väzbu cizince institutem, který není v SR doposud rozšířen, přičemž ukládání útěkové väzby cizincům je poměrně časté. Předkládaný příspěvek popisuje detailní procesní ustanovení zejména pro soudce a obhájce, aby o takové možnosti věděli a znali ji. Do velké míry to může přispět k častějšímu používání tohoto institutu, a to i přes určité komplikace, které jsou s tím spojeny, jak je naznačeno v textu.

JUDr. Tatiana Mičudová:

### Autorskoprávne spory v civilnom procese

Autorskoprávní spory představují z hlediska zákona č. 160/2015 Z. z., civilní sporový poriadok (CPP), novou kategorii sporů. Specifikem těchto sporů je kauzální příslušnost soudů a obligatorní zastupování obou stran sporu (žalobce i žalovaného) advokátem, pokud se nejedná o některou z výjimek podle § 90 odst. 1 CSP. Případné opomenutí povinnosti soudu vyzvat stranu ke zvolení právního zástupce ve sporu má vliv na splnění procesních podmínek v řízení a na případné důvody odvolání. Naopak pokud si strana advokáta nezvolí, i když k tomu byla soudem vyzvána, ovlivňuje to kvalitu její procesní obrany, protože nezastoupená strana je ve sporu němou stranou.

doc. JUDr. Peter Polák, PhD.:

### Procesnoprávna úprava spolupráce v trestných veciach v rámci Európskej únie

Platné právní dokumenty Evropské unie, které upravují spolupráci v trestních věcech mezi členskými státy EU, je možné z hlediska jejich obsahu logicky rozdělit do tří

základních oblastí. Jedná se o právní dokumenty upravující základní práva v trestním řízení na úrovni Evropské unie, právní dokumenty upravující spolupráci justičních orgánů v trestních věcech mezi členskými státy EU a právní dokumenty upravující specifické formy spolupráce v trestních věcech, a to spolupráci v rámci schengenského prostoru, společné vyšetřovací týmy a spolupráci v trestních věcech s nečlenskými státy Evropské unie. Obsah příspěvku tvoří přehled takto uspořádaných právních dokumentů EU.

JUDr. Veronika Michalíková,  
MBA:

### Cezhraničné premiestnenie sídla obchodnej spoločnosti z hľadiska praxe

Těžištěm článku je náčrt postupu a objasnění některých praktických problémů přemístění sídla v podmínkách slovenského právního řádu v důsledku nedostatečné právní úpravy, ať už na národní úrovni, nebo na úrovni Evropské unie, a to na konkrétním příkladu přemístění sídla obchodní společnosti s právní formou Korlátoltársaság (obdobu slovenské společnosti s ručením omezeným) z Maďarské republiky na území Slovenské republiky.



# PRŮVODCE

## NOVELOU ZÁKONA O ADVOKACII

**Dne 18. 8. 2017 byla ve Sbírce zákonů pod č. 258/2017 Sb. publikována novela zákona o advokacii, kterou připravila a prosadila Česká advokátní komora. Novela nabyla účinnosti dnem 1. září 2017, s výjimkou části věnované nové úpravě bezplatné právní pomoci, která nabude účinnosti až dnem 1. července 2018.**

**T**ematicky tvoří novelu několik okruhů: některé změny v úpravě počítání praxe advokátních koncipientů a oficiální zakotvení funkce školitele, posílení kontrolních a kárných pravomocí Komory, posílení role pojištění advokátů a některé další technické změny.

Při projednávání v Poslanecké sněmovně Parlamentu ČR byla do novely zákona vložena nová úprava postihu neoprávněného poskytování právních služeb (tzv. vinklaření), a to pro všechny v úvahu přicházející právní profese – advokáty, notáře i exekutory, a rovněž nová rozšířená úprava poskytování bezplatné právní pomoci.



### I. Advokátní koncipient a jeho školitel

V souvislosti s přijetím novely zákona o advokacii se v advokátní obci mluvilo o novinkách, jež změní postavení advokátního koncipienta, a řada advokátních koncipientů se z pochopitelných důvodů těchto změn obávala. Skutečností však je, že novela mnohem více dopadá na postavení školitele, zatímco situaci advokátního koncipienta mění jen nepatrně a spíše nepřímě.

Novela zákona mění § 5 odst. 2, § 6 odst. 2, § 7 a 38 a všechny tyto změny nabýly účinnosti ke dni 1. září 2017. Podle čl. II. bod 1 novely se řídí právní poměry advokátních koncipientů zapsaných do seznamu advokátních koncipientů přede dnem účinnosti novely dosavadními předpisy. Znamená to, že stávajících koncipientů či doby právní praxe před účinností novely se změny nedotýkají a novela svými důsledky dopadne na advokátní koncipienty zapsané až dnem účinnosti novely, resp. na praxi vykonanou od 1. 9. 2017. Podobně se podle přísnějšího režimu budou posuzovat noví školitelé, nikoliv školitelé stávající.

Podívejme se nyní na jednotlivé změny podrobněji. První změnu obsahuje § 5 odst. 2 definující, co lze započítat do doby povinné praxe advokátního koncipienta, jež trvá podle § 5 odst. 1 písm. c) zákona minimálně tři roky. Zákon nově výslovně uvádí, že dovolená na zotavenou se do doby praxe započítává maximálně v délce čtyř týdnů v každém roce a maxi-

mální započítatelná doba překážek na jeho straně či z důvodů omluvené nepřítomnosti činí 70 dní. Dosud podobné podmínky stanovilo pouhé sdělení ČAK ze dne 13. října 2005. Změnou ani tak není odlišný pohled na nepřítomnost advokátních koncipientů v práci, jako zákonná právní úprava nahrazující rozhodnutí Komory.

Druhá změna je významnější. Novela § 6 odst. 2 rozšiřuje výčet praxí, které se považují za praxi advokátního koncipienta. Vedle dosavadní praxe soudce, prokurátora, státního zástupce, státního arbitra, státního notáře, notáře, justičního čekatele, právního čekatele prokuratury, arbitrážního čekatele, právního čekatele státního zastupitelství, notářského kandidáta a notářského koncipienta, exekutora, exekutorského kandidáta a exekutorského koncipienta, soudce Ústavního soudu, asistenta soudce Ústavního soudu nebo Nejvyššího soudu anebo Nejvyššího správního soudu, asistenta veřejného ochránce práv, asistenta soudce a asistenta státního zástupce, činnost zaměstnance Ministerstva spravedlnosti, který se samostatně podílí na tvorbě návrhů obecně závazných právních předpisů, je nově uznatelnou praxí také činnost zaměstnance Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových, který jedná v řízeních před soudy, rozhodci nebo stálými rozhodčími soudy, správními úřady a jinými orgány ve věcech uvedených v § 16 odst. 2 zákona č. 201/2002 Sb., o Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových.

V této souvislosti stojí za úvahu zamyšlení, na jaké koncipienty dopadá tato pasáž novely. Splnění podmínky tříleté praxe advokátního koncipienta posuzuje Komora až po podání žádosti o připuštění k advokátní zkoušce (zákon ji označuje jako „příhlášku“). Z tohoto důvodu se domnívám, že činnost zaměstnance Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových mohou do své praxe zahrnout všichni koncipienti, kteří se přihlásí k advokátní zkoušce po 31. 8. 2017. O uznání této praxe není třeba žádat, neboť její uznatelnost plyne přímo ze zákona. Koncipient však musí její splnění prokázat, což se obvykle činí potvrzením zaměstnavatele s přesně uvedenou dobou začátku a konce praxe.

Třetí změna je pouze zpřesňující a formulační. Ust. § 7

odst. 1, které stanoví podmínky pro připuštění k advokátní zkoušce, uznávací zkoušce nebo ke zkoušce způsobilosti, nově upřesňuje, že **všechny požadavky musí žadatel splnit, tedy doložit ke dni podání přihlášky k příslušné zkoušce**. Novela tak odstraňuje výkladové nejasnosti související s občasnou praxí, kdy žadatel podá přihlášku a teprve posléze obstarává a Komoře dokládá splnění jednotlivých požadavků. Na první pohled by se mohlo zdát, že jde o nadbytečný pozitivismus, nicméně nelze přehlédnout, že podle § 7 odst. 1 je Komora vázána devítiměsíční lhůtou, v níž musí žadatelé umožnit vykonání příslušné zkoušky. V praxi se totiž stávalo, že žadatelé podávali přihlášky ke zkoušce ještě před dokončením požadované tříleté praxe. Nyní je tedy najisto postaveno, že **přihlášku je možné podat a Komoře lhůta začíná běžet až ode dne, kdy žadatel již splnil všechny podmínky požadované zákonem**.

Poslední změnou je nová věta doplněná na začátek § 7 odst. 2, která zní následovně: *Uchazeč vykoná zkoušku v termínu stanoveném Komorou*. Na rozdíl od výše zmíněných změn se mi toto doplnění zdá zbytečným formalismem a pozitivismem, k němuž autory patrně vedla motivace vyjasnit, že termín zkoušky stanoví Komora, nikoliv žadatel vlastním výběrem či přáním.

Původní ust. § 7 obsahovalo pět odstavců. Novela s účinností od 1. 9. 2017 zrušila odst. 3 a 4 a stávající odst. 5 je nyní označen jako odst. 3. Nad vypuštěním obou norem není třeba příliš truchlit. Poněkud mnohoslovně totiž popisovaly postup žadatele v případě, že některou ze zkoušek nesložil. Tento postup je dnes částečně řešen zkušebními řády.

Jak vyplývá z předchozích pasáží, změny dopadající na advokátního koncipienta nejsou nijak zásadní a život stávajících koncipientů novela podstatněji nezasáhne. Před přijetím novely se v advokacii, a zejména mezi advokátním dorostem, často diskutovalo o obavě z nové právní úpravy advokátní zkoušky. V této souvislosti musíme diskutující i tazatele uklidnit. **Průběh a formu advokátní zkoušky totiž neupravuje zákon o advokacii, ale zkušební řád** (v současné době vyhláška č. 197/1996 Sb.). O jeho změně se sice v posledních dvou letech hodně hovoří, nicméně zatím se změna vyhlášky neprobojovala ani do meziresortního připomínkového řízení a je otázkou, jak se k relativně zastaralému návrhu postaví nové představenstvo. V dohledné době se proto průběh advokátní zkoušky ani stávající praxe patrně měnit nebude, byť si lze přát, aby Komora odstranila ponižující vyhotovování písemné části zkoušky vlastní rukou.

Zcela jinak by však na novelu měli hledět školitelé advokátních koncipientů, a zejména advokáti, kteří o koncipientovi teprve uvažují. Termín *školitel* se totiž poprvé objevuje v zákoně o advokacii, dosud se o něm nezmiňovaly ani stavovské předpisy. **Novela v § 38 definuje povinnosti, jež má školitel ke Komoře i ke koncipientovi**. Původní znění tohoto ustanovení obsahovalo dva odstavce, které pouze obecně definovaly úlohu koncipientské praxe, na školitele však nekladlo sebemenší požadavky. Praxe ukázala, že právní úprava školitele je nezbytná.

Stávalo se totiž, že advokátní koncipient složil advokátní zkoušku, následujícího dne požádal o zápis do seznamu advokátů a ihned poté zaměstnal několik svých spolužáků jako advokátní koncipienty. Ojedinele bylo možné registrovat i jiný nešvar – školitele s desítkami koncipientů (v jednom případě byl jejich počet vyšší než 50). Komora proto v průbě-

hu legislativního procesu usilovala o zamezení této praxe, přičemž jako rozumné se jí jevilo stanovit maximální počet koncipientů, které je vůbec schopen jediný školitel odpovědně vést a vychovávat, a současně stanovit alespoň minimální praxi pro advokáta po advokátní zkoušce. Tohoto cíle se podařilo novelou dosáhnout jen částečně, neboť poslanci se ztožnili jen s částí argumentace, a naopak oponovali svobodou podnikání a volností trhu.

Novela vložila mezi původní dva odstavce **nový druhý odstavec, který klade na nové školitele (a potažmo i nové koncipienty) následující požadavky:**

**Školitelem se může stát advokát nejdříve rok po zápisu do seznamu advokátů**, resp. ten, který po dobu nejméně jednoho roku vykonává advokacii. Formulace naznačuje, že by mělo jít o aktivní výkon advokacie, což však bude poměrně obtížné v praxi prokázat, proto asi již nyní můžeme odhadovat, že bude postačovat formální splnění požadavku roční lhůty ode dne zápisu do seznamu advokátů. Není přitom zapotřebí, aby lhůta byla souvislá. **Tuto lhůtu může Komora zcela nebo zčásti prominout**, k čemuž patrně v praxi s ohledem na výše zmíněný cíl novely nebude příliš často docházet.

Dovedu si však představit bývalého soudce či notáře, který se po mnohaleté činnosti (např. po dosažení věku 70 let) stal advokátem a před uplynutím roční lhůty požádá Komoru o její zkrácení a zaměstnání advokátního koncipienta. Při posuzování žádosti by však Komora měla zohledňovat cíl koncipientské doby, jímž primárně není práce pro advokáta – školitele a zajištění jeho potřeb, ale naopak příprava koncipienta na řádný výkon advokacie. Pro úplnost dodejme, že by o takové žádosti rozhodovalo představenstvo ČAK.

**Jeden advokát smí být školitelem pro maximálně pět advokátních koncipientů**. Počet koncipientů bude Komora evidovat u každého jednotlivého advokáta a další koncipienty nad stanovený maximální počet odmítne do seznamu koncipientů zapsat. Porušení této zákonné povinnosti nebo její obcházení bude posouzeno jako kárné provinění (viz § 32 odst. 2, podle něhož je kárným proviněním závažné nebo opětovné porušení povinností stanovených zákonem o advokacii). Křížovou kontrolu bude provádět matriční odbor ČAK při zápisu advokátních koncipientů. **Každý koncipient bude nyní při žádosti o zápis povinen uvést jméno školitele, jinak nebude do seznamu advokátních koncipientů zapsán**.

Dodejme, že obecné povinnosti školitele stanoví § 31 zákona, jehož se novela nijak nedotkla, a dále usnesení představenstva ČAK ze dne 10. března 1998, č. 1/1998 Věstníku, o výchově advokátních koncipientů a dalším vzdělávání advokátů. Další podrobnosti o povinnostech školitele je oprávněn stanovit stavovský předpis. Je pravděpodobné, že nové vedení Komory vzešlé z podzimních voleb se bude touto problematikou zabývat. Do přijetí zvláštního stavovského předpisu je příslušnou prováděcí normou etický kodex, konkrétně jeho čl. 15.

Nové ustanovení vyjasňuje, že **ve sdružení či v advokátní společnosti je školitelem advokát pověřený společností, tedy společník, samostatný advokát nebo spolupracující advokát**.

Komora již nyní na svých webových stránkách anoncovala informaci o tom, že **na postavení školitelů s větším počtem advokátních koncipientů ani na postavení těchto koncipientů (zapsaných podle liberální právní úpravy do 31. 8. 2017)**

se nic nemění. Komora však nezapiše do seznamu koncipientů dalšího žadatele, jehož školitelem by měl být advokát s pěti a více koncipienty.

Technický problém vyrobí novela velkým advokátním kancelářím, v nichž dosud není funkcí školitele pověřen konkrétní advokát. Advokátní společnosti včetně zahraničních mají totiž povinnost ode dne účinnosti novely informovat Komoru o pověřených advokátech a jejich koncipientech. Pokud poměr koncipientů a advokátů neumožňuje jejich rozdělení (když např. společnost s pěti advokáty zaměstnává 30 koncipientů), musí těm přebytečným (pěti) najít nového školitele.



## II. Bezplatná právní pomoc po 1. 7. 2018

V ústavním pořádku České republiky je právo na právní pomoc obsaženo jednak jako součást práva na přístup k soudu ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a jednak výslovně v čl. 37 odst. 2 Listiny, podle kterého má každý právo na právní pomoc v řízení před soudy, jinými státními orgány či orgány veřejné správy, a to od počátku řízení. Toto právo je zaručeno každému, bez jakýchkoliv zákonných nebo jiných podmínek nebo omezení. Pokud však má být toto právo zaručeno pro všechny osoby, včetně těch, jež si právní pomoc nemohou z důvodů sociálních dovolit, je namístě, aby tuto část systému suploval ze svých prostředků stát, jenž však tak dosud nečinil zcela důsledně a jeho garance se omezovala pouze na řízení před soudem.

V ostatních případech byl tento systém suplován určovaním advokáta dle ust. § 18 odst. 2 zák. o advokacii. O uceleném, státem garantovaném, a zejména financovaném systému zajištění právní pomoci se diskutovalo v odborných kruzích již od 90. let minulého století, snaha o zavedení jakéhokoliv z nich však vždy narazila na výhrady buď koncepční, nebo, a to většinou, ekonomické.

V průběhu projednávání novely zákona o advokacii byla do tohoto předpisu vnesena pozměňovacím návrhem část, která **nevytváří nový systém bezplatné právní pomoci, ale rozšiřuje stávající pravomoci České advokátní komory při určování advokátů s tím, že z části náklady tohoto systému ponechá stát**, a to tam, kde sama analytika ministerské legislativy shledává nedostatky v zajištění tohoto ústavního práva. V této části změna nabude účinnosti od 1. 7. 2018, odklad účinnosti je nezbytný pro zpracování prováděcích právních předpisů a přípravu Komory na rozšíření systému.

Základem rozšíření určování advokáta je stále tatáž premisa: každý, kdo nesplňuje podmínky pro ustanovení advokáta soudem podle zvláštních právních předpisů (tj. dle ust. § 30 odst. 2 občanského soudního řádu, § 35 odst. 8 soudního řádu správního, § 33 trestního řádu, případně jiných právních předpisů) a ani si nemůže zajistit poskytnutí právních služeb jinak (především smluvně), má právo, aby mu Komora na základě jeho včasné žádosti určila advokáta k poskytnutí právní služby v jedné ze zákonem předvídaných forem.

**Určování advokáta bude probíhat ve třech formách:**

1. Určování k poskytnutí informativní právní porady.
2. Určování k poskytnutí porady osobám zadržaným ne-

bo zajištěným v detenčních zařízeních podle zákona o azylu a zákona o pobytu cizinců.

3. Určování k poskytnutí právní služby.

### 1. Určování k poskytnutí právní porady

Na rozdíl od dosavadních neformálních právních porad, kdy nebylo zjišťováno (maximálně dotazem při objednání), zda žadatel o patnáctiminutovou právní poradu nutně tuto službu potřebuje a nemůže si ji zajistit jinak, je určování k poskytnutí právní porady (termín informativní právní porada nebylo možné v zákoně použít, protože legislativně již má jiný obsah, jde však stále o totéž – poskytnutí základní právní informace o situaci žadatele, nejde o poradu v konkrétní právní věci) **zajištěno již pouze pro osoby, které si právní pomoc ze sociálních důvodů zajistit nemohou, a tuto skutečnost musí při podání žádosti doložit alespoň ve zjednodušené formě.**

**Žádost musí kromě obecných náležitostí stanovených správním řádem obsahovat:**

- Prohlášení žadatele, že jeho poměry odpovídají podmínkám pro přiznání nároku na poskytnutí právní porady (tj. jeho průměrný měsíční příjem za období šesti kalendářních měsíců předcházejících podání žádosti nepřesahuje trojnásobek životního minima jednotlivce nebo osob s ním společně posuzovaných podle zákona upravujícího životní a existenční minimum);
- Prohlášení žadatele, že jej ve věci, v níž je právní porada žádána, nezastupuje jiný advokát nebo osoba, která je podle § 2 odst. 2 písm. a) zák. o advokacii oprávněna k poskytnutí právní služby na základě zvláštního právního předpisu.
- Žádost musí být podána na předepsaném formuláři, jehož vzor bude stanoven prováděcí vyhláškou. Za vyřízení žádosti musí žadatel uhradit Komoře poplatek stanovený prováděcím předpisem (předpokládá se, že půjde o částku 100 Kč za žádost).

Žadatel, který splní zákonné podmínky, má nárok na poskytnutí právní porady v délce 30 minut, maximálně čtyřikrát (tj. 120 min.) za kalendářní rok. Poradu mu poskytne advokát určený Komorou ve své kanceláři, případně i mimo ni, je-li to nezbytné. Rozhodnutí Komora vydá pouze tehdy, pokud žádosti (pro nesplnění zákonných podmínek nebo překročení ročního časového limitu) nevyhoví, aby byl zajištěn přezkum správnosti jejího závěru soudem.

Určený advokát je povinen kontaktovat žadatele způsobem, který mu Komora sdělí, a poskytnout mu poradu bezodkladně.

### 2. Poskytování porad v zařízení pro zajištění cizinců

Poskytování porad v zařízení pro zajištění cizinců je zvláštní formou určení advokáta k poskytnutí porady dle ust. § 18a zák. o advokacii, na rozdíl od určení podle § 18a zák. o advokacii však neprobíhá řízení na základě žádosti a osoba, které je porada určena, zde není žadatelem. Úprava vychází z potřeby evropského azylového práva, které právo na právní pomoc cizincům v takových zařízeních výslovně zaručuje. **Jedná se tak o speciální úpravu právní pomoci pro osoby – cizince – omezené na svobodě a umístěné v „uzavřených“ zařízeních zřízených podle zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky,**

ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů (zařízení pro zajištění cizinců, přijímací střediska), kteří nemohou využít obecný systém právních porad podle § 18a zák. o advokacii.

**Česká advokátní komora určí konkrétního advokáta pouze na základě podnětu ředitele zařízení, resp. Správy uprchlických zařízení, a to vznikne-li potřeba poskytnout právní poradou (opět jen orientaci v problematice) více osobám zde umístěným, jež si nemohou již právě pro existenci detenčního důvodu zajistit službu jinak, tj. např. při přijetí skupiny zadržených osob.** Obsahem podnětu musí být alespoň obecná identifikace osob, jimž má být porada poskytnuta, jazyk, v němž jsou schopné se dorozumět, a předběžný časový rozsah korespondující jejich právní situaci.

Protože podle platné právní úpravy jsou jim při zadržení dále zajištěny všechny finanční prostředky, není nutné zde zkoumat jejich nemajetnost nebo příjmové poměry. Na základě odůvodněného podnětu pak Česká advokátní komora určí advokáta, který poskytne právní pomoc v daném zařízení pro neurčitý počet osob tam umístěných. I zde je obsahem porady poskytování právních informací, případně konzultace právního postavení dané osoby v ČR, výjimečně, je-li to nezbytně třeba k ochraně práv cizince, bude obsahem rovněž sepsí jednoduchých podání (žádost o ustanovení zástupce podle § 35 odst. 8 soudního řádu správního, žádost o určení advokáta podle § 18c zák. o advokacii, případně sepsí jednoduchého opravného prostředku bez jeho odůvodnění), bude-li toho k ochraně práv dotyčné osoby nezbytně třeba.

### 3. Určení advokáta k poskytnutí právní služby

**Určení advokáta k poskytnutí právní služby dle nového § 18c zák. o advokacii je určením, které vychází ze stávající právní úpravy, a to téměř beze změny.** Komora zde určí advokáta na základě (úplné a včasné) žádosti k poskytnutí konkrétní, v žádosti vymezené právní služby. **Podmínky určení advokáta jsou:**

- Podání úplné žádosti na předepsaném formuláři, jež musí být doložena doklady osvědčujícími příjmové a majetkové poměry, které žadatel v žádosti uvádí. Komora nevyzývá k odstranění vad ani doplnění příloh.

- Žadatel není ve věci, v níž určení žádá, zastoupen jiným advokátem ani jinou osobou poskytující právní služby na základě zvláštního zákona.

- V téže věci dosud Komorou advokát žadateli nebyl určen. To neplatí, odmítne-li ve věci určený advokát poskytnout službu pro střet zájmů ve smyslu § 19 zák. o advokacii nebo dojde-li k narušení nezbytné důvěry mezi ním a klientem nebo neposkytl-li klient potřebnou součinnost. Advokát je oprávněn takto postupovat také tehdy, pokud klient přes poučení advokátem o tom, že jeho pokyny jsou v rozporu s právním nebo stavovským předpisem, trvá na tom, aby advokát přesto postupoval podle těchto pokynů ve smyslu ust. § 20 odst. 2 zák. o advokacii.

**Komora určí advokáta k poskytnutí právní služby bez zbytečného odkladu poté, co ověří splnění zákonných podmínek. Má právo žádosti i přes splnění zákonných podmínek nevyhovět, a to tehdy, pokud by zjistila, že poskytnutí právní služby směřuje ke zneužití tohoto práva (např. k podání zjevně šikanózní žaloby) nebo jestliže by poskytnutí právní služby bylo zjevně (tj. z obsahu žádosti a příloh) nesmyslné.**

**Komora vždy o určení vydá rozhodnutí, v něm vymezí věc, v níž je advokát povinen právní služby poskytnout, jakož i rozsah těchto služeb.** Komora může v rozhodnutí o určení advokáta stanovit i další podmínky poskytnutí právních služeb, nově se však již nerozhoduje, zda je advokát určený Komorou povinen poskytnout služby bezplatně nebo jen za sníženou odměnu, z pohledu žadatele jde vždy o bezplatné poskytnutí právní služby. Komorou určený advokát je povinen právní služby žadateli poskytnout za Komorou určených podmínek, s výjimkou situace, kdy sám po prostudování věci zjistí, že je zde dán důvod pro nevyhovění žádosti (zneužití práva, zjevně bezdůvodné uplatňování nebo bránění práva) nebo je zde překážka v komunikaci s klientem ve smyslu § 20 odst. 2 zák. o advokacii; v těchto případech advokát o důvodech neposkytnutí právních služeb bez odkladu písemně vyrozumí žadatele a Komoru. Je-li zde důvodem neposkytnutí právní služby střet zájmů ve smyslu ust. § 19 nebo narušení důvěry mezi advokátem a klientem ve smyslu ust. § 20 odst. 2, Komora bez dalšího určí nového advokáta.

**Určení advokáta Komorou nenahrazuje plnou moc,** určený advokát je povinen vstoupit do kontaktu s klientem a tuto plnou moc si od něj, je-li pro poskytnutí právní služby potřebná, vyžádat. V ostatním je vztah mezi advokátem a žadatelem stejný jako v případě smluvního klienta.

Komora určení advokáta zruší, jestliže během poskytování právních služeb tímto advokátem v příslušné věci vyjde najevo, že příjmové a majetkové poměry klienta poskytnutí právních služeb neodůvodňovaly. Komora určení advokáta zruší také tehdy, jestliže během poskytování právních služeb tímto advokátem v příslušné věci vyjde najevo, že se příjmové a majetkové poměry klienta změnil tak, že poskytnutí právních služeb již neodůvodňují; určení advokáta Komora zruší k okamžiku změny těchto poměrů. Žadatel má přitom zákonnou povinnost změnu poměrů Komoře nahlásit.

Zrušením určení zaniká nárok žadatele na poskytnutí právních služeb bezplatně, zaniká zde i právní důvod navázání vztahu mezi advokátem a žadatelem, strany tohoto vztahu se ale mohou dohodnout, že tento vztah zachovají (ovšem za jiných smluvních podmínek) nebo nikoliv. Nedohodne-li se advokát s klientem jinak nebo neučiní-li klient jiné opatření, je advokát povinen po dobu 15 dnů ode dne, kdy došlo ke zrušení jeho určení k poskytování právních služeb, činit veškeré neodkladné úkony tak, aby klient neutrpěl na svých právech nebo oprávněných zájmech újmu. To neplatí, pokud klient advokátovi písemně sdělí, že na splnění této povinnosti netrvá.

Od okamžiku právní moci rozhodnutí o zrušení určení má však advokát vůči klientovi nárok na odměnu za provedené právní služby, a to podle advokátního tarifu, a to i tehdy, když advokát plní pouze svou povinnost zajistit po dobu 15 dnů právní postavení klienta – žadatele.

#### • Úhrada bezplatné právní pomoci

Na rozdíl od dosavadní úpravy **nová úprava předpokládá, že do tohoto systému se zapojí advokáti dobrovolně,** je totiž zčásti hrazen státem, **stát tedy nese náklady na právní poradou podle § 18a a 18b zák. o advokacii,** předpokládá se, že v rámci schvalování prováděcích předpisů, jež nyní ještě k dispozici

nejsou, dojde i k novelizaci advokátního tarifu a bude do něj vložena nová sazba jak pro individuální právní poradu, tak i pro poradenství poskytované v detenčních zařízeních. Zákon zároveň stanoví, že určenému advokátu náleží náhrada za promeškaný čas a náhrada cestovních výdajů pouze v odůvodněných případech. Smysl tohoto ustanovení je diskutabilní.

Pokud však jde o určování advokáta k poskytnutí právní služby podle § 18c zák. o advokacii, je stát ochoten nést náklady této právní pomoci pouze v části, kterou nepokrývá ustanovování zástupce před soudem. **Nárok na úhradu poskytnutých služeb státem podle advokátního tarifu tak bude mít určený advokát, pouze pokud půjde o právní službu v oblasti veřejné správy, tj. v řízení před orgány veřejné moci, v řízení před Nejvyšším správním soudem a Nejvyšším soudem** (tato část je poněkud nelogická a vznikla dodatečnou úpravou v Poslanecké sněmovně v rámci druhého čtení novely) **a v řízení před Ústavním soudem.**

Nárok na úhradu odměny za poskytnutou právní službu bude muset určený advokát vyúčtovat, učiní tak prostřednictvím Komory, která má povinnost formální správnost vyúčtování zkontrolovat a následně vyúčtování (daňový doklad) předat Ministerstvu spravedlnosti k proplacení.

V ostatních případech budou mít advokáti nárok pouze na náhradu ze sociálního fondu podle příslušného stavovského předpisu, jako tomu bylo doposud.

#### • Seznam žadatelů a seznam určovaných advokátů

Pro účely ověření především nároku na právní porady (z hlediska ročního časového limitu) povede Komora seznam žadatelů, **obdobně však bude muset vést i jakýsi podseznam advokátů**, kteří se do systému přihlásí. Zákon totiž předpokládá, že již nepůjde o automatickou, ze zákona plynoucí povinnost advokáta podrobit se určení, ale že advokáti se do systému určování sami přihlásí podobně, jako tomu je nyní u jejich ustanovování soudem. Reálně nepůjde o seznam, spíše o **příznak v zápisu advokáta v seznamu advokátů.**

Stejně jako doposud je zásadou systému rovnoměrné určování advokátů, Komora je povinna dbát na to, aby advokáti byli určováni rovnoměrně, a to i s ohledem na charakter a složitost věci, ve které mají být právní služby poskytnuty, a na možné náklady, které mohou určenému advokátovi v souvislosti s poskytnutím právních služeb vzniknout. Nebude-li však možné určit advokáta z tohoto zvláštního seznamu, je Komora oprávněna určit kteréhokoliv advokáta ze seznamu advokátů podle § 4 zák. o advokacii.



### III. Změny v pojištění

**Zákon o advokacii nově požaduje, aby byl advokát pojištěn v takovém rozsahu, který odpovídá míře rizika**, tj. případné povinnosti nahradit újmu (§ 24a odst. 2). Doposud byla tato povinnost stanovena etickým kodexem, podle jehož ust. čl. 9 odst. 3 platí, že zvětší-li se v průběhu poskytování právní služby podstatně rozsah možné odpovědnosti advokáta za škodu, je povinen rozsah svého pojištění pro případ odpovědnosti za škodu přiměřeně rozšířit, případně od smlouvy s klientem, jehož se to týká, odstoupit. V praxi však tato povinnost navyšovat

pojistné limity přiměřeně vůči převzatým závazkům nebyla dodržována, což v extrémních polohách vedlo k tomu, že advokát byl sice pojištěn na minimální limit pojistného plnění, avšak ve vztahu k převzatým závazkům nebyla většina případné újmy pojištěním vůbec pokryta.

Zákon sice zachovává zmocnění pro vydání stavovského předpisu upravujícího minimální limity pojistného plnění (viz usnesení č. 4/2009 Věstníku, ve znění pozdějších předpisů), advokát však bude povinen tento limit navýšit tehdy, pokud převezme závazky, ze kterých může vzniknout újma, která tento minimální limit převyšuje. Nesplnění této povinnosti je důvodem pro vyškrtnutí advokáta ze seznamu advokátů postupem podle § 8 odst. 1 písm. e) zákona (tj. vyškrtnutím na základě rozhodnutí předsedy Komory).

Úskalím této nové koncepce bude časová souvislost a možnosti vyplývající z pojistné smlouvy, která se na pojištění odpovědnosti za újmu vztahuje. Advokát bude nucen *de iure* okamžitě reagovat na uzavřené smlouvy o poskytování právních služeb tak, aby případně navýšil limit pojistného plnění na míru odpovídající možné újmě z těchto smluv vyplývající; tomu musí odpovídat flexibilita při změně pojistné smlouvy, neboť v případě kontroly bude muset advokát doložit výši svého pojištění. Z povahy věci plyne, že **oznamovací povinnost ve smyslu ust. § 29 zákona se na změnu pojistného limitu nebude vztahovat**, neboť výše pojistného limitu není údaj, který by se zapisoval do seznamu advokátů (viz čl. 46 organizačního řádu Komory). Případné pochybení ve výši pojištění tak bude moci být odhaleno pouze při kontrole prováděné kontrolní radou.

Tato povinnost se vztahuje na všechny advokáty vykonávající advokacii samostatně, ve sdružení nebo jako společník veřejné obchodní společnosti nebo komplementář komanditní společnosti.

**Pro společnosti s ručením omezeným a komanditní společnosti nově platí minimální limit stanovený bez ohledu na skutečnost, zda výkon advokacie byl pozastaven všem společníkům společnosti.** Doposud byl minimální limit 50 000 000 Kč za každého společníka společnosti s ručením omezeným, kterému nebyl pozastaven výkon advokacie, resp. nejméně 10 000 000 Kč za každého komanditistu komanditní společnosti, kterému nebyl pozastaven výkon advokacie. Nyní zákon dodává, že **tento limit musí činit minimálně 50 000 000 Kč u společnosti s ručením omezeným a 10 000 000 Kč u komanditní společnosti**, tj. bez ohledu na to, zda byl výkon advokacie pozastaven všem společníkům společnosti.



### IV. Pozastavení výkonu advokacie na základě žádosti

V praxi běžně aplikovaný způsob pozastavení výkonu advokacie, avšak zákonem doposud výslovně neupravený, nyní dostal legislativní podklad v podobě změny ust. § 9 zákona. Až do 1. 9. 2017 platilo, že k pozastavení výkonu advokacie mohlo dojít pouze tehdy, pokud závažné okolnosti bránily advokátovi ve výkonu advokacie po dobu delší než čtyři měsíce. Samotné splnění této podmínky však bylo v běžném životě obtížně doložitelné, a navíc zde nebyl dostatečně kvalifikovaný důvod, proč by advokát nemohl pozastavit výkon advokacie z vlast-

ního rozhodnutí, např. již proto, že očekává překážku ve výkonu advokacie a bylo by zbytečné čekat, až uběhnou čtyři měsíce. Z těchto důvodů umožnil zákonodárce pozastavit výkon advokacie na základě písemné žádosti. **K pozastavení dojde dnem v žádosti uvedeným; nebude-li tento den v žádosti uveden, dojde k pozastavení ke dni, kdy byla žádost Komoře doručena** [§ 9b odst. 1 písm. c) zákona]. Důsledky pozastavení na základě žádosti jsou stejné jako v případě pozastavení z jakéhokoliv jiného důvodu. Advokát, který hodlá podat žádost o pozastavení, je povinen ustanovit jiného advokáta svým zástupcem podle § 27 zákona; výjimku představují případy, kdy advokát nemá žádné závazky, ze kterých by pramenila povinnost poskytnout právní služby.



### V. Změny v kárném postihu

Do katalogu kárných opatření nově přibyla dvě opatření – **odnětí knihy o prohlášeních o pravosti podpisu a dočasný zákaz výkonu činnosti podle § 56a**. Jak je již z označení patrné, jde o kárná opatření dopadající na pochybení při vedení knihy o prohlášeních advokáta o pravosti podpisu podle ust. § 25a zákona, resp. o pochybení při správě cizího majetku spočívajícího v provádění úschov peněz, cenných papírů nebo jiného majetku. Oba druhy kárného opatření lze uložit buď samostatně, nebo společně s jiným kárným opatřením, pokud by samostatné uložení tohoto opatření nevedlo k dostatečné nápravě (§ 32 odst. 5).

V obou případech je zákonem umožněno, aby kontrolní rada operativně zasáhla proti zjištěným nedostatkům tím, že prostřednictvím předsedy kontrolní rady navrhne představenstvu jakožto výkonnému orgánu Komory dočasné pozastavení těchto činností, a to buď předběžným odnětím knihy o prohlášení advokáta o pravosti podpisu, nebo předběžným pozastavením výkonu správy majetku podle § 56a.

**Představenstvo výkon těchto činností dočasně pozastaví tehdy, pokud okolnosti případu nasvědčují tomu, že advokát porušil povinnosti stanovené zákonem o advokacii nebo stavovským předpisem ve vztahu k předmětné činnosti. Rozhodnutí představenstva zanikne buď okamžikem právní moci kárného rozhodnutí, nebo uplynutím lhůty tři měsíců, pokud v této lhůtě nebude podána kárná žaloba.** Zatímco v případě dočasného odnětí ověřovací knihy bude důsledkem předběžného opatření toliko nemožnost advokáta *pro futuro* činit prohlášení o pravosti podpisu, u advokátních úschov dojde předběžným opatřením k situaci, že advokát coby schovatel nebude oprávněn nakládat s předmětem úschovy; v takovém případě Komora ustanoví zástupce postupem podle § 27 zákona.

Pokud jde o **délku trvání kárného opatření**, byl v obou případech stanoven stejný rozsah – **od šesti měsíců do tří let**. Rozhodnutí o uložení kárného opatření odnětí knihy o prohlášeních o pravosti podpisu bude vykonáno dnem, kdy uplynula doba odnětí uvedená v rozhodnutí. Tato doba počíná běžet dnem, kdy byla kniha zadržena, tj. v případě rozhodnutí o předběžném odnětí knihy již tímto dnem, nikoliv až právní mocí kárného rozhodnutí. Rozhodnutí ukládající kárné opatření dočasného zákazu výkonu činnosti podle § 56a zákona bude vykonáno dnem, kdy uplynula doba zákazu uvedená

v rozhodnutí; do zákazu se započítává i doba dočasného zákazu výkonu advokátních úschov. K zahlázení obou nových kárných opatření dojde uplynutím doby jednoho roku od vykonání příslušného kárného opatření.

Kárné řízení se rovněž nově mění tak, že **pro kárná řízení zahájená po 31. 8. 2017 se analogicky použije trestní zákoník v části upravující úhrnný a souhrnný trest a ukládání společného trestu za pokračování v trestném činu**. Tyto možnosti – v trestním řízení zcela běžné a potřebné – doposud nebyly v kárném řízení k dispozici a výrazně limitovaly možnosti kárných senátů při rozhodování o kárných opatřeních za ta kárná provinění, která nastala (popř. byla odhalena) až po podání kárné žaloby, popř. kdy jednání, ve kterém je spatřováno kárné provinění, pokračuje i po podání kárné žaloby.

Poslední novinkou v kárném řízení je **možnost upuštění od uložení kárného opatření v případě, uzavřel-li kárně obviněný s poškozeným písemnou dohodu dokládající odstranění následků porušení povinností kárně obviněným**, a to za podmínky, že takové rozhodnutí lze považovat vzhledem k okolnostem případu za dostačující. Předobrazem bylo zjevně narovnání dle § 309 a násl. trestního zákoníku jako jeden z druhů odklonu v trestním řízení. Kárná praxe rozeznává případy, kdy samotné odčinění újmy, kterou kárně obviněný způsobil, dává dostatečnou záruku toho, že kárně obviněný se ze svého pochybení poučil, svého provinění lituje, má snahu odčinít způsobenou újmu a samotné projednání v kárném řízení je dostatečným „trestem“.



### VI. Profesní organizace advokacie

V oblasti výkonu profesní samosprávy se změnila organizace sněmu tak, že **zákon výslovně umožňuje, aby se nový sněm konal nikoliv nejpozději do čtyř let od konání předešlého sněmu, ale do konce čtvrtého kalendářního roku od předchozího sněmu** (§ 42 odst. 3 zákona). Tím se zamezí tomu, aby se termín konání dalšího sněmu neustále posouval směrem k začátku roku, čímž v minulosti docházelo rovněž ke zkracování funkčního období členů orgánů Komory.

S ohledem na to, že funkční období je ze zákona čtyřleté [§ 43 písm. a)], bude ovšem potřeba, aby se další sněm nekonal s příliš velkým odstupem od uplynutí doby čtyř let od konání předešlého sněmu, neboť potom by vznikla přechodná doba, kdy by orgány Komory byly neobsazeny, což by ochromilo výkon veřejné správy na úseku advokacie. *De lege ferenda* lze uvažovat o tom, že by orgány Komory byly i po konci funkčního období pověřeny výkonem pravomocí až do doby konání sněmu.

S organizací sněmu souvisí i **změna ve svolávání sněmu**. Podle ust. § 42 odst. 3 platí, že sněm má povinnost svolat představenstvo, a to tak, aby se sešel nejpozději do konce čtvrtého kalendářního roku od předchozího sněmu (viz výše). Odst. 4 k tomu doplňuje, že **představenstvo sněm svolá též tehdy, pokud o to písemně požádá v průběhu dvou kalendářních měsíců alespoň třetina všech advokátů nebo pokud o to požádá kontrolní rada**. V těchto případech je potom představenstvo povinno svolat sněm nejpozději do dvou měsíců; pokud tak představenstvo neučiní, je oprávněna svolat sněm kontrolní rada.

Podle dosavadní právní úpravy (tj. do 31. 8. 2017) odst. 4 dále stanovil, že sněm musí být svolán tak, aby se sešel nej-

dříve do jednoho a nejpozději do tří měsíců ode dne svolání. Toto pravidlo přitom bylo aplikováno na všechny případy svolání sněmu, tedy jak na postup podle odst. 4, tak podle odst. 3. Vzhledem k tomu, že tento způsob stanovení svolání sněmu vyvolával v praxi problémy při počítání návazných lhůt dle volebního řádu Komory, zákon nyní jednoznačně stanovil, že povinnost svolat sněm tak, aby se sešel nejdříve do jednoho a nejpozději do tří měsíců ode dne svolání, se vztahuje pouze k případům uvedeným v odst. 4, nikoliv na svolání „řádného“ sněmu po čtyřech letech ve smyslu odst. 3. V praxi to znamená, že svolání „řádného“ sněmu se může uskutečnit i dříve než tři měsíce před jeho konáním, což z organizačního hlediska umožní delší přípravu sněmu a např. snadnější stanovení lhůt pro podávání kandidatur.

Další novinkou je možnost Komory založit veřejně prospěšnou právnickou osobu. Jakkoliv se toto ustanovení zdá být toliko deklaratorní, a nikoliv konstitutivní, je třeba vzít do úvahy veškeré souvislosti, zejména otázku rozsahu právní osobnosti (dříve právní subjektivitu) u těch právnických osob, které byly založeny zákonem k určitému účelu. Možnost založení právnické osoby se statutem veřejné prospěšnosti může být do budoucna využita k nejrůznějším účelům, pro které nelze použít samotnou Komoru (např. projekty bezplatné právní pomoci, kde je podmínkou, aby byla poskytovatelem nezisková nestátní organizace).

Jak bylo uvedeno výše u kárného řízení, představenstvu nově vznikla pravomoc rozhodovat o předběžném odejmutí knihy o prohlášeních o pravosti podpisu podle § 25b odst. 1 a 2 a o předběžném pozastavení výkonu činnosti podle § 56a.

V neposlední řadě se rovněž zvyšuje počet členů kontrolní rady na 70, což souvisí s narůstajícím počtem advokátů a počtem vyřizovaných podnětů na přešetření činnosti advokátů.



## VII. Boj proti vinklaření

Novela zákona o advokacii přinesla rovněž účinný nástroj v boji proti vinklaření, tj. proti neoprávněnému poskytování právních služeb osobami, které k tomu nemají ve smyslu § 2 odst. 1 zákona příslušné oprávnění. Jde zejména o tzv. obecné zmocněnce, kteří zastupují účastníky správního i soudního řízení v určitém sektoru trhu (např. dopravní přestupky atp.). Nová část devátá zák. o advokacii je věnována právě této problematice, kdy zákon zakotvuje přestupky na úseku poskytování právních služeb. Přestupku se dopustí fyzická, právnická nebo podnikající fyzická osoba tím, že poskytne právní služby opakovaně a za úplatu, ačkoliv není osobou oprávněnou k jejich poskytování podle § 2 odst. 1, nebo použije označení „advokát“, ačkoliv nesplňuje zákonné podmínky pro používání takového označení.

Doposud byla tato činnost jen obtížně postihnutelná v rámci trestního práva, neboť s ohledem na judikaturu Nejvyššího soudu bylo obtížné (resp. prakticky nemožné) dosáhnout odsouzení vinklaře pro trestný čin neoprávněného podnikání. Změna zákona tak přinesla vítaný nástroj pro boj proti tomuto protiprávnímu jednání; působnost byla svěřena Ministerstvu spravedlnosti, přičemž za přestupek podle § 52d odst. 1 písm. a) lze uložit pokutu do 3 000 000 Kč a za přestupek podle odst. 1 písm. b) pokutu do 200 000 Kč.



## VIII. Správa majetku a úschovy

Dílčí změnu doznala rovněž část zákona upravující správu cizího majetku advokátem. Jedná se o služby spadající pod tzv. jinou činnost advokáta, která není poskytováním právních služeb ve smyslu § 1 odst. 2 zákona, nicméně pokud není zákonem stanoveno jinak, aplikuje se na ni ustanovení zákona o advokacii upravující práva a povinnosti advokáta při výkonu advokacie (§ 56 odst. 2 zákona).

Podle nového znění ust. § 56 je advokát oprávněn spravovat cizí majetek včetně přijímání peněz a listin do úschovy za účelem jejich vydání dalším osobám a k výkonu funkce insolvenčního správce. Pokud tedy advokát převezme do úschovy cizí majetek, aby jej posléze vydal osobě odlišné od složitela, postupuje podle § 56 a 56a zákona, tj. stejně jako při převzetí majetku klienta za účelem jeho správy.

Účelem této změny bylo reagovat na judikaturu, která vyvodila, že úprava správy peněz, cenných papírů nebo jiného majetku advokátem dopadá pouze na správu majetku klienta, tedy pouze na smlouvu o úschově, případně na jinou dvoustrannou smlouvu, ze které nevyplývají práva a povinnosti pro třetí osoby (viz např. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 33 Cdo 4053/2010). Tím se celá stavovská úprava úschovy peněz a jiného majetku klienta dostala do pozice, kdy dopadala pouze na omezený okruh případů, neboť většina tzv. advokátních úschov je realizována trojstrannými svěřenskými smlouvami. Rovněž z tohoto důvodu byl do ust. § 56a vložen nový odst. 4 (stávající se označuje jako odst. 5), podle něhož pro přijímání peněz a listin do úschovy za účelem jejich vydání dalším osobám se ust. odst. 1 až 3 použijí obdobně. Tím je zajištěno, aby se pravomoc Komory regulovat stavovským předpisem vztáhla nejen na dvoustranné smlouvy o úschově, ale rovněž na trojstranné smlouvy svěřenského typu.

Vlastní změna právní úpravy provádění úschov majetku advokátem byla s ohledem na potřeby kárné praxe doplněna o nové ust. § 56b, které opravňuje orgány Komory použít speciální zajišťovací institut či předběžné opatření, jak o tom bylo pojednáno výše.

Citované předběžné (a koneckonců i kárné) opatření vzbuzuje řadu otázek, jež patrně zodpoví teprve praxe. Již nyní se však lze ptát, jakým způsobem bude zajišťován výkon předběžného opatření, resp. jak se bude kontrolovat, a zda se trest (lidově řečeno zákaz úschov) bude týkat jen úschov majetku vydávaného třetím osobám anebo všech úschov (např. listin i předmětů klienta). Kontrola plnění pouhým prostřednictvím elektronické evidence se z pochopitelných důvodů zdá být nedostatečná, neboť se v ní evidují jen údaje o uskutečněné úschově a číselné označení věci. V úvahu takřka jistě nepřipadá veřejné informování o advokátech, kteří byli postiženi tímto opatřením (či sankcí). Je pravděpodobné, že v návaznosti na novelu přijme nově zvolené představenstvo také změnu stavovského předpisu – usnesení představenstva ČAK ze dne 28. června 2004, č. 7/2004 Věstníku, o provádění úschov peněz, cenných papírů nebo jiného majetku klienta advokátem.

- ✿ JUDr. DANIELA KOVÁŘOVÁ, členka sekce ČAK pro advokátní tarif
- ✿ Mgr. PETRA VRÁBLIKOVÁ, odbor vnější a vnitřní legislativy ČAK
- ✿ JUDr. JOHAN JUSTOŇ, vedoucí odboru vnější a vnitřní legislativy ČAK

# Z kárné praxe

**Je kárným proviněním, jestliže advokát připustí, aby advokátní koncipient, vykonávající u něho právní praxi, zastupoval klienta jako obecný zmocněnec.**

**Kárné rozhodnutí kárného senátu kárné komise ČAK ze dne 16. května 2017, sp. zn. K 12/2017**

Kárně obviněný JUDr. M. T., advokát, se dopustil kárného provinění tím, že jako školitel připustil, aby Mgr. T. V., advokátní koncipient, vykonávající u něho od 1. 2. 2015 právní praxi advokátního koncipienta, na základě plných mocí zastupoval jako zmocněnec jeho klientku M. L., a to jako obviněnou dne 3. 2. 2016 při jednání u komise pro projednávání přestupků a jako navrhovatelku dne 20. 7. 2016 při jednání u komise pro projednávání přestupků,

## tedy

při výkonu advokacie nejednal svědomitě,  
při výkonu advokacie nepostupoval tak, aby nesnižoval důstojnost advokátního stavu, když za tím účelem nedodržel pravidla profesionální etiky ukládající mu

- povinnost všeobecně poctivým chováním přispívat k důstojnosti a vážnosti advokátního stavu,
- povinnost advokátního koncipienta, který je k němu v pracovním poměru, pečlivě vést a dohlížet na něho tak, aby si osvojil a dodržel pravidla profesionální etiky,

## čímž porušil

ust. § 16 odst. 2 zákona o advokacii,  
ust. § 17 zákona o advokacii ve spojení s čl. 4 odst. 1 a čl. 15 odst. 1 etického kodexu.

Za to se mu podle § 32 odst. 3 písm. a) zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, ukládá kárné opatření

## napomenutí.

Kárně obviněný je povinen zaplatit České advokátní komoře částku 8 000 Kč jako náhradu nákladů kárného řízení.

Náhrada nákladů řízení je splatná ve lhůtě 15 dnů od právní moci rozhodnutí na účet České advokátní komory.

## Odůvodnění:

Jednání proběhlo v nepřítomnosti kárně obviněného, který se z jednání písemně omluvil a zároveň ve své omluvence vyslovil souhlas s tím, aby bylo jednáno v jeho nepřítomnosti.

Kárný senát vyšel při projednávání věci z obsahu spisu, z písemných vyjádření stran a z jedenácti listin.

Kárně obviněný se měl dopustit kárného provinění tím, že dal souhlas svému tehdejšímu koncipientovi Mgr. T. V., aby zastupoval jako obecný zmocněnec paní M. L. v přestupkových řízeních. Z kárného spisu bylo zjištěno, že M. L. byla klient-

kou kárně obviněného, u něhož Mgr. T. V. vykonával koncipientenskou praxi, přičemž kárně obviněný zastupoval paní M. L. v opatrovnických řízeních a k vybraným úkonům substituoval Mgr. T. V. Poté, co bylo na návrh stěžovatele zahájeno řízení proti M. L. ze spáchání přestupků, M. L. se domluvila s advokátem JUDr. M. T., že ji bude zastupovat v přestupkových řízeních advokátní koncipient Mgr. T. V., ale z finančních důvodů se nebude jednat o procesní zastupování, nýbrž zastupování z pozice obecného zmocněnce. Tento způsob zastupování se následně stal předmětem stížnosti k orgánům ČAK ze strany stěžovatele, který se přestupkového řízení účastnil jako protistrana.

Kárně obviněný potvrdil ve svém písemném vyjádření ke kárné žalobě, že dal souhlas k tomu, aby jeho koncipient Mgr. T. V. zastupoval M. L. jako obecný zmocněnec. Kárně obviněný uvedl, že v tom jako zaměstnavatel neviděl kolizi se stavovskými předpisy.

Kárný senát ve svém rozhodování považoval za prokázané, že jednání kárně obviněného se událo tak, jak je uvedeno ve stížnosti a v kárné žalobě, neboť kárně obviněný popsal výchozí skutkovou situaci totožně.

Kárný senát se shodl s kárným žalobcem v tom, že **advokát a koncipient by se principiálně měli zdržet toho, aby při zastupování jednali jako obecní zmocněnci.** S výjimkou případů, kdy advokát jedná ve své osobní věci, by měl při poskytování právního poradenství třetím stranám vystupovat vždy jako právník profesionál, který je k takové činnosti oprávněn z titulu dosaženého vzdělání a zákonné licence, která mu byla k poskytování právního poradenství udělena. Oprávnění k výkonu advokacie zakládá na jednu stranu privilegium, na druhou ale také postavení spojené s celou řadou práv a povinností, které jsou regulovány zákonem o advokacii a stavovskými předpisy. Z pohledu klienta je možná tou nejzásadnější ochranou povinnost mlčenlivosti advokáta vůči klientovi o věcech, které se advokát dozvěděl při poskytování právních služeb, a zákaz advokáta jednat vůči klientovi ve střetu zájmů. Těto ochrany se nemůže klient vůči advokátovi plnohodnotně dovolávat z občanského zákoníku či jiných předpisů neupravujících výkon advokacie. Je tedy neakceptovatelné, aby advokát vybočil z tohoto zákonného rámce a postavil se do role obecného zmocněnce, protože tím ohrožuje i zájmy svého klienta. Totéž platí přiměřeně i ve vztahu ke koncipientům, kteří poskytují právní služby pouze vždy v rozsahu, se kterým souhlasil jejich advokát-skolitel.

Z výše uvedených zásad nelze slevit, ani pokud s obecným zmocněním souhlasil klient, či dokonce takovou formu zastupování od advokáta požadoval. Advokát musí klienta poučit, proč nemůže vystupovat jako obecný zmocněnec, a pokud by i tak klient na tom trval, musí zastupování odmítnout. Totéž platí v případech, kdy se advokát dohodne s klientem, že právní služba bude poskytnuta bezplatně (tzv. pro bono). Ani při takové dohodě se advokát a jeho koncipient neocitají mimo rámec výkonu advokacie.

Při ukládání sankce vzal kárný senát v potaz, že kárným proviněním nevznikla klientce žádná újma a že kárně obviněný se k jednání doznal. Kárný senát dále přihlédl k osobním a majetkovým poměrům kárně obviněného. Kárný senát dospěl k závěru, že dostatečným kárným opatřením je napomenutí.

✿ Připravil JUDr. JAN SYKA, vedoucí oddělení pro věci kárné ČAK.



# Sdělení ČAK o povinných platbách a pojistném

- výši a splatnosti příspěvku na činnost České advokátní komory (dále jen „Komora“) za rok 2018
- výši a splatnosti odvodu do sociálního fondu Komory za rok 2018
- výši a splatnosti odvodu do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů za rok 2017
- výši a splatnosti pojistného pro rok 2018



## I. Příspěvek na činnost Komory za rok 2018

Výše příspěvku advokáta na činnost Komory za rok 2018 činí

- a) 8 000 Kč,
- b) 3 000 Kč, byl-li advokátovi pozastaven výkon advokacie,
- c) 4 000 Kč, byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 30. červnu 2018.

**Příspěvek je splatný do 20. ledna 2018.**

Byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 20. lednu 2018, je příspěvek splatný do jednoho týdne ode dne zápisu. Tato lhůta platí při změnách v průběhu roku a u všech plateb.

## II. Odvod do sociálního fondu Komory za rok 2018

Výše odvodu advokáta do sociálního fondu Komory za rok 2018 činí

- a) 500 Kč,
- b) 250 Kč, byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 30. červnu 2018,
- c) odvod neplatí advokáti, kterým byl pozastaven výkon advokacie.

**Odvod je splatný do 20. ledna 2018.**

Byl-li advokát zapsán do seznamu advokátů po 20. lednu 2018, je odvod splatný do jednoho týdne ode dne zápisu.

Výše a splatnost příspěvku na činnost Komory a odvodu do sociálního fondu Komory se vztahuje rovněž na usazené evropské advokáty a advokáty zapsané do seznamu advokátů podle § 5a zákona o advokacii.

Příspěvek na činnost Komory a odvod do sociálního fondu Komory se **platí převodem na účet Komory č. 12432011/0100**. Při platbě převodním příkazem je třeba uvést variabilní symbol, kterým je číslo nerozdělené pomlčkou nebo lomítkem, sestávající ze čtyřmístného čísla roku, na který je příspěvek nebo odvod placen, a pětímístného registračního čísla advokáta.

*Příklad: Variabilní symbol advokáta s registračním číslem 04876 pro rok 2018 je 201804876.*

**Příspěvek a odvod lze platit též v hotovosti v pokladně kanceláře Komory, Praha 1, Národní tř. 16 (pondělí až čtvrtek 8.00-12.00 hod. a 13.00-15.30 hod.; pátek 8.00-13.00 hod.).**

## III. Odvod do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů za rok 2017

Odvod do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů jsou povinni platit advokáti, usazení evropští advokáti a obchodní společnosti zřízené k výkonu advokacie, kteří zaměstnávají advokátní koncipienty.

Výše odvodu za jednoho advokátního koncipienta za rok 2017 činí

- a) 3 000 Kč;
- b) pokud pracovní poměr advokátního koncipienta netrval celý kalendářní rok, činí výše odvodu 1/12 z částky uvedené ad a) za každý započatý měsíc trvání pracovního poměru; povinnost platit odvod vzniká dnem zápisu do seznamu advokátních koncipientů;
- c) pokud byl advokátnímu koncipientovi pozastaven výkon právní praxe, ale jeho pracovní poměr k povinnému advokátovi nadále trvá, snižuje se výše odvodu uvedená ad a) o 1/12 za každý kalendářní měsíc, po který pozastavení právní praxe

advokátního koncipienta trvá, a to počínaje kalendářním měsícem následujícím po měsíci, ve kterém k pozastavení výkonu právní praxe advokátního koncipienta došlo;

d) pokud advokátní koncipient přeruší výkon právní praxe z důležitých osobních překážek v práci na dobu delší než 60 po sobě následujících pracovních dnů, snižuje se výše odvodu uvedená ad a) o 1/12 za každý kalendářní měsíc, po který přerušení výkonu právní praxe advokátního koncipienta z tohoto důvodu trvá, a to počínaje kalendářním měsícem následujícím po měsíci, ve kterém k přerušení výkonu právní praxe advokátního koncipienta z tohoto důvodu došlo. Povinný advokát je na výzvu Komory povinen důvod a dobu trvání přerušení výkonu právní praxe advokátního koncipienta hodnověrně doložit; pokud tak neučiní, nárok na snížení výše odvodu mu zanikne.

#### **Odvod je splatný do 20. ledna 2018.**

Poměrná částka příspěvku do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů je splatná posledním dnem měsíce následujícího po měsíci, v němž pracovní poměr advokátního koncipienta skončil.

Odvod do fondu Komory pro vzdělávání advokátních koncipientů se **platí převodem na účet Komory č. 6724361087/2700**. Při platbě převodním příkazem je třeba uvést variabilní symbol, kterým je číslo nerozdělené pomlčkou nebo lomítkem, sestávající z posledního dvojčíslí roku, za který je odvod placen (17), a pětimístného registračního čísla advokátního koncipienta.

*Příklad: Variabilní symbol pro odvod za advokátního koncipienta s registračním číslem 14876 za rok 2017 je 1714876.*

**Odvod lze platit též v hotovosti v pokladně kanceláře Komory, Praha 1, Národní tř. 16 (pondělí až čtvrtek 8.00-12.00 hod. a 13.00-15.30 hod.; pátek 8.00-13.00 hod.).**

## **IV. Pojištění profesní odpovědnosti pro rok 2018**

### **1. Pojištění na základě Rámcové pojistné smlouvy č. 2904309313, ve znění pozdějších dodatků (dále jen „hromadné pojištění advokátů“), uzavřené mezi Generali Pojišťovnou, a. s., a Komorou:**

Hromadné pojištění advokátů se i pro rok 2018 vztahuje pouze na odpovědnost advokáta za škodu, kterou způsobí v souvislosti s poskytováním právních služeb on sám, tzn., že hromadné pojištění advokátů se u advokátů vykonávajících advokacii samostatně nebo ve sdružení bude vztahovat na odpovědnost za škodu, za kterou advokát sám odpovídá klientovi podle § 24 odst. 1 zákona o advokacii.

Výše ročního pojistného advokáta prostřednictvím hromadného pojištění činí 6 700 Kč a je splatné do 31. 12. 2017.

Toto pojistné se vztahuje na minimální limit pojistného plnění z pojištění advokátů podle § 24a odst. 1 zákona o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, ve výši 5 000 000 Kč.

Pojistné se **platí převodem na účet Komory č. 12432011/0100**. Při platbě převodním příkazem je třeba uvést variabilní symbol, kterým je číslo nerozdělené pomlčkou nebo lomítkem, sestávající ze čtyřmístného čísla roku, na který se pojistné vztahuje, a pětimístného registračního čísla advokáta.

*Příklad: Variabilní symbol advokáta s registračním číslem 04876 pro rok 2018 je 201804876.*

**Pojistné lze platit též v hotovosti v pokladně kanceláře Komory, Praha 1, Národní tř. 16 (pondělí až čtvrtek 8.00-12.00 hod. a 13.00-15.30 hod.; pátek 8.00-13.00 hod.).**

Na advokáty s pozastaveným výkonem advokacie se hromadné pojištění advokátů nevztahuje, neboť v době pozastavení výkonu advokacie advokacii nevykonávají.

Hromadné pojištění advokátů se nevztahuje na advokáty zapsané do seznamu advokátů podle § 5a zákona o advokacii (tzv. zahraniční advokáti) a na usazené evropské advokáty. Ti jsou povinni pojistit se individuálně.

Účastníkem hromadného pojištění advokátů není ani advokát, který advokacii vykonává v pracovním poměru k jinému advokátovi nebo ke společnosti, jejímž předmětem podnikání je výkon advokacie (dále jen „zaměstnaný advokát“). Za škodu způsobenou klientovi v souvislosti s výkonem advokacie zaměstnaným advokátem odpovídá jeho zaměstnavatel. Zaměstnaný advokát odpovídá svému zaměstnavateli za škodu takto způsobenou při plnění pracovních úkolů podle zákoníku práce.

**Pro hromadné pojištění advokátů je rozhodný seznam advokátů s účinností k 1. 1. a 1. 7. kalendářního roku.**

Podle pojistné smlouvy jsou hromadným pojištěním advokátů pojištěni advokáti zapsaní do seznamu advokátů v půlročním období od 1. 1. do 30. 6. a od 1. 7. do 31. 12. příslušného kalendářního roku (bez ohledu na to, zda v průběhu těchto období byli do tohoto seznamu zapsáni další advokáti nebo z něj byli někteří advokáti vyškrtnuti). Tzn., že účastníky hromadného pojištění advokátů do 30. 6. 2018 budou i advokáti zapsaní do seznamu advokátů v období 2. 1. až 30. 6. 2018, aniž budou platit za toto období pojistné, a budou povinni zaplatit pojistné až na II. pololetí roku 2018. Advokáti zapsaní do seznamu advokátů v období 2. 7. až 31. 12. 2018 budou účastníky hromadného pojištění advokátů do 31. 12. 2018, aniž budou na toto období platit pojistné, a budou povinni zaplatit pojistné až na rok 2019. Tzn., že advokáti, kteří jsou zapsaní do seznamu

advokátů v období od 2. 1. do 1. 7. 2018, hradí pouze poloviční pojistné ve výši 3 350 Kč. Toto poloviční pojistné je splatné do týdne po zápisu nebo změně ve způsobu výkonu advokacie.

**Pokud advokát nechce být hromadného pojištění advokátů účasten, předloží nejpozději do 31. 12. 2017 Komoře stejnopis nebo úředně ověřenou kopii pojistné smlouvy dosvědčující, že je pro rok 2018 individuálně pojištěn.** Rozsah takového pojištění nesmí však být užší, než by činil v případě hromadného pojištění advokátů, a minimální limit pojistného plnění nesmí být nikdy nižší, než který stanoví usnesení představenstva č. 4/2009 Věstníku ze dne 15. září 2009, ve znění pozdějších předpisů. Stejnopis nebo úředně ověřenou kopii pojistné smlouvy může nahradit „Certifikát“, v němž pojišťovna potvrzuje základní údaje uzavřené pojistné smlouvy.

## 2. Pojištění individuálními pojistnými smlouvami:

**a) Advokáti vykonávající advokacii ve sdružení, kteří jsou účastni hromadného pojištění advokátů, jak je popsáno v bodě 1., jsou dále i pro rok 2018 povinni být pojištěni samostatně pro případ vzniku závazku, k jehož splnění je advokát podle zvláštních právních předpisů povinen z důvodu solidární odpovědnosti.**

**Minimální limit pojistného plnění** advokáta vykonávajícího advokacii jako společník sdružení (§ 14 zákona) za újmu, za kterou advokát odpovídá podle § 24 odst. 1 zákona a podle zvláštních právních předpisů z důvodu solidární odpovědnosti, **je i pro rok 2018 stanoven částkou 3 000 000 Kč, násobenou počtem všech společníků sdružení, a to u každého společníka sdružení.**

**Povinnost být pojištěn** pro případ vzniku závazku k náhradě škody, k jehož splnění je advokát povinen jako společník sdružení z důvodu solidární odpovědnosti, **se vztahuje i na ty advokáty, kteří zůstávají po dobu pozastavení výkonu advokacie společníky sdružení.**

*Příklad: U tříletného sdružení je povinný minimální limit pojistného plnění pro každého ze společníků sdružení 3 x 3 000 000 Kč, tj. 9 000 000 Kč. Pokud je tento společník sdružení účasten hromadného pojištění s limitem pojistného plnění 5 000 000 Kč, je třeba, aby se dále připojil do limitu 9 000 000 Kč, tj. zvýšil si limit o další 4 000 000 Kč.*

**b) Advokáti vykonávající advokacii jako společníci veřejné obchodní společnosti nebo jako komplementáři komanditní společnosti i pro rok 2018 nejsou účastni hromadného pojištění, a jsou tedy povinni být pojištěni samostatně, včetně pojištění pro případ vzniku závazku k náhradě škody, za kterou odpovídá podle § 24 odst. 2 zákona společnost, a advokát je podle zvláštních předpisů povinen k jeho splnění z důvodu ručení jako její společník.**

**Minimální limit pojistného plnění** advokáta vykonávajícího advokacii ve veřejné obchodní společnosti (§ 15 odst. 1 zákona) za škodu, za kterou odpovídá podle § 24 odst. 2 zákona společnost a za kterou advokát odpovídá podle zvláštních právních předpisů z důvodu ručení jako její společník, je stanoven i pro rok 2018 **částkou 3 000 000 Kč, násobenou počtem společníků veřejné obchodní společnosti, a to u každého ze společníků společnosti.**

**Minimální limit pojistného plnění** advokáta vykonávajícího advokacii jako komplementář komanditní společnosti (§ 15 odst. 1 zákona) za škodu, za kterou odpovídá podle § 24 odst. 2 zákona společnost a za kterou advokát odpovídá podle zvláštních právních předpisů z důvodu ručení jako její společník, je i pro rok 2018 stanoven **částkou 3 000 000 Kč, násobenou počtem komplementářů této společnosti, a to u každého z komplementářů.**

**Povinnost být pojištěn** pro případ vzniku závazku k náhradě škody, k jehož splnění je advokát povinen jako společník veřejné obchodní společnosti nebo jako komplementář komanditní společnosti z důvodu ručení, **se vztahuje také na ty advokáty, kteří zůstávají po dobu pozastavení výkonu advokacie společníky příslušné obchodní společnosti.**

*Příklad: Společnost (veřejná obchodní nebo komanditní) se třemi společníky/komplementáři hradí pojistné pro povinný limit pojistného plnění 3 x 3 000 000 Kč, tj. 9 000 000 Kč za každého společníka/komplementáře. Pojistné platí přímo pojistiteli.*

**c) Zahraniční advokáti (podle § 5a zákona o advokacii) a evropští usazení advokáti zapsaní do seznamu advokátů – minimální limit pojistného plnění s účinností od 1. 1. 2018 činí 5 000 000 Kč.**

**d) Společnost s ručením omezeným a komanditní společnost musejí být od vzniku do dne svého zrušení pojištěny pro případ odpovědnosti za škodu, za kterou klientovi odpovídají podle § 24 odst. 2. Minimální limit pojistného plnění z pojištění společnosti musí činit nejméně 50 000 000 Kč za každého společníka společnosti s ručením omezeným, kterému nebyl pozastaven výkon advokacie, nebo nejméně 10 000 000 Kč za každého komanditistu komanditní společnosti, kterému nebyl pozastaven výkon advokacie, minimálně však 50 000 000 Kč u společnosti s ručením omezeným a 10 000 000 Kč u komanditní společnosti.**

**Individuální pojistné smlouvy sjednané pro pojistné období roku 2018 jsou advokáti povinni předložit Komoře nejpozději do 31. 12. 2017, bez ohledu na to, že již v předchozím roce či v předchozích letech doklad o individuálním pojištění Komoře předložili.** Stejnopis nebo úředně ověřenou kopii pojistné smlouvy může nahradit „Certifikát“, v němž pojišťovna potvrzuje základní údaje uzavřené pojistné smlouvy.

**Platné znění usnesení č. 4/2009 Věstníku s účinností od 1. 1. 2016 je k dispozici na webových stránkách Komory: [www.cak.cz/Pro\\_advokáty/Předpisy\\_o\\_advokacii/Stavovské\\_předpisy](http://www.cak.cz/Pro_advokáty/Předpisy_o_advokacii/Stavovské_předpisy).**

# Předsněmovní poděkování členům volených orgánů ČAK

**Odcházející předseda Komory JUDr. Martin Vychopeň svolal na 21. září 2017, v předvečer 7. sněmu ČAK, setkání, jehož smyslem bylo ocenit volené funkcionáře za mnohaletou práci, vykonanou pro Českou advokátní komoru a českou advokacii. Setkání probíhalo v přízemí a na nádvoří zrekonstruovaného Kaňkova paláce v Praze.**

Uvod slavnostní části večera měl ale mezinárodní rozměr; jako první zahraniční advokát byl Českou advokátní komorou oceněn za budování přátelských vztahů mezi českou a slovenskou advokací bývalý předseda Slovenské advokátní komory JUDr. Lubomír Hrežďovič (na snímku).



Další ocenění „Za přínos české advokacii“ a zlatý odznak do klopky s logem ČAK (v případě pánů) a zlatou brož s logem ČAK (v případě dam) a krásnou kyticí z rukou doktora Vychopně postupně převzali:

**Za dlouholetou práci v představenstvu ČAK JUDr. Vladimíra Glatzová, JUDr. Petr Poledník a JUDr. Antonín Mokrý.**

**Za práci v kontrolní radě JUDr. Monika Novotná a JUDr. Jan Suk,** jenž

byl rovněž výraznou oporou vedení ČAK při jednáních s úřady a posléze dodavateli právě při rekonstrukci přízemí Kaňkova paláce a nádvorní budovy.

**Za jejich kolegu JUDr. Josefa Holuba,** který v kontrolní radě působil s velkou erudiicí již od vzniku Komory, bohužel zlatý odznak přebíral jeho syn JUDr. Jan Holub, také advokát, neboť Josef Holub 12. 8. 2017 zemřel (nekrolog najdete na str. 82).

**Za dlouholetou práci v kárné komisi JUDr. Jitka Bartlová, JUDr. Šárka Bendová, Mgr. Jana Hansalanderová, JUDr. Petr Hruža, JUDr. Ladislava Indrová, JUDr. Ivo Jahelka a JUDr. Václav Kalina.**

Ocenění byli dále i členové odvolací kárné komise JUDr. Jan Camrda, JUDr. Jiří Demut a JUDr. Tomáš Sokol.

Zlatý stavovský odznak převzal rovněž JUDr. Petr Mrázek, který po několika volebních obdobích jako člen či náhradník představenstva ČAK stál v čele výboru regionálních představitelů a zasloužil se o rozvoj činnosti regionů, i několik jeho kolegů:

**JUDr. Aleš Videnský,** mnohaletý regionální představitel pro severní Moravu, **JUDr. Roman Premus,** regionální představitel pro střední Čechy, **JUDr. Julie Šindelářová,** regionální představitelka pro západní Čechy, **JUDr. František Smejkal,** regionální představitel pro jižní Čechy, **JUDr. Lenka Vidovičová,** regionální představitelka pro střední Moravu, a **JUDr. Irena Schejbalová,** dlouholetá regionální představitelka pro jižní Moravu a ředitelka pobočky ČAK Brno.

Setkání se bohužel nemohli zúčastnit další čtyři ocenění, dlouholetý člen představenstva JUDr. Vladimír Papež, člen kontrolní rady JUDr. František Novotný, JUDr. Zdeněk Novák, člen kárné komise v letech 1996-2014, nyní místostarosta Domažlic, a regionální představitel pro východní Čechy JUDr. Milan Jelínek.

Poděkování a ocenění z rukou doktora Vychopně obdržel i neprávnik **Ing. Karel Kvasil,** který jako stavebně technický dozor při rekonstrukcích sídel ČAK již od roku 2005 svou pečlivostí a důsledností ušetřil Komoře velké finance.

Poděkování a jedlého dárku – obrovského krásného dortu ve tvaru včelího úlu – se dostalo i samotnému doktoru Vychopňovi, vášnivému včelaři, který po osmi letech v čele Komory již letos nekandidoval do žádného orgánu ČAK.



Včely na dortu byly jako živé. Vedle doktora Vychopně stojí mluvčí Komory Iva Chaloupková.

red.

Foto JAKUB STADLER

# Aktuální vývoj online platforem poskytujících právní služby v USA

**V souvislosti s technologickým pokrokem, digitalizací a tlakem na udržení konkurenceschopnosti se v posledních letech začaly objevovat nové formy obchodních modelů, přičemž mezi ty nejvíce přelomové patří např. online platformy zaměřené jak na nové, tak i na tradiční oblasti trhu.**

Online platformy jsou koncipovány velice různorodě, jednak využívají tržní mezery (Blabla car a jiné formy sdílené ekonomiky), nebo se pouštějí do tradičních oblastí na trhu služeb (taxi služby – Uber, ubytování – Airbnb), a jelikož se jejich obchodní strategie liší a vznikají stále nové formy, jsou legislativci, ať již na národní, či evropské úrovni, vždy o krok pozadu a hledají kompromisní řešení mezi „starým“ a „novým“ systémem; dle vlastních preferencí jsou novým modelům nakloněni, nebo naopak hledají způsob, jak stávající systém ochráněnsky oprostít od všech inovátorských projektů.

**Technologický pokrok se nevyhnul ani advokacii,** kde se rovněž objevují snahy, jak ze strany samotných advokátů, tak i podnikatelů, kteří advokáty nejsou, reagovat na potřeby trhu a mladších generací, které si již nevybírají své právní zástupce na základě kvalitního kancelářského nábytku, nýbrž podle dostupnosti na internetu, vzhledu webových stránek, kvality online recenzí, časové flexibility a výhodné ceny. Je očividné, že tím dochází ke změně celého trhu služeb.

Zatímco v minulosti byla služba nabízena a spotřebitel ji využil nebo vyhledal jinou, dnes jsou to právě spotřebitelé, kteří si diktují podmínky, za kterých jsou ochotni službu využít. Poskytova-

telé se jim proto neustále přizpůsobují a nazývají to přizpůsobení se poptávce. Pak ale stačí nový nápad a spotřebitel službu velmi rád využije. Tato éra digitalizace se samozřejmě dotýká i advokacie, ve vzduchu však neustále visí otázka: „Nakolik se přizpůsobit?“ Mezi nejznámější online platformy týkající se poskytování právních služeb, které již působí na trhu, patří např. francouzská platforma *avocat.fr*, a zejména pak americké online platformy *Rocket Lawyer*, *Legal Zoom* a *AVVO*.

Poslední tři zmíněné platformy jsou podrobovány přezkumu, přičemž nejvíce kontroverzní je právě platforma *AVVO*. Platforma *AVVO* byla založena v roce 2006 v Seattlu a prezentuje se jako online trh právních služeb, který zprostředkovává doporučení advokátů a přístup do databáze převážně v minulosti již zodpovězených dotazů. Profily jednotlivých advokátů mohou obsahovat jak hodnocení klientů, proběhnuvší disciplinární řízení, doporučení, dosažené vzdělání a další kategorie.

Naposledy se problematika platformy *AVVO* projednávala před Newyorskou advokátní komorou, kterou požádal o poradní stanovisko advokát, jenž zvažoval vlastní zapojení do *AVVO* platformy. Jeho dotaz směřoval na to, zda newyorská pravidla profesní etiky umožňují advokátům platit *AVVO* tzv. „marketingové poplatky“. *AVVO* totiž umožňuje potenciálním klientům zvolit si spolupracujícího advokáta za stanovený fixní poplatek.

**Dne 8. 8. 2017 vydala Newyorská advokátní komora etické stanovisko,<sup>1</sup> ve kterém podrobně popsala fungování *AVVO* platformy a rozhodla, že jelikož *AVVO* poskytuje hodnocení advokátů na základě různých kritérií a garantuje klientovi kvalitního advokáta s možností vrácení peněz, jedná se o implicitní doporučení konkrétního advokáta, který platbou tzv. „marketingového poplatku“ porušuje etický kodex Newyorské advokátní komory (konkrétně pravidlo 7.2a).**



***AVVO* totiž dle etického stanoviska vytváří představu, že doporučuje ty nejlepší advokáty, a zmíněné pravidlo zakazuje nejen, aby platforma doporučovala konkrétního advokáta, ale rovněž aby vytvářela dojem takového doporučení.** Důvodem tohoto zákazu je fakt, že *AVVO* není nezávislou třetí stranou, která by se mohla na reklamě advokáta podílet, nýbrž je stranou, která přímo finančně těží z poskytnutí právních služeb, o které si klienti u advokátů hodnocených *AVVO* požádají, což je podpořeno faktem, že *AVVO* poskytuje garanci vrácení poplatku, případně poskytnutí další bezplatné právní služby v případě předchozí nespokojenosti klienta, čímž se staví do role garanta kvality poskytovaných právních služeb.

Na uvedené stanovisko dne 9. 8. 2017 reagoval John King, zastupující *AVVO* v právních záležitostech, který upozornil na fakt, že se jedná pouze o porad-

<sup>1</sup> Stanovisko č. 1132 je k dispozici online na webové stránce: [www.nysba.org/ethicopinion1132/](http://www.nysba.org/ethicopinion1132/).

ní stanovisko, které nemá právní závaznost, proto advokátům v případě jeho porušení nic nehrozí. Dále zmínil, že se stanovisko týká pouze jednoho produktu AVVO, konkrétně služby AVVO Legal Services, přičemž žádný další produkt nikterak neomezuje. Uvedl také, že AVVO platforma byla tvořena v souladu s etickými pravidly, proto si za svým produktem stojí. John King dále zmínil omezení pravidel profesní etiky Prvním dodatkem americké Ústavy a obhajobu AVVO uzavřel odvoláním se na spotřebitele, jehož názor by měl být na rozdíl od Newyorské advokátní komory názorem určujícím.

**Kromě výše uvedeného stanoviska vydal výbor pro profesní etiku Newyorské advokátní komory v tentýž den také druhé stanovisko,<sup>2</sup> ve kterém vykládá, jak lze obchodní model online platformou vytvořit tak, aby spolupracující advokát hradil marketingový poplatek společnosti za zprostředkování kontaktu s klienty, aniž by porušoval pravidla profesní etiky.**

Stanovisko dospívá k závěru, že advokát může zaplatit za službu, která zprostředkuje kontakt mezi ním a potenciálním klientem prostřednictvím online služby, jestliže tento advokát vhodný ke kontaktování klienta byl vybrán transparentním a mechanickým způsobem, který se nezakládá na analýze právního pro-

**blému potenciálního klienta ani na kvalifikaci konkrétního advokáta.** Zároveň musí být splněna podmínka, že daná služba nedoporučí konkrétního advokáta, a zároveň online služba či platforma musí splňovat obecné podmínky pro inzerci advokátů.<sup>3</sup>

Otázky, které ve svém stanovisku zodpovídá etická komise, a další nejednoznačnosti týkající se AVVO i dalších online platform byly již v minulosti řešeny v několika amerických státech. Zamítavá etická stanoviska byla vydána advokátními komorami také v New Jersey a Pensylvánii, Jižní Karolině a Ohio (v těchto případech z důvodu nedovoleného sdílení zisku z poskytování právních služeb mezi advokáty a subjekty působícími mimo advokacii, a také z důvodu zachování profesní nezávislosti advokátů).

Je důležité zmínit, že v New Jersey se kauza AVVO dostala již před Nejvyšší soud, který dne 21. 6. 2017 vydal společné stanovisko Poradního výboru pro profesní etiku, Výboru pro reklamu advokáta a Výboru pro nepovolené právní praktiky. V tomto případě se již jedná o závazné stanovisko, ze kterého by pro advokáty nadále působící na platformě mohly být vyvozeny disciplinární důsledky. Předmětné společné stanovisko v případě AVVO odsuzuje sdílení zisku (viz výše), dotýká se však také dalších platform – Rocket Lawyer a Legal Zoom, které nesplnily formální podmínky fungování v dané oblasti – povinnou registraci u soudu.

Na stanovisko Nejvyššího soudu New Jersey John King zastupující AVVO reagoval slovy: „Jsem rád, že stanovisko uvádí, že naše společnost nezasahuje do profesního úsudku advokáta a jeho nezávislosti, nicméně mrzí mě, že se soud nezaměřil na ochranu spotřebitele a První dodatek americké Ústa-

vy, nýbrž pouze na mechanickou aplikaci pravidel.“

Ne všechna stanoviska týkající se online platform jsou však pouze negativní. Platforma má mnoho přívrženců i odpůrců, jak ze strany advokátů, akademiků, tak i klientů. V souvislosti s výše uvedenými stanovisky vzniká velké množství zajímavých článků, které upozorňují na pozitivní i negativní dopady této problematiky.<sup>4</sup> Oproti zmíněným státům, které se zatím striktně drží stávajících pravidel profesní etiky, Severní Karolína a Oregon naopak zvažují jejich novelizaci ve prospěch online platform určených pro poskytování právních služeb.

Z autorů, kteří se problematice online platform poskytujících právní služby věnují, můžeme na závěr vyzdvihnout profesora Alberta Bernabe z John Marshall Law School (John Marshall Law School je mimochodem dlouholetým partnerem ČAK při organizaci každoročního týdenního semináře o základech amerického práva pro advokáty a advokátní koncipienty), který se velmi podrobně ve svých příspěvcích věnuje všem dosud dostupným stanoviskům etických komisí advokátních komor napříč americkými státy a zmiňovanému stanovisku Nejvyššího soudu New Jersey.<sup>5</sup> Profesor Bernabe rovněž na toto téma publikoval v Georgetown Law Journal rozsáhlý článek, kde pojednává i o argumentaci AVVO při snaze dementovat argumenty zmíněných stanovisek.<sup>6</sup>

Na závěr je namístě zmínit, že tento článek neprezentuje žádné oficiální stanovisko České advokátní komory, nýbrž je koncipován jako zajímavost k aktuální problematice.

✿ Mgr. ALŽBĚTA RECOVÁ,

právník odboru mezinárodních vztahů ČAK

2 Stanovisko č. 1131 dostupné na [www.nysba.org/ethicopinion1131/](http://www.nysba.org/ethicopinion1131/).

3 Pravidlo 7.1 pravidel profesní etiky.

4 Články dostupné např. na <https://blog.simplejustice.us/2017/06/25/new-jersey-says-no-to-avvo-fee-splitting-scheme/>; [www.abajournal.com](http://www.abajournal.com); [www.thelawforlawyertoday.com/2017/3394/](http://www.thelawforlawyertoday.com/2017/3394/); <http://abovethelaw.com/2017/06/should-avvos-legal-services-be-considered-an-ethical-form-of-fee-splitting/>.

5 Jeho příspěvky jsou k dispozici na <http://bernabepr.blogspot.cz>.

6 Článek je dostupný na <https://georgetownlawjournal.org/articles/195/avvo-joins-legal-market/pdf>.





# Stálé zastoupení ČAK v Bruselu informuje

## ★ Z legislativy Evropské unie

### Začala platit 4. směrnice proti praní špinavých peněz

Dne 26. června 2017 vstoupila v platnost čtvrtá směrnice proti praní špinavých peněz, která přináší zpřísnění stávajících pravidel v boji proti praní špinavých peněz, daňovým únikům a financování terorismu. Směrnice vstupuje v platnost v době, kdy jsou již v pokročilé fázi diskuse s Evropským parlamentem a Radou o doplňkových opatřeních, která by směrnici dále posílila.

### Přepracované nařízení o insolvenčním řízení

Dne 26. června 2017 vstoupilo v účinnost nařízení (EU) č. 2015/848 o insolvenčním řízení, které formou legislativní techniky přeprocování nahradilo nařízení Rady (ES) č. 1346/2000 o úpadkovém řízení. Klíčovou změnou je mj. posun od obligatorní likvidace insolventních podniků směrem k zachování jejich provozuschopnosti.

### Evropské nařízení o drobných nárocích

Dne 14. července 2017 vstoupilo v účinnost nařízení (EU) č. 2421/2015, kterým se mění nařízení (ES) č. 861/2007, kterým se zavádí evropské řízení o drobných nárocích. K hlavním změnám, jež nařízení přináší, patří zvýšení hranice drobného nároku ze 2 000 eur na 5 000 eur, a dále zvýšení možného užití online a jiných technologií komunikace na dálku v řízení o drobných nárocích.

## ★ Z činnosti Rady evropských advokátních komor (CCBE)

### Stanovisko CCBE k návrhu nařízení o vzájemném uznávání příkazů k zajištění a konfiskaci

Dne 19. května 2017 vydala CCBE stanovisko k návrhu nařízení (EU) o vzájemném uznávání příkazů k zajištění a kon-

fiskaci. CCBE vítá koordinovanou snahu v této oblasti a považuje konfiskaci výnosů z trestné činnosti za důležité opatření v rámci boje se zločinem. Zároveň však upozorňuje, že tato opatření mohou být závažným zásahem do soukromí, a proto je nutné zajistit také účinné procedurální záruky v přeshraničních věcech.

### Stanovisko CCBE k ochraně whistleblowerů

CCBE zveřejnila dne 19. května 2017 své vyjádření k ochraně whistleblowerů. CCBE v něm vyjádřila souhlas s obecným principem ochrany osob, které nezištně odhalují informace ve veřejném zájmu. Zároveň však zdůraznila nutnost zachování práv všech občanů, jakož i advokátní povinnosti mlčenlivosti, která je jedním ze základních principů právního státu.

### Doporučení CCBE pro advokáty ohledně nařízení k ochraně osobních údajů

CCBE zveřejnila dne 19. května 2017 dlouho očekávané doporučení ohledně nových klíčových opatření pro advokáty v souvislosti s obecným nařízením o ochraně osobních údajů (GDPR). Doporučení BA publikoval v č. 9/2017 na str. 69-71.

## ★ Různé

### ESLP začne odůvodňovat rozhodnutí o nepřipustnosti

Dne 1. června 2017 oznámil ESLP, že tímto dnem vznikne soudcům povinnost odůvodňovat rozhodnutí o nepřipustnosti vydávaných samosoudcem.

### Estonsko se ujalo předsednictví v EU

Estonsko se od 1. července 2017 ujalo předsednictví Evropské unie. Vstoupilo do něho se záměrem klást velký důraz hlavně na aspekty související s digitalizací Evropy. Hlavními tématy budou také pokračující jednání o Brexitu a reforma evropského azylového systému.

## Evropský den advokátů 2017

Další ročník Evropského dne advokátů se uskutečnil 25. října 2017 na téma „E-voluce advokátů: jak může digitální transformace obohatit vztah mezi občanem a advokátem“.

## ★ Z judikatury evropských soudů

### ESLP: Odepření zápisu do seznamu advokátů

Dne 27. 6. 2017 vydal ESLP rozhodnutí ve věci *Jankauskas a Lekavičienė proti Litvě* (stížnost č. 50446/09). Stěžovatelům bylo odepřeno znovuzapsání do seznamu advokátů Litevské advokátní komory z důvodu předchozího odsouzení. Stěžovatelé v tomto spatřovali zásah do práva na soukromý život (čl. 8 EÚLP). ESLP ovšem tento argument odmítl, když v rozhodnutí uvedl, že jde o legitimní omezení s ohledem na ochranu práv druhých osob a na zabezpečení řádného fungování justičního systému.

### ESLP: Monitoring komunikace zaměstnanců

Dne 5. 9. 2017 vydal ESLP rozhodnutí ve věci *Bărbulescu proti Rumunsku* (stížnost č. 1496/08). Soud rozhodl, že pokud zaměstnavatel neinformuje zaměstnance o vykonávaném monitoringu jeho elektronické komunikace a dostatečně nezváží míru zásahu do soukromí zaměstnance, porušuje tak zaměstnančovo právo na soukromý a rodinný život.

✿ Odbor mezinárodních vztahů ČAK



Detailní informace jsou k dispozici v rubrice „Aktuality z Evropské unie“, kterou pravidelně zpracovává odbor mezinárodních vztahů ČAK a která je k dispozici na stránkách [www.cak.cz/Mezinárodní\\_vztahy/Zastoupení\\_ČAK\\_v\\_Bruselu\\_a\\_EU](http://www.cak.cz/Mezinárodní_vztahy/Zastoupení_ČAK_v_Bruselu_a_EU) a v Bulletinu advokacie online [www.bulletin-advokacie.cz](http://www.bulletin-advokacie.cz).

# informace a zajímavosti



## Přednášky a semináře pro advokáty a advokátní koncipienty ve Vzdělávacím a školicím středisku ČAK v Praze v paláci Dunaj

ve středu 1. listopadu 2017

Wolters Kluwer, a. s., U Nákladového nádraží 6, Praha 3

### **ASPI – práce s judikaturou**

Lektor: Ing. Jiří Effler, Wolters Kluwer, a. s.

ve čtvrtek 2. listopadu 2017

### **Psychologie jednání s klientem; psychologie jednání u soudu**

Lektor: PhDr. Miloslav Hrubý, psycholog, kouč a mediátor

v úterý a ve středu 14. a 15. listopadu 2017

### **Vybrané oblasti věcných práv z pohledu aktuální judikatury NS**

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 30. listopadu 2017

### **Přehled judikatury ve věcech náhrady škody a nemajetkové újmy**

Lektor: JUDr. Petr Vojtěk, soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 7. prosince 2017

### **Nový zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich**

Lektor: JUDr. Josef Vedral, Ph.D., Právnická fakulta UK v Praze, spoluautor správního řádu a komentáře k novému přestupkovému zákonu

ve čtvrtek 14. prosince 2017

### **Obecné nařízení o ochraně osobních údajů**

Lektor: JUDr. Jiří Navrátil, advokát, člen rozkladové komise předsedy Úřadu na ochranu osobních údajů

ve čtvrtek 11. ledna 2018

### **Odpovědnost státu za újmu způsobenou při výkonu veřejné moci v nejnovější judikatuře NS (s výjimkou nepřiměřené délky/průtahů v soudních a správních řízeních)**

Lektor: JUDr. Pavel Simon, soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 18. ledna 2018

### **Povinnosti advokátů dle novelizované AML úpravy**

Lektor: Mgr. Robert Němec, LL.M., advokát, místopředseda ČAK

ve čtvrtek 25. ledna 2018

### **Ochrana osobnosti**

Lektor: JUDr. Tomáš Novosad, soudce Městského soudu v Praze

ve čtvrtek 1. února 2018

### **Stavby, pozemky a nemovitosti z hlediska aktuální judikatury NS se zaměřením na praktické postupy a problémy soudní praxe**

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

ve čtvrtek 8. února 2018

### **Valné hromady s. r. o. a a. s.**

Lektor: JUDr. Petr Šuk, soudce Nejvyššího soudu

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese [www.cak.cz](http://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

v úterý 7. listopadu 2017

## Advokát a rodinné spory

Lektorka: JUDr. Daniela Kovářová, advokátka a mediátorka

ve středu 8. listopadu 2017

## Základy trestní odpovědnosti fyzických a právnických osob

Lektor: prof. JUDr. Jaroslav Fenyk, Ph.D., DrSc., Univ. Priv. Prof., soudce Ústavního soudu

v úterý 28. listopadu 2017

## Obecné nařízení o ochraně osobních údajů

Lektor: JUDr. Jiří Navrátil, advokát, člen rozkladové komise předsedy Úřadu na ochranu osobních údajů

Bližší informace s podrobnějším programem naleznete na internetových stránkách ČAK na adrese [www.cak.cz](http://www.cak.cz) v levém menu nazvaném **Pro advokáty/Vzdělávání advokátů/Vzdělávací akce ČAK**.

Telefonické informace: 513 030 112 – pí Karolína Župková.

ve středu 6. prosince 2017

## Zadávání veřejných zakázek podle nové právní úpravy

Lektor: JUDr. Michal Krenk, Ph.D., soudce Vrchního soudu v Praze, externí člen katedry občanského práva Právnické fakulty UK v Praze

ve čtvrtek 14. prosince 2017

## Výběr z obchodněprávní judikatury za rok 2017

Lektor: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na katedře obchodního práva Právnické fakulty UK

v pondělí 18. prosince 2017

## Nový zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich

Lektor: JUDr. Josef Vedral, Ph.D., člen Legislativní rady vlády, působí na Právnické fakultě Univerzity Karlovy, spoluautor připravovaného komentáře k novému přestupkovému zákonu

# Seminář pro advokáty pořádaný regionálním střediskem Severní Morava v Clarion Congress Hotel Ostrava, Ostrava-Zábřeh

ve středu 1. listopadu 2017

## Vybrané otázky staveb a pozemků v aktuální judikatuře NS

Lektor: Mgr. Michal Králík, Ph.D., soudce Nejvyššího soudu

asociace insolvenčních správců

Asociace insolvenčních správců si vás dovoluje pozvat na seminář:

## Nová úprava s. r. o. a a. s. – nové možnosti i nová úskalí pro společníky, členy orgánů, věřitele i další osoby

Přednáší: JUDr. Petr Čech, Ph.D., LL.M., odborný asistent na katedře obchodního práva Právnické fakulty UK

Datum konání: 10. listopadu 2017 od 9 do 16 hodin

Místo konání: Justiční akademie Praha, Hybernská 18, Praha 1

Účastnický poplatek za seminář: 1 590 Kč členové ASIS, 2 790 Kč ostatní účastníci (cena je včetně DPH a občerstvení)

Přihlašte se na [www.asis.cz](http://www.asis.cz) nebo e-mailem na [seminare@asis.cz](mailto:seminare@asis.cz).

# Zapište se do nové evidence pro pomoc dlužníkům!

**NOVELA INSOLVENČNÍHO ZÁKONA Č. 64/2017 Sb. MIMO JINÉ ZAVEDLA (AŽ NA VÝJIMKY) POVINNÉ ZASTOUPENÍ DLUŽNÍKA PŘI SEPISU A PODÁNÍ NÁVRHU NA POVOLENÍ ODDLUŽENÍ, AŽ UŽ PODÁVANÉHO ZÁROVEŇ S INSOLVENČNÍM NÁVRHEM, NEBO SAMOSTATNĚ V NÁVAZNOSTI NA INSOLVENČNÍ NÁVRH DŘÍVE PODANÝ VĚŘITELEM.**

Zástupcem dlužníka při sepisu a podání návrhu na oddlužení mohou být pouze právnické osoby akreditované Ministerstvem spravedlnosti ČR a dále advokáti, notáři, soudní exekutoři a insolvenční správci ve smyslu § 390a odst. 1 insolvenčního zákona.

Zájemci o bezplatné sepsání a podání návrhu na povolení oddlužení mají možnost vyhledávat akreditované osoby v postupně se rozšiřujícím seznamu akreditovaných (právnických) osob, který je ministerstvo povinno vést a zveřejnit na svých webových stránkách (seznam je k dispozici na adrese <https://sako.justice.cz/>).

Naproti tomu **dlužníci, kteří hodlají využít služeb advokátů a dalších oprávněných profesí, mají situaci ztíženu**, protože obdobný seznam jejich reprezentantů, kteří jsou připraveni návrhy za dlužníky sepsávat a podávat, není k dispozici. Z tohoto důvodu Ministerstvo spravedlnosti nad rámec svých zákonných povinností připravilo a umístilo na webové stránky úřadu **dobrovolnou evidenci zástupců výše jmenovaných profesí, tedy i advokátů, kteří nabízejí dlužníkům zpracování návrhu na povolení oddlužení v režimu novelizovaného insolvenčního zákona**. Evidence je k dispozici na adrese <https://vesta.justice.cz/>.

**Pokud máte zájem o zápis do databáze, můžete tuto skutečnost oznámit datovou zprávou insolvenčnímu odboru ministerstva (ID datové schránky: kq4aawz), a to s uvedením následujících povinných údajů:**

- titul, jméno a příjmení fyzické osoby/název právnické osoby,
- údaj o profesní příslušnosti, tedy advokát,
- IČO,
- adresa sídla – ulice, č. p./č. o., obec, PSČ, okres, kraj, provozní doba.

**Uvedení dalších kontaktních údajů může být alternativní:**

- adresa místa poskytování služeb, je-li odlišná od sídla,
- telefonní číslo,
- e-mailová adresa,
- adresa webových stránek.

Účel tohoto přehledu bude čistě informativní, dobrovolná evidence umožní zájemcům o oddlužení vyhledat na centrálním místě vhodného zpracovatele návrhu a získat na něho kontakt. Současně evidence poslouží i samotným zpracovatelům návrhů jako prostředek k informování veřejnosti o tom, že tuto specifickou službu poskytují.

✿ red.

**45. MEZINÁRODNÍ LYŽAŘSKÝ KONGRES PRO PRÁVNÍKY** 4. 3. - 11. 3. 2018  
[www.SKILEX2018.cz](http://www.SKILEX2018.cz)

SkiResortLive    ČESKÁ ADVOKÁTNÍ KOMORA    HUDY    HOTEL HORIZONT PEČ POD SNĚŽKOU

# XI. ročník turnaje

## „O šachového krále České advokátní komory 2017“

Brno, 10. a 11. 11. 2017

**Místo konání:** Hotel Bobycentrum\*\*\*\*, Sportovní 559/2A, Brno  
(<http://hotelbobycentrum.cz>)

**Pořadatel:** Jihomoravský region ČAK ve spolupráci s AVE-KONTAKT, s. r. o.

**Ředitel turnaje:** PaedDr. Jan Mazuch

**Zástupce ředitele turnaje a rozhodčí:** Petr Laušman

**Právo účasti:** členové ČAK bez ohledu na věk a výkonnost

**Hrací tempo:** 2 x 10 minut na partii plus 3 vteřiny za provedený tah

**Hrací systém:** švýcarský na 9 kol

**Ceny:** pohár pro vítěze a diplomy (kategorie registrovaní a neregistrovaní, věcné ceny pro všechny hráče)

### Časový harmonogram:

|                            |             |                               |
|----------------------------|-------------|-------------------------------|
| <b>Pátek 10. 11. 2017</b>  | 17.00-18.00 | registrace                    |
|                            | 18.30-20.00 | 1.-3. kolo                    |
|                            | 20.00-21.00 | večeře                        |
|                            | od 21.00    | bleskový turnaj, volná zábava |
| <b>Sobota 11. 11. 2017</b> | 9.30-12.30  | 4.-9. kolo                    |
|                            | 12.30       | vyhlášení výsledků            |

**Startovné:** ZDARMA

**Ubytování:** Hotel Bobycentrum\*\*\*\*, Sportovní 559/2A, Brno

Cena dvojlůžkového pokoje: 1 450 Kč/pokoj/noc včetně snídaně

Cena jednolůžkového pokoje: 1 200 Kč/pokoj/noc včetně snídaně

**Stravování:** drobné občerstvení v průběhu partií zdarma,

večeře a obědy dle vlastního výběru v hotelu

**Parkování:** v areálu hotelu za poplatek

**Přihlášky:** přihlášky s objednávkou noclehů a večeří zašlete,

prosím, nejpozději **do 31. 10. 2017** na adresu:

**j.mazuch@avekont.cz,**

**mobil 777 902 870 (Petr Laušman)**



### Pozvánka na mimořádný koncert pro advokáty

## KVARTETNÍ DOTEKY

Koncert se koná **28. listopadu 2017 od 19 hodin** v koncertním sále Pražské konzervatoře na Dvořákově nábřeží 2, Praha 1.

V rámci festivalu **Kultura v srdci Prahy** si můžete poslechnout Stamicovo kvarteto, které během svého vystoupení představí i mladé klavírní trio žáků konzervatoře. Na programu zazní díla letošního jubilanta Jana Václava Stamicce, někdejšího ředitele konzervatoře Antonina Dvořáka a W. A. Mozarta.

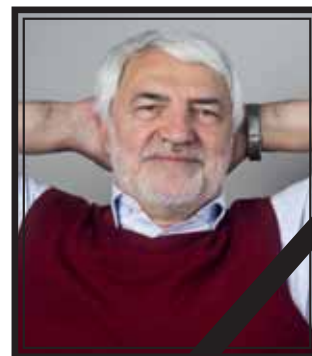
Hudbymilovní zájemci z řad advokacie mají výjimečnou příležitost se koncertu zúčastnit **ZCELA ZDARMA** díky dlouholeté

spolupráci Pražské konzervatoře s Českou advokátní komorou. Stačí si pouze rezervovat vstupenky na: **jednota@prgcons.cz** nebo na tel.: **222 327 206**



# Vzpomínka na kolegu a kamaráda JUDr. Josefa Holuba – Kostů

**KOSTŮ, TEHDY PRO MNE JEŠTĚ JUDr. JOSEFA HOLUBA, JSEM POZNALA V ADVOKÁTNÍ PORADNĚ V Kladně, kam jsem nastoupila po ukončení fakulty v říjnu 1985. Byla jsem na něj zvědavá, protože zejména dámská část osazenstva poradny jej vylicila jako charismatického, krásného, prostě úžasného mužského. Měly pravdu, i když zpočátku se mi zdál celkem nepřístupný a naše komunikace se omezovala hlavně na pracovní záležitosti. Postupem doby se ale z nás, troufám si říci, stali velice blízcí přátelé.**



JUDr. Josef Holub se narodil 21. 7. 1947 v Jindřichově Hradci. Z politických důvodů mu nebylo dovoleno studovat, nastoupil proto na hornické učiliště a díky výbornému prospěchu mohl poté složit maturitu na hornické průmyslovce v Kladně. Na konci 60. let, kdy došlo k všeobecnému uvolnění politického ovzduší, byl přijat ke studiu na Právnické fakultě UK v Praze. Po jejím absolvování pracoval krátce v Literárním fondu a v roce 1975 nastoupil do advokacie jako koncipient JUDr. Vladimíra Horného do Advokátní poradny v Kladně. V roce 1978 se po složení advokátní zkoušky stal advokátem v Kladně, kde působil i po privatizaci advokacie. Byl dlouholetým členem kontrolní rady ČAK a své vědomosti a zkušenosti předával i svým koncipientům. Byl advokátem duší i tělem a i po privatizaci advokacie byl pro něj na prvním místě zájem klienta a maximální snaha mu pomoci, teprve pak nastupoval finanční efekt.

Kostů byl velmi zkušený a kvalitní právník, s trochou nadsázky jsem jej nazývala svým pramenem práva. Byl totiž vždy ochoten mě vyslechnout a poradit. Těšila jsem se na společné obědy a odpolední posezení u kávy, kde jsme probrali nejen kauzy, ale i společenské dění a později i různé osobní trable a radosti. Kostů se uměl na problémy podívat bez emocí a neomylně vystihl, co je podstatné a co není třeba řešit. Měl nadhled a snažil se na všem najít něco pozitivního. Tyto chvíle mě docela zásadně ovlivnily a moc mi chybí.

Kostů byl také velký sportovec. Hrál tenis, hokej (slyšela jsem, že přezdívku Kostů dostal údajně po nějakém významném sovětském hokejistovi), lyžoval, jezdil na kole a do všech těchto aktivit se zapojoval se vším nasazením a s touhou vyniknout a zvítězit. S postupujícím věkem zvažoval svou účast v závodech v běhu okolo konopištského rybníka a v běhu na lyžích při Krakonošově poháru, protože, jak sám říkal, neuměl běžet napůl a bál se, že vypustí duši. Koneckonců tak to bylo u Kostů se vším, do všeho, co dělal, šel naplno a s vervou.

Obdivovala jsem Kostů i jako skvělého tátu a dědečka. Ke svým třem dětem měl velice úzký vztah, což jsem mohla pozorovat i proto, že Kostův starší syn Jan je rovněž advokátem v Kladně a často jsem byla přítomna jejich debatám. Svých osm vnoučat miloval a snažil se s nimi trávit co nejvíce času. Býval s nimi o prázdninách v Soběslavi, kde, jak vyprávěl, bylo někdy i 13 dětí včetně vnoučat jeho druhé ženy. Když s nimi jezdil na kolech na koupaliště, řidiči prý zastavovali a tu „školu“ pouštěli.

S Kostů jsem zažila spoustu situací, které, když si na ně vzpomenu, mě znovu rozesmějí. Oba jsme v dávných dobách dojížděli z Prahy autobusem, kde se scházela parta kladenských advokátů a soudců. Ačkoli Kostů bydlel 5 minut od autobusové zastávky, téměř denně dobiehal autobus na poslední chvíli. Ze mně neznámého důvodu byl Kostů jednomu z řidičů nějak nesympatický, a tak mu jednou zavřel dveře před nosem a ujel. Druhý den mu Kostů sdělil, že je „potměšilý paskřívec“, načež si sedl na sedadlo a dál věc nekomentoval. Řidič zastavil a odmítl jet dál, dokud si ten pán nevystoupí. Asi po 10 minutách po přimluvě jedné mladé soudkyně se autobus konečně rozjel, bylo ale docela zajímavé pozorovat reakci cestujících (někteří řidiči navrhovali, ať se s ním nepáře a vyhodí ho z autobusu). S Kostů to však vůbec nehnulo a tvářil se, že se jej to netýká.

Loni na jaře byla Kostůvi diagnostikována rakovina slinivky. Obdivovala jsem, jakým způsobem se k nemoci postavil a statečně bojoval. Po operaci a chemoterapiích to skutečně vypadalo, že se stane zázrak. Kostů se snažil žít dál tak, jak byl zvyklý, pracoval, v zimě byl s vnoučaty na horách a nikdy jsem jej neslyšela si stěžovat na osud. Koncem května se jeho zdravotní stav prudce zhoršil a po vyšetření zhasly veškeré naděje. Kostů už do Kladna nepřišel a začal se připravovat na odchod. Krátce po svých sedmdesátinách, které ještě stačil v kruhu svých nejbližších oslavit, dne 12. 8. 2017 zemřel obklopen milující rodinou.

Kostůva smrt mě velice zasáhla, ale jsem šťastná, že jsem ho potkala a stali se z nás kamarádi. Vždycky na něj budu vzpomínat jako na skvělého, moudrého a hodného člověka a věřím, že nebudu sama.

*Kostů, díky za všechno.*

JUDr. MILADA KAČEROVÁ, advokátka v Kladně

# Právníkovy zápisky

Justiční akademie v Kroměříži uspořádala v první polovině září 2017 velice zajímavý seminář na téma etika a právo. V písemné přípravě na své vystoupení jsem si poznamenal myšlenku (uplatnila se v několika kárných řízeních), že být soudcem znamená být jím dvacet čtyři hodin denně. Když jsem pak nahlížel do připraveného textu, s překvapením jsem četl: „Ten, kdo je soudcem, musí jím být dvacet čtyři hodin týdně.“ Nevím, zda to způsobila blízkost písmen „t“ a „d“ na klávesnici počítače a jeho samoopravná funkce nebo se uplatnilo mé podvědomí a Freudův poznatek o chybných výkonech jako potlačovaném názoru. Nepochybuji totiž o tom, že soudci a soudkyně musejí reprezentovat svůj stav a chovat se určitým způsobem i mimo soudní síň. Požadovat však, aby orgánové justice byli soudci či soudkyněmi po celých čtyřicet hodin denně, se mi zdá poněkud přehnané. Například po ulehnutí do postele by ani soudci či soudkyně neměli pomocí profesních postupů posuzovat činnost nebo nečinnost druhých. Do denní hodinové dávky řádného soudcovského jednání ovšem patří **spánek spravedlivých**.

K nárokům na soudce jsem se vrátil ještě po semináři a v dálnějších poznámkách jsem objevil postřehy profesora Wenig-Malovského: „Nejdokonalejší zákon a nejlepší soudce nedovede vyloučit možnost rozsudku nespravedlivého.“ – „Někdo se buď soudcem narodí, nebo se jím vůbec nestane.“ – „Nejsvědomitějšímu a nejnadanějšímu soudci se může přihodit justiční omyl.“ (Viz Zdeněk Příbyl: Profesor Wenig-Malovský v mých vzpomínkách, vydala Univerzita Karlova – Právnická fakulta, Ediční středisko, 1999.)

Připomněl jsem si také knihu „Sputnik má láska“, kterou napsal japonský autor Haruki Murakami, přeložil Tomáš Jurkovič a v roce 2009 vydalo nakladatelství Odeon v Praze. Na str. 168 se tam píše: „Podobalo se to nějaké činnosti ve snu. Tam také nemáme někdy po ruce princip, který by nám umožňoval volbu, anebo možná nemáme k dispozici volbu, co by nám umožňovala volit principy.“ Promítl jsem si tuto myšlenku do nalézání práva. Při něm máme k dispozici principy, které by nám umožnily např. volit mezi textem dílčího ustanovení a základním principem, základní hodnotou. Leckdo se ovšem neodhodlá k takové volbě, kterou by musel důkladněji zdůvodnit. Jedná pak jako ve snu.

Právní normy mívají i vedlejší nepředvídané účinky – někdy záporné, jindy kladné. Za takový vedlejší efekt (záporný i kladný zároveň) můžeme občas považovat i skutečnost, že právní norma není dodržována.

Pokud jedna strana v právním sporu udělá taktickou či jinou chybu, nemá na ni advokát protistrany poukazovat v situaci, kdy tato chyba může být ještě napravena.

Počet mozků, které se podílejí na tvorbě zákona, je vždycky výrazně menší než počet mozků, které se snaží každý zákon zneužít či obejít. (A to neberu v úvahu kvalitu mozků.)

Jednou ze skutkových podstat nekalé soutěže je „zlehčování soutěžitele“. Obávat bychom se měli takového konkurenta, který se o nás nezajímá a sám sebe zlepšuje.

Existence Evropské unie mnohým vadí snad i z toho důvodu, že je připravila o možnost drobných celních podvodů.

Překvapující jsou společné rysy některých jevů jinak si nepodobných. Příkladem jsou daně a manželství. V žádné jiné oblasti se prý tolik nepodvádí jako v těch dvou.

Do televizních debat (talk show) bývají zváni ti, kteří jsou považováni za experty v určité oblasti vědění. Někdy ovšem platí příčinnost opačná. Takzvaná „širší veřejnost“ považuje za zvlášť vynikající experty ty, kteří jsou častěji zváni do televize.

Kritik chtěl v posuzované práci pochválit rozbor **kanonického** myšlení. Asi to byla opět opravná funkce počítače, která v takovém postřehu zaměnila zamýšlené slovo na myšlení **kanoistické**. Možná však se uplatnilo opět kritikovo podvědomí a postřeh: „Freude, Freude, vždycky na tě dojde.“ Ona posuzovaná práce totiž byla poněkud „na vodě“.

Leccos jsem si poznamenal z knihy, kterou napsal William Faulkner, do češtiny pod názvem „Divoké palmy“ přeložil Jiří Valja a v roce 1965 vydalo nakladatelství Mladá fronta. Na str. 108 tam čteme: „Když jsem začal psát, poznal jsem, že jsem neměl ponětí, jak hluboké zvrhlosti je schopna lidská povaha.“ Myslím, že cosi podobného by si mohli říkat i advokáti a soudci.

✿ prof. PETR HAJN

ANO, MÁME ORGÁNY ČINNÉ V TRESTNÍM  
RÍZENÍ I TRESTNÉ V ČINNÉM  
RÍZENÍ...



... KTERÉ POTŘEBUJETE ?

Kresba pro Bulletin advokacie LUBOMÍR LICHÝ

## Víte, že ...

- v r. 1927 rozprodával „JUDr. V. Kraus, advokát v Brně, Náměstí svobody č. 18“ právnickou knihovnu z pozůstalosti po bývalém prezidentu Moravské advokátní komory Albertu Löwenthalovi? Podle inzerátu v časopise Česká advokacie byla knihovna „staršího data“, na prodej byly „zejména Budwinski svazek I. - XXXVI., Glaser-Unger svazek I. - XXIX., říšský zákoník rakouský od r. 1869-1901, starší ročníky časopisu *Gerichtszeitung atd.*“. O kupci a dalším osudu Löwenthalovy knihovny nejsou pak k dispozici žádné zprávy.

- časopis Právník přinesl v roce 1934 bez komentáře zprávu *Počet neárijských advokátů a notářů v Prusku?* V roce nástupu Adolfa Hitlera k moci bylo v Prusku 3 378 neárijských advokátů. Na základě zákona ze 7. dubna 1933 o připouštění advokátů ubylo 1 087 advokátů, „jiným způsobem“ 225 advokátů. Dne 1. dubna 1934 zbývalo 2 066 neárijských advokátů, v případě notářů se počet za stejnou dobu snížil z 2 046 na 884. Nelze přehlédnout, že diskriminační zákon byl v Prus-

ku přijat krátce po uplynutí dvou měsíců od jmenování Adolfa Hitlera říšským kancléřem, a byl tak svým způsobem raným předchůdcem tzv. norimberských zákonů.

- *Záložna advokátů, notářů a ostatních právníků, zapsané společenstvo s ruč. obm.* sídlila v Praze 1, „nároží Perlové a ul. 28. října (tel. č. 346-26)“? V r. 1932 Záložna úrokovala vklady na knížky a účty při volné dispozici 4 %, při 30denní výpovědi 5 %, při 60denní 5 1/4 % a při 90denní výpovědi 5 1/2 %, ze směnečných zápůjček počítala „8 % p. a. vedle 1/4 % správních výloh za 1/4 roku a skutečné výlohy“. Podle reklamní zprávy v časopise Česká advokacie Záložna zvala „všechny právníky, aby se stali členy této svépomocné stavovské organizace“, s tím, že členský podíl činil 200 Kč.

✿ JUDr. PhDr. STANISLAV BALÍK

**Leitartikel**

|  |   |
|--|---|
| Vladimír Jirousek: <b>Wahlen, Wahlen, Wahlen</b> ..... | 3 |
|--|---|

**Aktualitäten**

|  |    |
|--|----|
| Bericht über den 7. Kongress der Tschechischen Rechtsanwaltskammer Ivana Cihlářová ..... | 4  |
| Aus dem Auftritt des Präsidenten der IBA Martin Šolc .....                               | 12 |
| Aus dem Auftritt des Präsidenten der CCBE Ruthven Gemmill .....                          | 12 |
| Ergebnisse des 7. Kongresses der Tschechischen Rechtsanwaltskammer .....                 | 15 |
| Neu gewählte Funktionäre der Tschechischen Rechtsanwaltskammer .....                     | 16 |
| Aktuell im Rechtswesen Hana Rýdlová .....  | 18 |

**Aus Rechtstheorie und Praxis****Artikel**

|   |    |
|---|----|
| Treuhänder der Handelskorporationen, bestellt für den Fall der Interessenkonflikte<br>Jan Dědič, Jan Lasák .....                          | 19 |
| Ersatz der Verfahrenskosten im Bereich der dinglichen Rechte in der aktuellen Rechtsprechung des Obersten Gerichts<br>Petr Coufalík ..... | 26 |
| Gewöhnliche Verfehlungen der Sachverständigen bei der Bezifferung der Schadenshöhe Jitka Šajnarová, Tomáš Buus .....                      | 31 |
| Das Recht der Kinder, deren Eltern zu verklagen Ronald Némec .....  | 40 |

**Aus der Rechtsprechung**

|  |    |
|--|----|
| OG: Zur Abweisung der Klage über die Genehmigung des notwendigen Weges .....   | 44 |
| VG: Zur Frage der formalistischen Behandlungsweise der allgemeinen Gerichte bei der Beurteilung der Gültigkeit<br>der Verbindlichkeit laut Bestimmtheit der Willenserklärung .....                                     | 49 |
| OVG: Verwaltungsverantwortung des Gläubigers für unvollständige Informationen in der Werbung<br>über Verbraucherkredite, die auf Internetseiten angeboten werden, die durch ein anderes Subjekt betrieben werden ..... | 52 |
| SD EU: Über den Schadenersatz im Falle der Auflösung oder Verspätung des Flugs mit Zwischenlandung .....   | 56 |
| EGMR: Über das Recht der Handelsgesellschaften auf die Verbreitung der Informationen – massenhafte Veröffentlichung<br>der persönlichen Steuerangaben der physischen Personen .....                                    | 57 |

**Aus der Fachliteratur**

|   |    |
|---|----|
| Jaroslav Svejkovský, Alena Macková: Martin Vychopeň und Kollektiv: <b>Das Rechtsanwaltsrecht</b> (Stanislav Balík) .....                                    | 59 |
| Josef Kotásek: <b>Das Wechsel- und Scheckgesetz. Kommentar</b> (Ladislav Derka) .....   | 59 |
| Petr Lavický: <b>Die Beweislast im Zivilgerichtsverfahren</b> (Michal Králík) .....   | 60 |
| Vladimír Týč, Radim Charvát: <b>Geographische Bezeichnungen in internationalen Verträgen und im Recht<br/>der Europäischen Union</b> (Vladimír Pitra) ..... | 61 |
| Das Bulletin der slowakischen Rechtsanwaltschaft bringt .....   | 62 |

**Aus der Rechtsanwaltschaft****Aus der tschechischen Rechtsanwaltschaft**

|   |    |
|---|----|
| Begleiter durch die Novelle des Gesetzes über die Rechtsanwaltschaft Daniela Kovářová, Petra Vrábliková, Johan Justoň ..... | 63 |
| Aus der Disziplinarpraxis Jan Syka .....  | 70 |
| Mitteilung der Tschechischen Rechtsanwaltskammer über Pflichtzahlungen und Versicherungsbeiträge .....                      | 71 |
| Vor-Kongress-Danksagung an die Mitglieder der gewählten Organe der Tschechischen Rechtsanwaltskammer red. ....              | 74 |

**Aus Europa und aus der Welt**

|  |    |
|--|----|
| Die aktuelle Entwicklung der Online-Plattformen, die Rechtsdienstleistungen in den USA anbieten Alžběta Recová ..... | 75 |
| Die Ständige Vertretung der Tschechischen Rechtsanwaltskammer in Brüssel informiert .....                            | 77 |

**Informationen und Wissenswertes****Was Sie wissen sollten**

|  |    |
|--|----|
| Vorträge und Seminare für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter in den Bildungs- und Schulungszentren<br>der Tschechischen Rechtsanwaltskammer ..... | 78 |
| Einladung zum Seminar über das Insolvenzrecht .....  | 79 |
| Tragen Sie sich in das neue Register der Hilfe für Schuldner ein! red. ....  | 80 |
| Einladung zum 45. internationalen Ski-Kongress für Rechtsanwälte .....   | 80 |
| Einladung zum XI. Jahrgang des Turniers „Um den Schachkönig der Tschechischen Rechtsanwaltskammer 2017“<br>in Brno .....                               | 81 |
| Einladung zum Konzert des Prager Konservatoriums .....   | 81 |

**Aus der juristischen Gesellschaft**

|  |    |
|--|----|
| Eine Erinnerung an den Kollegen und Freund JUDr. Josef Holub - Kořta Milada Kačerová ..... | 82 |
|--|----|

**Zum Schluss**

|   |    |
|---|----|
| Notizen eines Juristen Petr Hajn .....    | 83 |
| Eine Zeichnung von Lubomír Lichý .....    | 84 |
| Wissen Sie, dass... Stanislav Balík ..... | 85 |

|                               |    |
|-------------------------------|----|
| Inhaltsverzeichnis .....      | 86 |
| Zusammenfassung/Summary ..... | 87 |
| Table of Contents .....       | 88 |

**Jan Dedič, Jan Lasák: Treuhänder der Handelskorporationen, bestellt für den Fall der Interessenkonflikte**

Die Autoren haben sich auf problematische Teilaspekte der Rechtsregelung der materiell-rechtlichen Treuhänder der Handelskorporation konzentriert, und zwar im Lichte der bestehenden Fachliteratur und der verfügbaren Rechtssprechung. Die neue Rechtsregelung der materiell-rechtlichen Treuhänder ist durch eine Reihe problematischer Aspekte geprägt, wobei auch die inländische Rechtssprechung die Antworten auf einige von diesen Aspekten zu suchen begann. Es handelt sich dabei um Fragen, die nicht akademischer Art sind, denn nach der Rekodifizierung haben die Gerichte sehr schnell im Rahmen der Korporationspraxis mit der Bestellung der Treuhänder für den Fall eines Interessenkonflikts gem. § 165 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches begonnen.

**Petr Coufalík: Ersatz der Verfahrenskosten im Bereich der dinglichen Rechte in der aktuellen Rechtssprechung des Obersten Gerichts**

Der Artikel beschäftigt sich mit der aktuellen Rechtssprechung des Obersten Gerichts im Hinblick auf die Problematik des Verfahrenskostenersatzes in der sachrechtlichen Agenda. Zuerst wird die Aufmerksamkeit einigen allgemeinen Fragen gewidmet, die im Zusammenhang mit dem Verfahrenskostenersatz auf dem Boden des Obersten Gerichts in dieser Agenda behandelt wurden. Besondere Aufmerksamkeit wird der Problematik des Verfahrenskostenersatzes bei Verfahren über die Auflösung und Auseinandersetzung des Miteigentums und über die Auseinandersetzung des Gemeinschaftsvermögens der Eheleute gewidmet.

**Jitka Šajnarová, Tomáš Buus: Gewöhnliche Verfehlungen der Sachverständigen bei der Bezifferung der Schadenshöhe**

Der Artikel beschäftigt sich mit den Grundprinzipien der Schadensbezifferung (tatsächlicher Schaden und entgangener Gewinn), wie sie durch die Rechtssprechung und die allgemein verbindlichen Rechtsvorschriften definiert sind. Er zeigt ebenfalls gewöhnliche Mechanismen, durch die die Sachverständigen

diese Rechtsgrenzen überschreiten. Es werden anonymisierte Beispiele aus der Sachverständigenpraxis der Autoren des Artikels herangezogen.

**Ronald Némec: Das Recht der Kinder, deren Eltern zu verklagen**

Der Inhalt des Artikels ist eine Reflexion über eine Beziehung zwischen Gesellschaft und Kindern. Die Gesellschaft behauptet, dass Kinder ihre Rechte haben. Es ist ein garantiertes Recht, aber ich glaube, es wird nicht respektiert. Das Kind hat keine wirkliche Verteidigung für sein/ihr Neugeborenes/für seinen/ihren kleinen finanziellen Hintergrund (älteres Kind) aber für die Tatsache, dass das Kind keine Stimme hat. So werden die Rechte der Minderheiten für die Handlung der Naturrechte des Kindes durchgesetzt. Der Artikel zitiert eine Reihe von wissenschaftlichen Studien und schließt, dass das Kind das Rechtssystem rein positivistisch verstehen kann, dass es rechtlich und legitim ist, was das Gesetz sagt. Aber das ist ein ernstes Dilemma. Dann könnten unsere Kinder ein Gesetz aufnehmen, dass auch der Tod für einen gesunden Rentner legitim ist, wenn er das soziale System belastet.

**Jan Dedič, Jan Lasák: Guardian of a business corporation appointed in case of conflict of interests**

The authors have focused on some problematic aspects of regulation of substantive law guardians of business corporations in the light of the existing literature and available case law. New legislation on substantive law guardians is riddled with a number of problematic aspects, and Czech case law has started looking for answers to some of them. These are not issues of academic character only because courts started, in their application practice, appointing guardians in case of conflict of interests under § 165(2) of the Civil Code shortly after the recodification.

**Petr Coufalík: Recovery of costs of proceedings in the area of proprietary rights in the current case law of the Supreme Court**

The article deals with the current case law of the Supreme Court concerning

the issue of recovery of costs of proceedings in the area of proprietary rights. First, attention is paid to several general questions that have been dealt with by the Supreme Court in connection with recovery of costs of proceedings. Special attention is paid to the issue of recovery of costs of proceedings in proceedings for cancellation and settlement of co-ownership and for settlement of community property of spouses.

**Jitka Šajnarová, Tomáš Buus: Common mistakes of experts in quantifying damage**

The article deals with basic principles of quantification of damage (actual damage and lost profits) as defined by case law and generally applicable legal regulations. It also shows usual mechanisms through which experts cross these legal boundaries. These are demonstrated on anonymised examples from expert practice of the authors of the article.

**Ronald Némec: The right of children to sue their parents**

The content of the article is a reflection on the relationship between society and children. The company claims that children have their rights. It is a guaranteed right, but I believe it has not been respected. The child has no effective defense for his/her newborn / for his/her small financial background (older child) but for the fact that the child has no vote. Thus the rights of minorities are enforced for the act of the child's natural rights. The article cites a number of scientific studies, concluding that the child can understand the legal system purely positivistically, that it is legal and legitimate what the law says. But this is a serious dilemma. Then our children can adopt a law that can also set death for a healthy retired person who is burdening the social system.



**Leading Article**

|   |   |
|---|---|
| Vladimír Jirousek: <b>Elections, elections, elections</b> ..... | 3 |
|---|---|

**Current News**

|  |    |
|--|----|
| <b>Report on the 7th CBA Assembly</b> Ivana Cihlářová.....       | 4  |
| <b>From a speech of the IBA President Martin Šolc</b> .....      | 12 |
| <b>From a speech of the CCBE President Ruthven Gemmell</b> ..... | 12 |
| <b>Results of the 7th CBA Assembly</b> .....                     | 15 |
| <b>Newly elected CBA officials</b> .....                         | 16 |
| <b>Currently in law</b> Hana Rýdlová.....                        | 18 |

**Legal Theory and Practice****Articles**

|   |    |
|---|----|
| <b>Guardian of a business corporation appointed in case of conflict of interests</b> Jan Dědič, Jan Lasák.....                                | 19 |
| <b>Recovery of costs of proceedings in the area of proprietary rights in the current case law of the Supreme Court</b><br>Petr Coufalík ..... | 26 |
| <b>Common mistakes of experts in quantifying damage</b> Jitka Šajnarová, Tomáš Buus .....   | 31 |
| <b>The right of children to sue their parents</b> Ronald Němec .....  | 40 |

**Judicial Decisions**

|  |    |
|--|----|
| <b>Supreme Court: On rejection of an application for execution of the right of way</b> .....   | 44 |
| <b>Constitutional Court: On the issue of formalist approach of general courts in assessing the validity of an obligation based on certainty of expression of will</b> .....            | 49 |
| <b>Supreme Administrative Court: Creditor's administrative liability for incomplete information in consumer credit advertising offered on website operated by another entity</b> ..... | 52 |
| <b>CJEU: On compensation for damage in the event of cancellation or delay of a flight with a stopover</b> .....  | 56 |
| <b>ECtHR: On the right of companies to disseminate information – mass disclosure of personal data of natural persons</b> .....   | 57 |

**Professional Literature**

|   |    |
|---|----|
| Jaroslav Svejkský, Alena Macková: Martin Vychopeň et. al.: <b>Legal profession right</b> (Stanislav Balík) .....                                    | 59 |
| Josef Kotásek: <b>The Bills and Cheques Act. Commentary</b> (Ladislav Derka) .....  | 59 |
| Petr Lavický: <b>Burden of Proof in Civil Court Proceedings</b> (Michal Králík) .....   | 60 |
| Vladimír Týč, Radim Charvát: <b>Geographical designations in international contracts and in the law of the European Union</b> (Vladimír Pitra)..... | 61 |
| <b>Bulletin of the Slovak Bar Association brings...</b> .....   | 62 |

**Legal Profession****Czech Legal Profession**

|   |    |
|---|----|
| <b>A guide to the amendment to the Law on the Legal Profession</b> Daniela Kovářová, Petra Vrábliková, Johan Justoň ..... | 63 |
| <b>Disciplinary Practice</b> Jan Syka .....   | 70 |
| <b>CBA communication on mandatory payments and insurance</b> .....  | 71 |
| <b>Pre-assembly acknowledgment to members of elected bodies of the CBA ed.</b> .....                                      | 74 |

**Europe and World**

|   |    |
|---|----|
| <b>Current developments of online platforms providing legal services in the USA</b> Alžběta Recová..... | 75 |
| <b>Permanent representation of the CBA to Brussels informs</b> .....                                    | 77 |

**Information and Points of Interest****You Should Know**

|  |    |
|--|----|
| <b>Lectures and seminars for lawyers and legal trainees at the educational and training centres of the Czech Bar Association</b> ..... | 78 |
| <b>Invitation to a seminar on insolvency law</b> .....   | 79 |
| <b>Register in a new registry for help to debtors! ed.</b> .....   | 80 |
| <b>Invitation to the 45th international ski congress for lawyers</b> .....   | 80 |
| <b>Invitation to the 11th year of the “Czech Bar Association Chess King 2017” tournament in Brno</b> .....                             | 81 |
| <b>Invitation to the concert of Prague Conservatory</b> .....  | 81 |

**Legal Society**

|   |    |
|---|----|
| <b>A memory of a colleague and a friend</b> JUDr. Josef Holub Milada Kačerová ..... | 82 |
|---|----|

**Finally**

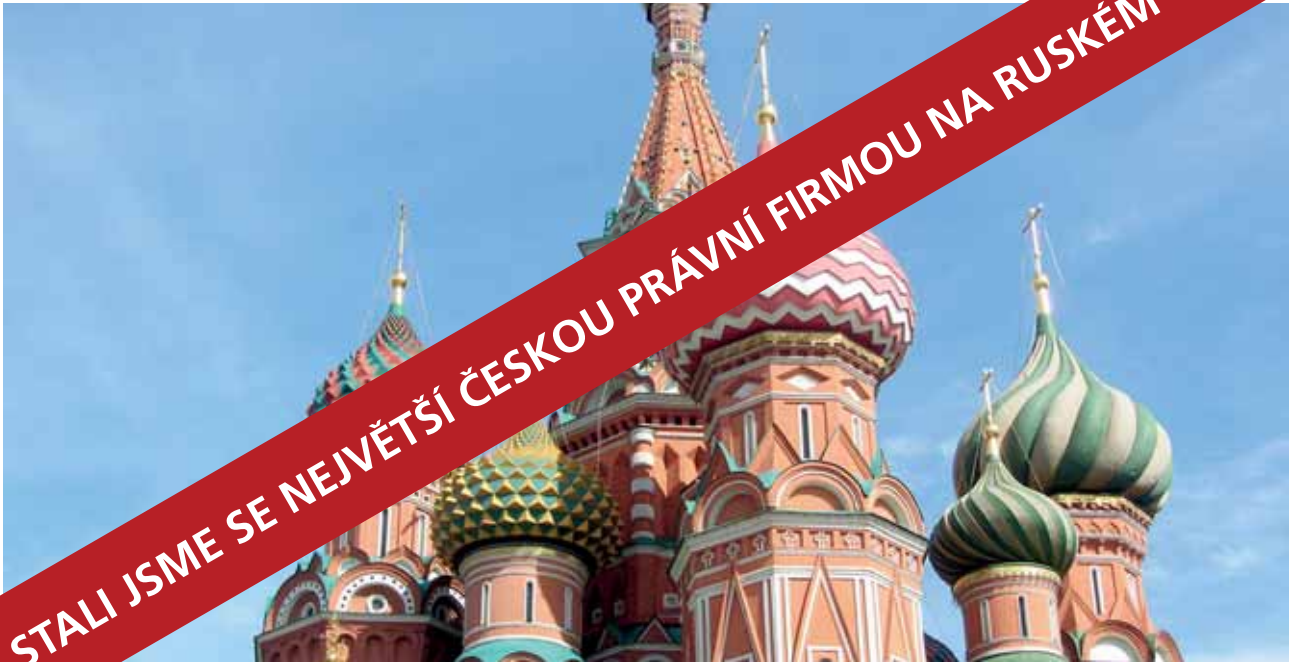
|   |    |
|---|----|
| <b>Lawyer's Diary</b> Petr Hajn .....             | 83 |
| <b>Drawing by Lubomír Lichý</b> .....             | 84 |
| <b>Did you know that...</b> Stanislav Balík ..... | 85 |

|                                      |    |
|--------------------------------------|----|
| <b>Inhaltsverzeichnis</b> .....      | 86 |
| <b>Zusammenfassung/Summary</b> ..... | 87 |
| <b>Table of Contents</b> .....       | 88 |

# PETERKA PARTNERS

THE CEE LAW FIRM

STALI JSME SE NEJVĚTŠÍ ČESKOU PRÁVNÍ FIRMOU NA RUSKÉM TRHU



## PRÁVNÍ SLUŽBY V 90 ZEMÍCH SVĚTA

Na českém trhu působíme od roku 2000 a mezi naše klienty patří téměř 200 světových lídrů v nejrůznějších oborech lidské činnosti. Prostřednictvím našich vlastních poboček poskytujeme právní služby v 9 zemích střední a východní Evropy a máme též bohaté zkušenosti s případy a s transakcemi v řadě dalších států.

Každý měsíc evidujeme až 100 nových případů, na kterých spolupracujeme se zahraničními právními firmami. Jsme proto v pravidelném kontaktu s téměř 2000 právních firem po celém světě a máme tak rozsáhlé znalosti o situaci na trhu právních služeb v desítkách zemí.

Naším klientům nebo partnerským českým advokátním kancelářím pomáháme vybrat nejvhodnější právní firmy pro jejich zahraniční aktivity v 90 státech světa a vyjednat s nimi co nejvýhodnější finanční podmínky. Zohledňujeme při tom potřebnou specializaci, naše zkušenosti se službami poskytnutými jednotlivými právními firmami v minulosti a samozřejmě i klientův rozpočet.

V České republice již takto úspěšně spolupracujeme s mnoha advokátními kancelářemi. V rámci spolupráce naši právníci v dohodnutém rozsahu koordinují práci zahraničních právních firem, podílejí se na identifikaci klíčových aspektů zahraničního práva, definují potřebná zadání a komunikují mezi všemi zúčastněnými stranami. Samozřejmě při tom vždy plně respektujeme existující vztahy mezi advokáty a jejich klienty.

V případě zájmu o spolupráci nás můžete kontaktovat na e-mailu [pfcz@peterkapartners.com](mailto:pfcz@peterkapartners.com), rádi vám poskytneme podrobnější informace.



česká firma na  
mezinárodních trzích

[www.peterkapartners.com](http://www.peterkapartners.com)

## Weil, Gotshal & Manges s.r.o. advokátní kancelář

nabízí pracovní příležitosti pro

## advokáty a advokátní koncipienty

Kandidát by měl splňovat následující požadavky:

- velmi dobrá znalost platného práva
- motivace k vysokému pracovnímu nasazení
- výborná znalost anglického jazyka
- předchozí praxe a studijní zkušenosti získané v zahraničí výhodou

Chcete-li získat praktické zkušenosti v oboru, stát se členem týmu renomované mezinárodní advokátní kanceláře a získat nadstandardní finanční ohodnocení, zašlete nám, prosím: průvodní dopis a curriculum vitae v českém a anglickém jazyce.

Písemné nabídky s uvedením své kontaktní adresy a telefonního čísla zasílejte na adresu:

WEIL, GOTSHAL & MANGES s.r.o. advokátní kancelář

k rukám Martiny Machkové a Kláry Koppové

Křížovnické nám. 193/2, 110 00 Praha 1, tel.: 221 407 300, fax: 221 407 310

e-mail: [martina.machkova@weil.com](mailto:martina.machkova@weil.com), [klara.koppova@weil.com](mailto:klara.koppova@weil.com)



### PRÁVNICKÁ FIRMA ROKU 2016

v kategoriích:

- Fúze a akvizice
- Řešení sporů a arbitráže
- Kapitálové trhy



CHAMBERS EUROPE 2016 – nejvyšší hodnocení v kategoriích:

- Corporate/M&A
- Dispute Resolution
- Projects & Energy
- Competition/Antitrust

Pomáhejme společně.

WEIL, GOTSHAL – nadační fond

[www.weil-nadacni-fond.cz](http://www.weil-nadacni-fond.cz)



# ROLEX

## COSMOGRAPH DAYTONA

Legendární chronograf, u jehož zrodu stála mistrovská hodinařina a atmosféra motosportu prosycená vůní spáleného benzínu, má závodění v krvi.  
Čas v životě. Život v čase.



OYSTER PERPETUAL COSMOGRAPH DAYTONA



**BECHYNĚ**  
HODINÁŘSTVÍ

VÁCLAVSKÉ NÁMĚSTÍ 10, PRAHA 1 | +420 608 080 874  
ŠTĚPÁNSKÁ 57, PRAHA 1 | +420 224 214 349  
[www.hodinarstvibechyne.cz](http://www.hodinarstvibechyne.cz)